# 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant. 49, rue du Marteau, Bruxelles

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


## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE LIÉGE.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Dubois.**

**3 mars 1894.**

DEGRÉS DE JURIDICTION. — COUR ATTENANT A UNE MAISON. — ÉVALUATION LÉGALE. — PLURALITÉ DE CHEFS DE DEMANDE. — CAUSES DISTINCTES. — ÉVALUATION GLOBALE.

*Lorsque l'action a pour objet la propriété d'une cour attenant à une maison, bien que cette cour ne soit pas spécialement cadastrée mais seulement comme faisant partie de l'ensemble des propriétés non bâties, et que le produit de la multiplication du revenu cadastral de l'ensemble non bâti, par le multiplicateur fixé pour la perception des droits de succession n'excède pas* 2,500 *francs, l'appel est non recevable* defectu summæ.

*Si la contestation de propriété, portant sur deux cours dont l'une seulement est spécialement cadastrée, a été évaluée* 3,000 *francs, l'appel, quant à l'autre cour, est encore non recevable* defectu summæ.

(LES ÉPOUX DUGUET-DELGES C. LA DEMOISELLE TEFNIN ET LES ÉPOUX HAULT.)

M. HÉNOUL, avocat général, a conclu de la manière suivante devant la cour :

« Le 6 décembre 1890, la dame veuve Delgès, décédée depuis, et les époux Duguet-Delgès, appelants, assignèrent leurs voisins, Mlle Tefnin et les époux Hault, devant le tribunal de première instance de Verviers, « pour entendre dire qu'une cour, sise à Spa et faisant partie du n° 233*b*, section G du cadastre, était leur propriété exclusive ; qu'une autre cour, joignant la première et cadastrée n° 235, était commune aux parties, et qu'il serait procédé au bornage de ces parcelles. »

Les défendeurs répondirent que tout ce qui était indiqué dans la citation ne formait qu'une seule cour, laquelle était commune à toutes les parties en cause.

Dans cette déclaration des assignés, le tribunal vit une reconnaissance quant à la copropriété de la parcelle n° 235 dans le chef des demandeurs ; en conséquence, par jugement du 3 février 1892, il dit que cette partie de la cour était commune ; puis, il autorisa les défendeurs à établir par témoins une série de faits tendant à démontrer qu'ils avaient acquis par prescription des droits de propriété équivalents à ceux des demandeurs sur la partie de cour adjacente, située derrière la maison Duguet-Delgès.

Cette décision, non frappée d'appel, a acquis force de chose jugée, en ce qui concerne la copropriété de la partie de cour portant le n° 235.

Les enquêtes eurent lieu ; le tribunal y trouva la preuve que la partie de cour restée en litige et désignée au jugement sous le n° 233*b*, était également commune aux parties ; qu'elle ne formait donc qu'une seule et même cour avec le n° 235.

Les demandeurs furent, par sentence du 19 juillet 1893, déboutés de leur action et condamnés à tous les dépens.

Ils ont interjeté appel.

On leur oppose une fin de non-recevoir *defectu summæ*, fondée sur divers moyens. Avant de les examiner, résumons en quelques mots la situation. Entre les maisons Duguet, Hault et Tefnin, sises à Spa, rue du Marché, il existe une cour, que le cadastre indique sous deux numéros. Une partie y figure sous le n° 235, l'autre sous le n° 233*c*. (L'exposant *b* appliqué à ce dernier chiffre par le jugement *a quo*, a été remplacé par l'exposant *c* ; il n'y a pas de contestation à cet égard.) Mais la parcelle portée au cadastre sous le n° 233*c* ne comprend pas seulement la cour ou partie de cour litigieuse : elle comprend, en outre, un jardin qui y fait suite et qui dépend de la maison Duguet, et elle supporte la plus grande partie des bâtiments constituant cette habitation.

Quand ils citèrent leurs voisins en conciliation, les appelants évaluèrent à la somme de 3,000 francs le procès qu'ils se proposaient d'intenter.

Il est bien vrai que l'exploit introductif d'instance ne reproduisit pas cette évaluation ; mais dans les premières conclusions que firent signifier les demandeurs sous la date du 7 juillet 1891, ils déclarèrent évaluer le litige à 3,000 francs, comme ils l'avaient fait déjà.

Si une évaluation devait être faite, il a été satisfait aux prescriptions légales, et c'est à tort, c'est par inadvertance que les intimés ont invoqué, à l'appui de la fin de non-recevoir par eux opposée, le défaut d'évaluation du procès.

La question est de savoir s'il fallait une telle évaluation, si la valeur du litige ne pouvait et, partant, ne devait pas être déterminée d'après les bases légales (art. 32 de la loi du 25 mars 1876).

Dans son arrêt du 10 mars 1887, la cour de cassation a déclaré qu'il résulte de l'article 33 de la loi sur la compétence en matière civile, que les parties n'ont le droit et l'obligation d'évaluer le litige que si les bases indiquées par cette loi font défaut.

La matrice cadastrale, dont l'extrait est produit, fixe à fr. 6-62 le revenu imposable de la partie non bâtie de la parcelle n° 233*c* et à 744 francs le revenu de la partie bâtie.

Par son arrêt du 31 décembre 1885 (1), la cour de Liége, 2e chambre, a décidé qu'il importe peu que le revenu imposable d'un terrain revendiqué ne fasse pas, au cadastre, l'objet d'une évaluation spéciale, si la valeur de l'immeuble dont il fait partie, fixée conformément à l'article 32 de la loi du 25 mars 1876, est inférieure au taux de l'appel ; elle a accueilli une exception *defectu summæ* proposée devant elle.

La cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt (2).

Dans l'espèce alors jugée, le terrain qui faisait l'objet du débat figurait, avec un bâtiment rural, sous un seul numéro, à la matrice cadastrale, laquelle donnait à la parcelle entière une contenance de 2 ares 20 centiares et un revenu de fr. 1-22. La partie bâtie n'était pas en contestation.

La cour de Liége déclara que l'on prétendait vainement que le revenu imposable du terrain litigieux ne faisait pas au cadastre l'objet d'une évaluation spéciale et distincte ; que ce terrain faisait, en effet, partie d'un immeuble dont le revenu était déterminé, et qu'il n'était pas possible d'admettre que l'objet du litige, quant à la fixation de la compétence et du ressort, aurait une valeur supérieure à celle d'une contestation portant sur l'immeuble entier.

L'arrêt admit donc que les bases légales existaient, et qu'il ne pouvait y avoir lieu à évaluation du litige.

On vous a (trop longuement, peut-être) entretenu des conclu-

(1) BELG. JUD., 1886, pp. 88 et suiv.
(2) BELG. JUD., 1887, p. 662.

sions que j'ai eu l'honneur de donner dans l'affaire sur laquelle a été rendu l'arrêt du 31 décembre 1885.

Je n'ai pas l'intention de rééditer ici les considérations que j'ai fait valoir à cette époque; je me borne à renvoyer à LA BELGIQUE JUDICIAIRE, qui les a publiées en 1886, p. 88.

L'avis que j'émis fut conforme à l'arrêt, et sur la question dont je viens de parler, et sur ce point que la valeur de la parcelle entière, sur une partie de laquelle portait la contestation, étant de fr. 57-60, somme à laquelle il fallait ajouter celle de 200 fr. réclamée à titre de dommages-intérêts, le tribunal de première instance n'avait pas compétence pour statuer sur le différend, dont la connaissance eût dû être déférée au juge de paix.

Partant de là, j'avais cru devoir conclure à ce que l'on déclarât l'incompétence du premier juge. Il me paraissait naturel, logique dirai-je, d'aller jusque-là, puisque les juridictions sont d'ordre public, que la cour d'appel peut prononcer d'office l'incompétence du tribunal de première instance saisi à tort, au même titre que cette juridiction eût pu la déclarer elle-même, et qu'enfin, dans l'ordre chronologique tout au moins, la compétence prime le ressort.

La fin de non-recevoir *defectu summæ* et l'incompétence du tribunal de première instance avaient absolument le même fondement : la valeur du procès calculée de la même façon.

La cour (comme après elle, d'ailleurs, la cour suprême) estima, au contraire, que l'appel n'ayant pas été fondé sur l'incompétence du premier juge, devant lequel il n'avait pas été proposé de déclinatoire, il y avait simplement lieu de dire l'appel non recevable *defectu summæ*.

On voit la conséquence directe de ces décisions : en écartant l'appel par une simple fin de non-recevoir, on a maintenu un jugement radicalement nul, puisqu'il était (on l'a proclamé) rendu par une juridiction incompétente.

Si, dans l'affaire actuelle, il est admis que l'on peut considérer séparément la partie bâtie et la partie non bâtie de la parcelle n° 233*c*, il faut appliquer la règle consacrée par les deux arrêts que je viens de rappeler.

Le cas du procès soumis à la cour n'est, toutefois, pas identique à celui du procès d'alors.

Dans le litige actuel, il y a, à la matrice cadastrale, deux évaluations pour un seul numéro.

Si l'on calcule, d'après les bases établies par l'article 32 de la loi du 25 mars 1876, la valeur de chacune des parties de la parcelle n° 233*c*, la réunion des deux chiffres donne une somme dépassant de très loin le taux de l'appel.

La partie non bâtie, dans laquelle est comprise la cour litigieuse, vaut, en effet (6.62 × 50) 331 francs, et la partie bâtie (744 × 50) 37,200 francs; total : fr. 37,531.

Les décisions dont j'ai parlé impliquent l'admission de ce principe qu'il n'est pas nécessaire, pour que l'évaluation d'après les bases légales puisse se faire, que la contestation porte sur une parcelle cadastrale tout entière. On peut, le cas échéant, évaluer d'après ce mode, même quand le litige est limité à une portion de parcelle.

Il n'y en a pas moins, en ce cas, contestation sur un immeuble.

Dans l'espèce présente, la contestation porte sur la cour n° 233*c*, c'est-à-dire sur la partie non bâtie, sur la partie pavée de cette parcelle. Les termes de l'exploit introductif d'instance fixent le terrain du débat; il ne peut être question d'introduire dans celui-ci telle ou telle partie du sol qui aurait pu jadis être comprise dans la même cour et qui, à une époque plus ou moins éloignée, aurait reçu des constructions.

Eh bien, pour la cour ou la partie de cour qui fait l'objet du débat, les bases légales d'évaluation existent-elles, et est-il permis de déclarer la valeur du litige inférieure, d'après la loi, au taux de l'appel?

Cela ne me paraît aucunement douteux.

L'article 32 de la loi sur la compétence est ainsi conçu :

« Dans les contestations sur la propriété ou la possession d'un « immeuble, on déterminera la valeur de la cause en multipliant « le montant du revenu cadastral par le multiplicateur que le gou- « vernement détermine périodiquement pour la perception des « droits de succession ou des mutations par décès... »

Le montant du revenu cadastral... de quoi? De l'immeuble contesté, assurément.

Quel est l'immeuble contesté? C'est la cour. (La partie bâtie de la parcelle n° 233*c*, dont le revenu imposable est spécialement évalué à la matrice cadastrale, n'est nullement en contestation.)

Le revenu cadastral est, pour la cour et le jardin, de fr. 6-62. En opérant à l'aide du multiplicateur 50, on obtient, pour la valeur de la parcelle entière non bâtie, 331 francs.

Si la cour et le jardin réunis valent, au point de vue de la loi sur la compétence, 331 francs, la valeur de la cour est évidemment moindre.

Le bornage que l'on a réclamé n'est qu'une conséquence de la décision sur la question de propriété.

S'il fallait accorder à cette partie du litige une valeur particulière, celle-ci ne pourrait certainement excéder la valeur de la propriété qui fait l'objet du débat.

Remarquons que, d'après les mêmes bases, la valeur de l'autre partie de cour, déclarée commune, n'est que de 61 francs (1.22 × 50).

Peut-on dire, comme l'a fait un arrêt de la cour de Bruxelles (3), que le propriétaire a le droit d'attribuer au sol attenant à sa maison, outre sa valeur propre, une valeur spéciale très grande, réelle ou supposée de bonne foi, à raison des constructions attenantes?

Ce serait aller directement à l'encontre de la loi.

On reconnaîtrait ainsi au propriétaire la faculté de modifier à sa guise les bases légales d'évaluation, le droit de les écarter. Cela n'est pas possible.

Il est tellement vrai que, dans une même parcelle cadastrale, on peut distinguer la partie non bâtie de la partie bâtie, que le multiplicateur établi par le gouvernement, même pour l'évaluation des parcelles cadastrales non bâties, « qui sont contiguës à « une propriété bâtie, en forment dépendance et ne peuvent en « être séparées pour servir d'emplacement à de nouvelles habi- « tations », que ce multiplicateur, dis-je, est souvent absolument différent de celui établi pour la partie bâtie.

Voyez l'arrêté royal du 15 septembre 1886. Si, à Spa, il établit pour les bâtiments et les cours qui en dépendent (celles-ci n'en étant pas distinguées) un multiplicateur unique : 50, ailleurs, il crée deux multiplicateurs, entre lesquels il y a souvent d'énormes écarts.

Ainsi, à Anvers, le multiplicateur pour les parties bâties est de 35; il est, selon les situations, pour les parcelles contiguës, de 700, 250, 825, 150.

A Borgerhout, il est de 225; à Bruxelles, de 1125, 575, 120; à Saint-Gilles, de 200; à Saint-Josse-ten-Noode, de 500; à Gand (ville), de 500; à Charleroi, de 300; à Namur, de 275; à Liége, de 125 et 120; à Forest, Nivelles, Enghien, Renaix, Saint-Trond, Hasselt, de 120, etc.; ce qui montre que, dans une même parcelle, il y a des bases d'évaluation distinctes.

Qu'il s'agisse de successions ou donations, ou bien de compétence, la règle d'évaluation est la même.

Et il suffit, pour la compétence et le ressort notamment, que les indications de la matrice cadastrale permettent d'évaluer.

L'indication d'un numéro spécial n'a aucune importance; ce qui est important, c'est la fixation du revenu cadastral imposable.

Si celui-ci est indiqué, tout est dit. Il est possible d'évaluer.

J'estime donc que l'appel doit être déclaré non recevable, parce que l'évaluation du litige à 3,000 francs n'avait pas de raison d'être, en présence de la disposition de l'article 32 de la loi du 25 mars 1876, et que, suivant les bases établies par cet article, la valeur du procès était inférieure au taux de l'appel.

Je pourrais me dispenser d'examiner un autre moyen invoqué par les intimés à l'appui de la fin de non-recevoir *defectu summæ*, et qui consiste à soutenir que la demande comportant plusieurs chefs ayant des causes différentes, une évaluation globale ne suffirait pas. Je veux, néanmoins, en dire quelques mots.

Si l'on décidait qu'il faut une évaluation, il serait, ce me semble, bien difficile de déclarer suffisante une évaluation unique.

Sur deux parcelles que je prétends être distinctes, si je réclame des droits différents, à savoir un droit de copropriété sur l'une, et sur l'autre un droit exclusif, pourra-t-on dire qu'il n'y a là qu'un seul chef de demande?

Je dis : « il y a là deux cours, deux immeubles; mes droits « varient selon qu'ils s'appliquent à l'un ou à l'autre ». Il existe deux chefs de demandes, provenant de causes différentes. La cause, c'est le titre de la demande, le droit que l'on fait valoir en justice.

Les causes étant distinctes, chacun des chefs sera, d'après sa valeur propre, jugé en premier ou en dernier ressort (loi du 25 mars 1876, art. 23). D'où nécessité d'une évaluation spéciale pour chacun d'eux.

Il est tellement vrai qu'il y avait, dans la demande telle qu'elle a été formulée, deux chefs provenant de causes distinctes, que sur l'un de ces chefs, il a été statué définitivement, et qu'il n'en est plus question devant la cour.

Il y a eu (c'est jugé) acquiescement à la réclamation concernant la copropriété de la cour n° 235 du cadastre.

Dans les 3,000 francs de l'évaluation faite par les demandeurs,

---

(3) Bruxelles, 16 janvier 1891 (PAND., Pér., n° 460).

quelle était la part afférente à cette partie de cour? Qui pourrait le dire? La cour n° 235 n'est elle-même qu'une portion de parcelle cadastrale.

Si l'on ne peut fixer d'après les bases légales la valeur de la cour n° 233*c*, on ne le peut davantage pour la partie de cour figurant au cadastre sous le n° 235.

Dès lors, comment savoir si ce qui reste en contestation vaut ou ne vaut pas plus de 2,500 francs?

Dans le cas même où une évaluation serait considérée comme nécessaire, celle que les demandeurs ont faite n'aurait pas suffi, et, dans cette hypothèse également, l'appel, à mon avis, ne serait pas recevable. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'aux termes de l'exploit introductif de l'instance, les appelants se prétendant propriétaires exclusifs d'une cour cadastrée section G, n° 233, à Spa, et avoir l'usage commun avec les intimés de la cour joignante, cadastrée même section, n° 235, tandis que ces derniers prétendaient que les deux cours n'en formaient qu'une, leur appartenant par indivis avec les dits appelants, ceux-ci ont fait assigner les intimés pour voir dire qu'il serait procédé au bornage des propriétés dont il s'agit, en demandant qu'il fut déclaré que la cour n° 233 est leur propriété exclusive et que celle portant le n° 235 est à l'usage commun des deux parties en cause ;

« Attendu que, la propriété étant contestée, la compétence et le ressort doivent être déterminés, abstraction faite de ce qui concerne la demande de bornage, par la valeur du litige en ce que le différend a pour objet la propriété des immeubles en contestation ;

« Attendu que, par le jugement interlocutoire intervenu sur cette action, le 3 février 1892, il a été statué définitivement, les intimés n'ayant pas formé appel de ce chef, que la partie de cour cadastrée section G, n° 235, est commune entre toutes les parties en cause; que le seul chef de contestation restant en litige consiste dans la prétention des appelants de se voir reconnaître propriétaires exclusifs de la partie de cour cadastrée sous le n° 233*b* devenu depuis 233*c*, section G, de la ville de Spa, dont les intimés soutiennent de leur côté être propriétaires par indivis avec les appelants, de même que de la cour figurant au cadastre sous le n° 235;

« Attendu qu'il résulte de l'article 33 de la loi du 25 mars 1876 que l'évaluation du litige, imposée aux parties par cette disposition, n'est autorisée que lorsque les bases indiquées par la dite loi font défaut; que l'article 32 de la même loi dispose que, dans les contestations sur la propriété d'un immeuble, la valeur de la cause s'établit en multipliant le montant du revenu cadastral par le multiplicateur que le gouvernement détermine périodiquement pour la perception des droits de succession ;

« Attendu qu'il ressort de l'extrait de la matrice cadastrale de la commune de Spa produit aux débats, que le n° 233, section G, désigné sous le nom de Duguet-Delgès, Léon, une maison avec une contenance de 4 ares 35 centiares, dont le revenu imposable est fixé pour la partie non bâtie à fr. 6-62 et pour la partie bâtie à 744 francs ;

« Attendu qu'il est constant en fait que la partie cadastrale ainsi spécifiée comprend, dans la contenance qu'elle comporte, indépendamment d'une cour, l'emplacement des bâtiments et un jardin en prolongation de la cour;

« Attendu que la revendication des appelants et la prétention contraire des intimés ne porte, à l'exclusion des bâtiments et de leur emplacement, ainsi que du jardin, que sur la cour, c'est-à-dire sur une portion déterminée de la partie non bâtie de la propriété reprise sous le n° 233*c*, dont le revenu imposable pour la totalité est de fr. 6-62;

« Attendu que le multiplicateur établi par l'arrêté royal du 15 septembre 1886, étant à Spa 50 pour les propriétés bâties, de même que pour les parcelles cadastrales non bâties contiguës à une propriété bâtie, qui en forment une dépendance et ne peuvent en être séparées pour servir d'emplacement à de nouvelles constructions, il en résulte que la parcelle de propriété non bâtie cadastrée sous le n° 233*c*, dont fait partie la cour litigieuse, n'a, au point de vue de la compétence et du ressort, qu'une valeur de 331 francs ;

« Attendu que vainement les appelants soutiennent que le revenu imposable de la dite cour ne fait pas au cadastre l'objet d'une évaluation spéciale et distincte; que cette cour constitue, en effet, une portion d'un immeuble dont le revenu est déterminé, et qu'il n'est pas admissible que l'objet du litige aurait, quant à la fixation de la compétence et du ressort, une valeur supérieure à celle d'une contestation portant sur la propriété non bâtie entière de l'immeuble ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations qu'il n'y a pas lieu d'avoir égard à l'évaluation du litige à 3,000 francs, faite par les appelants dans l'exploit de citation en conciliation et dans leurs premières conclusions devant le tribunal de Verviers, et que, d'après les bases légales, la valeur de la contestation, à supposer qu'elle portât sur la propriété non bâtie toute entière de la parcelle cadastrée sous le n° 233*c*, n'atteignant que le chiffre de 331 francs, l'appel n'est pas recevable ;

« Attendu, au surplus, que s'il devait être admis que la base légale ci-dessus indiquée n'est pas applicable pour la détermination de la valeur du litige, celui-ci aurait été sujet à évaluation conformément à l'article 33 de la loi du 25 mars 1876 ; mais que cette évaluation aurait dû porter divisément sur chacun des chefs de la demande compris dans l'exploit d'assignation et consistant dans la prétention des appelants de voir dire, d'une part, qu'ils sont propriétaires exclusifs de la cour cadastrée sous le n° 233*c*, et, d'autre part, qu'ils ont l'usage commun avec les intimés de la cour joignante, figurant au cadastre sous le n° 235 ;

« Que ces deux chefs de la demande ayant un objet distinct étaient fondés sur des causes différentes, et que, partant, il y avait obligation pour les demandeurs, en exécution des articles 23 et 33 de la loi précitée, d'attribuer à chacun d'eux une évaluation spéciale;

« Attendu que leur évaluation globale à 3,000 francs comprend l'un et l'autre de ces chefs ; qu'il en résulte que la demande, en ce qu'elle porte sur le seul objet restant en litige, à savoir la contestation relative à la propriété exclusive de la cour, à laquelle s'applique le n° 233*c* du cadastre, reste sans évaluation, et qu'en conséquence le jugement *a quo* aurait statué à cet égard en dernier ressort ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. HÉNOUL, avocat général, en ses conclusions conformes, déclare l'appel non recevable; condamne les appelants aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 3 mars 1894.—Plaid. MMes NEUJEAN, père, et HAYEMAL c. MESTREIT et MALLAR, du barreau de Verviers).

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

### 9 décembre 1893.

ALIÉNÉ COLLOQUÉ. — ACTION EN PARTAGE. — ACTION EN DÉLIVRANCE D'UN LEGS IMMOBILIER. — NOTAIRE. ADMINISTRATEUR PROVISOIRE.— AUTORISATION.— SURSÉANCE.

*L'aliéné colloqué, mais point interdit ni pourvu d'un administrateur provisoire, qui est assigné : 1° en délivrance d'un legs immobilier ; 2° en partage de la succession, même avec licitation d'immeubles, est valablement représenté en justice par le notaire nommé par le président du domicile de l'aliéné, aux fins « des « inventaire, compte et partage de cette succession. »*

*Cet aliéné est valablement représenté aux mêmes fins par son administrateur provisoire, si celui-ci a été spécialement autorisé par le président du tribunal de son domicile.*

*Lorsque l'aliéné, assigné avec des cohéritiers en délivrance d'un legs immobilier et en partage de la succession, a été valablement représenté en première instance par un notaire, mais est ensuite représenté devant la cour par un administrateur à qui l'autorisation de plaider a été accordée par un président incompétent, si l'appelant excipe de cette irrégularité, il y a lieu de surseoir au jugement de la cause et d'accorder à l'administrateur un délai pour se munir d'une autorisation régulière.*

(PEERTS ET CONSORTS C. BENS, « QUALITATE QUA », ET CONSORTS.)

Les faits de la cause et les questions qu'ils soulevaient sont exposés dans l'avis de M. le premier avocat général DE GAMOND, conçu comme suit :

« Le 9 novembre 1891, décédait à Lede la dame Philomène-Colette Peerts, veuve de Léon D'Haeseleer, laissant de nombreux héritiers, parmi lesquels il en était qu'elle avait plus spécialement favorisés. Philomène Peerts, en effet, laissait un testament olographe en date du 7 janvier 1884, déposé en l'étude du notaire Breckpot à Alost, par lequel elle léguait par préciput et hors part certains de ses immeubles à une catégorie d'héritiers, ainsi qu'à Pierre-François Peerts. Ce dernier, aliéné colloqué à Selzaete mais non interdit ni placé sous tutelle, avait pour le représenter dans les inventaire, compte, partage et liquidation auxquels la

succession de Philomène-Colette Peerts devait donner lieu, le notaire Rens, de Grammont, commis à cet effet par ordonnance de M. le Président du tribunal d'Audenarde, en date du 29 novembre 1891.

Les parties sans doute ne purent s'entendre, car nous voyons, à la date du 5 septembre 1892, les membres d'une branche de la parenté de Philomène-Colette Peerts, assigner une série d'autres parents y compris l'aliéné Pierre-François Peerts et son représentant légal, ou du moins celui qu'ils considéraient comme tel, le notaire Rens.

Celui qu'ils considéraient comme le représentant légal de Pierre-François Peerts, disons-nous : en effet, c'est ce point qui forme l'objet du débat sur lequel la Cour aura à se prononcer.

L'exploit des demandeurs originaires, aujourd'hui appelants, tendait : 1° à faire dire et déclarer pour droit que les assignés (les intimés d'aujourd'hui) seraient tenus de leur faire, ainsi qu'à Pierre-François Peerts, la délivrance du legs leur fait par Philomène-Colette Peerts par son testament olographe du 17 janvier 1884; 2° à faire ordonner qu'il serait procédé à la confection d'un inventaire, au partage et à la liquidation de la succession de Philomène-Colette Peerts, et 3° pour le cas où le partage en nature des biens immeubles de cette succession ne pourrait s'opérer, faire ordonner qu'il serait procédé à la vente par voie de licitation des dits immeubles.

Les appelants demandaient donc en justice : *a*) la délivrance d'un legs en exécution d'un testament olographe; *b*) la confection d'un inventaire; *c*) le partage des immeubles dépendant de la succession, et éventuellement leur licitation.

Sur cette demande, le notaire Rens, au nom de Pierre-François Peerts, qu'il disait représenter, déclara se référer à justice. Les autres assignés (intimés devant la Cour) firent d'abord leurs réserves quant au testament, et quant à l'interprétation que lui donnaient les demandeurs (appelants) et opposèrent une fin de non-recevoir à l'action : l'aliéné colloqué, Pierre-François Peerts, n'étant représenté que par Me Rens, notaire, commis par l'ordonnance du président du tribunal, tandis qu'un administrateur provisoire seul pouvait avoir qualité pour représenter en justice un aliéné colloqué non interdit ni placé sous tutelle. Les assignés contestaient même que l'administrateur provisoire eût qualité pour consentir à une demande de licitation d'immeubles.

Le tribunal de Termonde, par son jugement en date du 24 décembre 1892, trancha la difficulté dans les termes suivants :

« Attendu que le colloqué Pierre-François Peerts a été assigné « dans la présente instance avec tous les défendeurs conjointe- « ment avec Me François Rens, notaire à Grammont, autorisé par « ordonnance rendue le 29 novembre 1891 par M. le Président « du tribunal civil de première instance à Audenarde, à repré- « senter le dit colloqué dans les inventaire, compte, partage et « liquidation de la succession de la dite Philomène-Colette Peerts; « que, par ordonnance rendue par M. le Président du tribunal « de ce siège, en date du 26 septembre 1892, le dit notaire a été « admis à représenter le prénommé Pierre-François Peerts;

« Attendu que les dites autorisations sont insuffisantes et n'ont « pu donner qualité à Me Rens pour représenter valablement en « justice le défendeur Pierre-François Peerts;

« Attendu que les actions en délivrance et en partage sont « indivisibles; qu'elles doivent être intentées contre tous les « cohéritiers en même temps;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. De Necker, substitut du « procureur du roi, en son avis conforme, rejetant toutes fins et « conclusions contraires, déclare l'action non recevable en la « forme; déboute les demandeurs; les condamne aux dépens...»

Disons qu'entre-temps, par jugement du 23 novembre 1892, le tribunal d'Audenarde avait nommé le notaire Rens, administrateur provisoire de l'aliéné Pierre-François Peerts.

Quant à la décision du tribunal de Termonde, nous la croyons fondée en droit. Le tribunal devait repousser l'action telle qu'elle était intentée, l'aliéné P.-F. Peerts n'étant pas valablement et légalement représenté. Nous sommes dans une matière spéciale : la loi du 18 juin 1850-28 décembre 1873 sur le régime des aliénés veille aux intérêts de ceux-ci, règle la marche à suivre pour la défense de leurs intérêts, dans les affaires où ils sont intéressés; elle désigne les mandataires légaux qui les représenteront dans les différentes nécessités où ils pourront se trouver; elle indique et limite exactement les pouvoirs de ces mandataires légaux.

Si la liquidation de la succession de Philomène-Colette Peerts eut pu se faire et se terminer sans difficultés, de l'accord de toutes les parties, si celles-ci eussent pu s'entendre pour établir l'inventaire, le compte, et faire le partage et la liquidation de cette succession, P.-F. Peerts eut été valablement représenté au cours de ces opérations par le mandataire qui lui avait été assigné par l'ordonnance du président.

Art. 32. « A défaut d'administrateur provisoire, le président, à « la requête de la partie la plus diligente, commettra un notaire « pour représenter les personnes non interdites et non pourvues « d'un tuteur, placées dans les établissements d'aliénés, dans les « inventaires, comptes, partages et liquidations dans lesquels « elles seraient intéressées. »

Quelle est la portée de cet article? Mais évidemment qu'il ne s'agisse que d'inventaire, compte, partage et liquidation. Ne s'agissant que de cela, le notaire commis a les pouvoirs suffisants pour représenter l'aliéné colloqué. Mais il faut qu'il ne s'agisse que de cela. Si l'aliéné colloqué se trouvera engagé dans une action judiciaire, les choses changeront de face, et les pouvoirs du notaire expireront. La loi, dans ce cas, désigne un autre mandataire légal.

Or, dans l'espèce, s'il s'agit bien encore d'inventaire, de partage et de liquidation, il y a cette différence c'est que ces inventaire, partage et liquidation sont demandés en justice, et l'article 32 comporte dans son texte cette conclusion qu'il ne peut s'agir d'une action en justice—celle-ci est prévue par l'article 31—nous verrons dans quelles limites. Mais il s'agit de bien autre chose encore que d'un partage, ou d'une liquidation — ce qu'on demande encore en justice, c'est la délivrance d'un legs, c'est l'autorisation de procéder par voie de licitation à la vente d'immeubles — et c'est dans ce débat que se trouve intéressé un aliéné colloqué par l'organe de son représentant, commis aux termes de l'article 32 pour des opérations restreintes, déterminées — mais dont les pouvoirs ne s'étendent pas jusqu'à pouvoir intervenir en sa seule qualité de notaire, et représenter l'aliéné, dans des débats et des opérations qui restent étrangers à sa mission parfaitement déterminée par le texte même de la loi. C'est donc à bon droit que le tribunal de Termonde a repoussé l'action, et a considéré Pierre-François Peerts comme étant non valablement représenté.

Mais, dira-t-on, Pierre-François Peerts n'est pas interdit, il n'est pas placé sous tutelle, il a été personnellement assigné — il peut répondre à l'action et y débattre—il est capable. Oui, Peerts a conservé tous ses droits, il peut être valablement assigné en personne, toutes significations peuvent lui être valablement faites — mais ses droits, il lui est impossible de les faire valoir, de les défendre, son état d'aliénation mentale, sa collocation s'y opposent — et c'est précisément à cette impuissance que la loi de 1850-1873 a voulu remédier, en adjoignant dans certains cas, à l'aliéné colloqué, malgré sa capacité juridique, un représentant légal, destiné à le représenter dans la mesure indiquée par la loi. Impossible de se passer de ce représentant légal, ou d'arguer de la capacité juridique de l'aliéné colloqué pour soutenir qu'il pourrait agir en son propre nom, de son propre chef. Car qu'arriverait-il si, dans un débat judiciaire, venait figurer, sans ces garanties créées par la loi, un aliéné? Mais il arriverait tout simplement que le ministère public, informé de son état et de sa collocation, estimerait que les intérêts de cet aliéné ne sont pas suffisamment protégés, et provoquerait d'office son interdiction. Le tuteur nommé interviendrait ensuite, et sa présence assurerait la sauvegarde de tous les intérêts en jeu.

Nous nous étonnons que, dans l'espèce, les parties pour éviter les difficultés qui se présentent, si elles ne pouvaient elles-mêmes provoquer l'interdiction de P.-F. Peerts, ne se soient pas adressées au ministère public à cette fin.

Le procès probablement eut déjà reçu sa solution.

La nécessité donc d'un représentant légal aux côtés de Pierre-François Peerts s'imposait. Nous venons de voir qu'en présence du fond même de la demande, en présence du texte même de l'article 32, ce ne pouvait être le notaire Rens, comme notaire désigné par l'ordonnance du président, conformément à cet article 32, puisqu'il s'agissait d'opérations qui excédaient le mandat qui pouvait être confié à un notaire.

Qui donc devait représenter Peerts?

Nous pourrions presque nous dispenser d'examiner ce point. Nous n'avons pas à indiquer aux parties la marche qu'elles ont à suivre. Il nous suffit d'avoir démontré, le texte de l'article 32 à la main, ainsi que le libellé même de l'acte d'assignation formulant les demandes introduites, que ce ne pouvait être le notaire Rens, comme tel, pour conclure au bien jugé du tribunal de Termonde, sauf aux parties à réintroduire leur action valablement.

Mais, devant la cour, un changement se produit dans la situation des parties. Nous avons vu qu'à un moment donné le tribunal d'Audenarde a investi le notaire Rens des pouvoirs d'administrateur provisoire de Pierre-François Peerts, et c'est en cette qualité qu'il apparaît dans l'instance d'appel. Nous en verrons les conséquences, mais cette circonstance nous force à répondre à notre question : « qui devait représenter Peerts? »

Les parties plaidantes ont comparé les textes des lois belges de 1850 et 1873 — des lois françaises. Nous renvoyons à leurs mémoires.

Le texte même de la loi, et le texte seul, croyons-nous, suffit à élucider la question. La loi de 1850, et les modifications introduites par celle de 1873 sont conçues dans le même esprit : sauvegarde des intérêts des aliénés colloqués, adjonction de mandataires légaux pour représenter, dans des cas déterminés, ces aliénés, désignation, limitation des pouvoirs de ces mandataires. Le législateur voulait pour certains cas déterminés, éviter qu'on dût recourir à l'interdiction. Il y a pourvu pour certains cas, mais hors ces cas spécifiés, ces mandataires seront insuffisants, resteront sans pouvoir, et la nécessité de l'interdiction, de la nomination d'un tuteur s'imposera.

Nous venons de voir qu'en dehors d'une action en justice, et lorsqu'il ne s'agit que d'inventaire, partage et liquidation, le notaire commis par le président du tribunal, représente valablement l'aliéné colloqué, non interdit ni sous tutelle.

Mais lorsqu'il s'agit d'une action en justice, où l'aliéné doit être représenté, et d'autres objets de demande que ceux énumérés à l'article 32, la mission du notaire cesse, et la loi confie à un autre mandataire le soin de représenter l'aliéné. A ces nécessités nouvelles, la loi pourvoit dans son article 31 :

« Article 31. L'administrateur provisoire procédera au recou-
« vrement des créances et à l'acquittement des dettes ; il passera
« des baux qui ne pourront excéder trois ans ; il pourra, aux
« mêmes conditions qui sont prescrites pour le tuteur de l'inter-
« dit, accepter une succession sous bénéfice d'inventaire, em-
« prunter et consentir hypothèque pour payer des dettes ; il
« pourra même, en vertu d'une autorisation spéciale accordée
« par le président du tribunal civil, faire vendre le mobilier et
« représenter l'aliéné en justice, soit en demandant, soit en défen-
« dant, ainsi que dans les inventaire, compte, partage et liqui-
« dation dans lesquels il serait intéressé ».

Voilà donc bien nettement énumérés et déterminés les cas où l'intervention de l'administrateur provisoire est légale, et parfaitement caractérisé jusqu'où s'étendent ses pouvoirs. Mais dans cette énumération figurent ces mots : « il pourra..... représenter « l'aliéné en justice, soit en demandant, soit en défendant », qu'est-ce à dire ? Que l'administrateur provisoire pourra intenter toutes sortes d'action, pourra défendre à toutes actions ? Ce serait singulièrement étendre la portée de l'article, et étrangement comprendre la mission de l'administrateur provisoire dont le nom seul indique la portée de sa mission.

Ce serait étendre la portée de l'article, disions-nous.

En effet, si le législateur avait voulu laisser pareille latitude à l'administrateur provisoire d'engager toutes actions en justice, il eût pu se dispenser de régler aussi minutieusement les cas où son intervention est autorisée : il eût pu se contenter d'accorder à l'administrateur provisoire tous les pouvoirs d'un tuteur. Or, la loi ne l'a pas fait ; elle a resserré l'action de l'administrateur provisoire dans un cercle déterminé, et quand elle ajoute « qu'il « pourra représenter l'aliéné en justice soit en demandant, soit « en défendant », elle a entendu que l'action et la défense portassent sur les objets rentrant dans sa mission, et qu'elle vient d'énumérer, en y ajoutant : « ainsi que dans les inventaires, « comptes, partages et liquidations », c'est-à-dire encore une fois les inventaires, comptes, partages et liquidations formant l'objet d'une action judiciaire.

Il pourra demander en justice la liquidation d'une succession, il pourra répondre à une action en partage intentée à l'aliéné.

Tel est, d'après nous, le sens de cet article 31, ce sens est conforme au texte, à la lettre même de la loi. Il est conforme même à la mission de l'administrateur provisoire, dont le nom, disions-nous, indique le caractère et la portée de la mission dont il est chargé. Il assiste l'aliéné, et administre au provisoire les biens, mais ne peut compromettre définitivement sur ses intérêts.

Le texte est limitatif des pouvoirs de l'administrateur provisoire, et les pouvoirs cessent dès qu'il s'agit d'un objet ne rentrant pas dans l'énumération de l'article 31. Si les intérêts d'un aliéné colloqué sont engagés dans des questions autres, il faut forcément recourir à la mesure que la loi a voulu éviter ou retarder : l'interdiction, et nul autre que le tuteur n'a capacité pour agir au nom de l'aliéné.

L'article 31 de la loi de 1873, qui est une modification de la loi de 1850, n'a fait qu'amplifier celle-ci, en spécifiant plus exactement jusqu'où s'étendaient, et où s'arrêtaient la mission et les pouvoirs de l'administrateur provisoire. Et ces pouvoirs que la loi lui donne, en les limitant, les tribunaux eux-mêmes ne pourraient les étendre.

Ce que LAURENT (t. V, n° 395), écrivait sur la loi de 1850 relativement à la question qui nous occupe, s'applique textuellement aux articles 31 et 32 de la loi de 1873, car le principe est le même.

Nous avions donc raison de dire que le tribunal de Termonde avait bien jugé en repoussant l'article, les termes limitatifs de l'article 32 s'opposant à ce que l'intimé colloqué fut représenté par un notaire.

Et nous croyons pouvoir dire avec raison que, dans l'espèce, aux termes de l'article 31, il ne pouvait et ne pourrait être représenté par un administrateur provisoire.

En effet, la délivrance du legs que demandent les intimés, la demande en licitation d'immeubles, sont des objets non énumérés, non compris dans les termes de l'aticle 31, et dépassant par conséquent les limites assignées à l'intervention et au pouvoir de l'administrateur provisoire.

Ajoutons que des réserves ont été faites par les intimés, sur la valeur du testament en vertu duquel on demandait la délivrance du legs d'un immeuble. Et, certes, on ne soutiendra pas que l'administrateur provisoire eut qualité pour s'engager dans un pareil débat. La nature même des objets sur lesquels la loi étend son pouvoir, s'y oppose.

Ce que nous venons de dire emporte, pensons-nous, la solution de la question telle qu'elle se présente devant la cour.

Par jugement du 23 novembre 1892, nous avons vu que le notaire Rens fut nommé administrateur provisoire et c'est en cette qualité qu'il figure en degré d'appel. A notre point de vue, la chose importe peu, puisque nous sommes d'avis que cette qualité même ne pouvait valablement lui conférer le pouvoir de représenter l'aliéné Peerts dans l'instance engagée, étant données les demandes mêmes libellées dans l'exploit introductif d'instance ; il était sans qualité aux termes de l'article 31.

Mais en supposant que la cour ne partageât pas notre manière de voir, et fut d'avis qu'un administrateur provisoire put valablement représenter l'aliéné Peerts dans l'instance actuelle, encore y aurait-il lieu de confirmer le jugement *a quo*. Celui-ci, en effet, a statué sur le litige et la procédure, tels qu'ils étaient engagés ; or, dans l'instance devant le tribunal de Termonde, à aucun moment, le notaire n'a agi comme administrateur provisoire.

Et disons en passant que si le système de Termonde, et le nôtre quant au *notaire* et à la portée de l'article 32, est accepté, il nous semble que logiquement il faut accepter aussi notre interprétation de l'article 31.

Mais enfin la cour rejetterait notre manière de voir, admettrait le sieur Rens représentant en appel valablement l'aliéné Peerts, pourrait-elle statuer au fond, pourrait-elle évoquer l'affaire et considérer celle-ci comme étant en état ? Nous ne le pensons pas. Il nous paraît difficile d'admettre que l'affaire ait été plaidée au fond. Il y a des réserves importantes qui n'ont pas été vidées, et qui peuvent donner lieu à bien des incidents de procédure, et sur lesquelles les parties auront à s'expliquer contradictoirement.

Cela en dit assez, pensons-nous, pour que cette partie des conclusions des appelants soit écartée. »

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que les appelants ont dicté action contre tous leurs cohéritiers à la succession de Philomène Peerts, aux fins : 1° d'obtenir la délivrance du legs immobilier qui leur a été fait par cette dernière, et 2° de voir ordonner en justice qu'il sera procédé aux opérations d'inventaire, liquidation et partage de tous les biens délaissés par la *de cujus*, et pour le cas où le partage des immeubles ne pourrait s'effectuer commodément en nature, entendre dire qu'il sera procédé à la vente par licitation de ces immeubles, par le ministère du notaire commis à cet effet ;

« Attendu qu'au nombre des cohéritiers se trouve Pierre Peerts, aliéné non interdit colloqué dans l'établissement de Selzaete ;

« Que la demande a aussi été introduite contre le sieur Rens, notaire à Grammont, commis pour représenter le dit aliéné, dans les inventaires, comptes et partages de la succession dont s'agit, par ordonnance dûment enregistrée, rendue le 27 novembre 1891, par M. le président du tribunal civil d'Audenarde ;

« Que, le 20 septembre 1892, M. le président du tribunal de Termonde a autorisé Me Rens, en la dite qualité, à représenter l'aliéné Peerts, dans la présente action ;

« Attendu que les intimés, sans conclure au fond, et sous réserve de tous leurs droits, quant au testament vanté par les appelants, ont, par acte du palais, en date du 10 octobre 1892, opposé à la demande une fin de non-recevoir, tirée de ce que l'aliéné Peerts ne serait pas valablement représenté au litige ;

« Attendu que c'est dans cet état de la procédure, ainsi qu'il conste des qualités du jugement *a quo*, que le tribunal de Termonde a déclaré, le 24 décembre 1892, la demande non recevable, par les motifs que les autorisations accordées au notaire Rens n'ont pu lui donner qualité pour représenter valablement en justice l'aliéné Peerts et que les actions en délivrance et en partage étant indivisibles, doivent être intentées contre tous les cohéritiers en même temps ;

« Attendu qu'il échet donc de rechercher si la demande a été

régulièrement introduite et quelle solution doit être donnée par la cour à l'exception soulevée ;

« Attendu que la loi du 18 juin 1850 révèle l'intention du législateur d'assurer la conservation du patrimoine de l'aliéné colloqué, et de prendre des mesures en vue de rendre son interdiction inutile dans la plupart des cas, en confiant à des mandataires spéciaux la capacité requise pour certains actes qui n'entraînent pas l'aliénation des biens ;

« Que dans l'exposé des motifs, présenté avec le projet de loi à la Chambre des représentants, M. le ministre de la justice disait qu'au sujet de l'administration des biens, il lui avait paru suffisant de déclarer applicables aux aliénés colloqués, mais non interdits, les dispositions des articles 112, 113 et 114 du code civil, système qu'il avait emprunté en partie à la loi de Genève ;

« Mais que le rapporteur de la section centrale a déclaré que celle-ci, d'accord avec M. le ministre, considérant que le projet laissait dans l'oubli plusieurs cas spéciaux sagement prévus par la loi française du 30 juin-6 juillet 1838, s'est appliquée à adopter une rédaction nouvelle qui se rapproche du système de la loi française, le simplifie et l'abrège dans l'application ;

« Que ce projet de loi, adopté par les deux chambres, donne à l'administrateur provisoire tous les droits que lui attribue la loi française, mais en les précisant mieux, et qu'il se borne à modifier d'une manière peu sensible le mode de les exercer ;

« Qu'en ce qui concerne les pouvoirs du notaire commis pour représenter l'aliéné dans les inventaires, comptes, partages et liquidations, l'article 36 de la loi de 1838 a été reproduit littéralement dans les lois belges des 18 juin 1850 et 28 décembre 1873, dont il forme l'article 32, avec le sens que lui attribuent les législateurs français et genevois et qui est conforme à l'interprétation que lui a donnée M. le ministre de la justice dans son projet de loi, lorsqu'il se référait à l'article 113 du code civil ;

« D'où il suit que le notaire nommé en vertu de l'article 32 prérappelé, a les mêmes attributions que le notaire nommé par application de l'article 113 du code civil ; qu'il faut dès lors décider que la défense à l'action en partage, rentre dans les pouvoirs du notaire qui représente soit un aliéné colloqué, soit un présumé absent ; que l'exercice de ce droit n'implique, en effet, aucune aliénation ni disposition, puisque le partage est déclaratif de propriété ;

« Attendu que cette solution trouve son fondement dans le principe que « personne n'est tenu de rester dans l'indivision », principe qui recevrait la plus grave atteinte et dont l'application deviendrait impossible, si l'indivisaire se trouvait en communauté d'intérêts avec des incapables, alors qu'il ne pourrait lui-même, non plus que le procureur du roi, remplir les formalités requises pour faire donner à cet incapable un représentant légal ayant la capacité requise pour défendre à une action en partage ;

« Attendu que les intimés soutiennent, sans le moindre fondement, que le notaire Rens est, dans tous les cas, sans qualité pour défendre à la demande, en tant qu'elle a pour objet de voir ordonner, s'il y a lieu, la vente par licitation des immeubles de la succession et la délivrance de l'immeuble que les appelants prétendent leur avoir été légué ;

« Attendu que la licitation ne saurait être assimilée à une vente volontaire ; qu'elle est la conséquence forcée du partage quand l'immeuble est impartageable en nature ; d'où suit que le mandataire capable de consentir au partage a aussi qualité pour consentir à toutes les opérations indispensables pour le réaliser ;

« Attendu que la délivrance d'un legs n'a pas davantage le caractère d'un acte de disposition ; qu'elle constitue aussi une des opérations préliminaires au partage définitif ; qu'en effet, celui-ci ne pourra être effectué qu'après le payement des dettes et charges de la succession et que les legs rentrent dans les charges auxquelles tous les cohéritiers doivent contribuer, aux termes de l'article 870 du code civil ;

« Attendu que le notaire Rens, qui n'a figuré dans l'instance devant le premier juge que comme représentant de l'aliéné, en vertu de l'article 32, avait donc qualité pour défendre à l'action en partage ; qu'il n'avait pas besoin à cet effet de l'autorisation spéciale de M. le président du tribunal de Termonde, la dite autorisation étant superflue, puisqu'elle ne pouvait étendre les droits du notaire, et au surplus nulle et inopérante, puisqu'elle émanait d'un magistrat autre que celui du domicile de l'aliéné et partant incompétent pour l'accorder ;

« Attendu que le jugement *a quo* a donc infligé grief aux appelants en déclarant leur demande non recevable ;

« Attendu que, par jugement du 23 novembre 1892, rendu par le tribunal d'Audenarde, après la clôture des débats devant le premier juge dans la cause actuelle, le notaire Rens a été nommé administrateur provisoire à l'aliéné Peerts ;

« Que le premier mandat de l'intimé Rens avait ainsi pris fin ; que c'est en sa nouvelle qualité que l'appel lui a été notifié, qu'il a été assigné devant la cour, qu'il s'y est fait représenter et qu'il y a conclu en se référant à justice ;

« Attendu que les pouvoirs de l'administrateur provisoire sont plus étendus que ceux attribués au notaire en vertu de l'article 32 ;

« Qu'il résulte, en effet, des travaux préparatoires, des déclarations formelles faites à la Chambre des représentants, comme aussi de toute l'économie de la loi de 1850 que le législateur belge, appliquant les règles inscrites dans la loi française de 1838, a donné qualité à l'administrateur provisoire, dûment autorisé pour représenter l'aliéné en justice, soit en demandant soit en défendant, dans toutes les actions, même dans celles ayant pour objet des droits immobiliers ;

« Que cette capacité ne lui a d'ailleurs pas été contestée ni en 1850 ni en 1873, puisque la discussion engagée en 1850 à la Chambre au sujet de l'amendement déposé par M. DE LUESEMANS, ne tendait qu'à faire décider si l'administrateur provisoire, pour introduire en justice une action de quelque chef que ce soit ou pour y défendre, devait au préalable obtenir, outre l'autorisation du président du tribunal civil, l'avis favorable du conseil de famille et que cet amendement fut rejeté ;

« Attendu, au surplus, que la généralité des termes de l'article 31 ne permettent aucune distinction ; qu'ils subordonnent seulement cette capacité de l'administrateur provisoire à l'autorisation du président du tribunal ;

« Attendu que la loi de 1873 a augmenté les attributions de l'administrateur provisoire, notamment en lui accordant, comme au notaire, le droit de représenter l'aliéné dans les inventaires, etc., en vertu d'une autorisation spéciale accordée par le président du tribunal ;

« Attendu que, devant la cour, le notaire Rens, par les pièces versées aux débats, ne justifie d'aucune autorisation autre que celle lui accordée comme administrateur provisoire, par le président du tribunal de Termonde, le 25 novembre 1892, aux fins d'intervenir dans l'instance introduite par les appelants ;

« Attendu que la dite autorisation, obtenue d'un magistrat incompétent pour l'accorder, ne saurait produire quelque effet ;

« Qu'il en résulte cette situation spéciale que le dit notaire capable, jusqu'au moment du jugement *a quo*, de défendre à l'action en partage, comme représentant l'aliéné en vertu de l'article 32, est inhabile à le représenter en sa qualité d'administrateur provisoire devant la cour, à défaut d'y avoir été autorisé au vœu de la loi ;

« Attendu qu'à raison du caractère indivisible de l'action en partage, il faudrait donc, dans l'état actuel de la cause, déclarer l'appel non recevable ;

« Mais attendu qu'il importe d'avoir égard aux droits des appelants d'obtenir la sortie de l'indivision, à la circonstance que le notaire Rens n'est pas incapable pour intervenir dans l'instance ; qu'il lui manque seulement l'autorisation indispensable dans l'espèce à l'exercice de sa mission ;

« Attendu, d'autre part, que l'intérêt commun des parties et la bonne administration de la justice commandent à la cour de surseoir à statuer, en accordant au notaire Rens un délai pour solliciter du magistrat compétent l'autorisation nécessaire pour représenter l'aliéné devant la cour et y conclure en son nom ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï les parties en leurs moyens et conclusions, ouï M. le premier avocat général DE GAMOND en son avis, avant faire droit sur les conclusions des parties relatives à l'évocation de la cause, ordonne la réouverture des débats, accorde à l'intimé Rens un délai d'un mois pour obtenir du magistrat compétent l'autorisation nécessaire pour représenter l'aliéné Peerts dans les inventaires, comptes, partages et liquidations de la succession délaissée par Philippe Peerts, et pour défendre en justice à la demande dont la cour est saisie par l'appel interjeté du jugement prérappelé ; remet la cause au 11 janvier prochain pour être, par les parties, conclu, si elles le trouvent convenir et par la cour statué ainsi qu'il appartiendra ; réserve les dépens... » (Du 9 décembre 1893. — Plaid. MMes MECHELYNCK c. MONTIGNY.)

Voyez l'arrêt qui suit.

OBSERVATIONS. — Lorsqu'on étudie les travaux préparatoires de la loi sur le régime des aliénés, on conserve de grands doutes sur la solution des questions tranchées par l'arrêt qui précède.

Ce doute procède des déclarations formelles du rapporteur de la loi de 1850, M. VAN HOOREBEKE, répondant à M. LELIÈVRE, qui avait prévu ces difficultés et avait voulu y obvier. « Il est évident », disait M. LELIÈVRE, à la séance du 14 février 1850 (*Ann. parl.*, p. 724), « que les pouvoirs conférés à l'administrateur

» provisoire, ne sont pas assez étendus, et que cet or-
» dre de choses donnera lieu à des inconvénients sé-
» rieux. Il nécessitera l'emploi de mesures coûteuses,
» que mon amendement (1) a pour but de prévenir. »

M. LELIÈVRE voulait donc faire consacrer par la loi la théorie de la cour, qui rend désormais presque superflue la mise en interdiction de l'aliéné colloqué et même la nomination à celui-ci d'un administrateur provisoire, puisque, dans les cas les plus graves, il suffira de le faire remplacer par un notaire à commettre par le président du tribunal de son domicile.

Et que répondait M. VAN HOOREBEKE, le rapporteur? Déclarait-il que telle était bien la portée de la loi? Qu'on en juge : « La position d'un aliéné ayant un adminis-
» trateur provisoire, est celle d'un aliéné non déclaré
» incurable. Lorsqu'une succession s'est ouverte depuis
» sa collocation dans l'établissement, ou s'il n'a pas
» accepté la disposition d'une succession avant sa col-
» location, lorsqu'il s'agira de transiger, de compro-
» mettre, de poser des actes qui impliquent la disposi-
» tion de ses droits, la famille aura recours à toutes les
» formalités qui sont prescrites par le code civil, et on
» lui nommera un tuteur. Il aura un administrateur
» provisoire pour poser ces actes qui maintiennent les
» droits de l'aliéné, qui les conservent, et nullement
» pour poser des actes qui les compromettent. » (*Ann. parl.*, 15 février 1850, p. 728.)

M. LAURENT (t. V, n° 395), tout en affirmant que le but de la loi de 1850-1873 a été de prévenir la mise en interdiction, reconnaît que ce but n'a pas été atteint.

M.

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

### 24 février 1894.

APPEL. — JUGEMENT INFIRMÉ. — QUALITÉ DU REPRÉSENTANT. — ÉVOCATION. — RENVOI.

*Si le premier juge a déclaré la demande non recevable parce que l'un des défendeurs, un aliéné colloqué, n'était pas valablement représenté en justice par un notaire, la cour, en infirmant ce jugement, ne peut ni retenir la cause, ni, si la matière n'est disposée à recevoir une décision définitive, statuer au fond par l'arrêt infirmatif.*

*Si le jugement rendu sur une demande en partage, est infirmé parce que l'une des parties, un aliéné colloqué, était, contrairement à la décision du premier juge, valablement représenté par un notaire, la cour peut renvoyer les parties devant le même tribunal en poursuite de cause.*

(PEERTS ET CONSORTS C. RENS, « QUALITATE QUA », ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Revu l'arrêt rendu entre parties le 9 décembre 1893, enregistré;

« Attendu que l'intimé, Me Rens, dûment autorisé en sa qualité d'administrateur provisoire pour représenter l'aliéné Peerts en justice, a valablement conclu dans l'instance devant la cour; que l'action dictée par les appelants advient dès lors recevable;

« Attendu que les intimés, défendeurs en première instance, n'ont pas conclu au fond :

« Sur l'effet dévolutif de l'appel :

« Attendu que l'exception tirée du défaut de qualité n'est péremptoire du fond que lorsqu'elle tend à anéantir le droit même en vertu duquel l'action est exercée;

« Attendu que le premier juge, en déclarant les appelants non recevables en leur demande, n'a pas rendu un jugement définitif sur le fond du litige;

« Que cela résulte à l'évidence des considérations du jugement *a quo*, puisque le tribunal se borne à débouter les appelants, pour le motif que les autorisations produites par le notaire Rens sont insuffisantes et n'ont pu lui donner qualité pour représenter valablement en justice l'aliéné Peerts;

« Qu'il faut admettre que si les appelants, au lieu d'interjeter appel, avaient reproduit la même demande devant le même tribunal, après que le notaire Rens eût été habilité au vœu du premier juge, les intimés n'auraient pu leur opposer avec fondement l'exception de chose jugée sur la demande;

« Qu'il s'ensuit qu'en vertu de la règle : *tantum devolutum quantum appellatum*, l'appel interjeté n'a pu saisir la cour du fond du litige;

« Attendu, d'autre part, que la cause n'est pas en état de recevoir une solution immédiate; que la cour ne pourrait donc la retenir devant elle par application de l'article 473 du code de procédure civile; qu'en effet, cette évocation enlèverait aux intimés le premier degré de juridiction et créerait ainsi une nullité radicale et d'ordre public;

« Par ces motifs, la Cour, ouï les parties en leurs moyens et conclusions, ouï M. le premier avocat général DE GAMOND en son avis conforme, faisant droit et statuant comme suite à l'arrêt prérappelé, met à néant le jugement dont appel; émendant, déclare la demande recevable; ordonne aux intimés de rencontrer la demande au fond devant le tribunal de Termonde, compétent pour en connaître; et attendu que les parties succombent respectivement sur des chefs de conclusions, dit que les frais des deux instances sur l'incident seront supportés par la masse à liquider... » (Du 24 février 1894. — Plaid. MMes MECHELYNCK c. MONTIGNY.)

Voyez l'arrêt qui précède.

OBSERVATIONS. — La cour de cassation de France a décidé, par deux arrêts, l'un du 9 octobre 1811 et l'autre du 25 novembre 1818, que les juges d'appel ne peuvent retenir le fond du litige lorsque « les premiers
» juges n'ont pas été mis, par les plaidoiries des par-
» ties, en état de le juger. »

Ces arrêts sont reproduits dans l'ancien DALLOZ, V° *Degrés de juridiction*, t. VIII, pp. 372 et 383.

Ils ont été rendus dans des espèces identiques à celle dont il s'agit dans la cause actuelle.

Telle est aussi l'opinion de PIGEAU, un des premiers commentateurs du code civil (liv. II, partie IV, titre Ier, chap. 1) et cette opinion est aussi celle de CHAUVEAU sur CARRÉ (n° 1696*bis*), qui invoque l'autorité de TALANDIER et cite une série d'arrêts qui ont consacré la jurisprudence inaugurée par les arrêts susvisés.

DALLOZ, Rép., V° *Degrés de juridiction*, n° 548, reconnaît la réalité de cette jurisprudence, qu'il critique par des arguments assez peu concluants.

Dans l'occurrence, il ne s'agissait pas d'un jugement *interlocutoire*, car en déclarant l'action *non recevable* EN LA FORME, le tribunal n'avait en rien préjugé le fond du litige, qui n'avait pas plus été débattu devant lui qu'il ne l'a été devant la cour.

Il ne pouvait donc pas s'agir d'*évocation* (art. 473 du code de proc.), et quand bien même on se serait trouvé dans le cas de cet article, la cour ne pouvait évoquer, parce qu'elle ne pouvait, en l'état de la cause, statuer EN MÊME TEMPS sur l'incident et sur le fond.

Il s'agissait d'un jugement *sur un incident, sur une question de qualité*, qui *devait* être débattue et jugée avant tout. Ce jugement ne touchait pas au fond du litige jusque-là resté inabordé, et le motif du § 2 de l'article 472 du code de procédure civile n'existait pas ici. La décision des premiers juges, *sur le fond du litige*, ne saurait être influencée au profit de la partie qui, devant la cour, a défendu le jugement réformé. Admettre le contraire serait une injure gratuite envers les magistrats.

On peut, tenant compte de la faiblesse humaine, admettre qu'il en est autrement lorsque le jugement réformé touche au fond, par exemple un jugement sur la pertinence de faits posés avec offre de preuve. On peut admettre que la décision de la cour n'effacera pas l'impression première du tribunal et que même parfois le premier juge s'entêtera dans sa première manière de voir; mais rien de pareil n'est à craindre lorsqu'il ne s'agit que d'un incident de procédure ou de qualité.

Si l'opinion de CHAUVEAU et de la jurisprudence devait être condamnée, on n'oserait plus opposer une exception péremptoire, de peur d'être exposé à perdre le

(1) Qui ne fut pas admis!

bénéfice du double degré de juridiction, principe fondamental !

On invoque l'effet dévolutif de l'appel, mais cet effet ne se produit que *pour ce qui était en litige* : il ne porte que sur le *contrat judiciaire*, tel qu'il était engagé devant le premier juge. Or, nous avons vu qu'ici le combat ou le contrat avait été repoussé parce que les intimés contestaient les titres d'une des parties qui voulait l'engager.

Le code de procédure lui-même consacre une application de la théorie que nous défendons dans son article 528 : le compte *ordonné par la cour, contrairement à l'avis du premier juge*, peut être rendu devant ce dernier ! !

Et cela est rationnel et conforme aux intérêts de l'administration de la justice : il est de règle que les procès ne s'instruisent devant la cour *que dans des cas exceptionnels*, lorsque, par exemple, elle ordonne elle-même un complément de preuve. Les enquêtes, expertises, vérification d'écritures, vues de lieux, etc., se font à moins de frais par les juges locaux, qui sont, du reste, moins occupés que les magistrats de la cour pour se livrer à ces devoirs de preuve. M.

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TERMONDE.

**Présidence de M. de Witte, vice-président.**

**26 février 1894.**

ORDONNANCE DE NON-LIEU. — CITATION DIRECTE NON RECEVABLE

*Une citation directe donnée par le plaignant, ne peut valablement saisir le tribunal correctionnel de la connaissance d'un délit, même simplement au point de vue des intérêts civils, si une instruction déjà commencée à la date de la citation, du chef du même délit, a été close par une ordonnance de non-lieu.*

(HAROLD DRORY C. E. VANDEN BROECK.)

JUGEMENT (*Traduction*). — « Attendu que, par citation directe du 14 janvier 1894, H. Drory a traduit devant ce tribunal E. Vanden Broeck, du chef d'avoir chassé, sans son autorisation, à Vlierzele, le 14 octobre 1893, sur une pièce de terre où il a le droit exclusif de chasse ;

« Attendu que, le 13 décembre 1893, le juge d'instruction a été requis d'informer contre le même Vanden Broeck, inculpé de délit de chasse ;

« Attendu que, le 3 février 1894, la chambre du conseil a rendu en faveur de Vanden Broeck une ordonnance de non-lieu.....;

« Attendu que cette ordonnance n'a pas été frappée d'opposition ;

« Attendu qu'il est établi par l'instruction et d'ailleurs non contesté que la citation et l'ordonnance se rapportent aux mêmes faits ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 3 du code d'instruction criminelle, l'exercice de l'action civile est suspendu, tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile ;

« Attendu que l'ordonnance précitée de la chambre du conseil a mis fin à cette suspension, en sorte que la partie civile a pu exercer de nouveau l'action civile pour la réparation du dommage, mais devant la juridiction civile seulement ;

« Attendu, en effet, que les ordonnances de la chambre du conseil contre lesquelles il n'a pas été formé d'opposition ont force de chose jugée, tout comme les arrêts de la chambre des mises en accusation, et l'inculpé ne peut plus être repris à raison de même fait, à moins qu'il ne survienne de nouvelles charges (art. 246 du code d'instruction criminelle) ;

« Attendu que le prévenu comparaît devant nous, non en vertu d'une ordonnance de la chambre du conseil le renvoyant devant le tribunal à raison de la survenance de charges nouvelles, mais en suite d'une citation directe lui donnée par la partie civile ; que, dès lors, le ministère public a les mains liées pour exercer contre le prévenu l'action publique et le tribunal pour statuer sur les fins de la dite action ;

« Attendu que les tribunaux correctionnels et de police ne peuvent connaître de l'action civile qu'en statuant sur l'action publique et accessoirement à celle-ci (art. 159, 161, 191, 192 et argument *a contrario* de l'art. 366 du code d'instruction criminelle) ;

« Attendu qu'il en résulte que si, en général, la citation directe met l'action publique en mouvement, dans l'espèce, elle n'a pu entraîner cet effet et que le tribunal n'ayant pas en l'état compétence à l'effet de reconnaître et constater si E. Vanden Broeck a commis le délit lui reproché par la partie civile, il se trouve par là même sans compétence pour statuer sur la demande en réparation portée devant lui par cette partie ;

« Attendu, au surplus, qu'il ne serait pas admissible que ce que ne peut pas le ministère public, représentant les intérêts supérieurs de la société, un simple citoyen, agissant uniquement au titre de ses intérêts privés, le pourrait ;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare incompétent pour connaître de la demande de la partie civile et condamne celle-ci aux dépens... » (Du 26 février 1894. — Plaid. MMes MARTENS et VERBRUGGHEN.)

## NOMINATIONS JUDICIAIRES.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 23 mars 1894, M. Vander Meersch, commis greffier à la justice de paix du deuxième canton de Bruges, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Nieuport, en remplacement de M. Quagebeur.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 23 mars 1894. M. Randaxhe, docteur en droit, commis greffier à la justice de paix du canton de Liége, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Fléron, en remplacement de M. Mawet, démissionnaire.

COUR D'APPEL. — AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 23 mars 1894, M. Bihin, greffier adjoint surnuméraire au tribunal de première instance séant à Bruxelles, est nommé avoué près la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement de M. Ghilain, démissionnaire.

COUR D'APPEL. — AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 24 mars 1894. M. Gilet, clerc d'avocat à Bruxelles, est nommé avoué près la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement de M. Bauwens, démissionnaire.

JUSTICE MILITAIRE. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 24 mars 1894, M. Lemaire, avocat à Mons, est nommé suppléant de l'auditeur militaire de la province de Hainaut, en remplacement de M. Hecquet, appelé à d'autres fonctions.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 24 mars 1894, M. Cambier, commis greffier à la justice de paix du deuxième canton de Bruxelles, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Hal, en remplacement de M. De Keersmaecker, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — RÉVOCATION. Par arrêté royal en date du 24 mars 1894, M. Périer est révoqué de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Tournai.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal en date du 27 mars 1894, M. Maffei, juge au tribunal de première instance séant à Termonde, est désigné pour remplir, pendant un nouveau terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal en date du 27 mars 1894, M. Fraeys, juge au tribunal de première instance séant à Bruges, est désigné pour remplir, pendant un nouveau terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal en date du 31 mars 1894, M. Oblin, juge au tribunal de première instance séant à Charleroi, est désigné pour remplir, pendant un nouveau terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 2 avril 1894, M. Noë, candidat notaire et clerc d'avoué à Liége, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de son père, décédé.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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. Beckers, premier président.**

**1er mars 1894.**

PRESCRIPTION. — ACTION PUBLIQUE. — ACTION CIVILE « EX CONTRACTU ».

*Après la prescription de l'action publique, le fait délictueux ne peut plus servir de base à aucune action civile, pas plus* ex contractu *qu'*ex delicto.

(LA VEUVE REMY C. L'ÉTAT BELGE.)

Le 27 décembre 1889, exploit introductif d'instance tendant à voir condamner l'Etat belge en 25,000 francs de dommages-intérêts à la veuve Remy « attendu que » son mari, lampiste, a été victime, le 6 janvier 1885, » dans la station de Charleroi, d'un accident dont l'Etat » est responsable, d'après les règles du contrat de » louage, tout au moins aux termes des articles 1382 et » suiv. du code civil. »

Jugement du 19 avril 1890 par lequel le tribunal de Bruxelles rejette la demande :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action a pour objet le payement d'une indemnité de 25,000 francs que la demanderesse réclame, en se basant sur ce que, le 6 janvier 1885, son mari, employé à la gare de Charleroi, aurait reçu des blessures au côté gauche, par un disque manœuvré par le garde excentrique, blessures qui auraient occasionné la mort de Remy, décédé le 22 mars 1885, soit deux mois et demi après l'accident dont il avait été la victime ;

« Que la demanderesse prétend faire dériver la responsabilité de l'Etat des règles du contrat de louage, ou tout au moins des termes des articles 1382 et suivants du code civil;

« Attendu que, suivant les expressions de la cour de cassation (28 mars 1889), « quand une personne assume conventionnelle- « ment l'obligation de prêter certains soins, auxquels, sans cette « convention, elle n'aurait pas été tenue, et qu'elle les néglige « ou les cesse, elle peut, si le cas y échet, être poursuivie, soit « par l'action dérivant du contrat, soit par l'action aquilienne. » (DIG., *Ad legem aq.*, art. 30, § 3);

« Attendu que la demanderesse ne prétend pas que, par le seul fait du contrat de louage, indépendamment et abstraction de toute faute ou négligence, l'Etat serait responsable de l'accident qui a causé la mort de Remy ; que, d'ailleurs, semblable prétention serait en opposition avec les prescriptions des articles 1147 et 1315 du code civil, puisqu'il incombe au demandeur de prouver l'obligation dont il réclame l'exécution, et qu'aucun texte de loi ne déroge à ce principe général, lorsqu'il s'agit de louage de services ;

« Attendu que le fait articulé par la demanderesse n'implique pas nécessairement une faute ou une négligence de la part du garde-excentrique préposé à la manœuvre du disque qui a blessé Remy ; que, partant, ce fait est sans relevance et sans pertinence aux débats ;

« Attendu, d'ailleurs, que si ce fait pouvait impliquer une faute, une imprudence ou un défaut de prévoyance ou de précaution de la part du préposé de l'Etat, il ne s'ensuivrait pas que l'action serait recevable ;

« Attendu, en effet, que semblable fait, s'il était établi, constituerait, aux termes des articles 418 et suivants du code pénal, un délit et que celui-ci remonterait au mois de janvier 1885 ;

« Qu'il est de jurisprudence que la demande de dommages-intérêts dirigée soit contre l'auteur de l'infraction, soit contre les personnes civilement responsables, se prescrit par le même délai et dans les mêmes conditions que l'action publique, le tout conformément aux prescriptions rigoureuses et d'ordre public des articles 21 et 22 de la loi du 17 avril 1878 ;

« Qu'il est avéré aux débats que, depuis le jour de l'infraction, 6 janvier 1885, il n'est intervenu aucun acte d'instruction ou de poursuite, et que plus de trois années étaient révolues, lorsque, le 27 décembre 1889, la demanderesse a fait assigner l'Etat comme responsable des conséquences préjudiciables de ce fait délictueux ;

« Attendu, dès lors, que c'est à bon droit que le défendeur excipe de la prescription, quelle que soit la base de l'action, puisque, en toute hypothèse, il y a unité de fait et que celui-ci, qu'on l'envisage comme violation d'un contrat ou d'une façon plus générale, n'en implique pas moins toujours une infraction à la loi, c'est-à-dire à l'ordre public ; qu'en conséquence, dans tous les cas, il est couvert par la prescription ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. DE HOON, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, déboute la demanderesse de ses fins et conclusions, déclare son action prescrite et la condamne aux dépens. » (Du 19 avril 1890.)

Appel par la veuve Remy, qui, devant la cour, demande acte qu'elle base exclusivement son action sur ce que l'Etat aurait contrevenu par sa faute à l'obligation contractuelle assumée par lui, envers Remy, au cours de son travail, et sur ce qu'elle offre la preuve d'une faute de l'Etat dans l'inexécution de l'obligation susdite. L'appelante conclut qu'il plaise à la cour dire pour droit que le louage de services intervenu entre Remy et l'Etat implique, à charge de ce dernier, l'obligation de prendre toutes les précautions nécessaires pour assurer la sécurité de Remy au cours de son travail ; dire pour droit que l'action intentée par l'appelante est l'*actio ex contractu* née du louage de services ; qu'elle ne se prescrit que par 30 ans, et ne saurait être confondue avec l'*actio ex delicto*, soumise à une prescription plus courte, ou à l'action basée sur les articles 1382 et suivants, action que l'*appelante déclare ne pas exercer*.

De son côté, l'Etat fit observer que, en matière de lésions corporelles souffertes par un être humain, *il ne peut y avoir faute sans délit ;* en conséquence, que toute action en dommages-intérêts, à raison de pareilles lésions, se prescrit conformément à la loi pénale, sans qu'il y ait lieu de distinguer si elle est fondée sur les articles 1382 et suivants du code civil, ou sur une obligation contractuelle de garantie.

Arrêt confirmatif du 1er juin 1892 (BELG. JUD., 1892, p. 1162).

Pourvoi fondé sur les moyens suivants :

Fausse interprétation, fausse application et violation des articles 1107, 1134, 1135, 1156, 1160, 1147 à 1149,

1708, 1710, 1779, § 1er, 1382 à 1384 et 2262 du code civil, de l'article 419 du code pénal et des articles 3, 4 et 21 de la loi du 17 avril 1878, en ce que l'arrêt attaqué confond l'action civile née d'une infraction, en dehors et en l'absence de tout contrat avec l'action qui naît d'un contrat de louage de services, lorsque, par sa faute prouvée, le patron, en compromettant la sécurité ou la vie de l'ouvrier, manque à une des obligations essentielles du contrat intervenu entre parties, et en ce que le dit article applique à tort, à cette dernière action, une prescription spéciale et exceptionnelle qui ne concerne que l'action civile *ex delicto* proprement dite; en ce qu'il soustrait, au point de vue de la prescription, cette même action à l'application de la règle générale édictée par l'article 2262, que la loi du 17 avril 1878 n'a ni modifiée ni abrogée.

La cour de Bruxelles commence par déclarer que le fait dont il s'agit, qu'on le considère comme une violation du contrat de louage, soit comme tombant sous l'application de l'article 1382, suppose une faute; que, dès que l'élément de faute existe, le fait de lésion involontaire est érigé par la loi en délit.

La cour ajoute que si l'action civile, quelle que soit la qualification que les parties veulent lui donner, trouve son origine dans un fait qui se présente avec le même caractère et les mêmes éléments qui justifieraient, à raison de ce fait, l'exercice de l'action publique, l'action civile est prescrite en même temps que cette dernière.

Elle soutient que la veuve Remy n'intentait contre l'Etat qu'une seule action de dommages-intérêts, fondée sur la mort de son mari, résultant d'un défaut de prévoyance imputable aux agents de l'Etat, c'est-à-dire d'un délit prévu et puni par les articles 418 et suivants du code pénal.

Elle en conclut que l'action est prescrite.

Il est impossible de ne pas remarquer que cette argumentation est erronée. Elle confond deux ordres de choses absolument distincts; il y a deux actions différentes, celle du contrat et celle du délit, soumises à deux prescriptions distinctes. Il y a le contrat régi par des règles spéciales, protégé par une action née du contrat; il s'agit, en ce cas, de la prescription réglée par le code civil. Or, la demanderesse basait exclusivement son action sur ce que l'Etat aurait contrevenu par sa faute à l'obligation contractuelle, assumée par lui envers Remy, de protéger, au cours de son travail, sa sécurité et sa vie, et sur ce qu'elle offrait de prouver une faute de l'Etat dans l'inexécution de l'obligation susdite.

Au surplus, il n'est question, ni dans l'assignation, ni dans les conclusions, quoi qu'en dise l'arrêt, d'imputer la mort de Remy à un défaut de prévoyance d'un agent de l'Etat.

La demanderesse attribuait la mort de son mari au vice d'un disque, dont son mari devait retirer une lampe. Elle soutenait que le louage de services intervenu entre Remy et l'Etat impliquait, à charge de ce dernier, l'obligation de prendre toutes les précautions nécessaires pour assurer la sécurité de Remy au cours de son travail.

L'action ainsi intentée est née du louage de services et ne se prescrit que par trente ans; elle ne saurait être confondue avec l'action *ex delicto*, soumise à une prescription plus courte, ni avec l'action basée sur les articles 1382 et suivants, actions que la veuve Remy déclarait ne pas exercer.

Le droit romain établissait déjà la distinction. (MAYNZ, t. II, p. 467, notes 30 et 31.)

Le patron a l'obligation contractuelle de ne pas exposer la vie ou la santé de l'ouvrier; s'il viole cette obligation et si sa faute est prouvée par l'ouvrier, il encourt une responsabilité contractuelle, base d'une action civile au sens ordinaire du mot. Cette thèse est incontestable.

L'article 1382 est sans application aux obligations contractuelles. (Cass., 20 mai 1886, BELG. JUD., 1886, p. 1186; 8 janvier 1886, BELG. JUD., 1886, p. 129; 28 mars 1889, BELG. JUD., 1889, p. 934.)

Rien, dans les travaux préparatoires, n'indique que si la violation d'un contrat est érigée en délit, l'action du contrat, régie par le droit civil, sera absorbée et confondue dans l'action basée sur le délit. En érigeant en crime ou en délit la violation du contrat, on a voulu créer une sanction plus efficace de l'obligation contractuelle. Nul n'a songé à modifier les règles du droit civil sur la prescription des actions contractuelles; c'eût été aller à l'encontre du but et créer au profit de la partie, à la fois contractante et auteur du délit, un privilège injustifiable. Elle est non recevable à exciper de son prétendu délit, pour échapper à son obligation contractuelle. Les commentateurs du code civil et du code d'instruction criminelle sont d'accord sur ce point. (DEMOLOMBE, éd. fr., t. VIII, nos 706 et suiv.; LAURENT, t. XX, no 263, *in fine*; LAROMBIÈRE, art. 1382, nos 9, 49 et 59; HAUS, t. II, no 1437; DALLOZ, Rép., Vo *Prescription criminelle*, no 100; MANGIN, *Action publique*, nos 334, 335 et 338; DALLOZ, Pér., 1883, I, 385, et la note.)

Subsidiairement, pour le cas où la cour estimerait qu'il est jugé en fait que nous avons intenté l'*actio ex delicto*, la demanderesse présentait en ordre subsidiaire les deux moyens suivants :

1° Violation des articles 1317 et 1319 du code civil, en ce que l'arrêt a, contrairement au texte formel de l'assignation du 27 décembre 1889 et des conclusions d'appel, auxquelles foi est due, qualifié d'action *ex delicto* une action fondée sur l'inexécution d'un contrat.

Si, en première instance, elle s'était fondée en ordre subsidiaire sur les articles 1382 et suivants, en appel elle y a expressément renoncé.

2° *Défaut de motifs*. — Violation de l'article 97 de la Constitution. Si on admet, contrairement à notre sentiment, que la cour n'a pas examiné la question de droit soumise par nos conclusions, il est évident qu'elle a rejeté celle-ci sans motiver sa décision. Elle ne donne pas acte à la demanderesse des déclarations faites par celle-ci et elle abjuge ses conclusions sur ce point, sans déduire aucun motif à l'appui de cette partie de sa décision.

M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE conclut au rejet en ces termes :

« L'action prend son fondement et sa raison d'être dans un accident qui a coûté la vie au mari de la demanderesse, dans l'exercice de ses fonctions de garde-barrière au chemin de fer de l'Etat. D'après l'assignation, la garantie de ce dernier se trouverait engagée en vertu des règles du louage de services et, tout au moins, à raison d'un délit ou quasi-délit (art. 1382 et suiv. du code civ.).

Mais, depuis que le tribunal de Bruxelles a déclaré l'action prescrite, en tant que fondée sur ces articles, en degré d'appel la demanderesse, modifiant son attitude première, a expressément déclaré qu'elle s'en tenait aux obligations nées du contrat de services intervenu entre l'Etat et son époux, dans l'espoir d'obtenir par cette voie ce qu'elle ne pouvait plus récupérer par l'autre.

L'arrêt décide qu'en réalité, la demanderesse ne poursuit qu'une seule action en dommages-intérêts, fondée sur la mort de Remy, attribuée par elle à une négligence des agents de l'Etat, c'est-à-dire à un délit (code pénal, art. 418). Et elle s'en fait un moyen, tiré de la violation de l'article 1319 du code civil, en ce que l'arrêt, contrairement au texte formel de l'assignation et des conclusions d'appel, auxquelles foi est due, a qualifié d'action *ex delicto* un recours fondé sur l'inexécution d'un contrat.

Mais ce moyen ne pourrait réussir qu'à la condition de démontrer qu'on aurait substitué à la demande un objet différent ; par exemple, si l'arrêt avait méconnu ce fait que l'action n'était pas fondée sur les obligations contractuelles du maître, alors que les conclusions attestent manifestement le contraire ; pour lors, l'article 1319 eût été violé; mais déjà son premier considérant nous donne le témoignage qu'il n'en est rien, et que l'action se propose d'obtenir la garantie de l'Etat, en se fondant sur les seules règles du contrat de louage.

A ce point de vue, il manque de base.

Il n'est pas mieux établi, en tant qu'il reproche à la cour de Bruxelles d'avoir mal qualifié l'action, en supposant qu'elle serait née d'un délit. Comment eût-elle pu faire autrement, en présence

de l'article 418 du code pénal, qui qualifie du titre d'homicide involontaire la mort causée à autrui par défaut de prévoyance ou de précaution? Est-ce contrevenir à la loi que d'affirmer que, dès que l'élément de faute existe, le fait de lésion involontaire est érigé en délit ?

Cette jurisprudence-là même s'identifie à la loi d'une manière si adéquate, que vous n'avez pas tardé à la faire vôtre, dans des conditions analogues, par votre arrêt du 5 octobre dernier. (BELG. JUD., 1893, pp. 1427 et 1537.)

Aujourd'hui, comme alors, la demanderesse, pour échapper à la prescription pénale, cherche à dissimuler son action en responsabilité sous le manteau d'une demande en garantie, en passant adroitement sous silence le caractère délictueux du fait. Mais il n'est pas au pouvoir des parties de modifier la nature des choses et de faire dépendre le sort de leurs démêlés en justice de l'appellation qu'elles jugent à propos de leur donner.

Pour se fixer sur la nature de ce différend, la cour eut à rechercher ses caractères fondamentaux, ce qu'il renferme d'essentiel, les effets légaux qui y sont attachés.

Or, déjà dans l'assignation, il était affirmé, et ces faits n'ont pas été démentis dans la suite par la veuve Remy : 1° qu'un accident s'était produit ; 2° que mort d'homme en était résultée ; 3° que cet événement ne pouvait être attribué qu'à un défaut de prévoyance.

Telles sont, en effet, les allégations de la demanderesse, et la cour, appelée à faire le rapprochement de ces faits avec la loi, leur a donné la seule qualification qu'ils comportaient, celle d'un délit prévu et puni par la loi pénale, et se rappelant alors la disposition des articles 3 et 4 du code de procédure pénale, ainsi que la courte prescription qui les couvre, elle s'est interdit d'y contrevenir.

Elle y avait plus d'un motif; autre chose est la garantie ; autre chose la responsabilité. Ah ! si la contestation avait porté sur le salaire, par exemple, sur la nature ou la durée du travail convenu, etc., etc.. la règle de décision eût été toute différente et ne pouvait être empruntée qu'aux stipulations du contrat; mais, on ne saurait assez y insister, à moins de convention particulière, le droit commun suffit amplement au règlement de ces infortunes accidentelles, dont aucune industrie n'est exempte (BELG. JUD., 1893, p. 1544), et la loi est là qui stipule pour le commun des hommes.

Ici, l'élément générateur du rapport juridique gît, non dans l'autorité d'une stipulation, mais dans un de ces jeux du sort qu'une plus grande prévoyance, au dire de la demanderesse, eût évité et qui, par ce motif, devient une juste cause d'obligation, une source de dommages-intérêts. Les délits et quasi-délits sont au nombre des causes d'obligations civiles. (Code civ., art. 1370-1382.)

DIG., *de Verb. sign.*, fr. 16. « Et si ex delicto debeatur, mihi « videtur posse creditoris loco accipi. »

Tandis que l'accident est *cause* (*origo petitionis*), la réparation, elle, devient l'*objet* de l'obligation. Supprimez l'accident, et l'obligation s'évanouit tout entière, tant il est vrai de dire qu'ici le contrat n'est d'aucun secours, par le motif qu'elle tire son principe du *damnum injuria datum*. Voilà le fait, le *substratum* qui fournit à la réclamation son fondement juridique.

Vainement la demanderesse, dans son pourvoi, prétend-elle ne pas imputer la mort de la victime à un défaut de prévoyance d'un agent de l'Etat, car ses propres déclarations viennent donner un cruel démenti à ses dénégations. Sinon, que signifierait alors le passage de son pourvoi, *in principio*, où il est dit « que, par sa « *faute* prouvée, le patron, en compromettant la sécurité ou la « vie de l'ouvrier, *manque* à une des obligations essentielles du « contrat intervenu entre parties » ?

Cette attitude, pleine de confusion et d'équivoque, ne saurait se maintenir plus longtemps; il faut, à tout prix, fixer avec netteté et certitude l'objet de la demande, et sa cause déterminante; invoquer la faute du patron, lui imputer d'avoir compromis la vie de son ouvrier, c'est autre chose et plus que simple inexécution d'un contrat civil; c'est là, comme vous l'avez dit, le 5 octobre dernier (BELG. JUD., 1893, pp. 1427 et 1537), « poursuivre la « réparation d'un dommage occasionné par une faute imputable »; en d'autres termes, faire état d'un vrai délit, sujet à prompte prescription. Il est inutile, croyons-nous, de le démontrer de plus près. »

Conclusions au rejet.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen principal : fausse interprétation, fausse application et violation des articles 1107, 1134, 1135, 1156, 1160, 1147, 1148, 1149, 1708, 1710, 1779, § 1er, 1382, 1383, 1384 et 2262 du code civil ; de l'article 419 du code pénal et des articles 3, 4 et 21 de la loi du 17 avril 1878, en ce que l'arrêt attaqué confond l'action civile née d'une infraction en dehors et en l'absence de tout contrat, avec l'action qui naît d'un contrat de louage de services, lorsque, par sa faute prouvée, le patron, en compromettant la sécurité ou la vie de l'ouvrier, manque à une des obligations essentielles du contrat intervenu entre parties ; en ce que le dit arrêt applique à tort à cette dernière action une prescription spéciale et exceptionnelle, qui ne concerne que l'action civile *ex delicto* proprement dite ; et en ce qu'il soustrait au point de vue de la prescription cette même action à l'application de la règle générale édictée par l'article 2262, que la loi du 17 avril 1878 n'a ni modifiée, ni abrogée :

« Considérant que l'arrêt attaqué constate que, par son exploit introductif d'instance, la demanderesse a assigné l'Etat belge en payement de 25,000 francs de dommages-intérêts, et que cette demande est fondée sur ce que son mari a été victime, le 6 janvier 1885, d'un accident dont l'Etat est responsable d'après les règles du contrat de louage ou, tout au moins, aux termes des articles 1382 et suivants du code civil ;

« Considérant que cette action a pour cause une faute que la demanderesse impute aux préposés de l'Etat ;

« Considérant que, suivant l'article 418 du code pénal, tout homicide dû à un défaut de prévoyance ou de précaution constitue le délit d'homicide involontaire ;

« Considérant que l'article 22 de la loi du 17 avril 1878, contenant le titre préliminaire du code de procédure pénale, déclare prescrites après trois années révolues l'action publique et l'action civile résultant d'un délit, s'il n'a été fait aucun acte d'instruction ou de poursuite ;

« Qu'en soumettant l'action civile à la même prescription que l'action publique, la loi veut empêcher de constater judiciairement, dans un intérêt privé, des faits délictueux dont la poursuite n'est plus permise dans l'intérêt social ;

« Considérant que les termes de l'article 22, comme le motif d'ordre public qui l'a dicté, s'appliquent même au cas où la réparation du préjudice résultant d'un fait qualifié délit par la loi, est demandée, non en vertu des articles 1382 et suivants du code civil, mais en vertu des règles d'un contrat ;

« Que ce fait ne perd pas son caractère délictueux, parce qu'il constitue en même temps la violation d'un contrat ; que, dès qu'il est couvert par la prescription, il ne peut plus servir de base à aucune action civile, pas plus *ex contractu* qu'*ex delicto* ;

Considérant qu'il suit de ce qui précède, qu'en déclarant prescrite l'action de la demanderesse, l'arrêt attaqué ne contrevient à aucune des dispositions qu'elle invoque à l'appui de son moyen principal ;

« Sur les moyens subsidiaires :

« 1° Violation et fausse application des articles 1317 et 1319 du code civil, en ce que l'arrêt dénoncé aurait, contrairement au texte formel de l'assignation introductive d'instance, en date du 27 décembre 1889, et des conclusions d'appel auxquelles foi est due d'après les textes cités, qualifié d'action *ex delicto* une action fondée sur l'inexécution du contrat ;

« Et 2° violation de l'article 97 de la Constitution, pour défaut de motifs :

« Considérant que, comme il a été dit sur le moyen principal, l'arrêt attaqué constate que la demanderesse invoque à l'appui de son action à la fois les règles du contrat de louage et les art. 1382 et suivants du code civil ;

« Qu'il ne méconnaît donc pas la foi due aux pièces du procès ;

« Considérant que l'arrêt attaqué établit que, comme inexécution d'un contrat et comme délit, le fait qui sert de base à l'action est soumis à la même prescription ;

« Qu'ainsi sa décision est pleinement motivée ;

« Considérant qu'il suit de là que les deux moyens subsidiaires ne sont pas fondés ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE PAEPE et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette... » (Du 1er mars 1894. Plaid. MMes VAN DIEVOET, PAUL JANSON, DE BECKER et LOUIS ANDRÉ.)

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

### 13 janvier 1894.

COMMUNAUTÉ LÉGALE. — ADMINISTRATION DU MARI. ACTION EN RÉSILIATION. — QUALITÉ. — APPEL. — CITATION EN CONCILIATION. — CONNEXITÉ. — JUGEMENT INFIRMÉ. — RENVOI DEVANT UN AUTRE JUGE.

*S'agissant de la résiliation d'un contrat, par lequel deux époux*

*communs en biens se sont engagés à prester leurs services à deux autres époux, aussi communs en biens, moyennant partage des bénéfices, si le premier mari poursuit cette résiliation, l'action est recevable, quoiqu'elle ait été formée seulement contre le second mari, sans mise en cause de la femme de ce dernier.*

*Si le premier mari a agi en première instance, tant en nom personnel que comme chef de la communauté conjugale entre lui et sa femme et, en tant que de besoin, comme administrateur des biens personnels de celle-ci, l'appel qu'il fait ensuite est recevable, sans qu'il ait dû dire en quelle qualité il appelait.*

*La citation en conciliation ne lie pas l'instance et ne peut, dès lors, en matière de demandes connexes, servir à déterminer quel est le juge premier saisi.*

*Lorsque le premier juge a déclaré la demande non recevable, la cour, en annulant le jugement, doit, à défaut d'évocation, renvoyer la cause et les parties devant un autre tribunal.*

(CUSSON C. DELEPELEIRE.)

Le Tribunal de commerce de Gand a rendu, le 6 août 1893, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que la convention verbale, dont le demandeur poursuit la résiliation, a été conclue, d'une part, entre les époux Cusson, d'autre part, entre les époux Delepeleire, l'épouse Delepeleire s'engageant conjointement avec son mari;

« Attendu que l'épouse Delepeleire n'est pas assignée ;

« Attendu qu'il importe, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice et en vue d'éviter un circuit d'actions et des frais frustratoires, que le débat soit lié entre toutes les parties contractantes;

« Attendu que vainement le demandeur soutient qu'il était inutile d'assigner l'épouse Delepeleire, les engagements contractés par elle étant tombés dans la communauté dont son mari est le chef;

« Qu'en effet, l'épouse Delepeleire s'étant obligée, conjointement avec son mari, reste tenue personnellement envers les époux Cusson de tous les engagements qu'elle a contractés et qu'elle demeurerait obligée envers eux, même au cas où elle renoncerait à la communauté (code civ., art. 1494);

« Attendu que la fin de non-recevoir soulevée par le défendeur doit dès lors être accueillie ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non recevable en son action; le condamne aux dépens... » (Du 6 août 1893. — Plaid. MMes HALLET et SERESIA c. A. BUYSSE et D'HONT.)

Appel.

Devant la Cour, l'intimé reproduit les fins de non-recevoir opposées en première instance, et conclut à ce que l'appel soit déclaré non recevable, parce que, d'après l'acte d'appel, l'appelant n'agirait qu'en nom personnel, alors que, devant le premier juge, il a agi en outre comme chef de la communauté et, en tant que de besoin, comme administrateur des biens de sa femme.

M. ALEXIS CALLIER, substitut du procureur général, a donné son avis en ces termes :

« Les époux Delepeleire, propriétaires d'une maison de commerce, ont fait avec les époux Cusson une convention pour l'exploitation de cette maison. Les époux Cusson ont assigné Delepeleire devant le tribunal de commerce, en résolution de cette convention. Le premier juge a déclaré leur action non recevable, par le motif qu'elle est dirigée contre Delepeleire seul, et non point, comme elle aurait dû l'être, contre Delepeleire et contre sa femme. Appel a été relevé de ce jugement par Cusson, mais celui-ci qui, en première instance, déclarait agir tant en nom personnel que du chef de la communauté conjugale existant entre sa femme et lui, et en tant que de besoin comme administrateur des biens de sa femme, ne détaille plus, dans son acte d'appel, ces diverses qualités. Il agit comme Cusson, tout court.

L'intimé soutient que cet appel est non recevable par un motif analogue à celui qui a fait repousser l'action elle-même par le premier juge, à savoir parce que Mme Cusson, cette fois, n'est pas en cause.

L'examen de ces deux fins de non-recevoir, l'une admise par le premier juge, l'autre opposée à l'appel par l'intime, soulève les deux mêmes questions :

1° Les femmes, parties au contrat, sont-elles parties au procès ?

2° Si elles ne sont pas parties au procès, en résulte-t-il que l'action et l'appel ne sont pas recevables ?

*Première question.* — Les femmes Delepeleire et Cusson sont-elles parties au procès ?

L'appelant dit qu'elles le sont, parce qu'étant mariées sous le régime de la communauté, elles sont nécessairement représentées, quant aux droits résultant d'un contrat portant sur des choses mobilières, par leurs maris.

Il est certain qu'au regard des tiers, le mari est seul propriétaire des biens qui composent la communauté (1). Son patrimoine et celui de la communauté se confondent (2), et il en est de même du passif. Le mari absorbe la communauté dans sa personne (3). Selon l'énergique expression de LAURENT, la communauté, c'est le mari (4).

D'autre part, dans la communauté, il n'y a plus de droits spéciaux à la femme. Comme le dit POTHIER (5), « pendant que la « communauté dure, le mari est réputé en quelque façon comme « le seul seigneur et maître absolu des biens dont elle est com- « posée. Le droit qu'y a la femme n'est regardé que comme un « droit informe, qui se réduit à partager un jour les biens qui la « composeront au jour de la dissolution ». Il n'y a donc pas à distinguer dans la communauté, et, au regard des tiers, si les biens qui la composent y sont entrés du chef du mari ou du chef de la femme. Tous ont le même sort. Tel bien est-il au mari, tel autre à la femme? Non, tout est au mari.

De ce que le mari est propriétaire et seul propriétaire, au regard des tiers, des biens de la communauté, il résulte que s'il dispose d'un de ces biens, il en dispose nécessairement comme maître de la communauté. Il n'a pas besoin de déclarer qu'il agit en cette qualité que la loi elle-même attache à sa personne.

De même, lorsqu'il plaide sur un droit de la communauté, soit en demandant, soit en défendant, il est inutile qu'il dise qu'il plaide pour la communauté, car la communauté, c'est lui-même, et, s'agissant d'un droit de communauté, le mari plaidant ne pourrait pas ne pas plaider pour la communauté.

Tout ce qui, dans ces conditions, est jugé avec le mari, l'est avec la femme en tant que commun, si elle accepte la communauté. Et si elle y renonce, la chose jugée reste jugée avec le mari, puisque c'est lui qui prend la communauté tout entière.

Venons-en maintenant au contrat Delepeleire-Cusson.

Nous n'avons à examiner ici que les obligations stipulées ou consenties par les femmes, car, en ce qui concerne les maris, leurs créances et leurs dettes, étant mobilières, sont tombées de droit dans la communauté, et les maris sont naturellement qualifiés pour les représenter au procès.

Quant aux deux femmes, elles sont à la fois créancières et débitrices, en vertu de la convention.

Les créances qu'elles ont stipulées sont entrées dans la communauté comme celles des maris. En tant que créancières, elles sont donc parties, puisque les maris, c'est-à-dire les deux communautés, sont en cause.

Mais quant aux obligations qu'elles ont contractées, la situation est différente. Les femmes sont, en effet, intervenues personnellement à la convention avec leurs maris. Elles étaient, par conséquent, autorisées par ceux-ci. Or, l'article 1419 du code dit : « Les créanciers peuvent poursuivre le payement des dettes « que la femme a contractées avec le consentement du mari, tant « sur les biens de la communauté, que sur ceux du mari ou de « la femme; sauf la récompense due à la communauté, ou l'in- « demnité due au mari ».

Le créancier a donc le choix : il peut poursuivre le mari ou la communauté, ou la femme personnellement, celle-ci sur ses biens, c'est-à-dire sur ses propres.

L'obligation est donc à charge de la communauté, en ce sens que la communauté peut être poursuivie ; mais elle est aussi à charge de la femme, puisque celle-ci peut également être poursuivie et exécutée sur ses biens personnels.

Et plus tard, si la femme renonce à la communauté, le code dit encore : « art. 1494 : elle reste néanmoins tenue envers les « créanciers lorsqu'elle s'est obligée conjointement avec son « mari », ce qui est notre cas.

En ce qui concerne cet engagement personnel de la femme, nous sommes donc en dehors de la communauté. Le mari n'est plus le propriétaire qui dispose comme il l'entend. Il n'est plus le maître et seigneur. Sans doute, il exerce, en demandant et en défendant, les actions mobilières de sa femme, mais c'est parce

(1) DALLOZ, Vo *Contrat de mariage*, no 1111.
(2) LAURENT, *Cours élém.*, t. III, no 402.
(3) Cass. fr., 18 avril 1860 (DALLOZ, Pér., 1860, 1, 185).
(4) LAURENT, *Cours élém.*, (*loc. cit.*).
(5) *Communauté*, no 3.

qu'il est administrateur des biens de sa femme, qui ne lui appartiennent pas. Quand il agit en cette qualité, il faut qu'il le dise. S'il ne le dit pas, la femme peut être au procès comme commune, mais elle n'est pas en cause en tant que débitrice personnelle.

La situation est donc la suivante :

En tant que créancières en vertu du contrat, Mme Cusson et Mme Delepeleire sont au procès, parce que leurs créances sont tombées en communauté et que les maris, c'est-à-dire les communautés, sont en cause.

En tant que débitrices, elles y sont aussi en ce qui concerne les obligations tombées dans la communauté, mais elles n'y sont pas pour les mêmes obligations, envisagées comme leur étant personnelles.

Nous arrivons à la deuxième question :

L'action et l'appel sont-ils non recevables parce que les femmes ne sont pas au procès en tant que débitrices personnelles ?

La négative doit être adoptée pour plusieurs motifs.

1° D'abord, qu'est-ce que cette dette personnelle de la femme ?

C'est une garantie ajoutée à la dette de la communauté, car, en réalité, c'est la communauté qui contracte. Le créancier peut poursuivre la communauté (c'est-à dire le mari) ou la femme. *Ou* la femme, dit le code (article 1419). Donc, il n'est pas obligé de poursuivre la femme. Il peut, s'il le préfère, s'adresser au mari, par exemple si la communauté est solvable et si la femme n'a rien.

Le code ne dit donc pas, comme le premier juge, que le créancier ne peut poursuivre le mari sans mettre la femme en cause. Il dit le contraire.

Voilà une première raison qui doit nous faire repousser l'exception admise par le premier juge.

2° Ensuite, la femme a consenti cette obligation personnelle, mais elle ne l'a consentie que conditionnellement, dans un contrat synallagmatique, en vue d'une créance qu'elle a stipulée. Cette créance, elle, est tombée en communauté. Résolu à l'égard du mari, le contrat est résolu à l'égard de la communauté. Donc la créance stipulée par la femme est résolue aussi. Qu'advient-il de l'obligation personnelle de la femme, dans ces circonstances ? Elle n'a plus de cause. Elle est atteinte par la même résolution qui fait cesser la créance. Elle ne peut rester debout seule, tout le reste du contrat venant à tomber. Comment le créancier régulièrement dégagé de son obligation à lui, pourrait-il réclamer l'exécution de la dette de la femme ?

Nous n'avons parlé jusqu'ici, que de la résolution proprement dite. Il va de soi qu'en ce qui concerne les dommages-intérêts, la présence des femmes au procès n'est nullement requise. Cusson demande des dommages-intérêts à la communauté Delepeleire parce qu'il juge que celle-ci lui en doit. On ne peut pas l'obliger à en demander à Mme Delepeleire personnellement, s'il estime que Mme Delepeleire personnellement ne lui en doit pas.

Ainsi tombent, à notre avis, les objections du premier juge.

Le premier juge parle d'un circuit d'actions qu'il faudrait éviter, et pour éviter ce circuit d'actions, il faudrait déclarer l'action non recevable, tant que les femmes ne sont pas en cause pour tous les droits qu'elles ont stipulés ou consentis au contrat.

Nous ne voyons pas, pour notre part, quel pourrait être ce circuit d'actions. Nous ne voyons pas davantage sur quel texte ou sur quel principe se base la fin de non-recevoir que le premier juge a accueillie.

Créancier, j'ai plusieurs débiteurs. Je poursuis l'un ; je ne poursuis pas l'autre. C'est mon droit. Pourquoi mon action serait-elle non recevable, parce que je ne les poursuis pas tous les deux ? Le premier juge ne s'explique pas à ce sujet. Il ne raisonne pas, il tranche.

L'intimé, lui, allègue que le contrat est indivisible.

Mais où est-elle cette indivisibilité ? (6).

Laurent fait remarquer avec raison que la jurisprudence a singulièrement abusé de ce mot et il conseille à ses lecteurs de se défier des arrêts où ils le rencontrent.

Dans notre espèce, l'indivisibilité invoquée n'est pas une indivisibilité résultant de la nature des obligations. Payer la moitié des bénéfices, rien de plus divisible. Voilà pour les Delepeleire. Quant aux Cusson, chacun promet son travail, de sorte que la convention divise elle-même l'obligation.

L'indivisibilité résulterait-elle de la volonté des parties ? Mais c'est tout le contraire et quand on étudie les diverses stipulations du contrat, on s'étonne que la question ait pu être soulevée.

D'abord, il est clair que le contrat n'est pas un contrat de société, puisque les Cusson ne participent pas aux pertes. C'est un simple louage de services. Quant à ce louage de services, l'intention des parties n'est pas douteuse. Il résulte très clairement de la convention que celle-ci n'est consentie que pour autant qu'elle puisse être exécutée par les maris, et que l'un des maris disparaissant, la convention est résiliée. Au contraire, les clauses relatives aux femmes sont accessoires. Ainsi, en cas de décès de M. Delepeleire ou de M. Cusson, le contrat est résilié de plein droit. Qu'est-ce à dire sinon que, sans les maris, le contrat ne peut plus continuer à sortir ses effets ? Si c'est Mme Cusson qui meurt, le contrat subsiste, mais les bénéfices de Cusson sont réduits d'un huitième, Mme Cusson n'est donc pas, comme son mari, nécessaire à l'exécution de la convention. Si c'est Mme Delepeleire qui meurt, le contrat subsiste et rien n'y est changé. Les maris seuls ont aussi le droit de demander la résiliation et si les maris la demandent, elle a effet à l'égard des femmes, car, dit le contrat, si M. Cusson demande la résiliation, il s'engage ainsi que sa femme à ne pas s'établir à Gand, etc.

A défaut des maris, la convention tombe donc d'elle même, par la volonté des contractants. Lorsque, par autorité de justice, les maris sont dégagés des liens de la convention, comment, dans ces conditions, pourrait-on invoquer la volonté des parties pour décider que les femmes restent liées ? C'est le contraire qui est vrai. Elles sont dégagées, parce que l'intention des parties a été de faire dépendre leurs engagements accessoires des engagements des maris.

La fin de non-recevoir admise par le premier juge n'a donc aucun fondement. Quant à la fin de non-recevoir opposée à l'appel, elle n'en a pas davantage. Il est certain que M. Cusson n'agit plus en appel aux mêmes qualités qu'en première instance. Il est encore au procès du chef de la communauté, mais il n'y est plus comme administrateur des biens de sa femme. Il en résulte qu'il n'y a pas d'appel de Mme Cusson en tant que débitrice personnelle.

Mais nous venons de voir que cela est indifférent et qu'il n'est nullement nécessaire que Mme Cusson soit en cause.

Il nous reste à examiner une troisième et une quatrième fin de non-recevoir opposée à l'action de Cusson.

Troisième fin de non-recevoir : Cusson serait non recevable à demander la résolution d'un contrat qu'il a lui-même cessé d'exécuter.

Cette fin de non-recevoir se confond avec le fond. Il s'agit de savoir si les griefs de Cusson sont fondés. S'ils le sont, il sera justifié d'avoir cessé d'exécuter le contrat et, en même temps, il aura gain de cause dans sa demande en résolution. S'ils ne le sont pas, il succombera sur le fond.

La quatrième fin de non-recevoir est fondée sur ce que le juge civil aurait été saisi de la résiliation du même contrat par Delepeleire, avant l'intentement de l'action de Cusson devant le tribunal de commerce.

Il y a eu, en effet, une citation en conciliation donnée par Delepeleire à Cusson avant l'exploit de celui-ci. Mais il est de principe que la citation en conciliation ne saisit pas le juge, qu'elle est en dehors de l'instance. Il n'y avait donc pas litispendance.

Le juge saisi le premier est le tribunal de commerce, et, cela étant, la demande de renvoi au tribunal civil faite par Delepeleire ne peut être accueillie, en présence des termes formels de l'art. 50 de la loi du 25 mars 1876 : « En cas de litispendance ou de connexité, la connaissance de la cause sera retenue par le juge qui « a été saisi le premier » (7).

Nous concluons en conséquence à la recevabilité de l'appel et de l'action elle-même ».

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Sur la recevabilité de l'appel :

« Attendu que, par une convention verbale dont l'exécution a pris cours le 10 janvier 1893, l'intimé Delepeleire et son épouse ont intéressé l'appelant Cusson et son épouse dans l'exploitation de leur maison de commerce, aux conditions et charges mentionnées dans l'exploit introductif et sur les termes desquelles les parties sont d'accord ;

« Attendu qu'en vertu de cette convention, Cusson et sa femme étaient tenus de prester leur activité moyennant une rémunération fixée à la moitié des bénéfices réalisés, après déduction de certains prélèvements ;

« Attendu que la présente action qui est dictée par Cusson et qui tend à la résiliation de la dite convention avec dommages-intérêts, a été déclarée non recevable par le premier juge, par le motif qu'elle aurait dû être dirigée contre l'épouse Delepeleire aussi bien que contre son mari, les deux époux s'étant engagés conjointement ;

« Attendu que l'intimé Delepeleire oppose à l'appel de ce jugement une fin de non-recevoir déduite de ce que, devant la cour, l'appelant Cusson agit exclusivement en nom personnel,

(6) Laurent, t. XVII, n° 372.

(7) de Paepe, *Etudes sur la compétence*, I, nos 31 et 27.

alors que, devant le premier juge, il déclarait agir tant en nom personnel que du chef de la communauté conjugale existant entre lui et son épouse, et, en tant que de besoin, comme administrateur des biens personnels de celle-ci ; que l'intimé soutient que le jugement *a quo* rendu contre l'appelant en cette dernière qualité n'étant pas frappé d'appel, il en résulte qu'alors même que ce jugement serait réformé au profit de l'appelant, l'épouse de celui-ci, dont l'action demeure non recevable, pourrait encore, après la dissolution de la communauté, et en cas de renonciation à celle-ci, exiger vis-à-vis de l'intimé l'exécution de la convention ; qu'un contrat de la nature de celui de l'espèce ne peut à la fois être résilié et maintenu ;

« Que l'intimé en conclut que l'appel dans la forme où il se produit est non recevable ;

« Attendu que cette fin de non-recevoir ne peut être accueillie ; qu'elle ne résulte d'aucun texte de loi ni d'aucun principe de droit ;

« Attendu qu'en vertu des règles du contrat de mariage, les avantages stipulés au contrat litigieux par l'épouse Cusson, ainsi que les droits pouvant résulter pour elle de la résiliation de celui-ci, prononcée à son profit, sont tombés tout entiers dans la communauté conjugale existant entre elle et son mari ;

« Que, dès lors, celui-ci est qualifié pour les poursuivre comme chef de la communauté et sans qu'il ait même à invoquer cette qualité dont il ne peut se dépouiller ; qu'il est donc inexact de prétendre que l'épouse Cusson pourrait éventuellement, en renonçant à la communauté, réclamer l'exécution de la convention à son égard ;

« Qu'en effet, la renonciation à la communauté s'appliquerait aux créances qui y sont tombées et notamment à la créance résultant de la convention litigieuse ; qu'au surplus, l'exécution de la convention ne pourrait dans tous les cas être poursuivie que par le créancier qui l'aurait lui-même exécutée, et que, dans l'espèce, au cas de résiliation prononcée au profit du mari et de la communauté, l'épouse Cusson ne serait pas en état de continuer à exécuter le contrat vis-à-vis des époux Delepeleire, ses engagements étant, aux termes des stipulations intervenues, entièrement subordonnés à ceux de Cusson lui-même ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la communauté Cusson est créancière des droits stipulés par la convention au profit des deux époux ; que l'appel interjeté par le mari seul est donc valable ;

« Sur l'appel :

« Attendu, quant à la recevabilité de la demande que, de même que l'appelant Cusson, l'intimé Delepeleire représente utilement dans la cause les droits et intérêts de son épouse aussi bien que ses obligations dérivant du contrat et dont la communauté est entièrement tenue ; qu'il est vrai que l'épouse Delepeleire, s'étant engagée conjointement avec son mari, est tenue sur ses biens personnels, mais qu'aux termes de l'article 1419 du code civil, les créanciers peuvent poursuivre l'exécution des engagements de cette nature tant sur les biens de la communauté que sur ceux du mari ou de la femme ;

« Attendu que cette alternative autorisée par la loi exclut toute fin de non-recevoir à opposer à l'action du créancier agissant contre le mari et, par conséquent, contre la communauté ; que l'engagement contracté par la femme sur ses biens personnels fournit aux créanciers une action spéciale dont ils peuvent user à leur gré et quand ils le trouvent utile, mais qui ne peut entraver l'action contre la communauté ; que s'il en résulte un circuit d'actions possible et des frais frustratoires allégués par le premier juge, cette conséquence provient de la loi, et ne peut donc être opposée ;

« Attendu que la demande ne peut pas davantage être déclarée non recevable, par le motif que, s'agissant dans l'espèce d'un contrat de société formé entre quatre personnes, la résiliation ne peut en être poursuivie que vis-à-vis de tous les associés ;

« Attendu que, si au lieu de considérer les stipulations de la convention comme formant un louage de services, ainsi que le soutient l'intimé, on y voit, comme le prétend l'appelant, une association, encore est-il certain que la prétendue association n'existerait qu'entre les époux Cusson, d'une part, et les époux Delepeleire, de l'autre ;

« Qu'il en résulterait, pour les motifs indiqués ci-dessus, que le mari, comme chef de la communauté, aurait qualité pour défendre à l'action en résiliation, comme pour l'intenter ;

« Attendu que l'intimé invoque, à tort, une autre fin de non-recevoir déduite de ce que, par un exploit du 3 juin, enregistré, il a lui-même cité l'appelant et son épouse devant le juge de paix, aux fins de conciliation sur une demande en résiliation qu'il comptait intenter, et qu'il a de fait introduite devant le tribunal de première instance, par un exploit du 21 juin, enregistré ;

« Attendu que la présente action a été portée devant le tribunal de commerce par un exploit du 12 juin, enregistré ;

« Attendu que la citation en conciliation ne lie pas l'instance ; qu'il en résulte que c'est le juge de l'action actuelle qui a été le premier saisi ; que, dès lors, il reste seul compétent pour en connaître et ne pourrait, sans violer l'article 50 de la loi du 25 mars 1876, renvoyer la cause au tribunal de première instance saisi après lui ;

« Attendu, enfin, que la demande n'est pas devenue non recevable par le fait de l'appelant et de son épouse d'avoir cessé d'exécuter la convention en quittant la maison de l'intimé le 16 juin 1893, à la suite de difficultés nouvelles qui s'étaient élevées entre parties ;

« Qu'en effet, l'appréciation de ce fait se confond avec la solution à intervenir sur le fondement de la demande elle-même, celle-ci ayant précisément pour objet de faire décider que, par leurs agissements, l'intimé et son épouse ont encouru la résiliation du contrat et dégagé ainsi l'appelant et son épouse de l'obligation de l'exécuter eux-mêmes ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. Callier, substitut du procureur général, en son avis conforme, reçoit l'appel, et y statuant, met à néant le jugement *a quo* ; déclare l'action recevable, renvoie la cause et les parties devant le tribunal de commerce de Bruges, pour y être fait droit sur le fond ; condamne l'intimé aux frais de l'instance d'appel et du jugement ; réserve le restant... » (Du 13 janvier 1894. — Plaid. MMes L. Hallet et A. Seresia c. A. Buysse et D'Hondt.)

Observations. — Sur le droit exclusif du mari de poursuivre la réalisation d'un droit tombé en communauté du chef de sa femme, voir Gand, 10 décembre 1890 (Pas., 1891, II, 116), et Bruxelles, 23 mai 1891 (Pas., 1891, II, 340).

Sur le principe que la femme est représentée en justice par son mari, agissant en nom personnel, quant aux droits tombés en communauté, comp. Toullier, t. VI, n° 718 ; Dalloz, Rép., V° *Appel civil*, n° 496 ; Aubry et Rau, t. IV, p. 13, et t. V, p. 334 ; Bruxelles, 29 juin 1836 (Pasic., 1836, p. 172) ; Civ., rej., 29 janvier 1840 (Dalloz, Rép., V° *Exploit*, n° 373 et note I) ; Civ., rej., 18 avril 1860 (Dalloz, Pér., 1860, I, 185).

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**12 mars 1894.**

LANGUE FLAMANDE. — PROCÉDURE PRÉPARATOIRE. ÉVOCATION. — NULLITÉ. — FRAIS. — PARTIE PUBLIQUE.

*Les nullités prononcées par la loi du 3 mai 1889, sur l'emploi de la langue flamande, ne peuvent être suppléées d'office.*

*L'article 13 de cette loi, relatif à l'arrondissement de Bruxelles, ne concerne pas la procédure antérieure à l'audience.*

*Le tribunal correctionnel, saisi par l'appel des prévenus, en annulant la procédure antérieure pour contravention à la loi sur l'emploi du flamand, doit statuer au fond.*

*La partie publique ne peut être condamnée aux frais.*

(LE PROCUREUR DU ROI A BRUXELLES C. BELLEMANS ET THIENPONT.)

Arrêt. — « Sur les premier, deuxième et cinquième moyens réunis, qui sont pris de la violation des articles 5 et 13 de la loi du 3 mai 1889, en ce que le jugement attaqué a annulé la procédure antérieure, sans constater que l'emploi de la langue flamande était obligatoire ; en ce qu'il ne s'est pas borné à annuler le jugement du tribunal de police rédigé en français, mais a annulé même la procédure antérieure à l'audience, et en ce qu'il a prononcé cette annulation d'office :

« Attendu que le jugement dénoncé constate, en se fondant sur les déclarations faites à l'audience, sur les pièces de la procédure antérieure et sur les mentions des bulletins de renseignements, que les prévenus ne comprennent que la langue flamande ;

« Que ce jugement doit être entendu en ce sens que tous les

inculpés renvoyés devant le tribunal de police, et non pas seulement les prévenus appelants, ne comprennent que cette langue ;

« Que, dans l'espèce, le jugement du tribunal de police a été rédigé en français ;

« Que le jugement dénoncé a pu, sans contrevenir aux dispositions invoquées, décider que la langue flamande devait être employée pour le jugement du tribunal de police ;

« Que, d'autre part, il n'apparaît pas que l'annulation du jugement dont appel ait été prononcée d'office ; que le demandeur reconnaît qu'elle avait été demandée à l'audience par les prévenus appelants ;

« Que, partant, le pourvoi manque de base, en ce qui touche l'annulation du jugement dont appel ;

« Mais attendu que l'article 13 de la loi du 3 mai 1889, qui règle l'emploi des langues dans l'arrondissement de Bruxelles, ne concerne que l'instruction aux audiences des tribunaux correctionnels et de police et les jugements de ces tribunaux, comme le prouve les expressions : « devant les tribunaux » et les travaux préparatoires ;

« Que cette disposition n'est pas applicable à la procédure antérieure à l'audience, et que, dans l'espèce, le procès-verbal d'audience du tribunal de police a été rédigé en flamand ;

« D'où il suit que le jugement dénoncé, en ne se bornant pas à déclarer nul le jugement dont appel et en annulant toute la procédure antérieure, applique faussement l'article 13 précité et, partant, contrevient à cette disposition ;

« Attendu, d'autre part, qu'il n'est pas constaté que les prévenus aient demandé l'annulation de la procédure antérieure à l'audience, et que le jugement dénoncé affirme qu'il appartient au tribunal de l'annuler d'office ;

« Attendu que c'est dans l'intérêt des inculpés et dans l'unique but de sauvegarder la liberté de la défense que les nullités comminées par la loi du 3 mai 1889 ont été édictées ;

« Qu'en prononçant d'office l'annulation de toute la procédure antérieure, le jugement dénoncé contrevient encore aux articles 5 et 13 de cette loi ;

« Sur le troisième moyen pris de la violation des articles 215 du code d'instruction criminelle et 5 de la loi du 1er mai 1849, en ce que le jugement dénoncé n'a pas statué sur le fond :

« Attendu que les prévenus avaient été renvoyés devant le tribunal de police par ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles ; que, régulièrement saisi par cette ordonnance, ce tribunal a statué au fond ;

« Que le tribunal correctionnel, saisi par l'appel des prévenus, après avoir déclaré nulle toute la procédure antérieure, par le motif qu'il n'avait pas été fait emploi de la langue flamande, était tenu de statuer sur le fond, par application des articles 215 du code d'instruction criminelle et 5 de la loi du 1er mai 1849 ;

« Qu'en se bornant à prononcer l'annulation de la procédure, il contrevient aux dispositions précitées ;

« Sur le quatrième moyen, pris de la violation de l'article 162 du code d'instruction criminelle et des articles 5 de la loi du 1er juin 1849 et 130 de l'arrêté royal du 18 juin 1853, en ce que le jugement dénoncé a mis les dépens à charge de la partie publique et en ce qu'il n'a pas condamné la partie civile aux frais :

« Attendu que ce jugement, après avoir annulé la procédure, a dit que les frais qui en résultent resteront à charge de la partie publique ;

« Attendu que la partie publique ne peut jamais être condamnée aux frais ;

« Attendu, d'autre part, qu'en statuant comme il l'a fait, le tribunal devait mettre les frais à charge de la partie civile qui succombait ;

« Qu'il suit de là que le jugement dénoncé contrevient à l'article 162 prémentionné ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Casier et sur les conclusions conformes de M. Bosch, avocat général, sauf sur le cinquième moyen fondé sur la nullité de la procédure antérieure au jugement, casse... ; condamne les prévenus défendeurs aux 5/6mes des frais de l'instance en cassation et du jugement annulé et la partie civile au 1/6me restant ; renvoie la cause devant le tribunal correctionnel de Louvain... » (Du 12 mars 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**12 mars 1894.**

EMPÊCHEMENT DU JUGE. — AVOCAT. — MOTIF.

*Est suffisante pour constater la composition régulière du tribunal, la mention qui constate la présence de X..., « Belge, âgé de plus « de 25 ans, juge assumé, à défaut de juge et de juge sup- « pléant, comme plus ancien des avocats inscrits au tableau, « présent ».*

*Le jugement portant renvoi des poursuites ne doit pas, en outre, à peine de nullité, ordonner l'annulation de la citation et de ce qui s'en est suivi.*

(LE PROCUREUR DU ROI, A AUDENARDE, C. HATSON.)

Poursuite devant le tribunal de police de Renaix pour bruits et tapages nocturnes. Acquittement, à la suite d'une procédure en français, par un jugement rendu en français. Appel du procureur du roi d'Audenarde.

Le 1er février 1894, ce tribunal rend, sous la présidence et au rapport de M. le juge Schouppe, un jugement en langue flamande qui annule la procédure antérieure comme contraire aux articles 2 et 3 de la loi du 3 mai 1889, et évoquant, acquitte le prévenu.

Pourvoi du procureur du roi.

Arrêt. — « Sur le premier moyen, déduit de la violation de l'article 203 de la loi du 18 juin 1869, parce qu'il n'est pas constaté que le troisième juge non présent était empêché, ni si, en assumant un avocat pour remplacer un juge, on a suivi l'âge ou le rang des avocats présents :

« Attendu qu'aux termes de l'article 203 de la loi du 18 juin 1869, « dans les tribunaux de première instance et de commerce, « le juge empêché peut être remplacé par un juge suppléant ; à « défaut de suppléant, on appelle dans les tribunaux de première « instance un avocat belge, âgé de 25 ans, attaché au barreau, « et, à son défaut, un avoué docteur en droit, en suivant l'ordre « du tableau ou celui de nomination, pour compléter le tri- « bunal » ;

« Que cet article, ni aucune autre disposition légale, ne prescrit la mention au procès-verbal d'audience de la nature de l'empêchement du juge à remplacer ;

« Attendu que le procès-verbal de l'audience à laquelle a été rendu le jugement attaqué ainsi que l'expédition de ce jugement, après la mention de deux juges dont l'un remplaçait le président, constatent la présence au siège du sieur Félix, « Belge, âgé de « plus de 25 ans, juge assumé à défaut de juge et de juge sup- « pléant, comme plus ancien des avocats inscrits au tableau, « présent » ;

« Que ces constatations, conçues dans les termes mêmes de la loi, établissent qu'un avocat n'a été assumé pour compléter le tribunal qu'à défaut d'un juge suppléant qui aurait pu remplacer le juge empêché ; et que, pour le choisir parmi les avocats présents, on a suivi l'ordre du tableau ;

« Que, dès lors, il est justifié que cet avocat se trouvait dans toutes les circonstances prévues par l'article 203 précité pour être habile à remplir les fonctions de juge à défaut d'un juge suppléant, et que la composition du tribunal qui a prononcé le jugement attaqué, était conforme à la loi ;

« Que le moyen n'est donc pas fondé ;

« Sur le deuxième moyen, pris de la violation des articles 2, 5 et 10 de la loi du 3 mai 1889, en ce que la défense du prévenu a été présentée en français, sans qu'il soit constaté que le prévenu ait déclaré à l'audience qu'il le voulait ainsi :

« Attendu que, comme le demandeur le reconnaît, ce moyen manque de base, puisque le procès-verbal de l'audience constate en termes exprès que l'inculpé a demandé à être défendu en français ;

« Sur le troisième moyen, fondé sur la violation des articles 159 et 176 du code d'instruction criminelle, en ce que le tribunal n'a pas annulé la citation et tout ce qui s'en est suivi, bien que le jugement porte que le fait de la contravention imputée au prévenu n'est pas suffisamment prouvé :

« Attendu que l'article 159 du code d'instruction criminelle ne prescrit pas, à peine de nullité, qu'un jugement renvoyant l'inculpé des poursuites, parce que le tribunal ne trouve pas la prévention suffisamment établie, ordonne, en outre, l'annulation de la citation et de tout ce qui s'en est suivi ;

« Que ce moyen n'est donc pas fondé ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le président De Le Court, et sur les conclusions conformes de M. Bosch, avocat général, rejette... » (Du 12 mars 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**5 mars 1894.**

ORDONNANCE DE RENVOI. — ABSENCE DE CITATION. COUR D'APPEL. — ÉVOCATION.

*Si le tribunal correctionnel, saisi par une ordonnance de renvoi, remet la cause indéfiniment et condamne ensuite l'inculpé par défaut bien qu'il n'ait pas été réassigné, la cour, en annulant le jugement pour violation d'une forme prescrite à peine de nullité, doit statuer au fond.*

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL, A GAND C. GOETGEBUER ET PHILLIEN.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 26 décembre 1893.

ARRÊT. — « Sur le moyen du pourvoi, fondé sur la violation des articles 182 et 215 du code d'instruction criminelle, en ce que l'arrêt attaqué a refusé de statuer au fond quant à Phillien ou bien a évoqué et statué au fond quant à Goetgebuer :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate en fait que les deux défendeurs ont été renvoyés avec d'autres devant le tribunal correctionnel de Bruges, du chef de vols qualifiés et de recel, par ordonnance de la chambre du conseil ; qu'à l'audience du dit tribunal, du 4 septembre 1893, pour laquelle ils avaient été assignés, la cause a été remise indéfiniment; qu'à l'audience du 13 octobre à laquelle elle a été ramenée, les défendeurs n'ont pas comparu, Goetgebuer n'ayant pas reçu de nouvelle citation, et celle donnée à Phillien pour le 13 octobre seulement lui ayant été signifiée à domicile inconnu en Belgique, alors qu'il était domicilié à Roulers ; que le tribunal de Bruges les a néanmoins condamnés l'un et l'autre par défaut à des peines d'emprisonnement ;

« Attendu que la cour d'appel de Gand induit de ces faits qu'à l'égard de Goetgebuer, la première assignation donnée après l'ordonnance étant valable, l'absence d'une deuxième ne laissait pas moins l'instance liée entre lui et le ministère public et ne constituait qu'une omission non réparée de formes prescrites qui permettaient de statuer au fond ;

« Mais que, quant à Phillien, en présence de la nullité de l'unique assignation lui donnée, aucune instance n'existait contre lui ; que le tribunal n'avait donc pas eu à connaître de l'affaire à son égard, en sorte que la cour d'appel était complètement incompétente, et qu'il n'y avait pas lieu à faire application de l'art. 215 du code d'instruction criminelle ;

« Attendu qu'en cas de renvoi devant le tribunal correctionnel par une ordonnance de la chambre du conseil, c'est cette ordonnance, et non les citations données ensuite au prévenu, qui saisit le tribunal et lie l'instance entre ce prévenu et le ministère public;

« Que la nullité ou l'absence des citations, qui n'ont, dans ce cas, d'autre but que d'avertir l'inculpé du jour où il sera mis en jugement et de lui faire connaître la prévention, laisse l'ordonnance debout, ne dessaisit pas la justice et ne met pas fin à l'action publique ; qu'elle constitue seulement la violation ou l'omission de formes prescrites par la loi à peine de nullité, dont parle l'article 215 du code d'instruction criminelle ;

« Qu'il s'ensuit que le juge du second degré, lorsque semblables nullités n'ont pas été réparées par celui de première instance, doit, par suite de l'appel, annuler le jugement rendu par celui-ci et statuer lui-même sur le fond, comme le prescrit le dit art. 215, lequel ne distingue pas si le premier juge a ou non connu du fond, et a en général pour résultat, afin d'éviter des lenteurs et d'accélérer la solution des poursuites répressives, de priver le prévenu de la faculté de se défendre devant le juge du premier degré ;

« Que, dès lors, en statuant comme il l'a fait dans les circonstances qu'il constate, l'arrêt dénoncé, en ce qui touche Goetgebuer, s'est conformé à la loi par son dispositif, bien qu'en considérant à tort la citation lui donnée comme liant seule l'instance avec lui, mais a contrevenu aux articles 182 et 215 du code d'instruction criminelle en ce qui concerne Phillien, en refusant de statuer au fond à son égard ;

« Par ces motifs, et attendu que toutes autres formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées quant au défendeur Goetgebuer, et que la loi pénale a été justement appliquée aux faits légalement reconnus constants à sa charge, la Cour, ouï en son rapport M. le président DE LE COURT, et sur les conclusions contraires de M. BOSCH, avocat général, rejette le pourvoi quant à ce défendeur; casse l'arrêt rendu en cause par la cour d'appel de Gand en ce qui concerne le défendeur Phillien...; renvoie la cause devant la cour d'appel de Liége pour être statué à l'égard du dit défendeur Phillien sur l'appel formé par le ministère public contre le jugement du tribunal correctionnel de Bruges du 13 octobre 1893 ; condamne Phillien à la moitié des dépens tant de la décision annulée que de l'instance en cassation... » (Du 5 mars 1894.)

## BIBLIOGRAPHIE.

**Des franchises diplomatiques, et spécialement de l'exterritorialité**, étude de droit international et de législation comparée, par EMILE VERCAMER, juge au tribunal mixte du Caire. — Bruxelles, Lebègue et Cie, éditeurs. 1891.

Cet ouvrage, que son auteur intitule une simple étude, est la monographie la plus consciencieuse et la plus complète que nous connaissons sur l'importante question de droit international, que M. VERCAMER s'est proposé de traiter.

Son œuvre est le fruit de patientes recherches, d'un travail méthodique et scrupuleux; il contient un exposé historique de la question de l'exterritorialité, tel qu'on n'en trouve nulle part un aussi complet, ni surtout un aussi attachant pour le lecteur le moins initié.

M. VERCAMER, en exposant les origines du droit international sur les franchises diplomatiques, fait l'histoire même du droit des gens moderne; il fait connaître à ses lecteurs la personne et les œuvres de plusieurs auteurs, dont l'influence prépondérante en cette matière était trop peu soupçonnée jusqu'ici : c'est ainsi qu'il fait un éloge mérité du Hollandais BYNKERSHOEK, qui, à l'occasion d'un procès intenté devant la Cour suprême de la province de Hollande à un résident du duc de Lunebourg, a écrit un ouvrage qui contient les vrais principes, encore suivis aujourd'hui, sur cette question épineuse de l'exterritorialité.

Après la partie historique de l'ouvrage, vient un traité doctrinal, très original et très judicieux, dans lequel M. VERCAMER étudie toutes les questions de droit, compétence et procédure comprises, qui peuvent surgir à l'occasion des franchises et immunités réclamées par les diplomates en pays étrangers. Il montre que le principe de l'exterritorialité est rationnel et juste, mais qu'on en fait quelquefois des applications outrées.

Nous ne pouvons assez recommander l'œuvre de M. VERCAMER à tous ceux qui s'intéressent aux questions de droit international.

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER ADJOINT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Verhoeven, greffier adjoint surnuméraire au tribunal de première instance séant à Anvers, est nommé greffier adjoint au même tribunal, en remplacement de M. Verschueren, appelé à d'autres fonctions.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Billiau, candidat notaire, commis greffier à la justice de paix du premier canton d'Anvers, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Poperinghe, en remplacement de M. Vandelanotte, décédé.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, la démission de M. De Henau, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton d'Evergem, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, la démission de M. Bon, de ses fonctions d'avoué près le tribunal de première instance séant à Liége, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Labeye, candidat huissier à Hodimont, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant à Verviers, en remplacement de M. Lejeune, démissionnaire.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, Bruxelles

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


## Étude sur la séparation de biens (*).

**19**. La troisième question qui se pose est celle de savoir si la femme pourra faire prélever les dépens de l'instance en séparation de biens sur l'actif de la faillite, ou si elle n'aura de ce chef qu'une créance chirographaire, soumise à la loi du dividende.

Cette dernière opinion est la conséquence du système qui décide que le curateur, acquiesçant à la demande, ne doit pas être condamné aux dépens en tant que mandataire de la masse, mais seulement comme mandataire du failli ; la femme n'a alors qu'une créance contre le failli, pour laquelle elle produira au marc le franc (84).

Dans le système que nous avons adopté et suivant lequel le curateur, comme représentant la masse, doit être condamné aux dépens, nonobstant sa déclaration de s'en rapporter à justice ou de ne pas contester la demande, on doit conclure logiquement que ces dépens doivent être prélevés sur l'actif, comme frais et dépenses de l'administration de la faillite (art. 561 de la loi belge de 1851 ; art. 558 du code de 1808 et art. 565 de la loi française de 1838).

C'est au nom de la masse que le curateur est partie au procès ; son intervention n'est pas requise seulement par une nécessité de procédure, mais dans l'intérêt de la masse à laquelle il importe d'éviter une séparation qui porterait atteinte à ses droits. Dès lors, les frais de l'instance doivent être prélevés sur l'actif de la faillite, comme le sont ceux de toute action intentée ou soutenue au nom de la masse ; ils rentrent dans la catégorie des frais et dépenses d'administration de la faillite dont parle l'article 561 de la loi du 18 avril 1851 (85).

Le tribunal de Liége, dans un jugement du 24 mars 1888, après avoir admis que le curateur, quoique ayant déclaré ne pas s'opposer à la demande de séparation, devait être considéré comme succombant et être condamné aux dépens conformément à l'article 130 du code de procédure, décide néanmoins que ces frais ne constituent qu'une créance ordinaire soumise à la répartition au marc le franc.

La même solution est adoptée par M. FALLOISE dans la dissertation publiée dans la *Jurisprudence de la cour de Liége*, 1889, p. 313 : La condamnation du curateur aux frais, dit-on, n'entraîne pas nécessairement privilège pour ces frais. En matière de faillite, la règle générale est la loi du dividende ; tous les créanciers sont payés au marc le franc de leurs créances ; celles-ci ne sont privilégiées qu'en vertu d'un texte de loi ; or, on ne trouve, ni dans la loi hypothécaire, ni dans la loi sur les faillites, aucun texte qui privilégie les frais faits par la femme, par suite d'une demande en séparation de biens. Quant à l'article 561 de la loi sur les faillites, on objecte qu'en parlant des frais et dépenses de l'administration de la faillite, qui doivent être distraits du montant de l'actif, il a en vue, comme l'article 19 de la loi hypothécaire, les frais qui concernent l'intérêt commun des créanciers ; or, tels ne sont pas les dépens de l'instance en séparation de biens, dans l'hypothèse d'un acquiescement de la part du curateur ; celui-ci, acquiesçant à la demande, joue un rôle absolument passif ; il ne prend aucune mesure favorable ou défavorable à la masse dont les intérêts ne sont pas en jeu.

Ce raisonnement nous semble inexact. Du moment que l'on décide que le curateur doit être condamné aux dépens comme représentant la masse par application de l'article 130 du code de procédure, il faut conclure que ces dépens sont privilégiés ; ils se rapportent à l'administration de la faillite, puisqu'ils sont relatifs à une action dans laquelle la masse est partie. L'acquiescement du curateur importe peu ; il ne l'empêche pas d'être partie à la cause et de devoir, dès lors, supporter les conséquences de son intervention ; et ce, d'autant plus que la loi prohibe la séparation amiable. D'ailleurs, nonobstant cet acquiescement, la mise en cause du curateur était justifiée, tant pour éviter une séparation qui porterait atteinte aux droits des créanciers, que pour lui permettre de surveiller les opérations qui seront la conséquence du jugement de séparation de biens ; en d'autres termes, si le curateur acquiesce à la demande, il ne devait pas moins y être appelé comme représentant la masse dont les intérêts pécuniaires se confondent avec ceux du failli et sont, par conséquent, touchés par l'action en séparation de biens. Les frais nécessités par la mise en cause du curateur doivent donc être considérés comme frais et dépenses de l'administration de la faillite.

Le principe que les dépens de l'instance en séparation de biens doivent être prélevés par privilège doit recevoir une restriction importante ; il ne s'applique qu'aux dépens faits contre le curateur, mais non à ceux mis à charge du mari. Il y a dans la cause deux défendeurs : le failli, appelé à soutenir ses droits personnels, et le

(*) Voir *supra*, p. 529 et 577.

(84) Trib. de Liége, 23 novembre 1889 et 10 juin 1891 ; cour d'appel de Liége, 26 juin 1890 ; trib. de Verviers, 28 mars 1892, précités ; RENOUARD, *Traité des faillites et banqueroutes*, t. II, p. 205, n° 7 ; BIOCHE, Dictionnaire de procédure, V° *Faillite*, n° 1105 ; GÉOFFROY, *Code pratique de la faillite*, p. 24 ; VIARDOT, *Des effets de la faillite relativement aux privilèges et hypothèques*, n° 263 ; DUTRUC, *Journal des avoués*, t. IC, pp. 6 et 270 ; EMION, *Revue de droit commercial*, 1880, art. 204.

(85) Conf. : trib. de Liége, 25 avril 1888 et 29 janvier 1890 ; Douai, 8 août 1856 et 22 avril 1874 ; Paris, 22 mai 1876 ; cass. fr., 11 juin 1877 ; Paris, 13 mars 1879 ; cass. fr., 23 février 1880, précités ; trib. d'Anvers, 26 janvier 1889 (JURISP. DES TRIB., 1889, p. 297) ; trib. de Bruxelles, 8 avril 1892 (PASIC., 1892, III, 183) ; trib. de Bruges, 23 mai 1893 (PASIC., 1894, III, 48) ; dissert. de LYON-CAEN et RENAULT (PASIC. FR., 1880, p. 104).

curateur, à qui incombe l'obligation de veiller aux intérêts pécuniaires de la masse; la femme triomphant dans son action, chacun des défendeurs devra supporter les dépens qui lui sont personnels, c'est-à-dire qui ont été occasionnés par sa mise en cause, et la moitié des dépens qui lui sont communs avec son codéfendeur; les frais mis à charge du curateur, représentant la masse, devront seuls être payés par prélèvement, comme frais de syndicat; quant aux frais mis à charge du failli, ils ne constitueront pour la femme qu'une créance ordinaire soumise à la loi du dividende.

Cette distinction entre les dépens mis à charge du curateur et ceux mis à charge du failli est très clairement indiquée en ces termes, par le jugement du tribunal de Liége, du 29 janvier 1890 :

« Attendu que les dépens doivent être prélevés sur « l'actif de la faillite lorsqu'ils constituent une créance « contre la masse, et que tel est le caractère des dépens « qui vont être alloués à la demanderesse à charge du « curateur, *qualitate qua*, mais qu'il en est autrement « de ceux à prononcer contre le failli même, car s'ils « sont le résultat d'une mise en cause forcée (comme il « a été démontré ci-dessus), pour parvenir à la recon- « naissance d'un droit né avant l'ouverture de la faillite, « ils ne peuvent néanmoins constituer qu'une créance « dans la masse, soumise comme telle à la loi du divi- « dende; que cette attribution des dépens est la consé- « quence immédiate du double caractère de l'action en « séparation de biens;

« Attendu, au surplus, qu'il n'est pas douteux que, « quoique le curateur ait acquiescé à la demande, il « doit être considéré comme succombant » (86).

De la distinction entre les dépens mis à charge du cucurateur et ceux mis à charge du failli, résulte cette conséquence que, si la femme a intenté son action avant la déclaration de faillite, les dépens encourus depuis cette époque par le curateur, appelé dans l'instance au nom de la masse, seront seuls payés par prélèvement; il en sera autrement des frais exposés par la femme depuis le jour où elle a formé sa demande jusqu'au jour de la déclaration de faillite; jusque-là, le failli seul était en cause, les dépens faits contre lui ne constitueront pour la femme qu'une créance ordinaire, à raison de laquelle elle produira au marc le franc (87). Cette distinction a été repoussée par la cour de cassation de France, dans son arrêt du 11 juin 1877 :

« Attendu », dit la cour, « qu'il n'y avait pas lieu, « d'ailleurs, de distinguer entre les frais faits par la « femme depuis le jour de la demande jusqu'à celui de « la déclaration de la faillite et ceux encourus depuis « cette dernière époque; qu'en effet, à quelque période « de l'instance qu'ils aient été exposés, ils n'en étaient « pas moins nécessaires au résultat à obtenir en met- « tant la cause en état de recevoir une solution entre « toutes les parties ».

La question n'est pas de savoir si les frais antérieurs à la déclaration de faillite étaient nécessaires ou non; ce qui est certain, c'est que ces frais ont été encourus à une époque où le mari seul était partie au procès, la communauté créancière n'existant même pas comme individualité juridique; dès lors, on ne peut admettre ces dépens comme frais de syndicat se rattachant à l'administration de la faillite.

### § IV. — *Des droits des créanciers du mari.*

**20.** L'obligation d'exécuter le jugement dans les formes et délais prescrits par l'article 1444, la défense d'admettre comme preuve l'aveu du mari (art. 870 du code de proc. civ.), constituent des mesures de précaution inspirées par la crainte que la séparation de biens ne devienne un moyen de fraude entre les mains des époux. C'est dans le même but que la loi, après avoir averti les créanciers du mari, en organisant la publicité de la demande et du jugement de séparation (art. 1445 du code civ., 866 et suiv., du code de proc. civ.), leur a donné un double moyen de déjouer les fraudes que les époux pourraient tenter de commettre à leur préjudice : un moyen préventif, l'intervention, et un moyen répressif, la tierce opposition :

*a*) D'après l'article 1447, les créanciers du mari peuvent intervenir dans l'instance sur la demande en séparation pour la contester. COLMET DE SANTERRE considère ce droit d'intervention comme une application du principe de l'article 1166; cela est inexact (88). L'article 1166, en permettant aux créanciers d'exercer les droits et actions de leur débiteur, suppose que celui-ci n'agit pas, et que les créanciers se substituent à lui, tandis que, dans l'instance en séparation de biens, le mari est à la cause; seulement, on a craint que sa défense ne soit inefficace par suite d'une collusion concertée entre lui et son épouse; de là, un droit de contrôle accordé aux créanciers, analogue à celui que leur reconnaît l'article 882 du code civil en matière de partage. Afin de leur faciliter l'intervention, l'article 871 du code de procédure civile porte que les créanciers du mari pourront, jusqu'au jugement définitif, sommer l'avoué de la femme, par acte d'avoué à avoué, de leur communiquer la demande en séparation et les pièces justificatives.

L'intervention, n'étant qu'un acte conservatoire, appartient à tout créancier actuel ou à terme, conditionnel ou même éventuel (arg. art. 1180 du code civil). Les créanciers peuvent interjeter appel, alors même qu'ils ne sont pas intervenus en première instance, car ils ne font alors qu'exercer un droit de leur débiteur, conformément à l'article 1166.

*b*) Le droit de tierce opposition est une application des principes qui régissent l'action paulienne; il appartient aux créanciers qui auraient eu le droit d'intervenir (arg. art. 466 du code de proc. civ.), et s'exerce dans les formes réglées par les articles 474 et suivants du code de procédure civile. En vertu de ce droit, les créanciers du mari peuvent faire annuler, soit le jugement de séparation qui aurait été prononcé en fraude de leurs droits, soit la liquidation des reprises de la femme opérée en suite de ce jugement; seulement, si cette liquidation ne s'est pas faite en justice, mais par un simple acte notarié, il ne s'agira plus pour les créanciers qui l'attaquent d'agir par voie de tierce opposition; ils intenteront une action en nullité ordinaire.

Qu'il s'agisse de faire annuler le jugement de séparation de biens lui-même ou l'exécution qui lui a été donnée, les créanciers peuvent agir, alors même qu'ils n'auraient pas usé du droit d'intervention. Il n'y a pas à appliquer par analogie la disposition de l'article 882 du code civil, aux termes de laquelle le créancier qui a laissé se consommer le partage dans lequel son débiteur était intéressé, sans y intervenir et y former opposition, ne peut pas l'attaquer, alors même qu'il offrirait de démontrer que ce partage a été fait en fraude de ses droits (89).

**21.** Que doivent prouver les créanciers qui forment tierce opposition au jugement de séparation de biens? Ils doivent établir d'abord que ce jugement leur cause un préjudice, ce qui sera facile, puisqu'il a généralement pour effet de soustraire une partie de leur gage; en

(86) Trib. de Liége, 29 janvier 1890 (JURISP. DE LA COUR DE LIÉGE, 1890, p. 44); Douai, 8 août 1856 (DALLOZ, Pér., 1857, II, 66); trib. de Châlons-sur-Saône, 14 août 1891 (BELG. JUD., 1892, p. 856); trib. de Bruxelles, 8 avril 1892 (PASIC., 1892, III, 183). *Contra* : Douai, 22 avril 1874 (DALLOZ, Pér., 1880, I, 337).

(87) Trib. de comm. de Mulhouse, 15 novembre 1867 (JOURN. DU PAL., 1868, p. 234).

(88) COLMET DE SANTERRE, VI, n° 96*bis*.

(89) Paris, 21 janvier 1858 (DALLOZ, Pér., 1858, II, 53); LAURENT, XXII, n° 269.

second lieu, les créanciers ont à établir que les époux ont commis une fraude, c'est-à-dire qu'ils ont surpris la décision de la justice, en alléguant mensongèrement le péril de la dot ou des reprises; cette dernière condition résulte du texte de l'article 1447, qui n'est d'ailleurs qu'une application des principes qui régissent l'action paulienne. L'intention dolosive des époux est une condition essentielle de la recevabilité de la tierce opposition: il ne suffirait donc pas, pour le créancier recourant à cette voie, d'établir qu'il n'y avait pas péril de la dot; pour aboutir, il aurait à prouver, en outre, qu'il y a eu collusion de la part des époux. C'est que le créancier qui forme tierce opposition n'exerce pas un droit du mari; celui-ci a été partie au procès; il y a été appelé, et il ne peut être question pour un créancier de le représenter; en attaquant le jugement de séparation de biens, le créancier du mari exerce un droit qui lui est propre, fondé sur la fraude (90).

Les créanciers qui attaquent, conformément à l'article 1447, la liquidation des reprises de la femme, opérée par jugement ou par un autre acte authentique, doivent également prouver la fraude. Celle-ci résultera, par exemple, soit de l'exagération calculée des reprises de la femme, soit de l'attribution volontairement faite à la femme, à titre de payement, de biens du mari ayant une valeur supérieure au montant de ses reprises.

**22.** Quelle est la durée de l'action appartenant aux créanciers du mari pour se pourvoir par tierce opposition contre le jugement de séparation?

Le code civil ne disposait rien à cet égard; cette lacune a été comblée par l'article 873 du code de procédure civile. D'après cet article, si les formalités de publicité ont été observées, les créanciers du mari ne seront plus reçus, après l'expiration du délai d'un an pendant lequel l'extrait du jugement de séparation doit être affiché, à se pourvoir par tierce opposition contre ce jugement. Cette disposition est fondée sur un double motif: d'abord, l'importance du jugement de séparation de biens, les changements radicaux qu'il apporte aux pouvoirs de la femme et aux droits du mari, ne permettaient pas de laisser le régime matrimonial des époux dans l'incertitude pendant trente ans; ensuite, les mesures de publicité, dont sont entourés la demande et le jugement de séparation, ont dû suffisamment avertir les créanciers et les mettre en demeure d'agir.

La prescription d'un an ne concerne que le droit des créanciers du mari de se pourvoir par la tierce opposition contre le jugement déclarant les époux séparés de biens; elle ne s'applique pas à la faculté que le même article 1447 reconnaît à ces créanciers d'attaquer, comme faite en fraude de leurs droits, l'exécution donnée à la séparation. Cette exécution consiste dans la liquidation des reprises de la femme, qu'elle soit faite par jugement et susceptible alors d'être attaquée par la tierce opposition, ou faite par un autre acte authentique contre lequel on peut diriger l'action en nullité. Sous ce rapport, les créanciers peuvent se pourvoir pendant trente ans, par voie d'action ou d'exception; en effet: 1° l'article 873 du code de procédure civile, contenant une dérogation au droit commun, doit recevoir une interprétation restrictive; or, il ne mentionne que la tierce opposition contre le jugement de séparation, il ne parle pas de la liquidation; 2° les motifs qui justifient la prescription annale à laquelle est soumise la tierce opposition au jugement de séparation ne militent pas pour l'action en nullité de la liquidation. Ici, il ne s'agit pas de laisser en suspens l'état des époux, le règlement de leurs intérêts pécuniaires est seul en jeu; d'autre part, la liquidation des reprises de la femme n'est entourée d'aucune publicité de nature à prévenir les créanciers du mari.

La cour de Gand l'a décidé ainsi dans les termes suivants:

« Attendu que l'obligation imposée aux créanciers » par l'article 873 du code de procédure civile, d'attaquer dans l'année le jugement de séparation, ne » s'étend pas à l'acte de liquidation qui a suivi la demande en séparation;

» Attendu que, d'après son texte même, l'article 873 » susdit n'est relatif, pour la déchéance qu'il prononce, » qu'à la disposition du jugement qui déclare les époux » séparés;

» Attendu que l'esprit de la loi s'oppose également à » ce que l'on étende à l'exécution du jugement, et notamment à l'acte de liquidation, ce que l'article 873 » dispose quant à la tierce opposition dirigée contre ce » jugement lui-même;

» Attendu, en effet, que l'action en séparation de » biens et l'acte de liquidation des reprises qui constitue » l'exécution du jugement, sont essentiellement distincts » quant à leur nature et à leur objet; que, s'il importe » de ne pas prolonger l'incertitude sur l'état des époux, » et de limiter dès lors à un bref délai l'action des créanciers pour attaquer la séparation, ce motif ne s'applique pas à la liquidation des reprises de la femme » que les créanciers sont toujours recevables à quereller » pendant le délai ordinaire de trente ans;

» Attendu, enfin, que les garanties de publicité, dont » la procédure en séparation de biens est entourée, ne » sont point instituées en ce qui concerne la liquidation » des droits et reprises de la femme séparée; qu'il serait » dès lors inique et contraire au vœu même du législateur, de frapper de la déchéance spéciale, prévue en » l'article 873, les créanciers du mari lésés par un acte » frauduleux concerté à leur insu, et dont l'existence » ne leur aurait été révélée qu'après l'expiration du » délai mentionné au dit article » (91).

Ainsi, les créanciers du mari ont le délai ordinaire de trente ans pour attaquer, comme faite en fraude de leurs droits, la liquidation des reprises de la femme, qui serait faite par un jugement ou un autre acte postérieur (92).

Faut-il adopter la même solution quand les droits de la femme sont liquidés par le jugement même qui prononce la séparation? On doit adopter l'affirmative.

En d'autres termes, les créanciers du mari, dont la tierce opposition est restreinte au délai d'un an, en ce qui concerne la partie du jugement prononçant la séparation peuvent, pendant trente ans, former tierce opposition contre la partie du jugement réglant la liquidation. Cette solution s'impose pour les mêmes motifs que dans le cas où la liquidation a lieu par un acte amiable ou judiciaire postérieur au jugement de séparation; dans les deux hypothèses, la liquidation et la séparation sont essentiellement distinctes (93).

Nous avons vu que le défaut de publicité de la demande, conformément aux articles 866-869 du code de procédure, entraîne la nullité du jugement de sépara-

(90) LAURENT, XXII, n° 268; GUILLOUARD, III, n° 1153; COLMET DE SANTERRE, VI, n°s 96 et 96*bis*; ARNTZ, III, n° 705; cass. fr., 2 février 1870 (DALLOZ, Pér., 1870, I, 119); id. 19 novembre 1872 (DALLOZ, Pér., 1873, I, 38); id., 14 mai 1879 (DALLOZ, Pér., 1879, I, 311).

(91) Gand, 30 mai 1888 (BELG. JUD., 1889, p. 201).

(92) Conf.: cass. fr., 26 mars 1833 (SIREY, 1833, I, 274); Paris, 25 avril 1835 (SIREY, 1835, II, 241); Bruxelles, 13 mars 1845 (BELG. JUD., 1845, p. 633); Paris, 21 janvier 1858 (DALLOZ, Pér., 1858, II, 53); DUTRUC, n°s 243 et suiv.

(93) Conf.: LAURENT, XXII, n° 271; ARNTZ, III, n° 707; AUBRY et RAU, V, § 516, p. 395, texte et note 23; GUILLOUARD, III, n° 1154; RODIÈRE et PONT, III, n° 2163; TROPLONG, II, n° 1400; BELTJENS, sur l'article 1447, n° 6; cass. fr., 11 novembre 1835 (SIREY, 1836, I, 116); Poitiers, 18 juin 1838 (SIREY, 1838, II, 442); Riom, 9 juin 1845 (SIREY, 1845, II, 499); Grenoble, 7 juin 1851 (SIREY, 1851, II, 613). *Contra*: TOULLIER, XIII, n° 86; DURANTON, XIV, n° 413; cass. fr., 4 décembre 1815 (SIREY, 1816, I, 65); Dijon, 6 août 1817 (SIREY, 1818, II, 64); Riom, 26 décembre 1817 (SIREY, 1817, II, 158).

tion de biens (code de procéd., art. 869); que l'inaccomplissement des formalités prescrites pour la publicité du jugement, par les articles 1445 du code civil et 872 du code de procédure, entraîne la nullité de l'exécution et, par suite, celle du jugement; enfin, que cette sanction est encore attachée à l'inexécution dans les formes et délais prescrits par l'article 1444 du code civil. Ces nullités peuvent être invoquées par les créanciers du mari; l'action de ces derniers n'est pas soumise à la prescription annale établie par l'article 873 du code de procédure; celle-ci ne régit que la tierce opposition dirigée par les créanciers du mari contre le jugement de séparation prononcé en fraude de leurs droits; elle est étrangère à l'action en nullité, qui leur appartient pour inobservation des conditions de publicité ou pour défaut d'exécution régulière (94).

**23**. L'annulation du jugement de séparation de biens par la tierce opposition, ne produit effet qu'au regard du créancier qui l'a provoquée; elle est inopérante vis-à-vis des autres créanciers et n'exerce non plus aucune influence sur les rapports des époux entre eux, qui demeurent soumis à toutes les conséquences de la séparation de biens (95).

Cette solution découle à la fois des principes sur la chose jugée et sur la tierce opposition; d'après l'article 1351 du code civil, la chose jugée n'a d'effet qu'entre les personnes qui ont été parties au procès, et, quant à la tierce opposition, elle ne remet en question le jugement qui en est frappé, que dans des chefs préjudiciables au tiers opposant et en tant qu'ils lui sont préjudiciables; elle ne modifie en rien la situation que la décision attaquée a créée entre les parties (96).

En vain, CHAUVEAU objecte-t-il que la position de la femme doit être une, qu'elle ne peut pas être séparée vis-à-vis de son mari et non séparée vis-à-vis des tiers; la réponse est que les obligations et les droits de la femme séparée de biens sont divisibles. On ne conçoit nulle impossibilité à ce que la femme soit traitée comme séparée de biens envers son mari, tout en restant commune en biens vis-à-vis du tiers opposant, créancier du mari, qui jouira des avantages résultant de cette qualité.

### § V. — *Des effets de la séparation de biens.*

**24**. La communauté étant dissoute par la séparation de biens, la femme peut l'accepter ou y renoncer; dans les deux cas, la liquidation se fera suivant les règles du droit commun. La femme acceptante prendra la moitié de la communauté, après règlement des rapports et prélèvements; les dettes seront à sa charge pour moitié, à moins qu'elle n'use du bénéfice d'émolument, conformément à l'article 1483 du code civil. Si elle renonce, elle perd tout droit sur sa dot mobilière et exerce ses reprises conformément à l'article 1493; par contre, elle est déchargée de toute contribution aux dettes (art. 1494).

D'après l'article 1452, la dissolution de communauté opérée par le divorce ou par la séparation soit de corps et de biens, soit de biens seulement, ne donne pas ouverture aux droits de survie de la femme, mais celle-ci conserve la faculté de les exercer lors de la mort de son mari.

Cette disposition était inutile; il est certain que les gains de survie ne peuvent échoir à la femme avant la réalisation de la condition à laquelle ils sont subordonnés. Aussi, doit-on étendre la même solution aux gains de survie, stipulés dans le contrat de mariage au profit du mari.

Ainsi, le droit au préciput stipulé par le contrat de mariage au profit de l'époux survivant, ne s'ouvre pas à la séparation de biens. Si la femme accepte la communauté, celle-ci se partage provisoirement entre les conjoints comme s'il n'y avait pas de clause de préciput; à la mort de l'un d'eux, les héritiers du prémourant devront remettre au survivant la moitié de l'émolument préciputaire.

Si la femme renonce à la communauté, elle perd son préciput (art. 1515), à moins qu'une clause du contrat de mariage ne le lui ait réservé, pour le cas de renonciation; dans ce dernier cas, le préciput reste provisoirement en la possession du mari, après la séparation de biens.

Remarquons, à ce propos, que le mari contre qui la séparation de biens est prononcée, n'encourt aucune déchéance de ce chef.

La femme qui obtient la séparation de biens, peut poser des actes conservatoires de ses droits de survie, car cette faculté appartient au créancier conditionnel.

Faut-il aller plus loin et décider que la femme séparée de biens a le droit, en cas de renonciation à la communauté, d'exiger du mari une caution pour la restitution du préciput stipulé en sa faveur pour le cas de survie? Une opinion soutient l'affirmative, par argument de l'article 1518.

D'après l'article 1518, la femme qui a obtenu le divorce ou la séparation de corps peut, bien que n'ayant pas droit à la délivrance actuelle du préciput, exiger du mari une caution pour le recouvrement éventuel de ce préciput. Cette faculté, suivant l'opinion qui nous semble la plus probante, n'appartient d'ailleurs à la femme que dans l'hypothèse où elle renonce à la communauté, et où, cependant, elle conserve son droit au préciput en vertu d'une clause expresse du contrat de mariage (97).

Faut-il, sous la même condition de renonciation à la communauté, étendre à la femme qui a obtenu la sépation de biens, le bénéfice de la caution que l'art. 1518 accorde à la femme qui a obtenu le divorce ou la sépation de corps? Certains auteurs soutiennent l'affirmative (98).

Nous préférons l'opinion contraire; comme le dit LAURENT, le créancier ne peut jamais exiger une caution, sauf dans le cas où la loi lui donne ce droit; or, l'article 1518 ne parle pas de la femme séparée de biens. C'est là, il faut le reconnaître, une lacune dans la loi; quand la femme préciputaire, après avoir obtenu la séparation de biens, renonce à la communauté, les valeurs composant son préciput restent tout entières aux mains du mari qui, on doit le présumer, s'est montré mauvais administrateur; il eût donc été utile de l'astreindre à fournir caution (99).

Nous croyons que la femme peut, après la séparation de biens, obtenir une collocation provisoire dans les ordres ouverts sur le mari, à raison de ses gains de survie garantis par l'hypothèque légale. Tels sont d'abord le préciput, pour autant du moins qu'il soit réservé à la femme renonçante, car, dans le cas contraire, il n'est qu'un simple prélèvement sur la masse partageable et ne donne à la femme aucune action contre le mari (arg., art. 1515); il n'est donc pas garanti par l'hypothèque légale. Telles sont encore la donation de biens présents, sous condition de survie et aussi, croyons-nous, l'institution contractuelle. Sur ce dernier point, il y a doute,

---

(94) Cass. fr., 18 février 1852 (DALLOZ, Pér., 1852, I, 241); idem, 28 avril 1879 (DALLOZ, Pér., 1879, I, 301).

(95) Conf.: Orléans, 24 décembre 1840 (DALLOZ, Rép., V° *Contrat de mariage*, n° 1860); cass. fr., 10 mai 1875 (DALLOZ, Pér., 1876, I, 450); GUILLOUARD, III, n° 1156. *Contra :* CHAUVEAU sur CARRÉ, Suppl., quest. 2958*bis*.

(96) Cass. fr., 26 février 1861 (DALLOZ, Pér., 1861, I, 485) et 5 décembre 1882 (DALLOZ, Pér., 1883, I, 171).

(97) AUBRY et RAU, V, § 529, p. 501, texte et note 16 et les autorités qu'il cite dans les deux sens.

(98) AUBRY et RAU, V, § 529, p. 502, texte et note 17; MARCADÉ, V, sur l'article 1518, n° 4; RODIERE et PONT, III, n° 1563.

(99) LAURENT, XXII, n° 276; TROPLONG, II, n° 1486; GUILLOUARD, III, n° 1621. Comp. cass. fr., 18 mars 1846 (DALLOZ, Pér., 1851, V, 483).

car l'institution contractuelle n'enlève pas au mari donateur le droit de disposer, à titre onéreux, des objets compris dans la donation; elle lui ôte seulement la faculté d'en disposer à titre gratuit, si ce n'est pour les causes énoncées en l'article 1083 du code civil; il est donc possible que la femme instituée ne recueille rien dans la succession. Toutefois, à notre avis, l'institution contractuelle est garantie par l'hypothèque légale; celle-ci, en effet, d'après l'article 64 de la loi du 16 décembre 1851, s'applique à toute créance de la femme résultant de ses conventions matrimoniales, quand même elle serait purement éventuelle; or, la femme donataire par contrat de mariage de biens à venir, par exemple, de l'usufruit des biens que laissera son mari, a tout au moins un droit éventuel (100).

On se demande si les époux peuvent, après la séparation de biens, transiger valablement quant à leurs droits de survie. L'affirmative est certaine, pourvu que la transaction n'implique pas un pacte successoire; ainsi, la femme peut transiger sur le droit que lui confère une donation de biens présents, subordonnée à la condition de survie contenue dans son contrat de mariage; en effet, cette donation confère à la femme un droit actuel prenant naissance au moment du contrat, mais dont l'exercice est subordonné au prédécès du mari; quand cette condition se réalise, la femme entre en possession du bien donné, tel qu'il est spécifié dans le contrat, lequel forme son titre d'acquisition. Si, au contraire, le gain de survie consiste dans une donation de biens à venir, stipulées dans le contrat de mariage, la femme ne peut transiger sur ce point après la séparation.

En effet, dans ce cas, ce n'est pas comme créancière, mais comme héritière que la femme recueillera l'émolument auquel elle a été appelée, et elle le recueillera, non pas tel qu'il était décrit dans le contrat de mariage, mais tel qu'il existera lors du décès du mari. En d'autres termes, elle n'a retiré du contrat de mariage qu'une vocation éventuelle à l'hérédité ou à une portion de l'hérédité; c'est dans la succession qu'elle doit trouver le droit de s'approprier les biens eux-mêmes qui en forment la consistance.

**25.** L'effet ordinaire des jugements est de rétroagir au jour de la demande; d'abord, ils ne font généralement que reconnaître des droits préexistants, et le demandeur, en obtenant cette reconnaissance, ne doit pas souffrir des lenteurs de la justice; ensuite, le défendeur ne peut se plaindre de cette rétroactivité, puisqu'il aurait dû reconnaître le fondement des prétentions de son adversaire, à qui le tribunal donne gain de cause.

Ces motifs ne s'appliquent pas au jugement de séparation de biens. Au lieu d'être simplement déclaratif d'un droit, il crée une situation nouvelle, qui va bouleverser complètement le régime antérieur; d'autre part, on ne peut imputer au défendeur les lenteurs de l'instance, puisqu'il ne lui était pas permis de consentir amiablement à la demande de la femme.

Ainsi, les motifs qui justifient la rétroactivité des jugements en général, ne s'appliquent pas à celui qui prononce la séparation de biens. La disposition de l'article 1445, alinéa 2, est fondée sur l'intérêt de la femme; la protection que la loi lui accorde serait inefficace si, pendant toute la durée de l'instance, la communauté continuait avec ses effets normaux, de sorte qu'il serait loisible au mari d'en consommer la ruine en usant jusqu'au bout de ses pouvoirs exorbitants. Quant aux tiers, ils ne seront pas lésés par la rétroactivité, puisque, grâce aux mesures prescrites par les articles 866 et suivants du code de procédure, ils ont été prévenus de la demande formée par la femme.

Quand la femme obtient gain de cause, la communauté est dissoute dès le jour de la demande, non seulement entre les époux, mais aussi à l'égard des tiers.

Voyons maintenant les conséquences de ce principe :

*a*) Quant aux biens : 1° la communauté se liquide dans l'état où elle se trouvait lors de la demande; il en résulte que les biens mobiliers acquis par le mari ou la femme pendant le cours de l'instance, ne tombent pas dans la communauté, mais demeurent propres à celui qui en a fait l'acquisition : tels sont, notamment, ceux qui adviennent aux époux par succession ou donation; 2° les époux ont, à partir de la demande, droit aux fruits et revenus de leurs propres; le mari sera donc tenu de restituer à sa femme les fruits et revenus de ses propres, qu'il a perçus depuis l'introduction de la demande.

De même, il résulte des articles 1445, alinéa 2, et 1473 combinés, qu'en cas de séparation de biens, c'est à partir de la demande que courent les intérêts des remplois et récompenses que la communauté doit aux époux ou que ceux-ci doivent à la communauté; ainsi, la femme séparée pourra réclamer les intérêts de ses reprises depuis le jour de la demande (101). Ainsi encore, les intérêts des récompenses dues à la communauté par l'un des époux, lui sont acquis à partir de la demande (102); enfin, lorsque la liquidation des reprises de la femme la constitue, toutes compensations opérées, débitrice envers son mari d'un reliquat, elle en doit les intérêts du jour de la demande en séparation de biens (103); 3° la femme a droit, à partir de la demande, aux intérêts de la dot mobilière dont elle se serait réservé la reprise pour le cas de renonciation; il en est de même des intérêts des reprises dotales, lorsque la femme est mariée sous le régime dotal (104); 4° l'effet rétroactif attribué par l'article 1445, alinéa 2, au jugement de séparation de biens, emporte la nullité de la saisie pratiquée par un créancier du mari sur une créance appartenant à la femme, dans l'intervalle de la demande en séparation de biens au jugement qui l'a prononcée, et ce, alors même que les causes de la saisie seraient antérieures à la demande en séparation (105); 5° nous croyons que la femme séparée de biens judiciairement, n'est pas fondée à revendiquer les fruits de ses propres non encore détachés du sol lors de la demande en séparation, mais qui auraient été saisis-brandonnés par les créanciers du mari dès avant cette demande; en effet, la mobilisation des fruits s'opère par le fait même de la saisie-brandon, et non pas seulement par le fait de la vente opérée à la suite de cette saisie; dès le moment de la saisie, les fruits sont mobilisés; ils deviennent le gage des créanciers saisissants, et ne sont donc plus l'accessoire de l'immeuble (106); 6° la femme, obtenant

(100) Conf.: TROPLONG, *Privilèges et hypothèques*, II, n° 585; AUBRY et RAU, III, § 264*ter*, p. 221, texte et note 23; ARNTZ, IV, n° 1767; LAURENT, XXX, n° 344; Bordeaux, 21 février 1851 (DALLOZ, Pér., 1854, II, 150); Paris, 18 juin 1870 (DALLOZ, Pér., 1871, II, 156) et 15 juin 1874 (DALLOZ, Pér., 1877, II, 208). *Contra* : PONT, *Privilèges et hypothèques*, n° 438; Rouen, 11 juillet et 20 décembre 1856 (DALLOZ, Pér., 1857, II, 109 et 110); Bordeaux, 15 décembre 1868 (DALLOZ, Pér., 1869, II, 244).

(101) Bruxelles, 11 mars 1831 (PASIC., 1831, II, 50); Bourges, 29 juillet 1851 (DALLOZ, Pér., 1852, II, 11); cass. fr., 14 décembre 1853 (DALLOZ, Pér., 1854; V, 686); cass. fr., 3 mai 1855 (DALLOZ, Pér., 1855, I, 231); cass. fr., 13 mars 1872 (DALLOZ, Pér., 1872, I, 49). *Contra* : trib. de Lyon, 18 janvier et 13 mars 1869 (DALLOZ, Pér., 1869, III, 29 et 30).

(102) Toulouse, 29 juin 1882 (DALLOZ, Pér., 1883, II, 146).

(103) Limoges, 9 décembre 1889 (DALLOZ, Pér., 1891, II, 126).

(104) Conf. : Grenoble, 1er avril 1854 (DALLOZ, Pér., 1855, II, 116); Dijon, 3 décembre 1869 (DALLOZ, Pér., 1870, II, 161); Toulouse, 30 décembre 1891 (DALLOZ, Pér., 1892, II, 95); LAURENT, XXII, nos 341-342; GUILLOUARD, III, n° 1163; AUBRY et RAU, V, § 516, p. 401, texte et note 46; RODIÈRE et PONT, III, n° 2169. *Contra* : TROPLONG, II, n° 1384; cass. fr., 28 mars 1848 (DALLOZ, Pér., 1848, I, 170).

(105) Cass. fr., 22 avril 1845 (DALLOZ, Pér., 1845, I, 267).

(106) Bordeaux, 30 août 1859 (DALLOZ, Pér., 1871, II, 230). *Contra* : Bordeaux, 14 juillet 1870 (DALLOZ, Pér., 1871, II, 229).

la restitution des fruits de ses propres et des intérêts de ses reprises et capitaux à partir de la demande doit, depuis ce jour, contribuer aux charges du ménage, conformément à l'article 1448 du code civil; sa part contributoire dans les dépenses communes, si elle est liquide, sera déduite du montant de sa créance; 7° la femme a droit, à partir de la demande, aux intérêts des valeurs communes que le mari aurait diverties ou recélées; ces intérêts, en effet, font partie intégrante des valeurs qui ont été détournées par le mari et auxquelles il n'a plus aucun droit, à raison de la déchéance comminée par l'article 1477 du code civil; 8° les payements que le mari ferait à la femme, à valoir sur ses reprises, durant la litispendance, ne sont pas de leur nature libératoires et ne peuvent être opposés à la femme que dans la mesure du profit qu'elle en a retiré. Il faut en dire autant des cessions de biens faites à la femme par le mari en payement de ses droits; il y a ici un motif de plus de décider : c'est que l'article 1595 n'autorise semblable cession que lorsque les époux sont séparés judiciairement; ces expressions supposent une situation acquise et réglée par une décision judiciaire et non un état de litispendance.

La cour de cassation de France l'a décidé ainsi dans les termes suivants :

« Attendu, en ce qui concerne la deuxième branche » du deuxième moyen, que l'article 1445 du code civil, » en disposant que le jugement qui prononce la séparation de biens remonte, quant à ses effets, au jour de » la demande, a eu en vue de conserver à la femme les » droits qui peuvent lui échoir pendant l'instance en » séparation, mais qu'il n'a pas entendu autoriser une » exécution préventive et volontaire de la demande » en séparation, conférer à la femme demanderesse en » séparation une capacité juridique que l'article 1595 » restreint à la femme séparée de biens, et l'habiliter à » acquérir sur les biens de son mari des droits au préjudice de ses autres créanciers; qu'une telle interprétation ouvrirait la voie à tous les moyens de fraude et » de collusion que l'article 1595 a voulu prévenir, et » rendrait illusoires les conditions auxquelles le législateur a cru devoir soumettre les demandes en séparation de biens dans l'intérêt des tiers; qu'il suit de » là, qu'en décidant que la cession consentie au profit » de la demanderesse par son mari, le lendemain de sa » demande en séparation de biens, n'avait pu soustraire » les meubles qui en font l'objet à l'action des créanciers de ce dernier, l'arrêt attaqué, loin de violer les » articles de loi invoqués par le pourvoi, en a fait une » juste application » (107).

Remarquons qu'il faudrait assimiler aux payements que la femme aurait reçus du mari pendant le cours de l'instance, ceux qui, dans la même période, lui auraient été faits par des tiers pour dettes à elle propres; ces payements ne seraient libératoires que dans la mesure de l'enrichissement de la femme, car celle-ci n'a pas qualité pour administrer durant la litispendance.

*b*) Quant aux dettes : La communauté étant dissoute au jour de la demande, les dettes contractées à partir de cette époque par le mari, sont à sa charge exclusive (108); la femme n'y devrait contribuer que dans le cas où ces dettes auraient profité aux deux époux et dans la mesure de son profit personnel (109).

Quant aux engagements contractés par la femme sans autorisation du mari pendant la litispendance, ils ne sont certes pas à la charge de la communauté, mais ils devraient, semble-t-il, lier la femme, au moins quand ils rentrent dans ses pouvoirs d'administration; en effet, la femme séparée de biens a le droit de s'obliger pour les actes d'administration; or, la séparation prononcée rétroagit au jour de la demande. Cependant, cette opinion ne nous semble pas fondée; d'une part, la fiction de la rétroactivité n'a été établie que pour assurer à la femme la conservation de ses droits, tels qu'ils se comportent au jour de la demande, et non pour l'habiliter à s'engager dès ce moment-là; d'autre part, la femme ne peut s'obliger seule qu'à raison de l'administration de ses biens; or, ce n'est qu'après le jugement de séparation qu'elle reprend cette administration (110).

*c*) Quant aux actes de disposition ou d'administration faits par le mari : Le mari est, tant que dure la communauté, non seulement administrateur, mais encore seigneur et maître des biens communs, tout au moins en ce qui concerne les actes à titre onéreux; il est, de plus, administrateur du patrimoine de sa femme; la séparation de biens vient mettre un terme à ses pouvoirs.

Quelles sont les conséquences du principe de la rétroactivité, au regard des actes accomplis par le mari durant l'instance, soit comme chef de la communauté, soit comme administrateur des propres de la femme?

Il faut distinguer entre les actes de disposition et les actes d'administration : les premiers sont nuls à partir de la demande, la rétroactivité leur est applicable dans toute sa rigueur, et cette nullité est opposable aux tiers. Il en est autrement des actes de simple administration; ils sont valables tant à l'égard des époux qu'à l'égard des tiers, à moins que la femme n'établisse qu'ils lui portent préjudice et sont entachés de fraude. La raison en est que le mari doit rester, durant l'instance, administrateur des biens de la masse, et il faut bien lui laisser aussi la gestion des propres de sa femme, puisque celle-ci ne recouvre cette gestion qu'en vertu du jugement; dès lors, en présence de cette nécessité de maintenir le mari dans ses fonctions d'administrateur jusqu'au jugement, il n'était pas possible d'annuler les actes accomplis par lui dans les limites de ses pouvoirs (111).

Certains auteurs ont voulu établir une distinction entre les actes d'administration; d'après eux, on ne pouvait valider que les actes d'administration se rapportant aux biens communs, mais non ceux concernant les propres de la femme (112). Cette distinction n'a pas été suivie; comme nous venons de le dire, la gestion des propres de la femme reste entre les mains du mari jusqu'au jugement, au même titre que la gestion des biens de communauté.

Laurent repousse la distinction généralement adoptée entre les actes de disposition et les actes d'administration; d'après lui, les actes de disposition et d'administration accomplis par le mari soit sur les biens communs, soit sur les propres de la femme, sont annulables si la femme établit qu'ils lui portent préjudice. Ainsi, les actes de disposition ne sont pas nuls, par le fait même que le mari les a posés après l'introduction de la demande; il faut, pour être annulés, qu'ils soient une cause de lésion pour la femme. Quant aux actes d'administration, leur annulation est également subordonnée à la seule condition du préjudice, abstraction faite de toute fraude (113).

---

(107) Cass. fr., 2 juillet 1873 (Dalloz, Pér., 1873, I, 464). Conf. : Bourges, 25 janvier 1871 (Dalloz, Pér., 1871, II, 172). *Contra :* Bourges, 17 avril 1867 (Dalloz, Pér., 1868, II, 23).

(108) Paris, 27 décembre 1860 (Dalloz, Pér., 1861, II, 25).

(109) Laurent, XXII, n° 345; Guillouard, III, n° 1168; Aubry et Rau, V, § 516, p. 401, texte et note 48; Colmet de Santerre, VI, n° 94*bis*, 2°; Besançon, 15 février 1864 (Dalloz, Pér., 1864, II, 37).

(110) Conf.: Laurent, XXII, n° 346; Guillouard, III, n° 1167; Beltjens, sur l'article 1445, n° 41. *Contra :* Bruxelles, 21 mars 1832 (Pasic., 1832, II, 90).

(111) Guillouard, III, nos 1169 et 1170; Aubry et Rau, V, § 516, p. 402, texte et notes 49-51; Beltjens, sur l'article 1445, nos 42-43; Arntz, III, n° 719; Baudry-Lacantinerie, III, n° 182; Colmet de Santerre, VI, n° 94*bis*, 2°; Troplong, II, nos 1381-1383; Paris, 18 juin 1855 (Dalloz, Pér., 1856, II, 248); Besançon, 15 février 1864 (Dalloz, Pér., 1864, II, 37); Paris, 8 avril 1869 (Dalloz, Pér., 1869, II, 236). Comp. cass. fr., 26 juin 1866 (Dalloz, Pér., 1866, I, 478); Rodière et Pont, III, n° 2177.

(112) Toullier, XIII, n° 62; Odier, I, n° 420.

(113) Laurent, XXII, nos 348-351.

LAURENT se fonde sur ce qu'en faisant remonter les effets de la séparation au jour de la demande, la loi a eu simplement pour but d'empêcher le mari de consommer la ruine de la femme; ce motif suppose des actes préjudiciables, des actes qui mettent en péril la dot et les reprises de la femme, ou qui augmentent ce péril; la condition du préjudice est donc requise, même pour l'annulation des actes de disposition.

D'autre part, pour les actes d'administration, le préjudice suffit, sans qu'il faille y ajouter la condition de fraude; en effet, si la loi attribue au jugement qui prononce la séparation de biens, un effet rétroactif, ce n'est pas parce qu'elle suppose que la gestion du mari est nécessairement frauduleuse, c'est simplement parce que cette gestion, en l'absence même de fraude, paraît de nature à compromettre les intérêts de la femme.

Cette opinion ne nous semble pas fondée. L'art. 1445, alinéa 2, s'exprime dans des termes absolus : la communauté est dissoute dès le jour de la demande; il en résulte, qu'à partir de ce moment-là, le mari est sans qualité pour disposer de l'avoir commun, et que la femme ne peut être tenue de respecter ses actes de disposition, quand même ils ne lui seraient pas défavorables.

Quant aux actes de gestion, il faut bien admettre qu'ils sont valables, puisque, durant l'instance, le mari est de droit et de fait administrateur des biens communs et des propres de sa femme; ces actes étant valables, ne peuvent, d'après les règles du droit commun, être annulés que pour cause de fraude. Cette solution, d'ailleurs, ne nuit pas à la femme, puisque, comme nous l'avons vu, il lui est loisible de provoquer des mesures conservatoires, aux termes de l'article 869 du code de procédure.

*d*) Quant à l'acceptation et à la répudiation de la communauté : Il résulte de l'effet rétroactif de la séparation de biens, que la femme peut accepter la communauté ou y renoncer *pendente litis*, dès que l'instance est ouverte.

GEORGES MARCOTTY,
*avocat.*

(*A continuer.*)

# JURIDICTION CIVILE.

## COUR D'APPEL DE LIÉGE.

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

**12 mars 1894.**

RESPONSABILITÉ. — CHEMIN DE FER. — INCENDIE. PREUVE. — ENQUÊTE. — TÉMOINS. — PROPRIÉTAIRE DE LA MAISON INCENDIÉE. — EMPLOYÉ DU CHEMIN DE FER.

*Des présomptions graves, précises et concordantes prouvent à suffisance de droit que l'incendie d'une maison doit être attribuée aux flammèches s'échappant d'une locomotive.*

*Le propriétaire d'une maison ainsi incendiée, indemnisé par une compagnie d'assurance, peut être reproché comme témoin dans le procès intenté à la société de chemin de fer par cette compagnie, si ce propriétaire est resté pour partie son propre assureur.*

*L'employé de la compagnie du chemin de fer, chargé par celle-ci de faire une enquête sur les causes de l'incendie ne peut être reproché.*

(LE CHEMIN DE FER VICINAL D'ANS A OREYE C. LES PROPRIÉTAIRES RÉUNIS.)

Jugement du tribunal de commerce de Liége, du 8 décembre 1893, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que le sieur Bovy, témoin de l'enquête directe, a été reproché par la société défenderesse et que, de son côté, la compagnie demanderesse a déclaré reprocher le témoin Kinon, entendu dans l'enquête contraire; que les incidents sur ces reproches ont été joints au fond et qu'il y a lieu de les vider préalablement;

« Attendu que le témoin Bovy a été reproché à raison de l'intérêt qu'il aurait au procès « quant à la façon dont l'incendie « aurait pu prendre chez lui »; que le reproche vise par insinuation que Bovy ou l'un des siens aurait été la cause de l'incendie de la maison; qu'il manque de précision et de netteté, et que, d'ailleurs, sa base, tel que le reproche a été formulé, serait dans le dol de Bovy ou des gens de son ménage; que le dol et la fraude ne se présument pas et doivent être prouvés; que, sous ce rapport, le reproche ne peut être admis; mais attendu qu'à un autre point de vue, Bovy a un intérêt direct au procès; qu'il est, en effet, constant que la compagnie demanderesse agit dans l'espèce comme subrogé aux droits de son assuré et que ce dernier a été, lors du règlement du sinistre survenu chez lui, considéré comme étant pour partie son propre assureur; qu'à ce titre, il n'a reçu qu'une fraction de l'indemnité fixée pour la réparation totale du sinistre; qu'il a ainsi un intérêt à faire décréter en principe la responsabilité de la société défenderesse vis-à-vis de la compagnie assureur, puisque ce principe, une fois posé, créerait en faveur de Bovy le droit de réclamer à la défenderesse la valeur des objets incendiés à concurrence de laquelle il est resté son propre assureur; que son intérêt est donc commun avec celui de la compagnie demanderesse;

« Attendu, en ce qui concerne le reproche formulé par la demanderesse contre le témoin Kinon, qu'il est constant que ce témoin, employé de la société défenderesse, a été chargé, après l'incendie, de faire une enquête sur les causes et les caractères de cet incendie; qu'il a été ainsi amené fatalement à raison de sa qualité de préposé, à chercher à atténuer les torts possibles de la société d'Ans à Oreye et à faire rejeter sur d'autres la responsabilité de l'incendie de la maison Bovy; que cette situation est de nature à influencer la déposition du témoin au point de vue d'une impartialité complète et absolue, sans que néanmoins l'honorabilité personnelle du témoin soit atteinte en quoi que ce soit;

« Attendu qu'en conséquence de ce qui précède, il y a lieu de décider que les dépositions des témoins Bovy et Kinon ne seront pas lues et ne serviront pas d'éléments d'appréciation au litige actuel;

« Au fond : (sans intérêt)... » (Du 8 décembre 1893.)

Appel.

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que l'action intentée par la société d'assurances « les Propriétaires réunis » tend à faire déclarer la Société anonyme du chemin de fer d'Ans à Oreye, responsable d'un incendie ayant éclaté le 20 mai dernier, au soir, dans une maison sise à Alleur, voisine de la voie ferrée, appartenant au sieur Reynders, et occupée par Bovy, incendie qui a occasionné à ceux-ci des pertes dont ils ont été indemnisés par la dite société « les Propriétaires réunis », le premier pour le tout, le second pour partie;

« Que cette société réclame à la compagnie du chemin de fer vicinal le remboursement des sommes payées à titre d'indemnité;

« Qu'elle se fonde sur ce que l'incendie serait dû à la chute sur le toit du bâtiment d'un charbon ardent, projeté par une locomotive du tramway au moment du passage d'un train;

« Attendu que des enquêtes, ordonnées en vue d'éclaircir ce point, ont eu lieu, et qu'il échet tout d'abord de statuer sur le mérite des reproches articulés contre le témoin Bovy de l'enquête directe et le témoin Kinon de l'enquête contraire;

« En ce qui concerne le premier témoin :

« Attendu que le reproche formulé a été, à juste titre, admis par le premier juge, et qu'il y a lieu d'adopter sur ce point les considérants du jugement *a quo;*

« En ce qui concerne le deuxième témoin reproché :

« Attendu que si ce témoin, le sieur Kinon, chef de service au vicinal d'Ans, a été appelé à s'enquérir des causes de l'incendie, il n'en est que plus à même de fournir en justice des renseignements précieux; qu'il ne résulte nullement de cette situation qu'il ait le moindre intérêt au procès; qu'enfin, si comme l'a dit le premier juge, le témoin a été en mesure de se former dès le début sur certains points du litige une opinion dont il pourrait par la suite avoir quelque peine à se départir, il y a lieu de remarquer que ce sont les faits qu'il a pu constater personnellement et les renseignements obtenus par lui, qui étaient nécessairement appelés à faire l'objet de sa déposition bien plutôt que ses appréciations personnelles;

« Qu'il suit de là que le reproche dirigé contre ce témoin n'est pas justifié ;

« Au fond :

« Attendu que les enquêtes ont permis d'établir que l'incendie a éclaté dans l'habitation Bovy, peu après le passage du tram venant d'Oreye, lequel tram a dû normalement dépasser l'arrêt d'Alleur à 7 h. 54 m. du soir ;

« Qu'avant d'arriver à cette habitation, le train doit, pour gravir une rampe assez forte dont le point culminant est situé à quelques mètres au delà de cette maison, marcher à toute vapeur, en sorte qu'il s'échappe alors de la cheminée de la locomotive, malgré les appareils fumivores dont elle est garnie, des flammèches pouvant mettre le feu aux matières inflammables sur lesquelles elles viendraient à tomber ;

« Attendu que cette pluie de charbons ardents, dont déposent la plupart des témoins, a été particulièrement remarquée au moment dont il s'agit, et a même été signalée par le témoin Marie Delcourt à son compagnon Philippet ;

« Attendu que le feu a été aperçu au début dans la partie de la toiture de la maison Bovy faisant face directement à la voie ferrée et à la ferme Thonnard, et obliquement à la maison Essinger, au-dessus de la deuxième fenêtre de l'étage de cette maison Bovy en comptant de gauche à droite ;

« Que ce fait résulte de la déclaration de presque tous les témoins qui ont été à même de s'expliquer sur ce point, et spécialement des témoins 6, 7, 8, 9, 12, 13 et 14 de l'enquête directe et 9 de l'enquête contraire, lesquelles dépositions apparaissent comme entièrement concordantes ;

« Que ces dépositions ne peuvent être infirmées par la déclaration contraire du seul témoin Arthur Jadoul, lequel croit avoir vu à l'origine le feu au-dessus de la toiture du côté opposé du train ;

« Attendu que le vent soufflant le 20 mai au soir du nord-est, s'il faut en croire le témoin Kinon, devait, ainsi qu'il arrive nécessairement, varier parfois, tantôt vers le nord, tantôt vers l'est, et que, dans le premier cas, il se dirigeait vers la partie de la maison Bovy où le feu a été vu tout d'abord, portant de ce côté les cendres échappées de la locomotive ;

« Attendu qu'antérieurement au fait qui a donné naissance au litige actuel, il avait été constaté que le passage du tram avait occasionné à une maison dite, maison Gendarme, construite dans le voisinage immédiat de la voie ferrée, un incendie qui a donné lieu, de la part de la Société du chemin de fer, au payement d'une indemnité ;

« Que, dans une autre circonstance, une jeune fille qui se trouvait à l'étage de la maison Bovy, dans la salle de danse faisant face au chemin de fer, s'étant approchée d'une fenêtre ouverte, s'est vue tout à coup environnée de flammes, et a eu ses vêtements brûlés par un charbon incandescent sorti de la cheminée d'une locomotive ;

« Attendu que toutes ces circonstances, rapprochées les unes des autres, constituent un faisceau de présomptions graves, précises et concordantes, permettant d'affirmer que le feu a été communiqué à l'immeuble dont il s'agit, par des matières enflammées échappées d'un remorqueur faisant partie du matériel du chemin de fer vicinal ;

« Attendu que vainement l'appelante allègue que l'incendie a pu provenir du feu allumé le jour en question dans la cuisine de la maison Bovy ; que cette hypothèse ne s'appuie sur aucun fait spécial de nature à lui donner quelque vraisemblance ; qu'on ne prétend en effet ni que le feu fût violent, ni que la cheminée fût mal construite ou en mauvais état ; qu'il est d'ailleurs résulté des enquêtes que l'incendie n'a pas commencé aux environs de cette cheminée ;

« Attendu que l'appelante prétend aussi tirer argument de l'extrême brièveté du temps qui serait écoulé entre le moment du passage du train et celui où l'on a constaté les premières flammes et surtout l'embrasement général de la toiture ; d'où l'on devrait, dit-elle, conclure que l'incendie doit avoir été produit par une cause antérieure, ce qui exclurait la responsabilité du chemin de fer vicinal ;

« Mais attendu qu'il n'a pas été possible de déterminer l'instant précis où le feu a commencé, ni celui où il a pris le développement signalé ; qu'en fait, il y a lieu de croire, d'après l'ensemble des dépositions des témoins, que ces faits et surtout le dernier se sont passés beaucoup moins rapidement que ne le soutient la société appelante ;

« Que, d'ailleurs, il arrive fréquemment que le développement d'un incendie soit extrêmement prompt, comme il se voit aussi que le feu mis à une construction se propage qu'avec une certaine lenteur ; qu'il n'y a donc aucun argument à tirer du fait allégué ;

« Qu'il résulte de là que l'appelante n'est pas parvenue à ébranler la conviction qui se dégage des enquêtes au sujet de la responsabilité encourue par la Société du chemin de fer vicinal ;

« En ce qui concerne les conclusions subsidiaires de l'appelante :

« Attendu que l'expertise qu'elle sollicite est sans utilité réelle et serait inefficace, en sorte que les frais considérables auxquels elle donnerait lieu seraient frustratoires ;

« Qu'il ne serait pas possible, en effet, de reconstituer un état des lieux qui permît de la réaliser dans des conditions satisfaisantes ;

« Par ces motifs et ceux non contraires des premiers juges, la Cour, rejetant toutes conclusions contraires, déclare non justifié le reproche formulé contre le témoin Kinon, dit que sa déposition forme un des éléments du débat ; confirme pour le surplus le jugement dont est appel ; condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel, lesquels sont liquidés à...» (Du 12 mars 1894. Plaid. MMes Capitaine et Collinet c. Deguise.)

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Démission. Par arrêté royal en date du 5 avril 1894, la démission de M. Carly, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Nivelles, est acceptée.

Justice de paix. — Greffier. — Démission. Par arrêté royal en date du 5 avril 1894, la démission de M. Croonenberghs, de ses fonctions de greffier de la justice de paix du canton de Mechelen, est acceptée.

Notariat. — Démission. Par arrêté royal en date du 5 avril 1894, la démission de M. Hallet, de ses fonctions de notaire à la résidence de Rethy, est acceptée.

Tribunal de première instance. — Huissier. — Nomination. Par arrêté royal en date du 6 avril 1894, M. Jonckheere, candidat huissier à Ghistelles, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant à Furnes, en remplacement de M. Pyson, décédé.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal en date du 6 avril 1894, M. Ramault, candidat notaire à Kemmel, est nommé notaire à Proven, en remplacement de M. Rubbrecht, appelé à une autre résidence.

Tribunal de première instance. — Greffier. — Démission. Par arrêté royal en date du 10 avril 1894, la démission de M. Chavée, de ses fonctions de greffier du tribunal de première instance séant à Hasselt, est acceptée.

M. Chavée est admis à faire valoir ses droits à la pension et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

Cour d'appel. — Conseiller. — Nomination. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Gilmont, avocat général près la cour d'appel séant à Bruxelles, est nommé conseiller à la même cour, en remplacement de M. de Brandner, démissionnaire.

Tribunal de première instance. — Vice-président. — Nomination. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Cloes, juge d'instruction près le tribunal de première instance séant à Verviers, est nommé vice-président au même tribunal, en remplacement de M. Graulich, appelé à d'autres fonctions.

Tribunal de première instance. — Juge. — Nomination. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Houyet, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Verviers, est nommé juge au même tribunal, en remplacement de M. Cloes.

Tribunal de première instance. — Substitut du procureur du roi. — Nomination. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Bodeux, avocat à Verviers, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Houyet.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Hap, avocat à Etterbeek, est nommé juge suppléant à la justice de paix du deuxième canton de Bruxelles, en remplacement de M. Posschelle, appelé à d'autres fonctions.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Corbiau, docteur en médecine à Bouillon, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Bouillon, en remplacement de M. Rosbach, démissionnaire.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, Bruxelles

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


## DROIT ADMINISTRATIF.

### DU COMPTE DE CLERC-A-MAITRE
ET DES
### COMPTES D'EXERCICE
ET DU
**Redressement des erreurs dans les arrêtés de compte.**

C'est un adage aussi ancien qu'universel qu'en matière de comptabilité, *erreur ne fait pas compte* : « Errorem » calculi sive ex uno contractu sive ex pluribus emer- » serit, veritati non afferre præjudicium, sæpe consti- » tutum est; unde rationes etiam sæpe computatas » denuo retractari posse, si res judicata non sunt vel » transactio non intervenit, explorati juris est. Sed et si » per errorem calculi velut debitam quantitatem, quum » esset indebita, promisisti, condictio liberationis tibi » competit » (Cod., liv. II, tit. V, *de errore calculi*).

Cette règle de raison et d'équité et qui découle du principe que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui, a toujours été suivie aussi bien en matière de comptabilité publique que dans les relations privées.

En matière civile, le compte, même rendu en justice et arrêté par un jugement devenu définitif, n'échappe pas à cette règle, en ce sens du moins que les erreurs, omissions, faux ou doubles emplois peuvent faire l'objet d'une instance nouvelle *devant les mêmes juges* (art. 541 du code de proc. civ.), mais la revision du compte ne pouvant s'étendre à d'autres postes, il faut, pour rendre la demande en rectification recevable, préciser les erreurs dont on sollicite le redressement. — Ces principes sont applicables en matière de comptabilité publique. Nous rappelons tout d'abord l'article 11 de la loi du 29 octobre 1846, organique de la cour des comptes, et la chose est d'autant plus à noter que c'est aussi par de véritables arrêts, exécutoires comme les arrêts de justice et même susceptibles d'être déférés à la cour de cassation, que la cour des comptes statue sur les comptes des comptables et décide s'ils sont quittes, en avance ou en déficit.

« La Cour, nonobstant un arrêt *qui a définitive- » ment jugé un compte*, peut, dans le même délai de » trois ans, à partir de la date de l'arrêt, procéder à la » revision, soit sur la demande du comptable, *appuyée » de pièces justificatives recouvrées depuis l'arrêt*, » soit d'office, pour erreur, omisssions ou double em- » ploi reconnu par la vérification d'autres comptes.

» Il y aura lieu, même après le délai fixé ci-dessus, à » la revision de tout compte qui aurait été arrêté sur la » production de pièces fausses. »

Pour la commune, M. GIRON (n° 742, *in fine*) ne discute pas même la question, malgré le texte de l'article 141 de la loi communale portant que la députation permanente arrête *définitivement* le compte annuel de la commune.

C'est que cette disposition se borne à désigner l'autorité appelée à statuer sur le compte de l'exercice et à le clôturer *ipso facto*, après justification, s'il y a lieu, du payement des dépenses obligatoires que la commune aurait laissées en souffrance, mais ce texte n'a pas pour but de décider que les arrêtés ainsi rendus seront irréfragables au point de ne pouvoir être corrigés ou rectifiés si, après coup, des erreurs ou des omissions évidentes sont découvertes.

Ces rectifications ont toujours été admises quand elles étaient justifiées et l'on ne saurait comprendre qu'il en fût autrement.

Supposons que le receveur ait mal établi le reliquat des comptes des exercices antérieurs, qu'il se soit chargé de ce chef en recette d'une somme supérieure ou inférieure à la réalité, et que l'erreur ait échappé au contrôle du collège échevinal, du conseil communal et de la députation permanente. Concevrait-on que la commune dans le premier cas, ou le receveur dans le second, profitât de cette erreur? De même, encore, supposons que le receveur ait attribué à l'exercice une recette ou une dépense incombant à un autre; est-ce que ces irrégularités, si elles se découvrent après la clôture du compte par la députation permanente, ne pourront plus être redressées? La commune perdrait-elle les recettes que le receveur aurait omis de renseigner dans son compte d'exercice, parce que l'omission ne serait découverte qu'après l'approbation définitive du compte?

La réponse à ces questions ne saurait faire doute. De toute nécessité, il faudra, dans ces divers cas, appliquer la règle tracée par l'article 541 du code de procédure civile.

L'arrêté royal du 7 septembre 1875, rappelé par M. GIRON, ne méconnaît pas cette règle.

Par cet arrêté, le gouvernement annula une délibération par laquelle un conseil communal avait chargé un comptable de procéder à la vérification des comptes d'exercice d'un receveur défunt, comptes qui avaient été définitivement approuvés par la députation permanente et que le « conseil communal ne pouvait plus, » sans sortir de ses attributions, soumettre à revision », porte l'arrêté royal.

Cette décision consacre, en matière de comptabilité publique, l'application de la règle tracée par l'article 541 susvisé du code de procédure civile, mais il serait erroné d'en conclure que le conseil communal ne serait pas recevable à provoquer la rectification d'erreurs déterminées, découvertes dans les comptes de la commune déjà arrêtés et approuvés (1).

(1) Nous croyons du reste qu'aucune loi, qu'aucun principe d'ordre public ne s'oppose à ce que la commune ou l'établissement public se livre à ces vérifications, pourvu *qu'il le fasse à ses frais*. S'il en était autrement, bien des abus ne pourraient être redressés.

Ainsi, après qu'un receveur est sorti de charge, qu'il a rendu et apuré son compte de fin de gestion et obtenu le remboursement de son cautionnement, on constate qu'il a encaissé un subside ou le remboursement d'un capital ou d'une rente dont il avait continué frauduleusement à porter en recette les intérêts ou les arrérages; ou bien, on acquiert la preuve qu'il avait réellement encaissé des cotes d'impôts qu'il était parvenu à faire passer en non-valeurs comme irrécouvrables. Viendra-t-il à l'esprit de quelqu'un de contester le droit de la commune d'exiger de ce receveur ou de ses représentants la restitution de ce subside, de ce capital ou de ces impôts détournés, sous le prétexte que ces recettes appartiennent à des exercices dont les comptes ont été arrêtés?

De même encore si une dépense n'a pas été validée en compte au receveur, soit par l'effet d'une omission dans ses écritures, soit parce que les pièces justificatives faisaient défaut ou étaient incomplètes, oserait-on soutenir que le comptable devra subir définitivement cette perte, même si plus tard, après que le compte de l'exercice aura été arrêté, il établissait la réalité de la dépense omise ou rejetée à son préjudice?

Il suffit de poser ces questions pour les résoudre, car une législation qui consacrerait de pareilles énormités est encore à faire (2).

La loi communale, à la différence de la loi organique de la comptabilité de l'Etat, n'impose pas directement au receveur de la commune l'obligation de rendre annuellement compte de sa gestion. Elle est muette aussi sur le compte de clerc-à-maître ou de fin de gestion à rendre soit par le receveur révoqué ou démissionnaire, soit par les représentants du receveur défunt.

Dans la pratique, ces lacunes ont été comblées en ce sens que c'est le receveur qui *élabore le projet* du compte annuel de l'exercice et qui le soumet au collège échevinal. Celui-ci le fait sien en le soumettant, après examen, au conseil communal, qui l'arrête provisoirement. (Voy. BERNIMOLIN, *loc. cit.*, p. 151.)

De plus, tous les trois mois au moins, la caisse du receveur communal est vérifiée par le collège ou son délégué, et cette vérification porte sur l'ensemble de ses opérations de recettes ou de dépenses, abstraction faite des divers exercices budgétaires qui peuvent être simultanément en cours et chevaucher ensemble. Les procès-verbaux de ces vérifications trimestrielles, qui sont communiqués au conseil communal, remplacent ici les comptes généraux de gestion que tous les comptables de l'Etat doivent rendre annuellement à la cour des comptes.

Dans la pratique encore, le compte de clerc-à-maître, dont la loi communale ne traite pas, est assimilé, quant à sa reddition et son approbation, aux comptes annuels d'exercice, à cette seule différence près qu'au lieu d'être rendu au conseil communal ou au collège, le compte de clerc-à-maître est remis *par le rendant au nouveau receveur*, sous le contrôle du collège et l'approbation du conseil et de la députation permanente.

En matière de comptabilité de l'Etat, il n'y a pas de reddition de compte de clerc-à-maître *indépendant du compte de gestion*.

L'article 10 de l'arrêté royal du 6 décembre 1853 et l'article 43 de l'arrêté royal du 10 décembre 1868, établissent à cet égard une règle entièrement différente de celle qui est suivie à l'égard des receveurs des communes et des établissements publics, en disposant « que » chaque comptable n'est responsable que des actes de » sa gestion personnelle; qu'en cas de mutation, le » compte est divisé suivant la durée de la gestion des » différents titulaires et chacun d'eux rend *séparément* » à la cour des comptes le compte des opérations qui le » concernent. »

Ici donc plus d'oyant, plus de rendant, plus de manipulation par l'oyant des pièces comptables de son prédécesseur; plus de compte d'exercice. Le comptable de l'Etat se borne à rendre annuellement un compte administratif de sa gestion pendant l'année ou la partie de l'année écoulée, tandis que le receveur de la commune, du bureau de bienfaisance, des hospices, de la fabrique d'église et de tous autres établissements publics rendent annuellement un compte spécial *par exercice*. L'article 115, 2°, de la loi provinciale impose le même devoir à la députation permanente.

Or, il est possible que dans un compte d'exercice il se glisse des erreurs, soit au préjudice du receveur, soit au préjudice de la commune. Toutefois, ces erreurs seront assez rares, parce que les prévisions budgétaires constituent un guide pour les autorités appelées à vérifier et à arrêter ce compte. Chaque article du budget provoque l'examen comparatif du poste correspondant du compte. Il est, dès lors, assez difficile que *des postes* complets puissent échapper au contrôle, mais il arrive, au contraire, très souvent que *des erreurs de chiffres*, en plus ou en moins, échappent aux investigations préalables à l'approbation du compte.

Ces erreurs n'étonneront quiconque sait le peu de soin avec lequel la comptabilité est trop souvent tenue, surtout dans les communes rurales : absence de livre de caisse, omissions dans les annotations sur les rôles d'impositions, journal non tenu à jour, attribution de recette ou imputation de dépense appartenant à un autre exercice, mandats acquittés et adirés, voilà autant de sources de difficultés et d'erreurs qui ne se découvrent pas toujours immédiatement et qui parfois se reproduisent dans plus d'un compte d'exercice.

Ces erreurs tourneront au préjudice tantôt de la commune et tantôt du receveur. Ainsi, si ce dernier néglige de faire valoir à sa décharge le montant d'un mandat qu'il aura acquitté, il sera lésé de ce montant puisqu'il n'en sera pas crédité. De même si, ayant encaissé 10,000 francs, il n'en renseigne que 5,000, la commune sera lésée de 5,000 francs si l'erreur ne peut être redressée.

Aussi n'a-t-on jamais admis que les autorités publiques qui ont arrêté et approuvé un compte d'exercice, ne pourraient le rectifier lorsqu'il leur est démontré que ce compte est entaché d'erreur, et nous ne connaissons aucune prescription légale qui limite l'usage de ce pouvoir soit quant au délai soit quant aux faits qui altèrent la sincérité du compte.

Aucun principe juridique ne s'oppose à ces rectifications. Les arrêtés pris en cette matière par la députation permanente ont la *force exécutoire*, mais non le *caractère* de sentences judiciaires. Ils ne sont pas précédés de débats oraux et contradictoires, que la matière ne comporte du reste pas et se basent uniquement sur une vérification matérielle de documents et pièces comptables. Dès lors, si de nouvelles productions indiscutables viennent, après coup, modifier les résultats de l'exercice, quelle raison pourrait-on bien faire valoir pour empêcher la partie lésée par l'erreur ou l'omission, de provoquer, de la part de la même autorité, un arrêté rectificatif?

Si c'est dans un compte de clerc-à-maître que l'erreur s'est glissée, sa rectification, même après qu'il aura été définitivement arrêté et rendu exécutoire, s'imposera

(2) M. BERNIMOLIN (*Instit. provinc. et comm.*, t. II, p. 152), après avoir rappelé qu'en matière de comptabilité communale, aucun recours n'est ouvert contre les arrêtés de la députation permanente, soit devant le roi, soit devant le pouvoir judiciaire, ajoute : « La députation permanente elle-même ne pourrait, en « principe, *reviser* sa décision (arrêté royal du 7 septembre 1875), « sauf peut-être en cas d'erreurs, omissions, faux ou doubles « emplois ». Conf. : art. 541 du code de proc. civ. et loi du 29 octobre 1846, art. 11; *Revue communale*, 1873, p. 360; 1880, p. 276.

Comp. WYVEKENS, *Comment. de la loi comm.*, art. 139, n° 2.

avec d'autant plus de force que, dans ce cas, ce ne sont plus des intérêts publics mais des intérêts privés non moins respectables qui seront en cause.

En effet, à la différence du compte d'exercice, le compte de clerc-à-maître *n'intéresse pas directement la commune.*

Dans le rapport de la section centrale de la Chambre des représentants, sur le projet devenu la loi du 4 mars 1870 sur le temporel des cultes, nous lisons, au sujet du compte de clerc-à-maître du receveur-trésorier : « Il ne s'agit pas dans cet article du compte annuel à » rendre par le trésorier en exercice; les règles rela- » tives à la reddition et à l'approbation de ce compte » sont tracées par les articles précédents; il s'agit du » compte à rendre au trésorier entrant en fonctions et » des contestations qui peuvent s'élever à ce sujet » *entre le trésorier nouveau et l'ancien trésorier ou* » *ses représentants*, contestations dont la solution est » réservée à la députation permanente. »

Le compte de clerc-à-maître n'est donc « qu'un règle- » ment de deniers et de pièces comptables entre le nou- » veau receveur et le receveur sortant ». Il n'intéresse l'établissement public qu'en un seul point, à savoir : la constatation officielle de la date de l'entrée en fonctions du nouveau receveur et de ce qu'il a reçu de son prédécesseur en espèces et en pièces comptables, afin que le nouveau titulaire ne puisse, si plus tard un déficit venait à être constaté dans sa caisse, en faire remonter la cause et la responsabilité à son prédécesseur.

C'est uniquement pour ce motif que l'autorité intervient et doit intervenir dans le contrôle et l'approbation du compte de clerc-à-maître, car, en lui-même, ce compte n'est qu'un règlement d'intérêts privés entre deux comptables, dont l'un passe à l'autre, contre récépissé, ses registres, son encaisse et ses quittances non encore admises dans les comptes d'exercices.

Ce compte embrasse les recouvrements effectués et les payements faits sur tous les exercices non clôturés, et débute par le solde du dernier compte annuel arrêté.

Du reste, les recettes et les dépenses qui figurent dans le compte de clerc-à-maître, viennent plus tard se reproduire dans les comptes des exercices auxquels elles se rapportent (3).

Mais par cela même que ce compte offre cette étendue, des erreurs peuvent facilement s'y glisser, *au préjudice personnel soit du rendant, soit de l'oyant.*

Les erreurs y seront d'autant plus fréquentes, que souvent le compte sera rendu par les héritiers, après une longue maladie du receveur décédé. Souvent encore, il sera dressé d'office, à la suite de la révocation du comptable pour incurie, négligence ou incapacité.

On conçoit que, dans ces cas, les omissions, erreurs et doubles emplois soient presque inévitables, et l'on se demande pourquoi ils ne pourraient, par application de la règle rappelée dans l'article 541 du code de procédure civile, être rectifiés, quel que soit le moment où ils sont découverts?

Dans la pratique, la question ne se pose pas. Il est de règle, *juris explorati est*, qu'un compte de clerc-à-maître, arrêté et même exécuté par la remise à l'oyant des titres, papiers, valeurs et encaisse, est susceptible de redressement pendant le temps assigné à la loi à toutes les actions non soumises à une prescription particulière, et, plus d'une fois, nous avons été témoins de semblables revisions portant sur des comptes de deniers arrêtés depuis de longues années, sans qu'il soit jamais venu à l'esprit de personne de soutenir qu'en pareille matière le contrôle et l'approbation de la députation permanente puissent engendrer la chose jugée et mettre obstacle à ces rectifications. (Comp. TIELEMANS, Rép., V° *Fabrique d'église*, p. 318, n° 3.)

Il était réservé à notre nouveau ministre de la justice d'inaugurer, à cet égard, une jurisprudence qui bouleverse toutes les notions jusqu'ici universellement admises et qui va à l'encontre de plus d'un texte de loi.

Un arrêté royal du 27 avril 1894, que nous reproduisons ici en note (4), vient d'*annuler*, sur un recours exercé par un conseil de fabrique le 7 janvier 1894, un arrêté de la députation permanente du 13 décembre 1893, par lequel ce collège avait rectifié l'erreur qu'il estimait avoir été commise dans un compte de clerc-à-maître, qu'il avait précédemment arrêté et rendu exécutoire *avec un reliquat supérieur*.

Le motif invoqué à l'appui de cette annulation est que le premier arrêté de la députation permanente serait devenu définitif, pour n'avoir pas fait, de la part des parties intéressées, l'objet d'un recours, endéans le

---

(3) Nous lisons, dans une circulaire des Etats Députés de Liége, en date du 23 avril 1825, reproduite dans le Répertoire administratif de MM. TIELEMANS et DE BROUCKERE, V° *Compte de clerc-à-maître :*

« Les comptes généraux se rendent *par exercices*... Ils ne com- « prennent que les recettes et les dépenses faites sur l'exercice « dont on rend compte.

« Cependant, à partir du 1er janvier de l'année suivante, un « nouvel exercice commence avec les besoins de l'année où l'on « entre et déjà il faut pourvoir en partie à ces besoins ou payer « ces dépenses; de même on a fait des recettes sur les ressources « du nouvel exercice; *ce sont ces recettes et ces dépenses qui sont* « *l'objet du compte de clerc-à-maître.* Lorsque le comptable quitte « ses fonctions dans le courant de l'exercice, il le remet à son « successeur en lui versant son encaisse, afin que ce dernier « puisse rendre un compte complet de l'exercice entier, *dans* « *lequel ces recettes et dépenses sont fondues suivant le budget.* »

Nous ajouterons que lorsque les comptes d'exercices sont arriérés, ce qui arrive quelquefois, le compte de clerc-à-maître embrasse toutes les recettes et toutes les dépenses faites depuis le dernier compte d'exercice arrêté et se rapportant parfois à deux et trois années budgétaires.

(4) Extrait du *Moniteur belge* du 30 avril-1er mai 1894, p. 1325 :

*Ministère de la justice.*

*Trésorier de fabrique d'église. — Compte de fin de gestion.*

(1re direction générale. — 2e section, n° 13024.)

LÉOPOLD II, etc.

Vu l'arrêté en date du 13 décembre 1893, par lequel la députation permanente du conseil provincial du Brabant a réduit à fr. 2,678-48 le debet de feu M. J.-F. Sambrée, en son vivant trésorier de la fabrique de l'église de Thorembais-Saint-Trond, debet qu'un arrêté de ce collège du 17 août 1892, avait fixé à fr. 3,143-48;

Vu le recours exercé le 7 janvier 1894 par le conseil de fabrique, contre la décision précitée du 13 décembre 1893;

Vu l'article 12 de la loi du 4 mars 1870;

Vu les avis de M. le gouverneur du Brabant, du 20 janvier 1894, et de S. Em. le cardinal-archevêque de Malines du 28 mars suivant;

Considérant qu'aucun recours contre l'arrêté précité du 17 août 1892 ne Nous a été adressé dans le délai de trente jours, fixé par l'article 12 de la loi du 4 mars 1870;

Considérant que, par arrêté du 7 décembre 1892, la députation permanente a rendu exécutoire la contrainte décernée par M. Mercier, trésorier de la fabrique de l'église de Thorembais-Saint-Trond, contre l'héritier de son prédécesseur, M. Léon Sambrée, en payement de la dite somme de fr. 3,143-48;

Considérant, dès lors, que la décision de la députation permanente, du 17 août 1892, était devenue définitive et ne pouvait plus être modifiée;

Sur la proposition de Notre ministre de la justice,

Nous avons arrêté et arrêtons :

Article unique. Est annulé, l'arrêté susmentionné de la députation permanente du conseil provincial du Brabant du 13 décembre 1893.

Notre ministre de la justice est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Laeken, le 27 avril 1894.

(signé) LÉOPOLD.

Par le Roi :

*Le ministre de la justice*,

(signé) V. BEGEREM.

délai de 30 jours fixé par l'article 12 de la loi du 4 mars 1870 sur le temporel des cultes.

Nous croyons avoir démontré que ce motif était inadmissible, parce qu'en matière de comptabilité, publique ou privée, il n'y a jamais chose irrévocablement jugée, en ce sens que les erreurs dûment constatées, ne pourraient plus être redressées; que, dès lors, la députation permanente, bien loin d'avoir violé la loi, n'avait fait qu'y obéir en rectifiant le reliquat du compte, si elle croyait l'avoir fixé erronément.

Mais l'arrêté royal du 27 avril 1894 soulève d'autres objecti ons.

Si la décision de la députation permanente, que cet arrêté *annule*, était illégale ou contraire à l'ordre public ou à l'intérêt général, le gouverneur de la province était *tenu* de se pourvoir *endéans les dix jours* (donc au plus tard, le 23 décembre 1893), et de notifier son recours à la députation au plus tard le lendemain et, aux termes de l'article 125 de la loi provinciale, la décision attaquée devenait définitive par une sorte d'approbation tacite, si, endéans les trente jours à dater de la notification de ce recours, le gouvernement n'avait pas statué sur celui-ci ou prorogé le délai pour y statuer et saisi les chambres d'un projet de loi.

Le délai d'annulation expirait donc le 24 *janvier* 1894, et c'est le 27 *avril* seulement qu'intervient l'arrêté royal qui met à néant l'arrêté rectificatif de la députation permanente !

Il est vrai que l'annulation a été prononcée sur le recours, non du gouverneur, mais du conseil de la fabrique d'église, mais, si celui-ci pouvait légalement exercer un recours *aux fins de faire annuler l'acte*, ce que nous allons examiner, il est difficile de comprendre que son recours serait, quant à sa date et au temps endéans lequel il doit y être statué, affranchi de toute entrave, alors que le pouvoir législatif seul peut annuler les actes des autorités provinciales, que le gouvernement n'a pas annulés lui-même endéans le délai de trente jours, à dater de la notification du recours du gouverneur (article 125 de la loi prov.); à moins d'admettre que, dans notre organisation publique, un conseil de fabrique soit investi d'un pouvoir plus considérable que le représentant du gouvernement lui-même en province !

A ce premier point de vue, l'arrêté royal du 27 avril courant nous paraît entaché d'une flagrante illégalité.

Mais il soulève une seconde critique.

En admettant que la fabrique fût *partie intéressée*, au sens de l'article 12 de la loi du 4 mars 1870 et qu'à ce titre elle ait eu qualité pour exercer un recours contre l'arrêté de la députation permanente, du 13 décembre 1893, ce recours ne pouvait tendre *qu'à la réformation* et non à *l'annulation* de cette décision.

En effet, si la députation permanente avait, comme nous croyons l'avoir prouvé, le droit de prendre un nouvel arrêté pour rectifier celui par lequel elle avait approuvé et rendu exécutoire le compte de clerc-à-maître, il s'ouvrait incontestablement en faveur des parties intéressées, un nouveau délai de trente jours pour exercer un recours auprès du roi contre cette nouvelle décision.

Les parties étaient donc à même de présenter *en degré d'appel* tous leurs moyens pour et contre l'arrêté attaqué et c'est sur la valeur de ces moyens, c'est-à-dire sur le fonds de la contestation, que le roi devait statuer.

La réduction du solde du compte, admise par la députation, était, par le recours de la fabrique, remise en question et déférée à la décision du gouvernement et celui-ci, au lieu de *casser*, devait *réformer* la décision en prouvant, le cas échéant, que la réduction admise par la députation n'était pas justifiée.

La loi du 4 mars 1870 confirme pleinement ces critiques.

En effet, aux termes des articles 11 et 12 de cette loi, l'autorité supérieure n'intervient dans l'approbation des comptes de clerc-à-maître des receveurs-trésoriers des fabriques d'église que lorsque le trésorier sortant ou ses représentants restent en défaut de présenter ce compte ou lorsqu'il s'élève des contestations à son sujet.

Hors ces cas, tout se passe en séance du conseil de la fabrique et l'on se borne à *acter* au procès-verbal la reddition du compte, la remise à l'oyant des titres et papiers et à en donner *avis* au conseil communal, à l'évêque et à la députation permanente. Donc, ici plus d'arrêté, plus d'exécutoire, plus de contrainte; tout est consommé par une simple mention au procès-verbal. Et cependant il est possible que des erreurs se soient glissées dans cette reddition manuelle et amiable de registres, de papiers et de valeurs.

Or, si la thèse qu'implique l'arrêté royal du 27 avril 1894 était exacte, ces erreurs seraient définitives, irrémédiables, puisque le compte aurait été *arrêté* et *liquidé*.

Et si l'on admet au contraire que, dans ce cas, les parties pourraient revenir sur cette liquidation pour la rectifier, pourquoi ne le pourraient-elles pas, lorsqu'à raison même des difficultés surgies, il a fallu l'intervention de la députation permanente pour arrêter le compte ?

Bien mieux : lorsque ce compte est rendu, accepté et exécuté à l'amiable, il est à peu près certain que les parties voient clair dans la situation ; tandis que l'intervention de la députation permet, au contraire, de supposer que le dressement du compte n'a pas été exempt de complications et d'obscurités. La nécessité de rectifications ultérieures sera donc bien plus fréquente dans ce second cas que dans le premier.

La thèse que nous critiquons et d'après laquelle la députation permanente ne pourrait elle-même revenir sur ses décisions, nous paraît non seulement contraire à la loi et aux principes les plus incontestables, mais aussi à l'intérêt des fabriques, car cette thèse empêcherait les députations permanentes de revenir même sur les erreurs qu'elles auraient commises *au préjudice des fabriques d'églises*, lorsque celles-ci auraient négligé de les dénoncer, endéans les trente jours, au gouvernement.

MONTIGNY,
*avocat.*

# JURIDICTION CIVILE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Première chambre. — Présidence de M. Beckers, premier président.**

**15 mars 1894.**

INTERLOCUTOIRE. — DOMMAGE. — CAUSE DÉNIÉE. PREUVE. — PÉREMPTION D'INSTANCE. — POINT DE DÉPART. — JUSTICE DE PAIX. — ORDRE PUBLIC. — RENONCIATION ET PROROGATION INOPÉRANTES. — SUFFISANCE DE MOTIFS.

*Est interlocutoire, le jugement qui, dans une action en réparation d'un dommage causé, admet le demandeur à prouver, par experts, la cause déniée du dommage.*

*La péremption d'instance, édictée en justice de paix par l'art. 15 du code de procédure civile, est d'ordre public ; partant, elle ne peut être couverte par le fait des parties, et le juge de paix, lorsqu'elle est acquise, est dessaisi de plein droit de la connaissance du litige.*

*Lorsque le juge de paix rend, dans la même affaire, plusieurs jugements interlocutoires, la péremption d'instance court à partir du premier jour de ces jugements.*

*Est suffisamment motivé, le jugement qui abjuge le moyen basé sur ce que la péremption ne devait courir qu'à partir du dernier interlocutoire, lorsqu'il se borne à établir que la péremption est d'ordre public et qu'il constate en même temps qu'il n'est pas intervenu de jugement définitif dans les quatre mois qui ont suivi le premier interlocutoire.*

(BOREUX C. LES ÉPOUX PONSARD.)

Pourvoi contre un jugement du Tribunal de première instance de Neufchâteau, siégeant en degré d'appel, du 7 avril 1892.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, violation des articles 15 et 452 du code de procédure civile, en ce que le jugement attaqué a considéré le jugement purement préparatoire du 15 novembre 1890 comme interlocutoire et, partant, comme pouvant servir de point de départ au délai de la péremption :

« Attendu que l'action est fondée sur ce que les eaux du puits appartenant au demandeur, sont corrompues par les infiltrations du purin provenant de la cour des défendeurs, et qu'elle a pour objet de faire cesser ces infiltrations ;

« Attendu qu'il résulte des qualités du jugement dénoncé, que les défendeurs ont contesté le fondement de la demande, et prétendu qu'il n'y avait aucune infiltration dans le puits du demandeur, et qu'en tout cas, l'infiltration ne provenait ni de leur côté, ni de leur fait ;

« Attendu qu'il est également constaté que le juge de paix du canton de Paliseul a, sur la demande des parties, chargé des experts de rechercher si réellement il y avait des infiltrations dans le puits du demandeur et d'où provenaient ces infiltrations ;

« Attendu qu'en ordonnant cette expertise, il laissait pressentir qu'il accueillerait les conclusions du demandeur, si les faits allégués par ce dernier venaient à être vérifiés par les experts ; d'où il suit qu'il ordonnait une vérification qui préjugeait le fond ;

« Attendu que le tribunal de Neufchâteau, en déclarant que ce jugement doit être réputé interlocutoire, loin de violer les textes cités, en a fait une juste application ;

« Sur le deuxième moyen, violation des articles 15 du code de procédure civile, 1319 et 2220 du code civil, en ce que le jugement attaqué a décidé que la péremption édictée par l'art. 15 précité est d'ordre public, et ne peut être couverte par la renonciation d'une partie, avenue postérieurement à l'expiration du délai de quatre mois, et a, en conséquence, prononcé la péremption de l'instance engagée entre parties, alors que les défendeurs avaient posé des actes impliquant renonciation au bénéfice de la péremption, après l'expiration du délai fixé par l'article susénoncé et le rejet de l'exception de péremption :

« Attendu que le décret du 18-26 octobre 1790, titre VII, article 7, avait limité à quatre mois, à dater de la citation, la durée de toutes les instances soumises aux juges de paix, et décidait que, ce délai expiré, l'instance serait périmée de droit et l'action éteinte ;

« Attendu que les mots « l'instance sera périmée de droit », signifiaient que le juge de paix devait déclarer la péremption acquise au bout de quatre mois, lors même que la partie intéressée n'y concluait pas ;

« Attendu que l'article 15 du code de procédure de 1806 déroge au décret du 18 octobre 1790, en ce qu'il ne règle la péremption qu'en vue des affaires dont le jugement définitif est tenu en suspens par un interlocutoire, et en ce qu'il fait courir le délai de quatre mois à dater de l'interlocutoire, et non de la citation, mais qu'à part ces deux points accessoires, il reproduit la pensée de cette loi, en disposant, dans les mêmes termes, qu'après quatre mois, l'instance sera périmée de droit ;

« Attendu que le caractère absolu de cette péremption résulte de la discussion qui a eu lieu au Conseil d'Etat ;

« Attendu qu'il résulte de cette discussion, qu'en justice de paix, la péremption est d'ordre public, et que, partant, elle ne peut être couverte par le fait des parties ;

« Attendu qu'après le délai fixé pour la péremption, le jugement rendu sur le fond est sujet à l'appel même dans les matières dont le juge de paix connaît en dernier ressort et doit être annulé sur la réquisition de la partie intéressée ;

« Attendu que l'institution de ce recours extraordinaire démontre que le juge de paix, quatre mois après qu'il a rendu un jugement interlocutoire, est dessaisi de la connaissance du litige, quelque modique qu'il soit, et qu'il ne peut plus statuer au fond sans commettre un excès de pouvoir ;

« Attendu que le jugement attaqué, après avoir constaté que, dans les quatre mois qui ont suivi l'interlocutoire du 15 novembre 1890, il n'est pas intervenu de jugement définitif, décide que l'instance était périmée de droit, nonobstant toute renonciation des parties et que la procédure postérieure à ce moment est nulle ;

« Attendu que cette décision constitue une saine application de l'article 15 du code de procédure civile et ne contrevient à aucun des textes cités ;

« Sur le troisième moyen, violation des articles 1319 du code civil, 15 du code de procédure civile et 97 de la Constitution :

« *a*) En ce que le jugement attaqué a abjugé, sans donner de motifs, le moyen présenté en conclusions par le demandeur, qui soutenait qu'en tout cas, le délai de quatre mois ne prenant cours qu'à dater du dernier interlocutoire, le jugement définitif avait été rendu dans le délai légal ;

« *b*) Subsidiairement, en ce que le jugement attaqué a déclaré périmée l'action, en considérant, à tort, pour point de départ de la péremption le premier jugement interlocutoire, et non le dernier ;

« Sur la seconde branche du moyen :

« Attendu que le jugement du 15 novembre 1890 ayant un caractère interlocutoire, la péremption a couru à partir du moment où il a été rendu, et qu'elle était accomplie le 16 mai 1891, date à laquelle le défendeur a requis le juge de paix de déclarer l'action périmée ;

« Qu'il ne dépendait plus, dès lors, du juge de paix de faire revivre l'instance et d'ouvrir à nouveau le délai de la péremption en prononçant un deuxième jugement interlocutoire ;

« Sur la première branche du moyen :

« Attendu que le demandeur a soutenu, ainsi que le constate le jugement attaqué, que le jugement définitif, du 18 juillet 1891, a été rendu dans le délai de quatre mois fixé par la loi ;

« Attendu que le jugement dénoncé a suffisamment motivé le rejet de ce moyen en établissant, d'une part, que la péremption qu'il a prononcée sur la réquisition des défendeurs est d'ordre public, et en constatant, d'autre part, que, dans les quatre mois qui ont suivi le premier interlocutoire, il n'est pas intervenu de jugement définitif ;

« Qu'il n'a donc ni méconnu la foi due aux conclusions du demandeur, ni contrevenu à l'article 97 de la Constitution ;

« 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 de l'instance en cassation et à l'indemnité de 150 francs envers les défendeurs... » (Du 15 mars 1894. — Plaid. MMes DE MOT et DUVIVIER.)

OBSERVATIONS. — Sur le premier moyen, voyez cass., 28 février 1862 (BELG. JUD., 1862, p. 613, avec les observations); 26 décembre 1879 (BELG. JUD., 1880, p. 230); DALLOZ, supp. au Répertoire, Vo *Jugement d'avant-dire-droit*, no 30.

Sur le deuxième moyen, voyez le réquisitoire de M. le premier avocat général MESDACH DE TER KIELE, avant l'arrêt de la cour de cassation du 26 décembre 1879 (PASICRISIE, 1880, I, 40); Tongres, 8 mai 1860 (BELG. JUD., 1860, p. 1503); Namur, 30 janvier 1884 (JOURNAL DES TRIBUNAUX, 1884, p. 252); trib. Liége, 4 février 1885 (PASIC., 1885, III, 128); Arlon, 15 avril 1886 (CLOES et BONJEAN, t. XXXIV, p. 796); just. de paix de Wervicq, 26 août 1887 (CLOES et BONJEAN, t. XXXVI, p. 655); Termonde, 6 avril 1889 (PASIC., 1889, III, 337).

*Contra* : Cass. belge, 17 avril 1833 (PASIC., 1833, p. 81); jurisprudence constante de la cour de cassation de France, et la plupart des auteurs. — Voyez notamment, cass. franç., 19 juin 1877 (DALLOZ, Pér., 1879, I, 123); CARRÉ-CHAUVEAU, sur l'article 15, no 68, etc., etc.

Sur le troisième moyen, voyez justice de paix de Liége, 30 octobre 1878 (PASIC., 1880, III, 230), et tribunal de Liége, 4 janvier 1879 (CLOES et BONJEAN, t. XXVIII, p. 391); Namur, 30 janvier 1884 (JOURNAL DES TRIBUNAUX, 1884, p. 252); Arlon, 15 avril 1886 (CLOES et BONJEAN, t. XXXIV, p. 796); CARRÉ-CHAUVEAU, sur l'article 15, no 63; DALLOZ, Rép., Vo *Péremption*, no 372; CLOES et BONJEAN, t. XIII, p. 585, note; ROUSSEAU et LAISNEY, Dict. de procéd. civile, Vo *Juge de paix*, no 84; BOURBEAU, *De la justice de paix*, no 478; THOMINES-DESMAZURES, t. I, sur l'article 15, no 36, p. 48; CURASSON, *De la compétence des juges de paix*, t. I, no 164, p. 231; BIOCHE, Dict. de procédure civile, Vo *Juge de paix*, no 485.

*Contra* : Cass. belge, 17 avril 1833 (PASIC., 1833, p. 81); jurisprudence constante de la cour de cassation de France. — Voyez, notamment, cass. franç., 9 avril 1884 (DALLOZ, Pér., 1885, I, 232); 21 avril 1885 (DALLOZ, Pér., 1885, I, 440).

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**19 février 1894.**

PRISE A PARTIE. — FORME. — COUR DE CASSATION. CHAMBRE DU CONSEIL. — AMENDE.

*La requête en prise en partie est non recevable si elle n'est enregistrée et signée par un avocat à la cour de cassation.*

*Elle doit être rejetée si elle n'est appuyée d'aucune pièce justificative et si les faits allégués, peu précisés, paraissent dénués de fondement.*

*La cour de cassation statue sur les requêtes en prise à partie en chambre du conseil.*

*Le rejet de la demande en prise à partie emporte condamnation à une amende de 300 francs.*

(ALARDIN C. BROQUET.)

ARRÊT. — « Vu la demande de la nommée Alexandrine Alardin, aux fins de prise à partie contre le président du tribunal de première instance de Nivelles ;

« Vu le réquisitoire de M. le procureur général ;

« Attendu que la requête de la demanderesse n'est ni enregistrée ni signée par un avocat à la cour de cassation, comme le prescrivent l'article 68, § VI, 3°, de la loi du 22 frimaire an VII, l'article 3 de l'arrêté du 15 mars 1815 et l'ordonnance de 1738, article 2, titre IV, 1re partie ;

« Qu'elle est donc non recevable ;

« Attendu, au surplus, que la requête n'est accompagnée d'aucune pièce justificative et que les faits allégués, vagues et peu précisés, paraissent dénués de fondement ;

« Par ces motifs, et vu les articles 510, 511 et 513 du code de procédure civile, la Cour, ouï en son rapport M. le président DE LE COURT, et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, statuant en chambre du conseil, rejette la demande de prise à partie ; condamne la demanderesse aux dépens et à une amende de 300 francs... » (Du 19 février 1894.)

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

**17 mars 1894.**

JUGEMENT. — AVOCAT ASSUMÉ. — MENTIONS INSUFFISANTES.

*Est nul, le jugement auquel a participé un avocat assumé à défaut de juge et de juge suppléant, s'il n'est pas dit qu'il a été assumé suivant l'ordre du tableau.*

*La cour néanmoins est saisie de tout le litige, si le premier juge a statué définitivement sur le fond.*

(LA VILLE DE NIEUPORT C. LA SOCIÉTÉ DES TERRAINS MILITAIRES DE NIEUPORT.)

ARRÊT. — « Attendu que, suivant les mentions du jugement *a quo*, M. De Haene, avocat belge, âgé de 25 ans, fut assumé comme juge, à défaut de juge et de juges suppléants ;

« Que les mentions ne contiennent pas en elles-mêmes la preuve que l'intervention de M. De Haene a été de tout point conforme au prescrit de l'article 203 de la loi du 18 juin 1869, spécialement qu'il fût assumé suivant l'ordre du tableau ;

« D'où il suit que le jugement est nul dans la forme, l'avocat assumé n'ayant pas en lui-même le caractère légal du juge ;

« Attendu que parties ont conclu à toutes fins et produit tous leurs moyens ; que le premier juge a statué définitivement sur le fond, sauf à fixer le *quantum* de la part contributive de la ville de Nieuport dans le coût des travaux ;

« Qu'ainsi la cour est saisie de tout le litige par le seul effet dévolutif de l'appel ;

« Au fond... (sans intérêt) ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis en partie conforme M. le premier avocat général DE GAMOND, reçoit l'appel et y statuant, toutes fins, conclusions et offres de preuves à ce contraires écartées, annule pour vice de forme le jugement *a quo*, et statuant par décision nouvelle, etc... » (Du 17 mars 1894. — Plaid. MMes AD. DU BOIS c. DELBEKE, du barreau d'Anvers.)

OBSERVATION. — Comp. cass. belge, 11 juin 1891 (BELG. JUD., 1891, p. 849 et la note) ; cass. belge, 12 mars 1894 (BELG. JUD., *supra*, p. 653).

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**19 février 1894.**

ÉTABLISSEMENT D'ALIÉNÉS NON AUTORISÉ. — IDIOTIE. IMBÉCILLITÉ.

*La circonstance que les pensionnaires sont simplement atteints d'idiotie et d'imbécillité, n'est pas élisive du délit d'avoir ouvert et dirigé un établissement d'aliénés sans autorisation.*

(MATHIEU C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 23 décembre 1893.

M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE a donné son avis en ces termes :

« Deux motifs s'opposent à l'admission du premier moyen, l'un de pur fait et tiré de ce qu'il est jugé souverainement que le demandeur a reçu et soigné dans sa maison, à Gheel, constamment plusieurs aliénés ; qu'ainsi, il a ouvert et dirigé, au dit lieu, un établissement d'aliénés, sans avoir jamais reçu d'autorisation à cette fin ; qu'au moins cinq des sept pensionnaires placés chez lui se trouvaient dans un état complet d'imbécillité et d'idiotie ; qu'ils doivent être tenus pour entièrement aliénés.

A quoi le demandeur objecte que l'imbécile ou l'idiot n'est pas un aliéné ; que la faiblesse de leur intelligence est congénitale et concomitante avec leur naissance, tandis que l'aliénation mentale est un accident survenu au cours de la vie. Que les malheureux atteints d'imbécillité ou d'idiotie ne sont jamais dangereux pour la sûreté publique, et qu'ils vivent paisibles au sein de la société.

Ni la loi du 18 juin 1850 ni celle du 28 décembre 1873 n'ont entrepris de spécifier les nombreuses espèces de dérangements cérébraux qui peuvent affecter la raison humaine, par le motif qu'elles échappent à tout dénombrement, depuis la folie, la manie, la monomanie, jusqu'aux conceptions délirantes et aux impulsions morbides, dès la qu'elles nécessitent une surveillance spéciale et la privation de la liberté. Et dans l'impossibilité de les énumérer toutes, de crainte qu'il n'en échappât à leurs prévisions, elles se sont contentées de les ranger sous l'appellation générique d'aliénés, abandonnant au juge, dans chaque cas particulier, le soin d'apprécier si, en fait, leur réglementation lui était applicable.

Elles s'y trouvaient naturellement autorisées par l'exemple des différents précédents législatifs qui avaient prudemment observé la même réserve ; tout d'abord, la loi du 16-24 août 1790, titre XI, article 3, qui range au nombre des objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux, « le soin « d'obvier et de remédier aux événements fâcheux qui pourraient « être occasionnés par les *insensés* ou les *furieux* laissés en « liberté ».

A son tour, en 1815, le prince souverain, par un arrêté du 23 février, attribue aux tribunaux le droit de faire renfermer dans une maison de correction, sans autre forme de procédure, « les personnes qui, par *perte d'esprit*, ne pouvaient être conser- « vées dans la société » (TIELEMANS, V° *Aliénés*, p. 56).

Enfin, notre loi communale impose au conseil de porter annuellement au budget des dépenses « les frais d'entretien et « de traitement des *aliénés* indigents (1). » (Art. 131, n° 16.)

Sans exception pour aucune variété.

L'observation en fut faite, à la Chambre des représentants, par M. BARA, ministre de la justice, le 2 mars 1883, quand il dit : « Il est évident que la loi ne prévoit pas de distinction entre les « aliénés qui sont absolument malades et ceux qui le sont à un « degré moindre et peuvent très bien être soignés chez eux. » (*Ann. parl.*, p. 585, 2e col.)

C'est, du reste, une erreur de croire que les malheureux atteints seulement d'imbécillité ou de démence ne puissent pas devenir une cause de danger pour le repos public. Écoutons, à ce sujet, une des autorités les plus consultées en matière de médecine légale :

« Ordinairement apathiques », disent MM. BRIAND et CHAUDÉ

(1) Voy. encore décrets du 16-26 mars 1790, art. 9 ; loi du 19-22 juillet 1791, titre Ier, art. 15 ; loi du 24 vendémiaire an II, titre III, art. 7 ; code pénal, art. 556, n° 2.

(6e édit., p. 480), « les idiots ne recouvrent une énergie momen-
« tanée que pour s'abandonner à des excès de colère. Ne sachant
« discerner le bien du mal, le juste de l'injuste, ils n'obéissent
« qu'à un instinct aveugle, et souvent une brutale lascivité ou un
« penchant au meurtre devient chez eux la cause des plus
« funestes excès. »

« ... L'imbécile, plus encore que l'idiot, est sujet à des mo-
« ments d'exaltation et à des emportements de colère; comme
« lui aussi, il est enclin au vol, mais il le commet avec plus
« d'adresse et de dissimulation. »

On le voit donc, l'expression d'*aliéné* est un terme générique qui, dans le langage de la loi, embrasse tous ceux dont la raison n'est pas suffisamment intacte pour se conduire eux-mêmes dans les limites de l'ordre public et de la bienséance sociale. C'est pourquoi elle vient en aide à leur infirmité et leur assure une protection spéciale ; c'est là un devoir social, car elle se propose non seulement d'assurer le maintien du repos public, mais encore de concourir, par tous moyens, au rétablissement de leur intégrité.

Mais, objecte le demandeur, l'interprétation à faire de la loi est dans les circulaires ministérielles des 27 août 1877 et 6 décembre 1880, qui prescrivent d'éloigner des établissements d'aliénés les imbéciles et les déments, pour les traiter dans leurs familles.

Ces instructions, si tant est qu'elles puissent être invoquées, car leur contrariété avec la loi ressort d'un arrêt de la cour de Gand, du 8 août 1883 (BELG. JUD., 1883, p. 1448), contre lequel aucun pourvoi n'a été tenté, ont fait place à un règlement nouveau du 7 mars 1884 (*Pasin.*, p. 59), aux termes duquel les seuls aliénés qui ne peuvent être admis dans la colonie de Gheel, sont « les suicides, homicides et incendiaires, ceux dont les « évasions auraient été fréquentes ou dont les affections seraient « de nature à troubler la tranquillité ou à blesser la décence « publique ».

Sans en excepter, par conséquent, ni les imbéciles, ni les idiots, ce dont le procès présent est comme un témoignage de plus.

Et le premier moyen se trouvant ainsi écarté, il ne nous reste plus qu'à discuter le second, fondé sur la violation de l'article 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt aurait écarté un chef de conclusion pris par le prévenu, sans justifier cette décision par aucune espèce de motifs.

Mais gardons-nous de confondre un simple motif avec un chef formel de demande. « Plaise à la cour », avait déclaré le prévenu, « dire pour droit que l'imbécile ou l'idiot n'est pas un aliéné. » Ce n'était là qu'un argument de droit emprunté à la loi, dans l'ordre de justifier la proposition maîtresse, consistant à demander la mise du prévenu hors de cause ; et, dans la supposition que la cour, en le rejetant, eût négligé d'en donner le motif, encore l'article 97 ne serait-il pas transgressé, car déjà la cour y avait satisfait au moyen des constatations de fait énoncées ci-dessus. (Deux premiers considérants.)

Plus loin, elle achève sa justification, en ajoutant ce motif de droit, que la loi enveloppe dans la généralité de sa disposition aussi bien les aliénés calmes que les aliénés dangereux, l'état d'imbécillité ou de démence aussi bien que celui de fureur.

Il nous devient ainsi aisé de connaître les motifs de la décision, non moins bien que de vérifier leur conformité avec la loi. »

Conclusions au rejet.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu le pourvoi et le mémoire ampliatif produit par le demandeur ;

« Sur les deux moyens réunis : le premier, déduit de la fausse application et, partant, de la violation des articles 1er à 3, 6 et 38 des lois des 18 juin 1850 et 28 décembre 1873 ; des articles 19 à 21 et 98 du règlement organique de la colonie de Gheel, du 17 septembre 1878, et de l'article 489 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a considéré les dispositions précitées des lois des 18 juin 1850 et 28 décembre 1873 et du règlement du 17 septembre 1878, comme applicables au fait d'héberger des imbéciles ou des idiots, alors que ces dispositions ne s'occupent que des aliénés ; sur le second, déduit de la violation des articles 1134, 1319, 1320 et 1322 du code civil sur la foi due aux actes ; des articles 97 de la Constitution et 141 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt attaqué a écarté l'un des chefs de la conclusion prise par le demandeur sans justifier cette décision par aucune espèce de motifs :

« Attendu que, dans les articles cités au pourvoi, le terme *aliénés* est employé dans un sens général pour désigner ceux qui ont les facultés intellectuelles oblitérées, qui sont atteints d'égarement d'esprit ou aliénation mentale, que leur infirmité soit passagère ou incurable, et quels qu'en soient la cause et le caractère spécial ; qu'ainsi il s'applique à ceux qui sont atteints d'idiotie ou d'imbécillité ;

« Attendu que l'arrêt attaqué, en déterminant le sens légal des termes qu'il importe de connaître, pour arriver à la solution juridique des questions qui intéressent la cause, rencontre, dans la mesure du devoir imposé au juge par les articles cités au pourvoi, la thèse formulée en conclusion par le demandeur ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate en fait que, pendant les trois années qui ont précédé le 28 juillet 1893, le demandeur a reçu et soigné dans sa maison, à Gheel, constamment plusieurs aliénés; qu'ainsi, il a ouvert et dirigé au dit lieu un établissement d'aliénés sans avoir jamais reçu une autorisation à cette fin ni du gouvernement, ni d'une autre autorité compétente ; qu'il n'était ni parent, ni allié de ces aliénés, ni leur tuteur, ni leur curateur, ni leur administrateur provisoire ;

« Qu'au moins cinq des sept pensionnaires placés chez le demandeur pendant les six premiers mois de l'année 1893, et soignés par lui, se trouvaient dans un état complet d'imbécillité ou d'idiotie ; qu'ils doivent être tenus pour entièrement aliénés ;

« Attendu que, dans ces circonstances et d'après les considérations ci-dessus, l'arrêt attaqué, en déclarant que le demandeur a contrevenu aux articles 1er, 6 et 38 de la loi des 18 juin 1850-28 décembre 1873 ; 19, 21 et 98 du règlement du 17 septembre 1878, ne viole aucun des articles cités au pourvoi ;

« Attendu, au surplus, que la procédure est régulière, et que la loi pénale a été exactement appliquée aux faits légalement constatés ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE HONDT et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette... » (Du 19 février 1894. Plaid. MMes ALF. VAUTHIER et HANSSENS.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 19 février 1894.

PROCÉDURE CORRECTIONNELLE. — TÉMOIN. — SERMENT OMIS.

*Est nul, le jugement correctionnel rendu sur une procédure au cours de laquelle un témoin a été entendu à l'audience sans avoir prêté serment.*

(DUMOULIN.)

ARRÊT. — « Sur le moyen soulevé d'office :

« Attendu que du procès-verbal de l'audience où l'instruction de la cause a eu lieu, il résulte que le nommé Vanderlinden, âgé de trente ans, a été entendu en qualité de témoin sans avoir prêté le serment prescrit, à peine de nullité, par les articles 211, 185 et 155 du code d'instruction criminelle ;

« Que l'arrêt rendu sur l'instruction dont il s'agit est donc lui-même frappé de nullité ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN BERCHEM, et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, casse...; renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand... » (Du 19 février 1894.)

## COUR D'APPEL DE LIÉGE.

**Quatrième chambre. — Présidence de M. Lecocq.**

### 16 février 1894.

PROCÉDURE CRIMINELLE. — JUGEMENT NUL. — APPEL. ÉVOCATION.

*Lorsque la citation de comparaître devant un tribunal correctionnel saisi par une ordonnance de la chambre du conseil est entachée de nullité, le jugement de condamnation rendu par défaut par le tribunal doit être mis à néant pour violation ou omission non réparée de formes essentielles prescrites par la loi.*

*La cour, saisie de la connaissance de ce jugement, doit évoquer et juger le fond.*

*Il en serait autrement si le tribunal avait été saisi, non par voie d'ordonnance, mais par citation directe.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. CHATELAIN.)

La Cour de Liége, saisie en vertu d'un renvoi de la Cour de cassation (1), a rendu la décision suivante :

ARRÊT. — « Attendu que, par ordonnance de la chambre du conseil, le sieur Chatelain avait été traduit devant le tribunal correctionnel de Bruxelles pour coups et blessures volontaires et condamné de ce chef à diverses amendes ;

« Attendu qu'il est constant que la citation donnée au prévenu en exécution de cette ordonnance, aux fins de comparution, avait été faite à domicile inconnu alors cependant qu'il avait un domicile connu en Belgique ;

« Attendu que cette citation était donc dénuée de toute valeur et qu'en présence du défaut de Chatelain, le tribunal ne pouvait passer outre au jugement sans méconnaître les droits de la défense ;

« Que légalement saisi par l'ordonnance de la chambre du conseil en vertu de l'article 182 du code d'instruction criminelle, il lui appartenait de réparer le vice dont la procédure était entachée en ordonnant une nouvelle citation ;

« Qu'en effet, l'annulation de la première assignation n'entraînait en aucune façon celle de l'ordonnance susdite qui restait debout et maintenait la connaissance de la poursuite à la juridiction qu'elle avait désignée ;

« Attendu que la décision intervenue dans les circonstances prérappelées doit, en conséquence, être mise à néant pour violation ou omission non réparée de formes essentielles prescrites par la loi ;

« Attendu que, dans cette hypothèse, l'article 215 oblige la cour investie du droit de faire ce que le premier juge aurait dû faire, de statuer directement sur la prévention toutes les fois que le tribunal, ayant été valablement saisi, avait qualité et pouvoir de prononcer lui-même ; que, d'une part, la disposition dont il s'agit, loin d'être limitative, est conçue au contraire de la manière la plus générale et, partant, s'applique à toutes les irrégularités sans exception qui peuvent s'être produites en première instance ;

« Que, d'autre part, les articles 213 et 214 sont les seules qui autorisent le renvoi de la cause, et qu'en dehors des cas qu'ils prévoient ainsi que de celui d'incompétence *ratione loci* régi par l'article 1 de la loi du 29 avril 1806, les magistrats d'appel sont tenus de vider la contestation qui leur a été déférée ;

« Attendu que s'il en est autrement lorsque la poursuite a eu lieu non par voie d'ordonnance, comme dans l'espèce, mais sur simple citation, la raison en est qu'alors, par suite de l'annulation de l'exploit d'ajournement, le tribunal n'a en réalité jamais été saisi des faits incriminés et qu'ainsi la chose à juger fait absolument défaut ;

« Attendu, à la vérité, que la solution qui précède entraîne parfois la suppression d'un degré de juridiction, mais que cette considération est sans valeur en présence du texte de l'article 215 qui ne distingue pas si le premier juge a connu ou n'a pas connu du fond ;

« Qu'il est à remarquer au surplus que, dans le litige actuel, il a prononcé sur la prévention ;

« Au fond... (sans intérêt) ;

« Par ces motifs, la Cour met à néant la citation du 11 octobre 1893 et le jugement qui en a été la suite, et statuant par voie de disposition nouvelle, etc... » (Du 16 février 1894. — Plaid. Me MOEST.)

# JURIDICTION COMMERCIALE.

## TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

**Première chambre. — Présidence de M. Pierret, juge.**

**20 avril 1894.**

REPRODUCTION. — TRAVAIL INTELLECTUEL. — LISTE D'ÉTRANGERS. — AUTORISATION COMMUNALE. — CONCURRENCE DÉLOYALE.

*La publication d'une liste ne confère à son auteur aucun droit privatif, à moins qu'elle ne soit le résultat d'un travail littéraire ou scientifique.*

*L'autorisation de publier une liste des étrangers, accordée par une administration communale à un particulier, ne donne à celui-ci aucun privilège.*

*La reproduction de semblable liste, en évitant toute confusion avec des publications analogues, n'est pas de concurrence déloyale.*

(DAVELUY C. LA SOCIÉTÉ ANONYME « LE PATRIOTE.)

JUGEMENT. — « Attendu que la partie demanderesse, se basant sur ce que l'administration communale d'Ostende lui a accordé le privilège de la publication de la liste des étrangers séjournant dans cette dernière ville, prétend faire défense à la société défenderesse de reproduire cette liste dans le journal dont elle est propriétaire ;

« Attendu que la partie demanderesse n'a aucun droit privatif sur la dite liste ; que celle-ci n'est évidemment pas une œuvre littéraire, puisqu'elle est étrangère à toute idée littéraire ou scientifique et n'est pas le produit d'un travail de l'esprit humain ;

« Attendu qu'aucune loi n'accorde un droit privatif spécial à celui qui a confectionné une liste quelconque, du moment que la confection de cette liste n'est pas le résultat d'un travail littéraire ou scientifique ; que, dès lors, le seul droit qu'a l'auteur de semblable liste est celui de la publier le premier, et qu'après cette publication elle tombe dans le domaine public ;

« Attendu que la partie demanderesse invoque en vain le prétendu privilège que l'administration communale d'Ostende lui aurait accordé ; que cette administration n'a pu concéder plus de droits qu'elle n'en avait elle-même ; que la liste dont s'agit ne peut être considérée comme un acte officiel de l'autorité ; que, du reste, s'il en était autrement, elle serait par le fait même dans le domaine public, les actes officiels de l'autorité ne donnant pas lieu au droit d'auteur (art. 11 de la loi du 22 mars 1886) ;

« Que la ville d'Ostende n'a donc pu accorder à la partie demanderesse, moyennant une rétribution convenue, que le droit de publier avant tout autre, comme elle-même pouvait le faire, le résultat d'un travail effectué par ses agents, mais n'a pu lui garantir le privilège, qu'elle n'aurait pas, d'empêcher quiconque de rééditer la liste déjà rendue publique ;

« Attendu que celui qui use d'un droit ne fait pas acte de concurrence déloyale ; que la défenderesse, en reproduisant dans un journal une liste tombée dans le domaine public, et ce en s'abstenant de tout acte de nature à établir une confusion entre sa publication et celle de la partie demanderesse, n'a pas engagé sa responsabilité envers cette dernière ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'action non fondée, en déboute la partie demanderesse ; condamne celle-ci aux dépens taxés à... » (Du 20 avril 1894. — Plaid. MMes DE RO c. WAUWERMANS.)

OBSERVATIONS. — Le jugement que nous publions ci-dessus suit une jurisprudence à maintes reprises formulée en matière de reproduction de prix courants officiels, dépêches télégraphiques, documents administratifs, annonces légales, programmes de courses, articles nouvelles, œuvres non déposées, etc. Ces décisions établissent le principe que, dès le moment de la première publication, les documents du genre de ceux qui nous occupent tombent dans le domaine public, et que chacun, par conséquent, a le droit de les reproduire, en s'abstenant, bien entendu, de toute manœuvre de nature à produire une confusion dans l'esprit du public (cour de Douai, 21 avril 1842 ; cass. fr., 12 août 1843, BLANC, p. 81 ; DALLOZ, Rép., V° *Propriété littéraire*, n° 123 ; trib. de la Seine, 12 juin 1851, BLANC, p. 76 ; cour de Paris, 2 mai 1857, PATAILLE, 1857, p. 201 ; id., 4 juillet 1863, ibid., 1864, p. 295 ; trib. de la Seine, 4 janvier 1865, PATAILLE, 1865, p. 23 ; cass. fr., 14 janvier 1885, DALLOZ, Pér., 1885, I, 285 ; Bruxelles, 1er décembre 1853, BELG. JUD., 1853, p. 1545 ; id., 20 novembre 1866, ibid., 1867, p. 518 ; id., 7 décembre 1871, ibid., 1872, p. 192 ; id., 22 juin 1875, PAS., 1875, II, 352).

## NOMINATIONS JUDICIAIRES.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 13 avril 1894, M. Walter, candidat huissier, commis greffier à la justice de paix du canton de Verviers, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. De Pouille, démissionnaire.

(1) Arrêt du 23 janvier 1894, conforme en droit à celui que nous avons publié *supra*, p. 391.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, Bruxelles

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


## JURIDICTION CIVILE.

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**19 mars 1894.**

SOCIÉTÉ ANONYME. — PATENTE. — BÉNÉFICE. — APPRÉCIATION SOUVERAINE. — VÉRIFICATION DES LIVRES.

*Est souveraine, la décision du juge du fond portant qu'une fraction de la somme payée par l'Etat à une société anonyme de chemin de fer, à titre d'intérêt du capital de rachat de la ligne, a été distribuée comme dividende représentant la moyenne des bénéfices qui auraient été réalisés si l'exploitation avait été continuée.*

*La décision surabondante et subsidiaire qui est restée sans influence sur le dispositif, ne peut servir de base à un pourvoi.*

*La disposition de la loi du 22 janvier 1849, qui autorise le collège des répartiteurs à faire vérifier le bilan des sociétés anonymes dans leurs livres, n'est pas exclusive des autres modes de preuve.*

*Le juge du fond décide souverainement en fait que la somme portée en moins à l'actif du bilan, à raison d'une prétendue diminution de valeur du mobilier et du matériel, est un fonds de réserve et de prévision soumis à l'impôt.*

(LA SOCIÉTÉ ANONYME DES CHEMINS DE FER D'ANVERS A ROTTERDAM C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 5 décembre 1893.

ARRÊT. — « Sur le moyen déduit de la violation ou de la fausse application de l'article 3 de la loi du 22 janvier 1849 ; de l'article 9 de la loi du 11 avril 1823 ; de l'article 4 de la loi du 24 mai 1819 ; des dispositions du tableau annexé à la prédite loi et des articles 62 à 65 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés commerciales :

« *A*. En ce que l'arrêt attaqué a considéré comme un bénéfice soumis au droit de patente, la somme de 556,000 francs formant la quote-part gardée par la Société d'Anvers à Rotterdam dans la somme de 1,000,000 francs payée par l'Etat belge, en attendant le payement du prix du rachat de la ligne d'Anvers à Rotterdam ;

« *B*. En ce que l'arrêt attaqué a décidé que même si la prédite somme de 1,000,000 de francs constituait un remboursement du capital de la Société d'Anvers à Rotterdam, la quote-part attribuée à cette société n'en devrait pas moins être imposée au droit de patente, les seuls remboursements de capitaux exemptés de l'impôt étant ceux qui sont effectués à l'aide de la première mise de fonds ;

« *C*. En ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'administration des contributions pouvait critiquer les énonciations du bilan régulièrement dressé par la Société d'Anvers à Rotterdam et ne pas accepter le solde créditeur accusé par celui-ci ;

« *D*. En ce que l'arrêt attaqué a imposé le droit de patente, au détriment de l'avoir social, sur une valeur définitivement perdue ; la diminution de la valeur des voies et du matériel, constatée par le bilan de l'exercice 1891, constitue une perte que la Société d'Anvers à Rotterdam avait le devoir d'amortir ;

« Sur la première branche du moyen :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que la société demanderesse a rétrocédé à l'Etat un droit mobilier de péage lui concédé pour une durée déterminée sur le chemin de fer d'Anvers à Rotterdam ;

« Que des conventions des parties il résulte qu'en présence de l'impossibilité d'une évaluation immédiate, la prise de possession de la ligne par l'Etat fut autorisée moyennant une annuité représentant l'intérêt à 4 p. c. d'un capital de 25,000,000 de francs, qui était, selon la société, le prix minimum du rachat ;

« Que cette somme a été distribuée chaque année aux actionnaires à titre de dividende, et non pour les rembourser du capital par eux versé ; qu'elle représente la moyenne des bénéfices qu'aurait faite la société si elle avait continué l'exploitation ;

« Attendu qu'il résulte de ces constatations de fait, mises en rapport avec l'article 3 de la loi du 22 janvier 1849, que cette somme de 556,000 francs a le caractère de bénéfice imposable ; qu'ainsi la première branche du moyen n'est pas fondée ;

« Sur la deuxième branche du moyen :

« Attendu que la décision de l'arrêt attaqué, critiquée par la société demanderesse, est portée surabondamment et en ordre subsidiaire ; qu'elle s'applique à une hypothèse contraire aux faits de la cause constatés par le dit arrêt et rappelés ci-dessus ; qu'elle est donc restée sans influence sur le dispositif et ne peut servir de base au pourvoi ;

« Sur la troisième branche du moyen :

« Attendu que la loi du 22 janvier 1849, article 3, alinéas 5 et 6, autorise le collège des répartiteurs à faire vérifier le bilan des sociétés anonymes, dans leurs livres, par un membre de ce collège assisté du contrôleur, et moyennant une autorisation du ministre des finances ;

« Que cette disposition, loin d'imposer à l'administration des contributions l'obligation de se restreindre à ce contrôle spécial, lui fournit un moyen nouveau de défendre les droits du fisc contre l'erreur ou la fraude des sociétés assujetties au droit de patente ; que l'autorisation ministérielle exigée pour en faire usage imprime à ce mode de vérification un caractère exceptionnel qui commande d'y avoir recours avec réserve, et par là même le rend incompatible avec l'exclusion de tous autres modes de preuve ;

« Qu'ainsi l'arrêt attaqué a pu, sans contrevenir à l'article 3, alinéas 5 et 6, de la loi du 22 janvier 1849, reconnaître à l'administration des contributions le droit de démontrer par des preuves à apprécier par le juge du fond que les énonciations du bilan, même appuyées par les écritures, auraient pour effet d'enlever au trésor des droits qui lui sont légitimement dus ;

« Sur la quatrième branche du moyen :

« Attendu que l'arrêt attaqué décide, d'après les éléments de preuve concluants puisés dans des documents émanés de la société demanderesse elle-même, et notamment dans ses bilans annuels, que non seulement la diminution de valeur du mobilier et du matériel, que la dite société allègue être une valeur définitivement perdue, n'est pas justifiée, mais que la somme portée en moins à l'actif du bilan à raison de cette prétendue diminution de valeur constitue en réalité un fonds de réserve ou de prévision soumis à l'impôt ;

« Attendu que cette décision est souveraine ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE HONDT et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 19 mars 1894. — Plaid. MMes DUVIVIER, DESPRET et GEORGES LECLERCQ.)

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Première chambre. — Présidence de M. Eeckman, premier président.**

**19 avril 1893.**

DIVORCE. — PENSION ALIMENTAIRE PENDANT UNE ANNÉE. CONTINUATION DE LA PENSION. — DEMANDE NOUVELLE.

*Lorsqu'il a été alloué à la femme demanderesse en divorce, une pension alimentaire pendant une année et que la procédure en divorce n'est pas terminée à l'expiration du terme, la femme a droit à la continuation de la pension.*

*Si la femme ne sollicite cette continuation, pour la première fois, que dans sa conclusion d'appel, pareille conclusion constitue une demande nouvelle, non recevable en appel, en tant qu'elle est fondée sur les besoins nés avant le jugement qui a admis le divorce. Elle est, au contraire, recevable pour les termes échus depuis ce jugement.*

(C... C. B...)

ARRÊT. — « Attendu que c'est à bon droit, et par des motifs que la cour adopte, que le premier juge a admis le divorce au profit de l'intimée et que l'appelant se réfère à justice à cet égard ;

« Attendu que le jugement antérieur, confirmé par arrêt du 27 juillet 1891, n'a alloué à l'intimée une pension mensuelle de 125 francs, que pendant une année, à dater du 6 décembre 1891 ; que la procédure en divorce n'étant pas terminée à l'expiration de ce terme, elle avait droit à la continuation de cette pension, mais ne l'a sollicitée pour la première fois que dans ses conclusions d'appel ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 464 du code de procédure civile, aucune nouvelle demande ne peut être formée en appel, sauf en ce qui concerne les intérêts, arrérages ou autres accessoires échus depuis le jugement de première instance et les dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis le dit jugement ;

« Attendu que si, depuis le jugement du 30 mai 1892 admettant le divorce, le premier juge est dessaisi de la cause, la conclusion de l'intimée n'en comprend pas moins une demande nouvelle, non recevable en appel, en tant qu'elle est fondée sur les besoins nés avant ce jugement ; qu'elle est, au contraire, recevable pour les termes échus depuis, puisque la pension ne constitue dans l'espèce, qu'une part des arrérages de la rente qui avait été assurée aux époux par le contrat de mariage et dont la liquidation est l'accessoire de l'action en divorce ;

« Attendu que la pension allouée précédemment à l'intimée est loin d'être exagérée ;

« Attendu que la recevabilité de la demande n'est pas contestée en ce qui concerne la provision *ad litem* qui, eu égard aux frais prévus pour la procédure d'appel, doit être fixée à 400 francs ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï en audience publique l'avis conforme de M. le premier avocat général LAURENT, met l'appel à néant ; dit que l'intimée n'est pas recevable dans sa demande de pension pour la période antérieure au jugement du 30 mai 1892 ; condamne l'appelant à payer à l'intimée une pension alimentaire de 125 fr. à dater du 30 mai 1892, jusqu'à la dissolution du mariage ; condamne l'appelant à lui payer une provision *ad litem* de 400 fr. ; le condamne aux dépens...» (Du 19 avril 1893. — Plaid. MMes SOMERHAUSEN c. DE BECKER et DELACROIX.)

## TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

**Cinquième chambre. — Présidence de M. Hallet, vice-président.**

**22 novembre 1893.**

BAIL. — VICE CACHÉ. — PUNAISES. — CONNAISSANCE DES LIEUX PAR LE LOCATAIRE. — RENONCIATION PRÉSUMÉE. ACTION EN RÉSILIATION. — RECEVABILITÉ. — INTENTEMENT. — DÉLAI. — EFFETS.

*La résiliation d'un bail doit être prononcée, lorsqu'il existe dans une maison des punaises en quantité telle qu'elles la rendent inhabitable et que leur présence s'est manifestée avant la location.*

*Lorsque le locataire déclare au moment du bail recevoir la maison, de lui bien connue, en bon état, c'est là une clause de style dont on ne peut déduire qu'il a su et dû savoir qu'il y avait des punaises dans la maison qu'il louait, et qu'il a renoncé à se prévaloir de l'existence de ce vice.*

*Si même on pouvait y voir une renonciation, celle-ci devrait s'interpréter raisonnablement et ne pourrait s'appliquer qu'à l'état de choses connu du locataire au moment où il faisait cette renonciation, lorsque l'examen des lieux, qui aurait même accusé la présence de punaises, était insuffisant pour l'éclairer sur l'étendue et la gravité du mal.*

*Peu importe qu'avant l'instance, le locataire ait cherché à quitter les lieux pour d'autres motifs.*

*Aucun délai n'est imparti pour intenter, dans ces conditions, l'action en résiliation, et l'inaction du locataire pendant un mois ne peut notamment équivaloir à une renonciation, lors même qu'il aurait connu l'existence et la multiplicité des punaises.*

*Il est indifférent aussi que le locataire ait sous-loué un appartement dans la maison.*

*Les effets de la résiliation ne peuvent remonter au delà du jour de la citation en référé, pour la nomination d'experts.*

(DE CLEENE C. VAN NEUS.)

JUGEMENT. — « Vu en expédition régulière le rapport dressé par l'expert Leemans, en exécution de l'ordonnance de référé rendue par M. le président du tribunal de ce siège, le 6 mai 1893 :

« Attendu que l'action tend à obtenir la résiliation de certain bail verbal avenu entre parties et ce : 1° parce que l'immeuble loué serait infesté de punaises ; 2° parce qu'il manquerait d'eau potable ;

« Attendu que du rapport susvisé il conste et qu'au surplus le défendeur reconnaît qu'une très grande quantité de punaises existent dans les lieux loués et que ceux-ci sont dépourvus d'eau potable ;

« Attendu que l'expert estime à juste titre que, vu le grand nombre de punaises dont il a constaté l'existence dans la maison litigieuse, celle-ci est inhabitable ; qu'il ajoute et qu'il faut admettre, à raison des faits acquis au procès, que la présence des punaises s'est manifestée dans l'immeuble à une date antérieure à la location de la maison par le demandeur ;

« I. En ce qui concerne la première cause de résiliation (punaises) :

« Attendu que le défendeur prétend échapper aux conséquences juridiques des faits ci-dessus déclarés constants, en invoquant divers moyens qu'il qualifie fins de non-recevoir ;

« *a*: Attendu qu'il se prévaut d'abord de ce que le demandeur a déclaré que la maison lui était bien connue et qu'il la recevait en bon état ; qu'il déduit de là que De Cleene a su et dû savoir qu'il y avait des punaises dans l'immeuble et qu'il a renoncé à se prévaloir de l'existence de ce vice ;

« Attendu que les renonciations ne se présument point et ne se peuvent induire que de faits impliquant nécessairement la volonté formelle de renoncer ;

« Attendu que la déclaration de De Cleene, ci-dessus vantée, n'est pas nécessairement relative à l'existence des punaises ; qu'elle peut s'appliquer à d'autres objets multiples ;

« Qu'elle ne peut, dès lors, être envisagée comme une renonciation au regard du vice dont s'agit ;

« Attendu, au surplus, que pareille déclaration est purement de style, que cela est si vrai dans l'occurrence que de l'aveu des parties, nonobstant cette déclaration, certaines réparations ont été effectuées dans l'immeuble, après l'entrée en jouissance, de l'assentiment et en partie aux frais du défendeur ;

« Attendu, enfin, que si même il fallait voir une renonciation dans les dires et agissements du demandeur antérieurs à l'instance en référé, encore l'action serait-elle recevable ; qu'en effet, cette renonciation devrait s'interpréter raisonnablement et ne pourrait s'appliquer qu'à l'état de choses connu du demandeur au moment où il faisait la prétendue renonciation ;

« Or, attendu qu'il est certain que si un examen même minutieux et plusieurs fois répété, a pu révéler au demandeur l'existence d'un vice de ce genre, cet examen toutefois était absolument insuffisant pour éclairer De Cleene sur l'étendue et la gravité du mal ; que, pour arriver à constater la situation exacte, telle qu'elle se présentait déjà avant la prise en possession par le demandeur, il a fallu les patientes et consciencieuses recherches de l'expert, lequel, après avoir fait enlever en différents endroits les plinthes et les papiers de tenture, a pu dénombrer les insectes grands et petits, morts et vivants, de même que les nids et œufs des dits insectes ; qu'il suit de là que, si le demandeur ne s'est pas alarmé de la présence de quelques punaises qu'il aurait découvertes au cours de ses visites antérieures au bail, le défendeur n'est certes pas fondé à en conclure que, par cela seul, De Cleene a accepté de supporter, sans se plaindre, le voisinage de ces parasites, fussent-ils en nombre illimité ;

« Attendu qu'il importe peu qu'antérieurement à la présente instance, le demandeur ait cherché à quitter les lieux loués pour des motifs autres que ceux qu'il invoque actuellement ; que cette circonstance ne fait pas disparaître et ne rend point De Cleene non recevable à formuler les griefs sérieux qu'il articule aujourd'hui ;

« *b*) Attendu que le défendeur prétend que, pour être recevable, l'action aurait dû être intentée dès les premiers jours de bail;

« Attendu qu'aucun délai n'est imparti par la loi quant à ce; que l'inaction du demandeur pendant un mois ne peut, à elle seule, équivaloir à une renonciation, alors même qu'il aurait parfaitement connu l'existence et la multiplicité des punaises;

« *c*) Attendu qu'il est indifférent, à supposer ce fait exact, que le demandeur ait accepté un sous-locataire qui occuperait un appartement dans la maison litigieuse; que le demandeur aurait pu continuer à occuper lui-même l'immeuble sans, pour ce, advenir non recevable à poursuivre la résiliation du bail;

« II. En ce qui concerne la deuxième cause de la résiliation (absence d'eau potable) :

« Attendu que le vice repris *sub n°* 1 constitue à lui seul, tel qu'il est établi au procès, cause suffisante de résiliation;

« Qu'il devient, dès lors, superflu d'examiner la prétention des parties en ce qui concerne la deuxième cause alléguée par le demandeur;

« Attendu que les considérations émises ci-dessus démontrent que les faits cotés par le défendeur, avec offre de preuve dans ses conclusions subsidiaires ne sont ni relevants, ni pertinents; qu'ils tendent, en effet, principalement à établir que le demandeur a connu l'existence des punaises avant l'entrée en jouissance, et qu'il a été décidé ci-dessus que cette connaissance, à la supposer acquise au procès, est sans influence sur la recevabilité et le fondement de la demande; qu'il en est de même relativement aux prétendues discussions qui auraient surgi dans la famille du demandeur;

« Attendu qu'en présence de la solution donnée à la demande principale, la demande reconventionnelle manque de base;

« Attendu que les effets de la résiliation ne peuvent remonter au delà du jour de la citation en référé, date à laquelle remontent les effets du présent jugement;

« Que les loyers acquittés par le demandeur doivent donc demeurer acquis au défendeur, depuis le premier avril jusqu'au 2 mai 1893;

« Attendu que le demandeur est en défaut d'établir l'existence du préjudice, en réparation duquel il sollicite l'allocation d'une somme de 1,000 francs, à titre de dommages-intérêts;

« Attendu que le défendeur a contredit lors de l'instance en référé, et qu'il succombe dans ses prétentions; que c'est donc à tort qu'en conclusions, il soutient devoir être exonéré des dépens du référé;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires des parties, déclare résiliée, au profit du demandeur, à partir du 2 mai 1893, la convention verbale de bail avenue entre parties, au sujet de la maison sise à Schaerbeek, rue Van de Weyer, n° 14; condamne le défendeur à rembourser au demandeur la portion des loyers correspondant à la période du 2 mai au 1er juillet; le condamne aux intérêts judiciaires de cette somme et à tous les dépens, y compris ceux de l'instance en référé; déclare le présent jugement exécutoire nonobstant appel et sans caution... » (Du 22 novembre 1893. — Plaid. MMes A. DE MEREN c. EMOND.)

## TRIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

**Première chambre. — Présidence de M. De Necker.**

### 20 novembre 1893.

MUR MITOYEN. — SECOND MUR SÉPARÉ. — ACQUISITION DE LA MITOYENNETÉ.

*Si, à côté du mur mitoyen, un mur a été élevé, avec destination spéciale, par l'un des voisins, l'autre voisin qui exhausse le mur mitoyen, ne peut faire usage en même temps du second mur, ni exiger la cession de la mitoyenneté.*

(VELLE C. DEVOS.)

JUGEMENT. — « Attendu que la demanderesse, veuve Velle, prétend que le défendeur Devos a, sans droit ni titre, en exhaussant le mur mitoyen qui sépare sa propriété de celle de la demanderesse, élevé des constructions sur un mur qui est la propriété exclusive de cette dernière;

« Attendu que, par exploit en date du 18 mars 1892, la demanderesse a cité le défendeur devant le juge des référés, afin de faire constater l'état des lieux par des experts;

« Attendu que, par ordonnance en date du 22 du même mois, le président de ce siège, après avoir nommé trois experts avec mission de dresser un état des lieux et des constructions dont s'agit et de constater notamment si le mur séparatif des deux propriétés, à l'endroit indiqué dans l'exploit, est unique ou double, a ordonné au défendeur de cesser les travaux jusqu'après l'expertise;

« Attendu que, par exploit en date du 8 novembre 1892, la demanderesse a cité le défendeur devant ce tribunal, afin de s'entendre condamner à démolir la construction dont s'agit, dans les huit jours de la signification du jugement, sous peine de 20 francs par jour de retard, et, en outre, à 500 francs de dommages-intérêts;

« Attendu qu'il résulte du rapport des experts qu'il existe, entre la maison de la demanderesse et celle du défendeur, un mur mitoyen de l'épaisseur d'une demi-brique; que ce mur servait autrefois de clôture entre les cours des deux maisons, cours qui sont aujourd'hui transformées, des deux côtés, en souterrains;

« Que feu Velle, mari de la demanderesse, a fait construire sur son terrain, à côté du mur mitoyen, un autre mur de l'épaisseur d'une brique, entièrement dégagé du premier mur, et qui servait, jusque dans ces derniers temps, de soutien à une toiture en verre;

« Que le défendeur, afin de pouvoir construire un bâtiment dans sa cour, a surélevé le mur mitoyen existant et a ainsi, à côté du mur d'une brique, construit par feu Velle, élevé sur le mur mitoyen un autre mur de la même épaisseur que ce dernier; qu'arrivé avec le nouveau mur établi sur le mur mitoyen à la hauteur du mur bâti par feu Velle, le défendeur a bâti sur l'épaisseur des deux murs, faisant ainsi usage du mur appartenant exclusivement à la demanderesse;

« Sur la recevabilité :

« Attendu que le défendeur soutient que l'action de la demanderesse n'est plus recevable à cause du long temps qu'elle a laissé écouler entre le dépôt du rapport des experts et le moment où elle a assigné le défendeur, son inaction pendant ce long espace de temps constituant un véritable acquiescement de sa part aux conclusions du dit rapport;

« Attendu que cette fin de non-recevoir n'est pas fondée;

« Qu'en effet, une renonciation à un droit ne se présume pas, et qu'il est incontestable que la demanderesse avait trente ans pour intenter son action;

« Attendu qu'il résulte, en effet, de l'ordonnance du juge des référés, que le défendeur n'avait l'obligation d'arrêter les travaux de construction, que jusqu'après l'achèvement de l'expertise, mais qu'on ne peut conclure de là, comme le fait le défendeur, que la demanderesse devait agir immédiatement après le dépôt du rapport des experts; le défendeur pouvait à ses risques et périls, continuer les travaux, sans que la demanderesse eut le droit de l'en empêcher;

« Au fond :

« Attendu que le défendeur soutient que c'est à tort que la demanderesse refuse de céder la mitoyenneté du mur construit par son mari sur le terrain lui appartenant;

« Qu'il y a évidemment lieu d'appliquer, dans l'espèce, l'article 661 du code civil, le susdit mur formant actuellement au rez-de-chaussée, la seule séparation entre les deux maisons;

« Que telle est également l'opinion des experts, lesquels, dans leur rapport, allouent à la demanderesse, pour la moitié de la valeur du mur et du terrain, une somme de fr. 49-46, somme que le défendeur offre de payer;

« Attendu que les experts, en se constituant juges, ont outrepassé leur mission, qu'ils ont, du reste, mal apprécié la question de droit qu'ils se sont permis de trancher;

« Qu'en effet, pour qu'aux termes de l'article 661, un propriétaire ait la faculté de rendre un mur mitoyen, il faut que sa propriété joigne le dit mur;

« Attendu que la disposition de l'article 661 du code civil est une disposition exorbitante, restrictive du droit de propriété, laquelle doit être rigoureusement interprétée et ne peut être étendue au delà de ses termes; qu'il s'ensuit que le propriétaire qui serait séparé, même seulement de quelques centimètres du mur dont il voudrait acquérir la mitoyenneté, ne pourrait se prévaloir de cette disposition (Cour d'appel de Gand, 22 janvier 1869, PASICRISIE, 1869, II, 227; Cour de cassation de France, 25 mai 1862, rapporté dans la *Jurisprudence des Tribunaux de première instance*, 1867-68, p. 436);

« Attendu que tel est le cas dans l'espèce, puisque les deux propriétés étant séparées par un mur mitoyen, il est évident que le mur appartenant à la demanderesse ne touche pas et ne peut toucher à la propriété du défendeur;

« Attendu que la circonstance qu'il n'existe actuellement qu'un seul mur à partir du rez-de-chaussée, est sans importance au procès, puisque le terrain sur lequel est construit le mur mitoyen appartient pour moitié à la demanderesse, et que, par conséquent, la propriété du défendeur ne peut nulle part joindre le

mur appartenant exclusivement à la susdite demanderesse, la propriété du dessous entraînant celle du dessus ;

« Attendu que le défendeur, se basant sur l'autorité des arrêts et des auteurs qu'il invoque, prétend que, lorsque le mur séparatif se trouve à courte distance de la ligne séparative des deux immeubles, le propriétaire de l'immeuble voisin peut néanmoins en acquérir la mitoyenneté, pourvu que l'espace entre le mur et la ligne séparative des immeubles n'ait pas reçu une disposition spéciale;

« Attendu qu'en admettant même que ce système soit fondé, le défendeur ne peut s'en prévaloir dans l'espèce ;

« Qu'en effet, dans notre cas, l'espace situé entre le mur de la demanderesse et la ligne séparative des deux héritages, a évidemment reçu une disposition spéciale, puisque c'est sur ce terrain que le mur mitoyen a été élevé, mur que le défendeur aurait le droit d'exhausser, en se conformant aux prescriptions de l'article 659 du code civil ;

« Attendu, au surplus, que le système du défendeur, s'il devait être admis, aboutirait à cette conséquence absurde, que si, dans la suite, la demanderesse construisait un nouveau mur à côté du mur litigieux, le défendeur aurait le droit de rendre successivement mitoyen et ce nouveau mur, et tous les autres murs que la demanderesse s'aviserait de construire dans les mêmes conditions ;

« Que c'est évidemment pour empêcher semblables abus que la cour de cassation de Berlin a décidé que l'art. 661 du code civil ne peut être invoqué par celui qui a construit un mur contre celui du voisin, et qui prétend rendre mitoyen le mur de ce dernier (Cour de cassation de Berlin, du 18 mai 1858, rapporté dans CLOES et BONJEAN, 1867-68, p. 438) ;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que l'action de la demanderesse est recevable et fondée ;

« Attendu que la demanderesse ne justifie pas qu'elle ait souffert un dommage quelconque, autre que les frais du procès soumis à taxe ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare l'action recevable, et statuant au fond, dit que c'est sans droit qu'en exhaussant le mur mitoyen dont s'agit, le défendeur a fait usage en même temps du mur appartenant en propre à la demanderesse, ce, sur une longueur de 3m75, et qu'il y a élevé des constructions sur la même longueur ; dit, par suite, que c'est abusivement et sans droit, qu'il y a élevé l'ouvrage existant ; comme conséquence, condamne le défendeur à démolir les susdites constructions sur toute la longueur du mur indiquée ci-dessus, et à rétablir le mur de la demanderesse dans son état antérieur ; dit que, faute de ce faire endéans du mois de la signification du présent jugement, le défendeur sera tenu de payer à la demanderesse la somme de 10 francs pour chaque jour de retard, à titre de dommages-intérêts ; dit que la demande en dommages-intérêts de la demanderesse n'est pas suffisamment justifiée, qu'il n'y a donc pas lieu de l'accueillir ; dit qu'il résulte de tout ce qui précède que la demande reconventionnelle du défendeur n'est ni recevable, ni fondée ; condamne le défendeur à tous les dépens y compris ceux du référé et de l'expertise... » (Du 20 novembre 1893. Plaid. MMes ADOLPHE DE CLERCQ c. R. VANDER HOFSTADT.)

# JURIDICTION CRIMINELLE

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 26 février 1894.

REVISION. — DEUX CONDAMNÉS POUR LES MÊMES INFRACTIONS.

*Lorsque deux prévenus sont condamnés par des jugements différents, à raison de mêmes infractions et que les deux condamnations ne peuvent se concilier, il y a lieu à revision pour les contraventions comme pour les délits.*

(DEVILLÉ.)

ARRÊT. — « Vu le réquisitoire de M. le procureur général en date du 5 février 1894, dont la teneur suit :

« *A la cour de cassation.*

Le procureur général expose :

Que, par dépêche du 4 janvier 1894, M. le ministre de la justice l'a chargé de dénoncer à la cour deux jugements du tribunal correctionnel de Bruxelles;

Le premier, en date du 10 février 1893, condamnant par défaut Charles Devillé, à 10 francs d'amende, du chef d'injures autres que celles prévues au chapitre V, titre VIII, livre II, du code pénal ; à huit jours de prison et à 26 francs d'amende du chef de destruction de clôture ; à 5 francs d'amende pour avoir été trouvé dans les rues dans un état d'ivresse occasionnant du désordre, le tout à Ixelles, le 8 janvier 1893;

Le second, en date du 25 octobre 1893, condamnant contradictoirement François Devillé, manœuvre-maçon, né à Bruxelles, le 12 juillet 1864, y demeurant impasse Robie, 6, frère du précédent, à deux peines de huit jours de prison et de 26 fr. d'amende chacune, pour avoir, à Ixelles, le 8 janvier 1893 : 1° outragé l'agent de police De Preter dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ; 2° détruit en tout ou en partie la clôture de la salle de police de la commune d'Ixelles;

Que ces deux jugements sont passés en force de chose jugée ;

Qu'il résulte de l'examen des procédures qui les ont précédés que, nonobstant certaines différences de qualification, ces deux jugements punissent les mêmes faits, lesquels ne peuvent avoir été commis que par une seule personne ; qu'ils ne peuvent se concilier et sont la preuve de l'innocence de l'un ou de l'autre des condamnés ;

A ces causes, et vu l'article 443 du code d'instruction criminelle ;

Le procureur général soussigné requiert qu'il plaise à la cour casser les deux jugements prémentionnés et renvoyer les deux prévenus, pour y être procédé sur les instructions subsistantes, devant un autre tribunal correctionnel ;

Fait au parquet, le 5 février 1894.

Pour le procureur général :
*L'avocat général,*
H. BOSCH. »

« Adoptant les motifs de ce réquisitoire et attendu que les deux condamnations ne peuvent se concilier et sont la preuve de l'innocence de l'un ou de l'autre des deux condamnés ;

« Vu l'article 443 du code d'instruction criminelle ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN BERCHEM en son rapport et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, casse les deux jugements rendus par le tribunal correctionnel de Bruxelles, le 10 février 1893 et le 25 octobre 1893 ; renvoie les prévenus Charles Devillé et François Devillé, plus amplement qualifiés ci-dessus, devant le tribunal correctionnel de Nivelles, pour y être jugés simultanément sur les procédures subsistantes... » (Du 26 février 1894.)

OBSERVATIONS. — Comp. cassation, 6 février 1893 (BELG. JUD., 1893, p. 422); 30 janvier 1893 (BELG. JUD., 1893, p. 423); 27 juillet 1891 (BELG. JUD., 1891, p. 1326).

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 19 février 1894.

PHARMACIEN. — REMÈDE SECRET. — ARRÊTÉ ROYAL. PEINE.

*Est légal, l'arrêté royal du 1er mars 1888 sur le débit des spécialités pharmaceutiques et remèdes secrets.*

*La vente d'un remède secret, sans que le récipient renseigne les substances qui entrent dans sa composition, est passible d'une amende de 10 à 100 florins.*

(COPERMANS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 23 décembre 1893, reproduit *supra*, p. 267.

M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE a conclu au rejet en ces termes :

« L'arrêté royal du 1er mars 1888, par son article 3, dispose que :

« Les récipients (bouteilles, fioles, flacons, bocaux, etc.) qui « renferment des spécialités pharmaceutiques, sont revêtus d'une « étiquette mentionnant les substances qui entrent dans leur « composition. »

Copermans, pharmacien à Anvers, a été convaincu, par l'arrêt attaqué, d'avoir, à quatre reprises différentes, contrevenu à cette disposition, et condamné, en conséquence, à quatre amendes, chacune de 26 francs, par application de divers arrêtés royaux dont il sera parlé ci-après.

Il fonde son pourvoi sur trois moyens, dont le premier est tiré de la violation des articles 67 et 107 de la Constitution, des lois des 12 mars 1818, 2-17 mars 1791, ainsi que de l'illégalité du prédit arrêté du 1er mars 1888, en ce que l'arrêt : 1° méconnaît le droit des pharmaciens de vendre des remèdes secrets; 2° est matériellement inapplicable et suspend ainsi la vente de ces remèdes.

I. Personne ne méconnaît que l'ancienne défense, imposée aux pharmaciens par la loi française de l'an XI, de vendre des remèdes secrets, a été levée par la législation néerlandaise qui nous a régis depuis la formation du royaume des Pays-Bas, et que ce trafic est aujourd'hui autorisé, non d'une manière illimitée, comme celui des denrées inoffensives (décret du 2-17 mars 1791), mais sous le bénéfice de certaines restrictions dictées par la sauvegarde de la sûreté et de la santé publique (1).

A toute époque, même sous l'empire des principes de la plus large liberté, la police médicale s'est étendue à cet objet qui intéresse le bien-être du peuple au premier chef. (Ord. de la république batave des 20 mars 1804, 25 février 1805, 7 mars 1806, 3 avril 1807; Belg. Jud., 1885, p. 885, note.) L'arrêté du Prince-Souverain du 29 janvier 1814, en a restauré le principe, en attendant que la loi du 12 mars 1818, par son article 17, toujours en vigueur, le subordonnât aux instructions à émaner à ce sujet.

Là gît la source et le fondement de ce pouvoir réglementaire, si étendu, si considérable, qu'il n'a d'autres limites que la loi dont il procède, et le premier usage qu'en fit le gouvernement, suivit de près sa promulgation. (Instructions pour les apothicaires, du 31 mai 1818, *Pasin.*, p. 439.) La liberté s'y trouve déjà contenue, dans ce qu'elle a de plus nuisible, notamment pour le débit des poisons et des narcotiques (art. 6 et 7).

Mais le champ de ces précautions à prendre est immense et susceptible de s'étendre à l'infini, avec les progrès de la science et les nécessités de l'expérience, qu'une administration prévoyante est tenue de suivre de près; d'où la fréquence des revisions et des remaniements et le maintien d'une surveillance incessante.

Dans le but de ne pas nous égarer en détails inutiles et superflus, passons sans détour à la discussion de cet arrêté du 31 mai 1885, approuvant de nouvelles instructions, entre autres pour les pharmaciens; les lois que son préambule invoque à son appui sont : d'abord la dite loi du 12 mars 1818, puis celle du 9 juillet 1858 sur la pharmacopée. Bientôt est survenu l'arrêté du 1er mars 1888, y apportant quelques modifications reconnues nécessaires à la suite de votre arrêt du 16 juillet 1885 (Belg. Jud., 1885, p. 881). C'est l'infraction à ses défenses qui a motivé la condamnation du demandeur, c'est de leur légalité qu'il s'agit.

Il n'est pas conçu dans un plan différent du précédent. Loin d'interdire aux pharmaciens la vente de médicaments secrets, il l'autorise si bien, qu'il l'entoure de certaines précautions, de crainte qu'elle ne devienne nuisible, mais dont se prévaut le demandeur, pour en faire un obstacle absolu, en opposition avec la loi, dont elles bouleversent toute l'économie.

Que porte son texte? Article 3. « Les récipients (bouteilles, « fioles, flacons, etc.) qui renferment des spécialités pharmaceu- « tiques, sont revêtus d'une étiquette mentionnant les substances « qui entrent dans leur composition. »

Et le demandeur s'est affranchi de cette obligation par le motif que, dans sa pensée, l'arrêté de 1888 est illégal. C'est l'objet de ses deux premiers moyens.

II. Assurément, l'administration aurait outrepassé ses pouvoirs, si, au lieu de procurer à la loi son exécution, elle avait elle-même porté quelque statut législatif, si, par exemple, d'une manière générale, elle avait interdit aux pharmaciens la vente de médicaments secrets; cette faculté, comme ils la tiennent de la loi même et de l'exercice de leur profession, qui consiste précisément à préparer et à vendre des drogues et des médicaments (loi du 12 mars 1818, arrêté royal du 15 juillet 1818), après avoir justifié de connaissances spéciales (loi du 20 mai 1876), leur retraire ce droit, c'est faire acte de législature, c'est défaire son œuvre et contrarier ses vues; l'antinomie est par trop manifeste. Mais quand la loi dispose (12 mars 1818, art. 17) qu'aucun médicament ne pourra être vendu que conformément aux instructions à émaner à ce sujet, comment l'administration pourrait-elle être taxée d'excès, si aucune mesure ne lui a été imposée.

Obliger le pharmacien à spécifier chacune des substances qui entrent dans la composition du médicament, c'est le contraindre à en divulguer le secret et ruiner cette branche importante de la pharmacie!

A tout prendre, ce ne serait encore là qu'un inconvénient dans la pratique de la loi, non une contrariété avec ses prescriptions. Toutefois, gardons-nous d'en exagérer la portée, et écoutons là-dessus l'appréciation de la cour de Bruxelles :

« L'indication des substances, dit-elle, permet à chacun, à « l'homme de l'art comme au patient, d'apprécier si le produit « constitue un médicament, s'il présente quelque chance d'effi- « cacité ou d'utilité, ou si, au contraire, il peut exposer à des « accidents fâcheux;

« Qu'elle ne peut nuire au secret de l'inventeur, lequel réside « tant dans la connaissance de la dose de chaque substance, que « dans le mode et le procédé de préparation ».

Le reproche d'illégalité, soulevé par les deux premiers moyens, vient ainsi à être écarté.

III. Le troisième moyen est fondé sur la violation de l'article 9 de la Constitution, l'abrogation de la loi du 12 juillet 1821 et l'absence de sanction à l'article 3, § 1er, de l'arrêté royal du 1er mars 1888. Il n'a ainsi trait qu'à la peine appliquée, quatre amendes de 26 francs chacune.

Pour l'apprécier, quelques explications sont nécessaires.

L'arrêté royal du 31 mai 1885, par son article 7, avait imposé aux pharmaciens l'obligation de renfermer, dans une enveloppe parfaitement close et revêtue de leur cachet, les spécialités pharmaceutiques admises par la commission de l'Académie de médecine, et débitées par eux; puis l'article 44, d'une manière générale, comminait contre les différentes infractions aux dispositions du même arrêté, suivant les cas, les peines prévues par les lois des 12 mars 1818, 12 juillet 1821 et 9 juillet 1858.

Cette disposition a été abrogée et remplacée par l'article 3 de l'arrêté royal du 1er mars 1888, ainsi conçu : « Les récipients qui « renferment des spécialités pharmaceutiques, sont revêtus d'une « étiquette mentionnant les substances qui entrent dans leur « composition. »

L'arrêté n'ajoute aucune pénalité, il n'abroge pas l'article 44 de l'arrêté du 31 mai 1885; par une conséquence nécessaire, il maintient l'ordre des peines comminées par cet article et qui seront, suivant les cas, empruntées aux diverses lois de 1818, 1821 ou 1858. Il n'y a de changé que les éléments constitutifs de l'infraction, et il n'y a plus à rechercher que la nature de l'infraction, à l'effet de déterminer laquelle de ces trois sera applicable.

En commençant à rebours, ce n'est assurément pas celle de 1858, ayant pour objet l'introduction d'une nouvelle pharmacopée. Si l'on parcourt les différentes obligations qu'elle impose aux pharmaciens, on se convainc qu'elles ont toutes pour objet la bonne tenue de leur officine, le devoir d'avoir, en tout temps, en quantités suffisantes, les médicaments prescrits, de bonne qualité; de tenir leur officine accessible aux personnes déléguées pour les visiter, etc. Ce dont le demandeur n'était pas inculpé.

La loi du 12 juillet 1821 donne lieu aux mêmes observations; son objet n'était pas différent de la précédente. Du reste, en ce qui concerne les pharmaciens, elle a été abrogée par la prédite loi du 9 juillet 1858 (2).

Reste ainsi la loi du 12 mars 1818, dont l'article 17 porte : « Aucun médicament composé, sous quelque dénomination que « ce soit, ne pourra être vendu ni offert en vente que par des « personnes qui y sont autorisées par la loi ou par nous, *et con-* « *formément aux instructions* à émaner à ce sujet, à peine d'une « amende de 50 florins. »

Or, les instructions du 1er mars 1888 prescrivent d'apposer sur le produit vendu une étiquette énumérant toutes les substances dont il se compose, à peine, dit l'article 22 de la loi de 1818, d'une amende de 10 à 100 florins. La condamnation trouve ainsi sa justification dans le rapport du fait déclaré constant avec la loi invoquée ».

Conclusions au rejet.

---

(1) Loi du 21 mai 1849, art. 2 : « Chacun se conformera, « dans l'exercice de son commerce, profession, industrie, mé- « tier ou débit, aux règlements de police générale et locale. »

(2) Chambre des repres., 9 juin 1858 (*Ann. parl.*, p. 1113, *in fine*). M. Lelièvre :

« Nous sommes à faire une loi complète. Or, il est très naturel « d'insérer dans cette loi toutes les dispositions indispensables « à son exécution, et on ne conçoit pas à quel titre on nous ren- « verrait à la loi de 1821, *que nous abrogeons dans toutes ses* « *parties.* »

P. 1114. M. Vander Donckt, rapporteur :

« Je crois que l'honorable membre est tombé dans une grave « erreur. La loi qui régit actuellement la matière n'est nullement « abrogée et on ne saurait pas l'abroger... Elle reste nécessaire « en ce qui concerne les droguistes et une foule d'autres profes- « sions accessoires. Ce n'est donc pas le moment d'abroger la loi « que nous entendons remplacer seulement dans quelques-unes « de ses dispositions. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur les deux premiers moyens combinés, tirés de la violation des articles 67 et 107 de la Constitution ; des lois des 12 mars 1818, 2-17 mars 1791, ainsi que de l'illégalité de l'arrêté royal du 1er mars 1888, en ce que cet arrêté : 1° méconnaît le droit des pharmaciens de vendre des remèdes secrets ; 2° en ce qu'il est inapplicable matériellement et suspend ainsi la vente de ces remèdes et en ce que, sur ces derniers points, l'arrêt attaqué n'est pas motivé :

« Attendu que l'arrêt dénoncé prononce des condamnations à charge du demandeur, du chef d'avoir vendu des spécialités pharmaceutiques, ne portant pas d'étiquette mentionnant les substances qui entrent dans leur composition ;

« Que le fait ainsi libellé constitue l'infraction prévue par l'alinéa premier de l'article 3 de l'arrêté royal du 1er mars 1888 ;

« Qu'il est inexact de prétendre que la vente des remèdes secrets était, avant cet arrêté, autorisée d'une manière illimitée par les lois alors en vigueur, et qu'un arrêté qui la réglementerait serait illégal ;

« Que l'article 17 de la loi du 12 mars 1818, en effet, loin de consacrer cette liberté absolue, dispose, au contraire, « qu'aucun « médicament composé, sous quelque dénomination que ce soit, « ne pourra être vendu ni offert en vente que par des personnes « qui y sont autorisées par la loi ou par Nous, et conformément « aux instructions à émaner à ce sujet »;

« Attendu que déjà l'arrêté royal du 31 mai 1885, dans l'intérêt de la sûreté et de la santé publiques, apportait dans ses art. 7 et 8 des restrictions au droit de vendre des remèdes secrets ; que cet arrêté, visant la loi du 12 mars 1818, était porté en exécution de cette loi ;

« Que l'arrêté royal du 1er mars 1888 sur le débit des spécialités pharmaceutiques, en prescrivant, dans son article 3, que les récipients qui renfermeraient ces spécialités fussent revêtus d'une étiquette mentionnant les substances qui entrent dans leur composition, n'a fait que reviser et modifier en partie l'arrêté du 31 mai 1885 ;

« Que, loin d'interdire aux pharmaciens la vente des remèdes secrets, il continue à l'autoriser, mais la subordonne à certaines précautions dictées par l'intérêt général, sans se préoccuper des inconvénients qui pourraient en résulter pour le vendeur ;

« Attendu qu'il s'ensuit de ce qui précède que l'arrêté royal du 1er mars 1888 n'est pas contraire à la loi et n'en suspend pas l'exécution ;

« Attendu qu'il conste de l'arrêt attaqué, qu'il n'a pas contrevenu à l'article 97 de la Constitution, étant motivé au vœu de la loi ;

« Sur le troisième moyen, fondé sur la violation de l'article 9 de la Constitution, l'abrogation de la loi du 12 juillet 1821 et l'absence de sanction à l'article premier de l'arrêté royal du 1er mars 1888 :

« Attendu que cet arrêté a laissé subsister l'article 44 de l'arrêté du 31 mai 1885, punissant les infractions à ses dispositions, *suivant les cas*, d'après les lois des 12 mars 1818, 12 juillet 1821 et 9 juillet 1858 ;

« Qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'une infraction aux lois de 1821 et 1858, qui ne concernent que l'introduction d'une nouvelle pharmacopée et la bonne tenue des officines des pharmaciens, mais d'une infraction aux instructions sur la vente des produits pharmaceutiques « à émaner à ce sujet », d'après l'article 17 de la loi du 12 mars 1818, laquelle infraction est punissable, conformément à l'article 22 de la dite loi, d'une amende de 10 à 100 florins ;

« Que la décision attaquée, en condamnant le demandeur en cassation sur le pied de cette disposition, a fait une juste application de la loi pénale ; qu'elle s'est bornée à invoquer l'article 5 de la loi du 12 juillet 1821, pour en tirer la conclusion que c'était l'article 22 de la loi de 1818 qui était applicable ; qu'il est inutile, dès lors, d'examiner si la loi de 1821 est abrogée en tout ou en partie par la loi du 9 juillet 1858 ;

« Attendu que toutes les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller BELTJENS, et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette... » (Du 19 février 1894. Plaid. Me CAMPION).

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 5 février 1894.

CASSATION. — TRIBUNAL DE RENVOI. — MOTIF ERRONÉ.

*La règle de droit qu'aucun recours n'est admis, après la cassation d'un jugement, contre le deuxième jugement, en tant qu'il est conforme au premier arrêt de cassation, ne cesse pas d'être applicable si le moyen de défense opposé au premier pourvoi est devenu le moyen proposé à l'appui du second pourvoi.*

*Un motif erroné qui n'a pas influé sur le dispositif de la sentence ne peut donner ouverture à cassation.*

(PIOT C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le Tribunal correctionnel de Bruxelles, statuant comme juge d'appel, avait acquitté le demandeur de la prévention d'avoir contrevenu à deux règlements de police communale de Bruxelles, en vendant de la viande non revêtue de l'estampille prescrite.

Pourvoi. Arrêt du 3 juillet 1893, cassant et renvoyant la cause devant le tribunal correctionnel de Louvain, qui a statué comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que l'article 1er de la loi du 4 août 1890 autorise le gouvernement à réglementer et à surveiller le commerce, la vente et le débit des denrées et des substances servant à l'alimentation de l'homme et des animaux, mais seulement au point de vue de la santé publique ou dans le but d'empêcher les tromperies et les falsifications ;

« Attendu que le même article déclare expressément qu'il n'est en rien préjudicié aux droits que les lois en vigueur confèrent aux autorités communales en vue de s'assurer de la fidélité du débit des denrées alimentaires et de leur salubrité, ainsi que de réprimer les infractions aux règlements portés en ces matières par les dites autorités ;

« Attendu que le paragraphe final du même article porte que les ordonnances de ces dernières ne seront en rien contraires aux règlements d'administration générale ;

« Attendu que ce paragraphe ne fait que reproduire le principe général proclamé dans l'article 78 de la loi communale ; qu'il consacre donc simplement la soumission du pouvoir communal aux lois et aux règlements d'administration générale portés dans les limites constitutionnelles du pouvoir exécutif ;

« Attendu qu'il résulte clairement de ces dispositions, ainsi que des lois du 14 décembre 1789 et du 16-24 août 1790, que le même objet est confié à la fois à la vigilance du gouvernement et à celle des communes ; qu'en cas de contrariété dans les dispositions prises par ces deux autorités, les règlements d'administration générale doivent l'emporter ; enfin, que le gouvernement ne peut porter atteinte aux droits que possèdent, en la matière, les autorités communales ;

« Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires et des discussions de la loi du 4 août 1890, non moins que de son texte, que le but du législateur a été d'ajouter l'action du gouvernement à celle des communes et non de dépouiller celles-ci de leur mission de surveillance et de réglementation en ce qui concerne la salubrité des denrées et comestibles, le législateur ayant voulu étendre à tout le pays un ensemble de mesures qui lui a paru indispensable pour sauvegarder la santé publique, tout en laissant, comme par le passé, à chaque commune, la pleine liberté de prendre en outre toutes les mesures de précaution qu'elle pourrait juger utiles ;

« Attendu que l'on objecte à tort que la doctrine établie par l'arrêt de renvoi confond la possession du droit dont sont investies les autorités communales avec l'exercice de ce droit ;

« Attendu qu'il est évident, et qu'il n'est nullement méconnu par l'arrêt de la cour de cassation, que si les communes demeurent, après comme avant la loi du 4 août 1890, dans la possession entière de leurs droits de surveillance et de réglementation, l'exercice de ces droits se trouve néanmoins réduit d'une certaine façon par le pouvoir concurrent et supérieur du gouvernement, en ce sens qu'il est interdit aux communes d'agir à l'encontre des règlements d'administration générale qui pourront être pris légalement en vertu de la susdite loi ;

« Attendu qu'à part cette restriction qui est la conséquence nécessaire de la coexistence de deux pouvoirs ayant le même objet dans leurs attributions, aucune entrave ne peut être apportée par le gouvernement aux droits de réglementation et de surveillance des communes, lesquelles peuvent toujours prendre et organiser comme elles l'entendent toutes les mesures supplémentaires qu'elles estiment propres à assurer la salubrité des denrées et comestibles qui se vendent sur leur territoire ;

« Attendu que s'il en était autrement, il dépendrait uniquement de l'autorité supérieure de supprimer les pouvoirs que possèdent les autorités communales en la matière, et que la réserve inscrite dans la loi du 4 août 1890, au profit du pouvoir communal, serait sans portée et sans signification ;

« Attendu qu'il est vainement objecté que l'arrêté royal du

7 février 1893 s'étant borné à prescrire deux mesures pour la seconde expertise dans l'intérêt de la salubrité publique, de la libre circulation des produits alimentaires et de l'observation du principe de l'absolue gratuité de cette expertise, le gouvernement est ainsi resté dans les attributions que lui confère la loi du 4 août 1890;

« Attendu qu'il résulte, au contraire, tant de la nature des mesures prises par le gouvernement que des circonstances qui y ont donné lieu, que cet arrêté a été inspiré, non par la nécessité de l'hygiène et de la salubrité publiques, mais par le désir de mettre fin à des abus d'un autre orde, sans doute regrettables, mais qui ne pouvaient être atteints légalement par cette voie;

« Attendu que l'on ne peut non plus soutenir qu'à défaut de la loi du 4 août 1890, le roi puisait son droit dans le décret du 22 décembre 1789-janvier 1790 et dans les articles 29 et 67 de la Constitution;

« Attendu que si le décret susdit met sous l'autorité et l'inspection du roi la salubrité, la sûreté et la tranquillité publique, le pouvoir royal cesse toutefois à cet égard lorsque, comme dans l'espèce, il existe des dispositions de loi qui confèrent expressément à une autre autorité l'une ou l'autre de ces matières;

« Attendu, en effet, que l'article 78 de la Constitution proclame que le roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la Constitution et les lois particulières portées en vertu de la Constitution ci-dessus;

« Attendu qu'il résulte des considérations ci-dessus que l'arrêté royal du 7 février 1893, en ordonnant aux communes de procéder à la seconde expertise chez les débitants, dans les trois heures au plus tard de l'arrivée des viandes, ou sur les marchés avant leur ouverture, a, au mépris de la loi du 4 août 1890, manifestement porté atteinte au droit que possèdent les autorités communales de faire des ordonnances de police appropriées aux besoins locaux et que, partant, cet arrêté, dans sa disposition finale, est illégal;

« Attendu, dès lors, que les règlements communaux de la ville de Bruxelles, en date des 15 juin-5 octobre 1891 et 21 novembre 1892 n'ont pas été abrogés, et qu'il est établi que le prévenu a, à Bruxelles, le 15 mars 1893, contrevenu aux prescriptions des ordonnances de police communale de Bruxelles, du 5 octobre 1891 et 21 novembre 1892, en vendant ou en exposant en vente de la viande ne portant pas l'estampille de la ville de Bruxelles;

« Par ces motifs, la Cour condamne le prévenu à une amende de 10 francs... » (Du 13 décembre 1893.)

Pourvoi par Piot.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, pris de la violation et fausse application de l'article 1er de la loi du 4 août 1890, du dernier paragraphe du même article; des dispositions de l'arrêté royal du 7 février 1893, et du rapport au roi qui le précède; de l'article 78 de la loi communale; du décret du 22 décembre 1789 et janvier 1790, et des articles 29 et 67 de la Constitution, en ce que le jugement dénoncé, tout en proclamant l'existence du pouvoir concurrent et supérieur du gouvernement à celui des communes pour ce qui concerne la réglementation et la surveillance du commerce, de la vente et du débit des denrées alimentaires au point de vue de l'hygiène publique, et en admettant que la même matière a été réglementée par les deux autorités, décide que le droit du gouvernement est limité par d'autres dispositions de loi en vigueur qui subordonnent son exercice à l'usage que font les autorités communales du même droit de réglementation et de surveillance :

« Attendu que le demandeur était prévenu d'avoir contrevenu aux règlements de police de Bruxelles, du 5 octobre 1891 et du 21 novembre 1892, pour avoir, dans le courant du mois de mars 1893, vendu ou exposé en vente de la viande ne portant pas l'estampille de la ville de Bruxelles;

« Qu'un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles l'avait renvoyé des fins de la prévention;

« Que le ministère public s'est pourvu en cassation contre ce jugement;

« Que le pourvoi était fondé sur ce que ce tribunal avait refusé d'appliquer à la contravention constatée, les peines comminées par ces règlements, par le motif qu'ils sont contraires à l'arrêté royal du 7 février 1893, alors que cet arrêté ne pouvait pas modifier ou abroger ces ordonnances de police communale;

« Qu'il est illégal et que le pouvoir judiciaire devait en refuser l'application;

« Que ce moyen a été accueilli par l'arrêt de la cour de cassation, du 3 juillet 1893, qui a cassé ce jugement; que cet arrêt a déclaré illégale, la disposition finale de cet arrêté royal, et a renvoyé la cause devant le tribunal correctionnel de Louvain;

« Attendu que le jugement dénoncé décide, comme l'arrêt de la cour de cassation, que l'arrêté royal du 7 février 1893 empiète sur les attributions que l'avant-dernier paragraphe de l'article 1er de la loi du 4 août 1890 a formellement conservées aux autorités communales; que cet arrêté, dans sa disposition finale, est donc illégal; qu'il n'a pu abroger les règlements prémentionnés de la ville de Bruxelles;

« Qu'en conséquence, le tribunal condamne le demandeur pour avoir contrevenu aux prescriptions de ces règlements, en vendant ou en exposant en vente, à Bruxelles, de la viande ne portant pas l'estampille de la ville de Bruxelles;

« Attendu qu'aux termes de l'article 1er, alinéa 2, de la loi du 7 juillet 1865, aucun recours n'est admis, après la cassation d'un jugement, contre le deuxième jugement, en tant qu'il est conforme au premier arrêt de cassation;

« Que, dans l'espèce, la décision du tribunal de renvoi est conforme à la décision de la cour de cassation, et qu'il importe peu que le moyen de défense qui a été opposé au pourvoi contre le jugement du tribunal de Bruxelles soit devenu le moyen proposé à l'appui du pourvoi du demandeur;

« Que de ce qui précède, il suit que le premier moyen n'est pas recevable;

« Sur le second moyen, pris de la violation et fausse applications des articles 25, 29, 30, 31, 92 et 108 de la Constitution, combinés avec les dispositions du décret du 22 décembre 1789 et janvier 1790, de la loi du 4 août 1890, de l'arrêté royal du 7 février 1893 et du rapport au roi qui en constitue l'exposé des motifs et fait corps avec l'arrêté royal, en ce que le jugement dénoncé a violé le principe de la séparation des pouvoirs, en déclarant, contrairement aux termes formels de cet acte du pouvoir public, qu'il résulte tant de la nature des mesures prises par le gouvernement que des circonstances qui y ont donné lieu, que cet arrêté a été inspiré, non par les nécessités de l'hygiène et de la santé publique, mais par le désir de mettre fin à des abus d'un autre ordre, sans doute regrettables, mais qui ne pouvaient être atteints légalement par cette voie :

« Attendu que le jugement dénoncé déclare, il est vrai, dans un de ses considérants, que l'arrêté royal du 7 février 1893 n'est pas une mesure prise dans l'intérêt de l'hygiène et de la santé publique, comme l'énonce le rapport au roi qui a précédé cet arrêté; qu'il a été pris pour mettre fin à des abus allégués dans le même rapport;

« Mais que ce n'est pas sur cette appréciation, c'est sur l'avant-dernier paragraphe de l'article 1er de la loi du 4 août 1890 que le jugement dénoncé se fonde pour décider que cet arrêté est illégal dans sa disposition finale;

« Que le motif incriminé a été donné surabondamment par le tribunal pour répondre à une objection du demandeur;

« Qu'en le supposant erroné, il ne saurait donner ouverture à cassation;

« Que ce moyen n'est donc pas recevable;

« Et attendu que la procédure est régulière;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller CASIER, et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette...» (Du 5 février 1894.—Plaid. MMes BONNEVIE et MAYER.)

---

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TERMONDE.

**Présidence de M. de Witte, vice-président.**

### 24 janvier 1894.

CHEMIN DE FER VICINAL. — COUT D'UN COUPON. DÉTOURNEMENT FRAUDULEUX.

*Commet le crime prévu et puni par l'article 240 du code pénal, le receveur-distributeur de coupons d'une ligne de chemin de fer vicinal, qui détourne frauduleusement à son préjudice le montant d'un coupon lui payé.*

*Tout au moins en est-il ainsi, si l'Etat a garanti aux obligataires de la ligne un minimum d'intérêt.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DE B.....)

JUGEMENT *(Traduction)*. — « Attendu qu'il résulte de l'instruction faite à l'audience que le prévenu, receveur-distributeur de coupons sur la ligne du chemin de fer vicinal de Hamme-Zele-Gand, s'est rendu coupable d'avoir, le 1er janvier 1893, au préjudice de la société exploitante, frauduleusement détourné l'import lui payé de deux coupons de Zele-Durne à Zele-Station;

« Attendu qu'en ce faisant, le prévenu a commis non le délit de l'article 491, mais le crime de l'article 240 du code pénal;

« Attendu, en effet, que la rétribution que les citoyens paient

à l'occasion de l'usage de certains services organisés par l'Etat, comme les chemins de fer, les tramways, les canaux, etc. doivent être considérés comme de véritables impôts (GIRON, *Droit administratif*, I, n° 452, p. 450, 1re édition);

« Attendu que la nature de cette rétribution est la même, soit que l'Etat se charge lui même du service public, soit que, comme au cas de l'espèce, il en charge des particuliers ou des sociétés à qui, comme rémunération des frais leur incombant, il abandonne ou concède pour un certain temps la jouissance des rétributions précitées ;

« Attendu, dès lors, que le prévenu, comme receveur de deniers publics, se trouvait nécessairement investi d'une fonction publique, sinon tout au moins d'un caractère public;

« Attendu qu'il est indifférent au procès que la société à l'égard de laquelle le prévenu était comptable de ces deniers, était une société commerciale, donc uniquement mue par l'esprit de lucre;

« Attendu, en effet, qu'il faut soigneusement distinguer le service public dont la société se charge aux lieu et place de l'Etat, et le but, c'est-à-dire le profit qu'elle cherche à réaliser en exploitant ce service ;

« Attendu, au surplus, que l'abandon fait par l'Etat des rétributions ci-dessus, ne le rend pas complètement étranger à leur bonne rentrée, puisqu'il a garanti aux obligataires un minimum d'intérêt;

« Attendu qu'il résulte des pièces du procès que le prévenu n'a pas versé de cautionnement, en sorte que c'est la pénalité du § 1 et non celle du § 2 de l'article 240 du code pénal qui lui est applicable;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne... » (Du 24 janvier 1894. — Plaid. Me OSCAR SCHELLEKENS.)

## BIBLIOGRAPHIE.

**Commentaire législatif de la loi électorale du 12 avril 1894**, tiré des exposés des motifs, des rapports faits à la Chambre des représentants et au Sénat, des discussions aux deux Chambres, des arrêtés royaux et des circulaires sur la matière (texte législatif en français et en flamand), par GUSTAVE BELTJENS, conseiller à la cour de cassation. — Liége, J. Godenne, impr.-édit., 1894 (4 livraisons gr. in-8° à 2 colonnes, 320 pages).

Ces quatre livraisons comprennent le commentaire des articles 1 à 62 de la nouvelle loi électorale, imprimé en deux colonnes, même format que l'*Encyclopédie du droit civil belge* (1), c'est-à-dire que typographiquement, elles comprennent pour le moins la matière de deux gros volumes in-8°.

L'auteur se plaît à reconnaître, dès sa préface, que la loi du 12 avril 1894 est bien faite et qu'elle est le produit d'un travail consciencieux et réfléchi. « Les rapports de M. LIGY à la Chambre, et de M. le baron SURMONT DE VOLSBERGHE au Sénat, méritent, dit-il, une attention spéciale. Ces honorables mandataires de la nation, ont été à la hauteur de leur tâche, et ont donné des preuves d'une connaissance approfondie de la matière.

» Les explications de M. DE BURLET, ministre de l'intérieur et de l'instruction publique, seront un guide sûr pour l'application de la loi; il a désiré être pratique, s'attacher au texte législatif, au dogme, refusant de lui donner une interprétation extensive.

» MM. LEPAGE, DE MOT et DUPONT, ont apporté également dans les discussions parlementaires leur utile contingent de connaissances administratives; leurs observations judicieuses ne devront pas être négligées.

» La loi tranche un grand nombre de controverses anciennes; elle sera d'une application facile. Tout son commentaire gît dans les travaux législatifs ».

Il ne faudra donc, pour bien comprendre la loi nouvelle, qu'avoir lu le commentaire législatif, soit trois cent vingt pages in-8°, de grand format, pour les soixante-trois premiers articles de cette loi, et proportionnellement autant pour les articles qui suivront.

(1) Voir BELG. JUD., 1893, p. 430.

Nous sommes très reconnaissants à M. BELTJENS de nous avoir fourni ce puissant recours. Chacun sait d'ailleurs que les recherches dans les *Annales parlementaires*, que peu de personnes ont les moyens de loger chez elles, sont toujours longues et fastidieuses, et déroutent parfois le lecteur par les différents changements que le numérotage des articles a subi. Feu M. NYPELS, qui a beaucoup manié les *Annales parlementaires*, pour la composition de ses ouvrages sur le code pénal de 1867, se plaignait amèrement de l'extrême difficulté des recherches. Et sans le travail auquel il s'est livré, il y a peu de personnes en Belgique qui eussent été capables de rapprocher d'un article de notre code pénal, tout ce qui s'en était dit dans nos chambres législatives. Les textes promulgués eussent à jamais conservé leurs sens naturel et grammatical, et les plaideurs, que ce sens gêne parfois, eussent été privés des ressources qu'on trouve dans les discours de vingt orateurs parlant au sujet d'un même chapitre, en sens divers, sans s'écouter beaucoup les uns les autres.

L'auteur nous avertit qu'il n'a pas groupé les documents législatifs à la suite les uns des autres sans les scinder ; « mais il les a divisés et les a classés, de façon » à permettre aux jurisconsultes et aux administrations » communales, de trouver sous chaque disposition » législative la reproduction ou l'analyse de l'exposé » des motifs, des observations du gouvernement, des » rapports faits à la Chambre des représentants et au » Sénat, des discours des orateurs au Parlement, qui y » sont relatifs. Ce qu'il a voulu, c'est faire la genèse de » la loi électorale... »

Un regret nous prend devant une telle richesse, une telle profusion de matériaux entrant dans la composition du commentaire législatif.

Nous nous reportons à cette époque heureuse pour les juristes où une loi de frimaire an VII, sur l'enregistrement, pour citer une des plus anciennes et des plus importantes des lois qui nous régissent, était livrée, dans toute la nudité de son texte, à la sagacité de ceux qui en devaient faire l'application.

Cette loi en a-t-elle été moins bien comprise ? Y a-t-il eu moins d'uniformité dans son application ? Les débats ont-ils été plus nombreux, les discussions plus longues au sujet de son exécution et des difficultés qui s'y pouvaient rattacher ?

Nous en doutons. Et nous envions, en tous cas, le sort de ces justiciables et contribuables, et de ces receveurs de l'enregistrement, avocats et magistrats condamnés à se former une opinion sur chaque disposition de la loi d'après son seul texte promulgué et les lumières de leur intelligence.

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 19 avril 1894, la démission de M. Collart, de ses fonctions de juge au tribunal de première instance séant à Nivelles, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 19 avril 1894, M. Dierckx (J.), avocat-avoué à Turnhout, est nommé juge suppléant au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Dierckx (H.), décédé.

COUR DE CASSATION. — CONSEILLER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 avril 1894, M. Staes, premier avocat général près la cour d'appel séant à Bruxelles, est nommé conseiller à la cour de cassation, en remplacement de M. Laurent, décédé.

COUR D'APPEL. — AVOCAT GÉNÉRAL. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 avril 1894, M. Pholien, substitut du procureur général près la cour d'appel séant à Bruxelles, est nommé avocat général près la même cour, en remplacement de M. Gilmont, appelé à d'autres fonctions.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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.

### CONSEIL SUPÉRIEUR DU CONGO.

**Présidence de M. J. De Volder.**

**21 février 1894.**

LOUAGE DE SERVICES. — SOCIÉTÉ. — GÉRANT. — RÉMUNÉRATION. — DROITS RESPECTIFS.

*La convention par laquelle une compagnie engage une personne pour gérer, sous son contrôle, un hôtel et un magasin, en se réservant le droit de révoquer dans certaines conditions ce gérant, constitue un contrat de louage de services, alors même que le gérant reçoit, à titre de rémunération de son travail, la moitié du bénéfice net résultant de sa gestion, si, d'ailleurs, il a droit en outre à des appointements fixes.*

*D'après ce, la compagnie reste maîtresse de l'hôtellerie et de ses accessoires et conserve le droit d'y prendre toutes les mesures qu'elle juge utiles à l'ensemble de ses affaires, à l'abri du contrôle de son préposé.*

*Celui-ci a toutefois un droit absolu de critique à l'égard des mesures qui auraient pour but et pour effet de réserver à la compagnie seule des bénéfices dont le gérant devait retirer une part en vertu du contrat.*

(MAHY C. LA COMPAGNIE DES MAGASINS GÉNÉRAUX DU CONGO.)

A la date du 9 novembre 1891, M. Mahy, gérant de l'hôtel et des magasins que possède, à Boma, la Compagnie des Magasins généraux du Congo, fit assigner cette société devant le tribunal de première instance du Bas-Congo, pour obtenir à son profit la résiliation des conventions conclues entre la société et lui, avec dommages-intérêts.

A la suite de différents jugements interlocutoires et d'expertises, le tribunal du Bas-Congo rendit, à la date du 15 septembre 1892, un jugement accueillant en partie la demande de M. Mahy.

Sur appel de la Compagnie, le tribunal d'appel séant à Boma réforma ce jugement et prononça la résiliation des conventions au profit de la société.

Le décret du roi-souverain, en date du 16 avril 1889, qui a institué le conseil supérieur siégeant à Bruxelles, a donné compétence à ce conseil pour connaître de l'appel des jugements rendus sur premier appel par le tribunal de Boma, lorsque la valeur du litige excède 25,000 francs.

Se prévalant de ces dispositions, Mahy exerça auprès de ce conseil un recours contre le jugement du tribunal d'appel de Boma.

Le conseil supérieur se réunit au siège du département des affaires étrangères de l'Etat du Congo, à Bruxelles, sous la présidence de M. Joseph Devolder, président.

Les plaidoiries prirent plusieurs audiences.

A la date du 21 février 1894, le Conseil supérieur rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « I. Sur l'appel principal :

« Attendu que l'appelant était un simple préposé de la Compagnie des Magasins généraux du Congo ;

« Qu'en effet, le contrat avenu entre parties, le 15 janvier 1891, exprime nettement que :

« 1° Le sieur Mahy est employé au service de la Compagnie en qualité de gérant de l'hôtel de Boma et de ses annexes, le magasin de détail et le tramway ;

« 2° Que le gérant est tenu de faire approuver les prix de vente, tant à l'hôtel qu'au magasin de détail, par le directeur de la Compagnie, et que la marche générale de la gérance est soumise au contrôle de ce représentant de la Compagnie ;

« 3° Qu'après deux avertissements successifs, le gérant peut être suspendu par le directeur de la Compagnie en Afrique et révoqué définitivement par le conseil d'administration ;

« Attendu que ces caractères constitutifs du contrat de louage de services ne sont pas altérés par la stipulation que le gérant reçoit à titre de rémunération de son travail la moitié du bénéfice net résultant de sa gestion ; qu'en effet, cette clause se borne à établir un mode spécial de détermination d'un supplément de salaire, afin de stimuler le zèle du préposé ; qu'elle lui alloue d'ailleurs un salaire minimum de 4,000 francs par an payable en toute hypothèse, alors même qu'il y aurait déficit sur les opérations de la gérance ;

« Attendu qu'il résulte de cette nature du contrat litigieux, que la compagnie est restée maîtresse de l'hôtellerie et de ses accessoires ; qu'elle a conservé le droit d'y prendre toutes les mesures qu'elle jugerait utiles à l'ensemble de ses affaires, dans la plénitude de son indépendance et à l'abri du contrôle de son préposé ;

« Attendu que les garanties des intérêts du préposé consistaient dans la clause prérappelée, portant fixation d'un minimum de rémunération, et dans une autre clause disposant que tous les bénéfices que la compagnie réaliserait à Boma dans des ventes en détail ou en demi-gros faites ailleurs qu'au magasin de l'hôtel, seraient néanmoins portés en entier au crédit du compte de gérance ;

« Attendu que si, à titre de simple préposé, le sieur Mahy n'était point, en règle générale, recevable à se plaindre des dispositions prises par le conseil d'administration de la compagnie ou ses représentants, il avait néanmoins un droit absolu de critique à l'égard des mesures qui auraient eu pour but et pour effet de réserver à la compagnie seule des bénéfices dont le préposé devait retirer une part en vertu du jeu naturel du contrat ;

« Qu'il est en effet de principe fondamental que les conventions doivent toujours être exécutées de bonne foi (art. 33 du code civil) ;

« *A.* Sur les griefs exposés devant les premiers juges :

« 1° Privation du monopole de l'entretien des fonctionnaires de l'Etat, par suite de la nouvelle convention du 30 avril 1891 entre l'Etat et la compagnie :

« Attendu que Mahy fait valoir comme principal motif de plainte qu'il n'avait contracté avec la compagnie que dans la croyance que celle-ci garderait le monopole de l'entretien des agents de l'Etat à Boma, et que l'hôtel aurait toujours ainsi une clientèle nombreuse et assurée ;

« Attendu qu'il doit se reprocher de ne pas avoir fait de stipulation sur un point aussi important dans son contrat d'engagement ;

« Qu'il n'est pas admissible que l'une des parties vienne se

prévaloir après coup des motifs qui ont vraisemblablement déterminé sa volonté lors de la formation du contrat, pour faire modifier la situation juridique qu'elle a librement acceptée et contraindre son cocontractant à exiger le maintien d'une convention dont celui-ci ne s'était pas engagé à lui communiquer les effets;

« Attendu que les conventions n'obligent qu'à ce qui y est exprimé et aux suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature (art. 34 du code civil);

« Que, dès lors, la compagnie ne devait point considérer son gérant comme un associé dont le consentement lui était nécessaire pour traiter avec l'Etat, mais comme un simple subordonné qui ne devait pas être entendu;

« Attendu, d'ailleurs, qu'il n'est pas contesté que la compagnie a agi sans aucune intention de fraude envers son préposé, mais uniquement en vue de sauvegarder ses intérêts généraux qui auraient été compromis par un conflit avec l'Etat;

« 2° Reprise par la compagnie de la direction du tramway :

« Attendu que Mahy avait acquis le droit de diriger le tramway, sa lettre d'engagement portant expressément que le magasin de détail et le service du tramway feraient partie de l'exploitation de l'hôtel; que la compagnie a donc commis un acte abusif en lui retirant ce service;

« Mais attendu que la direction du tramway n'était qu'un simple accessoire de l'hôtel et ne présentait d'autre intérêt pour le gérant que d'amener, à Boma-Rive, les fonctionnaires des diverses administrations publiques établies à Boma-Plateau; qu'il est reconnu par l'appelant lui-même, d'une part, que l'exploitation du tramway ne pouvait procurer de bénéfices par elle-même, d'autre part, que, depuis la reprise du service par la compagnie, les trains ont continué à circuler six fois par jour comme précédemment, avant et après les repas de l'hôtel;

« Attendu, dès lors, que si la compagnie a commis une faute, il est constant que cette faute n'a causé aucun préjudice à l'appelant;

« 3° Majoration exagérée du prix de revient de certaines marchandises fournies par la compagnie :

« Attendu qu'il est établi que, contrairement à la clause *litt. E* du contrat d'engagement, le directeur de la compagnie en Afrique a facturé au gérant Mahy certaines marchandises courantes à plus de 15 p. c. du prix de revient;

« Mais attendu que cette majoration ne doit être considérée comme abusive qu'au seul point de vue du compte à intervenir entre le gérant et la compagnie; qu'elle ne peut être critiquée au point de vue de la marche même de la gérance, c'est-à-dire des rapports du gérant avec les clients de l'hôtel et du magasin, puisque la même clause stipulait expressément que le gérant serait tenu de faire approuver les prix de vente, tant à l'hôtel qu'au magasin de détail, par le directeur de la compagnie en Afrique;

« 4° Concurrence illégitime organisée par la compagnie contre l'appelant :

« Attendu que le contrat litigieux n'interdisait nullement à la compagnie de vendre à Boma en détail à des tiers, soit par des négociants opérant pour leur compte personnel, soit même en son propre nom par d'autres préposés que le gérant de l'hôtel; que le *litt. M*, prévoyant les ventes que la compagnie pourrait faire dans Boma à d'autres et par d'autres que le gérant Mahy, disposait uniquement que les ventes en détail ou en demi-gros pour la consommation sur place reporteraient tous leurs bénéfices au compte de la gérance; qu'il suit de là que Mahy ne peut soutenir que sa gestion aurait été paralysée par une concurrence déloyale;

« Attendu que, ce point établi, il devient sans intérêt, pour statuer sur le sort de l'action en résiliation, de rechercher si les sieurs Shanu et Martins da Silva étaient de véritables revendeurs opérant pour leur propre compte, ou de simples proposés de la Compagnie travaillant uniquement pour elle;

« 5° Autres agissements du directeur de la Compagnie qui auraient rendu impossible la bonne exploitation de l'hôtel et du magasin :

« *a)* Quant aux ventes de bœufs :

« Attendu qu'en vertu de son contrat, l'appelant était libre d'acheter directement de qui bon lui semblait les bœufs nécessaires à l'alimentation de l'hôtel; que la Compagnie ne l'a pas empêché d'exercer cette faculté, puisqu'il est constant que, dès avant l'expiration du premier mois de sa gestion, il s'est procuré des bœufs chez des personnes étrangères à la Compagnie intimée;

« Attendu qu'il ne peut faire grief à la Compagnie de ce qu'un tiers, le directeur de la Compagnie des Produits du Congo, a refusé de lui vendre directement des bœufs, à moins qu'il ne prouve, ce qu'il ne fait point, que la conduite de ce tiers a été provoquée par des démarches de la Compagnie des Magasins généraux du Congo, en vue de contraindre son gérant à passer par son entremise à elle et de se ménager ainsi des bénéfices propres au détriment des bénéfices communs de la gérance;

« Attendu que la question de savoir si les bœufs vendus à l'appelant par la Compagnie étaient de bonne ou mauvaise qualité et avaient ou non le poids voulu, doit rester étrangère au litige actuel, puisque la Compagnie ne lui a pas fait ses livraisons en vertu du monopole qu'elle s'était réservé dans le contrat de la gérance, mais en vertu de marchés indépendants que Mahy était venu librement contracter avec elle;

« *b)* Quant aux autres griefs allégués, tels que insuffisance du personnel de l'hôtel et du magasin, mauvais état du four à cuire et du kraal, fournitures de mauvaise qualité, refus de fournir des articles de consommation courante :

« Attendu que de ces diverses allégations de l'appelant, les unes sont controuvées, notamment le prétendu refus de marchandises en janvier 1892, les registres de la Compagnie constatant des livraisons pour près de 10,000 francs, durant ce mois, et d'autres ne sont pas suffisamment justifiées, notamment le manque du personnel et le mauvais état du four et du kraal; que certains refus de fournitures s'expliquent par le découvert considérable de la gérance envers la Compagnie, dès le mois d'octobre 1891; qu'il faut aussi tenir compte des difficultés de ravitaillement inévitables au Congo;

« *B.* Sur le grief formulé pour la première fois devant la Cour : dépossession de la gérance, en dehors des conditions et des formes prescrites par le contrat d'engagement :

« Attendu que la suspension de l'appelant par l'administrateur Delcommune, le 24 août 1892, a été régulièrement prononcée, selon les prescriptions du litt. I du contrat;

« Qu'en effet, l'appelant lui-même a reconnu dans ses conclusions, en première instance, qu'il avait reçu deux avertissements successifs du directeur de la Compagnie à Boma, dans le courant du mois d'octobre 1891; que si le directeur en Afrique pouvait prononcer la suspension du gérant, l'administrateur Delcommune le pouvait de même, et à plus forte raison, puisqu'il était porteur d'un mandat lui donnant tous les pouvoirs du conseil d'administration;

« Attendu, d'ailleurs, que la suspension prononcée par l'administrateur Delcommune a été déclarée bonne et valable par un jugement du tribunal de première instance, du 25 août 1892, et que Mahy s'est désisté, par acte au greffe du tribunal d'appel, le 26 août 1892, de l'appel qu'il avait d'abord interjeté contre ce jugement;

« Attendu que Mahy ayant été régulièrement suspendu le 24 août 1892, son traitement a cessé de courir depuis cette date, et qu'il ne pourrait le récupérer aujourd'hui en totalité ou en partie, sous forme de dommages-intérêts, que si son action en résiliation était reconnue fondée;

« II. Sur la demande reconventionnelle :

« Attendu qu'elle est régulière en la forme;

« Quant au fond :

« 1° Infraction par Mahy au litt. *E* de son contrat d'engagement, en ne remettant pas mensuellement au directeur de la Compagnie, en Afrique, les pièces comptables de sa gestion :

« Attendu que ce reproche est justifié;

« Que Mahy a toujours négligé de remplir l'obligation dont il s'agit, malgré les nombreuses réclamations qui lui ont été adressées;

« Attendu que Mahy devait comprendre que l'exécution de cette obligation était d'une importance capitale pour le conseil d'administration de la compagnie, dont le devoir était de s'entourer de renseignements précis et détaillés sur la marche des affaires à Boma-Hôtel;

« 2° Sur le reproche d'incurie et de gaspillage :

« Attendu que les productions de registres et de notes faites par l'appelant, démontrent que, contrairement aux dires des experts entendus en première instance, il tenait une comptabilité régulière du magasin de détail et de plusieurs des services de l'hôtel; que, s'il ne produit que des éléments incomplets en ce qui concerne les frais de table et de cuisine, la faute en est à la compagnie, qui ne lui a pas toujours procuré l'auxiliaire dont il avait besoin pour cette partie de la comptabilité;

« Attendu que la simple comparaison entre les prix de revient durant les mois de mai et juin 1892, sous la seule direction de Mahy, et ceux des deux journées des 19 et 20 août 1892, sous la surveillance de l'administrateur Delcommune, ne prouve pas suffisamment les fautes reprochées par la compagnie; que cette comparaison a porté, en effet, sur des éléments absolument divers et variables; que l'exploitation d'un hôtel à Boma, sans clientèle assurée, comme était celle des fonctionnaires de l'Etat avant 1891, est chose essentiellement aléatoire;

« Attendu que si la résiliation du contrat doit être prononcée

contre Mahy, à raison de sa négligence dans la remise des pièces comptables de sa gestion, il n'y a lieu d'allouer à la compagnie que les dépens du procès pour tous dommages-intérêts; qu'il résulte de tous les éléments de la cause rapportés ci-dessus, que le déficit dont elle se plaint est dû plutôt aux circonstances qu'à des fautes proprement dites de son préposé;

« Attendu, toutefois, qu'il semble résulter des livres produits devant la cour, que le sieur Mahy aurait porté au compte de la compagnie des dépenses à lui personnelles;

« Par ces motifs, le Conseil supérieur siégeant comme cour d'appel, statuant contradictoirement et en dernier ressort, entendu M. l'auditeur DE LANTSHEERE en son rapport conforme, met l'appel principal à néant et confirme le jugement *a quo*, en tant qu'il a débouté le sieur Mahy de son action avec dépens, et a déclaré résiliée, au profit de la compagnie intimée, la convention du 15 janvier 1891; reçoit l'appel incident et le déclare non fondé et, toutefois, sans rien préjuger, réserve à la compagnie le droit de poursuivre le sieur Mahy en payement des vins, bières, liqueurs, cigares et autres marchandises qu'il aurait consommées gratuitement pour ses besoins personnels; condamne le sieur Mahy aux dépens de l'instance devant la Cour, taxés à... » (Du 21 février 1894. — Plaid. MMes JULES JANSON c. SAM WIENER et AD. LACOMBLÉ.)

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

### 24 mars 1894.

PRUD'HOMMES. — RÉCLAMATION CONTRE LES ÉLECTIONS. VÉRIFICATION PAR LA COUR. — MAJORITES DISTINCTES. BULLETIN UNIQUE.

*Sont nulles, en matière d'élection de prud'hommes, les réclamations qui n'ont pas été notifiées aux intéressés.*

*La cour d'appel n'a pas seulement le droit de valider ou d'annuler soit totalement ou partiellement les élections aux conseils de prud'hommes, mais encore celui de vérifier les pouvoirs des élus, s'il y a réclamation régulière.*

*Les candidats réellement élus, mais non proclamés, peuvent poursuivre devant la cour leur droit méconnu et se faire proclamer après revision par elle des bulletins.*

*Une même profession industrielle ne peut fournir plus d'un membre effectif et d'un membre suppléant parmi les maîtres et autant parmi les ouvriers.*

*Il y a donc en réalité autant d'élections qu'il y a de membres effectifs d'un conseil de prud'hommes et de membres suppléants à nommer.*

*Et il y a une majorité spéciale à exiger pour chacun des membres à élire, soit comme effectif, soit comme suppléant.*

*Il ne doit pas être tenu compte d'irrégularités qui, vu les grandes majorités obtenues, n'ont pu exercer aucune influence sur les résultats définitifs.*

(LES ÉLECTIONS DU CONSEIL DE PRUD'HOMMES A GAND.)

M. le premier avocat général DE GAMOND a donné son avis en ces termes :

« Les élections des membres du conseil des prud'hommes de Gand du 17 décembre 1893, font l'objet de quatre réclamations dont l'appréciation est déférée à la cour.

Les deux premières, respectivement en date du 22 décembre 1893 et du 2 janvier 1894, émanent l'une et l'autre d'un groupe de candidats et d'électeurs socialistes.

La troisième réclamation émane d'un groupe de candidats et d'électeurs anti-socialistes.

La quatrième réclamatton est introduite par M. le gouverneur de la province lui-même.

La première question qui se présente pour nous est celle de savoir dans quelle mesure notre intervention est permise ou requise.

Le texte de la loi suffit pour nous éclairer sur ce point.

Les réclamations tendantes à faire annuler pour irrégularité grave l'élection des membres des conseils de prud'hommes sont déférées à la cour en vertu de l'article 64 de la loi du 31 juillet 1889. Cet article règle la procédure à suivre; à son § 6, il s'exprime comme suit : « La cour d'appel statue conformément aux « dispositions des nos 72, 73, 74, etc. des lois électorales coor- « données. »

Et l'article 73 des lois électorales coordonnées règle d'une manière précise l'intervention du ministère public. Voici le texte : « Si, à l'appel de la cause, l'une des parties fait défaut, il « est statué sur les conclusions de l'autre partie. Si toutes les « parties font défaut, il est statué sur le réquisitoire du ministère « public...

« La partie qui a produit à la cour un mémoire ou une défense « écrite n'est pas réputée faire défaut. »

Nous n'aurions donc à intervenir strictement qu'en ce qui concerne les réclamations du groupe socialiste.

Nous avons à nous abstenir de nous prononcer sur la réclamation des sieurs Abel et consorts, ceux-ci étant représentés devant la cour et ayant formulé leurs griefs en conclusions écrites.

Nous doutons, quant à la légalité de notre intervention, en ce qui concerne la réclamation de M. le gouverneur de la province. Ce fonctionnaire n'est pas représenté, il n'a pas non plus déposé de conclusions, ni de mémoire, ni de défense écrite à l'appui de son recours.

Il est bien vrai que les sieurs Abel et consorts, dont la réclamation a la même portée que celle du gouverneur, ont demandé la jonction des causes, c'est-à-dire de leur recours et de celui du gouverneur, et qu'ils ont conclu comme si les causes étaient jointes, en étendant ainsi leurs conclusions jusqu'au recours du gouverneur. Mais, pour nous, les causes ne sont pas jointes jusqu'ores. Les parties intéressées auxquelles le recours du gouverneur a été notifié, sauf Abel et consorts qui entendent ne faire qu'un avec lui, font défaut, ne sont pas représentées, pas plus que le gouverneur lui-même. Nous croyons donc être en droit, aux termes de l'article 73 des lois coordonnées, de produire nos réquisitions. Nous déclarons cependant ne le faire que sous réserve et pour autant que de besoin.

Quant aux deux premières réclamations, celles des 22 décembre 1893 et 2 janvier 1894, produites par le groupe socialiste, elles doivent être déclarées nulles pour n'avoir pas été notifiées aux intéressés, conformément aux prescriptions formelles de l'article 64, § 3, de la loi du 31 juillet 1889.

« Elle (c'est-à-dire la réclamation) est remise, dit l'article, par « écrit au greffier provincial qui est tenu d'en donner récépissé et « elle est notifiée aux intéressés par exploit d'huissier, le tout « dans le délai indiqué à l'alinéa précédent sous peine de nul- « lité. »

Nous n'avons donc plus à examiner le mérite des réclamations formulées par Baudewyn et consorts, celles-ci étant nulles de plein droit et ne pouvant être prises en considération.

La Cour doit les déclarer non recevables. C'est ce à quoi nous concluons.

*Réclamation du gouverneur.*

L'élection du 17 décembre 1893 était, si nous pouvons nous exprimer ainsi, une élection multiple.

Le corps électoral avait à élire :

1° 4 membres effectifs sortant en 1899.

2° 4 membres suppléants sortant en 1899 (l'un des candidats appartenait à une industrie autre que celle des membres effectifs : il devait appartenir à l'industrie linière).

3° 1 suppléant sortant en 1896.

Le bulletin de vote établissait parfaitement ces subdivisions et, lors de la computation des votes, il était facile d'attribuer à chaque candidat de chaque catégorie le chiffre exact des voix qu'il avait obtenues, c'est-à-dire sa majorité réelle. Il y avait, en effet, autant d'élections distinctes qu'il y avait de catégories de candidats, c'est-à-dire, par conséquent, qu'il y avait une majorité distincte pour chaque catégorie.

Or, le bureau principal n'a pas tenu compte de ces distinctions et, oubliant les prescriptions des articles 160, 170, 171 des lois électorales, il n'a établi qu'une majorité unique, identiquement la même pour tous les candidats, sans distinguer entre la différence de leurs mandats.

C'est contre le résultat de l'élection ainsi proclamé par le bureau principal que s'élève la réclamation de M. le gouverneur.

M. le gouverneur constate :

*a*) Qu'il résulte des procès-verbaux qu'il n'a été établi qu'une majorité unique : qu'il n'a pas été tenu compte des subdivisions du bulletin de vote, pour fixer le nombre des bulletins nuls et des bulletins blancs et établir des majorités différentes.

*b*) Qu'il n'a été tenu aucun compte des articles 169, 170, 171 des lois électorales coordonnées, tels qu'ils ont été interprétés par une jurisprudence constante, ni de l'arrêté royal du 27 novembre 1890 réorganisant le conseil des prud'hommes à Gand, lesquels prescrivent de considérer les élections pour ce conseil comme se constituant par autant d'élections différentes qu'il y a d'une part d'industries représentées au conseil, et, d'autre part, de listes de candidats pour les différentes séries; qu'en effet,

l'arrêté cité fixe et limite le nombre de membres du conseil pour chaque industrie représentée, qu'il ne peut y avoir par industrie qu'un membre effectif (ouvrier pour l'élection actuelle) et un membre suppléant.

M. le gouverneur fait observer encore que les bulletins d'élection comprenaient parfaitement toutes les subdivisions des candidats à élire.

Il expose ensuite que c'est abusivement que la distinction des bulletins blancs et nuls n'a pas été établie par subdivision d'effectifs et de suppléants et par industrie; qu'en effet, un électeur votant pour une subdivision ou une industrie peut ne pas émettre de vote pour une autre subdivision ou une autre industrie ; — que cette abstention spéciale de vote constitue pour l'élection concernant cette subdivision ou cette industrie un bulletin blanc dont il doit être tenu compte dans la fixation de la majorité; — qu'ainsi, c'est erronément que le bureau principal a fixé la majorité unique en prenant la moitié plus un du nombre total des votants 17113, soit 8557 pour toutes les subdivisions et industries.

En présence de la violation des prescriptions des articles 170 et 171 des lois électorales coordonnées, de l'article 1er de l'arrêté royal du 27 novembre 1890 et des articles 57 et 132 de la loi du 31 juillet 1889, M. le gouverneur demande, en vertu du droit que lui accorde l'article 64 de la loi susdite, que la Cour veuille modifier, conformément aux prescriptions légales qu'il invoque, le résultat des élections tel qu'il a été proclamé par le bureau principal.

Les circonstances relevées par le gouverneur constituent évidemment des irrégularités graves.

Les majorités sont fausses et la proclamation du vote faite par le bureau principal et entachée d'erreurs essentielles. L'élection est viciée.

La chose, croyons-nous, n'a pas besoin de démonstration, le simple bon sens l'indique.

Nous n'entrons pas dans la discussion du point de savoir ce qu'il faut entendre par irrégularité grave. On est d'accord que l'irrégularité grave ne vise pas seulement les formes matérielles de l'élection, mais en général tout ce qui peut la vicier (voir Bruxelles, 13 février 1892, Belg. Jud., 1892, p. 433; cassation, 4 avril 1892, avec réquisitoire, Belg. Jud., 1892, 769).

Il y a donc, dans l'espèce, incontestablement une irrégularité grave qui fausse l'élection et qui fait que le résultat proclamé n'est pas l'expression de la volonté du corps électoral. Qu'y a-t-il à faire?

Ce que demande le gouverneur à la cour, ce n'est pas de décréter l'annulation de l'élection, mais de procéder à une revision du scrutin et à une proclamation des candidats auxquels elle trouvera acquise la majorité suffisante pour les déclarer élus.

A notre avis, la cour n'a pas ce droit. Elle n'a que celui que lui accordent les termes et le texte mêmes de l'article 64. Aux termes de cet article, la cour statue sur les réclamations tendantes à faire annuler, pour irrégularité grave, l'élection des membres des conseils des prud'hommes.

Annuler une élection, voilà ce que peut la cour ; mais reviser une élection, substituer un résultat à un autre, remplacer un candidat erronément proclamé par un candidat qu'elle estime, après revision du scrutin, avoir la majorité réelle pour être élu et le déclarer tel, nous ne voyons ce droit inscrit ni indiqué nulle part.

On invoque une assimilation avec les pouvoirs des chambres législatives, des conseils provinciaux, des députations permanentes. Le rapprochement nous paraît forcé. Les textes sont différents, les pouvoirs conférés sont différents. Chaque Chambre, dit l'article 34 de la Constitution, vérifie les pouvoirs de ses membres et juge les contestations qui s'élèvent à ce sujet.

Le conseil provincial vérifie les pouvoirs de ses membres et juge les contestations qui s'élèvent à ce sujet (art. 254 des lois électorales coordonnées).

La députation permanente du conseil provincial statue sur la validité des élections communales et sur les pouvoirs des membres élus (art. 263 des lois électorales coordonnées).

Qu'entend-on par cette « vérification des pouvoirs » et ce « jugement sur les contestations qui s'élèvent à ce sujet »? La portée de ces mots, tant au point de vue des chambres qu'à celui de la députation permanente, dont la cour d'appel a hérité une partie des pouvoirs, nous la trouverons clairement exprimée dans le *Commentaire de la loi communale*, par Bivort (8e édit., 1870, p. 59), à l'article 47 :

« Lorsque la députation aura reconnu qu'une élection est en-
« tachée d'irrégularités, devra-t-elle l'annuler tout entière, ou
« peut-elle décider que l'élection reste valide jusqu'à tel point,
« et que la nullité ne commence que là où l'élection a été
« viciée? Dans le cas, par exemple, de l'article 42, toute l'élec-
« tion sera-t-elle annulée, bien que le premier tour de scrutin
« se soit fait régulièrement, et que le scrutin de ballottage soit
« seul entaché d'irrégularités? Nous penchons pour la négative,
« et nous appuyons notre opinion de la décision suivante, ren-
« due par la Chambre des représentants sur une question ana-
« logue qu'a fait naître l'article 34 de la Constitution.

« Voici cette interprétation :

« La Chambre peut-elle faire autre chose que de prononcer sur
« l'admission ou la non-admission d'un membre élu? Sa compé-
« tence s'étend-elle jusqu'à pouvoir décider que, par suite de la
« nullité d'une élection qu'elle a déclarée, les opérations électo-
« rales doivent être reprises à tel point ou à tel autre?

« Cette question de compétence a paru à votre commission posi-
« tivement tranchée par l'art. 34 de la Constitution et 40 de la loi
« électorale. Chaque Chambre, dit l'article 34 de la Constitution,
« vérifie les pouvoirs de ses membres et juge les contestations qui
« s'élèvent à ce sujet. — Ce texte est formel ; il est conçu en des
« termes tellement généraux qu'il ne peut prêter à aucune espèce
« de distinction. La Chambre ne se borne pas à vérifier le pou-
« voir de ses membres, à prononcer l'admission ou la non-
« admission du député élu ; elle juge les contestations qui s'élè-
« vent au sujet de cette vérification, elle peut donc décider
« qu'une élection reste valide jusqu'à tel point que la nullité ne
« commence que là où l'élection a été viciée. — Si l'article 34
« pouvait laisser quelques doutes relativement à cette question
« de compétence, l'article 40 de la loi électorale achèverait de
« les lever. — Voici cet article : « La Chambre des représentants
« et le Sénat prononcent seuls sur la validité des opérations des
« assemblées électorales, en ce qui concerne leurs membres. »
« Ce n'est donc pas exclusivement sur l'élection prise dans une
« acception générale que la Chambre prononce, mais c'est sur la
« validité des opérations des assemblées électorales. — La
« Chambre peut et doit donc indiquer quelles sont celles, parmi
« les opérations électorales, qu'elle déclare entachées de nullité ;
« elle peut juger si une élection doit être invalidée intégrale-
« ment ou bien partiellement.

« La députation, en prononçant la nullité de l'élection d'un
« conseiller communal, a-t-elle qualité pour proclamer à sa
« place celui qui a obtenu le plus de suffrages après lui? Oui,
« mais il faut, dans ce cas, que ce nombre de suffrages constitue
« celui prescrit par la loi. (Ainsi jugé, dans une question iden-
« tique, par le Conseil d'Etat, le 12 avril 1832 et le 22 juil-
« let 1835). »

Donc, pouvoirs les plus étendus. Les Chambres, la députation permanente annuleront l'élection, reviseront le scrutin et le rétabliront dans la vérité, proclameront élus des candidats d'abord évincés en annulant l'élection de ceux dont ils prennent la place.

Mais quand il s'agit des prud'hommes et des pouvoirs conférés à la cour d'appel, quels sont les pouvoirs que lui confère la loi? Statuer sur les réclamations tendantes à l'annulation, pour irrégularité grave, de l'élection. La restriction nous semble évidente et l'on ne peut donner à ces termes un commentaire aussi étendu que celui que nous venons de voir.

L'arrêt de la cour de cassation du 4 avril 1892 semblerait cependant admettre cette extension du droit de la cour :

« L'article 64 de la loi organique des conseils de prud'hommes
« a, comme l'article 24 de la loi du 7 février 1859, qu'il rem-
« place, son origine dans l'article 46 de la loi communale du
« 30 mars 1836, lequel conférait à la députation permanente le
« droit d'annuler, pour irrégularité grave, les élections commu-
« nales; il s'ensuit que la cour, pour les élections de pru-
« d'hommes, a la même compétence que la députation perma-
« nente pour les élections communales, et que, dès lors, elle
« exerce, comme elle, sur ces élections, les mêmes pouvoirs que
« ceux qui sont reconnus aux assemblées supérieures sur les
« élections de leurs membres. »

Mais l'espèce de l'arrêt était autre et sa portée véritable nous semble contenue dans ces considérants-ci :

« Que cette disposition, par la généralité de ses termes, confie
« à la cour d'appel, en cas de réclamation, la mission de véri-
« fier, dans le sens le plus large, la régularité de l'élection et
« par là même lui confère le droit, comme elle lui impose le
« devoir, de rechercher si l'élection réunit toutes les conditions
« dont dépend, dans le fond comme dans la forme, la constitu-
« tion légale d'une véritable juridiction ;

« Que, loin de restreindre ce droit à la vérification du point
« isolé de savoir si les élus remplissent les conditions spéciales
« d'éligibilité exigées des prud'hommes et si les formalités
« matérielles de l'élection ont été observées, l'article 64 investit
« la cour d'un pouvoir discrétionnaire d'appréciation et de con-
« trôle ;

« Que le texte marque clairement cette volonté de la loi en dis-
« posant que l'annulation ne pourra résulter que d'une irrégula-
« rité grave, ce qui implique pour la cour, en dehors des cas

« d'inéligibilité ou d'incompatibilité formellement spécifiés, le « droit de peser la gravité de l'infraction à la règle et de valider « ou d'annuler l'élection suivant l'exigence de chaque cas parti- « culier. »

C'est-à-dire : le droit le plus large pour l'appréciation des irrégularités graves, le droit de constater si les candidats sont valablement élus; mais, ces irrégularités constatées, et constaté le vice de l'élection des candidats ou d'un candidat, pouvoir — non pas de reviser le scrutin — mais simplement pouvoir d'annuler soit totalement soit partiellement l'élection.

Les pouvoirs de la cour sont si peu les mêmes que ceux de la députation permanente, que l'article 24 de la loi du 7 février 1859, qu'invoque la cour de cassation, accordait à la députation permanente le droit d'annulation d'office sur le vu du procès-verbal, sans devoir être saisie d'aucune réclamation. La cour, pour statuer, doit être saisie d'une réclamation — la réclamation, la demande doit avoir un objet : l'annulation de l'élection, — un motif : l'irrégularité grave.

Notre sentiment est que la cour ne peut se livrer au travail de revision demandé par le gouverneur, la loi ne lui reconnaissant pas ce pouvoir, et bornant son pouvoir, après constatation de l'irrégularité, à proclamer l'annulation de l'élection.

En général donc, dans l'espèce, il n'y aurait pour la cour qu'à annuler pour irrégularité grave l'élection du 17 décembre 1893.

Mais cela même, pensons-nous, la cour ne le peut. En effet, la cour ne peut statuer que sur la demande introduite devant elle.

Or, la demande du gouverneur est contraire à la loi; il demande: « den uitslag der kiezingen in den zin der (hier) bovengeroepen « wetsbepalingen te zien wijzigen. » C'est la revision du scrutin. Or, la cour ne peut statuer que sur une demande d'annulation totale ou partielle pour irrégularité grave.

Nous estimons qu'il y a lieu de déclarer la réclamation de M. le gouverneur non recevable.

La cour pourrait-elle, tout en déclarant la demande non recevable, retenir la connaissance de l'irrégularité grave dont elle est saisie, et déclarer l'élection nulle? Nous ne le pensons pas. Ce serait agir d'office et la cour n'a pas ce pouvoir. Si les pouvoirs attribués à la cour puisent leur origine dans les pouvoirs reconnus à la députation permanente dans les articles 46 de la loi communale de 1836 et 24 de la loi du 7 février 1859, il n'en est pas moins vrai que les pouvoirs reconnus à ce corps ne lui ont pas été dévolus dans leur entièreté. La députation permanente pouvait annuler d'office, en l'absence de toute réclamation; le mot d'*office* a disparu dans la loi du 31 juillet 1889. La cour ne peut plus statuer que sur une réclamation régulièrement introduite, réclamation tendante à l'annulation de l'élection.

Or, la réclamation du gouverneur ne tend pas à l'annulation de l'élection, elle tend à une chose qu'aucune loi ne reconnaît à la cour le droit de faire. La cour n'est donc pas saisie d'une demande d'annulation totale ou partielle de l'élection du 17 décembre 1893, et, n'étant pas saisie, elle ne pourrait statuer sur ce point; comme elle ne pourrait rien retenir des deux réclamations à la non-recevabilité desquelles nous avons conclu en commençant, celles-ci restant comme non avenues.

Nous puisons un dernier argument à l'appui de notre système, d'après lequel la cour ne peut qu'ordonner l'annulation totale ou partielle d'une élection, dans le dernier paragraphe de l'article 64 de la loi de 1889. Ce paragraphe dit ce qui doit se passer après l'arrêt de la cour et confirme que cet arrêt ne peut porter que sur l'annulation totale ou partielle de l'élection.

Rien dans tout cet article n'autorise à décider que la cour aurait le droit de, revisant le scrutin, proclamer élus d'autres candidats que ceux proclamés par le bureau. Ses pouvoirs d'investigation ayant porté sur les irrégularités graves, la cour a épuisé ses pouvoirs et ne peut plus, l'irrégularité grave étant constatée, que décider que l'élection est annulée.

Il s'ensuit que la cour ne pouvant statuer que sur l'annulation de l'élection, toute réclamation ou demande qui ne tendrait pas à cette annulation, n'est pas recevable, puisqu'elle tendrait à l'obtention d'une mesure que la cour, à notre avis, ne peut décréter, sur laquelle elle ne peut statuer. »

La Cour d'appel, après un long délibéré, a prononcé l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que les causes inscrites sous les nos 1, 2, 3, 4, du greffe de la cour, se rapportent à la même élection et ayant des pièces communes, sont connexes; qu'il y a lieu de les joindre et d'y statuer par un seul et même arrêt;

« Attendu que la réclamation signée par Prosper Baudewyn, Verlodt, Maelens et consorts, et celle signée Baudewyn (Prosper), De Swaef et consorts, sont nulles pour n'avoir pas été notifiées aux intéressés, conformément aux prescriptions de l'article 64 de la loi du 31 juillet 1889;

« Sur la réclamation des sieurs E. Abel, G. Van Meenen, G. Boderé et consorts, et le recours de M. le gouverneur de la province de la Flandre orientale :

« Attendu que l'une et l'autre ont été déposées au greffe provincial, et notifiées aux intéressés dans les délais légaux;

« Attendu que l'article 64 de la loi du 31 juillet 1889, qui règle la compétence de la cour en ce qui concerne l'élection aux conseils de prud'hommes, n'est que la reproduction de l'art. 3, no 2, de la loi du 30 juillet 1881, modificative de la compétence des députations permanentes; et que ses dispositions ont d'abord été inscrites au no 272 des lois électorales coordonnées, faisant suite au titre des dispositions organiques concernant la vérification des pouvoirs politiques et administratifs; qu'il s'ensuit que la cour, succédant aux pouvoirs de ces députations, n'a point seulement le droit de valider ou d'annuler soit totalement ou partiellement les élections aux conseils des prud'hommes, mais encore celui de vérifier les pouvoirs des élus au même titre que le faisaient les députations permanentes avant la loi du 30 juillet 1891, en vertu de l'article 24 de la loi du 7 février 1859, qui s'exprimait dans les mêmes termes que l'article 64 de la loi de 1889, sauf que, d'après ce dernier article, la cour ne peut le faire d'office, mais qu'elle doit être saisie par des réclamations régulièrement introduites tendantes à les faire annuler pour irrégularité grave (BELG. JUD., 1892, pp. 433 et 769);

« Attendu qu'il ne saurait en être autrement, les conseils de prud'hommes ne pouvant point vérifier les pouvoirs de leurs membres nouvellement élus, et ceux-ci n'étant pas soumis, comme les juges consulaires, à l'institution royale;

« Attendu que si la cour n'avait que le pouvoir d'annuler ou de valider ces élections, la loi aboutirait à des conséquences que le législateur n'a pu vouloir consacrer;

« Attendu qu'en effet, même après une annulation prononcée par la cour, les bureaux chargés du dépouillement des votes et le bureau principal chargé de la proclamation des résultats de l'élection nouvelle, n'ayant point à recevoir des injonctions de la cour, pourraient encore ne pas appliquer les principes que celle-ci aurait consacrés pour assurer la constatation légale de la volonté des électeurs;

« Attendu que, d'autre part, les candidats qui auraient été réellement élus, mais non légalement proclamés, ne pourraient point poursuivre leurs droits méconnus, mais uniquement réclamer l'annulation d'une élection qui leur aurait été favorable;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations, que les réclamants E. Abel, G. Van Meenen et consorts et M. le gouverneur, peuvent légalement demander non seulement l'annulation partielle de l'élection, mais encore la revision du résultat proclamé;

« Attendu, en fait, que les électeurs pour le conseil de prud'hommes de Gand ont été convoqués pour procéder, le 17 décembre dernier, à l'élection, conformément à l'arrêté royal de réorganisation du 27 novembre 1890, de :

« 1° Un membre effectif et un membre suppléant pour l'industrie de l'imprimerie;

« 2° Un membre suppléant pour l'industrie du lin (filature);

« 3° Un membre effectif et un membre suppléant pour l'industrie cotonnière (filature);

« 4° Un membre effectif et un membre suppléant pour l'industrie du tissage;

« 5° Un membre effectif représentant les industries diverses; tous sortants en 1899;

« 6° Un membre suppléant représentant ces mêmes industries diverses et sortant en 1896;

« Attendu que le bulletin d'élection, remis aux électeurs, comprenait parfaitement toutes ces distinctions d'industries, de membres effectifs, de membres suppléants et de mandats divers;

« Attendu que, de l'arrêté royal du 27 novembre 1890, pris en exécution de la loi organique des conseils de prud'hommes, § 5, article 3, il résulte clairement qu'une même profession industrielle ne peut fournir plus d'un membre effectif et d'un membre suppléant parmi les maîtres et autant parmi les ouvriers;

« Attendu que l'on se trouvait donc ici en présence d'élections multiples mais simultanées, et d'autant d'élections qu'il y avait de membres effectifs et suppléants à nommer, à l'aide d'un seul bulletin par électeur;

« Attendu qu'il y avait, dès lors, lieu d'établir les résultats de ces élections diverses sur les bases d'une majorité spéciale pour chacun des membres à élire soit comme effectif, soit comme suppléant;

« Attendu que, s'il en était autrement, le but que s'est proposé le législateur de faire représenter toutes les industries au conseil et d'empêcher la prédominance d'une industrie sur l'autre dans un même conseil, ne pourrait plus être atteint; il serait loisible, en effet, aux électeurs de voter pour plusieurs candidats à la re-

présentation d'une même industrie, sans épuiser le nombre de voix dont ils disposent ;

« Attendu qu'il est d'ailleurs admis par une jurisprudence administrative constante que, quand on procède par un bulletin unique à des élections diverses mais simultanées, il faut par des majorités distinctes séparer : 1° les élections concernant les candidats à des mandats d'inégale durée ; 2° les élections concernant des candidats à des places de membres effectifs et à des places de membres suppléants ;

« Attendu que le bureau principal, comme les bureaux sectionnaires, ont perdu de vue ces principes et les dispositions de l'arrêté royal du 27 novembre 1890, mais ont établi les résultats partiels comme le résultat définitif de l'élection d'après les bases d'une majorité unique ;

« Attendu que cette violation des articles des lois électorales et des dispositions de l'arrêté royal du 27 novembre 1890, invoqué par M. le gouverneur, en son recours, constitue une irrégularité grave qui a eu pour conséquence que le bureau principal, après avoir proclamé élus les deux candidats De Clercq, Ferdinand, et Drubbel, Louis, qui avaient obtenu plus de la moitié de tous les suffrages valables émis dans l'ensemble de toutes ces élections, a ordonné un ballottage entre tous les autres candidats des deux listes qui avaient réuni le plus de voix, alors que tous les candidats de la liste anti-socialiste avaient été élus au premier tour de scrutin et auraient dû être proclamés ;

« Attendu, toutefois, que cette irrégularité grave ne doit entraîner que l'annulation partielle de l'élection, à partir de la décision du bureau principal ordonnant le ballottage ;

« Attendu, en effet, qu'il suffit, pour rétablir le résultat de l'élection tel qu'il eût dû être proclamé, de fixer la majorité pour chaque industrie et chaque mandat, en tenant compte des votes obtenus par les candidats des trois listes en présence pour chacun des mandats à conférer, et d'établir la majorité d'après le total de ces votes ;

« Attendu qu'en rétablissant les calculs d'après ces bases, les majorités et les résultats des diverses élections s'établissent comme suit :

« *Industries diverses :* Abel, Claeys, Steenhaut, candidats pour cette catégorie d'industrie, ayant obtenu ensemble 16,893 voix, la majorité absolue est de 8,447 suffrages ; Abel en ayant obtenu 8,555, est élu ;

« *Tissage :* Van Lierde, Billiet, Van Gele, candidats pour cette industrie, ayant obtenu ensemble 16,874 voix, la majorité absolue est de 8,438 suffrages ; Van Lierde en ayant obtenu 8,547, est élu ;

« *Librairie :* De Smet, Dhont, Vaes, candidats à la place de suppléants pour cette industrie, ayant obtenu ensemble 16,859 voix, la majorité absolue est de 8,430 suffrages ; De Smet en ayant obtenu 8,539, est élu ;

« *Industrie cotonnière :* Boderé, De Guchtenaere, De Rudder, candidats à la place de membre suppléant pour cette industrie, ayant obtenu ensemble 16,857 voix, la majorité absolue est de 8,428 suffrages ; Boderé en ayant obtenu 8,528, est élu ;

« *Industrie linière :* Cocquet, Inghels, Vanderhaege, candidats à la place de membre suppléant pour cette industrie, ayant obtenu ensemble 16,856 voix, la majorité absolue est de 8,429 suffrages ; Cocquet en ayant obtenu 8,538, est élu ;

« *Tissage :* Verdonckt, Van der Sypt, Baele, candidats à la place de membre suppléant pour cette industrie, ayant obtenu ensemble 16,861 voix, la majorité absolue est de 8,431 suffrages ; Verdonckt en ayant obtenu 8,540, est élu ;

« *Industries diverses* (mandat de membre suppléant sortant en 1896) : Van Meenen, Dubosch, Roeck, candidats pour ce siège, ayant obtenu ensemble 16,895 voix, la majorité absolue est de 8,448 suffrages ; Van Meenen en ayant obtenu 8,548, est élu ;

« Attendu qu'il n'est pas établi que les bureaux, qui ont considéré comme nuls 498 bulletins, n'y auraient pas compris : 1° les bulletins des électeurs qui auraient voté pour plus d'un candidat par industrie ; 2° les bulletins de ceux qui n'auraient pas émis de vote pour un candidat d'une industrie déterminée ; qu'il résulte, au contraire, de l'examen du tableau des votes dressé par le bureau principal, de la comparaison des majorités acquises par les candidats réellement élus pour toutes les industries, et du léger écart existant entre ces diverses majorités, que les électeurs ont voté par listes entières, et qu'en tous cas les votes non annulés ou non déduits comme blancs, à cause de l'adoption d'une majorité unique, se sont rencontrés en si petit nombre, que, vu les grandes majorités de plus de cent voix obtenues par tous les candidats du parti antisocialiste, ces votes n'ont pu exercer aucune influence sur les résultats définitifs ;

« Attendu que, dès lors, le recours de M. le gouverneur n'est pas fondé en ce qui concerne ce point ; qu'il n'y a pas lieu de tenir compte de cette partie de sa réclamation ;

« Attendu que la réclamation des sieurs Abel et consorts, en ce qui concerne Jean Steenhaut, candidat des socialistes pour la section des industries diverses, advient sans objet, ce candidat n'étant point élu ;

« Par ces motifs, la Cour, vu les pièces du dossier ; ouï M. le conseiller J. Van Egeren en son rapport, à l'audience publique du 25 janvier ; les parties représentées par Me Bouckaert en leurs moyens et conclusions, sur les conclusions en partie conformes de M. le premier avocat général de Gamond, joint les causes *sub* nos 1, 2, 3, 4, du greffe de la cour, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires comme non fondées, déclare nulles les réclamations des sieurs Prosper Baudewyn, Verlodt, Staelens, en date du 22 décembre 1893, et des sieurs Prosper Baudewyn, De Swaef et consorts, en date du 2 janvier 1894 ; et statuant sur la réclamation des sieurs E. Abel, G. Van Meenen, G. Boderé et consorts, en date du 27 décembre 1893, et sur le recours de M. le gouverneur, en date du 27 décembre 1893, dit qu'il n'y a pas lieu de prendre en considération la réclamation des sieurs G. Abel, G. Van Meenen et consorts, en ce qui concerne le candidat Jean Steenhaut, ni celle de M. le gouverneur en ce qui concerne les bulletins blancs et nuls, la réclamation sur ce point n'étant pas fondée en fait ; annule, comme entachées d'irrégularité, les opérations par lesquelles le bureau principal, établissant erronément une majorité unique pour les diverses élections, a ordonné un ballotage ; annule cette décision et ce qui s'en est suivi ; dit que les candidats Abel, Van Lierde Desmet, Boderé, Cocquet, Verdonckt, Van Meenen, avaient obtenu la majorité au premier tour de scrutin, pour les diverses industries pour lesquelles ils avaient été présentés ; les déclare en conséquence élus ; ordonne que copie du présent arrêt sera transmise à M. le gouverneur de la Flandre orientale, conformément à l'article 64 de la loi du 31 juillet 1889 sur les conseils de prud'hommes ; met les frais à charge de l'État... » (Du 24 mars 1894. — Plaid. MMes Van Cleemputte, Becerem et Émile Tibbaut.)

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

### 24 mars 1894.

CONTRAT DE MARIAGE. — COMMUNAUTÉ. — RÉCOMPENSE. — CONSTRUCTION. — NULLITÉ.

*Est nulle, dans un contrat de mariage stipulant la communauté réduite aux acquêts, la clause qui porte qu'il ne sera dû aucune récompense pour grosses réparations et constructions nouvelles sur les propres des futurs époux.*

*En conséquence, l'héritier de la femme est recevable à prouver que le mari a tiré de la communauté les sommes pour payer le prix de constructions nouvelles faites sur ses propres.*

(AUG. CAMPENS ET CONSORTS C. O. CAMPENS.)

Appel a été interjeté du jugement rendu par le tribunal de première instance de Gand, le 31 mai 1893, reproduit dans ce recueil, 1893, pp. 1370 et suiv.

M. le premier avocat général de Gamond, dans un savant réquisitoire, a conclu à la confirmation du jugement.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Adoptant les motifs du premier juge ;

« Attendu, en outre, que c'est en vain que l'on objecte que la future épouse pouvait souscrire à un régime matrimonial entraînant les mêmes conséquences ;

« Attendu, en effet, que si la loi n'a point empêché un époux de se dépouiller dans son contrat de mariage de tout ou partie de sa fortune, elle a voulu néanmoins le prévenir contre les renonciations générales et imprudentes dont il n'a pas calculé la portée et qui, comme le dit Troplong, dans son *Traité du contrat de mariage*, n° 77, n'ont pour but que d'obtenir par un moyen détourné des concessions qu'on n'a pu obtenir directement ou franchement ;

« Attendu qu'il s'ensuit que toutes les fois que les stipulations du contrat de mariage renversent, comme dans l'espèce, l'économie du régime adopté, s'attaquent à son essence et sont hostiles aux combinaisons constitutionnelles de ce régime, elles sont sans valeur et radicalement nulles ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. le premier avocat général de Gamond, écartant toutes fins et conclusions contraires, confirme le jugement dont appel, condamne l'appelant aux dépens... » (Du 24 mars 1894. — Plaid. MMes Becerem c. Alf. Seresia.)

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**19 mars 1894.**

RÈGLEMENT DE JUGES. — TENTATIVE DE MEURTRE.

*Lorsque la chambre du conseil a renvoyé, au tribunal correctionnel à raison de circonstances atténuantes, l'inculpé sous la prévention de tentative de meurtre, et que le tribunal se soit déclaré incompétent, si ces deux décisions ont acquis force de chose jugée, il y a lieu à règlement de juges.*

*La tentative d'homicide volontaire avec circonstances atténuantes est punie de peines criminelles.*

(LE PROCUREUR DU ROI A NIVELLES C. DEFRENE ET HANQUET.)

ARRÊT. — « Considérant que l'ordonnance rendue en cause renvoie au tribunal correctionnel, à raison de circonstances atténuantes, une tentative de meurtre imputée à Hanquet;

« Considérant que le tribunal correctionnel s'est déclaré incompétent, en se fondant, d'une part, sur ce que la peine à prononcer du chef de la tentative de meurtre serait tout au moins la réclusion ; d'autre part, sur ce que la prévention mise à charge de Defrene est connexe à cette tentative;

« Considérant que ces deux décisions ayant acquis l'autorité de la chose jugée, il en résulte un conflit qui ne peut être vidé que par voie de règlement de juges ;

« Considérant que l'homicide volontaire étant puni des travaux forcés à perpétuité, la peine applicable à la tentative est celle des travaux forcés de quinze à vingt ans; et que, dès lors, l'existence de circonstances atténuantes n'autorise pas à descendre au-dessous de la réclusion ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller CORNIL en son rapport et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, statuant par voie de règlement de juges, casse l'ordonnance rendue en cause par la chambre du conseil du tribunal de première instance séant à Nivelles; renvoie la cause à la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation... » (Du 19 mars 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**5 février 1894.**

RÈGLEMENT DE JUGES. — RECEVABILITÉ. — FORMES.

*Si des deux décisions réputées contradictoires, l'une était susceptible d'appel ou frappée d'un pourvoi même non recevable, au moment de la demande en règlement de juges formée par le procureur du roi, cette demande est non recevable.*

*Mais la cour de cassation peut néanmoins régler de juges sur la demande faite à son audience par son procureur général si, à ce moment, les décisions contradictoires sont passées en force de chose jugée.*

(LE PROCUREUR DU ROI A FURNES C. MINNEKEER.)

ARRÊT. — « Attendu que, par ordonnance du 5 octobre 1893, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Furnes a renvoyé Minnekeer devant le tribunal correctionnel sous la prévention de faux en écriture de commerce par fausse signature et usage de la pièce falsifiée ;

« Que le tribunal, par jugement du 22 décembre 1893, s'est déclaré incompétent pour connaître de cette prévention ;

« Attendu que le même jour, 22 décembre, le procureur du roi s'est pourvu en cassation contre ce jugement et que, par requête en date du 5 janvier 1894, il a formé une demande en règlement de juges ;

« Attendu que les décisions rendues en dernier ressort sont seules susceptibles de recours en cassation, et qu'il ne peut y avoir lieu à règlement de juges que dans les cas où un conflit de juridiction résulte de la contrariété de deux décisions ayant force de chose jugée ;

« Attendu que le jugement attaqué était susceptible d'appel ;

« Qu'à l'époque de la demande en règlement de juges, le même jugement n'avait pu acquérir force de chose jugée à raison du pourvoi dont il était frappé ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE HONDT et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette le pourvoi et la demande en règlement de juges formée par le procureur du roi, et statuant sur la demande en règlement de juges formée à l'audience par M. le procureur général près cette cour :

« Attendu que le jugement rendu sur la question d'incompétence est en opposition avec l'ordonnance qui renvoie le prévenu devant le tribunal correctionnel; que ces décisions sont aujourd'hui passées en force de chose jugée ; que de leur contrariété naît un conflit négatif qui entrave le cours de la justice, et qui ne peut être vidé que par un règlement de juges ;

« Attendu qu'il apparaît des éléments de la cause que le tribunal de Furnes n'était compétent ni à raison du lieu du délit, ni à raison du domicile du prévenu ;

« Déclare nulle et non avenue l'ordonnance rendue en cause par la chambre du conseil du tribunal de Furnes; renvoie la cause devant le juge d'instruction du tribunal de première instance d'Ypres... » (Du 5 février 1894.)

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUGES.

**Présidence de M. De Net, vice-président.**

**26 avril 1894.**

BOURGMESTRE. — RECEVEUR DU BUREAU DE BIENFAISANCE ET DES HOSPICES. — PARTAGE DES BÉNÉFICES. INTÉRÊTS INDIRECTS. — SURVEILLANCE. — ARTICLE 245 DU CODE PÉNAL. — DÉLIT CONTINU.

*La convention par laquelle le bourgmestre stipule, au profit de son fils, le partage des bénéfices résultant des recettes cumulées du bureau de bienfaisance et des hospices, réunit les éléments du délit prévu par l'article 245 du code pénal.*

*Le délit est continu, parce que la prohibition de prendre ou de recevoir quelque intérêt que ce soit, est générale, qu'elle comprend à la fois la stipulation d'un droit éventuel à des bénéfices et la perception matérielle de fonds ou de valeurs, et que les payements faits en exécution d'une convention antérieurement conclue continuent le délit aussi longtemps qu'ils se renouvellent* (1).

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. J. D...)

JUGEMENT. — « Attendu que, par convention conclue le 18 février 1885 avec le prévenu J. D..., bourgmestre de D..., le témoin J. D. B..., receveur du bureau de bienfaisance, s'est engagé, s'il obtenait la place de receveur des hospices qu'il sollicitait, à partager par moitié, avec le fils du prévenu A. D..., alors mineur, le produit net des bénéfices réalisés sur les deux recettes, s'obligeant, en outre, à se démettre de son emploi aux hospices, dès que A. D..., devenu majeur, aurait estimé pouvoir lui succéder; que, d'autre part, le prévenu promettait pour son fils la coopération pour la tenue des écritures et le payement à titre viager à J. D. B..., après démission, d'une part égale dans les mêmes bénéfices ; que J. D. B..., nommé le 19 février 1885, par un vote unanime auquel le bourgmestre a pris part, a exécuté cette convention, en versant, chaque année jusqu'en 1893, entre les mains et sur quittance de A. D..., la part stipulée;

« Attendu que ces faits réunissent tous les éléments du délit prévu par l'article 245 du code pénal ;

« Attendu, en effet, que l'immixtion purement matérielle du fonctionnaire dans un acte dont il a l'administration ou la surveillance est déjà une cause d'incrimination quand elle a pour but de réaliser un bénéfice, mais qu'il est établi en outre que le prévenu n'a pu conclure un pareil marché qu'en abusant, par esprit de lucre, de l'influence que lui donnait sa qualité de bourgmestre ;

« Attendu que s'il n'a pas stipulé directement pour lui, il a trouvé dans les avantages du contrat des ressources qui, sous forme de payements périodiques, ont pourvu dans une certaine mesure non seulement aux frais d'entretien de son fils, mais encore à ceux de l'établissement de celui-ci, alors que cette charge, tout au moins morale, lui incombe en tous cas, ce fils fût-il majeur ; que le prévenu a donc favorisé ses intérêts privés en s'immisçant dans les fonctions cumulées de receveur du bureau de bienfaisance et des hospices, dont l'incompatibilité avec celles de bourgmestre est d'ailleurs établie par l'artile 49 de la loi communale, reproduit par l'article 163 du code électoral du 18 mai 1872;

(1) *Contra :* cass. fr., 15 avril 1848 (DALLOZ, Pér., 1848, V, 294); Charleroi, 10 juillet 1873 (PASIC., 1873, III, 318).

« Attendu que le prévenu a soutenu que le bourgmestre n'exerce aucune mission d'administration ou de surveillance sur le bureau de bienfaisance, ni sur les hospices; que cette thèse est contredite tant par les lois d'organisation de ces institutions que par les articles 79 et 91 de la loi communale; que ces textes soumettent à l'approbation du conseil communal les comptes et les budgets et confient au collège des bourgmestre et échevins la surveillance de ces établissements; que ces attributions, quoique collectives, soumettent néanmoins chacun des membres de ces corps délibérants aux prohibitions de l'article 245 du code pénal; que, plus spécialement, le même article 91 donne au bourgmestre un droit personnel de surveillance, ainsi que l'a reconnu une circulaire ministérielle du 13 octobre 1845; de telle sorte qu'à tous égards le prévenu, comme membre du conseil communal, du collège ou comme bourgmestre, exerçait une surveillance, soit collective, soit personnelle, qui portait notamment sur la gestion financière dans laquelle il s'était intéressé;

« Attendu que le prévenu se prévaut encore de la prescription qu'il prétend lui être acquise parce que le délit aurait été consommé par la conclusion de la convention du 18 février 1885, et que les payements faits postérieurement à cette date ne seraient que des conséquences de cette convention sans présenter par eux-mêmes un caractère délictueux;

« Attendu que les infractions instantanées ou continues se reconnaissent par le texte même de la loi, qui définit chacune d'elles; qu'en recherchant dans l'article 245 du code pénal la volonté du législateur, il en ressort que le fait incriminé est celui d'avoir pris ou reçu quelque intérêt que ce soit dans un acte...; que ces expressions établissent une prohibition générale et comprennent à la fois la stipulation d'un droit éventuel à des bénéfices, la perception matérielle de fonds ou de valeurs et l'obtention de tous avantages quelconques à résulter de l'acte; qu'il s'ensuit que les payements de cette nature, faits en exécution d'une convention antérieurement conclue, présentent eux-mêmes un caractère délictueux; qu'ils se rattachent à cette convention et continuent le délit aussi longtemps qu'ils se renouvellent;

« Attendu, au surplus, que la gestion dans laquelle le prévenu s'est intéressé est une dans son ensemble, malgré la complexité des opérations auxquelles elle donne lieu; qu'elle constitue l'acte considéré comme un des éléments du délit; qu'elle s'est continuée depuis 1885 sans interruption et que, parallèlement, J. D. B... a payé jusqu'en 1893 la part promise des bénéfices, consistant dans une somme d'argent, proportionnelle à la recette et s'acquérant aussi sans interruption, jour par jour, comme les fruits civils; que le prévenu, sous le nom de son fils, a donc pris et reçu un intérêt dans une gestion présentant tous les caractères d'un acte continu; que les payements à lui faits en exécution de la convention incriminée se sont succédé avec une égale continuité d'intention et de fait et que, dès lors, le délit lui-même s'est continué depuis la date de la convention jusqu'à celle du dernier payement effectué le 18 mars 1893;

« Par ces motifs, le Tribunal, eu égard aux circonstances atténuantes existant en faveur du prévenu et résultant de sa bonne conduite et de l'absence de condamnations antérieures, condamne... » (Du 26 avril 1894. — Plaid. Me Ad. De Clercq.)

## BIBLIOGRAPHIE.

**Traité théorique et pratique des privilèges et des hypothèques**, par F. Lepinois, avocat du barreau de Namur, auteur du code rural belge interprété : Tome II, *des Privilèges*. Liége, J. Godenne, édit., 634 pages in-8°.

Ce livre, en quelque partie qu'on le consulte, apparaît comme une œuvre d'un mérite sérieux, étudiée avec soin, approfondie et très juridique.

Nous sommes loin ici des complications rapidement fabriquées à coups de ciseaux, à l'aide de discussions parlementaires, d'arrêts et de jugements et de quelques extraits d'auteurs : genre de composition à la mode en Belgique.

L'auteur a médité avant de décider, et lorsqu'il est aux prises avec les autorités les plus considérables, les raisons qu'il donne pour sa thèse font au moins hésiter si elles n'emportent pas toujours notre assentiment.

Nous signalons dans les premiers chapitres des privilèges, la dissertation sur le point de savoir si le droit de rétention, lorsqu'il existe en vertu de la loi, est un droit réel et si, comme bien des auteurs l'enseignent, on doit même l'admettre par analogie dans des cas non prévus par la loi.

On se demande, en effet, s'il n'existe pas d'autres causes de préférence que les privilèges et les hypothèques, et la doctrine indique parmi les causes non mentionnées dans la loi, le droit de rétention qui, à ce point de vue, appartient aux matières traitées par l'auteur.

Traitant du privilège des frais funéraires, l'auteur reproche à Laurent (t. XIX, n° 357), un « langage sec- » taire, déplacé dans un commentaire de droit ».

On peut faire le même reproche à Dumoulin, sans s'écarter beaucoup de l'opinion de Laurent.

L'auteur approuve Merlin définissant les frais funéraires, « ceux qui se font pour l'inhumation d'un défunt : » ce qui comprend les billets d'invitations, la tenture, » la cire, l'ouverture de la terre, les honoraires des » prêtres et les autres frais nécessaires et usités selon » la qualité des personnes. L'annuel ou anniversaire ne » fait pas partie des frais funéraires ».

La *qualité des personnes* dit beaucoup. Qui meurt insolvable n'a pas droit à des pompes funèbres aux dépens des créanciers. Le privilège ne peut exister que pour les dépenses strictement nécessaires.

Pour les frais de dernière maladie, le privilège est fondé sur une raison d'humanité et l'on comprend qu'au cas de faillite, par exemple, l'idée ait prévalu que, par dernière maladie, il faille entendre celle qui a précédé le dessaisissement, et non pas seulement les frais de la maladie dont le débiteur est mort.

Mais l'auteur n'admet pas l'extension du privilège à la maladie de la femme et des enfants du débiteur, malgré un jugement de Gand, du 27 octobre 1877.

Nous nous demandons cependant si, au cas où le médecin a traité simultanément la femme et les enfants atteints de la même maladie contagieuse, il faudra, pour fixer l'objet du privilège, faire une ventilation dans le compte de ses visites.

L'étude sur le privilège du bailleur forme à elle seule tout un traité (nos 617-746). De même celle sur le privilège du créancier gagiste, celui du vendeur d'objets mobiliers.

M. Lepinois est un des premiers à commenter la loi du 15 avril 1884, sur le crédit agricole, œuvre qui n'est pas encore jugée et au sujet de laquelle on peut se demander si elle a répondu à un besoin réel et si elle a fait plus que sacrifier des créanciers très dignes d'intérêt à d'autres, sans qu'il se découvre de bien justes motifs de préférence.

Une création plus utile du législateur belge, est l'hypothèque sur navires et autres bâtiments de mer, créée par la loi du 21 août 1879, que l'auteur commente dans un chapitre suivant.

Le volume se termine par une trentaine de pages consacrées au rang des privilèges mobiliers en cas de concours entre eux. Le législateur a dit à tant de créanciers successivement : *mon cher préféré*, que ses préférences ont, en s'étendant, quelque peu perdu de leur valeur, et que tous ses préférés ont sérieuse difficulté à s'entendre entre eux.

En somme, le livre est parmi les plus utiles qui aient été publiés sur notre droit civil, depuis bien des années.

## NOMINATIONS JUDICIAIRES.

Cour d'appel. — Avocat général. — Nomination. Par arrêté royal en date du 20 avril 1894, M. Servais, substitut du procureur général près la cour d'appel séant à Bruxelles, est nommé avocat général près la même cour, en remplacement de M. Staes.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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. Beckers, premier président.**

**22 mars 1894.**

LETTRE DE CHANGE. — ACCEPTATION. — PROVISION. PRIVILÈGE.

*Lors même que le tiré a accepté la lettre de change, le juge du fond décide souverainement que les marchandises déposées chez le tiré par le tireur, ne l'ont pas été à titre de provision affectée au payement de la traite.*

(BRIDOUX C. LA FAILLITE VANDEPUTTE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 24 mai 1893.

ARRÊT. — « Sur le moyen du pourvoi, accusant la violation et la fausse application des articles 4, 5, 6 et 11 de la loi du 20 mai 1872, sur la lettre de change, en ce que, après avoir reconnu que le tiré ne devait au tireur aucune somme d'argent, l'arrêt attaqué décide néanmoins que les marchandises, déposées par le tireur chez le tiré, peuvent ne pas constituer la provision des traites acceptées par le tiré, et en ce que l'arrêt a ajouté à la loi, en exigeant pour qu'il y ait provision, que les marchandises soient affectées à titre spécial comme provision des traites, même si le tiré les a acceptées :

« Attendu que la provision n'est pas un élément essentiel de la lettre de change, puisque la loi, dans certaines de ses dispositions, en suppose l'inexistence;

« Attendu que l'acceptation du tiré n'emporte pas nécessairement la preuve qu'il y avait provision; qu'elle peut avoir été donnée par suite d'un crédit ouvert au tireur par le tiré, ou par l'espoir que la provision serait faite à l'échéance ou pour tout autre motif;

« Attendu, enfin, que la constitution de la provision n'exigeant aucune forme particulière, il appartient au juge du fond d'en reconnaître l'existence par l'appréciation souveraine qu'il fait des éléments de la cause;

« Attendu que l'arrêt attaqué, caractérisant les relations qui ont existé entre le demandeur et le sieur Vandeputte, aujourd'hui en état de faillite, constate que le demandeur était simple dépositaire des marchandises que lui envoyait Vandeputte; que, chargé de les vendre, il en réglait immédiatement le prix par une traite tirée sur l'acheteur, qu'il transmettait à Vandeputte; et qu'il ne s'est jamais engagé à faire des avances sur ces marchandises; qu'enfin, il n'a jamais été le débiteur d'une somme quelconque et que les lettres de change dont il s'agit au procès tirées sur lui par Vandeputte, bien qu'acceptées, n'étaient que des traites de complaisance payables comme l'avaient été celles tirées antérieurement, au moyen de fonds envoyés par le tireur à l'échéance;

« Attendu que, puisqu'il s'agit d'un dépôt, le déposant, en vertu des règles de ce contrat, n'a pas cessé de conserver la propriété et la libre disposition des marchandises litigieuses, et le tiré, eût-il même accepté les traites tirées sur lui, ne peut prétendre aucun droit, à titre de provision, si les parties, dérogeant aux principes du contrat, ne les ont, soit expressément, soit implicitement, affectées au payement des traites;

« Attendu que l'arrêt attaqué déduit des diverses circonstances qu'il énumère et apprécie souverainement que semblable dérogation n'existait pas dans l'esprit des parties; qu'il déclare formellement que les marchandises déposées chez Bridoux ne constituaient pas la provision des traites qu'il acceptait;

« Attendu que cette décision, qui s'appuie sur la saine interprétation des règles du dépôt, ne saurait contrevenir aux dispositions invoquées par le pourvoi;

« 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... » (Du 22 mars 1894. — Plaid. MMes DE MOT, PAUL GILBERT, SAINCTELETTE et SOMERHAUSEN.)

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**29 janvier 1894.**

TAXE COMMUNALE DIRECTE. — BUDGET. — RÔLE SUPPLÉTOIRE.

*Lorsqu'une taxe communale directe a été régulièrement portée au budget pour l'exercice de ce budget, et que l'année suivante il a été dressé un rôle supplétoire, rendu exécutoire par la députation permanente, la taxe est applicable aux contribuables portés au rôle supplétoire.*

(COUSIN, FRÈRES, C. LA COMMUNE DE STRÉPY-BRACQUEGNIES.)

Le pourvoi était dirigé contre une décision de la députation permanente du Brabant, du 6 septembre 1893.

ARRÊT. — « Sur les deux moyens réunis accusant, le premier, la violation ou la fausse application de l'article 137 de la loi communale combiné avec l'article 2 du code civil, en ce que la décision attaquée a admis comme régulière la réclamation à Cousin, frères, d'une taxe directe pour l'exercice 1891, alors que le rôle dressé pour la perception de cette taxe par la commune de Strépy-Bracquegnies n'a été rendu exécutoire par la députation permanente du Hainaut que le 28 octobre 1892; le second, la violation des articles 66 de la loi provinciale et 134 de la loi communale, en ce que la décision attaquée a admis comme régulière la réclamation de cette taxe aux dits Cousin, frères, alors que celle-ci n'a été votée par le conseil communal que le 24 septembre 1892, c'est-à-dire après la clôture de l'exercice auquel cette taxe était applicable :

« Attendu qu'il résulte de la décision attaquée que la taxe communale dont il s'agit, établie à raison de 4 francs par personne occupée dans les établissements miniers, industriels et commerciaux, a été votée par le conseil communal, le 3 décembre 1887, et a été approuvée par arrêté royal du 17 février 1888, pour un terme de cinq ans ;

« Qu'il est constant que cette taxe, pour l'année 1891, a été portée au budget de la commune défenderesse, comme le prescrit l'article 134 de la loi communale;

« Que le fait qu'un rôle supplétoire relatif aux demandeurs, a dû être voté par le conseil communal, le 24 septembre 1892, et rendu exécutoire par la députation permanente, le 28 octobre suivant, n'a pas pour conséquence de rendre la taxe non exigible pour 1891 ;

« Qu'en effet, il s'agit d'une taxe directe recouvrable conformément à la procédure suivie pour la perception des impôts au

profit de l'Etat, et que si les dispositions légales qui régissent ces impôts supposent bien que, dans l'intérêt des contribuables et de l'Etat, ils seront perçus pendant l'exercice auquel ils se rattachent, aucun texte positif n'entraîne la déchéance du droit de les recouvrer après cet exercice ;

« Attendu également que l'article 137 de la loi communale, qui ne permet la mise en recouvrement des taxes permanentes ou temporaires, qu'après que les rôles auront été rendus exécutoires, ne fixe pas de délai dans lequel la députation doit les rendre exécutoires et n'impose pas que le recouvrement de taxe se fasse pendant l'exercice financier auquel elle se rapporte ;

« Attendu que, d'après les termes des articles 149 et 150 de la loi du 3 frimaire an VII, les receveurs ne sont déchus de tout droit et action que quand ils ont laissé passer trois années à partir du jour de la réception du rôle, sans exercer des poursuites ou sans continuer les poursuites commencées ;

« Attendu, enfin, que la décision attaquée n'a pas violé l'article 2 du code civil, puisque la mise en recouvrement, en 1892, concernait une taxe légalement établie en 1888 ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que la décision attaquée n'a violé aucun des textes de loi invoqués au pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller BELTJENS, et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 29 janvier 1894.)

OBSERVATION. — V. Cass., 2 décembre 1889 (BELG. JUD., 1890, p. 247) ; *Revue de l'administration*, 1890, p. 61 ; GIRON, *Droit administratif*, t. II, n° 723.

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

### 21 juin 1893.

NOTAIRE. — HONORAIRES. — MINEURS DEVENUS MAJEURS. ORDRE PUBLIC. — TESTAMENT. — DÉCLARATION DE SUCCESSION. — INVENTAIRE. — VENTE DE MEUBLES. DÉBOURS POUR LA CRIÉE. — VENTE D'IMMEUBLES. LIQUIDATION. — COMPTES PAYÉS INDÛMENT. — EXPERT. JUGE DE PAIX. — ÉMOLUMENTS. — OBLIGATION DE LA TAXE. — CONVENTION. — ETATS REJETÉS DU PASSIF. MANDAT. — INTÉRÊTS DE SOMMES. — MISE EN DEMEURE. RÉSERVES.

*Lorsque, à raison de contestations entre les héritiers et de l'incapacité de certains d'entre eux, le notaire a été commis par la justice et qu'il a été décidé que le montant des frais et honoraires entrera dans la formation de la masse, les discussions auxquelles donnent lieu les états intéressent tous les indivisionnaires et doivent être vidées entre tous.*

*Le notaire reste soumis à l'obligation de la taxe pour tous les actes relatifs à l'exécution de son mandat, même après la venue à majorité des héritiers mineurs. L'ordre public s'oppose à ce que les frais et honoraires forment l'objet de conventions ou de concessions de la part des héritiers.*

*Les héritiers qui déclarent accepter les états, tels qu'ils ont été taxés, ne sont pas fondés à se prétendre étrangers aux contestations et à demander à passer sans frais.*

*En vertu de l'effet rétroactif, attribué à l'article 6 de la loi du 31 août 1891 par l'article 8 de cette loi, l'article 173 du tarif de 1807 est remplacé par l'article 4 de la loi nouvelle, même pour les honoraires qui formaient déjà l'objet d'une instance au moment de la promulgation de cette loi.*

*Dans l'évaluation des honoraires relatifs à la garde d'un testament, il faut avoir égard aux rémunérations que doivent procurer au notaire les opérations de vente et de liquidation dont il est chargé.*

*L'inventaire est tarifé par vacations en vertu de l'article 168 du tarif de 1807. Il peut être tenu compte des vacations consacrées aux mesures préparatoires à l'inventaire.*

*La déclaration de succession est faite par le notaire en vertu d'un mandat spécial qui ne rentre pas dans les fonctions réservées aux notaires. A défaut de convention, le juge détermine le salaire* ex æquo et bono.

*En matière de ventes de meubles, le pour cent imposé aux acheteurs fait partie du prix de vente et appartient aux vendeurs ; le notaire peut réclamer le montant de ses débours et honoraires suivant taxe. Les honoraires doivent être fixés par vacations conformément à l'article 168 du tarif de 1807 ; mais il peut être alloué des émoluments pour des devoirs et débours faits en vue de préparer la vente. Toute convention qui tendrait à allouer le pour cent serait nulle comme contraire à une disposition d'ordre public.*

*Le notaire qui paie un salaire exagéré au crieur est responsable, vis-à-vis des héritiers, de toute somme qui excède le salaire alloué par décision de justice.*

*L'article 113 du tarif de 1807 accorde limitativement certaines remises au notaire commis en justice pour procéder à la vente d'immeubles dans lesquels des incapables sont intéressés. Cette rémunération ne reçoit aucune extension à raison de certains devoirs accessoires ou préparatoires à la vente, et le notaire ne peut pas prétendre qu'il a été pour ces actes le mandataire extrajudiciaire des parties et qu'il a droit de ce chef à des salaires spéciaux.*

*L'article 171 du tarif de 1807 allouait au notaire une somme correspondante au nombre des vacations à arbitrer par le juge ; il en est de même de la loi du 31 août 1891. Le notaire ne peut rien réclamer en qualité de mandataire salarié des parties pour les devoirs relatifs à la formation des comptes entre copartageants, de la masse générale de la succession, des lots et du doit et de l'avoir de chacun ; ces devoirs font partie de la liquidation et sont rémunérés par ce qui est alloué du chef de celle-ci.*

*Le notaire ne peut pas prélever sur l'actif de la succession des sommes pour payer les comptes d'experts ou autres qui font l'objet des contestations de la part des héritiers.*

*Les juges de paix doivent faire taxer leurs états d'émoluments à raison d'actes antérieurs à la loi du 25 novembre 1889. Ces émoluments ne peuvent pas faire l'objet d'un accord ou d'une concession. La taxe est d'ordre public. Les états non taxés doivent être rejetés du passif de la masse.*

*Le mandataire n'est tenu des intérêts que dans les cas prévus par l'article 1996 du code civil. Le notaire détenteur de fonds en vertu du mandat de liquider, n'est tenu des intérêts qu'à partir de la mise en demeure : celle-ci résulte de la réquisition par laquelle un héritier somme le notaire de lui remettre sa part d'après le projet de liquidation contre maintenée. Il importe peu que les parties aient fait des réserves au sujet de ce projet et qu'elles n'aient pas pu se mettre d'accord, lorsque les contestations portent sur des points accessoires et notamment sur les honoraires de l'officier ministériel et qu'elles ne peuvent avoir en aucun cas pour effet de réduire les sommes dont celui-ci se reconnaît débiteur.*

(DENDUYTS C. VERMYNCK ET CONSORTS ET C. MICHIELS.)

ARRÊT. — « Attendu que l'instance a été régulièrement reprise par Me Fierens, au nom de Joseph Vermynck devenu majeur, le 1er mai 1891, et Henri Michiels, unique héritier de M. le notaire Victor Michiels, décédé au cours du procès ;

« Attendu que, par jugement du tribunal de première instance de Gand, du 3 mai 1883, et par arrêt de ce siége du 11 août 1886, M. Michiels, notaire à Gand, fut commis avec l'assentiment de tous les intéressés, pour procéder à la vente publique des immeubles dépendant de la succession de Mme veuve Minard, au partage des prix de vente et à la parfaite liquidation des intérêts communs, le tout conformément aux dispositions de la loi du 12 juin 1816 ;

« Qu'il était, en outre, institué exécuteur testamentaire avec saisine pour un an, soit jusqu'au 23 mars 1883 ;

« I. Quant aux états des frais et honoraires :

« Attendu que, aux termes des arrêts du 11 août 1886 et 17 décembre 1890, le montant de ces états doit entrer dans la formation de la masse ; que, dès lors, les discussions auxquelles ils donnent lieu, intéressent tous les indivisionnaires et doivent être jugées contradictoirement entre tous ;

« Attendu que le mandat judiciaire en vertu duquel Michiels prêtait son ministère n'a point été altéré par la venue à majorité de Joseph De Henau et de Joseph Vermynck, postérieurement au projet de liquidation en litige ;

« Que ce mandat est resté en cours d'exécution jusqu'au jour du décès du mandataire ;

« Que, dans tous les actes de sa commission, le notaire a dû se conformer aux prescriptions légales rappelées par le juge ;

« Que ces prescriptions étant d'ordre public (arrêté royal du 12 septembre 1822), les conventions ou concessions faites pour en éluder la portée sont inopérantes et ne peuvent modifier les éléments constitutifs de la liquidation ordonnée (code civ., art. 5, loi du 31 août 1891) ;

« D'où il suit que certains cohéritiers, parties Fierens, sont non fondés à soutenir que, ayant accepté les états tels qu'ils sont taxés, ils sont étrangers aux présentes contestations et doivent passer sans frais :

« 1° Sur l'offre de fr. 14-60 opposée à l'état de fr. 191-10, taxé à fr. 141-10 ;

« 2° Sur l'offre de fr. 102-15 opposée à l'état de fr. 509-10,

taxé à fr. 309-10, relatif aux testaments mystiques du 31 juillet 1875 et 14 mars 1882 ;

« Attendu que la réception d'un testament mystique et la rédaction de l'acte de suscription rentrent dans la disposition générale de l'article173 du tarif de 1807, remplacé par l'article 4 de la loi du 31 août 1891, auquel le législateur a donné effet rétroactif ;

« Que les honoraires pour chaque acte de suscription peuvent équitablement être fixés à 25 francs, outre les débours qui s'élèvent pour chaque acte à fr. 9-50 du chef de salaire des témoins et timbre ;

« Qu'il n'y a point lieu d'allouer des émoluments supplémentaires à raison de vacations et conférences relatives à la rédaction des dits testaments, aucune justification n'en ayant été ni produite, ni offerte ;

« Attendu que le testament de 1882 a reçu son exécution et que le notaire a droit, de ce chef, aux sommes suivantes : vacations pour la présentation du testament, fr. 16-20 ; salaire des témoins, 12 fr.; frais de greffe, fr. 55-95; acte de dépôt, fr. 8-10 ; salaire des témoins, 4 francs ; enregistrement, fr. 2-40 ; timbres, fr. 1-50 ; ensemble, fr. 169-25 ;

« 3° Sur l'offre de fr. 78-95 opposée à l'état de 2,379 francs taxé à fr. 1,300-79, relatif au testament olographe du 21 janvier 1881 :

« Attendu qu'il n'est fourni aucune justification d'une somme de 800 francs, du chef de nombreuses conférences concernant la rédaction de plusieurs projets des testaments et rédaction d'iceux, pendant les années 1876 à 1881 ;

« Que la somme de fr. 1,507-50 pour la garde du testament depuis le 21 janvier 1881 jusqu'au 4 avril 1882, sa présentation à M. le président et l'acte de dépôt est exagérée ; qu'il n'est allégué au sujet de ce dépôt aucune convention ;

« Qu'en admettant que la garde d'un testament ne tombe pas nécessairement sous la disposition générale de l'article 1917 du code civil, il est à remarquer, dans l'espèce, que Michiels a été institué exécuteur testamentaire et désigné pour procéder à la vente et à la liquidation des biens délaissés par la testatrice, ce qui lui a valu les rémunérations importantes allouées ci-dessous ;

« Que, dans ces circonstances, il advient équitable de porter ses honoraires pour la réception et la garde du testament à 200 fr., à quoi il faut ajouter pour la présentation et l'acte de dépôt (art. 168 du tarif de 1807), trois vacations de fr. 24-30 ; pour salaire de témoins, 4 fr.; enregistrement, fr. 2-40 ; timbres, 2 fr.; frais de greffe, fr. 54-85 ; ensemble, fr. 287-55 ;

« 4° Sur l'offre de 16 francs opposée à l'état de fr. 217-70 taxé à 117-70, relatif au testament public du 14 mars 1882 :

« Attendu que ce testament ne contient qu'un simple legs particulier de 30,000 francs au profit du notaire Désiré De Henau, ici intimé ;

« Que, eu égard aux dispositions légales sur la matière (art. 4 de la loi du 31 août 1891), il échet d'allouer pour la minute, 75 francs, outre les débours pour témoins, 6 francs ; enregistrement, fr. 2-40 ; timbres, fr. 1-50 ; ensemble, fr. 84-90 ;

« 5° Sur l'offre de fr. 432-90 opposée à l'état de fr. 2,203-50, taxé à 2,000 francs, relatif à l'inventaire :

« Attendu que la succession comprenait, outre un mobilier ordinaire, une importante collection d'antiquités et de tableaux qui furent catalogués dans la suite au nombre de 2,200 articles ;

« Que la confection de l'inventaire, quoique ces objets eussent déjà été catalogués et estimés par M. Minard, a nécessité, de la part de Michiels, des mesures préparatoires de longue durée ;

« Qu'il est permis de porter le nombre total des vacations de trois heures consacrées à l'inventaire y compris celles mentionnées dans l'acte, au total de soixante et d'allouer de ce chef une somme de 486 francs outre les débours : témoins, 66 fr.; timbres, 21 fr.; enregistrement, fr. 103-40 ; ensemble, fr. 676-40 ;

« 6° Sur l'offre de 190 francs opposée à l'état de 1,298-60, taxé à 1,000 fr., relatif à la déclaration de succession :

« Attendu qu'il s'agit d'un mandat spécial ne rentrant point dans les fonctions réservées au notaire et qui pouvait être rempli par toute autre personne ;

« Qu'à défaut de convention, la somme de 1,290 fr. réclamée globalement pour examen des titres et papiers, visite et évaluation des immeubles, rédaction et communication de la déclaration, etc., etc., est manifestement exagérée ;

« Qu'en effet, la plupart des devoirs vantés se rattachent à l'inventaire et sont rétribués ci-dessus ;

« Que, eu égard aux rapports établis entre Michiels et la succession, il advient équitable de porter les dits honoraires à 350 fr., outre les débours offerts par les époux Bartholomé, soit fr. 19-90, les seuls dont il soit justifié ; ensemble, fr. 369-90 ;

« 7° Sur l'offre de fr. 11,778-51 opposée à l'état de fr. 30,251-03, relatif aux ventes du mobilier et des objets d'art, en 1883 et 1884 :

« Attendu que cette dernière somme est le montant du tantième de 10 p. c. sur le prix total des ventes ;

« Qu'à l'appui de sa réclamation, Michiels se prévaut de certaine convention conclue avec les intéressés majeurs et son collègue, Me De Henau prénommé, tuteur des mineurs ;

« Attendu que cette convention, outre qu'elle n'est pas établie et qu'elle est expressément déniée par les époux Bartholomé en ce qui les concerne, devrait en tous cas être écartée comme étant contraire à une disposition d'ordre public (arrêté royal du 12 septembre 1822, art. 1 et 2);

« Que le pour cent imposé aux acheteurs fait partie du prix de vente et appartient aux vendeurs ; qu'il doit être porté à l'actif de la masse avec le prix principal, sauf au notaire à réclamer le montant de ses débours et honoraires, selon taxe ;

« Attendu que Michiels se prévaut de ce que, vu l'importance des collections, il a pris des mesures exceptionnelles, en vue d'attirer un grand nombre d'acheteurs, soutenant que ces mesures, qui seraient sans objet dans une vente de meubles ordinaires, furent couronnées d'un succès inespéré de tous ; que c'est par elles avant tout qu'il a réussi à faire naître la concurrence entre amateurs venus de l'étranger ;

« Attendu qu'à ce point de vue particulier il ne faut point perdre de vue l'intervention de l'expert, M. Hermann Van Duyse, dont il sera parlé ci-après :

« Attendu, en fait, que les ventes mobilières ont duré 17 jours et ont produit ensemble 310,900 francs ; qu'en droit, l'article 168 n° 8 du tarif de 1807, qui soumet les honoraires au règlement par vacations, est, par la généralité de ses termes, applicable aux ventes de biens meubles ;

« Que, néanmoins, dans un cas exceptionnel comme celui de l'espèce, il est juste d'accorder en dehors des vacations consacrées à la vente proprement dite, des émoluments pour les devoirs et débours non taxables, faits en vue de la préparation des ventes ;

« Qu'en tenant compte, d'autre part, de la circonstance que le notaire avait en sa possession les inventaires, il advient équitable de taxer ses honoraires et émoluments à raison de tous les devoirs relatifs aux dites ventes, à la somme totale de 3,000 fr.

« Que, dans le compte des débours, fr. 14,649-42, il a été porté abusivement un pour cent pour frais de criée, soit fr. 3,025-10 ; que ce débours ne doit point dépasser 10 francs par jour, soit 170 francs, le surplus de la dépense devant être rejeté du compte, comme étant imputable à faute au mandataire (art. 1999 du code civil), ce d'autant plus qu'il est porté en compte aux acquéreurs, à raison de fr. 0-25 par lot, une somme totale de fr. 800 13 pour salaire accordé à plusieurs personnes employées par le notaire ;

« Qu'ainsi il doit être porté à l'actif net de la succession le produit brut de toutes les ventes mobilières, augmenté de 10 p. c., sous la seule déduction de 3,000 francs du chef d'honoraires et de fr. 11,794-32 pour les débours, ensemble fr. 14,794-32 ;

8° Sur l'offre de fr. 115-90 opposée à l'état de fr. 454-30, relatif aux actes de délivrance de six legs à titre particulier :

« Attendu que ces actes ne sont point tarifés par vacations ;

« Qu'ils n'offrent pour leur confection aucune difficulté et qu'en tenant compte de leur importance (art. 2 de la loi du 31 août 1891), il échet de taxer les honoraires comme suit :

| | | |
|---|---|---|
| *a)* Legs fait à Maes et consorts s'élevant ensemble à 40,000 francs. . . . . fr. | 50 | » |
| *b)* Legs Lanckman et consorts s'élevant à 150,000 fr. | 75 | » |
| *c)* Legs d'une rente viagère d'un franc par jour . . | 15 | » |
| *d)* Legs d'une rente viagère de 1,095 francs . . . | 15 | » |
| *e)* Legs d'une rente annuelle de 275 francs . . . | 15 | » |
| *f)* Legs d'une somme de 30,000 francs . . . . | 50 | » |
| | 200 | » |

outre les débours pour timbre, 7 francs, pour les témoins, 18 francs, enregistrement, 24 francs, ensemble 249 francs ;

« 9° Sur l'état de fr. 6,133-68 taxé à 5,000 francs, soit 5 p. c. sur les recettes réparties en 423 articles :

« Attendu que Michiels a rempli ce devoir en exécution d'un mandat judiciaire lui conféré, notamment par arrêt du 17 décembre 1890 ;

« Qu'en l'absence de convention entre les parties, il échet de lui allouer un salaire de un pour cent, soit 1,225 francs ;

« Que l'article 2 de l'arrêté du 12 septembre 1822, invoqué par les époux Bartholomé, est sans application aux recettes dont il s'agit ;

« 10° et 11° Sur l'offre de 19,528 francs opposée à deux états, l'un de fr. 21,235-85, l'autre de fr. 8,431-11, ensemble fr. 29,666-96, respectivement taxés à fr. 20,503-75 et à fr. 8,329-01, relatifs à deux ventes publiques d'immeubles :

« Attendu que Michiels fonde sa réclamation sur une série de devoirs allant pour la première vente du mois d'avril 1882 au mois de novembre 1884, et pour la seconde vente du 15 août 1886

au 31 janvier 1887, devoirs consistant notamment en vacations pour recueillir les titres de propriété et de bail, les polices d'assurances, les billets de contributions, pour examiner ces pièces, pour rédiger la demande de pièces et de plans cadastraux, pour recevoir ces pièces, pour les examiner, pour conférer à ce sujet avec les fonctionnaires, les parties et leurs conseils, pour recevoir l'état de frais des avoués, pour conférer avec les locataires, pour revoir les notes prises par lui à ce sujet; pour revoir les titres, plans et extraits cadastraux, baux, notes, etc., à l'occasion de la formation des lots ; pour les revoir à l'occasion de la rédaction des affiches; pour mettre au net et corriger les affiches, en recevoir des épreuves et en payer le coût; pour les mêmes devoirs relatifs aux annonces dans les journaux et à la bande de la troisième séance, etc., etc.; soutenant que, pour tous ces devoirs qui ne sont point taxés au tarif, il a été le mandataire extrajudiciaire et salarié des parties; qu'ayant exécuté ce mandat au cours de deux années simultanément et à côté du mandat lui conféré par justice, il a droit aux honoraires prévus à l'article 173 du tarif de 1807 ;

« Attendu que semblable distinction n'est pas admissible ;

« Qu'elle aurait pour résultat d'enlever toute portée sérieuse au mandat judiciaire qui serait réduit aux seuls devoirs d'adjudication et de rédaction d'un procès-verbal d'icelle ;

« Qu'elle ne saurait justifier un état d'honoraires spécial pour chacun des devoirs les plus minimes faits à l'occasion de la vente ;

« Que, bien au contraire, semblable réclamation est expressément contraire à la loi ;

« Qu'en effet, l'article 113 du tarif de 1807 alloue nominativement et limitativement certaines remises au notaire commis en justice pour procéder à la vente d'immeubles où sont intéressés des incapables ; qu'il est défendu au notaire de rien exiger au delà de ces remises, pour les minutes de leurs procès-verbaux de publication et d'adjudication (art. 172 du tarif, arrêté royal du 12 septembre 1822, art. 2);

« Que cette rémunération, fixée avec une rigueur particulière, n'a reçu de la part du législateur aucune extension à raison de certains menus devoirs préparatoires ou accessoires à la vente (cass., 25 janvier 1855 et 14 novembre 1889);

« Que, dans l'espèce, l'article 10 du cahier des charges porte que, à l'égard des vendeurs, les frais seront taxés conformément à la loi ; que cette disposition oblige le notaire commis ;

« Attendu que la première vente a produit 354,511 francs, à quoi il faut ajouter les fr. 10-35 p. c. imposés par le cahier des charges aux acquéreurs au profit des vendeurs, soit fr. 36,391-88, ensemble fr. 391,202-88 ; que les remises allouées par l'article 113 susvisé s'élèvent à un total de fr. 710-20 ;

« Que la seconde vente a produit 81,460 francs, plus les pour cent, ensemble fr. 89,891-11, somme qui porte les remises au profit du notaire à fr. 359-84, soit ensemble à son profit fr. 1,070-04, non compris le montant de ses débours s'élevant pour la première vente à fr. 12,792-55 et pour la seconde à fr. 6,304-11, ensemble fr. 19,096-56 ;

« Mais attendu que dans ce chiffre est compris celui de 465 fr. indûment compté à M. le juge de paix et à son greffier, ainsi qu'il sera dit ci-après ; que, d'autre part, c'est à tort que les appelants demandent la suppression de fr. 477-88 comptés pour location de salle avec consommation, frais de correspondance, frais de bureau et autres petits débours, cette réclamation se justifiant, dans l'espèce, par l'importance des ventes et les usages locaux, qu'il revient ainsi à Michiels pour honoraires et débours, du chef des deux ventes, ensemble fr. 18,705-60 ;

« 12° Sur l'offre de fr. 1,466-90 opposée à l'état de fr. 17,440-90, taxé à fr. 12,830-40, relatif aux opérations de liquidation de la succession de Mme Minard :

« Attendu que l'article 171 du tarif de 1807 allouait aux notaires une somme correspondante au nombre des vacations à arbitrer par le juge, et qu'il en est de même sous l'empire de la loi du 31 août 1891 ; que le tarif arrêté en exécution de l'article 1er de cette loi n'a point d'effet rétroactif; que, dans l'espèce, il s'agissait d'une liquidation comprenant un actif brut de fr. 1,111,911-64, mais que le notaire ne s'est trouvé aux prises avec aucune difficulté réelle ; que les contestations qui se sont produites portaient principalement sur l'œuvre du notaire lui-même (voir procès-verbaux des 30 juin et 7 juillet 1887);

« Que, dans ces circonstances, le montant des honoraires, y compris la remise des parts, peut équitablement être fixé à 3,500 francs, plus le coût d'une expédition, fr. 339-50, d'un extrait, 135 francs et le montant des débours non contestés, fr. 860-90, ensemble fr. 1,333-40, soit pour honoraires et débours fr. 4,833-40, sans préjudice au coût de neuf copies à payer par chacun des héritiers qui en a reçu et au coût des séances supplémentaires pour la liquidation, selon taxe à intervenir ;

« Que, sans aucun fondement, Michiels réclame, outre ce qui lui est alloué pour la liquidation, des honoraires spéciaux, en sa qualité de mandataire salarié, pour tous devoirs relatifs à la formation : 1° des comptes entre copartageants, 2° de la masse générale de la succession, 3° des lots, 4° du droit et de l'avoir revenant à chacun des copartageants ;

« Que ces devoirs se rapportent à l'exécution du mandat judiciaire dont ils font partie intégrante et qui vient d'être rétribué ;

« II. Attendu que dans le passif de la masse est porté un compte de fr. 15,897-17 présenté par M. Van Duyse, expert à Gand, et que les époux Bartholomé soutiennent devoir être réduit à 5,788 francs ;

« Attendu que le dit expert a prêté ses services à la demande et du consentement des héritiers et du notaire, mais sans avoir été commis par justice ;

« Que son compte ayant soulevé les protestations d'un des héritiers et les réserves expresses des autres, le notaire n'avait point qualité pour en prélever, de son chef, le montant sur les deniers de la succession ;

« Que ce débours n'est donc point *hic et nunc* justifié et doit être déduit de la masse (code civil, art. 1999);

« Que vainement Michiels a déclaré par conclusion du 31 octobre 1891 que l'expert consent à laisser déduire, sur la part à payer par les époux Bartholomé, la somme de fr. 1,263-65 ;

« Que semblable déclaration faite pour un tiers qui n'est pas au procès n'est point recevable ;

« Qu'il échet donc de réserver, quant à ce compte, les droits respectifs de M. Van Duyse et de toutes les parties en cause ;

« Attendu que faute par les époux Bartholomé d'avoir réglé le compte Van Duyse, contradictoirement avec ce dernier, ils ne sont point fondés à réclamer de ce chef des intérêts moratoires contre Michiels ;

« III. Attendu que les sommes portées par le notaire au passif du chef d'émoluments dus à M. le juge de paix et à son greffier, dépassent manifestement celles allouées par le tarif ;

« Que le magistrat commis ne peut abandonner la fixation de ses propres émoluments à la convenance du notaire ; ces émoluments étant, au même titre que tous les frais de la liquidation, sujets à taxe (arg. tarif de 1807, art. 1er; Timmermans, I, n° 553);

« Que non seulement cet objet ne peut donner lieu à une concession valable de la part des héritiers, mais que, dans l'espèce, il a provoqué des contestations formelles qui ne permettaient pas au notaire de passer outre dans la composition de la masse, non plus que de faire, au cours de l'instance, des renonciations partielles, pour compte du magistrat qui n'est pas au procès ;

« Que les dits émoluments n'étant point jusqu'ores déterminés conformément à la loi, il échet de les rejeter du passif sous la réserve de tous les droits des intéressés ;

« IV. Attendu que se fondant sur l'exécution fautive du mandat judiciaire, les époux Bartholome réclament contre Michiels les intérêts légaux de toutes les sommes par lui reçues au cours de la liquidation ;

« Que cette réclamation — simple incident à la liquidation, suivant l'arrêt du 17 décembre 1890 susvisé — n'a pu être formée par les époux Bartholomé que dans la limite de leur part héréditaire, les intérêts moratoires ne pouvant être considérés comme des fruits légaux qui tombent dans la masse successorale, mais comme des dommages alloués à la partie réclamante, en vertu de l'article 1153 du code civil ;

« Qu'elle porte : 1° sur les intérêts de la somme de 45,560 fr., étant la part liquide des époux Bartholomé au 30 avril 1887 et ce jusqu'au 22 février 1890, jour du payement effectué par Michiels ;

« Attendu que le procès-verbal du 7 juillet 1887 porte : « Je « requiers le notaire Michiels de remettre à chaque héritier la « somme qui lui revient d'après la présente liquidation. Je le « requiers également de me remettre ma quote-part, contre pré- « sentation de la mainlevée » ;

« Que cela constitue à l'égard du mandataire une mise en demeure de vider ses mains des sommes dont il était alors reliquataire (code civil, art. 1139 et 1996) ;

« Que la mise en demeure fut renouvelée sans plus de succès, le 13 juin 1889, par exploit de Me Van Waesberghe, à Gand, enregistré ;

« Que vainement Michiels oppose les réserves faites au procès-verbal, ces réserves ne pouvant, en aucune hypothèse, avoir pour effet de réduire les sommes dont il se reconnaît être le débiteur ;

« Que tous les autres copartageants acceptaient également la part que leur attribuait la liquidation, sous la réserve de leurs droits au sujet du compte de M. Van Duyse et des frais occasionnés par les contestations judiciaires ;

« Que ces réserves n'étaient point un obstacle à la liquidation partielle, réclamée par tous et ne pouvaient donner lieu qu'à une liquidation complémentaire ;

« Qu'elles justifient d'autant moins le refus de Michiels qu'elles portaient principalement sur ses propres états d'honoraires dont il s'obstinait à ne point requérir la taxe, malgré la disposition expresse du cahier des charges, article 10;

« Qu'il a donc dépendu de lui, ou de ne point créer le prétendu obstacle à la liquidation ou de le lever immédiatement;

« De tout quoi il résulte que la réclamation advient pleinement justifiée, mais seulement à partir du 7 juillet 1887;

« Qu'elle porte : 2° sur les sommes provenant de la vente des meubles et des immeubles, à partir de l'encaissement et jusqu'au jour de la clôture du projet de liquidation, 30 juin 1887 ;

« Attendu que le mandataire n'est tenu des intérêts que dans les cas prévus par l'article 1996 précité ; que ce second chef de la demande n'est donc point justifié au delà de ce qui vient d'être décidé sous le n° 1 (arrêt du 17 décembre 1890), et que, par voie de conséquence, il n'échet point d'ordonner la production du compte réclamé contre Michiels;

« V. Attendu que les appelants concluent au profit de la masse, à ce que Michiels soit tenu de payer, à titre de dommages-intérêts, une somme de fr. 13,685-66, autant il a payé en trop du chef d'erreurs commises par sa faute, dans la déclaration de succession :

« *a*) en portant certains immeubles à une estimation dépassant de 101,993 francs le prix qui en fut obtenu en vente publique;

« *b*) en déclarant une créance hypothécaire de 25,000 francs, et une créance chirographaire de 23,000 francs, alors que la première était remboursée pour le tout, et la seconde jusqu'à concurrence de 9,000 francs ;

« Attendu que le prix de certains immeubles fut porté à 44,386 francs au-dessus de leur estimation, et que, si le théâtre Minard et ses dépendances furent vendus à 118,000 francs au-dessous de leur estimation, cela est dû à de nombreuses circonstances de fait, qui ne sont point imputables au notaire;

« Que, d'autre part, les deux créances prérappelées furent inventoriées sur le vu des titres, lesquels ne portaient les traces d'aucun des remboursements qui avaient été faits entre les mains de Mme Minard, ce qui met Michiels à l'abri de toute responsabilité de ce chef;

« VI. Attendu qu'il est reconnu qu'une somme de fr. 685-30, indûment mise à charge des époux Bartholomé, doit être biffée du compte de leurs attributions ;

« VII. Attendu qu'il n'est point établi par les appelants, et qu'il est formellement nié par Michiels que celui-ci aurait reçu certaines remises sur des frais d'impressions par lui portées au passif de la masse (rôles 46, nos 94, 95, 97, ainsi que dans les états taxés nos 10 et 11 ci-dessus);

« Que la réclamation de ce chef advient donc non justifiée, et qu'il n'échet d'ordonner plus ample production de pièces justificatives ;

« VIII. Attendu que les époux Bartholomé, se fondant sur ce que Michiels aurait commis d'autres fautes et erreurs, et sur ce qu'il doit les intérêts légaux de toutes sommes perçues — autres que les prix des ventes mobilières et immobilières sur lesquelles il vient d'être statué — concluent à ce que Michiels soit condamné à produire devant la cour un compte détaillé de toutes ses recettes et dépenses, qui leur permette de préciser et de détailler le double chef ci-dessus;

« Mais attendu que les décisions intervenues dans la cause ont déjà statué sur cette demande et l'ont abjugée;

« IX. En ce qui concerne la somme de 15,000 francs, réclamée à raison du dommage que Michiels a causé aux appelants, en leur imposant par sa faute les frais de voyage et autres afférents à la poursuite de leurs droits devant diverses juridictions :

« Attendu que cette demande manque de pertinence comme de précision;

« Qu'il y sera fait droit dans les limites qu'elle comporte, par ce qui sera statué ci-dessous, relativement aux dépens;

« Attendu que les parties reconnaissent que les deniers de la succession ont été remis aux intéressés pendant le procès et sur le pied de la liquidation du 30 juin 1887 ;

« Mais attendu que cette distribution partielle n'a pas entièrement mis fin au mandat judiciaire dont Michiels était investi ;

« Que celui-ci étant décédé, il échet de commettre un notaire pour la mise à exécution pleine et entière des décisions intervenues;

« Sur les dépens :

« Attendu que la présente instance fut introduite par exploits des 30 janvier et 13 juin 1889, enregistrés, et que parties y succombent respectivement dans quelques-unes de leurs conclusions;

« Que les demandes introduites par les époux Bartholomé ont eu pour but et ont pour effet d'augmenter sensiblement l'actif de la masse à liquider;

« D'où il suit que les dépens, à l'exception de ceux sur lesquels il fut statué définitivement par arrêt de ce siège, en date du 28 octobre 1892, doivent être répartis entre tous les colitigants ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général VAN ISEGHEM, écartant comme non fondées toutes fins, conclusions et offres de preuves plus amples ou contraires, et statuant comme suite à l'arrêt du 17 décembre 1890, dit pour droit que les états de frais et honoraires relatifs à la succession de dame Minard, et taxés au profit de feu Me Michiels, notaire à Gand, seront rectifiés conformément au détail ci-dessus, et portés respectivement au chiffre total, fixé comme suit : nos 1 et 2 à fr. 169-25, n° 3 à fr. 287-55, n° 4 à fr. 84-90, nos 5 à fr. 676-40, n° 6 à fr. 369-90, n° 7 à 14,794-32, n° 8 à 249 francs, n° 9 à 1,225 francs, nos 10 et 11 à fr. 18,705-60, n° 12 à fr. 4,833-40 ; dit qu'il sera porté à l'actif de la masse : *a*) tout le montant des pour cent stipulés à la charge des acquéreurs dans les ventes mobilières et immobilières, sous la seule déduction des sommes qu'il sera prouvé avoir été payées ou portées en liquidation sur le dit montant ; *b*) tous les excédents des états ci-dessus rectifiés, sous quelque dénomination qu'ils soient portés dans le projet de liquidation de 1887 ; dit qu'il sera biffé du passif de la masse et bonifié par Michiels : *a*) tous les dits excédents; *b*) le montant des émoluments attribués à M. le juge de paix et à son greffier ; *c*) le montant du compte de l'expert Van Duyse ; condamne Michiels à bonifier aux époux Bartholomé les intérêts moratoires à 5 p. c., sur une somme de fr. 45,560-87 pendant deux ans et 230 jours ; dit les époux Bartholomé non fondés dans leur conclusion contre Michiels, aux fins d'intérêts moratoires : *a*) sur une somme de fr. 1,263-65 ; *b*) sur les sommes provenues de la vente des meubles et des immeubles, depuis le jour de l'encaissement jusqu'au 30 juin 1887 ; *c*) sur toutes autres recettes faites au cours de la liquidation ; les dit également non fondés dans leurs conclusions tendantes à obtenir : 1° une somme de fr. 1,710-70, du chef d'erreurs dans la déclaration de succession; 2° un compte détaillé de toutes les recettes et dépenses faites au cours de la liquidation ; 3° plus amples productions des pièces relatives aux frais d'impression et de publicité; 4° une somme de 15,000 fr. ou toute autre, à titre de dommages-intérêts; dit que la somme de fr. 685-30 sera biffée du compte des attributions faites aux époux Bartholomé ; déclare toutes les parties non plus avant fondées dans leurs conclusions respectives; commet d'office, en remplacement de Me Victor Michiels, décédé, Me Roland, notaire à Gand, lequel procédera, sur le pied de l'arrêt du 17 décembre 1890 et du présent arrêt, à la liquidation complète et définitive des intérêts des parties, tant en leur présence qu'elles dûment appelées, et faisant masse de tous les dépens des deux instances intervenues sur le présent litige, dit qu'un tiers en sera supporté par la masse à liquider; condamne Michiels au payement des deux autres tiers... » (Du 21 juin 1893. — Plaid. MMes JULES JANSON, du barreau de Bruxelles, c. MECHELYNCK et VAN ACKER.)

OBSERVATIONS. — I. Aux termes de l'article 1er de l'arrêté royal du 12 septembre 1822, « les notaires se » conformeront exactement au tarif du 16 février 1807 » dans la perception de leurs honoraires, et notamment » pour ce qui concerne les *ventes des biens meubles et* » *immeubles* appartenant à des successions auxquelles » sont appelés des héritiers mineurs..., de même que » pour *le partage et la liquidation*..., et généralement » pour *tous autres actes et vacations concernant* » *les dites masses ou successions*, sans pouvoir dé- » clarer aucuns honoraires autres ou plus forts que » ceux fixés au dit tarif. » L'article 3 du même arrêté exige que les déclarations formées par les notaires pour le prix des actes de leur ministère *dans les cas visés par l'article* 1er, soient taxées par le président du tribunal.

Pour assurer la rigoureuse observation de ces devoirs, les articles 3 et 4 imposent aux tribunaux *l'obligation* d'inscrire des stipulations spéciales dans les cahiers des charges de ventes immobilières, et les articles 5, 6 et 7 chargent les juges de paix et les officiers du parquet d'une mission de surveillance et de contrôle fort sévère, en même temps qu'ils leurs confèrent des droits étendus. L'article 7 va même jusqu'à ordonner des poursuites disciplinaires contre le notaire qui néglige de faire taxer ses états ou qui porte en compte des sommes excédant les limites fixées par le tarif.

La volonté de la loi et le caractère des obligations imposées au notaire se manifestent donc avec une indéniable évidence : les dispositions du tarif et les pres-

criptions de l'arrêté de 1822 sont essentiellement d'*ordre public;* nul de ceux qui participent aux actes prévus par l'article 1er de l'arrêté, ne peut délier le notaire de ses obligations, ni renoncer à la taxe, ni permettre à cet officier ministériel de s'écarter du tarif.

La nature et la dignité des fonctions notariales s'opposent à la validité de stipulations relatives aux honoraires.

Toute convention contraire au tarif et à l'arrêté de 1822 est radicalement nulle (code civ., art. 6). Les parties conservent, en dépit de leurs conventions ou renonciations, et même nonobstant le payement des états, le droit de faire taxer les frais et de les faire ramener aux chiffres établis par le tarif (voir TIMMERMANS, Ire partie, nos 520, 524; cass. belge, 14 juin 1877; Bruxelles, 2 mai 1888; Gand, 21 juin 1890; trib. de Bruxelles, 24 juin 1891, BELG. JUD., 1877, p. 913; 1888, p. 725; PASIC., 1890, II, 394; 1891, III, 367, et les notes).

Le montant des frais afférents à tous les actes relatifs à une succession, exerce une influence sur l'importance de la masse à partager; il augmente le passif, et intéresse par conséquent tous les indivisionnaires. Lorsque certaines sommes portées au passif dépassent les allocations du tarif, les excédents doivent faire retour aux héritiers et grossir la masse. Les réclamations d'un seul peuvent ainsi profiter à tous, même à ceux qui déclarent vouloir accepter les états tels qu'ils ont été présentés ou taxés; leur acceptation est sans valeur. C'est sur le pied du tarif que doivent être établis les frais admis en liquidation et, par suite, la masse active et la part de chacun des héritiers.

La cour devait donc retenir en la cause les parties qui acquiesçaient aux prétentions du notaire, et statuer vis-à-vis d'elles. Il importait peu que les mineurs intéressés dans la succession fussent devenus majeurs. Ils n'étaient parvenus à leur majorité que durant l'instance et postérieurement aux contredits. Le changement survenu dans l'état des incapables ne saurait, d'ailleurs, modifier le caractère du mandat conféré au notaire. Il ne peut pas avoir pour effet de soustraire les actes faits durant la minorité aux obligations imposées par l'arrêté de 1822. Il ne permet pas au notaire de déroger, même de l'assentiment de tous, à des dispositions d'ordre public.

La loi du 31 août 1891 n'avait pas innové sous ce rapport. Dans son article 1er, elle rappelle que toute convention contraire au tarif est nulle. Quant aux textes, qui, aux termes de l'article 8, ont un effet rétroactif, ils ne touchent au tarif de 1807 et à l'arrêté de 1822 qu'en ce qui concerne le délai de la prescription des actions en restitution et le mode de fixation des honoraires pour certains actes. Le nouveau tarif n'ayant pas d'effet rétroactif, ne pouvait pas être invoqué dans cette cause.

Ce que nous venons de dire des honoraires du notaire doit s'appliquer, à plus forte raison, aux émoluments du juge de paix et du greffier.

L'article 1er de l'arrêté royal de 1822 ne vise que les notaires. Mais l'obligation de la taxe résultait pour les juges de paix de la généralité des termes des articles 1er du tarif, 1 et 3 de l'arrêté de 1822 et de la nature des choses. La loi confie aux juges de paix le soin des intérêts des incapables; elle les charge de surveiller le payement des états des notaires comme tout ce qui est relatif au partage et à la liquidation des successions dans lesquelles des mineurs se trouvent intéressés. Ces magistrats doivent prêcher d'exemple; ils ne peuvent pas faire ce qu'ils sont tenus d'empêcher. Ils ne peuvent admettre au passif aucun état d'honoraires non revêtu de la taxe ou contraire au tarif. Avant la loi qui a supprimé leurs émoluments, ils devaient donc se conformer au tarif et soumettre leurs états à la taxe. (V. TIMMERMANS, Ire partie, nos 553, 557, et 2e partie, no 227.)

Le contrôle des tribunaux ne doit pas être limité aux états qui sont expressément contestés. Les articles 5 et 6 de l'arrêté de 1822 permettent de l'étendre à toutes les déclarations d'honoraires ou d'émoluments relatives à la succession en litige. Il doit être fait rapport, en effet, à la cour ou au tribunal chaque fois que, dans un partage, il y a déviation des règles inscrites dans le tarif ou dans l'arrêté de 1822. Tous les états, qui n'ont pas été taxés, doivent être rejetés du passif de la liquidation.

II. Il n'est pas inutile de rappeler certaines règles générales qui doivent guider le juge dans l'examen des états.

Les conférences relatives aux actes ne donnent ouverture à aucune rétribution spéciale. Leur rémunération est comprise dans les honoraires alloués pour l'acte même; car, il va de soi que le notaire ne saurait passer un acte sans avoir des conférences avec les parties. (V. RUTGEERTS et AMIAUD, no 1164; Gand, 21 juin 1890; Hasselt, 8 juin 1880, PASIC., 1890, II, 394, et 1881, III, 289 et suiv.)

Les notaires ne peuvent point porter en compte la remise des actes au bureau de l'enregistrement. Il s'agit là de l'accomplissement d'un devoir de leur ministère qui fait partie des obligations inhérentes à l'acte même. (V. RUTGEERTS et AMIAUD, no 1108; circulaire ministérielle du 12 décembre 1883.)

Par parité de motifs, il ne peut rien être exigé pour l'inscription des actes au répertoire (RUTGEERTS et AMIAUD, no 1167; CHAUVEAU et GODOFFRE, no 240), ni du chef de la rédaction des états de frais (TIMMERMANS, t. Ier, no 554), ni à titre de droit de chambre! Les cotisations des notaires pour couvrir les frais de la chambre de discipline sont évidemment à la charge exclusive de ces officiers ministériels.

III. La suscription des testaments mystiques, la rédaction des testaments publics, la garde des testaments olographes ne sont pas des actes tarifés par le décret de 1807; il faut donc, en vertu du principe de rétroactivité inscrit dans l'article 8 de la loi du 31 août 1891, appliquer en cette matière le mode d'évaluation établi par l'article 4 de la même loi. Mais il est un élément important d'appréciation dont ce dernier texte ne parle pas, parce que la loi ne prévoit que le *quod plerumque fit*: c'est l'exécution. On ne peut pas accorder les mêmes honoraires au notaire dont la mission s'est bornée à recevoir l'acte public ou à conserver le dépôt d'un testament olographe, et à l'officier ministériel qui est chargé en même temps de l'exécution des testaments, de la vente des biens et du partage de la succession, et qui touchera, du chef de ces opérations, de nouveaux honoraires aussi nombreux qu'importants.

La présentation du testament mystique au président et l'acte de dépôt doivent être rétribués à l'aide de vacations, aux termes de l'article 168, nos 7 et 8, du tarif de 1807.

IV. L'inventaire est prévu par l'article 168, no 6, du même tarif. Il est tarifé par vacations et le notaire ne peut compter que trois vacations par jour (art. 151, V. CHAUVEAU et GODOFFRE, no 5105; RUTGEERTS et AMIAUD, no 1102). La cour décide avec raison, contrairement à l'opinion de CHAUVEAU et GODOFFRE, qu'il faut considérer comme rentrant dans le travail consacré à l'inventaire les vacations employées à le préparer.

V. Dans les ventes de meubles, comme dans les ventes d'immeubles, les pour cent, stipulés pour couvrir les frais, ne profitent pas au notaire mais au vendeur. Le notaire ne peut recevoir que le montant de ses états réduits aux limites tracées par le tarif; le surplus doit être bonifié au vendeur. L'article 1er de l'arrêté royal du 12 septembre 1822 défend expressément de déclarer *pour les ventes de meubles* aucuns honoraires autres ou plus forts que ceux fixés au tarif.

L'article 168, no 8, du tarif de 1807 comprend les ventes mobilières dans la généralité de ses termes. Le notaire doit compte aux vendeurs des pour cent, déduc-

tion faite de ses honoraires établis par vacations et de ses débours (Bruxelles, 13 juin 1871, BELG. JUD., 1871, p. 1315; CHAUVEAU et GODOFFRE, n° 5168; RUTGEERTS et AMIAUD, n° 1152). Dans l'espèce, les frais de la vente de meubles et antiquités se sont élevés à plus de 57,000 fr.

VI. En matière de ventes d'immeubles appartenant en tout ou en partie à des incapables, le notaire doit s'en tenir strictement aux allocations du tarif. En dehors de ses débours, il n'a droit qu'aux remises établies par l'article 113. Il ne peut rien exiger au delà du chef de conférences, démarches, examen de titres, vues de lieux, rédaction d'acte, publicité, etc. (V. RUTGEERTS et AMIAUD, n^os 1131 et 1132; TIMMERMANS, t. I^er, n° 528; Cass. belge, 25 janvier 1855, 14 novembre 1889; Liége, 4 avril 1878, 30 mai 1888; Hasselt, 8 juin 1881; BELG. JUD., 1855, p. 209; 1890, p. 81; CLOES et BONJEAN, t. XXVII, p. 764; PASIC., 1888, II, 305; 1881, III, 289).

Le tantième pour cent, payé par l'acquéreur, ne peut pas être compté au notaire. La différence entre le tantième et l'état taxé profite au vendeur. C'est, du reste, le vendeur qui eût dû suppléer en cas d'insuffisance; le notaire n'eût certes pas pris le manquant à sa charge.

VII. Plusieurs questions, résolues par l'arrêt reproduit ci-dessus n'ont plus qu'un intérêt historique. Il en est d'autres qui restent actuelles.

La cour n'a pas eu à statuer sur la difficulté soulevée récemment par *la Revue pratique du notariat* et par une circulaire ministérielle du 6 juillet 1893.

L'article 3 de l'arrêté royal du 12 septembre 1822 est-il abrogé par la loi du 31 août 1891, en ce qui concerne l'obligation de la taxe pour les états relatifs à des actes dans lesquels des incapables se trouvent intéressés? La théorie de l'abrogation, admise par M. le ministre de la justice, a été combattue avec vigueur, et j'ajouterai avec succès, par M. DE NET, vice-président du tribunal de Bruges, dans LA BELGIQUE JUDICIAIRE du 19 novembre 1893, pp. 1473 et suivantes.

La question devrait être soumise aux tribunaux. En statuant sur une requête présentée en exécution de la loi du 12 juin 1816, le tribunal de première instance déciderait que la disposition de l'article 3 de l'arrêté de 1822 a conservé force obligatoire, et inscrirait dans le cahier des charges la clause relative à la taxe. La cour d'appel et, au besoin, la cour de cassation pourraient être appelées à se prononcer sur le pourvoi formé par le ministère public, et ces juridictions n'hésiteraient pas, j'en suis convaincu, à consacrer la décision du premier juge.

S'il en était autrement, si l'interprétation préconisée par le ministre de la justice devait prévaloir, une revision de la loi du 31 août 1891, dans le sens du rétablissement de l'article 3 de l'arrêté de 1822, s'imposerait.

Pour prévenir les abus, auxquels ce dernier texte a pour objet d'obvier, ce n'est pas trop d'une surveillance active et d'un contrôle incessant. Les dispositions comminatoires de l'article 7 n'y suffisent pas : l'arrêt rapporté ci-dessus et bien d'autres, les circulaires reproduites dans le commentaire de M. TIMMERMANS (p. 584 et suiv.), le démontrent clairement. En supprimant la mesure la plus efficace, la taxe *obligatoire*, et en abandonnant à un tuteur négligent, indifférent, ignorant ou illettré — surtout dans les campagnes — le soin de vérifier la régularité des états et d'en exiger la taxation, on ouvre la porte toute large aux exigences les plus injustes, les plus illégales en matière d'honoraires et de débours.

Certaines contestations rappelées dans les recueils de jurisprudence, d'autres dont les parquets ont été saisis, révèlent l'existence d'abus : le nouveau tarif est méconnu par des officiers ministériels qui portent en compte des honoraires auxquels ils n'ont pas droit. Pour un intéressé qui réclame, combien qui se taisent par crainte de procès, de difficultés personnelles, par ignorance ou indifférence et qui payent, sans protester,... des deniers des incapables !

Et si la garantie de la taxe *obligatoire* doit disparaître, si l'article 3 de l'arrêté de 1822 doit être considéré comme définitivement abrogé, le devoir des parquets de veiller à l'exécution des prescriptions des articles 1, 2, 5 et 6 devient particulièrement pressant. Ces derniers textes ne sont pas abrogés par la loi de 1891. Les juges de paix et les parquets doivent exercer une surveillance active sur les perceptions d'honoraires à raison d'actes concernant les incapables et empêcher que les notaires ne s'écartent des dispositions du tarif. Les procureurs généraux, gardiens des intérêts des incapables et de la discipline des officiers ministériels, devraient prescrire aux juges de paix de se faire remettre les états d'honoraires et de débours pour tous les actes relatifs à des mineurs, des interdits; de les soumettre à un examen minutieux, et, s'ils y découvrent quelque exigence contraire au tarif ou quelque chiffre exagéré, d'en référer au procureur du roi et de provoquer la taxe conformément à l'article 5 de l'arrêté de 1822 et à l'article 3 de la loi de 1891. Le parquet, de son coté, pourrait agir, s'il y a lieu, soit en vertu de l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, soit en vertu de l'article 7 de l'arrêté du 12 septembre 1822. Des instructions analogues seraient envoyées aux juges-commissaires et aux curateurs de faillites ou de successions vacantes.

VIII. La cour applique aux fonds laissés entre les mains du liquidateur la règle de l'article 1996 du code civil, en vertu de laquelle le mandataire ne doit que les intérêts des sommes qu'il a *employées à son usage* à dater de cet emploi, et de celles dont il est reliquataire à compter du jour où il est *mis en demeure*. Dans l'état actuel de notre législation, le notaire peut conserver par devers lui des sommes considérables sans devoir bonifier les intérêts, à moins que l'on ne puisse prouver que le notaire a placé les fonds ou qu'il en a fait usage à son profit. Or, cette preuve étant fort difficile, sinon impossible, l'officier ministériel réussit souvent à joindre à des honoraires élevés le bénéfice que lui procure le versement des capitaux en compte courant de banque.

Il est d'usage général, surtout dans les campagnes, que les fonds trouvés dans une mortuaire, les capitaux remboursés, les produits des ventes mobilières et immobilières soient remis entre les mains du notaire chargé de la liquidation, que les prix de ventes d'immeubles hypothéqués soient laissés entre les mains de l'officier ministériel chargé d'opérer le dégrèvement, que les sommes pour lesquelles on recherche un placement sur hypothèque soient confiés provisoirement au notaire investi de cette mission. Des exemples aussi nombreux que retentissants, les ruines accumulées dans certains arrondissements, ont démontré les inconvénients graves que présente cette situation.

Le moindre de ces inconvénients est assurément de faire perdre aux héritiers ou aux vendeurs, pendant des mois, parfois même pendant des années entières, les intérêts de sommes plus ou moins importantes.

Un notaire a reçu, je suppose, un prix de vente de 300,000 à 400,000 francs; il attend de liquider pendant une année et la somme reste improductive; l'héritier ou le créancier perdent de 9,000 à 12,000 francs !

Il n'y aurait point peut-être d'inconvénients plus graves à redouter que cette perte d'intérêts, si le notaire était toujours un homme d'une délicatesse irréprochable, si sa situation de fortune le mettait à l'abri des tentations qui naissent des embarras financiers, d'une situation momentanément gênée ou irrémédiablement compromise.

Il n'en est malheureusement pas ainsi de tous les membres du corps notarial. S'il en est beaucoup, le plus grand nombre évidemment, qui sont entourés à juste titre de l'estime et de la considération publiques, il en est plus d'un, malheureusement, qui ne suivent pas dans toute leur rigueur les lois d'une délicatesse scrupuleuse ou qui se trouvent obligés de recourir à des emprunts pour faire face à de pressantes échéances.

Combien de notaires gardent intactes dans leur coffre-fort les sommes déposées, actif de liquidation, produit de ventes immobilières, etc.? Aujourd'hui beaucoup d'officiers ministériels ont des comptes courants chez les banquiers. Résisteront-ils facilement à la tentation de verser les capitaux improductifs pour diminuer le découvert, arrêter le cours des intérêts du solde débiteur ou bénéficier des intérêts d'un solde créditeur? D'autres, trompés par les fausses indications d'une comptabilité embrouillée ou par l'absence de comptabilité et par la confusion des deniers, emploient à leur propre usage, aux besoins de leur ménage et à l'extinction de leurs dettes, l'argent dont ils sont dépositaires. Enfin, ceux que la nécessité presse, que la déconfiture menace, hésiteront-ils à employer les sommes placées sous leur main? L'abus commis en entraîne d'autres. L'officier ministériel retarde la liquidation, le placement, la radiation, pour prolonger la jouissance des intérêts ou du capital lui-même.

Les devoirs des notaires en cette matière ne sont pas dépourvus de sanction, sans doute. L'obligation de payer les intérêts des sommes qu'ils emploient à leur propre usage est inscrite dans l'article 1996 du code civil.

Des peines disciplinaires peuvent atteindre les officiers ministériels qui méconnaissent les règles de la délicatesse. Mais il est toujours malaisé et souvent impossible aux parties de se procurer la preuve de l'emploi abusif des capitaux. Le parquet ne pourrait l'obtenir que par une ingérance continuelle qui rencontrerait autant d'obstacles qu'elle produirait d'inconvénients. Lorsque le notaire se trouve dans l'impossibilité de restituer l'argent, la poursuite criminelle ou disciplinaire laisse subsister le dommage causé aux particuliers. L'obligation de bonifier les intérêts des sommes employées ne met pas les intéressés à l'abri des inconvénients qui peuvent résulter des retards apportés aux radiations ou aux liquidations, et des pertes auxquelles l'insolvabilité du notaire peut exposer l'héritier ou l'acquéreur.

Mieux vaut prévenir que réprimer. Il est prudent d'empêcher que le notaire ne soit exposé à ces tentations auxquelles trop d'officiers ministériels ont succombé, à ces combats que, suivant l'expression de FAVARD, l'intérêt livre à la probité.

Le gouvernement français l'a compris, un décret du Président de la République française, a prescrit des mesures pour remédier aux abus (Décret du 30-31 janvier 1890, DALLOZ, Pér., 1890, IV, 7).

L'article premier du décret établit diverses prohibitions dans le but d'empêcher les notaires de se livrer à des spéculations et de faire le trafic de l'argent. Il interdit de recevoir et de conserver des fonds à charge d'en servir l'intérêt, d'employer, même temporairement, les sommes ou valeurs dont le notaire est constitué détenteur à un titre quelconque, à un usage auquel ils ne seraient pas destinés. L'article 2 interdit aux notaires de conserver pendant plus de six mois les sommes qu'ils détiennent pour le compte de tiers, à quelque titre que ce soit, et leur impose l'obligation de verser à la caisse des dépôts toutes les sommes reçues, dont le payement ou l'emploi n'aurait pas été effectué dans ce délai. Il leur permet de conserver les fonds pour une nouvelle période n'excédant pas six mois, sur la demande écrite et motivée des intéressés. Un décret du 2 février 1890 organise un système simple et facile pour les dépôts et retraits de sommes à la caisse des consignations, et une comptabilité régulière et complète, imposée à tous les notaires. Cette comptabilité doit être vérifiée annuellement par les délégués de la chambre qui sont tenus d'adresser un rapport au parquet.

Ces prescriptions ne peuvent gêner que des fonctionnaires incapables ou infidèles. Une loi, rédigée dans le sens du décret français, serait de nature à améliorer une situation regrettable et dangereuse, à relever la dignité et le prestige du corps notarial et à sauvegarder efficacement les intérêts des citoyens.

En attendant que cette loi puisse être rédigée, proposée et votée (il est à craindre que ce ne soit pas de sitôt), faut-il abandonner les intérêts des incapables, et aucune mesure utile ne peut-elle être prise?

En vertu de leur rôle de protecteurs des incapables et des droits que leur confère l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, les parquets devraient être invités à exercer leur intervention garantissante, tout au moins en ce qui concerne les ventes d'immeubles appartenant en tout ou en partie à des mineurs, des interdits, etc, et les partages, dans lesquels ces incapables sont intéressés. Ils pourraient faire insérer dans les cahiers des charges ou les jugements une clause portant, par exemple : 1° Si l'acquéreur paie comptant, le prix sera, dans un délai à fixer, sous le contrôle du juge de paix, versé par son greffier à la caisse d'épargne ou des consignations, pour en être retiré par ce dernier lors de la liquidation ou de l'emploi ; 2° si l'acquéreur ne paie pas comptant, il sera tenu de payer à l'échéance de trois mois en bonifiant les intérêts. Si la liquidation a lieu à l'expiration des trois mois, il n'y aura lieu ni à consignation, ni à versement. Si la liquidation ou l'emploi doivent être retardés, il sera procédé après l'échéance des trois mois comme il a été dit plus haut sous le n° 1.

Quant aux valeurs trouvées dans les mortuaires, aux sommes provenant de remboursements de créances ou de ventes mobilières, le juge de paix devrait tenir la main à ce que le notaire, à défaut de consentir volontairement au placement provisoire, y soit provoqué par le tuteur des incapables ou par son office.

Les prix de ventes immobilières ne devraient jamais être laissés entre les mains du notaire, pour lequel ils constituent un dépôt embarrassant, s'ils ne sont pas employés indûment à son profit.

Les mesures que nous préconisons auraient pour résultat de rendre moins fréquentes et moins désastreuses les déconfitures de notaires ; elles engageraient tout au moins les officiers ministériels à s'acquitter avec plus de célérité des mandats dont ils sont investis et à activer les liquidations.

Il va de soi que ces observations générales ne sont nullement d'application à l'espèce sur laquelle la cour de Gand a statué.

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

COUR D'APPEL. — SUBSTITUT DU PROCUREUR GÉNÉRAL. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 avril 1894, M. Gendebien, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance de Bruxelles, est nommé substitut du procureur général près la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement de M. Pholien.

COUR D'APPEL. — SUBSTITUT DU PROCUREUR GÉNÉRAL. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 avril 1894, M. Jottrand, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance de Bruxelles, est nommé substitut du procureur général près la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement de M. Servais.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 avril 1894, M. Buisseret, avocat à Bruxelles, est nommé juge au tribunal de première instance séant à Nivelles, en remplacement de M. Collart, démissionnaire.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 24 avril 1894, la démission de M. Pourcelet, de ses fonctions de notaire à la résidence d'Ecaussines d'Enghien, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 25 avril 1894, la démission de M. le baron du Sart de Bouland, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Frasnes, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal en date du 27 avril 1894, M. Michaux, juge au tribunal de première instance séant à Nivelles, est désigné pour remplir, pendant un terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, Bruxelles

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


## Étude sur la séparation de biens (*).

**26.** La séparation de biens a pour effet de rendre à la femme la libre administration et la jouissance de sa fortune ; c'est ce qui résulte de l'article 1449. La femme, après la séparation de biens, a la capacité de poser tous actes d'administration relatifs à son patrimoine, sans avoir besoin d'aucune autorisation de son mari ou de justice. Ses pouvoirs sont plus étendus que ceux d'un administrateur ordinaire et, notamment, que ceux du mineur émancipé, qui, aux termes de l'article 484 du code civil, ne peut faire seul que les actes de pure administration.

Passons maintenant en revue les actes d'administration qui rentrent dans les pouvoirs de la femme séparée de biens :

*a*) La femme séparée peut donner à bail ses immeubles pour une durée de neuf années. Le bail consenti au delà de ce terme ne serait plus un acte d'administration, mais un acte de disposition, par argument des articles 595, 1429 et 1718 du code civil ; il serait réductible à neuf ans, sur la demande de la femme, du mari ou de leurs héritiers, qui, seuls, peuvent se prévaloir du défaut d'autorisation, conformément à l'article 225 du code civil (114). Le bail consenti pour neuf ans est valable, quelles qu'en soient les conditions ; ainsi, le mari ne pourrait l'attaquer pour vileté du prix (115). Il n'en serait autrement, que si la modicité du prix dissimulait une fraude de la femme, qui voudrait ainsi se soustraire à l'obligation de contribuer aux charges du ménage ; le mari serait fondé alors à demander la nullité du bail, à condition d'établir le dol de la femme et la complicité du tiers preneur, suivant le droit commun de l'art. 1167 du code civil ; *b*) de même que la femme peut donner à bail ses immeubles, de même elle peut consentir la résiliation des baux passés soit par elle, soit par son mari, avant la séparation de biens ; elle peut aussi prendre à bail des meubles ou des immeubles, car c'est là encore un acte d'administration ; *c*) la femme a le droit de toucher ses revenus, d'en donner quittance, et d'en disposer comme bon lui semble ; elle peut aussi recevoir et donner décharge d'un capital mobilier ; il en résulte que la femme a qualité pour donner mainlevée d'une inscription hypothécaire garantissant la créance dont elle reçoit le remboursement (116). En effet, l'hypothèque est l'accessoire de la créance qu'elle a pour but de garantir ; elle ne peut subsister après l'extinction de la créance elle-même ; *d*) la femme séparée a qualité pour procéder seule au partage amiable d'une succession mobilière à laquelle elle est appelée ; à plus forte raison, peut-elle procéder seule, sans l'autorisation et hors la présence du mari, à l'inventaire des biens de cette succession. L'inventaire est un acte conservatoire, qui rentre essentiellement dans les pouvoirs d'administration ; le mari n'a même pas le droit d'assister à cet inventaire, car il ne lui appartient pas de s'immiscer dans les actes que sa femme peut faire sans son autorisation (117) ; *e*) la femme peut consentir une transaction sur ses droits mobiliers, si cette transaction rentre dans les limites d'une sage administration, mais elle ne peut compromettre, même sur une contestation relative à ses droits mobiliers, car la soumission à une juridiction arbitrale, qui constitue le compromis, n'est pas un acte d'administration.

**27.** La femme séparée ne peut jamais ester en justice, comme demanderesse ou défenderesse, sans autorisation, et ce, alors même que l'action serait relative à l'administration de ses biens ou à la jouissance de ses revenus ; la prohibition de l'article 215 du code civil est absolue et ne comporte pas de distinction (118).

La femme peut se prévaloir du défaut d'autorisation en tout état de cause, même pour la première fois devant la cour de cassation, car tout ce qui touche à la capacité des parties est d'ordre public (119).

Remarquons que l'article 1444 faisant à la femme un devoir de poursuivre les effets du jugement de séparation, ce jugement lui vaut autorisation en tout ce qui se rapporte au recouvrement de ses droits et reprises. Ainsi, la femme peut, sans avoir besoin d'être autorisée par son mari ou par la justice, produire à l'ordre ouvert sur le prix des immeubles de son mari (120).

Le mari peut, nonobstant la séparation de biens, conserver l'administration et la jouissance des propres de sa femme, soit de fait et par un consentement tacite, soit en vertu d'une convention ; dans ce cas, il est toujours loisible à la femme de retirer au mari cette administration et cette jouissance. Il en serait ainsi, alors même que la convention investirait le mari pour une période illimitée, car il n'est pas permis de rétablir indirectement la communauté en dehors des formes et conditions prescrites par l'article 1451 du code civil (121).

Les articles 1539, 1577, 1578 et 1579 du code civil sont applicables à notre hypothèse. Il en résulte que, si le mari a joui des biens de sa femme sans mandat et néanmoins sans opposition de sa part, il n'est tenu, à la dissolution du mariage ou à la première demande de la femme, qu'à la représentation des fruits existants, et il n'est point comptable de ceux qui ont été consommés

(*) Voir *supra*, p. 529, 577 et 657.
(114) Paris, 24 décembre 1859 (DALLOZ, Pér., 1860, V, 350).
(115) Douai, 24 juillet 1865 (DALLOZ, Pér., 1866, II, 29).
(116) Liége, 11 mai 1867 (BELG. JUD., 1867, p. 1563).
(117) Orléans, 15 février 1893 (DALLOZ, Pér., 1893, II, 368).
(118) AUBRY et RAU, V, § 516, p. 410, texte et note 81 ; LAURENT, XXII, n° 322 ; GUILLOUARD, III, n° 1210.
(119) Cass. fr., 13 novembre 1844 (DALLOZ, Pér., 1845, I, 33).
(120) Cass. fr., 29 mars 1853 (DALLOZ, Pér., 1853, I, 103) ; idem, 8 juillet 1878 (DALLOZ, Pér., 1879, I, 55).
(121) Bordeaux, 25 mars 1848 (DALLOZ, Pér., 1848, II, 192).

jusqu'alors (art. 1539 et 1578) (122). Si le mari a agi en vertu d'une procuration de sa femme, avec charge de lui rendre compte des fruits, il sera tenu vis-à-vis d'elle comme tout mandataire (art. 1577). Enfin, si le mari a joui des biens de sa femme, malgré l'opposition constatée de celle-ci, il sera comptable envers elle de tous les fruits tant existants que consommés (art. 1579). Il va de soi que, dans ces deux derniers cas, le mari a le droit de retenir sur le montant des fruits et revenus dont il est débiteur envers sa femme, la part contributoire de celle-ci dans les frais du ménage, conformément à l'article 1448.

**28.** Il est certain que la femme séparée est incapable d'acquérir à titre gratuit sans l'autorisation du mari ou de justice; les articles 217, 776 et 934 du code civil restent sur ce point applicables dans toute leur rigueur; c'est ainsi que la femme séparée de biens ne peut accepter seule une succession ou une donation. Que décider quant aux acquisitions à titre onéreux?

Il faut distinguer selon que ces acquisitions sont faites à crédit ou au comptant. Dans le premier cas, l'acquisition entraînant une obligation pour la femme, celle-ci ne peut l'effectuer qu'autant que l'acquisition, par sa nature et son importance, doive être considérée comme un acte d'administration; alors, l'obligation qui en est la conséquence présente le même caractère. La controverse n'existe que pour les acquisitions au comptant. Dans une première opinion, on enseigne que la femme ne peut acquérir au comptant des meubles ou des immeubles, si l'importance du placement dépasse la limite d'un acte d'administration. Cette conséquence nous semble résulter logiquement du système qui ne donne à la femme la disposition de son mobilier que dans la mesure des actes d'administration, car toute acquisition implique le droit de disposition du mobilier et notamment des capitaux (123). Il est à remarquer que, dans les hypothèses des arrêts rapportés, les époux étaient mariés sous le régime dotal, et il s'agissait d'acquisitions faites au moyen de deniers dotaux ou en remploi de biens dotaux : cette considération peut n'être pas sans influence sur la solution à adopter, comme nous le verrons tantôt.

La seconde opinion, qui nous semble préférable, et qui est enseignée par la grande majorité de la doctrine, permet à la femme, par dérogation à l'article 217, de faire au comptant toute espèce d'acquisitions mobilières ou immobilières, non seulement avec ses économies, mais encore au moyen des deniers provenant de la rentrée de ses capitaux (124). Cette solution ne s'appuie pas sur ce que tout placement d'un capital, même en achat d'immeuble, serait un acte d'administration, mais elle dérive des pouvoirs que nous reconnaissons à la femme séparée de biens sur un patrimoine mobilier. C'est ce que fait observer M. Labbé dans les termes suivants : « En permettant à la femme, dit-il, de disposer » de son mobilier, ou le législateur a écrit une phrase » inutile, ou il a permis une disposition de meubles ne » constituant pas un acte d'administration. Que peut » être cette disposition, si ce n'est un placement de » capitaux? En résumé, nous ne soutenons pas, on le » voit, que le placement d'un capital soit un acte d'ad- » ministration ; nous n'invoquons pas cette idée, trop » étroite à notre sens, que l'achat d'un immeuble est le » plus sûr des placements. Nous nous fondons unique- » ment sur ceci : Que peut être, en dehors des actes » d'administration, une disposition du mobilier, si ce » n'est le placement d'un capital, et comment placer un » capital sans acquérir? Or, la loi permet à la femme » séparée de disposer de son actif mobilier » (125).

La femme peut-elle placer ses capitaux en rente viagère? On dit, à l'appui de la négative, que ce placement emporte aliénation du capital qui en forme le prix et n'est donc pas un acte d'administration (126). Ce raisonnement paraît exact. Mais précisément, à notre avis, la femme a sur son mobilier, et notamment sur ses capitaux, des droits beaucoup plus étendus que ceux d'un administrateur; nous croyons donc que ce placement lui sera permis (127).

**29.** La femme séparée devient propriétaire des biens dont elle fait l'acquisition ; elle est également débitrice du prix, et ce, alors même que l'acquisition aurait été faite par le mari, agissant à titre de mandataire (128). Il peut arriver que l'acquisition faite par la femme séparée en son propre nom, soit payée en réalité avec l'argent du mari et dans le but de frauder les créanciers de celui-ci; dans ce cas, nous croyons que le droit des créanciers du mari ne se bornera pas à exiger de la femme le remboursement des deniers, mais qu'ils auront le droit, à charge d'établir la fraude, de faire annuler l'acquisition, et de saisir, comme appartenant à leur débiteur, l'immeuble acquis doleusement par la femme (129).

La preuve de la fraude peut résulter de simples présomptions, par exemple, de ce que la femme n'avait rien apporté lors du mariage, que, depuis, aucun bien ne lui était advenu, et qu'enfin elle n'exerçait pas de commerce lucratif; c'est là une question de fait qui rentre dans l'appréciation souveraine des juges du fond.

En ce qui concerne le mobilier, la femme est propriétaire de celui qui lui est attribué, soit pour sa part de communauté, soit en payement de ses reprises; le mobilier acquis postérieurement par chaque époux lui demeure propre.

Le mari n'est pas réputé de plein droit propriétaire de tous les objets se trouvant au domicile conjugal. Il en est de même de la femme, encore que, après le jugement de séparation, le mari lui aurait cédé, en payement de ses reprises, le mobilier existant alors dans ce domicile; elle ne peut réclamer que les meubles qui ont fait l'objet de la cession, et ceux qu'elle prouve avoir acquis personnellement depuis (130).

A défaut d'inventaire, et en cas de saisie opérée par les créanciers de l'un des conjoints après la séparation de biens, le conjoint non débiteur, que ce soit le mari ou la femme, qui voudra exercer l'action en distraction, aura à justifier de la propriété des objets qu'il prétendra lui appartenir ; il sera recevable à administrer cette preuve par témoins ou présomptions.

Nous reviendrons sur ce point en traitant de la séparation de biens contractuelle.

La faillite du mari apporte une dérogation à ces principes.

D'après l'article 553 de la loi du 18 avril 1851, la femme peut, en cas de faillite du mari, reprendre en nature ses immeubles propres dont elle avait fait apport,

(122) Cass. fr., 17 janvier 1860 (Sirey, 1860, I, 263).

(123) Agen, 9 novembre 1881 (Sirey, 1882, II, 233); Lyon, 7 février 1883 (Dalloz, Pér., 1885, II, 74) ; cass. fr., 2 décembre 1885 (Dalloz, Pér., 1886, I, 294); Guillouard, III, n° 1194; Beltjens, sur l'article 1449, n° 11.

(124) Aubry et Rau, V, § 516, p. 404, texte et note 59; Baudry-Lacantinerie, III, n° 186; Colmet de Santerre, VI, n° 101*bis*, 2°; Demolombe, *Cours de code civil*, IV, n° 157 ; Laurent, XXII, n° 297.

(125) Labbé, notes sous Agen, 9 novembre 1881 et cass. fr., 2 décembre 1885 (Sirey, 1882, II, 233 et 1886, I, 97).

(126) Dutruc, n° 345 ; Guillouard, III, n° 1196 ; Beltjens, sur l'article 1449, n° 12.

(127) Laurent, XXII, n° 298; Baudry-Lacantinerie, III, n° 186 ; Aubry et Rau, V, § 516, p. 404, texte et note 59 ; Troplong, II, n° 1422; trib. de la Seine, 3 février 1869 (Dalloz, Pér., 1871, III, 109) ; Paris, 8 mars 1893 (Dalloz, Pér., 1893, II, 256).

(128) Cass. fr., 20 avril 1864 (Dalloz, Pér., 1864, I, 178).

(129) Cass. fr., 28 février 1855 (Dalloz, Pér., 1855, I, 401).

(130) Caen, 4 décembre 1844 (Dalloz, Pér., 1845, IV, 470) ; idem, 15 janvier 1849 (Dalloz, Pér., 1849, II, 181) ; Besançon, 22 décembre 1854 (Dalloz, Pér., 1855, II, 233).

ainsi que ceux qui lui seront survenus par succession ou donation entre vifs ou testamentaire : ce n'est là que l'application du droit commun. Il en sera de même des immeubles acquis en suite d'échange contre des propres de la femme ou de remploi, lorsque la stipulation de remploi aura été faite dans l'acte d'acquisition et acceptée par la femme, dix jours au moins avant la cessation de payement. Quant aux immeubles acquis à titre onéreux, au moyen des deniers de successions ou donations, la femme les reprendra pareillement, pour autant que la déclaration d'emploi soit expressément stipulée au contrat d'acquisition, et que l'origine des deniers soit constatée par inventaire ou par tout autre acte authentique (article 554). Hors ce cas, d'après l'article 555, la présomption légale est que les biens acquis par la femme du failli appartiennent à son mari, ont été payés de ses deniers et doivent être réunis à la masse de son actif, sauf à la femme à fournir la preuve du contraire.

Cette disposition est applicable sous quelque régime qu'ait été formé le contrat de mariage, elle subsiste donc, même après la séparation de biens. Il faut en dire autant de l'article 560 de la loi.

Aux termes de cette disposition, tous les meubles meublants, effets mobiliers, et autres objets, tant à l'usage du mari qu'à celui de la femme seront dévolus aux créanciers, sans que la femme puisse en recevoir autre chose que les habits et linges à son usage.

Si la séparation de biens a été prononcée avant la déclaration de faillite, la femme reprendra les effets mobiliers qui lui auront été adjugés en exécution du jugement de séparation, pourvu que l'identité en soit prouvée par inventaire ou tout autre acte authentique. Elle reprendra, sous la même condition de preuve, les effets mobiliers qui lui sont avenus par succession et donation entre vifs ou testamentaire.

**30**. D'après l'article 1449, al. 2, la femme séparée de biens peut disposer de son mobilier et l'aliéner. Il est certain tout d'abord que ce texte ne comprend pas les dispositions à titre gratuit : la femme est incapable de disposer entre-vifs à titre gratuit de tout ou partie de son mobilier ; cette prohibition résulte des articles 217 et 905 combinés. L'article 217 déclare la femme incapable de donner et d'aliéner ; il distingue donc la donation de l'aliénation. Or, l'article 1449 ne déroge à l'article 217 qu'en ce qui concerne le droit d'aliéner, sans parler du droit de donner. D'autre part, l'article 905, qui déclare également la femme incapable de donner, est placé dans un chapitre réglant spécialement la capacité de disposer entre-vifs à titre gratuit ; par suite, la prohibition qu'il édicte doit être maintenue, sauf dérogation expresse. Il n'en serait autrement que pour les dons rémunératoires faits par la femme au moyen d'économies sur ses revenus, dont elle a la libre disposition (131).

Que décider quant aux aliénations à titre onéreux du mobilier ?

Dans une première opinion, qui paraît adoptée par la jurisprudence française, on enseigne que la faculté accordée à la femme séparée de biens de disposer de son mobilier et de l'aliéner doit être restreinte dans les limites des besoins de l'administration ; au delà de ces besoins, la femme est aussi incapable d'aliéner directement son mobilier que de l'aliéner indirectement, en s'obligeant (132).

Nous préférons l'opinion contraire. Il faut distinguer entre l'aliénation immédiate et le simple engagement, et si, comme nous le dirons tantôt, la femme est incapable d'engager son mobilier en contractant des obligations étrangères à l'administration, il lui appartient, au contraire et sans restriction, d'aliéner directement ce mobilier à titre onéreux. D'abord, le texte de l'article 1449, al. 2, est formel ; il n'apporte aucune limitation au droit d'aliénation du mobilier qu'il reconnaît à la femme. Ensuite, l'esprit de la loi nous paraît conforme à cette solution : comment les tiersacquéreurs pourraient-ils savoir si l'aliénation du mobilier qui leur est consentie par la femme séparée de biens rentre ou non dans ses pouvoirs d'administration ? Ils n'auraient, en achetant, aucune sécurité, et, comme conséquence, on aboutirait à rendre illusoire le droit d'aliéner que l'article 1449, al. 2, consacre expressément au profit de la femme.

L'opinion contraire invoque principalement l'article 217, qu'il faut, dit-on, combiner avec l'article 1449. D'après l'article 217, la femme, même séparée de biens, ne peut donner, aliéner, sans le concours du mari dans l'acte ou son consentement par écrit ; c'est là, dit-on, une prohibition absolue, s'appliquant aussi bien aux meubles qu'aux immeubles ; l'article 1449 n'y déroge que quand l'aliénation a lieu pour les besoins de l'administration, car les deux premiers alinéas de cet article ne doivent pas être séparés ; le second ne fait qu'expliquer et compléter le premier. D'ailleurs, comme toute exception, celle de l'article 1449, al. 2, doit être interprétée restrictivement. Cet argument n'est pas concluant. On est forcé de reconnaître que l'article 1449 déroge à l'article 217, en ce que ce dernier défend toute aliénation à la femme séparée de biens, sans en excepter l'aliénation nécessitée par l'administration : pourquoi limiter arbitrairement cette dérogation ?

La vérité est que l'article 1449, après s'être occupé, dans un premier alinéa, des pouvoirs d'administration de la femme séparée de biens, règle, dans les deux alinéas suivants, son droit d'aliénation, et, sur ce point, il contient un ensemble complet de dispositions : l'une, relative aux immeubles, pour lesquels l'article 217 est maintenu dans toute sa rigueur ; l'autre, concernant les meubles, sur lesquels la femme a un droit absolu de disposition à titre onéreux.

On invoque encore les dangers que présente cette faculté illimitée attribuée à la femme ; sans doute, l'inexpérience de celle-ci peut donner naissance à des abus, mais l'interprète n'a pas mission de corriger la loi. Les deux derniers alinéas de l'article 1449 sont inspirés de la pensée qui a guidé les rédacteurs du code dans toute l'élaboration du régime de communauté, et qui s'explique par le peu d'importance qu'avait alors la fortune mobilière : les mesures de protection ont été réservées aux immeubles, tandis que les meubles sont traités d'une façon beaucoup moins favorable.

En déclarant que la faculté d'aliéner le mobilier ne s'étend pas au delà des nécessités de l'administration, la jurisprudence paraît confondre l'aliénation immédiate et le simple engagement ; en effet, dans la plupart des espèces, il s'agissait, non pas d'aliénations, mais d'obligations contractées par la femme séparée de biens en dehors de l'administration. Ces obligations devaient être annulées et n'étaient pas plus exécutoires sur le mobilier que sur les immeubles.

Le tribunal de la Seine, dans un jugement du 9 juillet 1872, résume en ces termes les arguments sur lesquels s'appuie l'opinion que nous adoptons :

« Attendu, au surplus, que l'esprit de l'article 1449 se » révèle plus particulièrement encore par le second

(131) Paris, 28 juin 1851 (DALLOZ, Pér., 1852, II, 22) ; AUBRY et RAU, V, § 516, p. 410, texte et note 79 ; RODIÈRE et PONT, III, n° 2192 ; DEMOLOMBE, IV, n° 150 ; MARCADÉ, V, sur l'article 1449, n° 4 ; TROPLONG, II, n° 1420 ; LAURENT, XXII, n° 307 ; GUILLOUARD, III, n° 1193 ; COLMET DE SANTERRE, VI, n° 101*bis*, 4°.

(132) Conf. : cass. fr., 5 mai 1829, 7 décembre 1830 et 3 janvier 1831 (DALLOZ, Rép., V° *Contrat de mariage*, n° 1971) ; Nancy, 24 juin 1854 (DALLOZ, Pér., 1855, V, 407) ; Paris, 27 novembre 1857 (DALLOZ, Pér., 1857, II, 209) ; Poitiers, 3 février 1858 (DALLOZ, Pér., 1859, II, 72) ; DEMOLOMBE, IV, p. 185 ; MARCADÉ, V, sur l'article 1449, n° 3 ; TROPLONG, II, n° 1417 ; DUTRUC, n°s 334 et suiv. ; BELTJENS, sur l'article 1449, n° 13*bis* ; GUILLOUARD, III, n° 1193.

» paragraphe de cet article, qui, mettant en opposition » le mobilier et les immeubles, soumet la femme à l'obligation de l'autorisation pour l'aliénation des immeubles, alors qu'il consacre à son profit le pouvoir de » disposer de son mobilier et de l'aliéner;

» Attendu qu'en présence d'un texte aussi clair, et » qui se justifie par son rapprochement avec les dispositions légales rappelées ci-dessus, il ne saurait y » avoir place pour le commentaire sur l'étendue du droit » de la femme, quant à la disposition de toute la partie » de son avoir qui ne peut être considérée comme immobilière; que, si la doctrine et la jurisprudence ont » essayé, dans l'intérêt peut-être bien entendu de la » femme, à raison de la transformation des fortunes » dont l'importance mobilière s'est accrue dans les plus » larges proportions depuis la promulgation du code » civil, d'amoindrir le droit que lui confère l'art. 1449, » il est remarquable que, dans la plupart des espèces, » il s'agissait d'obligations dont les effets étaient d'engager l'avenir, en permettant aux créanciers de poursuivre l'exécution de leurs titres, non seulement sur » le mobilier présent, mais encore sur celui que la » femme ne possédait pas encore et qu'elle pourrait » posséder plus tard, d'où l'on a été conduit à déclarer, » en s'inspirant de la loi Julia, qui autorisait la femme » à aliéner le fonds dotal, mais lui défendait de l'hypothéquer, que l'article 1449 ne permettait que l'aliénation *ad nutum* ;

» Attendu que, d'une autre part, pour dénier à la » femme séparée de biens le droit d'aliéner son mobilier » à sa volonté, on a voulu restreindre l'aliénation à des » meubles meublants, par exemple, ou à des capitaux » peu considérables, en considérant cette aliénation » comme rentrant dans les limites d'une simple administration, mais que cette distinction arbitraire et » dont on ne pourrait déterminer les limites variables » suivant la fortune de la femme, est repoussée par le » texte précis et non sujet dès lors à interprétation de » l'article 1449;

» Attendu que cet article ne renferme aucune ambiguïté, que la distinction quant au droit d'aliéner, » entre le mobilier et les immeubles, est formellement » écrite dans le texte, et que, si la femme séparée de » biens est obligée de recourir à l'autorisation de son » mari ou de justice, pour l'aliénation de son avoir » immobilier, elle peut disposer à son gré de la portion » de sa fortune qui a, de par la loi, le caractère mobilier ;

» Attendu que si, eu égard à la consistance et à la » composition actuelle de la fortune, des inconvénients » s'attachent à cette liberté, qui lui est accordée dans » la disposition de son mobilier, c'est au législateur » moderne à y pourvoir » (133).

Comme le dit le jugement ci-dessus, le mot *mobilier* qu'emploie le second alinéa de l'article 1449, est opposé aux immeubles dont s'occupe le troisième alinéa: il comprend donc, dans le sens de l'article 535 du code civil, tout ce qui n'est pas immeuble. Ainsi, la femme séparée de biens peut aliéner à titre onéreux, non seulement ses meubles corporels, mais encore ses meubles incorporels, tels que toute espèce de créances, obligations, actions, rentes sur l'Etat ou sur des particuliers.

**31.** Nous avons dit précédemment, qu'en vertu de son pouvoir d'administration, la femme a qualité pour donner mainlevée d'une inscription hypothécaire, après avoir touché la créance. Il faut, dans l'opinion que nous avons adoptée, décider qu'il est permis à la femme de donner cette mainlevée, sans que la dette soit éteinte. En effet, pour consentir la radiation d'une inscription alors que la dette subsiste, il faut avoir la capacité d'aliéner (art. 92 de la loi hypothécaire). Or, la femme séparée de biens peut disposer de son mobilier et l'aliéner à titre onéreux (134).

La femme séparée de biens peut-elle se livrer à des opérations de bourse qui constitueraient des actes de jeu ou de spéculation?

La question peut paraître douteuse, au moins en tant que ces opérations consisteraient en ventes et achats de valeurs au comptant; d'une part, en effet, la femme séparée peut aliéner son mobilier, et, d'autre part, elle peut faire au comptant toute espèce d'acquisitions mobilières ou immobilières. Cependant, il faut adopter la négative. Comme le dit LAURENT, la femme qui joue à la bourse, spécule, et elle se livre à la plus dangereuse des spéculations; ce n'est pas là ce que la loi lui permet; elle peut aliéner, elle ne peut pas jouer (135).

Il en résulte que les sommes payées par une femme séparée de biens, pour pertes dans des jeux de bourse, à celui auquel elle a donné mandat de jouer, sont sujettes à répétition, si elles ont été payées sans l'autorisation du mari. En vain, le mandataire invoquerait-il l'article 1967 du code civil, qui défend la répétition de ce qui a été payé pour dettes de jeu; cette interdiction ne vise que les sommes payées volontairement, ce qui suppose que les payements ont été faits par une personne ayant légalement capacité pour vouloir (136).

Il ne faut pas confondre cette hypothèse avec celle où il s'agirait d'opérations de bourse constituant de simples placements de fonds; ces opérations seraient parfaitement licites, et il n'y aurait lieu d'annuler, le cas échéant, que les achats faits à crédit (137).

La femme peut convertir en titres au porteur, les actions nominatives qu'elle possède dans une société industrielle ou commerciale. Cette solution ne souffre pas de difficulté dans l'opinion qui donne à la femme le droit absolu de disposer, à titre onéreux, de son mobilier. Elle est également admise par les partisans de l'opinion contraire, en vertu de ce principe, aujourd'hui incontesté, que la conversion de titres nominatifs d'actions ou d'obligations en valeurs au porteur, ne doit pas être assimilée à une aliénation, mais constitue un simple acte d'administration (138).

La femme séparée de biens peut-elle concéder le droit d'extraire sur ses immeubles du minerai, de la pierre, de la tourbe, des phosphates, etc.? Il ne faut pas confondre cette hypothèse avec la vente du sous-sol; sur ce point, il n'y a pas de doute possible; la femme séparée de biens est incapable, puisqu'elle ne peut aliéner ses immeubles. La cession du droit d'exploitation présente un caractère tout différent; l'acquéreur ne devient pas propriétaire du tréfonds; il n'a que le droit d'enlever les matières qui y sont renfermées, soit en tout, soit en certaine quantité, pendant un temps déterminé et moyennant un prix global ou une redevance proportionnelle.

On discute sur le point de savoir si cette opération constitue un bail immobilier ou, comme le décide la jurisprudence française, une vente mobilière (139).

Quelle que soit l'opinion adoptée, nous croyons qu'une

(133) Trib. de la Seine, 9 juillet 1872 (DALLOZ, Pér., 1873, III, 96); conf.: LAURENT, XXII, nos 301 et 302; ARNTZ, III, no 713; BAUDRY-LACANTINERIE, III, no 186; AUBRY et RAU, V, § 516, p. 403, texte et note 56; RODIÈRE et PONT, III, no 2190; COLMET DE SANTERRE, VI, no 101*bis*, 3°.

(134) LAURENT, XXII, no 296. Comp. Alger, 22 janvier 1866 (SIREY, 1866, I, 193).

(135) LAURENT, XXII, no 320.

(136) Cass. fr., 30 décembre 1862 (DALLOZ, Pér., 1863, I, 40).

(137) Toulouse, 6 juin 1883 (DALLOZ, Pér., 1885, II, 75).

(138) Paris, 12 juillet 1869 (DALLOZ, Pér., 1870, II, 29); cass. fr., 8 février 1870 (DALLOZ, Pér., 1870, I, 336); Paris, 4 mars 1875 (DALLOZ, Pér., 1876, II, 158); cass. fr., 13 juin 1876 (DALLOZ, Pér., 1878, I, 181).

(139) On peut consulter sur cette question une dissertation publiée dans la JURISPR. DE LA COUR DE LIÉGE, 1892, p. 281, où est exposé l'état de la doctrine et de la jurisprudence.

telle concession sera interdite à la femme séparée de biens, parce qu'elle a, en tous cas, pour effet de priver le sol de ce qui en constitue l'une des parties intégrantes, et par suite équivaut, au regard du cédant, à une aliénation partielle du fonds (140).

**32**. L'article 1449 maintient complètement, en ce qui concerne le droit de disposition des immeubles, la prohibition de l'article 217; la femme séparée de biens ne peut aliéner ses immeubles sans le consentement du mari ou sans être autorisée en justice, à son refus. L'incapacité d'aliéner les immeubles emporte celle de les grever de droits réels, tels que servitudes et hypothèques, et aussi, croyons-nous, de les donner en antichrèse, car la convention d'antichrèse n'est pas un acte d'administration (141). La femme séparée ne peut non plus transiger sur ses droits immobiliers, ni procéder au partage d'une succession immobilière

Le mari, qui autorise sa femme à aliéner un immeuble, peut apposer à cette autorisation telle condition qu'il juge convenir, notamment celle de faire un emploi déterminé du prix de vente. Le tribunal a le même droit quand il se substitue au mari, sur le refus de celui-ci, conformément à l'article 219 du code civil. L'acquéreur est alors personnellement responsable du défaut d'emploi. Ainsi, le jugement qui, sur le refus du mari, autorise la femme à accepter un pacte de famille lui attribuant, aux lieu et place de sa part en immeubles dans la succession de ses père et mère, des sommes à payer par ses cohéritiers, a pu soumettre l'octroi de cette autorisation à la condition que les sommes ainsi reçues par la femme seraient affectées à un emploi déterminé; on ne peut objecter que la femme séparée de biens a la libre disposition de ses valeurs mobilières. Si l'emploi prescrit par le jugement n'a pas été fait, les cohéritiers qui ont payé en sont responsables, et le mari est recevable à poursuivre contre eux l'annulation des dits payements, sauf à la femme à les garantir, s'il est établi qu'elle a réellement profité des sommes par elle reçues, conformément à l'article 1241 du code civil (142).

**33**. En parlant des droits de la femme séparée de biens à disposer de son mobilier, nous avons indiqué la solution admise en ce qui concerne son droit de s'obliger : la femme séparée de biens ne peut s'obliger que pour les actes d'administration (143). D'une part, il faut bien admettre qu'en conférant à la femme séparée la libre administration de ses biens, l'article 1449 a, par une conséquence nécessaire, dérogé en sa faveur à l'incapacité de s'obliger sans l'autorisation du mari ou de justice qui résulte des articles 220-224 du code civil; l'administration serait impossible pour la femme séparée, si on ne lui reconnaissait le pouvoir de s'obliger dans les limites de cette administration. D'autre part, il est impossible d'étendre ce droit d'obligation de la femme au delà des nécessités de l'administration, car l'article 1449 ne contient aucune règle à cet égard, il parle du droit d'aliéner le mobilier, mais non de celui de s'obliger; l'incapacité générale est donc maintenue sur ce point, sauf la dérogation nécessaire que nous venons de signaler. On a prétendu que l'article 1449, alinéa 2, donnant à la femme séparée le droit d'aliéner son mobilier devait s'entendre d'une aliénation indirecte, se réalisant par voie d'engagement, aussi bien que d'une aliénation directe; que, par suite, les engagements de la femme qui ne résultaient pas d'actes d'administration pouvaient cependant être exécutés sur son mobilier et les revenus de ses immeubles. Cette doctrine était erronée et ne compte plus de partisans. D'abord, elle étendait arbitrairement le sens de l'article 1449, alinéa 2; ensuite, elle perdait de vue que la faculté d'engager indéfiniment son mobilier, en s'obligeant, et celle de l'aliéner directement sont loin de présenter une analogie complète; l'engagement serait plus dangereux que l'aliénation, parce qu'il porterait sur le mobilier futur aussi bien que sur le mobilier présent, et en outre parce que la femme s'y laisserait plus facilement entraîner.

Les obligations contractées par la femme séparée de biens pour les actes de gestion sont valables, sans qu'il y ait à examiner si elles constituent des actes de bonne et sage administration. Elles sont exécutoires sur les immeubles aussi bien que sur le mobilier de la femme conformément aux articles 7 et 8 de la loi hypothécaire.

De ce que la femme séparée de biens ne peut s'obliger que pour les nécessités de l'administration résultent les conséquences suivantes : *a*) un emprunt contracté par une femme séparée de biens sans l'autorisation de son mari ou de justice, doit être annulé, s'il n'est pas établi que les sommes empruntées aient été employées aux nécessités de l'administration des biens de la femme et qu'elles aient été versées à celle-ci dans ce but (144); *b*) la femme séparée est incapable de cautionner la dette d'un tiers, car ce n'est pas là un acte d'administration (145); *c*) elle ne peut, pour le même motif, contracter une société sans autorisation (146).

GEORGES MARCOTTY,
*avocat.*

(*A continuer.*)

(140) Douai, 10 décembre 1872 (DALLOZ, Pér., 1873, II, 92).

(141) GUILLOUARD, III, n° 1203. *Contra :* Rouen, 9 août 1876 (SIREY, 1877, II, 241).

(142) Paris, 1er mars 1877 (DALLOZ, Pér., 1878, II, 130); cass. fr., 1er avril 1878 (DALLOZ, Pér., 1879, I, 120).

(143) AUBRY et RAU, V, § 516, p. 408, texte et note 77 et les autorités qu'il cite. *Adde :* cass. fr., 25 avril 1882 (DALLOZ, Pér., 1882, I, 248).

(144) Caen, 6 mars 1844 (DALLOZ, Pér., 1845, II, 110); Paris, 27 novembre 1857 (DALLOZ, Pér., 1857, II, 209 et la note).

(145) Poitiers, 3 février 1858 (DALLOZ, Pér., 1859, II, 72); Besançon, 5 avril 1879 (DALLOZ, Pér., 1880, II, 6).

(146) Paris, 19 janvier 1838 (DALLOZ, Rép., V° *Contrat de mariage*, n° 1989); LAURENT, XXII, n° 319; GUILLOUARD, III, n° 1207.

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**7 mai 1894.**

CERCLES DE JEU. — ADMISSION DU PUBLIC. — OBSERVATION DES STATUTS. — CIRCONSTANCE DE TEMPS ET DE MILIEU.

*L'article* 305 *du code pénal prohibe uniquement les maisons de jeux de hasard où le public est admis, soit librement, soit sur la présentation des intéressés ou affiliés.*

*Les tribunaux doivent rechercher si le caractère privé du cercle n'est pas fictif et imaginé dans le but d'éluder la loi, et si ce cercle n'est pas,* en fait, *ouvert au public des joueurs en général, et tenir compte, dans cette appréciation des statuts, de la manière dont ceux-ci sont exécutés et des circonstances de temps et de milieu qui influent sur cette exécution.*

*La confiscation des enjeux et du matériel comminée par l'art.* 305 *du code pénal, s'applique même aux objets qui n'appartiennent pas au condamné.*

(BARNIER ET CONSORTS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Gand, du 28 février 1894, reproduit dans notre recueil, *supra*, p. 444.

ARRÊT. — « En ce qui concerne le demandeur Tammen :

« Attendu que l'arrêt attaqué, prononcé le 28 février 1894, est rendu par défaut contre ce demandeur; que le pourvoi formé par

celui-ci est donc prématuré et non recevable comme étant dirigé contre une décision non devenue définitive;

« En ce qui concerne les autres demandeurs :

« Sur les deux moyens de cassation déduits l'un et l'autre de la fausse interprétation et de la violation de l'article 305 du code pénal :

« Le premier, en ce que l'arrêt attaqué décide que, dans les maisons de jeux de hasard, on aura admis le public librement, toutes les fois que les personnes admises ne sont pas, entre elles, des amis ou des parents, ce qui aboutit, en réalité, à faire dire au dit article que toutes les maisons de jeux sont défendues ;

« Le second, en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'il y avait présentation par les affiliés suffisante pour constituer l'infraction, dès que des tiers étaient présentés par des membres d'un cercle, précédemment admis régulièrement et qu'il importait peu, dès que cet élément existait, que la présentation ne pût pas elle-même produire l'admission, mais ne fût qu'une mesure préliminaire, devant être obligatoirement suivie d'une série d'autres formalités sans lesquelles elle reste absolument inopérante :

« Attendu que l'article 305 du code pénal n'interdit pas, en termes absolus, toute maison de jeux de hasard, mais seulement les maisons de cette nature où le public est admis « soit libre« ment, soit sur la présentation des intéressés ou affiliés »;

« Attendu que les mots : « où le public est admis sur présen« tation des intéressés ou affiliés » ne sauraient s'appliquer indistinctement à tous les cas où cette admission est précédée d'une présentation, quelque sévères que fussent d'ailleurs les autres conditions d'admission ;

« Que, dans cette dernière hypothèse, le public ne serait pas admis sur présentation; qu'il serait plutôt non admis, puisque après cette présentation, il aurait à subir une sélection véritable ;

« Attendu que le système de l'arrêt attaqué conduit nécessairement à l'interdiction absolue de toutes les maisons de jeux, interdiction qui n'est pas dans la loi ;

« Attendu que, pour justifier pareille rigueur, on se prévaut vainement des termes de l'article 7, § 1er du titre Ier de la loi du 19-23 juillet 1791; que ni le code pénal de 1810, ni celui de 1867 n'ont reproduit ces termes; qu'ils se sont bornés à adopter ceux de l'article 36 du titre II de la susdite loi, termes dont le caractère limitatif est d'autant plus apparent que le décret du 24 juin 1806 déclarait en son article 1er, d'une manière absolue, « que les maisons de jeux de hasard sont prohibées dans toute « l'étendue de l'empire », et n'autorisait des exceptions que dans certaines localités ;

« Attendu, au surplus, que le dit article 7 faisait partie du tit. Ier et non du titre II; qu'il se rattachait ainsi aux mesures à prendre non pas à l'égard des maisons de jeux qu'il y avait lieu de prohiber, mais à l'égard de celles qu'il fallait surveiller ;

« Que cette dernière observation explique également certaines déclarations faites en la séance du 5 juillet 1791, de l'Assemblée nationale par le rapporteur Démeunier, à l'occasion non de l'article 36 du titre II, mais des articles 7 et 10 du titre Ier de la loi du 19-23 juillet 1791 ;

« Attendu, en conséquence, que lorsque, comme dans l'espèce, un établissement de jeux de hasard est tenu dans un local ouvert, en apparence, aux seuls membres d'un cercle, le droit et le devoir de la justice répressive est de rechercher si le caractère privé de ce cercle n'est pas fictif, imaginé dans le but non de respecter la loi, mais de l'éluder, et si, en réalité et en fait, ce cercle n'est pas ouvert au public des joueurs en général ;

« Attendu que, pour faire cette appréciation qui est de son domaine souverain, le juge du fond peut tenir compte, non seulement des statuts et de la manière dont ils sont exécutés, mais même de toutes autres circonstances de temps et de milieu, qui influent sur cette exécution ;

« Attendu que l'arrêt attaqué ne fait aucune constatation précise dans cet ordre d'idées ;

« Que si, d'un côté, il déclare « qu'il y a lieu de considérer « comme sérieuses les formalités d'admission invoquées par la « défense et de tenir pour constante leur loyale observation », il constate, d'un autre côté, que tout au moins le texte de l'art. 305 « exerce son empire littéral dès l'instant que les fondateurs, « prenant le rôle des intéressés ou affiliés de l'article 305, font « admettre sur leur présentation d'autres personnes », et il termine en adoptant « les motifs non contraires du premier juge », lequel relève une série de faits qui caractérisent la maison de jeux ouvrant ses portes au public présenté par les intéressés ou affiliés ;

« Attendu que ces constatations de fait, prises dans leur ensemble, manquent de précision ; qu'elles laissent planer du doute sur leur étendue et leur signification réelle, et que, dans ces conditions, la condamnation des demandeurs n'apparaît plus que comme appuyée sur des considérations de pur droit rencontrées ci-dessus et sur une interprétation de l'article 305 du code pénal, que le texte de cet article ne comporte pas ;

« Que cette condamnation n'est, dès lors, pas justifiée et que la cour de Gand, en la maintenant, a contrevenu au dit article ;

« Attendu que la cassation à prononcer dans les conditions ci-dessus indiquées ne rentre pas dans l'hypothèse prévue au dernier paragraphe de l'article 429 du code d'instruction criminelle; qu'il y a donc lieu à renvoi ;

« Attendu que la confiscation des enjeux et du matériel est comminée en termes absolus par l'article 305 du code pénal, pour tous les cas de condamnation; qu'il n'y a donc pas lieu de restreindre l'application de cette disposition au cas où ces choses appartiennent au condamné ;

« Que l'arrêt attaqué ne pouvant être annulé quant à Tammen, la condamnation de celui-ci continue à subsister et que, partant, la confiscation prononcée doit être intégralement maintenue en l'état de la cause ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Scheyven et sur les conclusions conformes de M. Bosch, avocat général, rejette le pourvoi de Tammen et condamne celui-ci à 1/9 des dépens de l'instance en cassation ; casse, sauf pour ce qui concerne la confiscation, l'arrêt rendu par la cour d'appel de Gand en cause des autres demandeurs ; renvoie ces demandeurs devant la cour d'appel de Bruxelles... » (Du 7 mai 1894.— Plaid. Me Edmond Picard.)

Observations. — L'arrêt reproduit ci-dessus ne s'exprime pas, au sujet de la signification juridique, au regard de l'article 305 du code pénal, qu'il y a lieu d'attribuer aux mots *maison de jeu, public, intéressés, affiliés*. (Voir *supra*, pp. 441 et 442; Belg. Jud., 1893, pp. 655 et 936 ; de Ryckere, Belg. Jud., 1892, p. 285.)

Tout en cassant le remarquable arrêt rendu par la cour d'appel de Gand, le 28 février 1891 (*supra*, p. 411), il atteint en réalité indirectement, avec une grande force, l'arrêt de la cour d'appel de Liége, du 23 février 1894 (*supra*, p. 433). Comme nous le disions dans nos *observations* à la suite de ce dernier arrêt (*supra*, p. 440), celui-ci peut-être résumé en ces mots : *l'observation stricte des formalités d'admission prescrites par les statuts, suffit pour échapper à l'application de l'article* 305 *du code pénal.*

Or, l'arrêt du 7 mai décide que les tribunaux ont le droit et le devoir de rechercher si le caractère privé d'un cercle n'est pas fictif, imaginé dans le but non de respecter la loi, mais de l'éluder, et si en réalité et en fait, ce cercle n'est pas ouvert au public des joueurs en général; pour faire cette appréciation, *le juge du fond doit tenir compte, non seulement des statuts et de la manière dont ils sont exécutés, mais même de toutes autres circonstances de temps et de milieu qui influent sur cette exécution.*

Ce passage de l'arrêt justifie complètement l'appréciation que nous avons émise au sujet de la théorie admise par l'arrêt de la cour de Liége, en disant : Pareille théorie si excessive et si large, est trop manifestement en désaccord avec les principes les plus élémentaires du droit pénal, pour pouvoir prétendre à un succès de quelque durée.

En droit, la cour de cassation, loin de se montrer favorable aux maisons de jeux, persiste dans sa jurisprudence antérieure (arrêt du 1er décembre 1879, Belg. Jud., 1879, p. 1513; arrêt du 15 juin 1885, Belg. Jud., 1885, p. 1230; arrêt du 17 juillet 1893, Belg. Jud., 1893, p. 935). Jamais elle n'a admis que l'article 305 du code pénal pût être éludé au moyen de cet expédient habile, qu'on appelle le cercle soi-disant privé. En fait, il est aisé de reconnaître sans grands efforts si l'on se trouve en présence d'un cercle sérieux ou non. L'arrêt impose aux tribunaux l'obligation d'enlever le masque, dont certaines réunions de joueurs s'affublent, alors que l'arrêt de Liége ordonne systématiquement de ne pas y toucher.

L'arrêt du 7 mai contient un considérant qui ne nous paraît guère fondé. L'article 7 de la loi du 19-23 juillet 1791, dit-il, fait partie du titre Ier et non du titre II, il se rattache ainsi aux mesures à prendre, non pas à l'égard des maison de jeux qu'il y avait lieu de *prohi-*

*ber*, mais à l'égard de celles qu'il fallait *surveiller* ; les déclarations faites par le rapporteur DÉMEUNIER, en la séance du 5 juillet 1791, de l'Assemblée nationale, ont été prononcées à l'occasion des articles 7 et 10, et non de l'article 36.

Cette distinction entre les maisons de jeu qu'il fallait *prohiber* et celles qu'il fallait *surveiller*, ne résulte ni du texte ni de l'esprit de la loi de 1791.

L'article 7 se rapporte si peu aux maisons de jeu qu'il fallait *surveiller*, qu'il emploie les expressions suivantes très caractéristiques : les jeux de hasard... sont *défendus* ; les propriétaires ou principaux locataires... seront condamnés à 300 livres...

Il s'agit bien de prohibition et nullement de surveillance ; celle-ci est réglée par l'article 10, uniquement pour permettre la constatation des infractions prévues par les articles 10 et 36, et relatives à la prohibition dont les maisons de jeux sont frappées.

Les discussions de la loi ne permettent pas de conserver un doute sur ce point.

Dans son très savant réquisitoire, M. ALEXIS CALLIER, substitut du procureur général, a commenté les articles 7, 10 et 36 (*supra*, pp. 456 et suiv.) ; nous nous référons complètement à ses commentaires.

Au sujet de la question de droit, nous renvoyons purement et simplement aux deux études de M. DE RYCKERE (BELG. JUD., 1892, p. 273 ; 1893, p. 65), et à nos *observations* (BELG. JUD., 1893, pp. 653, 935 ; *supra*, pp. 440, 467).

En fait, le principe de l'autorité de la chose jugée s'applique indiscutablement à l'affaire actuelle. En effet, au lendemain de l'arrêt de la cour d'appel de Gand, du 9 juillet 1892, statuant en droit et en fait (BELG. JUD., 1892, p. 1099), et décidant d'une manière souveraine que le cercle en question était, non un cercle privé, mais un cercle ouvert en réalité au public, le tenancier rouvrit les salons de jeu et admit indistinctement tous les membres de l'année précédente, sans aucune formalité nouvelle, au mépris de l'arrêt qui venait d'intervenir. Comme le cercle admettait les mêmes membres que ceux dont s'occupait l'arrêt, celui-ci lui était immédiatement applicable, sans même devoir tenir compte des admissions ultérieures faites pendant la saison de 1892, ni de la manière dont elles avaient été opérées.

Cette circonstance, qui nous paraît décisive, a été clairement indiquée par le tribunal de Bruges, dans son remarquable jugement du 14 juillet 1893 (BELG. JUD., 1893, p. 938).

La cour de cassation admet que les termes de l'article 305 du code pénal sont empruntés à l'article 36 du titre II de la loi du 19-23 juillet 1791. Elle reconnaît virtuellement que le sens de ces termes est, dans l'article 305 du code pénal, ce qu'il était dans la loi de 1791.

La question reste donc posée comme elle l'a été par la cour de Gand : il faut rechercher quel était le sens du texte de 1791.

D'après la cour suprême : « *Le caractère limitatif* » *de cette disposition est d'autant plus apparent que* » *le décret du 24 juin 1806 déclarait en son art. 1er,* » *d'une manière absolue, que les maisons de jeux* » *de hasard sont prohibées dans toute l'étendue de* » *l'empire et n'autorisait des exceptions que dans* » *certaines localités.* »

L'argument est un peu vague. Il faut sans doute le comprendre ainsi : « La loi de 1791 ne prohibait pas » toutes les maisons de jeux, puisque, plus tard, NAPO- » LÉON a prononcé par décret cette prohibition absolue. »

L'arrêt interprète donc un article d'une loi de la Constituante par un décret de l'Empire. Il recherche la pensée des auteurs de la loi de 1791, non dans les travaux préparatoires de cette loi, mais dans une manifestation survenue quinze ans plus tard, de la volonté toute puissante de NAPOLÉON.

C'est un procédé d'interprétation dont il serait superflu de signaler la faiblesse, s'il avait quelque fondement en fait. Mais il repose sur une évidente erreur. NAPOLÉON n'a touché à l'article 36 de la loi de 1791, que pour en restreindre, dans certains cas, l'application. Il n'a pas voulu étendre l'interdiction des maisons de jeux plus loin que ne le faisait cette loi. Et la preuve en est que, après le 24 juin 1806, la cour de cassation impériale appliquait encore aux maisons de jeux, non le décret de 1806, mais l'article 36 de la loi de 1791, et qu'elle vérifiait, dans chaque cas, si « l'admission du public » requise par cet article, était établie. Si le texte de cet article, texte prétendûment limitatif, avait été remplacé en 1806 par une prohibition absolue de toutes les maisons de jeux quelconques, comment la cour de cassation eut-elle perdu son temps, le 11 août 1809 (DALLOZ, Rép., V° *Jeu-Pari*, n° 82, note 1), et le 5 octobre 1810 (DALLOZ, *Ibid.*, n° 78, note 2), à rechercher si les conditions de l'article 36, titre II, de la loi du 19 juillet 1791 étaient réunies, puisque ces conditions auraient légalement cessé d'exister ?

Au yeux de la cour de cassation impériale, le décret de 1806 ne dérogeait donc pas à la loi de 1791. Elle était d'autant mieux fondée à en juger ainsi, que le décret lui-même renvoie expressément à la loi de 1791, pour l'application des peines et qu'il apparait ainsi, non comme l'aggravation d'une défense reconnue trop restrictive, mais comme le rappel d'une prohibition tombée en désuétude pendant la période de dissolution révolutionnaire.

En fait donc, le décret de 1806 ne peut nullement être invoqué en faveur d'une interprétation limitative de l'article 36 précité. Ce serait plutôt le contraire, puisque, ne voulant pas autre chose que l'application de cet article et le renouvellement de ses défenses, NAPOLÉON se sert de termes qui n'ont aucun caractère limitatif.

L'arrêt de la cour de Gand cherchait cette interprétation dans l'article 7 du titre I de la loi de 1791. La cour suprême n'admet pas que cet article 7 du titre I puisse l'aider à comprendre l'article 36 du titre II de la même loi.

Les raisons qu'elle invoque sont singulières :

1° « *Ni le code de* 1810, *ni celui de* 1867, *n'ont* » *reproduit les termes de l'article* 7 *de la loi de* » 1791 ».

C'est là déplacer la question.

Si la Cour suprême voulait démontrer que les auteurs des codes de 1810 et de 1867 ont entendu changer le sens des termes qu'ils empruntaient textuellement à l'article 36 de la loi de 1791, et que, par conséquent, l'article 305 ne signifie pas, dans notre code, ce que l'article 36 signifiait dans la loi de 1791, on comprendrait que l'arrêt signalât, à l'appui de cette opinion, le fait que l'article 7 n'a pas été reproduit.

Mais ni la cour de cassation ni personne ne dit cela, parce que le contraire est d'évidence. Tout le monde reconnait, en présence de l'identité du texte, que la défense de l'article 305 du code pénal a exactement la même portée que celle de l'article 36 de la loi de 1791.

Mais alors, qu'est ce que cela fait que l'article 7 n'ait pas été reproduit par les codes ultérieurs? Il ne s'agit pas d'appliquer l'article 7. Il s'agit de rechercher quel était, dans la loi de 1791, le sens de l'article 36 du titre II, et on se demande vainement comment la pensée des auteurs de l'article 36 de la loi de 1791 ne pourrait être recherchée dans les autres dispositions de cette loi et notamment dans la définition de l'article 7, par le motif que dix-neuf ans et septante-huit ans après, le législateur français et le législateur belge devaient négliger cet article 7 et ne reproduire que l'article 36 !

2° « *Le dit article* 7 *faisait partie du titre Ier et* » *non du titre II de la loi de* 1791 ».

Voilà, certes, un argument que les précédents ne faisaient pas prévoir.

La cour de cassation, qui interprète le sens des termes de l'article 36 de la loi de 1791 à l'aide d'un décret de l'Empire, à l'aide des codes de 1810 et de 1867, refuse

de rechercher ce sens dans la loi même dont l'article 36 faisait partie, par la raison extraordinaire que l'article 7 figurait au titre Ier, tandis que l'article 36 était au titre II.

Il est vrai que, d'après elle, ce titre II avait un objet tout différent de celui du titre Ier et que :

3° « *L'article 7 se rattachait ainsi aux mesures » à prendre, non pas à l'égard des maisons de jeux » qu'il y avait lieu de prohiber, mais à l'égard de » celles qu'il fallait surveiller* ».

Il semble qu'en raisonnant ainsi, la cour de cassation ait omis de relire l'article 7 dont elle parlait. Cet article porte textuellement : « Les jeux de hasard où l'on admet » soit le public, soit des affiliés, sont *défendus* sous les » peines qui seront désignées ci-après ».

Le texte donne donc un démenti absolu au considérant que nous venons de reproduire. Il s'agit bien des maisons de jeux qu'il y avait lieu de prohiber, puisque l'article dit que les maisons de jeux dont il parle sont défendues et qu'il renvoie à la suite de la loi pour la désignation des peines à appliquer. Et les seules peines comminées contre les maisons de jeux défendues sont celles de l'article 36. De sorte que l'article 7 ne se borne pas à dire lui-même exactement le contraire de ce que lui fait dire la cour de cassation, mais qu'il détruit également la conclusion de l'arrêt, puisqu'il proclame, de la manière la plus expresse, le lien qui existe entre l'article 7 du tit. I et l'article 36 du tit. II, lien nié par l'arrêt.

» 4° *Que cette observation* (la distinction entre les » maisons prohibées et les maisons surveillées) *explique » également certaines déclarations faites à la séance » du* 5 *juillet* 1791, *de l'Assemblée nationale, par le » rapporteur* DÉMEUNIER, *à l'occasion, non de l'arti- » cle* 36 *du titre II, mais des articles* 7 *et* 10 *du tit. I » de la loi de* 1791. »

Nous venons de voir que cette observation ne peut rien expliquer, puisqu'elle est inexacte, en fait. Et s'il fallait encore une preuve de cette inexactitude, après celle que fournit le texte de l'article 7, elle résulterait des déclarations catégoriques du rapporteur DÉMEUNIER, si prestement écartée par l'arrêt. DÉMEUNIER, auteur et rédacteur de la disposition de l'article 7, citée plus haut, la présente, en effet, comme une « disposition » générale et *prohibitive* sous les peines désignées. » Générale et prohibitive, le mot y est !

Par quelle opération d'esprit, la cour de cassation, lisant dans l'article 7 : « Sont défendues » et dans le commentaire du rapporteur : « Disposition prohibitive », peut-elle conclure de ces termes parfaitement clairs, que l'art. 7 et le rapporteur DÉMEUNIER ne parlent pas des maisons de jeux « qu'il y avait lieu de prohiber, mais » uniquement de celles qu'il fallait surveiller ? »

C'est ce que l'arrêt n'explique pas.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 29 janvier 1894.

DÉTENTION PRÉVENTIVE. — MOTIFS.

*Les ordonnance et arrêt, portant maintien de la détention préventive, sont suffisamment motivés par la considération « que « l'intérêt public et les nécessités de l'instruction en exigent le « maintien », sans qu'il faille invoquer en outre la gravité des charges.*

(NIHOUL C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Sur le moyen pris de ce que l'arrêt attaqué ne spécifie pas si les charges sont suffisamment graves pour que la détention soit maintenue :

« Considérant que l'ordonnance du 16 décembre dernier est ainsi motivée : « attendu que l'intérêt public, et notamment les « nécessités de l'instruction, exige le maintien de la détention de l'inculpé », et que l'arrêt attaqué, en confirmant l'ordonnance, en a adopté les motifs ;

« Considérant que la cour d'appel a, de cette façon, observé les prescriptions de l'article 5 de la loi du 20 avril 1874, et qu'aucune disposition légale ne lui enjoignait de constater, en outre, que les charges sont assez graves pour maintenir la détention ;

« Considérant, au surplus, que la procédure est régulière ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller CORNIL et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 29 janvier 1894.)

## CIRCULAIRE MINISTÉRIELLE.

**Mise en liberté immédiate de l'accusé acquitté.**

M. le ministre de la justice condamne, par la circulaire suivante, un usage sur lequel nos cours d'assises ont varié, et qui, là où il était observé, ne manquait pas d'étonner le public et de paraître se concilier mal avec l'ordonnance d'acquittement.

Voici la circulaire qu'il vient d'adresser à MM. les procureurs généraux près des cours d'appel :

*A Messieurs les procureurs généraux près les cours d'appel.*

Bruxelles, le 22 mai 1894.

Messieurs,

Il est actuellement d'usage de ramener à la prison, pour la formalité de la levée d'écrou, le prévenu ou l'accusé acquitté qui se trouvait en état de détention préventive.

Cette pratique ne trouve pas sa justification dans l'article 610 du code d'instruction criminelle, qui se borne à indiquer les mentions à faire en marge de l'acte d'écrou, sans exiger la présence du prisonnier.

Elle est, d'autre part, contraire à l'article 358 du code d'instruction criminelle, et à la loi du 20 avril 1874, dont l'article 21 ordonne la mise en liberté immédiate de l'accusé. Il importe que celui dont l'innocence vient d'être reconnue, ne supporte pas plus longtemps les contraintes de la détention.

Je vous prie, en conséquence, de vouloir bien prendre les mesures nécessaires pour qu'à l'avenir, tout prévenu ou accusé acquitté soit mis immédiatement en liberté, à moins qu'il ne soit retenu pour une autre cause.

Afin de fixer les parquets sur ce dernier point, l'administration des prisons fera remettre aux agents chargés de l'extraction d'un détenu appelé à comparaître devant une juridiction de jugement, une note signée mentionnant la cause de la détention. Cette note sera remise par ces agents au magistrat occupant le siège du ministère public.

D'autre part, lorsque l'inculpé aura été mis en liberté à l'audience, le magistrat du ministère public en avertira immédiatement le directeur de la prison, en lui faisant connaître l'arrêt ou le jugement d'acquittement.

*Le ministre de la justice,*
V. BEGEREM.

## NOMINATIONS JUDICIAIRES.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER ADJOINT SURNUMÉRAIRE. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 27 avril 1894, M. Dejaer, commis au greffe du tribunal de première instance séant à Bruxelles, est nommé greffier adjoint surnuméraire au même tribunal, en remplacement de M. Bihin, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal en date du 29 avril 1894, M. Wellens, juge au tribunal de première instance séant à Bruxelles, est désigné pour remplir, pendant un nouveau terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 29 avril 1894, M. Brücher, bourgmestre à Tintage, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Fauvillers, en remplacement de M. Brück, démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal en date du 30 avril 1894, M. Dumoulin, juge au tribunal de première instance séant à Verviers, est désigné pour remplir, pendant un terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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 FRANCE.

**Chambre des requêtes. — Présidence de M. Tanon.**

**9 janvier 1894.**

TESTAMENT OLOGRAPHE. — DATE.

*L'arrêt qui décide que les chiffres imprimés* 188 *figurant sur le papier sur lequel le testateur a écrit son testament, et devant lesquels il avait tracé les mots* neuf février, *et qu'il avait fait suivre du chiffre* 9, *doivent être considérés comme non avenus, et que les énonciations du testament à l'aide desquelles on prétendait reconstituer le millésime de l'année ne paraissent pas suffisamment précises, que le testament est donc nul pour défaut de date, ne fait qu'user du pouvoir des juges, et ne viole aucune loi.*

(THOMAS C. WILLEMIN.)

Arrêt conforme à la notice, du 9 janvier 1894, rejetant le pourvoi contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 août 1892, rapporté BELGIQUE JUDICIAIRE, 1893, page 5.

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**2 avril 1894.**

PRUD'HOMMES. — ÉLECTIONS. — BULLETIN COMPLEXE. NULLITÉ. — DIVISIBILITÉ.

*En matière d'élections de prud'hommes, si le bulletin contient deux listes et qu'une cause de nullité s'attaque à l'une d'elles, la cour d'appel n'est pas tenue d'appliquer également la nullité à l'autre liste.*

(DÉSIR C. FRAIGNEUX.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 27 janvier 1894.

ARRÊT. — « Sur le moyen, accusant la violation des articles 58, alinéa 1er, 60, 61, 2°, de la loi du 31 juillet 1889, en ce que l'arrêt attaqué scinde un bulletin unique de manière à établir deux majorités absolues distinctes, alors que la loi veut un bulletin unique, et, par suite, une seule et même majorité absolue pour tous les candidats soumis à l'élection :

« Considérant que le système que consacre l'arrêt attaqué n'est condamné ni par les articles cités ni par aucun autre de la loi du 31 juillet 1889; que, quand un bulletin contient deux listes distinctes et qu'une cause de nullité se rapporte à l'une d'elles exclusivement, il n'y a aucune raison d'appliquer également la nullité à l'autre liste; ce qui d'ailleurs n'aurait eu aucune influence sur l'élection du défendeur, la seule à laquelle s'attaque le pourvoi; que le procédé suivi dans l'espèce, loin d'être en opposition avec la loi du 31 juillet 1889, est au contraire commandé expressément par l'article 132 de cette loi, puisque cet article renvoie aux dispositions des lois électorales auquelles il n'est pas dérogé, et que, parmi celles-ci, l'article 170 applique précisément le même procédé à l'élection qu'il prévoit;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller CORNIL en son rapport et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 2 avril 1894.)

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**29 janvier 1894.**

CONTRIBUTIONS DIRECTES. — POURVOI. — DÉLAI.

*Le pourvoi en matière de contributions directes doit, à peine de déchéance, être formé dans le mois à compter de l'arrêt attaqué, et, dans le même délai, la requête signifiée à la partie défenderesse doit être déposée au greffe de la cour d'appel.*

(H. SPRUYT C. L'ADMINISTRATION DES CONTRIBUTIONS.)

ARRÊT. — « Attendu qu'aux termes de l'article 9 de la loi du 22 juin 1877, auquel renvoie l'article 36 des lois électorales coordonnées, le pourvoi en cassation, en matière de contributions directes au profit de l'Etat, doit être formé, à peine de déchéance, dans le mois à compter de la date de l'arrêt attaqué;

« Que, dans ce délai, une requête à la cour, préalablement signifiée, une expédition de l'arrêt et les pièces à l'appui, doivent être remises au greffe de la cour d'appel;

« Attendu que l'arrêt attaqué a été prononcé le 30 octobre 1893; que, le 30 novembre suivant, une requête en cassation non notifiée à l'administration défenderesse a été déposée au greffe de la cour d'appel, et le 1er décembre seulement, une nouvelle requête, dûment notifiée cette fois, et une expédition de l'arrêt attaqué ont été remises au même greffe;

« Qu'en conséquence, le pourvoi est tardif;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 29 janvier 1894.)

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Cinquième chambre. — Présidence de M. Motte.**

**25 mai 1894.**

VENTE. — CONVENTION TACITE. — QUALITÉ PROMISE. ESCOMPTE. — MAJORATION DE LA DEMANDE.

*Lorsqu'en confirmant un marché, le vendeur a expressément déclaré s'en référer à ses conditions générales de vente, si cette communication n'a donné lieu de la part de l'acheteur à aucune contradiction, ces conditions font partie du contrat.*

*Si des cokes ont été vendus « livrés, chargés, pesés et reçus en gare « de chargement, avec garantie de 15 p. c. de cendres et d'eau », l'acheteur qui a laissé expédier la marchandise sans la vérifier, n'est plus recevable à en contester la qualité.*

*Quand l'acheteur ne doit bénéficier de l'escompte qu'en cas de payement dans les trente jours, à défaut de payement dans le terme stipulé, le vendeur est fondé à majorer sa demande, contradictoirement et à la barre, d'une somme égale à l'escompte.*

(LA SOCIÉTÉ « DER DILLINGER HUTTENWERKE » C. LES CHARBONNAGES DE SARS-LONGCHAMPS.)

Le Tribunal de commerce de Mons avait, le 21 février 1893, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est constant en fait :

« 1° Que, par convention verbale du 22 septembre 1892, la partie demanderesse a vendu à la partie défenderesse qui a accepté le marché, trois mille tonnes de coke métallurgique, à fournir pendant le quatrième trimestre de cette même année, avec une garantie de 15 p. c. de cendres et eau, au prix de fr. 11-50 par mille kilogrammes, sur wagon aux usines de la Société de Sars-Longchamps, payable à 30 jours avec 3 p. c. d'escompte et, en outre, aux autres conditions imprimées en marge des lettres d'avis, notamment à la condition : « que les « charbons et cokes sont toujours livrés, chargés, pesés et reçus « aux gares de chargement de la venderesse ou aux rivages de « celle-ci; aucune réclamation n'est admise après le chargement « de la marchandise » ;

« 2° Qu'en exécution de ce marché, la citante a fourni à la société défenderesse, en diverses expéditions, la quantité de mille tonnes de coke ;

« 3° Que le 1er novembre 1892, la Société de Sars-Longchamps a transmis à la partie défenderesse facture détaillée et s'élevant à la somme de fr. 11,142-42, déduction faite de celle de fr. 344-61, pour escompte de 3 p. c.;

« 4° Que, le 5 novembre 1892, la société citée fit verbalement connaître à la Société de Sars-Longchamps qu'elle refusait d'accepter la facture et opérait une réduction de fr. 850-14, alléguant que le coke contenait en cendres et eau une quantité supérieure à celle garantie ;

« Attendu qu'en ses premières conclusions, lues à l'audience, la Société de Sars-Longchamps, rectifiant l'exploit introductif d'instance, porte sa facture à la somme de fr. 11,487-03, réclamant l'escompte qui avait été originairement déduit, dans une prévision qui ne s'est pas réalisée;

« Attendu que cette réclamation produite à la barre et dans un débat contradictoire, ne change pas l'objet de la demande; qu'elle est donc régulière en la forme et recevable;

« Attendu que, d'après la convention, l'acheteur ne doit bénéficier de l'escompte qu'en cas de payement à l'échéance de 30 jours ;

« Attendu que, vu le défaut de payement dans le terme stipulé, la citante est incontestablement fondée à majorer la facture primitive de la somme de fr. 344-61, formant l'escompte;

« Attendu que, dans ses troisièmes conclusions, la Société de Sars-Longchamps reconnaît que la partie défenderesse lui a payé une somme de 7,000 francs à valoir sur la facture litigieuse et, en conséquence, elle conclut à ce que cette facture soit ramenée de fr. 11,487-11 à fr. fr. 4,487-03, dont elle réclame payement;

« Attendu que, selon le texte et l'esprit du contrat, l'agréation devait avoir lieu à la gare de chargement de la Société de Sars-Longchamps;

« Attendu que la marchandise voyageait aux risques et périls de l'acheteur;

« Attendu que les conventions légalement formées et librement consenties tiennent lieu de loi aux parties;

« Attendu que la société défenderesse ne s'est point fait représenter au chargement de la marchandise au lieu convenu ; que, par cette abstention, elle a accepté tacitement les expéditions, et est censée avoir pris définitivement livraison; d'où il suit que, par application du contrat et des usages en vigueur dans la vente des marchandises pondéreuses destinées à l'exportation, elle n'est plus admissible à soulever de réclamations sur la qualité de la chose fournie ;

« Attendu que la société défenderesse n'ayant pas satisfait aux mises en demeure, c'est à bon droit que la citante lui a fait connaître qu'elle suspendait les expéditions et qu'elle allait demander à justice la résiliation du marché, avec dommages-intérêts ;

« Attendu qu'il résulte des considérations précédentes, que la facture doit être ramenée au chiffre fixé, en dernière analyse, par la Société de Sars-Longchamps, que la résiliation du marché doit être prononcée au profit de la citante et qu'il n'y a lieu d'accueillir aucune des conclusions de la société défenderesse ;

« Attendu que la société demanderesse réclame, en outre, l'allocation de la somme de 1,000 fr. de dommages-intérêts ;

« Attendu que l'étendue du préjudice souffert, ne peut, en l'état de la cause, être actuellement déterminée ;

« Qu'il échet, en conséquence, d'ordonner à la citante de justifier son second chef de réclamation ;

« Par ces motifs, le Tribunal déboutant la société défenderesse de toutes ses conclusions, la condamne à payer à la société de Sars-Longchamps, pour fournitures de cokes, la somme de fr. 4,487-03, réclamée dans les troisièmes conclusions de la citante ; déclare résiliée, au profit de la partie demanderesse, la convention verbale du 22 septembre 1892 et, avant de statuer sur le second chef de la demande, ordonne à la société de Sars-Longchamps de libeller et justifier les dommages-intérêts auxquels elle prétend avoir droit ; réajourne à cette fin la cause à l'audience du 11 avril 1893, à 3 heures de l'après-midi ; condamne la société citée aux intérêts judiciaires et aux dépens faits jusqu'à ce jour... » (Du 21 février 1893.)

Sur appel, est intervenu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'en admettant avec l'appelante que la convention litigieuse ait été conclue avant le 22 septembre 1892, rien ne prouve que cette convention fût différente de celle dont l'existence a été reconnue par le premier juge ;

« Attendu qu'en confirmant le marché à la date du 22 septembre, l'intimée a expressément déclaré s'en référer à ses conditions générales de vente qu'elle faisait connaître à l'appelante, notamment à la condition que les cokes sont toujours livrés, chargés, pesés et reçus aux gares de chargement ou aux rivages, et qu'aucune réclamation n'est admise après le chargement ;

« Attendu que cette communication n'a donné lieu de la part de l'appelante à aucune contradiction, ni à aucune réserve ;

« Attendu que les parties sont d'accord que le marché a été fait avec la garantie que les cokes ne comporteraient pas plus de 15 p. c. en cendres et eau ;

« Que la seule question du procès est de savoir comment devait se faire la vérification de cette qualité ;

« Attendu que la vérification au moyen de l'incinération peut avoir lieu aussi bien lors du chargement qu'à l'arrivée de la marchandise ;

« Attendu que l'appelante reconnaît que la marchandise devait être livrée sur wagon à La Louvière et voyageait à ses risques et périls ;

« Que, dès lors, il était naturel de vérifier la qualité du coke au moment de l'expédition et d'éviter ainsi des réclamations fondées sur des défectuosités de la marchandise, qui n'auraient eu d'autres causes que des événements arrivés au cours du voyage et dont l'intimée ne devait pas répondre ;

« Attendu que la condition qu'aucune réclamation ne pouvait être admise après chargement, condition qui faisait partie intégrante du contrat, doit rester la loi des contractants ;

« Par ces motifs, la Cour, adoptant au surplus les motifs du premier juge, met l'appel à néant ; confirme en conséquence le jugement *a quo* ; condamne l'appelante aux dépens... » (Du 25 mai 1894.— Plaid. MMes DE POTTER c. SAINCTELETTE et SOMERHAUSEN.)

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Ed. De Le Court.**

### 12 décembre 1893.

COMPAGNIE D'ASSURANCE. — DIRECTEUR. — STIPULATION POUR LES HÉRITIERS. — SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE. COMPTE.

*Lorsque le directeur de la succursale d'une compagnie d'assurances stipule avec elle que, « au cas où il viendrait à mourir pendant « son service et avant d'avoir atteint son droit à la pension, « ses* personal representatives *auront droit à recevoir une « somme égale à* 10 *p. c. sur le montant des primes de renou- « vellement, afférentes aux polices de la succursale dans les « douze mois précédant le jour du décès, sauf à déduire ou « retenir à ce moment les sommes dues par lui à la compa- « gnie », sa succession bénéficiaire ne peut réclamer les* 10 *p. c., s'ils sont absorbés par les sommes dont l'employé était débiteur.*

(LA SOCIÉTÉ DE REGNY T' HOEN C. « THE GRESHAM ».)

Le jugement *a quo* a été publié dans notre recueil, année 1893, p. 538.

ARRÊT. — « Attendu que la prétention des appelants est que la somme de 116,389 francs, montant de 10 p. c. sur les primes perçues en Belgique par la compagnie « The Gresham », pendant les douze derniers mois de la gestion de feu Ed. Elkan, soit payée à la succession bénéficiaire de Elkan, sauf à la compagnie à se porter créancière pour les sommes dont ce dernier est resté son débiteur ;

« Que cette prétention implique qu'à son décès, Elkan avait un droit acquis à la dite somme et que ce droit fait partie de l'actif de la succession ;

« Attendu qu'aucun contrat formel n'est produit par aucune des parties, mais que les appelants se fondent sur un arrangement qu'ils ont qualifié de « pourparlers » et sur les termes duquel les parties sont d'accord, sur l'usage dans les louages de services du genre de celui dont il s'agit, et sur les conventions antérieures qui avaient été consenties entre la compagnie et Elkan ;

« Attendu que, d'après cet arrangement, la compagnie s'obligeait à ce que pour « le cas où Elkan viendrait à mourir pendant « son service à la compagnie et avant d'avoir atteint son droit à « la pension, ses « personal representatives » auront droit à « recevoir ou à être crédités d'une somme égale aux 10 p. c. sur « le montant reçu par la compagnie à titre de primes de renou- « vellement, afférentes aux polices de la succursale (belge) dans « les douze mois immédiatement précédant le jour du décès, « mais assujettie *subjecto* au droit d'en retenir ou déduire toute « somme due à la compagnie par Elkan à l'époque de son décès, « pour quelque raison que ce soit » ;

« Attendu que la discussion entre parties a surtout porté sur le sens qu'il faut attacher aux mots anglais « personal representa- « tives » ;

« Attendu qu'il résulte des documents et ouvrages produits devant la cour par les appelants, que le sens de ces expressions varie suivant le contenu et la portée des dispositions dans lesquelles elles sont employées ;

« Que c'est donc à bon droit que le premier juge ne s'est pas attaché à une traduction littérale, mais a interprété ces mots d'après l'intention présumée des parties dans l'arrangement dont il s'agit, et que leur interprétation est conforme à la logique et à la nature des choses ;

« Mais attendu qu'avant de décider à qui la compagnie doit payer, il y a lieu de rechercher si elle est obligée ;

« Attendu que c'est dans cet ordre d'idées que les appelants invoquent l'usage ; qu'en effet, dans beaucoup de contrats entre les compagnies d'assurances et leurs agents, ce droit posthume à 10 p. c. sur les primes, fruits du travail de l'agent, est stipulé en faveur de celui-ci ;

« Attendu que, dans l'espèce, il n'en est pas ainsi ;

« Qu'à l'époque de l'arrangement dont il s'agit, Elkan était déjà débiteur de la compagnie de sommes importantes, et qu'il se conçoit que celle-ci ait entendu déroger à ce prétendu usage et ne faire bénéficier les « personal representatives » d'Elkan du fruit de son travail que dans le cas seulement où ce travail aurait compensé le passif de son compte ;

« Attendu, quelles que soient les expressions employées, que le sens de la clause ci-dessus transcrite est évidemment : « La « compagnie s'oblige, à la condition de ne pas être créancière « d'Elkan, d'une somme égale ou supérieure aux 10 p. c. sti- « pulés » ;

« Attendu que les conventions antérieures entre la compagnie et son agent prouvent bien que telle a été l'intention des parties ;

« Qu'en effet, dès le 29 avril 1879, Elkan proposait à la compagnie, qui avait refusé d'insérer la clause du droit à 10 p. c. dans les nouveaux arrangements, soit de porter en déduction de sa dette le montant de ces 10 p. c. s'élevant alors à fr. 117,884-15, soit de le reporter à l'époque de sa mort pour le déduire alors ou le payer à ses enfants, au cas où il ne devrait plus rien ; et il termine en disant qu'il espère que le directeur de la compagnie ne lui infligera pas une punition trop sévère, pour n'avoir pas suffisamment pris soin de ses propres affaires, ni le forcer à souscrire un engagement désavantageux ;

« Attendu que la situation d'Elkan n'a fait qu'empirer depuis cette époque et qu'on ne peut raisonnablement soutenir qu'à une époque postérieure, la compagnie lui aurait accordé un avantage, onéreux pour elle, qu'elle avait refusé en 1879 ;

« D'où il suit qu'à aucun point de vue la prétention des appelants n'est fondée, puisqu'à son décès la dette d'Elkan à la compagnie dépassait de beaucoup les 116,389 francs dont il s'agit ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï en audience publique M. l'avocat général GILMONT en son avis conforme, met l'appel au néant ; condamne les appelants aux dépens d'appel... » (Du 12 décembre 1893. — Plaid. MMes VAUTHIER, CONVERT, WIENER c. DE BECKER, DELACROIX, MONVILLE et BIDART.)

OBSERVATION. — Il semble que les bénéficiaires de la stipulation étaient les héritiers d'Elkan *jure proprio* et non la succession (comparez l'arrêt suivant) ; mais qu'importe si les 10 p. c. n'étaient dus que déduction faite de somme égale à ce qui restait dû par Elkan à la compagnie?

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Ed. De Le Court.**

### 12 décembre 1893.

ASSURANCE SUR LA VIE. — BÉNÉFICIAIRE. — HÉRITIERS DE L'ASSURÉ. — SOMME ASSURÉE. — CRÉANCIER. SUCCESSEUR.

*Lorsque, dans un contrat d'assurance sur la vie, il n'a pas été désigné de bénéficiaire, la somme stipulée payable au décès de l'assuré tombe dans le patrimoine des héritiers de l'assuré, et ne peut constituer le gage de ses créanciers.*

*La stipulation faite au profit des héritiers, représentants* ou *autres « ayants droit » doit s'entendre de telle sorte que les héritiers excluent les représentants, et ainsi de suite.*

(DE REGNY T'HOEN C. « THE GRESHAM » ET LES HÉRITIERS ELKAN.)

Le jugement *a quo* a été publié dans notre recueil, année 1893, p. 539.

ARRÊT. — « Attendu que, par les conventions dont il s'agit, avenues en 1865 et 1867 entre « The Gresham » et Ed. Elkan, celui-ci assurait sur sa tête une certaine somme payable à ses héritiers, représentants ou autres ayants droit ;

« Que Elkan n'était donc pas lui-même le bénéficiaire de cette somme, puisqu'elle ne devait, d'après les conventions, être payée qu'un certain temps après son décès ;

« Attendu que la loi du 11 juin 1874, formulant en disposition légale les principes consacrés par la jurisprudence antérieure, porte à son article 43 : « La somme stipulée payable au décès de « l'assuré appartient à la personne désignée dans le contrat, etc. » ; d'où la conséquence que « la somme payable *au décès* de l'as- « suré » ne pourra dans aucun cas tomber dans le patrimoine de celui-ci ;

« Que si, dans le contrat, il n'y a pas de désignation de la personne, il en résultera que la somme tombera dans le patrimoine des héritiers, puisque, dans ce cas, d'après l'article 1122 du code civil, l'assuré « est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héri- « tiers » et que, lui n'existant plus, les héritiers seuls bénéficieront de la stipulation ;

« Qu'à ce point de vue, il est exact de dire que cette somme n'a jamais été grevée des dettes de l'assuré et n'a jamais été le gage commun de ses créanciers, puisqu'à l'encontre des autres avantages du contrat d'assurance, elle n'a jamais fait partie des biens de l'assuré, n'étant venue à échéance qu'à son décès, et que, si les héritiers en bénéficient, c'est non pas *jure hæreditario*, car elle n'est pas dans la succession, mais *jure proprio* ;

« Attendu que les appelants ne peuvent prétendre à un droit quelconque sur la somme stipulée, soit comme exerçant les droits de leur débiteur en vertu de l'article 1166 du code civil, soit comme créanciers de sa succession, soit comme étant les personnes désignées au contrat ;

« Attendu que si l'assuré avait, d'après les conventions dont il s'agit, certains droits qui faisaient partie de son patrimoine, comme le droit de rachat et la faculté d'endossement, il n'a jamais pu en avoir aucun sur la somme stipulée payable à son décès ;

« Qu'elle n'a jamais fait partie de sa succession, n'ayant jamais été dans ses biens ;

« Que, dans les deux premières hypothèses ci-dessus, les appelants ne peuvent donc y avoir aucun droit ;

« Attendu qu'ils ne peuvent davantage soutenir, et ne le tentent même pas, que les mots : « héritiers, représentants ou « autres ayants droit » les désigneraient à l'exclusion de tous autres ;

« Attendu que les seules conséquences possibles de leur système sont, ou celle à laquelle ils concluent que la somme stipulée fait partie de l'actif de la succession Elkan, et que les héritiers n'y ont qu'un droit subordonné au bénéfice d'inventaire, ou bien que le contrat serait nul à défaut de désignation d'un tiers déterminé, bénéficiaire de la somme stipulée ;

« Attendu que les appelants n'admettent pas cette seconde conséquence, mais soutiennent que la désignation susmentionnée ne signifie en aucun cas *les enfants à l'exclusion de tous autres* ; tout au moins qu'il n'y a pas de désignation certaine et que, dès lors, la succession doit bénéficier de la stipulation ;

« Attendu que ces deux thèses sont également mal fondées ;

« Qu'en effet, la seconde est en contradiction formelle avec l'article 43 susvisé ;

« Que la première se réfute par les considérations du jugement *a quo* et par la contexture reconnue des conventions ;

« Que la phrase désignant la personne à laquelle appartient la somme stipulée est disjonctive;

« Que les premiers bénéficiaires sont « les héritiers », les deuxièmes « les représentants », les troisièmes « les autres « ayants droit »;

« Attendu que les enfants de l'assuré sont incontestablement ses héritiers; qu'ils sont les personnes désignées à l'exclusion de toutes autres et que, dès lors, les deux autres catégories n'ont rien à prétendre;

« Quant à la conclusion subsidiaire des appelants :

« Adoptant les motifs du premier juge;

« Quant à l'appel incident :

« Adoptant les motifs du premier juge et attendu qu'aucun élément nouveau ne justifie la prétention des parties Lescarts;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï en audience publique M. l'avocat général GILMONT en son avis, met les appels au néant; condamne les appelants aux dépens d'appel... » (Du 12 décembre 1893. — Plaid. MMes VAUTHIER, CONVERT et WIENER c. DE BECKER, DELACROIX, MONVILLE et BIDART.)

Voyez l'arrêt qui précède.

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Praet.**

### 8 mai 1894.

FAILLITE. — JUGEMENT. — RAPPORT DU JUGE-COMMISSAIRE. — MOTIFS « PER RELATIONEM ». — OPPOSITION. — IRRÉGULARITÉ. — NULLITÉ REPARÉE.

*La mention* ouï M. le juge-commissaire en son rapport, *insérée dans un jugement en matière de faillite, satisfait pleinement au prescrit de la loi, sans qu'il faille une autre constatation du moment où ce rapport a été fait.* (Décidé par le premier juge.)

*Est suffisamment motivé, le jugement qui porte* pour les motifs déduits dans la requête des curateurs, *sans qu'il faille que la requête soit transcrite au jugement.* (Décide par le premier juge.)

*L'opposition à un jugement par défaut, par cela seul qu'elle est régulière et recevable en la forme, fait tomber ce jugement et remet les parties au point où elles en étaient antérieurement à celui-ci.*

*Il en est ainsi en matière de jugements de déclaration de faillite ou de fixation de l'ouverture de celle-ci, comme de tous autres jugements par défaut.*

*Est une véritable opposition à un jugement par défaut, le recours par un intéressé qui n'y a pas été partie, exercé en vertu de l'article 473 de la loi des faillites, soit contre le jugement déclaratif, soit contre celui qui a fixé l'époque de la cessation des payements.*

*En conséquence, les vices en la forme, d'un de ces deux jugements, importent peu; il ne faut tenir compte que du jugement intervenu sur l'opposition dont la régularité suffit.*

*Et l'affiche de ce dernier jugement suffit également.*

(VERHAEGHE-DE NAEYER ET Cie C. LES CURATEURS A LA FAILLITE L. GORUS-DE BLOCK.)

La société en nom collectif « L. Gorus-De Block » fut déclarée en état de faillite par jugement du tribunal civil de Termonde jugeant consulairement, du 14 mars 1893.

Par exploit du 30 mars suivant, les curateurs Maertens et Cooreman notifièrent aux faillis une requête, aux fins de voir fixer au 14 septembre 1892 la date de la cessation des payements de la société faillie.

A l'appel de la cause, les faillis firent défaut et les curateurs ayant donné lecture de leur requête, le tribunal rendit, séance tenante, un jugement par lequel, « ouï en son rapport M. le Président-commissaire à la » faillite, pour les motifs déduits dans cette requête », il fixa au 14 septembre 1892 la date de la cessation des payements.

La société « Verhaeghe-De Naeyer et Cie », créancière de la faillite, fait opposition à ce second jugement et en demande l'annulation, parce qu'il n'a pas été constaté que le rapport du juge-commissaire aurait été fait *avant* l'exposé des moyens des curateurs, et parce que le jugement, en se référant aux moyens déduits dans leur requête sans les reproduire, n'est pas motivé au vœu de l'article 97 de la Constitution.

La société opposante soutenait, en ordre subsidiaire, que la cessation du payement ne remontait pas à la date admise par le jugement attaqué.

Le 1er juillet 1893, le tribunal statue comme suit :

JUGEMENT. — « Vu les pièces du procès;

« Attendu que l'opposition est régulière en la forme;

« Attendu que la société en nom collectif « L. Gorus-De Block » déclare s'en référer à justice sur l'action introduite par la demanderesse;

« En ce qui concerne les moyens de nullité invoqués par la demanderesse :

« Attendu qu'à l'audience du 1er avril dernier, le tribunal de ce siège a été saisi d'une requête par laquelle, pour les motifs développés en icelle, les curateurs de la faillite de la société « L. Gorus-De Block » demandaient que l'époque de la cessation des payements de la dite société faillie fut reculée à six mois, soit au 14 septembre 1892;

« Attendu que le jugement rendu, séance tenante, par le tribunal de ce siège, contre la société faillie dûment appelée, constate tout d'abord que le juge-commissaire fut ouï en son rapport;

« Attendu que ce jugement porte : « pour les motifs déduits « dans la requête »; qu'en visant les causes énoncées dans celle-ci, le tribunal a admis pour base de sa décision les faits longuement développés dans cette requête et a fait siens les motifs sur lesquels les curateurs fondaient leur demande;

« Attendu, par conséquent, que le dit jugement satisfait à toutes les exigences de la loi; qu'il est motivé aux vœux de l'article 141 du code de procédure civile et de l'article 97 de la Constitution (Bruxelles, 3 février 1849, BELG. JUD., 1852, p. 855);

« Au fond : ... (sans intérêt);

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le juge-commissaire en son rapport, et les parties en leurs moyens et conclusions, écartant toutes conclusions contraires, reçoit en la forme l'opposition de la demanderesse au jugement sur requête rendu le 1er avril 1893, dont l'expédition est produite, et faisant droit entre toutes les parties en cause sur la dite opposition, rejetant les moyens de nullité proposés par la demanderesse, la déboutant à cet égard, la déclare purement et simplement mal fondée dans son opposition, rejette la dite opposition; en conséquence, ordonne que le dit jugement sortira son plein et entier effet, condamne la demanderesse à tous les dépens... » (Du 1er juillet 1893.—Plaid. MMes A. VERBAERE, du barreau de Gand, c. MARTENS et SCHELLEKENS.)

La société « Verhaeghe-De Naeyer et Cie » appela de ce jugement et reproduisit, devant la cour, les griefs qu'elle avait fait valoir à l'appui de son opposition au jugement par défaut du 1er avril précédent.

Les intimés soutinrent qu'il était sans intérêt de rechercher si ce jugement du 1er avril, anéanti par l'opposition dont il avait été régulièrement frappé, était ou n'était pas régulier en la forme, puisque le premier juge, en accueillant l'opposition, avait fait droit aux griefs dont se plaignait l'appelante.

De son côté, la partie appelante faisait remarquer que son recours était moins une opposition à un jugement par défaut, dans le sens ordinaire de ces mots, qu'une tierce opposition, puisqu'elle n'avait point été assignée, qu'elle n'avait pas dû l'être, et qu'elle n'était point partie au jugement contre lequel s'exerçait son recours.

Elle faisait encore remarquer que c'était bien le jugement du 1er avril 1893 qui s'exécutait, aux termes mêmes de la décision intervenue sur l'opposition; que c'était donc bien ce jugement du 1er avril 1893 qui devait avoir les éléments nécessaires pour sa régularité; que le tribunal ne l'avait point motivé par l'adoption des motifs d'une requête qui n'y était pas transcrite, et qui, dans l'espèce, n'avait pas été comprise dans la publication de ce jugement par affiche, en l'auditoire du tribunal de commerce, prescrite par l'article 472 de la loi des faillites.

L'appelante faisait encore valoir, contre le jugement du 1er avril 1893, qu'il n'avait pas été précédé d'un rapport du juge-commissaire fait à l'audience, avant le dé-

veloppement par les curateurs de leurs conclusions. (Comp. cass. belge, 6 mars 1890, BELG. JUD., 1890, p. 465.)

ARRÊT. — « Attendu que l'opposition régulière en la forme, reconnue recevable, a pour effet de faire tomber le jugement par défaut et de remettre les parties au point où elles étaient avant le jugement; que le juge statue sur la demande qui est maintenue, non sur le premier jugement;

« Attendu que l'article 473 de la loi sur les faillites qualifie expressément d'opposition, le recours exercé par les intéressés qui n'y ont pas été partie, contre le jugement déclaratif de la faillite et celui qui a fixé l'époque de la cessation des payements; qu'il n'existe aucune différence entre l'opposition ordinaire et celle ouverte par le dit article 473; qu'il n'est pas permis au juge de distinguer quand la loi ne distingue pas;

« Attendu qu'il importe peu, dès lors, que le jugement rendu en cause le 1er avril 1893 par le tribunal de première instance de Termonde jugeant commercialement soit nul; qu'il ne faut tenir compte que du jugement rendu sur l'opposition, le 1er juillet suivant;

« Attendu que ce dernier jugement est régulier quant à la forme; qu'il est motivé et qu'il constate que le rapport du juge-commissaire a été fait à l'audience, avant les plaidoiries;

« Attendu que la société appelante n'allègue pas que ce jugement n'aurait pas été affiché en entier dans l'auditoire du tribunal de commerce;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. le substitut du procureur général CALLIER, rejetant toute conclusion contraire ou plus ample, dit que, par suite de l'opposition, il ne faut tenir compte dans la cause que du jugement rendu par le tribunal de première instance de Termonde jugeant commercialement, le 1er juillet 1893, et que la société appelante est sans griefs contre ce jugement quant à la forme; ordonne aux parties de conclure à toutes fins, fixe à cet effet l'audience du 28 mai courant; condamne la société appelante aux dépens faits depuis l'inscription de la cause au rôle de la cour... » (Du 8 mai 1894. Plaid. MMes VERBAERE c. MONTIGNY.)

OBSERVATIONS. — Sur la nécessité de consigner, dans le jugement même, les motifs sur lesquels il se base, les intimés opposaient l'arrêt de notre cour de cassation, du 12 juin 1893 (BELG. JUD., 1893, p. 1500), et sur les effets de l'opposition, cass. fr., 23 novembre 1881 (DALLOZ, Pér., 1882, I, 265).

Voir aussi Bruxelles, chambres réunies, 2 février 1891 (BELG. JUD., 1891 p. 216).

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**16 avril 1894.**

MANDAT D'ARRÊT. — SÉCURITÉ PUBLIQUE. — CIRCONSTANCES GRAVES ET EXCEPTIONNELLES. — APPRÉCIATION SOUVERAINE.

*Si le mandat d'arrêt est confirmé dans l'intérêt de la sécurité publique, et pour empêcher de nouveaux vols, cette décision souveraine constate à suffisance les circonstances graves et exceptionnelles exigées par l'article 2 de la loi du 20 avril 1874.*

(MAES.)

ARRÊT. — « Sur le moyen tiré de la violation de l'article 1er, § 2, et de l'article 2 de la loi du 20 avril 1874, en ce que l'arrêt attaqué confirme un mandat d'arrêt qui ne spécifie pas les circonstances graves et exceptionnelles intéressant la sécurité publique dans le sens de la loi;

« Attendu que les infractions poursuivies sont de nature à entraîner une peine d'emprisonnement de trois mois ou une peine plus grave;

« Que le mandat décerné contre le demandeur est motivé sur l'existence de circonstances graves et exceptionnelles qui réclament sa détention dans l'intérêt de la sécurité publique et résultant de ce qu'il importe de l'empêcher de commettre de nouveaux vols;

« Que l'arrêt attaqué constate que les motifs du mandat subsistent et en justifient le maintien;

« Attendu que cette appréciation, en tant qu'elle constate l'existence des circonstances rappelées au mandat et leur caractère grave et exceptionnel, est souveraine;

« Qu'en déduisant l'intérêt de la sécurité publique du danger de voir se renouveler l'infraction, et en tenant par ce motif le maintien du mandat pour justifié, l'arrêt attaqué n'a pu contrevenir aux articles cités au pourvoi;

« Qu'en effet, à cet égard, la portée des dits articles se précise par les discussions qui ont précédé le vote de la loi à la Chambre des représentants et notamment par les déclarations de M. DE LANTSHEERE, ministre de la justice, résumées dans le rapport fait au Sénat par M. le baron D'ANETHAN, d'après lequel il faut donner à ces mots : « Intérêt de la sécurité publique » un sens large et les appliquer, non seulement à la société en général mais aussi aux personnes et aux propriétés particulières, par cette considération que la société est intéressée à ce que tous les individus qui la composent ne soient ni lésés ni inquiétés dans la jouissance de leurs droits;

« Attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été remplies;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE HONDT en son rapport, et sur les conclusions de M. BOSCH, avocat général, rejette le pourvoi et condamne le demandeur aux frais... » (Du 16 avril 1894. — Plaid. Me LOUIS MORICHAR.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**2 avril 1894.**

CASSATION. — COMPÉTENCE EN MATIÈRE RÉPRESSIVE. MILITAIRE. — ORDRE PUBLIC. — MOYEN NOUVEAU.

*Quoique, en matière répressive, le moyen tiré de l'incompétence soit d'ordre public, il n'en peut être tenu compte en cour de cassation, si le condamné y soutient pour la première fois qu'il n'était justiciable que des tribunaux militaires, et si le juge du fond n'a pas été appelé à vérifier les éléments de fait sur lesquels est basé ce moyen.*

(ROUSSEAU.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel d'Audenarde. Le demandeur produisait à l'appui :

1° Un extrait du registre matricule du bataillon d'administration, constatant l'incorporation de Rousseau dans un régiment de chasseurs à pied, au mois de mai 1892, et sa nomination comme aspirant du service médical, ainsi que son engagement volontaire pour huit années dans le courant du mois de mai 1892; apparemment son engagement comme élève médecin, conformément à l'arrêté royal du 29 février 1872;

2° Un congé de quatre jours, accordé en décembre 1893, à l'élève médecin E. Rousseau, par le médecin en chef de l'hôpital militaire de Bruxelles.

Il ne résulte pas des pièces produites qu'il lui eût été fait lecture des lois militaires.

M. l'avocat général BOSCH conclut au rejet du pourvoi.

ARRÊT. — Sur le moyen pris de la violation des articles 1er, 2, 13 et 14 du code pénal militaire hollandais du 20 juillet 1814, maintenu en vigueur par l'article 61 de la loi du 27 mai 1870, et de la violation de l'article 143 du code de procédure pour l'armée de terre, en ce que le demandeur, étant milicien de la levée de 1892 et volontaire engagé pour huit années et n'étant pas en congé illimité au moment du fait, comme il conste des pièces produites, n'était pas justiciable des tribunaux civils, et en ce que le fait qui a donné lieu aux poursuites ne peut être rangé au nombre des délits et contraventions relatifs à la perception des impôts, droits et contributions qui, aux termes de l'article 13 précité, rentrent dans la compétence des tribunaux ordinaires :

« Attendu que le demandeur a été cité devant le tribunal de police et condamné par le jugement dénoncé, pour avoir pris

place et voyagé dans un train de chemin de fer sans être muni d'un billet régulier;

« Attendu qu'il soutient, pour la première fois devant la cour de cassation, qu'il faisait partie de l'armée lors de l'infraction constatée par le jugement dénoncé et qu'il n'est justiciable que des tribunaux militaires;

« Attendu que le juge du fond n'a pu apprécier les faits sur lesquels ce moyen est basé; que les documents produits par le demandeur à l'appui de son pourvoi ne lui ont pas été soumis, et que, devant le tribunal correctionnel comme devant le tribunal de police, le demandeur a déclaré être étudiant, sans s'attribuer la qualité dont il se prévaut actuellement et dont il n'est fait mention ni dans le jugement attaqué ni dans aucune pièce de la procédure;

« Qu'il s'est ainsi abstenu volontairement de faire connaître le fait de l'incorporation et de l'engagement qu'il invoque et de faire vérifier par le juge du fond les éléments de fait sur lesquels est basé son moyen nouveau ;

« Que, dans cet état des faits, ce moyen, quoiqu'il soit d'ordre public, n'est pas recevable;

« Et attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et qu'il a été fait une juste application de la loi pénale aux faits déclarés constants;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller CASIER en son rapport et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 2 avril 1894.)

OBSERVATIONS. — Cette décision est importante en ce qu'elle déclare applicable à un moyen d'ordre public, une déchéance tirée de ce qu'il n'a pas été produit devant le juge du fait, toutes les fois que, pour juger de la valeur du moyen, certaine vérification devrait se faire par la cour de cassation elle-même.

Il nous sera permis de signaler que, sur ce point très délicat, notre cour de cassation a elle-même varié: Voir 25 septembre 1854 (BELG. JUD., 1854, p. 1555); 20 octobre 1862, sur les conclusions conformes de M. LECLERCQ (BELG. JUD., 1863, p. 55); 20 mars 1871, sur celles de M. FAIDER (PASIC., 1871, I, 170). C'est surtout au sujet de la capacité de jurés ayant participé au verdict que la question a surgi. Comparez cass. belge, 21 mars 1883 (PASIC., 1883, I, p. 73) et la dissertation : Du contrôle de la cour de cassation sur les procédures en matière criminelle, publiée BELG. JUD., 1887, p. 81.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 2 avril 1894.

MATIÈRE RÉPRESSIVE. — ARRÊT CONFIRMATIF. LECTURE DE LA LOI PÉNALE.

*L'arrêt qui confirme, sauf quant au quantum de la peine, en se fondant sur les dispositions légales, à l'exception de l'article 85 du code pénal, visées au jugement confirmé, ne doit pas, à peine de nullité, constater que cette lecture, faite par le premier juge, a été répétée par la cour.*

(MERTENS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour de Bruxelles, du 22 février 1894.

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation, déduit de la violation des articles 195 et 211 du code d'instruction criminelle, en ce que l'arrêt attaqué ne constate pas que les textes de loi dont il est fait application, ont été lus par le président à l'audience, et en ce que la mention de cette lecture et les textes de loi appliqués n'ont pas été insérés dans le dit arrêt :

« Attendu que, d'une part, l'arrêt attaqué qui confirme, sauf quant au quantum de la peine, le jugement du tribunal correctionnel, se fonde sur les dispositions légales, à l'exception de l'article 85 du code pénal, visées à ce jugement; que, d'autre part, le dit jugement constate la lecture par le président des textes de loi appliqués en la cause, lesquels y sont insérés;

« Qu'il a été ainsi satisfait aux articles 195 et 211 du code d'instruction criminelle, invoqués par le demandeur;

« Attendu, au surplus, que les formalités substantielles et celles qui sont prescrites à peine de nullité ont été observées, et que les peines de la loi ont été appliquées aux faits déclarés constants ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN BERCHEM et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 2 avril 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 2 avril 1894.

JUGE D'INSTRUCTION. — ORDONNANCE DE RENVOI. NULLITÉ.

*Le juge d'instruction, régulièrement saisi de l'action publique, a qualité pour informer contre tous auteurs ou complices de l'infraction.*

*Les irrégularités commises dans l'instruction préparatoire à l'ordonnance de renvoi ne peuvent donner ouverture à cassation.*

*La chambre du conseil peut, sur la réquisition du ministère public, renvoyer devant le tribunal correctionnel même des personnes contre lesquelles le juge d'instruction a informé, sans qu'elles fussent dénommées dans le réquisitoire tendant à instruction.*

(BODSON C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 17 février 1894.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation des articles 22, 61, 127 et 182 du code d'instruction criminelle, article 1er de la loi du 17 avril 1878, article 15 de la loi du 1er juin 1849, article 1319 du code civil et des droits de la défenderesse, en ce que, d'une part, l'ordonnance de renvoi était nulle, comme entachée d'excès de pouvoir, la demanderesse Julie Bodson ayant été comprise dans l'inculpation par le juge d'instruction, alors que le ministère public n'avait mis en prévention que Clémentine Bodson, et en ce que, d'autre part, la demanderesse n'a pas comparu volontairement ou sur un simple avertissement devant le tribunal correctionnel qui n'a pas été valablement saisi :

« Attendu que si, en dehors du cas de flagrant délit, le juge d'instruction n'exerce pas l'action publique, une fois saisi de cette action par un réquisitoire tendant à instruction, il est investi de la mission légale d'informer, et, partant, de rechercher tous les auteurs et complices du fait visé dans le réquisitoire, comme de procéder contre eux à tous les actes d'instruction qu'il juge nécessaires et que la loi autorise;

« Attendu que l'article 61 du code d'instruction criminelle ne peut recevoir une autre interprétation sans constituer une entrave incessante à la marche de l'instruction et contraire à l'indépendance du magistrat qui en est chargé;

« Attendu, au surplus, qu'il résulte des articles 408 et 413 combinés du code d'instruction criminelle et de l'énumération limitative contenue au premier de ces articles, que la cassation ne peut être prononcée en matière correctionnelle que lorsqu'il y a eu violation de la loi ou omission des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité, soit dans l'ordonnance de renvoi, soit dans l'instruction et la procédure faite devant la juridiction correctionnelle, soit dans l'arrêt même de condamnation ;

« Attendu que, dans l'espèce, après la clôture de l'instruction, le ministère public a requis la chambre du conseil de rendre une ordonnance de non-lieu contre Clémentine Bodson, que, originairement, il avait lui-même inculpée comme coupable de dénonciation calomnieuse, et de renvoyer, au contraire, du même chef, devant le tribunal correctionnel, la demanderesse Julie Bodson contre laquelle il n'avait pas requis à l'origine, mais que le juge d'instruction avait interrogée comme inculpée du même fait ;

« Attendu qu'en prononçant le renvoi de Julie Bodson conformément à ces réquisitions du ministère public, la chambre du conseil n'a pu, comme le prétend le pourvoi, commettre elle-même aucun excès de pouvoir; qu'en admettant même que le magistrat instructeur eût dépassé les limites de ses attributions, ce ne serait plus là qu'une irrégularité de l'instruction préparatoire qui n'entacherait pas de nullité l'ordonnance de renvoi elle-même;

« Attendu que les considérations qui précèdent dispensent

d'examiner pour le surplus le moyen de cassation ci-dessus déduit;

« Sur le second moyen, tiré de la violation des articles 2, 443 et 445 du code pénal, 1322 et 1319 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué condamne pour dénonciation calomnieuse, sans que l'intention méchante soit relevée, et alors qu'il s'agissait d'une demande d'autoriser une perquisition ou, tout au plus, d'une plainte sans dénonciation faite par ordre et au nom d'une autre personne sans incrimination d'un délit:

« Attendu que la cour d'appel de Bruxelles, usant de son pouvoir d'interprétation, décide souverainement en fait que l'écrit incriminé contient « la dénonciation d'un vol dont les époux « Porreweck devaient être tout au moins les recéleurs »;

« Que l'arrêt attaqué décide encore que « la prévenue (la « demanderesse en cassation), au moment où elle faisait cette « dénonciation, sous le nom de sa mère, savait que cette dénon- « ciation était fausse en ce qui concernait les dits époux Porre- « weck »;

« Qu'enfin la cour d'appel constate que la prévention reconnue constante par le premier juge à charge de la prévenue est demeurée établie par l'instruction faite devant la cour;

« Attendu que, pour libeller cette prévention dans son jugement, le tribunal correctionnel emploie les termes mêmes de l'article 445 du code pénal, lequel ne renvoie d'ailleurs pas à l'article 443 du même code;

« Que l'arrêt attaqué ne contrevient donc pas à cet article, ni à aucune des autres dispositions légales invoquées à l'appui du second moyen;

« Et attendu que, pour le surplus, les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que la peine prononcée est conforme à la loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 2 avril 1894. — Plaid. Me LEPOUTRE.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 29 janvier 1894.

POLICE COMMUNALE. — RÈGLEMENT SUR LES TROTTOIRS. CONTRAVENTION. — DÉMOLITION DES TRAVAUX. — AUTORISATION DE SE POURVOIR.

*S'agissant de travaux faits sur la voie publique, tels que trottoirs construits en carreaux céramiques au lieu de pavés en grès, le juge, en appliquant la peine, doit, en même temps, ordonner la démolition des travaux, sollicitée par la commune, partie civile.*

*En cas de pourvoi formé par une commune comme partie civile, la cour de cassation vérifie d'office si la demanderesse a été régulièrement autorisée à se pourvoir.*

(LA COMMUNE DE SCHAERBEEK C. SIMOENS.)

Le pourvoi était formé contre un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles.

ARRÊT. — « Sur le moyen déduit de la violation de l'article 3 du titre XI du décret du 16-24 août 1790; 31, 107 et 108 de la Constitution; 75 de la loi communale, 2, 3 et 8 du règlement communal de Schaerbeek du 31 janvier 1890; fausse application et, partant, violation des articles 10 et 14 du 1er février 1844, sur la police de la voirie, en ce que le jugement attaqué a refusé d'ordonner la démolition d'un ouvrage élevé en contravention des prescriptions du règlement communal de Schaerbeek du 31 janvier 1890, et ce, contrairement à la règle impérative édictée par l'article 3 du dit règlement :

« Attendu que la commune demanderesse a été régulièrement autorisée à se pourvoir en cassation;

« Attendu que le jugement attaqué déclare constant le fait imputé au défendeur d'avoir, à Schaerbeek, le 25 mai 1893, construit les trottoirs de ses propriétés rue Vander Meersch, nos 12 et 12b, en carreaux céramiques au lieu de pavés en grès, comme le prescrit l'article 8 du règlement sur les trottoirs, du 31 janvier 1890, publié et affiché le 3 avril de la même année, et rejette les conclusions de la partie civile, demanderesse en cassation, lesquelles tendent à voir condamner le défendeur à démolir, dans les trois mois les dits trottoirs en céramique et à les reconstruire dans les conditions de l'article 8 du règlement prérappelé, et entendre dire que, faute de ce faire dans le dit délai, il sera condamné à payer à la partie civile la somme de 50 francs à titre de dommages-intérêts; que la commune a le droit de procéder d'office et aux frais du défendeur à la démolition et à la reconstruction des trottoirs dont il s'agit;

« Attendu que la démolition demandée par la partie civile est une mesure d'ordre public destinée à faire cesser l'état des choses résultant de la contravention déclarée constante; qu'elle est une conséquence de la contravention et entièrement indépendante de la peine comminée par la loi; que le tribunal saisi de la poursuite n'a pu décider que la contravention ne sera pas réparée;

« Que si la loi du 1er février 1844, invoquée par le jugement attaqué, constitue, par son article 10, les tribunaux juges dans une certaine mesure, des motifs qui peuvent déterminer le maintien ou la démolition des constructions illégalement établies, cette disposition, dérogatoire au principe de la séparation des pouvoirs, n'est pas applicable à des travaux établis sur la voie publique, comme ceux dont il s'agit dans l'espèce;

« Attendu qu'il suit de là qu'en rejetant les conclusions prises par la demanderesse et en refusant d'ordonner la réparation de la contravention qu'il déclare constante, le jugement attaqué contrevient aux articles cités au pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE HONDT et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, casse...; renvoie la cause devant le tribunal correctionnel de Malines... » (Du 29 janvier 1894. — Plaid. MMes DUVIVIER et HISLAIRE.)

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TERMONDE.

**Présidence de M. de Witte, vice-président.**

### 16 novembre 1893.

OUTRAGE A UN TÉMOIN. — PERSONNE ENTENDUE PAR LA GENDARMERIE SEULEMENT. — ARTICLE 282 DU CODE PÉNAL INAPPLICABLE.

*L'article 282 du code pénal n'est pas applicable si la personne outragée n'a pas déposé comme témoin, et n'a pas même été citée aux fins de déposer, mais a été entendue par la gendarmerie seulement.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN SUKKELERUS.)

JUGEMENT *(Traduction)*. — « Attendu que les menaces (1) proférées en sa présence contre la veuve Van Hoecke par le prévenu, ne peuvent pas tomber sous l'application de l'article 282 du code pénal;

« Attendu, en effet, qu'il résulte de l'instruction, en même temps que des pièces du dossier, que la veuve Van Hoecke n'a pas déposé comme témoin en justice, et qu'elle n'a pas même été appelée à déposer; qu'elle a été entendue uniquement par la gendarmerie pour donner quelques renseignements au sujet d'un vol commis à son préjudice, dont on soupçonnait la fille du prévenu, affaire qui est restée sans suite;

« Attendu, il est vrai, que les cours d'appel de Bruxelles et de Liége, par arrêts du 29 juillet 1879 et du 9 août 1889, ont, d'accord avec le rapport de M. PIRMEZ (NYPELS, *Lég. Crim.*, II, p. 746), décidé qu'un témoin peut être outragé dans les termes de l'article 282 du code pénal avant sa déposition; mais qu'il est à observer que ces arrêts ont soin de bien marquer que si, dans l'espèce sur laquelle ils statuent, le témoin n'avait pas encore été entendu en justice, il était déjà cité aux fins d'y donner sa déclaration;

« Attendu, au surplus, que les menaces proférées contre un témoin à raison de la déposition que peut-être il pourrait être appelé à donner en justice, si en réalité il n'y est pas appelé, ne l'ont jamais exposé à aucun danger spécial et, dès lors, les dispositions générales des articles 328 et suivants et 561, 7°, suffisent à le protéger;

« Mais attendu que, dans l'espèce, les menaces proférées par le prévenu ne sont pas assez caractérisées pour tomber sous l'application de l'article 328 du code pénal;

« Par ces motifs, le Tribunal acquitte le prévenu et le renvoie sans frais... » (Du 16 novembre 1893.)

(1) Ces menaces étaient les suivantes : « Si ma fille est con- « damnée, prenez garde à vous, je vous trouverai! » et la citation relevait à charge du prévenu le délit d'outrage à un témoin « à raison de sa déclaration en justice ».

Ce jugement, frappé d'appel par le ministère public, a été confirmé, par adoption des motifs, par arrêt de la cour d'appel de Gand, du 10 janvier 1894.

# JURIDICTION COMMERCIALE.

## TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. Chaussette, juge.**

**16 mai 1894.**

WARRANT. — PREUVE DE LA PROPRIÉTÉ DES OBJETS OFFERTS. — VÉRIFICATION. — GAGE COMMERCIAL. — PRIVILÈGE. — FAUTE. — RESPONSABILITÉ.

*En matière de warrant, une quittance signée d'un nom imaginaire, produite pour établir le droit du déposant à la libre disposition d'un objet, ne constitue pas une preuve suffisante de propriété dans le chef du déposant.*

*Ne constitue pas un gage commercial, l'objet remis à titre de warrant, lorsque le warrant est nul et que la créance résultant de la somme avancée n'a pas le caractère commercial dans le chef du débiteur.*

*Le preneur n'a pas davantage de privilège sur l'objet déposé si les formalités prescrites à cet effet par la loi civile n'ont pas été remplies.*

(DE SMET C. KEYMOLEN.)

JUGEMENT. — « Attendu que le warrant est un titre de commerce délivré en double par un tiers à la personne qui prouve avoir la libre disposition des marchandises, objet du titre;

« Attendu que quiconque émet des warrants et des cédules est responsable envers les tiers de la régularité de ces titres et de la bonne conservation des marchandises qui en font l'objet;

« Attendu que, dans l'espèce, le déposant, pour établir son droit à la libre disposition du piano litigieux, s'est borné à produire une quittance signée d'un nom imaginaire;

« Attendu que, vainement, le défendeur prétend assimiler semblable écrit à la preuve qui résulterait de la facture d'un marchand indiquant son nom, son adresse et l'époque de l'achat;

« Attendu que, non seulement en pareil cas, le dépositaire peut s'enquérir de la réalité de la vente, mais le déposant doit penser qu'une fraude serait aisément découverte;

« Attendu qu'à défaut d'indication du domicile du signataire de la quittance produite, toute investigation était impossible et le dépositaire s'en rapportait à la seule déclaration du déposant;

« Attendu que vainement le défendeur prétend que, nulle comme warrant, la convention avenue entre lui et le déposant constituerait un gage valable;

« Attendu que le gage commercial est celui qui est constitué pour sûreté d'un engagement commercial et la créance du défendeur n'avait pas ce caractère dans le chef du débiteur;

« Attendu, d'autre part, qu'il n'est pas justifié que les formalités prescrites par la loi civile pour que le défendeur puisse prétendre à un privilège sur le piano litigieux, auraient été remplies;

« Attendu, toutefois, que le tribunal n'est pas compétent pour ordonner que le greffier du tribunal correctionnel qui n'est pas en cause, remette au demandeur un objet saisi au cours d'une instruction criminelle;

« Par ces motifs, le Tribunal dit pour droit que le piano, n° 2061, de la firme Vande Wattyne, saisi dans le magasin du défendeur, rue Van der Haegen, est la propriété du demandeur; que le warrant dont il fait l'objet est nul à l'égard de ce dernier; que c'est sans titre ni droit que le défendeur détient le dit piano; condamne en conséquence le défendeur à la restitution au demandeur ou à donner les autorisations nécessaires pour qu'il lui soit restitué; ce dans les huit jours de la signification du présent jugement, et faute par le défendeur de ce faire dans le dit délai, le condamne dès à présent et pour lors à payer au demandeur la somme de 50 francs par jour de retard à titre de dommages-intérêts, se déclare incompétent pour dire que, sur la signification du présent jugement, le greffier du tribunal correctionnel sera tenu de remettre au demandeur le piano dont s'agit; condamne le défendeur aux intérêts judiciaires et aux dépens taxés à fr. 17-40, non compris le coût ni la signification du présent jugement; ordonne l'exécution provisoire du jugement nonobstant appel et sans caution... » (Du 16 mai 1894. — Plaid. MMes A. DE MEREN c. VAN MEENEN.)

## VARIÉTÉS.

### Le divorce de Napoléon.

Dans la séance du 3 mai 1894, l'Académie des sciences morales et politiques a entendu la lecture d'un mémoire de M. COLMET DE SANTERRE, doyen de la faculté de droit de Paris, sur la « question du mariage de Napoléon Ier ».

Le mariage civil de Napoléon et de Joséphine a été dissous aux termes d'un sénatus-consulte, du 16 décembre 1809, sur la manifestation du consentement mutuel des époux.

Mais, en premier lieu, aucune des formalités prescrites par le code Napoléon pour obtenir le divorce, basé sur le consentement mutuel, n'avait été accomplie. En effet, d'après ce code, les époux en instance devaient fournir la preuve que les parents, dont le consentement était nécessaire à la validité du mariage, consentaient au divorce; ils devaient, de plus, prouver par une déclaration renouvelée de trois mois en trois mois, pendant un an, qu'ils persistaient dans leur demande en divorce; or, ces deux formalités principales avaient été complètement négligées par Napoléon et par Joséphine. Il fallait, de plus, d'après la loi, que la femme ne fût pas âgée de quarante-cinq ans, et l'Impératrice avait dépassé cet âge.

Pour diminuer sans doute la faiblesse que présentait dans l'espèce le moyen du consentement mutuel, la demande de l'Empereur était encore motivée sur l'infécondité de l'Impératrice. Mais le législateur n'a jamais considéré comme une cause de divorce l'inaptitude de la femme à donner des enfants à son mari.

Devant un tribunal ordinaire, il eût été impossible d'obtenir dans ces conditions un jugement autorisant le divorce.

Aussi, Napoléon s'adressa-t-il au Sénat. Mais le Sénat était-il compétent? Nullement, répond M. COLMET DE SANTERRE, aussi bien aux termes des lois constitutionnelles que des lois civiles.

En effet, le Sénat ne pouvait prétendre au rôle d'officier de l'état civil. D'ailleurs, aucune des lois sur le divorce ne conférait à l'officier de l'état civil le droit de prononcer le divorce sans jugement préalablement rendu, et la famille impériale ne pouvait, par un simple acte de sa volonté, attribuer à un corps politique le droit de prononcer le divorce.

Si le Sénat n'a pu agir en qualité d'officier de l'état civil, pouvait-il agir comme corps judiciaire? En aucune façon : le Sénat n'était pas investi du droit de rendre des jugements en matière civile, et il n'a pas essayé de le faire, puisqu'il a réglé la question qui lui était soumise par un sénatus-consulte, c'est-à-dire, au fond, par un acte quasi législatif sur un fait particulier.

A aucun point de vue, le divorce de Napoléon et de Joséphine n'a donc été légal; c'est un acte de despotisme politique.

La conséquence immédiate à tirer du mémoire de M. COLMET DE SANTERRE, c'est que, par son mariage avec Marie-Louise, Napoléon est devenu juridiquement bigame.

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 30 avril 1894, la démission de M. Delfosse, de ses fonctions de notaire à la résidence de Jodoigne, est acceptée.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 1er mai 1894, M. Pourcelet, docteur en droit et candidat notaire à Ecaussines-d'Enghien, est nommé notaire à cette résidence, en remplacement de son père, démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 5 mai 1894, M. Paridant, avocat, juge suppléant au tribunal de première instance séant à Bruxelles, est nommé substitut du procureur du roi près le même tribunal, en remplacement de M. Gendebien, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 5 mai 1894, M. Mommaert, avocat à Bruxelles, est nommé juge suppléant au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Paridant.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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.


## Reconnaissance d'enfant naturel.

### PREUVE DE L'IDENTITÉ DU PÈRE.

### RECHERCHE DE PATERNITÉ.

Nous avons rapporté, avec une note à l'appui (1), un jugement du tribunal civil de Gand, en date du 21 juin 1893, aux termes duquel, en cas de doute sur l'identité du père qui a reconnu un enfant naturel, celui-ci peut prouver cette identité tant par titres que par témoins.

On se souvient de l'espèce sur laquelle le jugement a été rendu. Une fille naturelle réclamait sa part de la succession paternelle; elle avait été reconnue dans son acte de naissance par un individu portant le même nom de famille que le *de cujus* : il y avait aussi concordance de profession et de domicile. Seuls les prénoms différaient : le *de cujus* s'appelait Henri-Frédéric-Chrétien Gl... L'acte de naissance portait au contraire Frédéric-Louis Gl... Mais la demanderesse établissait, par une série de documents, l'identité des deux personnes. Le tribunal de Gand a admis cette preuve et a décidé, contrairement à un arrêt de la cour de cassation de France, du 18 juin 1851, que ce n'est pas là faire une recherche de paternité interdite par l'article 340 du code civil.

Ce jugement a été reproduit par la PASICRISIE (2) accompagné d'une note assez développée, dans laquelle le système adopté par le tribunal de Gand est vivement combattu. Nous ne croyons pas toutefois que l'auteur ait réussi à le réfuter, malgré le talent qu'il déploie à défendre sa thèse et les arguments très spécieux qu'il présente. Peut-être ne sera-t-il pas inopportun de les rencontrer.

L'argumentation de l'annotateur de la PASICRISIE est fondée sur une équivoque qui la domine tout entière. Il ne paraît pas se rendre exactement compte de ce que la loi entend par la recherche de la paternité qu'elle prohibe; ou tout au moins l'emploi qu'il fait de l'expression peut donner lieu d'en douter.

En effet, l'arrêtiste pose, comme base de son système, le principe suivant : « La loi, dit-il, n'autorise la « *recherche de la paternité, c'est-à-dire la démon-* « *stration qu'un individu est le père naturel d'un* « *autre* que dans deux cas. Le premier est celui d'enlè- « vement, il est étranger à la question actuelle. Le « second est celui de reconnaissance : on peut *démon-* « *trer la paternité* d'une personne *en produisant un* « *acte authentique*, prouvant l'aveu par cette personne « de sa paternité. »

Il y a là une confusion manifeste. L'auteur confond *la recherche* de la paternité avec la *preuve* de la paternité, l'action en justice avec la reconnaissance volontaire. Toute démonstration qu'un individu est le père naturel d'un autre constitue bien une preuve de la paternité ; elle n'en constitue pas la recherche.

Ceci n'est pas une vaine querelle de mots. Car il est clair que si l'on appelle la production d'un acte de reconnaissance d'enfant naturel une recherche de paternité contre son auteur, on sera très facilement amené à appliquer à cette preuve par l'acte de reconnaissance les règles qui n'ont été prescrites que pour la recherche proprement dite. C'est effectivement un écueil que l'annotateur de la PASICRISIE n'a pas su éviter. Ainsi, développant la fausse notion qu'il se fait de la recherche, il arrive à appeler de ce nom la preuve qui résulte de l'acte de reconnaissance, et dit (p. 7, col. 2) : « Pour *recher-* « *cher la paternité*, il ne suffit pas d'avoir un titre « quelconque, *il faut avoir un titre* contre la personne « qu'on soutient être son père. » Et il va plus loin encore. Parlant de l'hypothèse où l'acte de reconnaissance s'applique textuellement, dans toutes ses énonciations, à celui contre qui il est produit, l'arrêtiste décide (p. 8, col. 2) : « qu'il incombera à celui-ci de faire tomber la « preuve qui pourra en résulter contre lui. Dans ce cas, « le demandeur ne violera pas l'article 340, car la « recherche de la paternité est permise lorsque l'action « est basée uniquement sur un acte authentique de « reconnaissance. »

Ainsi, produire un titre contre une personne, c'est faire une recherche de paternité contre cette personne !

Voilà certes un aphorisme qu'on n'énoncerait jamais si l'on avait présent à l'esprit le texte des articles 334 et 340 du code civil.

Il est donc essentiel avant tout, nous l'avons dit dans notre note précédente, de déterminer ce qu'il faut entendre par la recherche de la paternité. C'est pourquoi il faut rappeler brièvement le système du code sur la preuve de la filiation naturelle.

Cette preuve se fait régulièrement par un acte de reconnaissance (art. 334 c. civ.).

A défaut d'acte de reconnaissance, l'enfant peut être admis à fournir en justice la preuve de sa filiation : c'est là ce qui constitue *la recherche* de cette filiation.

Or, la recherche de la paternité est interdite, sauf en cas d'enlèvement (art. 340 du c. civ.); la recherche de la maternité, au contraire, est admise sous certaines restrictions (art. 341 du c. civ.).

Par l'action en recherche de la paternité, il faut donc entendre uniquement l'action intentée en justice, par un enfant non reconnu, contre un homme déterminé, et tendant à faire déclarer que cet homme est son père.

Voilà ce que la loi a voulu défendre à raison de l'incertitude et du scandale que présente une pareille preuve (3).

(1) BELG. JUD., 1893, p. 963.
(2) PASICRISIE, 1894, III, 6.

(3) Conf.: notre note précitée (BELG. JUD., 1893, p. 966, *in fine*, et 967).

Ceci posé, reprenons et suivons le raisonnement de l'annotateur de la PASICRISIE.

La fille reconnue, disait le tribunal, peut faire la preuve de l'identité de celui qui l'a reconnue. Ce n'est pas, en effet, « rechercher l'homme auquel elle doit la » vie, mais seulement l'auteur de la reconnaissance faite » dans l'acte. »

« Ce raisonnement », objecte l'arrêtiste, « méconnait la » situation réelle des parties. La paternité du défendeur » est-elle prouvée ? Non, puisque les faits et les autres » preuves diverses qu'on invoque en dehors de l'acte de » reconnaissance, ont pour objet de la démontrer ; cette » paternité qui n'est pas prouvée, produit-on un acte » authentique l'établissant ? Nullement ; mais on pré- » tend compléter par des présomptions la preuve incom- » plète résultant d'un acte authentique ; si on doit invo- » quer ces présomptions, c'est qu'elles sont nécessaires » pour établir une paternité qui, sans elles, ne serait pas » prouvée ; or, la loi n'admet pas que la paternité soit » prouvée même partiellement à l'aide de présomptions ; » il y a donc recherche de la paternité en dehors des » termes de la loi. »

Les faits et autres preuves qu'on invoque en dehors de l'acte de reconnaissance ont pour objet de démontrer la paternité, nous dit-on. C'est une erreur. Il ne s'agit pas de démontrer la paternité de tel homme : cette preuve serait d'ailleurs impossible ; il s'agit uniquement de démontrer que cette paternité a été avouée par cet homme. Et, quoi qu'on en dise, ce sont là deux choses entièrement distinctes. Sans doute, lorsque l'identité de l'auteur de la reconnaissance aura été démontrée, sa paternité sera établie du même coup ; mais elle ne le sera qu'indirectement, par voie de conséquence. Elle sera prouvée par l'aveu même de son auteur ; mais c'est cet aveu seul qui est directement acquis par le résultat du procès.

Au surplus, la situation des parties n'est nullement la même dans les deux hypothèses, ni au point de vue de la preuve à fournir, ni la preuve faite, au point de vue de la portée des faits établis. Si l'enfant intente l'action en recherche de la paternité (dans le cas d'enlèvement) ou en recherche de la maternité, son action tend à faire décider qu'il a été procréé par telle personne ; voilà ce qu'il veut établir. S'il obtient gain de cause, c'est bien la question de paternité ou de maternité qui sera tranchée ; de telle façon que le défendeur qui a succombé sur l'action ne serait plus recevable à contester l'existence du lien de parenté. Il serait repoussé par l'exception de chose jugée.

Si, au contraire, l'enfant veut faire constater judiciairement l'identité de tel homme déterminé et de celui qui a reconnu cet enfant, son action tend seulement à prouver que telle personne a fait un aveu de paternité, mais non que telle personne est son père. S'il réussit sur la question d'identité exclusivement, ce jugement le place dans la situation de l'enfant qui produirait un acte de reconnaissance dont l'auteur avouerait que l'acte émane de lui. Mais l'auteur aurait encore le droit, malgré l'acte, de nier sa paternité en contestant la sincérité de la reconnaissance en vertu de l'article 339 du code civil. Ce même droit doit évidemment aussi lui appartenir s'il a seulement été constaté judiciairement que l'acte émane de lui.

Il est donc inexact de dire que *prouver* contre une personne qu'elle est *l'auteur d'un acte* de reconnaissance, c'est en réalité mettre cette personne dans la même situation que si l'on avait *prouvé* contre elle *sa paternité*. Les faits à établir sont différents dans les deux hypothèses ; le résultat de la preuve est différent également.

Mais, dit-on encore, nous ne nous rendons pas un compte exact de ce que « c'est que prouver, contre quel- » qu'un qui le nie, son identité avec l'auteur d'une recon- » naissance d'enfant naturel ; prouver cette identité » contre le défendeur qui la conteste, c'est prouver qu'il » a avoué sa paternité ; *or, cet aveu ne peut être établi* » *que par un acte autentique*, par conséquent, *la* » *preuve de cette identité ne peut se faire que par un* » *pareil acte*, et toute preuve par présomption doit être » écartée ».

Autre chose est, encore une fois, prouver *la paternité* et autre chose prouver que telle personne a fait *un aveu de paternité*. La première preuve, la loi la prohibe en principe. La seconde preuve, au contraire, la loi l'autorise. L'aveu de paternité, il est vrai, pour produire des effets juridiques, doit être fait par un acte authentique. Aussi, est-il certain qu'on ne pourrait demander d'établir qu'une personne a fait un aveu purement verbal, pas plus qu'on ne pourrait invoquer contre elle un acte sous seing privé portant reconnaissance. Car de semblables aveux, fussent-ils même démontrés, ne constitueraient pas une reconnaissance valable. Il ne peut être question dans des cas semblables que d'une recherche de la filiation.

Au contraire, du moment qu'il y a acte authentique, qu'on se trouve en présence d'une reconnaissance valable, on n'est plus dans l'hypothèse de la recherche de la paternité. Mais de quoi l'acte de reconnaissance fait-il foi ; dans quelles limites fait-il foi ? Ceci est une question qui doit être résolue non plus par les principes de la recherche de paternité avec laquelle elle n'a rien de commun, mais par les principes qui régissent la force probante des actes authentiques.

Or, en matière de filiation naturelle, que faut-il établir par acte authentique ?

L'article 334 le dit formellement : la reconnaissance, c'est-à-dire l'aveu de l'auteur. Mais quand un acte de reconnaissance est produit, est-il vrai aussi de dire, comme on le fait, que la preuve de l'identité de celui qui a figuré à cet acte ne puisse se faire que par un acte authentique ?

L'identité, dit-on en effet, doit être prouvée par « un » *pareil* acte ».

Entend-on par là que la preuve en doive résulter de l'acte de reconnaissance lui-même ?

Mais l'acte de l'état-civil, nous l'avons déjà fait remarquer antérieurement (4), renferme bien les énonciations nécessaires à déterminer *l'individualité* des personnes qui y figurent ; il ne fait pas preuve par lui-même de *l'identité* de la personne y dénommée et de tel ou tel individu déterminé. Nous constatons qu'il n'a pas été répondu à notre argumentation sur ce point. Et les énonciations relatives à l'individualité des comparants n'étant pas de celles que l'officier public a pour mission de contrôler, de celles dont il atteste personnellement la véracité, ces énonciations ne font pas même foi jusqu'à inscription de faux, mais jusqu'à simple preuve contraire. On peut, dans tous les actes de l'état-civil, faire rectifier les mentions de cette espèce lorsqu'elles sont erronées. Pourquoi ne le pourrait-on pas dans un acte de reconnaissance d'enfant naturel ? Par quelle vertu singulière celui-ci seul échapperait-il à toute possibilité de rectification ?

Ou bien, lorsqu'on dit que la preuve de l'identité doit être faite par acte authentique, entend-on que si elle ne ressort pas de la reconnaissance même, elle doive résulter d'autres titres authentiques ?

Supposons, par exemple, que l'acte de reconnaissance contienne une erreur dans l'une de ses énonciations et que, vers la même époque, l'auteur ait passé différents autres actes authentiques dont toutes les énonciations concordent avec celles de la reconnaissance, sauf la seule mention qui, erronée dans celle-ci, se trouve exacte dans les autres. Pourrait-on, de la combinaison de ces différents écrits conclure à l'identité de personne ? Serait-ce là ce que l'arrêtiste a en vue lorsqu'il dit : l'aveu de paternité ne pouvant être établi que par un acte authentique, la preuve de l'identité ne peut se faire

(4) BELG. JUD., 1893, p. 969, *in fine*.

que par un pareil acte? Mais il est évident que tous les divers instruments authentiques, autres que la reconnaissance, ne contiennent pas un aveu de paternité; l'aveu de paternité n'est pas constaté par ces actes-là, il n'est constaté que par l'acte de reconnaissance. Et l'identité de l'auteur de l'aveu n'est pas établi uniquement par la reconnaissance; il l'est, dans l'espèce, par la combinaison de celle-ci avec d'autres documents, par le rapprochement de divers actes entre eux. De sorte que, si même on fait la preuve de l'identité par d'autres titres authentiques, il n'en est pas moins vrai qu'on va chercher cette preuve *en dehors de l'acte* de reconnaissance. Or, c'est là le point capital. Peut-on chercher la preuve de l'identité en dehors de l'acte ou doit-elle résulter exclusivement de l'acte lui-même? De l'acte lui-même, nous le répétons, ce sera le plus souvent impossible. Mais si, en dehors de l'acte de reconnaissance, on peut recourir à d'autres titres authentiques, on doit pouvoir recourir à toute preuve quelconque. Ainsi l'auteur de l'aveu, profitant de ce que l'une des énonciations de la reconnaissance ne se rapporte pas textuellement à lui, nie son identité. D'autre part, les témoins qui ont concouru à l'acte vivent encore. Et il ne serait pas permis d'invoquer leur témoignage pour établir que c'est bien tel individu qui, en leur présence, a comparu devant l'officier de l'état civil et a fait une reconnaissance d'enfant naturel? Ce serait là une recherche de paternité!

On insiste et l'on dit : « Vous interdire la recherche » de la paternité, sauf si vous avez un acte authentique » de reconnaissance, qu'est-ce que c'est? — Est-ce permettre la recherche de la paternité à toute personne » qui a un titre, même si celui-ci ne prouve rien? Evidemment non. C'est au contraire vous défendre en » principe de chercher à prouver que votre père naturel est tel individu et ne vous y autoriser que dans » un cas : c'est si cet individu a avoué sa paternité dans » un acte authentique. Dès lors, pour rechercher la » paternité, il ne suffit pas d'avoir un titre quelconque, » il faut avoir un titre contre la personne qu'on soutient être son père ».

L'argument dépasse le but. Il est très exact, sans doute, si le titre ne *prouve rien* contre le défendeur. Le porteur d'un acte ne pourra jamais s'en prévaloir contre une personne à laquelle cet acte est entièrement étranger. Si une reconnaissance émane de Pierre X..., rentier, je ne pourrai pas l'invoquer contre Paul Z..., négociant. Il y aurait alors, en effet, recherche de paternité, et cela précisément parce que je n'aurais *pas de titre* contre la personne que je soutiens être mon père.

Mais, peut-on dire d'un titre qui contient une erreur, si légère soit-elle, que ce titre *ne prouve rien?* Ceci nous parait beaucoup trop absolu. Ainsi — et c'était le cas dans l'espèce — il y a concordance parfaite entre le nom de famille, la profession, la demeure d'un *de cujus* et de la personne mentionnée dans l'acte; la différence porte seulement sur un prénom. Et l'on dira qu'un pareil acte ne prouve rien? Bien plus! Il est démontré qu'il n'a jamais existé d'individu portant à la fois le nom de famille et les prénoms insérés dans la reconnaissance. Et l'on soutiendra qu'à raison de cette différence sur un point tout accessoire, cet acte ne pourra être appliqué à la seule personne portant ce nom de famille? On se trouve en présence d'une reconnaissance authentique : il faut bien qu'elle ait un auteur. A s'en tenir à la lettre de l'acte, l'auteur de la reconnaissance n'existe pas : mais il y a une autre personne à laquelle l'écrit s'applique dans toutes ses énonciations, sauf une énonciation accessoire; diverses circonstances viennent corroborrer absolument l'identité de celui qui a passé cet acte de reconnaissance et de celui contre qui il est invoqué! Et néanmoins, on soutiendra que c'est comme si l'enfant n'avait rien, comme s'il était sans titre aucun. On prétendra qu'il faut s'en tenir littéralement à l'acte produit. En effet, nous dit-on, « l'acte authentique ne s'applique » pas *tel qu'il est* au défendeur ». En vérité, c'est d'un formalisme qui répugne à notre droit civil!

L'argument suivant présente la même erreur sous une autre forme : « au surplus, peut-on admettre qu'un » individu est légalement reconnu, lorsque la question » de savoir par qui il l'a été n'est pas résolue? Dans » une reconnaissance... un élément essentiel est la personnalité du déclarant; du moment que celle-ci est » inconnue, plus de reconnaissance ; or, la reconnaissance doit être faite par acte authentique ; celui-ci » doit donc en renseigner tous les éléments, donc cet » élément essentiel qui est la personnalité de celui qui » reconnait. »

Du moment que la personnalité du déclarant est *inconnue*, sans doute, plus de reconnaissance. Mais si la personnalité est seulement *douteuse*, peut-on encore en dire autant? Il existe une reconnaissance; elle paraît très vraisemblablement émaner du défendeur ; ne pourra-t-on pas l'invoquer contre lui, en complétant ce qui y manque ou en corrigeant ce qu'elle présente d'inexact? La reconnaissance devant être faite par acte authentique, celui-ci doit renseigner l'élément essentiel de la personnalité de celui qui reconnaît. Sans doute encore. Mais tous les éléments de la personnalité ont-ils la même importance, et parce que certains de ceux-ci sont mentionnés inexactement, peut-on soutenir que la personnalité même n'est pas renseignée?

On critique, d'autre part, l'argument que nous avons tiré de ce que, en cas de doute sur l'identité d'un enfant naturel reconnu, il n'est plus contesté (et avec raison), que la preuve de cette identité puisse se faire par toutes voies de droit sans qu'elle constitue une recherche de paternité.

Il n'y a, dit-on, aucune analogie entre les deux hypothèses. Dans cette dernière, en effet, « le fait même de » la paternité chez le défendeur est établi; celui-ci reconnaît avoir avoué qu'il avait un enfant naturel et » on s'inquiète uniquement de savoir si l'objet de cet » aveu est le demandeur. On ne peut, dans ce cas, violer » l'interdiction édictée par l'article 340 : cette disposition défend, en effet, de démontrer qu'un individu est » père naturel, tandis que, dans l'espèce, le fait est acquis, la paternité avouée. »

Il est certain que les deux situations ne sont pas identiques. Mais, de là à nier même toute analogie entre elles, il y a loin. Car le lien de filiation existe nécessairement entre deux personnes déterminées. Pour qu'il y ait reconnaissance d'un enfant naturel, il faut qu'on sache que tel enfant est le fils de tel homme ou de telle femme. Aussi, dans l'action en recherche de la maternité, que doit prouver l'enfant? L'article 341, § 2, le dit : « L'enfant qui réclamera sa mère, sera tenu de » prouver qu'il est identiquement le même que l'enfant » dont elle est accouchée. » Et cela va sans dire. Il ne servirait de rien à l'enfant d'avoir établi l'accouchement de telle femme, s'il ne fournissait en même temps la preuve qu'il est l'enfant dont elle est accouchée. De même, il ne servirait de rien à l'enfant de prouver que tel homme a avoué avoir eu un enfant naturel, s'il n'établissait pas qu'il est cet enfant. Aussi, l'arrêtiste interprète-t-il mal l'article 340, quand il dit que cette disposition défend de démontrer *qu'un individu est père naturel*. Père naturel de qui? Tout dépend de là. Ce que la loi prohibe en défendant la recherche de la paternité, ce n'est pas simplement de démontrer que tel homme a eu un enfant naturel. Personne du reste ne s'aviserait jamais de vouloir faire une preuve semblable. Car cette preuve, en la supposant faite, ne serait d'aucune utilité au réclamant s'il ne démontrait en même temps qu'il est, lui, cet enfant. Défendre au réclamant *la recherche de la paternité*, c'est lui interdire de prouver qu'il est, lui, le fils de tel homme ou que tel homme est son père. C'est une seule et même question envisagée sous deux faces distinctes.

De même, en cas de reconnaissance, pour que celle-ci prouve la filiation, il faut qu'elle renseigne à la fois l'individualité du père et celle de l'enfant. Et nous pouvons rétorquer ici exactement à notre adversaire, un argu-

ment dont lui-même s'est servi précédemment. Nous dirons donc aussi : dans une reconnaissance, c'est-à-dire dans la déclaration faite par un individu, qu'il est *le père d'un autre*, un élément tout aussi essentiel que la personnalité du déclarant est celle de l'enfant reconnu. Et si cette personnalité est inconnue, il n'y a pas reconnaissance.

Mais nous ajouterons : si la personnalité, sans être inconnue, est simplement douteuse, alors l'enfant pourra dissiper le doute par les preuves qu'il possède de son identité; de même qu'il aurait dans l'hypothèse inverse dissipé le doute qui planait sur l'identité du père. Et dans l'un comme dans l'autre cas, la filiation, c'est-à-dire le lien qui existe entre l'auteur et l'enfant, sera prouvée par l'acte de reconnaissance émané du père et complété par la preuve de l'identité des personnes entre qui le lien existe, soit de l'enfant, soit du père.

Mais, nous dit-on encore, d'un côté, le défendeur avoue qu'il est père naturel, de l'autre, il le nie.

Il a avoué qu'il est père naturel, oui. Seulement, avoue-t-il actuellement qu'il est père naturel du demandeur ? En aucune façon, sinon il n'y aurait pas de procès. Or, pour que la paternité soit établie, il ne suffit pas d'avouer qu'on est père naturel, il faut reconnaître qu'on est père naturel de telle personne. Nous pourrions donc dire avec autant de justesse que l'arrêtiste, lorsqu'il s'agit de l'identité du père naturel : vous prouvez ici un aveu de paternité contre quelqu'un qui nie avoir fait cet aveu-là. Remarquons, d'ailleurs, que si aucun doute n'existe sur l'identité de l'enfant reconnu par un acte régulier, il est certain que cet enfant est un enfant naturel reconnu. Il est donc certain aussi que quelqu'un a fait cet aveu de paternité. Si même aujourd'hui, l'auteur nie sa paternité, il n'en est pas moins vrai qu'il *l'a avouée* autrefois. Tout ce qu'on demande à établir, c'est que cet aveu a été fait. Ce n'est pas violer la prohibition de la recherche de la paternité qui n'est applicable qu'à l'enfant naturel non reconnu.

Il est inexact que notre système produise le même inconvénient que la recherche de la paternité.

Certes, il pourra arriver « qu'un des moyens auquel » on aura recours pour établir l'identité du défendeur » et de l'auteur de la reconnaissance sera d'articuler ce » fait : qu'au moment de la reconnaissance ou de la nais- » sance de l'enfant, le défendeur entretenait des rela- » tions avec la mère de l'enfant naturel. » Seulement, ce ne sera jamais là qu'un moyen accessoire venant renforcer les autres preuves invoquées. Si semblable allégation était la seule arme produite pour rectifier l'erreur de l'acte de reconnaissance, nous croyons certainement qu'aucun tribunal n'en admettrait la preuve. Mais quand elle est employée accessoirement, comme adjuvant d'autres preuves, nous ne voyons pas qu'il en résulte les mêmes inconvénients que de la recherche de paternité proprement dite : conduire à une de ces déclarations de paternité conjecturales et arbitraires que le législateur a voulu proscrire (5).

Du reste, la preuve de l'identité peut fort bien être faite en la dégageant de toutes les circonstances qui ont trait aux rapports ayant existé entre les parents naturels. Et c'est précisément ce qui a eu lieu dans l'espèce critiquée. Le jugement s'appuie sur une série de faits qui concernent exclusivement le père naturel, et qui tendent uniquement à établir qu'à telle date déterminée, c'est bien lui qui a comparu devant l'officier de l'état-civil et a fait la reconnaissance.

Les deux preuves, en résumé, sont tout à fait distinctes. Dans la recherche de la paternité, il faut démontrer ce fait essentiellement secret : que tel individu est le père de l'enfant naturel. Cette preuve-là est scandaleuse et problématique; la loi la défend. Au contraire, dans l'application de l'acte de reconnaissance à son auteur, il faut uniquement prouver ce fait essentiellement patent, tangible : c'est telle personne qui a comparu à tel acte de l'état-civil. Cette preuve-là n'est ni scandaleuse ni incertaine; on chercherait en vain la disposition de loi qui la prohibe.

Enfin, et quoi qu'en pense l'arrêtiste, le jugement dit à bon droit que, dans le système contraire, il suffira à l'auteur de la reconnaissance, pour enlever à celle-ci toute portée, de nier être l'auteur de l'aveu que l'on invoque contre lui.

Cela sera vrai, en effet, chaque fois que l'acte n'est pas signé et qu'il existe plusieurs homonymes. Or, dans les grandes villes, où la population est forte, il arrive fréquemment que plusieurs personnes portent non seulement le même nom de famille (certains noms sont très répandus), mais encore le même prénom. Comment saura-t-on dans cette hypothèse qui est l'auteur de la reconnaissance si, en cas de dénégation de sa part, on ne peut chercher en dehors de l'acte la preuve de son identité ?

Mais il y a plus. Ce système offre un moyen fort simple de rendre toute reconnaissance absolument illusoire. Il ouvre ainsi largement la porte à la mauvaise foi. Tout séducteur pourra impunément promettre à sa victime de reconnaître les enfants nés de leurs relations; il pourra même sans crainte feindre de tenir sa promesse. Il lui en coûtera si peu ! Le père se présentera devant l'officier de l'état-civil, mais aura soin de glisser dans sa déclaration une seule mention inexacte, un faux prénom par exemple. Dès lors, tout est fini pour lui : il échappe à tous les devoirs que la paternité lui impose, et ne les remplira que s'il le veut bien. En effet, si l'enfant réclame ses droits, il se contentera de répondre : ce n'est pas moi qui vous ai reconnu. Et ne cherchez pas à prouver que c'est moi, ce serait une recherche de paternité.

Est-ce là ce que le législateur a voulu en admettant la reconnaissance comme preuve de la filiation des enfants naturels?

Nous persistons donc à croire que le jugement du tribunal de Gand est conforme à la fois à l'équité et aux principes juridiques.

EUG. DAUGE,
*avocat.*

(5) Discours de DUVEYRIER dans la séance du 2 germinal an XI (LOCRÉ. *Législation civile*, édit. belge, t. III, p. 137).

# JURIDICTION CIVILE.

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Vander Haeghen, conseiller.**

**17 mars 1892.**

COURS D'EAU. — DROIT ANCIEN. — DOMAINE PUBLIC. PRÉCARITÉ. — PRESCRIPTION. — EXPROPRIATION.

*Lorsque deux actions ont été jointes, l'une ayant pour objet l'expropriation pour cause d'utilité publique de deux immeubles bâtis, l'autre la démolition de certaines constructions élevées sur un cours d'eau communal, et dont une partie est comprise dans l'instance en expropriation, chacune de ces actions conserve sa nature et son caractère propres, de sorte que la disposition exceptionnelle de l'article 6 de la loi du 17 avril 1835, relative à l'appel en matière d'expropriation, ne saurait s'appliquer au jugement qui statue au fond sur l'action en démolition.*

*Lorsque l'expropriant s'est borné, en plaidant sur les indemnités à allouer sous réserve de tous ses droits et moyens, à conclure à la nomination de nouveaux experts, et que le tribunal, rejetant cette demande, lui a ordonné de conclure au fond, cette décision constitue un jugement simplement préparatoire.*

*L'appel de cette décision est recevable, à raison de la confusion des procédures et de la recevabilité de l'appel de la partie du juge-*

*ment qui statue au fond sur la démolition ; mais il ne saurait y avoir lieu à évocation.*

*Lorsque, sous l'ancien régime, un habitant, dont la propriété est traversée par un cours d'eau, sollicite des échevins l'autorisation de bâtir sur ce cours d'eau, la présomption est qu'il ne s'agit point d'une simple mesure administrative ou de police, mais de la reconnaissance du domaine dans le chef de la commune.*

*En admettant que, sous l'ancien droit, les cours d'eau non navigables ni flottables fussent susceptibles d'appropriation privée, le droit de conserver les constructions au-dessus de pareil cours d'eau ne saurait, à défaut d'un titre régulier de concession, résulter que d'une prescription totalement accomplie sous l'ancien droit.*

*Lorsque la possession ne remontait pas à trente années au moment de la publication en Belgique des lois de la république française, qui avaient proclamé le caractère domanial et l'imprescriptibilité des choses servant à l'usage de tous, la prescription commencée ne confère aucun droit et ne peut plus s'accomplir sous la loi nouvelle.*

*On ne peut appliquer les principes qui régissent les cours d'eau naturels à un canal creusé dans un but d'utilité publique et locale, par exemple pour évacuer les eaux d'un quartier bas et marécageux.*

*Dans l'ordre d'idées que l'autorité puisse accorder aux particuliers des concessions compatibles avec la destination publique des cours d'eau, il faudrait, à cet effet, une concession régulière donnant ouverture à des droits précis et déterminés ; à défaut de quoi, l'autorisation obtenue doit être considérée comme ne produisant qu'une simple tolérance, dont la précarité et la révocabilité se trouvent au surplus démontrées par le caractère absolument gratuit de la faveur accordée.*

(LA VILLE DE GAND C. DE RUDDER ET SŒURS.)

LA BELGIQUE JUDICIAIRE a rapporté, année 1892, p. 680, un arrêt de la cour d'appel de Gand sur plusieurs questions intéressantes.

L'importance des conclusions de l'honorable avocat général, M. DE GAMOND, entendu dans la cause, nous détermine à les reproduire *in extenso* :

« Par délibération du 7 octobre 1889, le conseil communal de Gand a adopté un plan général d'alignement et d'expropriation par zone pour l'amélioration et l'assainissement du quartier compris entre le quai des Tanneurs, la rue Terre-Neuve et la rue des Remouleurs.

Un arrêté royal du 24 avril 1890 a approuvé cette délibération et a autorisé la ville à poursuivre l'acquisition des immeubles nécessaires à la réalisation de ce plan, soit de gré à gré, soit par voie d'expropriation.

Parmi les immeubles à exproprier figurent ceux appartenant aux intimés De Rudder.

Ils se composent d'un magasin situé rue des Tanneurs, connu au plan cadastral, sect. A, n° 2297*e*, et une maison située rue Verte, même sect. A, n° 2297*f*.

Disons de suite qu'un cours d'eau, reliant la Lys du quai des Tanneurs au canal du Marais, et dont le plan d'alignement et d'expropriation comprend le comblement, traverse les susdites propriétés des intimés De Rudder.

Certaines parties de ces propriétés, ainsi que d'autres immeubles appartenant aux intimés, et connues au cadastre, sect. A, n^os^ 2297*a*, *c*, *d*, sont construits au-dessus de ce cours d'eau au moyen d'une voûte.

La ville de Gand commença par poursuivre l'expropriation des immeubles 2297*e* et *f*, et après les formalités légales accomplies, le tribunal de première instance, par un jugement du 10 novembre 1890, décréta l'accomplissement des formalités prescrites par la loi pour parvenir à l'expropriation des immeubles en question, et en ordonna l'expertise.

Pendant qu'il était procédé à cette expertise, une action nouvelle vint se greffer sur cette première poursuite en expropriation, ou plutôt fut poursuivie concurremment à la première par la ville de Gand.

La ville de Gand considérant comme cours d'eau communal, et par conséquent appartenant au domaine communal, le cours d'eau en question qui traversait les propriétés De Rudder, exigea la démolition par les propriétaires des immeubles des constructions et voûtes surbâties sur le dit cours d'eau.

C'est par exploit du 28 novembre 1890 que la ville, n'ayant pu obtenir cette démolition du gré des intimés, les assigna devant le tribunal de première instance, aux fins d'entendre dire pour droit que c'est à titre de pure tolérance que les assignés ont pu maintenir la voûte existant au-dessus du cours d'eau, et sur laquelle se trouvent établies les maisons susdésignées, et s'entendre condamner à démolir les parties des dites maisons élevées au-dessus de la voûte, ainsi que la voûte elle-même.

La ville soutenait que ces constructions constituaient une atteinte à l'intégrité du domaine public imprescriptible et inaliénable de la ville, et que si cette voûte avait pu être ainsi maintenue ce n'avait pu être qu'à titre de simple tolérance.

En même temps que cette action, revenait devant le tribunal la poursuite en expropriation, les experts ayant terminé et déposé leur travail.

Les intimés conclurent tout d'abord à la jonction des deux causes, jonction qui fut combattue par la ville de Gand, mais qui fut enfin ordonnée par le tribunal, et à bon droit, à notre avis ; « les deux causes concernant des immeubles, dont quelques-uns « font l'objet à la fois de chacune des deux actions ; et une telle « corrélation existant entre elles que la décision de l'une doit « influer sur la décision de l'autre ». Ce sont les termes mêmes dont se sert le tribunal dans son jugement, et nous croyons que sur ce point il a bien jugé.

En effet, la question de savoir si la propriété du cours d'eau en question appartient à la ville ou aux intimés De Rudder, peut, selon qu'elle est décidée dans un sens ou dans l'autre, influer sur le quantum des indemnités à allouer pour les immeubles traversés par ce cours d'eau, et sur lequel leurs propriétaires conservent les voûtes en question.

C'est donc, la Cour le voit, la propriété même de ce cours d'eau qui est en question.

Les parties en cause ont longuement débattu et développé ce point, et leurs écrits sous ce rapport sont de véritables mémoires. La question nous apparaît plus simple.

La thèse de la ville est celle-ci : Il s'agit d'un cours d'eau qui a une destination publique, qui appartient au domaine public de la ville. Donc vous n'avez pu acquérir, vous n'avez pu prescrire, et si les intéressés ont élevé des constructions sur et au-dessus d'un cours d'eau appartenant au domaine public communal, la chose n'a pu leur conférer aucun droit, elle n'est que le fait d'une simple tolérance.

Les intimés invoquent leur longue possession, datant déjà d'avant la révolution française, et soutiennent que les lois nouvelles n'ont pu leur faire perdre des droits acquis sous une législation antérieure.

Par jugement du 27 mai 1891, le tribunal de Gand repoussa les prétentions de la ville et admit le soutènement des intéressés.

Nous ne partageons pas l'avis du premier juge, et nous allons exposer notre manière de voir. Voyons d'abord le jugement : (voyez ce jugement BELG. JUD., 1892, p. 680.)

Sous la législation contemporaine, la question ne pourrait être même soulevée par les intimés. Les lois et la jurisprudence sont d'accord pour déclarer les cours d'eau non navigables et non flottables dépendances du domaine public, inaliénables, imprescriptibles (Gand, 6 juillet 1872, BELG. JUD., 1872, p. 946 ; Bruxelles, 29 mai 1873, BELG. JUD., 1873, p. 1509).

Mais les propriétés des intimés datent de loin et l'on tend encore à les rattacher à l'ancien droit, sous lequel de pareils cours d'eau étaient susceptibles d'appropriation privée.

Si en droit moderne la question de la propriété des cours d'eau qui ne sont ni navigables ni flottables, a donné lieu à un chaos d'opinions, et dans la doctrine et dans la jurisprudence (LAURENT, t. VI, n° 15, p. 251), à plus forte raison la propriété des cours d'eau qui vont se rattacher à la législation ancienne, doit-elle être une source inextricable de difficultés et d'obscurités.

« Notons, dit LAURENT (*loc. cit.*, p. 26), qu'il a été jugé par la « cour de cassation que, sous l'ancien droit, les cours d'eau non « navigables ni flottables étaient réputés appartenir aux seigneurs « hauts justiciers, *mais en l'absence seulement de titres particu-* « *liers*, ces cours d'eau étant considérés à cette époque comme « susceptibles d'appropriation publique ; d'où suit que ceux qui « ont acquis la propriété d'une rivière sous l'ancien droit, la « conservent sous l'empire du code, avec toutes ses conséquences, « notamment le droit à une indemnité pour cause d'expropria- « tion. »

Il faut donc un *titre particulier* pour réclamer l'appropriation privée d'un cours d'eau non navigable ni flottable. A défaut de titre privé, faudrait-il la concession du seigneur haut justicier, l'octroi du prince ?

Les intimés, à l'appui de leur prétention à la propriété du cours d'eau litigieux, produisent-ils quelque chose de semblable? Montrent-ils un acte de l'autorité publique compétente, leur octroyant la propriété du dit cours d'eau ? Peuvent-ils arguer d'un titre particulier d'acquisition, translatif dans leur chef de la propriété du dit cours d'eau ? Point. Longue possession, disent-ils, qui va s'ancrer dans le droit d'avant la révolution française, où l'appropriation privée était possible, où, par conséquent, la

prescription a pu prendre date. Les *faits*, nous allons le voir, contredisent cette allégation.

La théorie des choses publiques, du domaine public, n'est pas chose neuve ; elle date de plus loin même que du droit existant avant la révolution française. Alors comme aujourd'hui il devait y avoir, il y avait de ces choses, des cours d'eau par exemple, qui, tout en étant susceptibles d'appropriation privée, n'appartenaient cependant à personne. Pour en acquérir la propriété, il fallait un acte de l'autorité ou une transaction reconnue par le pouvoir d'alors et autorisant l'entrée de cette chose dans le domaine privé d'un particulier. Supposons que cette chose soit un cours d'eau ; nul n'en aurait pu user à son profit personnel, s'il n'en avait acquis le *droit*, comme nous venons de le dire, que moyennant une autorisation qui ne pouvait jamais conférer qu'un titre précaire, qui ne pouvait être qu'une tolérance. Or, la poursuite même d'une pareille autorisation suppose déjà que celui qui la demande se trouve sans *droit*. S'il disposait de la chose, s'il l'avait *in bonis*, et s'il voulait en user de telle ou telle façon, nulle autorisation n'aurait été nécessaire.

Or, que rencontrons-nous ? Nous voyons dans les dossiers des parties, dans les pièces produites, qu'il est pour la première fois question de la propriété des intimées en 1764. C'est un acte transcrit dans les archives de l'Etat à Gand, produit par la ville, constatant le titre d'acquisition des auteurs des intimés, acquisition qui frappe sur les immeubles et le sol (de la propriété aujourd'hui existante) : « een huysstede ende erve voor dezen « geweest eene huydevetterye... » etc., mais où il n'est nullement question de cours d'eau. Il est bien évident que si le cours d'eau eut fait partie de la propriété, de l'immeuble vendu, si le vendeur (Hainecourt) en eut été le propriétaire, soit par titre, soit par octroi de l'autorité, soit par prescription, il en eut fait mention dans l'acte de vente.

La vente était faite à un certain Van Rooten.

En 1769 (archives de la ville de Gand), nous voyons le dit Van Rooten, brasseur à Gand, s'adresser au magistrat de Gand et lui exposer qu'il possède « een huysstede ende erve staende bachter « Leye, commende met de erfve in het Groenstraetje », (c'est bien la propriété des intimés d'aujourd'hui, et la chose n'a pas été contestée), et lui demandant l'autorisation d'abattre un mur « alsmede de caye commende jeghem *het water* » (c'est le cours d'eau en question), et de pouvoir élever quelques autres constructions qui pourraient même contribuer à l'embellissement de la ville : « tot meerder sieraedt dezer stad ».

L'autorité consent.

A cet acte en succède un autre (archives de la ville de Gand) de 1776. Nouvelle supplique du même Van Rooten, exposant « dat den suppliant *boven* en *op* het vaerdeken loopende tusschen « syne erfve geerne soude bauwen » etc., et demandant encore de pouvoir exécuter d'autres travaux « langs het groene straatje » (la rue Verte d'aujourd'hui), ajoutant, pour donner plus de poids à sa nouvelle demande, « dat U. Edele (de heeren Schepen van der « keure der stad Ghendt) aen den suppliant voorgaendelyk noch « hebben gheconsenteert dat hy heeft vermoghen te bauwen « boven het selve vaardeken een mauterye. »

Et le pouvoir public lui accorde son autorisation : « Op de « selve conditie als hem suppliant voorgaendelyk in het over- « bauwen van het rivierken in desen vermelt, is geinsidigeert, « naer hetwelk by desen gerefereert wordt ».

Enfin, un dernier acte est produit, de 1780 (archives de la ville de Gand), contenant nouvelle demande et nouvelle autorisation (toujours à Van Rooten) de construire, toujours « in't groene « straetje », c'est-à-dire aux propriétés qui ont commencé les immeubles appartenant aujourd'hui aux intimés De Rudder.

Quelle conclusion tirer de ces documents ? D'abord, que le titre initial d'acquisition ne mentionne aucun droit de propriété sur le cours d'eau qui, déjà alors, longeait ou traversait l'immeuble vendu, ni aucune prétention à la propriété de ce cours d'eau. Le vendeur, en 1764, n'a donc rien transmis concernant ce cours d'eau, les acheteurs n'ont pu rien acquérir, ni transmettre à leur tour.

Ensuite, jusqu'en 1780, nous voyons le propriétaire de l'immeuble, traversé par le cours d'eau, demander chaque fois *l'autorisation* pour élever des constructions, soit le long, non pas de *son* cours d'eau, mais sur son terrain « comende jeghens *het* « waeter », soit au-dessus, non pas de son cours d'eau, mais « op het vaerdeken loopende tusschen syne erfve » — ce qui combat toute interprétation d'autorisation purement administrative ou de police — mais implique bien une demande de bâtir au-dessus d'un cours d'eau sur lequel il n'avait aucun droit. Il résulte de là, nous semble-t-il, qu'il y avait là un cours d'eau public, ayant une destination publique, sur lequel le pouvoir communal avait seul autorité. Nous voyons le propriétaire non pas changer la destination du cours d'eau, mais demander et obtenir l'autorisation, pas même d'y apporter des changements, mais de le longer sur son propre terrain de certaines constructions, de le surbâtir ou survoûter dans la partie traversant son terrain, son immeuble.

Ces actes, selon nous, excluent toute propriété, toute possession dans le chef des auteurs des intimés. Ceux-là ne prétendant à aucune propriété, n'en ont pu transmettre à ceux-ci. C'est le magistrat de la ville qui autorise à voûter le cours d'eau, non pas le cours d'eau du requérant d'alors, comme nous avons dit, mais le cours d'eau existant dans un but d'utilité publique. Il n'y a donc jamais eu que autorisation précaire, tolérance de la part de l'administration.

Donc, pas de propriété, pas de titre, pas d'octroi—autorisation de bâtir ou surbâtir — jusqu'en 1769. Or, de là jusqu'en 1787, époque de la législation nouvelle décrétant la domanialité et par suite l'imprescriptibilité de toute portion de territoire qui sert à l'usage de tous, il n'y a même plus de place pour la prescription reconnue par la législation antérieure.

Quel était, au reste, le caractère de ce cours d'eau, et est-il possible d'admettre que celui-là n'ait pas été dans le domaine public de la commune, dans un but d'intérêt général? Il formait une dérivation de la Lys, une espèce de canal creusé pour assécher des terrains en partie submergés. C'était un ouvrage à coup sûr créé par la vigilance des autorités en vue de l'habitabilité de ces quartiers, et que certes les pouvoirs publics avaient à maintenir, et à empêcher qu'ils ne fussent par des particuliers appropriés à des usages qui auraient été directement contraires à l'utilité générale.

En l'absence donc de tout titre dans le chef des intimés quant à la propriété du cours d'eau litigieux, le fait même, comme nous venons de le voir, proteste contre toute appropriation privée du cours d'eau. Ils ne l'avaient sous l'ancien droit, ils n'ont pu l'acquérir sous la législation actuelle.

Nous croyons avoir ainsi répondu aux principaux considérants du jugement *a quo*.

Nous ne pouvons non plus admettre la suite du jugement du premier juge. Le premier juge ne voit dans les interventions successives du pouvoir public, pour octroyer des autorisations d'édifier les bâtiments litigieux, que l'exercice d'un droit de police dévolu au pouvoir administratif.

Mais nous avons vu les termes des suppliques, et comme ils semblent bien reconnaître le droit du pouvoir communal sur ce cours d'eau qu'on demande de surbâtir, et comme le requérant a soin de dire, que ce n'est pas sur *son* cours d'eau qu'il entend construire, mais bien sur la petite rivière qui traverse sa propriété !

Quant à dire : « que les bâtiments en question sont trop im- « portants pour qu'il soit possible d'admettre que les auteurs des « défendeurs les auraient élevés s'ils n'avaient pas, au moment des « travaux, été considérés par tous comme agissant en vertu d'un « droit régulier et non d'une simple tolérance toujours révocable, « qu'il faut dès lors décider que les auteurs des défendeurs ont « construit, soit en qualité de propriétaires du cours d'eau, soit « en vertu d'une concession obtenue du propriétaire », nous ne pouvons admettre ce raisonnement du premier juge.

D'abord, il y aurait lieu d'examiner l'importance que pouvait avoir, pour les auteurs des intimés, l'emplacement même, au point de vue de leur industrie (une tannerie d'abord, puis une brasserie et une malterie). Ensuite, il n'y a là qu'une négation d'une possibilité, c'est-à-dire une hypothèse sans valeur juridique. De plus, nous avons essayé de montrer que jamais on ne rencontre, de la part des auteurs des intimés, l'apparence même de vouloir agir comme propriétaires du cours d'eau ; c'est tout le contraire qui apparaît. Et quant à dire qu'il échet de décider qu'ils (les auteurs des défendeurs) auraient construit les bâtiments en question en vertu d'une concession de propriété sur le cours d'eau, obtenue par le propriétaire, nous nous demandons où le premier juge voit trace, ombre même de concession faite à n'importe qui ?

Le premier juge fait équivaloir ensuite la longue possession, l'existence séculaire des bâtiments litigieux à un titre que les intimés ne pourraient plus représenter. Nous avons déjà rencontré ce point.

Nous ajoutons qu'à défaut de titres produits par les intimés, et à l'encontre de ces hypothèses séculaires, la ville de Gand produit les titres des intimés qui vont directement à l'encontre de leurs soutènements et à ceux du premier juge. Ces titres, nous les avons analysés.

Le premier juge donc, à l'encontre de ce qui précède, avait repoussé les prétentions de la ville de Gand à la démolition de la voûte dont s'agit au litige, et des parties de maisons élevées sur cette voûte. Par les motifs que nous venons d'émettre, nous estimons qu'il y a lieu de réformer cette décision dans le sens que nous venons d'indiquer, et conformément aux conclusions de la ville de Gand.

En résumé, nous disons :

Le cours d'eau en question n'apparaît pas avoir jamais fait

l'objet d'une appropriation privée; les titres produits protestent contre pareille appropriation : les constructions élevées ne l'ont été que par autorisation du pouvoir public, par conséquent à titre précaire, la propriété du cours d'eau n'ayant pas appartenu à la propriété privée d'un particulier, mais étant restée dans le domaine public de la commune que nous voyons constamment intervenir.

La propriété du cours d'eau n'a été acquise par prescription, les auteurs des intimés ayant toujours reconnu le pouvoir de la commune, et les intimés, sous la législation actuelle, n'ayant pu l'acquérir sous l'empire des lois nouvelles.

Comme nous l'avons dit, il y avait de la part de la ville une action en partie double dirigée contre les intimés. L'une, que nous venons d'examiner, relative au cours d'eau, et aux constructions afférentes à ce cours d'eau; l'autre, celle qui concernait l'expropriation des immeubles, sect. A, nos 2207*e* et *f*.

Les deux actions furent plaidées simultanément, et, conformément aux conclusions des intimés, le tribunal à bon droit, nous l'avons dit, joignit les causes et statua, le 27 mai 1891, par un seul et même jugement.

La ville de Gand, en plaidant l'affaire en expropriation, mécontente des appréciations des experts, avait conclu à la nomination de nouveaux experts.

Le tribunal, sur ce point, avait statué comme suit : « que le « rapport des experts ne lie pas le tribunal et ne vaut que comme « renseignement; qu'en supposant que les évaluations contenues « dans le rapport déposé soient erronées, il existe un litige des « éléments d'appréciation, tels notamment que la valeur locative, « de nature à permettre au tribunal de déterminer l'indemnité « revenant aux défendeurs,... dit n'y avoir lieu à nomination de « nouveaux experts. »

Du jugement du 27 mai 1891, statuant conjointement sur les deux causes, appel fut relevé par la ville de Gand. A cet appel, une fin de non-recevoir est opposée par les intimés. Ils soutiennent l'appel tardif, se fondant sur l'article 6 de la loi du 17 avril 1835, celui-ci ayant dû être interjeté dans la quinzaine du jugement du 10 novembre, décrétant l'accomplissement des formalités de l'expropriation. Ils soutiennent que le jugement du 27 mai n'est que l'interprétation de ce premier jugement.

Nous ne pouvons admettre cette manière de voir. Même alors l'appel du jugement du 27 mai ne serait non recevable que pour sa seconde partie, la première portant sur un point ne touchant pas à l'expropriation proprement dite et tombant par l'appel sous l'application de règles de droit commun.

Mais le texte de l'article (516 de la loi de 1835) ne s'applique pas à l'instance actuelle, l'appel de quinzaine n'est édicté par la loi que pour les jugements décidant que l'action n'a pas été régulièrement intentée, que les formalités prescrites n'ont pas été observées, que le plan des travaux n'est pas applicable à la propriété dont l'expropriation est poursuivie, ou des jugements décidant qu'il y a lieu de passer outre au règlement de l'indemnité. La Cour le voit, il s'agit dans l'espèce de tout autre chose : il s'agit d'un véritable incident soulevé par la ville, demandant, avant de passer outre au règlement des indemnités, la nomination de trois nouveaux experts. Cet incident a été vidé, les conclusions de la ville ont été abjugées, il y a donc appel d'un véritable jugement incidentel et non d'une décision visée par les articles 5 et 6 de la loi de 1835. La cour pouvait donc être saisie. Elle peut statuer sur cette demande en nomination de nouveaux arbitres.

La conclusion en est que le tribunal restera saisi du fond, c'est-à-dire de la question des indemnités.

Mais, comme on l'a fait bien observer pour la ville, si la cour confirmait cette partie du jugement du 27 mai, elle pourrait évoquer, l'affaire étant en état; les parties ont plaidé au fond, et la cour ayant sous les yeux tous les éléments d'appréciation pour statuer au fond, et déterminer les indemnités à allouer.

Il y a donc lieu, à notre avis, de rejeter la fin de non-recevoir.

Et quant au fond sur le règlement des indemnités, nous déclarons nous référer à la sagesse de la Cour. »

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**2 avril 1894.**

CASSATION. — RENVOI. — CHAMBRES RÉUNIES. MATIÈRE RÉPRESSIVE. — MOYEN D'OFFICE.

*En matière répressive, si, après une première cassation, il intervient au fond un nouvel arrêt qui est attaqué d'office par les mêmes moyens que l'arrêt cassé, la deuxième chambre de la cour de cassation, saisie du pourvoi du condamné, doit ordonner que ce pourvoi sera porté devant les chambres réunies.*

(VANDENBRANDE C. DESORMES ET CONSORTS.)

En suite du renvoi ordonné par l'arrêt de la cour de cassation du 13 novembre 1893, reproduit p. 504 ci-dessus, la cour de Bruxelles a rendu, le 7 février 1894, l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu l'arrêt rendu, le 13 novembre 1893, par la cour de cassation ;

« Attendu qu'il est constant que c'est bien le prévenu qui, en sa qualité de président de la Société chorale « la Roya », a fait publiquement exécuter, dans les concerts du 19 novembre 1890, 14 janvier et 28 juin 1891, et 14 janvier 1892, les œuvres musicales émanant des parties civiles et énumérées dans l'exploit de citation ;

« Attendu, en effet, qu'il résulte de la déposition du témoin Sabbe, devant le tribunal correctionnel de Bruges, que les quatre concerts prémentionnés ont été donnés sous la présidence du prévenu ; que, d'autre part, l'arrêt rendu le 28 juin 1893, par la cour d'appel de Gand, constate qu'il a été établi et *non dénié* devant elle que le prévenu, en sa qualité de président de la Société chorale « la Roya », a fait exécuter dans les dits concerts les œuvres dont s'agit; que, malgré l'arrêt de cassation dont cette décision a été l'objet, les constatations de fait qu'elle contient constituent tout au moins un élément d'appréciation et de conviction dont l'importance ne peut être sérieusement contestée ;

« Attendu qu'il n'est pas moins certain que les œuvres litigieuses ont été exécutées sans le consentement préalable des auteurs; qu'il appert, en effet, tant de la correspondance versée au dossier que des constatations de fait de l'arrêt susvisé du 28 juin 1893, qu'avant le concert du 17 novembre 1890, le prévenu a été avisé par l'agent fondé de pouvoirs des parties civiles que celles-ci entendaient faire respecter leurs droits ; que néanmoins il n'a fait aucune démarche pour régulariser la situation, laissant même sans réponse les lettres qui lui ont été écrites ; que ce n'est qu'au mois de juillet 1892 qu'il a fait offrir une somme représentant le cinquième du droit réclamé, et, enfin, que ce n'est qu'après l'exploit de citation qu'il a offert subsidiairement de payer ce droit, mais en refusant tous dommages-intérêts ;

« Attendu qu'en considérant comme acquis le fait, invoqué par le prévenu, que Sabbe, agent à Bruges de la Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique, aurait assisté aux concerts litigieux et y aurait même participé en dirigeant l'exécution de morceaux de sa propre composition, cette circonstance serait irrélevante et ne démontrerait nullement que les parties civiles auraient renoncé à leurs droits; que s'il y avait lieu de la retenir, ce serait uniquement pour remarquer que c'est précisément grâce à la présence de Sabbe aux concerts que celui-ci a été mis à même de constater le fait matériel de l'infraction et d'en déposer en justice ;

« Attendu qu'il est également établi que l'atteinte ainsi portée par le prévenu au droit des auteurs est frauduleuse et constitue, dès lors, non pas un simple quasi-délit, mais le délit de contrefaçon tel qu'il est défini par l'art. 22 de la loi du 22 mars 1886 ;

« Attendu, en effet, que le prévenu s'est volontairement et sciemment soustrait au payement de la rémunération due aux auteurs et qu'il a ainsi intentionnellement réalisé, aux dépens de ceux-ci et au mépris de leurs droits, une économie sur le coût des concerts donnés sous sa présidence; qu'il n'est pas douteux qu'en poursuivant le bénéfice résultant de cette diminution de frais, le prévenu ait agi par esprit de lucre ;

« Attendu qu'il importe peu à cet égard que les concerts dont il s'agit n'aient pas eu le caractère d'une entreprise commerciale, mais aient été donnés uniquement pour l'agrément du public, voire même dans un but de charité ;

« Attendu, en effet, que l'esprit de lucre existe par ce seul fait que le prévenu a voulu réaliser un gain illicite en frustrant les parties civiles d'un droit qu'il savait leur être dû, et ce, sans qu'on doive rechercher s'il entendait s'appliquer à lui-même le produit de l'usurpation ainsi commise ou en faire bénéficier autrui; qu'il n'y a lieu de prendre cette dernière circonstance en considération qu'au point de vue de l'appréciation du degré de culpabilité et de la détermination du taux de la peine ;

« Attendu, en conséquence, que le prévenu s'est rendu coupable du délit de contrefaçon par atteinte frauduleuse portée au droit de l'auteur, pour avoir, à Bruges, les 17 novembre 1890, 14 janvier et 28 juin 1891 et 14 janvier 1892, en sa qualité de président de la Société chorale « la Roya », publiquement et sans le

consentement des auteurs, fait exécuter des œuvres musicales émanant des parties civiles et énumérées dans l'exploit de citation du 1er novembre 1892 ;

« Attendu que le prévenu n'a jamais encouru de condamnation pour crime ni pour délit et qu'il y a lieu de lui faire application de la loi du 31 mai 1888 ;

« Attendu que l'avoué des parties civiles renonce à conclure au nom de Félicien David et de Charles Gounod, décédés ;

« Attendu que les autres parties civiles trouveront, dans l'allocation de la somme ci-après déterminée, une équitable réparation du préjudice qu'elles ont subi par suite de l'infraction ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Lévy, statuant en suite de l'arrêt susvisé de la cour de cassation et à l'unanimité, met à néant le jugement rendu le 19 janvier 1893 par le tribunal correctionnel de Bruges ; émendant et faisant application des articles 16, 22 et 23 de la loi du 22 mars 1886, 40 du code pénal, 194 du code d'instruction criminelle et 9 de la loi du 31 mai 1888, condamne le prévenu à quatre peines de 26 francs d'amende ; dit qu'à défaut de payement des dites amendes dans le délai légal, chacune d'elles pourra être remplacée par un emprisonnement de huit jours ; dit qu'il sera sursis pendant cinq ans à dater de ce jour à l'exécution de la condamnation ci-dessus prononcée, et ce, dans les termes et conditions de l'art. 9 de la loi du 31 mai 1888 ; condamne le prévenu à payer à chacune des parties civiles, à l'exception de Félicien David et de Charles Gounod, la somme de 20 fr. avec les intérêts judiciaires, et ce, à titre de dommages-intérêts ; le condamne, en outre, aux frais des deux instances tant envers l'Etat qu'envers les parties civiles, à l'exception des frais exposés par Félicien David et Charles Gounod, lesquels resteront à charge de ces derniers ou de leurs héritiers... » (Du 7 février 1894. — Plaid. MMes De Borchgrave, E. Picard et A. Mechelynck, du barreau de Gand.)

Un pourvoi a été formé contre cet arrêt sans autre moyen que la *violation de la loi*. Mais devant la deuxième chambre, saisie du pourvoi, M. l'avocat général Bosch, souleva un moyen d'office. Sur quoi, la Cour rendit l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Vu le pourvoi d'Emile Vandenbrande, fondé sur la fausse application et la violation des lois sur la matière ;

« Sur le moyen soulevé d'office, déduit de la fausse application et de la violation des articles 22 et 23 de la loi du 22 mars 1886, en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur du chef de contrefaçon, tout en constatant que les exécutions d'œuvres musicales qui lui sont reprochées n'ont pas eu le caractère d'une entreprise commerciale, mais ont eu lieu uniquement pour l'agrément du public, voire même dans un but de charité, alors que la loi ne punit que l'atteinte frauduleuse au droit d'auteur et ne reconnaît comme telle que celle qui a été portée avec esprit de lucre, c'est-à-dire avec un mobile de spéculation et dans l'intention de faire un bénéfice :

« Attendu que ce moyen est le même que celui qui a servi de base à l'arrêt qui a prononcé la cassation de la décision rendue entre parties par la cour d'appel de Gand, et renvoyé la cause devant la cour d'appel de Bruxelles, dont l'arrêt fait l'objet du nouveau pourvoi du demandeur ;

« Qu'aux termes de l'article 1er de la loi du 7 juillet 1865, la cause doit être portée devant les chambres réunies ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller van Berchem, et sur les conclusions conformes de M. Bosch, avocat général, ordonne que la cause sera biffée du rôle de la deuxième chambre ; réserve les dépens... » (Du 2 avril 1894. Plaid. Me de Borchgrave.)

## BIBLIOGRAPHIE.

**Des garanties de capacité exigées en Belgique pour l'admission aux fonctions notariales et du mode de nomination.** — Rapport présenté au comité spécial du notariat par M. H. Campana, docteur en droit, directeur de l'Ecole de notariat de Bordeaux, avec une préface de M. Em. Dupond, conseiller à la cour d'appel de Bordeaux... Bordeaux, impr. Cadoret. — 1894, 93 p. in-8°.

On songe, en France, à organiser un enseignement notarial. C'est ce qui a donné naissance au rapport de M. Campana. Vainement l'on chercherait dans l'écrit d'un auteur belge, les renseignements qu'on y trouve sur la place que la préparation au notariat occupe dans le haut enseignement de Belgique. M. Campana y a visité et interrogé les professeurs ; chacun lui a exposé sa méthode, différente de celle de ses collègues. M. Campana expose quelle part y a l'enseignement théorique, et quelle part, l'enseignement pratique. Un chapitre est consacré aux examens, un autre au stage. Ensuite il traite des nominations. « De l'avis de tous, dit-il, » il importe au plus haut point de supprimer radi- » calement les deux graves abus qui se sont glissés » dans les nominations notariales : l'influence poli- » tique et la vénalité occulte. Pour arriver à ce ré- » sultat, il y a un moyen tout indiqué : l'établissement » du concours. » Nous croyons que le concours ici est une chimère, et tout considéré, malgré les influences politiques, il faut, croyons-nous, avoir plus de confiance dans la conscience du ministre qui portera la responsabilité de la nomination, que dans les juges de concours, à la nomination desquels les influences politiques ne resteront certainement pas étrangères (qu'on se rappelle l'ancien jury central d'avant 1849), et qui statueront par un vote secret, parfois sans scrupule et toujours sans véritable responsabilité. « Le jury, dit M. Campana, » ne se trouvera tenu en aucun cas de donner une déci- » sion spéciale et publique sur la moralité des candi- » dats : il n'aura qu'à se prononcer sur la question de » savoir quel sera le plus digne d'être nommé. Il pourra » donc écarter celui qui lui paraîtrait d'une moralité » douteuse, sans avoir à rendre compte des motifs de » sa décision. » L'auteur a pris pour devise ces lignes empruntées à Soret : « Il faut mettre le gouvernement » dans l'heureuse impuissance de céder aux sollicita- » tions. » Mais il propose un mal plus grand que celui qui existe.

## VARIÉTÉS.

**De l'abrogation de l'article 311 du code d'instruction criminelle.**

Parmi les propositions votées par les assemblées générales extraordinaires du Barreau de Bruxelles, des 30 avril et 7 mai 1894, nous lisons :

« *Procédure pénale*, p. 29. Y a-t-il lieu de solliciter l'abroga- « tion de l'article 311 du code d'instruction criminelle? **Oui.** »

Nous rappellerons à cette occasion, que déjà dans le code de procédure pénale dont les Chambres législatives sont saisies depuis le 3 mars 1879, cette abrogation est proposée, et que, dans le rapport présenté au nom de la commission et annexé au projet que le gouvernement se réservait cependant de modifier, il est dit (rapp. Me Ad. Du Bois) :

« ... Nous devons noter ici que nous ne reproduisons pas l'article 311 du code d'instruction criminelle, portant : « Le pré- « sident avertira le conseil de l'accusé, qu'il ne peut rien dire « contre sa conscience ou contre le respect dû aux lois, et qu'il « doit s'exprimer avec décence et modération. » Depuis longtemps les présidents ont compris qu'un tel avis, adressé à la défense seule, était humiliant pour celle-ci et toujours superflu, s'il n'était pas inefficace ; ils se bornent le plus souvent à dire qu'ils rappellent au conseil l'article 311, sans en rappeler le texte même à l'audience (1). La jurisprudence décide, d'ailleurs, que cet avis n'est pas une formalité substantielle. Nous ne proposons ni de l'étendre à toutes les parties, ni d'en modifier les termes, mais de le supprimer comme formalité inutile. »

(1) Boitard, *Leçons sur les codes pénal et d'instruction criminelle*, n° 267 ; J. Anspach, *De la procédure devant les cours d'assises*, Paris, 1856, p. 91 ; Cubain, *Cours d'assises*, n° 344 ; Faustin Hélie, *Pratique criminelle*, I, n° 712. D'après Perrève, *Manuel des cours d'assises*, n° 344 : « Cette formalité... semble être une « imitation de l'usage introduit du temps de Justinien, de prêter, « à chaque entrée de cause, le serment d'observer les édits, règle- « ments, etc. » L'article 342 du code de brumaire an IV exigeait que le conseil de l'accusé fît la *promesse* de n'employer que la vérité dans la défense de son client.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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 FRANCE.

**Chambre des requêtes. — Présidence de M. Tanon.**

**29 janvier 1894.**

VÉRIFICATION D'ÉCRITURES. — POUVOIR DES TRIBUNAUX.

*Les juges du fait peuvent procéder eux-mêmes à la vérification d'écritures déniées, à l'aide des pièces et documents du procès.*

(GEOFFROY C. LEBRUN.)

ARRÊT. — « Sur le moyen tiré de la violation des articles 1324 du code civil et 195 et suivants du code de procédure civile :

« Attendu que si, en présence d'une dénégation d'écritures, la vérification est obligatoire pour les tribunaux, le mode à employer pour cette vérification est toujours facultatif ; qu'aucune loi ne leur interdit d'y procéder eux-mêmes à l'aide des pièces et documents du procès ;

« Attendu qu'en y procédant par l'inspection de la quittance dont la signature était déniée, par sa comparaison avec d'autres pièces, et par l'examen des autres éléments de la cause, le tribunal civil de Rethel n'a pas violé les articles de loi visés au pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour rejette... » (Du 29 janvier 1894. Plaid. Me CHAUDÉ.)

OBSERVATION. — Cette solution s'impose. Puisque, après un rapport des experts en écritures, les magistrats peuvent faire usage de leurs propres lumières jusqu'à décider contrairement aux conclusions des experts, il doit bien leur être permis de s'y confier avant tout rapport, et l'on ne comprendrait pas que le législateur les eût tenus pour incapables en cette matière jusqu'au rapport.

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Fauquel, président.**

**19 mars 1894.**

ACCIDENT DE TRAVAIL. — TRAVAIL DANGEREUX. RESPONSABILITÉ.

*Le maître qui confie à un ouvrier une opération dangereuse à raison de l'inexpérience de ce dernier, ou sans prendre les précautions nécessaires, est responsable des suites dommageables que l'opération entraine pour l'ouvrier.*

(D'AOUST, FRÈRES, C. BORREMANS.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte des éléments divers de la cause que si l'opération à laquelle l'intimé a été employé et au cours de laquelle s'est produit l'accident, n'est pas dangereuse, c'est à la condition que l'ouvrier, chargé d'isoler la courroie de l'arbre de transmission, tienne les mains éloignées de cet arbre d'au moins cinquante centimètres, que de plus il n'abandonne pas un instant l'un des brins de la courroie ;

« Attendu que l'on peut donc affirmer, sans se mettre en cela en contradiction avec l'opinion de l'expert qui a donné son avis en la cause, que l'opération est dangereuse si elle n'est pas confiée à un ouvrier expérimenté, au courant de ce genre de travail, connaissant le danger qu'il court dès qu'il néglige l'une des précautions dont il vient d'être question ;

« Attendu qu'il est établi que l'intimé, simple rattacheur de fils dans l'usine des appelants, n'avait pas dans ses attributions le travail qui lui a été ordonné par le sieur Wyns, préposé des appelants ;

« Attendu que les conditions dans lesquelles ce travail s'est effectué étaient de nature à le rendre encore plus dangereux ; qu'en effet, l'intimé se trouvait en haut d'une échelle qui s'appuyait sur l'arbre de transmission en marche et se trouvait ainsi soumise à des trépidations ; que, pour écarter la courroie de l'arbre, l'intimé devait, en se penchant du côté gauche, maintenir les deux brins de cette courroie en y employant les deux mains, et se trouvait ainsi dans un état d'équilibre instable que la moindre circonstance pouvait rompre ;

« Attendu qu'il est indifférent de rechercher si l'accident survenu est dû à une imprudence ou à une distraction de l'intimé, la responsabilité des appelants étant engagée par la seule circonstance constitutive d'une faute d'avoir fait effectuer un travail dangereux par un ouvrier inexpérimenté, auquel il n'est pas même démontré qu'on ait signalé les dangers qu'il courait ;

« Attendu que les appelants sont également en faute pour avoir fait procéder au travail qui a occasionné l'accident, alors que l'arbre de transmission était en marche ; que le rattachage de la courroie pouvait s'effectuer au moment de l'arrêt de la transmission, pendant le repas du personnel de l'usine, ce qui n'entravait que pour peu de temps le travail d'un seul métier ; qu'enfin, les appelants eussent dû, pour isoler la courroie de l'arbre en mouvement, employer les moyens mécaniques en usage dans d'autres usines et signalés par les ingénieurs qui se sont occupés de ces matières ;

« Attendu que le premier juge a fait une juste appréciation des faits de la cause et qu'il a équitablement arbitré le préjudice souffert par l'intimé ;

« Par ces motifs, la Cour, écartant toutes fins et conclusions plus amples ou contraires, met les appels à néant ; confirme, en conséquence, les jugements dont appel et condamne les appelants aux frais de l'instance d'appel... » (Du 19 mars 1894. — Plaid. MMes JULES BARA et WEBER c. HUYSMANS et AD. MAX.)

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Première chambre. — Présidence de M. Eeckman, premier président.**

**14 mars 1894.**

PRESSE. — ÉCRIT PUBLIÉ. — DOMMAGE. — COMPENSATION DES TORTS. — ÉCRIT PEU SÉRIEUX. — PUBLICATION DE L'ARRÊT.

*La personne visée dans une publication ne doit pas avoir été désignée nominativement pour être recevable à se plaindre en justice.*

*N'est pas une simple injure, l'imputation d'avoir été complice d'un rapt.*

*La compensation des torts ne peut être admise que lorsque les torts de la partie offensée ont constitué une provocation directe et pouvaient eux-mêmes donner lieu à une action en réparation.*

*La circonstance que l'écrit n'a pu être pris au sérieux et trouver créance est un élément d'appréciation du dommage.*

*La publication de la décision judiciaire est le principal mode de réparation.*

(VAN NISPEN TOT SEVENAER C. C...)

Au décès de son épouse, le chevalier Van Nispen tot Sevenaer, sous prétexte de lettre de faire part, rédigea et adressa à de nombreuses personnes, en Belgique et en Hollande, l'écrit suivant :

Messire STANISLAS-ERNEST-JEAN-MARIE, Chevalier VAN NISPEN tot SEVENAER, domicilié à Teteringen (Hollande), a l'immense et poignante douleur de vous faire part de la mort cruelle de sa pauvre martyre, son Epouse

GABRIELLE-PAULINE-VÉDASTINE-JOSÉPHINE VAN NISPEN tot SEVENAER, née NEUMANS

victime tragique d'un crime contre l'ordre et la morale publiques, décédée à Anvers, le 24 juin 1891, à l'âge de 28 ans seulement, munie des Sacrements de la Religion catholique, après 4 ans et 8 mois d'atroces souffrances.

Traitreusement, pendant mon absence, des forbans l'avaient ravie à mon cœur, en l'attirant chez eux et refusant de la rendre sous prétexte que « Madame n'était pas transportable ! »

Frappé droit au cœur, — atteint dans mon honneur, — lésé dans tous mes droits d'époux, — j'en appelai à la Justice ! mais la Justice m'a refusé justice et aide — et protection pour mon foyer ! Vingt mois durant je suis resté sur la brèche, — frappant à toutes les portes, — pour réclamer justice et la réparation qui m'était due ! mais la Justice est restée sourde, elle ne m'a pas permis de plaider ! Impunément un traître de médecin a pu tout me ravir, — détruire du coup ma maison et mon foyer !

La Justice a laissé faire !... Malgré toute prière, — toute plainte, — tout appel, — quelque pressants qu'ils fussent.

La Justice des hommes a failli à sa tâche !... Le crime a triomphé !... Je l'ai trouvée morte et froide !... Une main maudite me l'avait ravie, la main de Dieu me l'a rendue dans la Mort !

Par jugement solennel du grand Président SMEKENS, son corps me fut rendu — et après un service religieux à Saint-Willibrord d'Anvers et dépôt provisoire au cimetière de Deurne, le 27, j'ai pu enfin, le dernier juin, la transporter chez moi à Teteringen (Hollande), où j'ai pu lui faire des funérailles splendides — des funérailles selon mon cœur !!! — Ils étaient là — tous présents, les nobles autorités de ma Commune, avec tous les notables et voisins — tous émus — tous saisis, par l'horreur du sombre drame — pour la recevoir à l'arrivée et reconduire une dernière fois l'Epouse dans la maison de son Epoux ! Et là — seul à seul avec elle en face de Dieu, — j'ai fait, douze heures durant, la veillée des morts devant son pauvre corps !

Et le lendemain matin à dix heures, au moment solennel de la levée du corps, — en présence de tous, — j'ai rendu l'Honneur à mon Epouse — je lui ai donné le baiser de paix et de pardon, je lui ai rendu le dernier service d'amour et de noble charité chrétienne en lavant sa mémoire de toute souillure, — en plaidant sa pauvre cause, — et le sombre drame dont nous sommes victimes ! et deux heures plus tard au cimetière, — après le grand service religieux et les dernières absoutes, — devant sa tombe ouverte, j'ai replaidé sa cause ! D'une voix tonnante j'ai plaidé devant les hommes comme vingt mois durant je l'avais plaidé devant Dieu : « Cette pauvre femme était victime d'un crime con- « tre l'Ordre et la Morale publiques, — cette pauvre femme était « victime — et non coupable !!!

Ainsi j'ai pu lui rendre l'honneur, — moi son Epoux ! Mais qui me rendra le mien ? — Qui vengera l'injustice commise, le dommage causé, mon foyer détruit et mon cœur brisé ? — Qui me rendra la foi dans la justice ? Qui réparera le déni de justice, la souillure à mon nom, — l'outrage à mon honneur ? — Qui punira la trahison infâme du médecin, le triste héros du drame qui a brisé ma vie ?

Le drame, je vous le présente :

Un pauvre mari qui aime sa femme malade, — se dévoue pour elle nuit et jour, de tout l'amour qu'un cœur de gentilhomme et de chrétien peut donner ; — une pauvre femme malade, — mortellement atteinte depuis trente mois, — minée, rongée par une maladie terrible, implacable, mystérieuse, — qui ravage tous ses organes, attaque toutes ses facultées et la réduit à l'état de ruine par des souffrances continuelles, atroces ; — un médecin pervers, infâme, — traître et félon, — médecin connu pourtant, — mon médecin et mon ami depuis deux ans, — qui abuse de mon absence et de la faiblesse d'esprit de ma pauvre chère malade pour l'attirer chez lui, — et refuse de la laisser emmener par moi à mon retour, sous prétexte « que madame ne serait pas « transportable » ; un Président du Tribunal qui, en présence de ce rapt odieux, — quoique indigné, — refuse l'ordonnance requise, — l'ordonnance de rentrer, — refuse de protéger les droits sacrés d'un Epoux, son honneur et son foyer, — disant que c'est bien dans la loi, mais que ce n'est plus dans les mœurs belges !

Un ignoble avocat, dépourvu de tout sens moral, — un avocat sans honneur et sans pudeur, — avocat connu pourtant et très en vue, — mon avocat et mon ami jadis, — auteur et ministre de mon mariage, — qui, lui du moins, devait protéger mon ménage, — mais en vrai Séïde du Démon, préfère couvrir de sa robe le rapt infâme du médecin, — son frère en .·., — et pour ce faire, pousse une pauvre malade inconsciente à demander un divorce, qu'il se garde bien de plaider, dresse contre le mari un acte infâme, — vrai tissu de calomnies, — pour obtenir une pension alimentaire provisoire, — ne manœuvre ensuite vingt mois durant que pour empêcher le mari de plaider ; — et quand enfin après dix-neuf mois de prières et de larmes, le mari a obtenu de Dieu le Salut de sa femme, — la grâce qu'une lueur de raison lui revient et lui fait quitter, — écœurée et moribonde, — la maison maudite du médecin ravisseur, pour qu'au moins elle puisse mourir en Chrétienne, — lui, l'avocat Séïde du Démon ose plaider en référé, contre le mari qui veut faire cesser l'abominable scandale, que madame est toujours là, — à la dévotion du médecin, — et quand enfin la pauvre femme est morte, cet ignoble avocat pousse l'abjection morale, l'abjection de la bassesse, jusqu'à disputer avec fureur au mari spolié, le cadavre de sa femme, pour l'empêcher de lui rendre l'honneur et les honneurs d'une épouse légitime, fidèle et impeccable !!! — Une justice enfin qui laisse tout faire contre le mari spolié, — lui est ouvertement hostile, — refuse l'enquête qu'il réclame et toute satisfaction qu'il demande, — protège le spoliateur ravisseur et ses complices et n'a pour le mari que dureté !!!

Voilà le scénario de l'épouvantable drame dont je suis victime ! En voilà les personnages ! En voilà le bilan. — Personnages et bilan d'une société moderne sans Dieu ; — d'une société ennemie de Dieu et des lois par Lui écrites ! Pauvre Belgique ! — Pauvre pays où de pareils crimes, de pareilles atrocités se passent impunément ! Un pays civilisé n'est-il pas responsable de l'application des lois et de la gestion de la justice chez lui, — des dommages et des préjudices causés chez lui, — tout aussi bien qu'un père de famille l'est pour les siens ? Sans cela, qu'est-ce qui nous distingue des pays barbares ? — Que reste-t-il debout dans une société, où le premier gredin venu, pourvu qu'il soit médecin, peut nous ravir impunément notre femme ? — Que reste-t-il debout dans une société, où la justice elle-même ne respecte plus et ne fait plus respecter les droits sacrés de l'Epoux, — les droits sacrés du foyer, du mariage et du père de famille ?... C'est la fin de toute société.

Un premier service solennel *expiatoire*, pour ma pauvre morte, sera célébré à la cathédrale de Sainte-Gudule, le jeudi 23 juillet, à 11 heures du matin, par la Confrérie du Sacré-Cœur, où elle était inscrite.

Un second service solennel *expiatoire* sera célébré pour elle, le vendredi 24 juillet, à 11 heures du matin, à l'église des Riches-Claires, par la Confrérie de Notre-Dame des Sept Douleurs, dont elle faisait partie.

Toutes les âmes pieuses, — tous les hommes de cœur sont instamment priés d'y vouloir assister.

Avenue Louise, 219/207.

Le médecin et l'avocat, visés dans cette lettre, intentèrent chacun, à son auteur, une action en dommages-intérêts.

Le Tribunal de première instance de Bruxelles statua en ces termes, le 23 décembre 1891 :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action tend à faire déclarer diffamatoire certaine lettre de faire part que le défendeur, à l'occasion des funérailles de sa femme, a distribuée en Belgique et en Hollande, et, en conséquence, à faire condamner celui-ci à réparer le préjudice que cette publication a causé au demandeur ;

« Attendu, pour que réparation puisse être poursuivie du chef d'une publication ne contenant aucune désignation nominative, il suffit qu'en raison des indications mêmes de l'écrit et de circonstances particulières, la personne visée soit désignée de manière à être reconnue tout au moins par une partie des lecteurs ;

« Attendu que la dite lettre vise expressément l'avocat qui défendait les intérêts de la dame Van Nispen tot Sevenaer durant son instance en divorce, fait suffisamment connu dans le monde du Palais, où la lettre a été spécialement distribuée ; que d'ailleurs il n'est plus contesté, en plaidoiries, que les accusations formées étaient dirigées contre le demandeur ;

« Attendu que Van Nispen tot Sevenaer prétend à tort qu'il n'a adressé à celui-ci que de simples injures ;

« Qu'en effet, en lui reprochant d'avoir été le complice du rapt infâme du médecin qu'il a cherché à couvrir de sa robe d'avocat et d'avoir instigué une pauvre malade inconsciente à demander le divorce, Van Nispen tot Sevenaer lui imputait des faits précis, de nature à nuire à son honneur et à sa considération; que l'intention méchante et l'esprit de haine et de vengeance qui l'animait ne sont que trop démontrés par ses diverses injures qui accompagnaient ces imputations;

« Attendu que Van Nispen tot Sevenaer prétend vainement échapper à toute responsabilité en invoquant de prétendus griefs à charge du demandeur; que si parfois, en vertu d'une règle d'équité, les tribunaux ont admis une compensation de torts, c'est alors seulement que les torts de la partie offensée constituent une provocation directe et pouvaient donner eux-mêmes lieu à une action en réparation; que tel n'est pas le cas actuel, car, eût-il même été jadis l'ami du défendeur — ce qui est loin d'être démontré — le demandeur n'a point, en acceptant d'être le conseil et l'avocat de la dame Van Nispen tot Sevenaer, donné lieu à une action en dommages-intérêts; qu'en aucune hypothèse Van Nispen tot Sevenaer ne saurait invoquer ce motif pour justifier ses diffamations;

« Attendu, en conséquence, que réparation est due au demandeur, mais que, dans l'appréciation des dommages-intérêts à allouer, il importe d'envisager uniquement l'étendue du préjudice sans avoir égard à aucune autre considération;

« Qu'il est certain que toutes les personnes sensées qui ont eu la patience de lire en entier la dite lettre de faire part n'y ont attaché aucun caractère sérieux, et que cet étrange *factum*, dont la forme autant que le fond révélait l'exaltation fanatique de son auteur, aura provoqué plus de sourires que rencontré de créance;

« Que, dès lors, aux yeux de ces personnes, aucune atteinte n'a pu être portée à la réputation du demandeur, qui, par son honorabilité et par la haute estime dont il est entouré, se trouve au-dessus des imputations dirigées contre lui;

« Attendu cependant que si l'on tient compte de l'ignorance et de la malignité toujours disposée à accueillir les médisances d'où qu'elles viennent et si peu fondées qu'elles apparaissent, il importe d'allouer au demandeur non point une réparation pécuniaire, qui, si élevée qu'elle pourrait être, ne constituerait point à son égard un dédommagement suffisant, mais de lui accorder une réparation purement morale, comme il convient dans des questions touchant à l'honneur et à la considération;

« Attendu qu'il faut également considérer que Van Nispen tot Sevenaer a fait distribuer en Hollande la lettre-circulaire, objet du litige, et qu'il a, comme il le dit lui-même, « proclamé solen- « nellement » ses imputations diffamatoires dans la commune où ont eu lieu les funérailles de sa femme; que là où le demandeur était inconnu, pareilles imputations ont pu être accueillies par plusieurs personnes, avec quelque crédulité;

« Attendu que, par ces diverses considérations, il faut admettre dans une certaine mesure les conclusions du demandeur en tant qu'elles tendent à la publication du présent jugement dans des journaux belges et hollandais;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme M. Leclercq, substitut du procureur du roi, déclare diffamatoire, injurieuse et dommageable pour le demandeur, la lettre de faire part dont s'agit, et, rejetant toutes conclusions plus amples, ordonne que le présent jugement sera publié par les soins du demandeur et aux frais du défendeur, sous la rubrique « Réparation judi- « ciaire », dans trois journaux belges et trois journaux hollandais, au choix du demandeur; dit que les frais de cette publication seront récupérables sur simple quittance des imprimeurs ou éditeurs des dits journaux mais à concurrence de 2.500 francs seulement; condamne le défendeur aux dépens et ordonne l'exécution provisoire nonobstant appel et sans caution...» (Du 23 décembre 1891.)

Appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Déterminée par les motifs repris au jugement dont appel;

« Et attendu qu'en renouvelant à la barre de la cour des accusations que des décisions de justice avaient déjà déclarées aussi injustifiées que diffamatoires, l'appelant a aggravé ses torts et a, par sa persistance dans ses imputations calomnieuses, suscité, chez des personnes trop crédules ou trop enclines à accueillir la médisance, des doutes injurieux sur la délicatesse et l'honorabilité de l'intimé;

« Attendu qu'en présence de semblables imputations, l'intimé, à raison de l'exercice d'une profession qui demande une confiance absolue du public, non seulement dans les capacités de celui qui l'exerce, mais aussi dans sa délicatesse et dans une honorabilité à l'abri de tout reproche, s'est vu contraint de poursuivre en justice, la réparation d'accusations si gravement diffamatoires; que de ce chef il est équitable d'allouer à l'intimé, indépendamment des réparations ordonnées par le jugement dont appel, une somme de mille francs à titre de dommages-intérêts;

« Par ces motifs, la Cour, sur les conclusions conformes de M. Dens, substitut du procureur général, entendu en audience publique, déclare l'appelant sans griefs; met son appel à néant, et faisant droit sur l'appel incident, met le jugement dont appel à néant, mais en tant seulement qu'il n'a pas alloué à l'intimé de dommages-intérêts; émendant quant à ce, condamne l'appelant à payer à l'intimé à titre de dommages-intérêts une somme de mille francs et les intérêts judiciaires; confirme pour le surplus le jugement dont appel; condamne l'appelant aux dépens d'appel... » (Du 14 mars 1894. — Plaid. MMes Renkin, Huysmans et Bara.)

La Cour a, le même jour, rendu deux arrêts conçus dans les mêmes termes.

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Edouard De La Court.**

### 25 juillet 1893.

HOMICIDE PAR IMPRUDENCE. — ACTION CIVILE SÉPARÉE. FAUTE COMMUNE. — CHOSE JUGÉE.

*Celui qui a été condamné correctionnellement pour homicide par imprudence, ne méconnait pas l'autorité de la chose jugée en alléguant ensuite, dans l'instance civile en dommages-intérêts, qu'il y a eu imprudence de la part de la victime et que, dès lors, la responsabilité doit être partagée.*

(LA VEUVE DE KNOP C. MEST.)

Arrêt. — « Attendu que, condamné par arrêt de cette cour du 21 novembre 1895 à une amende de 200 francs pour avoir involontairement causé la mort de François De Knop, l'intimé ne conteste pas l'imprudence dont il s'est rendu coupable et ne méconnait pas la responsabilité qu'il peut avoir encourue de ce chef envers les appelants; qu'il se borne à articuler certains faits à l'effet d'établir qu'il y aurait eu également imprudence de la part de la victime de l'accident, et qu'ainsi la responsabilité devrait être partagée;

« Attendu que la partie appelante prétend bien à tort qu'en autorisant la preuve de ces faits, le premier juge aurait porté atteinte au principe de la chose jugée;

« Attendu que s'il est souverainement jugé par l'arrêt rendu en matière repressive que l'intimé a, par sa faute ou son imprudence, causé la mort de François De Knop, en sorte qu'il ne s'agit plus, ainsi que le soutient avec raison l'appelante, que d'évaluer les dommages-intérêts dont il peut être tenu de ce chef, il est, d'autre part, certain que la circonstance qu'il y aurait eu faute ou imprudence plus ou moins grave de la part de la victime est de nature à influer sur cette évaluation, et que, dans cet ordre d'idées, c'est à juste titre que le premier juge a ordonné la preuve des faits articulés, dont la pertinence n'est d'ailleurs pas contestée;

« Attendu que l'autorité de la chose jugée ne peut être attachée qu'à ce qui a été jugée; que l'arrêt du 21 novembre 1892 se borne à décider que l'intimé a commis une faute ou une imprudence qui a occasionné la mort de François De Knop, mais qu'il ne résulte en aucune façon de cette décision que celui-ci n'aurait pas également commis une faute ou une imprudence, question sur laquelle l'arrêt n'a pas statué et sur laquelle il n'avait pas à se prononcer;

« Attendu que la chose jugée ne forme donc nullement obstacle aux devoirs de preuve ordonnés par le premier juge en vue d'arriver à une évaluation équitable des dommages-intérêts réclamés par la partie appelante;

« Attendu que le jugement dont appel devant être confirmé, il n'y a pas lieu à évocation, la cause n'étant d'ailleurs pas en état de recevoir une solution par un arrêt définitif;

« Que le résultat des devoirs de preuve ordonnés étant absolument incertain, il n'échet pas non plus d'allouer une indemnité quelconque à titre provisionnel à la partie appelante;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï en audience publique M. l'avocat général Gilmont en son avis conforme, déboutant la partie appelante de toutes fins et conclusions contraires, met son appel à néant, la condamne aux dépens... » (Du 25 juillet 1893. — Plaid. MMes De Locht et Combaz c. Weber et Van Langenhove.)

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

### 27 janvier 1894.

TESTAMENT. — INTERPRÉTATION.

*La disposition : « J'institue, conjointement pour mes seuls et uni-« ques héritiers et légataires universels, à l'exclusion de tous « autres, chacun des enfants au premier degré de Barbe « N..., épouse de Van B..: Jean Van B..., Jacques Van B..., « Marie Van B..., Louis Van B... », présente, si tous les enfants ne sont pas énumérés, un sens obscur qui permet d'appeler à la succession, par voie d'interprétation, les autres enfants non dénommés dans l'énumération.*

*Il y a surtout lieu d'en décider ainsi, lorsqu'il ne se voit point pourquoi le testateur aurait distingué ; que, du reste, il n'a point connu les enfants, qu'il était un homme juste, et qu'il a appelé, dans d'autres branches, tous les enfants sans distinction ni exception.*

(VAN BOCKSTAELE C. DE NAEYER ET C. VAN BOCKSTAELE ET CONSORTS.)

M. Laurensius, ingénieur en chef, directeur honoraire des ponts et chaussées, est décédé à Gand le 18 avril 1892, laissant un testament mystique du 31 mars 1892, par lequel, après avoir légué la moitié de ses biens meubles et immeubles aux hospices civils de Gand sous certaines charges, et avoir donné diverses instructions pour ses funérailles, il disposait comme suit :

« ... Je donne et lègue au bureau de bienfaisance de la ville « de Gand, une somme de 30,000 francs.

« Je donne et lègue à ma servante, Marie-Hortense Vanden « Steene, une somme de 5,000 francs.

« Tous les legs ci-dessus, tant celui à titre universel que ceux « à titre particulier, seront exempts de tous droits de succession.

« A charge de tout ce qui précède, je nomme et j'institue, con-« jointement pour mes seuls et uniques héritiers et légataires « universels, à l'exclusion de tous autres, mes cousines :

« Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele;

« Marie Bruggeman, épouse Cloosterman ;

« Jeannette Bruggeman, épouse Fauvé ;

« Thérèse Haestier;

« Chacun des enfants, au premier degré, de la prénommée « Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele :

« Pierre Van Bockstaele,

« Jean Van Bockstaele,

« Jacques Van Bockstaele,

« Marie Van Bockstaele,

« Louis Van Bockstaele;

« Chacun des enfants, au premier degré, de la prénommée « Marie Bruggeman, épouse Cloosterman;

« Chacun des enfants, au premier degré, de la prénommée « Jeannette Bruggeman, épouse Fauvé;

« Chacun des enfants, au premier degré, de la prénommée « Clémentine Haestier, épouse Moncke.

« Et, pour le cas où un ou plusieurs de ces institués pour mes « légataires universels seraient décédés, ou viendraient à décéder « avant moi, la part du ou des prédécédés accroîtra à celle de « ceux qui me survivront, lesquels se partageront ma succession « par tête, sans avoir égard au degré de parenté et à la représen-« tation.

« Je nomme pour mon exécuteur testamentaire et seul liquida-« teur de ma succession, avec les pouvoirs les plus étendus, « le notaire Désiré De Naeyer, à Gand ; je lui donne la saisine et « le droit de compter le salaire que lui-même jugera convenir.

« Si l'un ou l'autre des institués ci-dessus venait à critiquer « mes dispositions testamentaires ou à entraver leur exécution, « je l'exclus de ma succession.

« Je révoque tout testament antérieur, voulant que mon pré-« sent testament reçoive seul son exécution.

« Gand, ce 31 mars 1891.

« (S.) Laurensius. »

Le testateur avait pour plus proche héritière une sœur.

Par exploit du 23 novembre 1892, Séraphin Van Bockstaele, Auguste Van Bockstaele et Charles Van Bockstaele notifient à l'exécuteur testamentaire, M. le notaire De Naeyer, « que les requérants font op-» position à ce qu'il soit procédé au partage et à la » liquidation de la succession de Bernard Laurensius » sans y appeler les requérants, ceux-ci se réservant » de soutenir en justice, au cas où cela serait contesté, » qu'ils sont institués au même titre que leurs frères et » les enfants de Jeannette Bruggeman, et ceux de Clé-» mentine Haestier, légataires universels du dit Bernard » Laurensius... »

A la suite de cette opposition, l'exécuteur testamentaire assigne les opposants devant le Tribunal de Gand, pour ... « attendu que le mandat de l'exécuteur testa-» mentaire ne peut pas être entravé dans son exécution, » par la prétention formulée par des personnes au pro-» fit desquelles le testament ne contient aucune dispo-» sition quelconque; que le testateur a spécialement » désigné, par noms et prénoms, ceux des enfants de » Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele, qu'il ap-» pelait à sa succession; qu'il ne saurait appartenir à » la justice, ni de rechercher pourquoi il n'en a pas » appelé d'autres ou ne les a pas appelés tous, comme » il a fait pour la descendance de Jeannette Bruggeman » et pour celle de Clémentine Haestier, et qu'il lui ap-» partient encore moins de corriger et de redresser ses » dispositions dernières ; qu'un exécuteur testamentaire » ne saurait être tenu de traiter comme étant au nom-» bre des légataires universels, ni d'appeler aux opéra-» tions qui constituent l'exécution de son mandat, des » personnes qu'il considère comme étant sans qualité » aucune; que néanmoins le mandat dont le testateur » l'a chargé, lui donne qualité pour faire déclarer nulle » et non avenue, comme faite sans droit ni titre, l'op-» position des dites personnes à ce qu'il soit procédé en » leur absence; ... entendre déclarer l'opposition nulle » et non avenue ; entendre dire que le requérant est en » droit de n'en tenir nul compte ».

Joseph et Louis Cloosterman et Jacques Van Bockstaele, comme « envoyés en possession de la succession » de Bernard Laurensius, conjointement avec les autres » légataires universels dénommés et institués par le » testament mystique du 31 mars 1892 », présentent requête pour être reçus intervenants, et concluent devant le tribunal dans le même sens que l'exécuteur testamentaire.

Charles, Auguste et Séraphin Van Bockstaele, concluent au rejet de la demande de l'exécuteur testamentaire comme des conclusions des intervenants : « Attendu, » disent-ils, qu'ils sont aussi fondés que les intervenants » à se dire héritiers testamentaires de feu Bernard Lau-» rensius ; qu'ils sont, Charles, Auguste et Séraphin Van » Bockstaele, des enfants au premier degré de la nom-» mée Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele, et que » le testament du défunt porte qu'il institue pour ses » héritiers et légataires universels, notamment chacun » des enfants au premier degré de la prénommée Barbe » Bruggeman, épouse Van Bockstaele; que cette cir-» constance que le défunt a énoncé le prénom de certains » de ces enfants, n'est pas de nature à diminuer la portée » de l'institution principale, qui assigne à chacun d'eux » la qualité d'héritier. »

L'exécuteur testamentaire et les intervenants répondent :

« La loi n'admet ni legs tacite, ni legs présumé; quiconque se « prétend légataire doit indiquer la disposition qui l'institue. Les « défendeurs ne prouvent pas qu'ils soient institués ; ils défor-« ment le testament en alléguant qu'il institue *chacun des enfants « au premier degré de Barbe Bruggeman*, quand il n'institue que « Pierre, Jean, Jacques, Marie et Louis Van Bockstaele. Suppri-« mer cette énumération, c'est mutiler la disposition, créer des « légataires en dehors de toute disposition qui les institue, enle-« ver arbitrairement aux légataires institués une partie de leur « legs.

« Pour d'autres souches, le testateur institue chacun des « enfants de tel ou tel, sans aucune énumération, en comprenant « ainsi chacun d'eux en sa seule qualité commune d'enfant de tel « ou tel. Mais pour les enfants de Barbe Bruggeman, en instituant « chacun de ceux dont il donne les noms, il n'inclut dans sa « disposition que les individus dénommés.

« Il serait contraire au bon sens de prétendre que le testateur, « qui généralisait plusieurs fois de suite, en omettant à dessein

« sans doute, toute énumération de crainte de faire naître l'idée « d'une limitation et quelque danger d'erreur, aurait, quant aux « enfants de Barbe Bruggeman, adopté un système opposé avec « la volonté néanmoins d'arriver au même résultat. *Non aliter a « significatione verborum recedi oportet quam cum manifestum est « aliud sensisse testatorem* (Dig. L. 69, *de Legatis*, 3). Les legs « sont des volontés exprimées, et non pas supposées, présumées, « tirées de combinaisons de circonstances et de corrections des « volontés déclarées ».

En cet état du litige, intervient, le 10 mai 1893, un jugement du tribunal civil de Gand qui, après avoir relaté les dispositions ci-dessus transcrites du testament, décide :

« Qu'il n'y a lieu à interprétation des dispositions tes- » tamentaires, que lorsque les termes dont s'est servi le » testateur ne présentent pas par eux-mêmes un sens » clair et raisonnable ;

» Que, dans l'espèce, les termes employés sont exempts » de toute ambiguïté; qu'ils démontrent clairement que » le testateur a entendu restreindre l'institution aux » seuls enfants de Barbe Bruggeman qu'il a nominati- » vement désignés;

» Que, dans ces circonstances, le tribunal ne saurait, » sans méconnaître la volonté du testateur, rechercher » les motifs pour lesquels celui-ci aurait appelé ou n'au- » rait pas appelé les défendeurs à sa succession...;

» En conséquence, le Tribunal déclare ceux-ci sans » droit aucun... »

Appel.

M. le premier avocat général DE GAMOND a donné son avis en ces termes :

« Le 18 avril 1892, décédait à Gand, M. Bernard Laurensius, en son vivant ingénieur en chef, directeur honoraire des ponts et chaussées, laissant un testament ainsi conçu : (*Voir le texte plus haut*).

... Cet acte de dernière volonté paraissait une œuvre sage, émanée d'un cœur reconnaissant, bienfaisant, et dictée par un esprit de justice.

C'est l'une de ses clauses, cependant, qui donne lieu aujourd'hui à la difficulté que vous avez mission de résoudre : c'est la clause qui concerne les enfants de Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele.

J'institue, avait dit le testateur..., chacun des enfants au premier degré de la prénommée Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele : Pierre Van Bockstaele, Jean Van Bockstaele, Jacques Van Bockstaele, Marie Van Bockstaele, Louis Van Bockstaele.

Et il continue : chacun des enfants au premier degré de Marie Bruggeman, chacun des enfants au premier degré de Jeannette Bruggeman, chacun des enfants au premier degré de Clémentine Haestier.

Or, il se fait que Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele, outre les cinq enfants dénommés ci-dessus, en avait encore trois autres : Charles Van Bockstaele, Auguste Van Bockstaele, Séraphin Van Bockstaele.

Ceux-ci réclamèrent en justice la qualité d'héritiers et légataires universels de M. Laurensius, au même titre que leurs frères et sœur nominativement institués.

Le tribunal de première instance de Gand, par jugement en date du 10 mai 1893, repoussa leur prétention par les considérations suivantes :

« Attendu qu'il n'y a lieu à interprétation des dispositions tes- « tamentaires que lorsque les termes dont s'est servi le testateur, « ne présentent pas par eux-mêmes un sens clair et raisonnable;

« Attendu que, dans l'espèce, les termes employés sont exempts « de toute ambiguïté; qu'ils démontrent clairement que le testa- « teur a entendu restreindre l'institution aux seuls enfants de « Barbe Bruggeman qu'il a nomitativement désignés ;

« Que, dans ces circonstances, le tribunal ne saurait, sans s'ex- « poser à méconnaître la volonté du testateur, rechercher les « motifs pour lesquels celui-ci aurait appelé ou n'aurait pas ap- « pelé les demandeurs à la succession. »

Charles Van Bockstaele, Auguste Van Bockstaele et Séraphin Van Bockstaele se pourvurent en appel contre cette décision.

Deux questions se présentent : y a-t-il lieu à interprétation de testament? cette interprétation doit-elle être favorable aux prétentions des appelants?

L'interprétation s'impose, à notre avis. Sa nécessité résulte d'une certaine contrariété dans les termes mêmes de la disposition testamentaire en question, elle est rendue nécessaire par suite même des prétentions opposées qu'elle fait naître, et de circonstances bien sérieuses que les appelants invoquent à l'appui de leur prétention de la faire interpréter en leur faveur.

Le jugement est fort bref et fort sobre de considérations : le texte du testament est clair; les appelants n'y sont point dénommés, ils n'ont droit à rien. Telle est la thèse.

La meilleure critique à faire du jugement dont appel, serait de dire qu'il y a lieu de le réformer par le motif qu'il est évident que les appelants Charles Van Bockstaele, Auguste Van Bockstaele et Séraphin Van Bockstaele sont institués au même titre que leurs frères et sœur, Pierre, Jean, Jacques, Marie et Louis Van Bockstaele.

Seulement, cette évidence il faudrait la prouver, et la preuve, pensons-nous, résulte non seulement des circonstances dans lesquelles le testament a été fait, mais des termes mêmes de ce testament.

L'œuvre, avons-nous dit, témoigne d'un esprit reconnaissant, bienfaisant, et animé d'un esprit de justice et de sentiment de la famille. Il est d'abord hors de doute que Laurensius a voulu absolument et complètement déshériter sa sœur; à cet égard, il n'y a pas eu de contestation, c'est un fait acquis.

Ensuite, la première disposition de Laurensius est un témoignage de reconnaissance envers celui qui fut son bienfaiteur, l'auteur de sa fortune. Ce devoir accompli, il songe aux pauvres : legs au bureau de bienfaisance.

Enfin, viennent ses dispositions en faveur de sa famille.

Voilà les trois sentiments principaux qui dictent les dernières volontés de Laurensius.

A quel mobile obéit-il? Sans avoir de certitude à cet égard, et pour autant qu'il soit permis de scruter la conscience et la pensée du testateur, il y a moyen d'expliquer les dispositions de Laurensius.

Son oncle Haestier a été le premier artisan de sa fortune. Cette fortune, Laurensius l'a augmentée grâce à son économie, à son industrie. Sa sœur, il l'a déshéritée pour des motifs dans lesquels nous n'avons pas à entrer : il ne veut la favoriser en rien. Que fera-t-il de sa fortune? Il se souvient alors qu'il a une famille, famille qui lui est inconnue, mais dont l'auteur lui est commun avec elle : c'est son oncle Haestier, son bienfaiteur; il rendra à la famille Haestier ce qui lui vient d'un Haestier. De ce qui lui appartient en propre, de ce qu'il a acquis personnellement, grâce aux libéralités de son oncle, il lui élève un monument de reconnaissance, et il accomplit une œuvre de bienfaisance. N'ayant plus de parents ni d'alliés, pouvait-il faire plus noble usage de son argent?

Il résulte ainsi pour nous à toute évidence qu'il a entendu faire participer la famille Haestier, la famille entière, du retour qu'il lui faisait du bienfait qu'il avait reçu autrefois de son oncle.

Cette famille, quelle était-elle? Les membres qui la composaient, tous dans une position ou humble, ou médiocre, Laurensius ne les connaissait pas, ou les avait depuis longtemps perdus de vue. C'est ainsi qu'il prévoit que, parmi ceux qu'il institue, il en est qui doivent déjà être décédés. Il prévoyait juste : il en est qui, au moment où il les instituait, étaient morts, Marie Van Bockstaele, sœur des appelants, depuis 25 ans; leur mère, depuis 15 ans, et sa cousine Françoise, depuis 6 ans. Tous étaient disséminés non pas seulement dans différentes provinces du pays, mais même à l'étranger. Seule, Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele, mère des appelants, était restée à Gand.

Ignorant ainsi la composition de cette famille au moment du testament, ignorant en quelles mains allait s'éparpiller l'argent qu'il restituait ainsi, ne pouvons-nous affirmer avec certitude, que c'est moins à telles ou telles personnes déterminées qu'il lègue sa fortune, qu'à celles qui composent et composeront à sa mort ce qui restera de la famille Haestier?

Nous en trouvons la preuve dans cette clause du testament :

« Et pour le cas où un ou plusieurs... » (*Voir la clause ci-dessus.*)

Que signifie cette disposition où les enfants viennent à côté des parents avec des droits égaux, où la représentation est exclue expressément, où le partage doit se faire absolument par tête, si ce n'est que Laurensius n'avait *personne individuellement* en vue, sinon *tous* les membres de la famille Haestier?

Logiquement donc, s'il ne connaissait pas les membres de cette famille, s'il a entendu cependant faire bénéficier de ses libéralités *tous* et *chacun* des membres survivants de cette famille, on peut en conclure qu'il n'a entendu exclure personne.

Ce qui le prouve à nos yeux, c'est le texte même du testament. Il institue ses cousines, et puis *chacun* des enfants au premier degré de ses cousines mariées, c'est-à-dire *tous* leurs enfants au premier degré. La formule est la même, répétée quatre fois, pour les enfants de Barbe Bruggeman, pour ceux de Marie Bruggeman, pour ceux de Jeannette Bruggeman et pour ceux de Clé-

mentine Haestier. Tous donc sur la même ligne, institués dans les mêmes termes, termes les comprenant *tous : chacun* des enfants, c'est-à-dire *tous* les enfants.

Mais, après avoir institué *chacun* des enfants de Barbe Bruggeman (au même titre, avons-nous dit, que chacun des enfants de ses autres cousines), il cite, il nomme cinq enfants de la dite Barbe Bruggeman, sans parler des trois appelants, Charles, Auguste et Séraphin, sans nommer ceux-ci. Faut-il les tenir pour exclus de l'institution faite par Laurensius, ou faut-il leur étendre, malgré le silence gardé sur leurs noms, le bénéfice de l'institution ?

Le texte même exige une interprétation, car il renferme, comme nous l'avons dit, une certaine contrariété.

Il y a d'abord la disposition : *chacun des enfants*, identique aux institutions de *tous* les autres enfants des autres cousines.

Puis, la nomenclature de *cinq* enfants, tandis qu'il y en a *huit*.

Cette nomenclature, est-elle restrictive ou exclusive des trois appelants ? A quoi faut-il s'arrêter ? A l'énonciation générale première, suivie d'une énonciation identique trois fois répétée, en tout conforme à l'esprit du testament, à ce que l'on peut dire le sentiment du testateur, ou à ce que l'on soutient, d'autre part, être une énonciation restrictive ?

Pour nous, la chose ne peut faire doute, après tout ce que nous venons de dire. Laurensius disposait plutôt en faveur de la famille Haestier, des membres de la famille Haestier, qu'en faveur de tels ou tels membres déterminés de cette famille. Il ignorait la composition de la famille nouvelle au premier degré de chacun de ses héritiers. Il a pu suivre peut-être Barbe Bruggeman un peu plus longtemps, puisqu'elle était restée à Gand. Mais sa situation l'éloignait de Laurensius qui parait n'avoir pas eu de rapport avec elle, qui peut avoir connu les cinq premiers enfants, mais qui a pu ignorer les trois derniers, les appelants, d'autant plus qu'entre la naissance du dernier des cinq premiers enfants et du premier appelant, il s'était écoulé un intervalle de cinq ans !

Est-il téméraire, est-il arbitraire, en présence de ces considérations, de soutenir que la clause en faveur des enfants de Barbe Bruggeman ne contient aucune énonciation restrictive ; que si Laurensius n'a pas nommé Charles, Auguste et Séraphin Van Bockstaele en même temps que leurs frères et sœur, c'est qu'il ignorait leur existence ; que s'il les eut connût, il les eut nommés à l'égal de leurs frères et sœur ? Est-il téméraire ou arbitraire de dire que si Laurensius a procédé ainsi en ce qui concerne les enfants de Barbe Bruggeman, c'est qu'il *croyait* connaître la composition de cette famille qu'il a eue peut-être sous les yeux à Gand pendant un certain temps, tandis qu'il ignorait absolument tout ce qui avait trait à ses autres cousines ?

« Comme la volonté du testateur fait la loi, le principe géné-
« ral, dit Coin Delisle (art. 2002 du code civil, § 4), est qu'il
« faut expliquer les difficultés des testaments par la volonté du
« testateur, autant que toute la teneur du testament la pourra
« faire connaître ; il faut pour ainsi dire y suivre à la piste toutes
« les traces de cette volonté. »

En disant donc que les appelants sont compris dans l'institution dont ils demandent à bénéficier, n'avons-nous pas décomposé en quelque sorte et reconstitué la volonté du testateur, en nous basant sur la teneur et le texte mêmes du testament ? N'avons-nous pas suivi à la piste la volonté du testateur ? Et pour exclure les appelants, ne faudrait-il pas au contraire abandonner la piste de cette volonté, qui se montre une, qui s'exprime de même, en termes identiques à quatre autres reprises, pour dire que, pour ce seul cas, sans raison, sans motif, cette volonté a fléchi, a voulu autre chose que ce qu'elle a voulu dans toute la teneur du testament ?

Oui, nous le savons, celui qui fait des libéralités, donateur ou testateur, ne doit pas compte de sa conduite ; il peut n'écouter que ses préférences, son caprice. Mais alors, dans la plupart des cas où ces fantaisies apparaissent, on s'aperçoit qu'il y a préférence, qu'il y a caprice, qu'il y a, enfin, une manifestation de volonté. Mais, dans l'espèce, la prétérition des noms des appelants, est-ce un caprice du testateur, est-ce la manifestation de sa volonté de vouloir les exclure, ou ce silence n'est-il que le résultat de l'ignorance où il était de leur existence ?

Le doute pour nous ne paraît pas possible.

Nous renvoyons pour le surplus à un arrêt de la cour de cassation de France, du 24 avril 1834 (Journal du Palais, p. 426), également cité par les appelants, où la cour décide, à la suite de la cour de Paris « que lorsqu'un testament institue deux légataires
« universels dont il nomme l'un, et omet de nommer l'autre,
« l'institution du légataire innomé est valable, si d'ailleurs le
« testament contient des énonciations suffisamment indicatives
« de la volonté du testateur sur le choix de ce second légataire. »

L'espèce jugée présente une analogie grande avec le cas des appelants. Les considérations du rapporteur qui sont reproduites sont topiques, et peuvent servir de base à l'exposé que nous venons de faire.

Nous concluons, en conséquence, à la réformation du jugement *a quo*, et estimons qu'il y a lieu pour la Cour de déclarer que l'institution faite par le sieur Laurensius, dans son testament du 31 mars 1892, en faveur de *chacun* des enfants de Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele, comprend, outre les cinq enfants nommés à l'acte, les trois appelants Auguste, Charles et Séraphin, et s'étend à ceux-ci. Avec condamnation des intimés aux frais et dépens. »

La Cour a statué en ces termes :

Arrêt. — « Attendu que, par son testament mystique, en date du 31 mars 1892, déposé en l'étude de Me De Naeyer, notaire à Gand, par acte du 9 mai 1892, enregistré, le sieur Bernard Laurensius, après avoir fait certains legs particuliers, a disposé dans les termes suivants : « à charge de tout ce qui précède, je
« nomme et j'institue pour mes seuls et uniques héritiers et
« légataires universels, à l'exclusion de tous autres, mes cou-
« sines :

« Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele ;
« Marie Bruggeman, épouse Cloosterman ;
« Jeannette Bruggeman, épouse Fauvé ;
« Clémentine Haestier, épouse Moncke ;
« Thérèse Haestier ;

« Chacun des enfants au premier degré de la prénommée
« Barbe Bruggeman, épouse Van Bockstaele :

« Pierre Van Bockstaele,
« Jean Van Bockstaele,
« Jacques Van Bockstaele,
« Marie Van Bockstaele,
« Louis Van Bockstaele ;

« Chacun des enfants au premier degré de la prénommée
« Marie Bruggeman, épouse Cloosterman ;

« Chacun des enfants au premier degré de la prénommée
« Jeannette Bruggeman, épouse Fauvé ;

« Chacun des enfants au premier degré de la prénommée Clé-
« mentine Haestier, épouse Moncke » ;

« Attendu que les appelants Charles, Auguste et Séraphin Van Bockstaele soutiennent que, en leur qualité d'enfants au premier degré de Barbe Bruggeman, ils sont institués au même titre que les cinq autres enfants qui ont été nominativement désignés par le *de cujus* ;

« Attendu que, en présence des termes du testament qui offrent une contradiction, tout au moins apparente, et de la contestation à laquelle ils donnent lieu, il échet de rechercher et de déterminer la volonté du testateur ;

« Attendu que l'on ne saurait contester que si les mots *chacun des enfants* qui sont l'equivalent de *tous les enfants*, n'avaient été suivis de l'indication nominative de cinq de ces enfants, avec omission des noms des trois autres, l'institution de ces derniers n'aurait pu faire l'objet d'un doute ;

« Attendu que le testateur, après avoir énuméré pour les appeler à sa succession ses cinq cousines, institue en outre les enfants au premier degré de chacune des quatre d'entre elles qui sont ou ont été mariées en répétant à quatre reprises les mots : *chacun des enfants au premier degré de...* ; que de l'emploi des mêmes termes, il y a lieu de conclure à une même intention en ce qui concerne la descendance au premier degré de chacune de ces quatre cousines instituées ;

« Que vainement les intimés prétendent que l'omission des noms des trois appelants doit avoir pour effet de restreindre aux cinq enfants dénommés la généralité des termes employés d'abord : *chacun des enfants* ;

« Attendu qu'il est d'autant moins admissible que, après avoir appelé chacun des enfants de Barbe Bruggeman, il ait eu l'intention d'exclure trois d'entre eux, que, instituant d'abord Barbe Bruggeman elle-même, il devait avoir la conviction et la volonté que, en vertu de cette institution, une partie de ses biens irait un jour aux trois appelants aussi bien qu'aux cinq autres enfants de la dite Barbe Bruggeman, quand celle-ci viendrait à décéder ;

« Attendu que les circonstances dans lesquelles le testament a été confectionné, expliquent en dehors de toute intention d'exclusion l'omission des noms des appelants ;

« Que le *de cujus* n'avait point de rapports avec la famille qu'il voulait appeler à sa succession et dont il avait depuis longtemps perdu de vue la plupart des membres, d'ailleurs disséminés non seulement sur divers points du pays, mais même à l'étranger ;

« Que c'est à raison de cette circonstance qu'il mentionne au nombre de ses légataires plusieurs parents décédés depuis de longues années et dont il ignorait la mort ;

« Qu'ayant ainsi totalement perdu de vue trois de ses cousines qu'il institue, ainsi que chacun de leurs enfants sans indiquer les noms de ceux-ci, il a cru pouvoir désigner nominativement les enfants de Barbe Bruggeman, qui avait continué à résider à Gand et dont il avait pu, par conséquent, suivre la trace plus longtemps ;

« Attendu que si, voulant énumérer tous les enfants de celle-ci, il ne nomme que les cinq premiers et omet les noms des trois derniers, c'est que vraisemblablement l'existence de ceux-ci, dont le plus âgé était né plus de cinq ans après le cinquième nommé, lui était inconnue et que l'on ne saurait, en conséquence, inférer de cette omission sa volonté de les écarter de sa succession, à laquelle il venait d'appeler chacun des enfants de Barbe Bruggeman ;

« Attendu, au surplus, que l'exclusion volontaire des appelants apparaîtrait dénuée de tout caractère de vraisemblance ; que si, à la vérité, le juge n'a point à rechercher les motifs des dispositions de dernière volonté du *de cujus*, il lui appartient, en cas d'obscurité ou d'ambiguïté des termes du testament, de rechercher la véritable volonté du testateur et de ne point admettre qu'on lui en attribue une qui serait incohérente et absolument contraire à l'esprit qui a dicté son œuvre tout entière ;

« Que, à ce point de vue, il est incontestable que l'exclusion des trois derniers enfants de Barbe Bruggeman serait en opposition manifeste avec son esprit de justice ainsi qu'avec la pensée dominante qui a présidé à la confection de son acte de dernière volonté ;

« Attendu que de tout ce qui précède, l'on peut conclure avec certitude que, dans l'intention du *de cujus*, l'énumération de cinq des huit enfants Van Bockstaele n'était pas limitative et ne devait point avoir pour effet d'écarter de la succession les trois appelants qui se trouvaient compris dans les termes : *chacun des enfants de Barbe Bruggeman ;*

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général DE GAMOND en son avis conforme, reçoit l'appel, et y faisant droit, écartant toutes fins et conclusions contraires, met au néant le jugement *a quo*, et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit pour droit que les appelants sont institués légataires universels par le testament prérappelé de Bernard Laurensius au même titre que les cinq autres enfants de Barbe Bruggeman qui y sont nominativement désignés et que, en conséquence, il ne pourra, en ce qui les concerne, être procédé à la liquidation et au partage de la succession du prédit Laurensius que sur le pied du présent arrêt; et eu égard à la qualité des parties, dit que les dépens des deux instances seront supportés par la masse... » (Du 27 janvier 1894. — Plaid. MMes GRIMARD et P. JANSON, du barreau de Bruxelles, c. AD. DU BOIS et c. SERESIA.)

## TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

**Audience des référés — Présidence de M. Van Moorsel.**

**31 mars 1894.**

PHOTOGRAPHIE. — ACTE NOTARIÉ. — AUTORISATION REFUSÉE.

*Les héritiers d'un testateur ne peuvent être autorisés, par ordonnance de référé, à faire photographier, en présence du notaire dépositaire, un testament déposé au rang de ses minutes.*

(GUZOLINI C. LE NOTAIRE D...)

ORDONNANCE. — « Attendu que Me D... s'en réfère à justice, que dès lors il conteste ;

« Attendu que les demandeurs ont suffisamment justifié de leur qualité, du moins en référé, puisqu'ils ont assisté, en leur qualité d'héritiers, aux opérations de l'inventaire ;

« Attendu que les demandeurs, résidant à l'étranger, ont incontestablement intérêt à obtenir une copie photographique du testament, mais qu'il n'en résulte pas nécessairement qu'ils y ont droit ;

« Attendu que, quelque utile que puisse être la photographie des actes en général, la question ne doit être examinée qu'au point de vue spécial qui nous est soumis ;

« Attendu qu'il s'agit de savoir si un notaire peut être contraint par des héritiers d'un testateur de laisser photographier un testament déposé au rang de ses minutes ;

« Attendu que, d'après les articles 839 du code de procédure civile, 23 de la loi du 25 ventôse an XI et 1334 du code civil, les notaires doivent uniquement délivrer expédition ou copie de leurs actes ou en donner connaissance, ce qui comprend la communication oculaire ;

« Attendu qu'on ne peut en tirer la conclusion qu'ils peuvent être contraints à laisser photographier leurs actes ; qu'en effet, la reproduction par la photographie a des conséquences entièrement différentes de la délivrance d'une expédition ou d'une copie, ou de la communication oculaire, puisqu'elle permet la reproduction en nombre illimité ; qu'il se pourrait que cette reproduction illimitée présentât des inconvénients qui pourraient n'apparaître qu'après un examen approfondi de la question par des hommes compétents ;

« Attendu qu'il n'est pas admissible que les tribunaux modifient l'œuvre du législateur telle qu'elle a été établie par les dispositions légales précitées, alors que rien ne prouve que le législateur aurait introduit, s'il l'avait connue, la reproduction photographique parmi les modes de communication des actes notariés ;

« Attendu que l'action tend également à faire dire que le notaire aura à attester, par sa signature, la conformité de la photographie ; que le non-fondement de cette partie de la demande prouve encore que la première, dont elle est un corollaire, doit être repoussée, puisqu'on ne pourrait évidemment contraindre un notaire à attester l'exactitude d'un acte qu'il n'a pas posé lui-même ;

« Par ces motifs, Nous, GUSTAVE VAN MOORSEL, président du tribunal de première instance séant à Bruxelles, assisté du greffier Charles De Vylder, disons les demandeurs recevables ; les déboutons de leur action avec dépens... » (Du 31 mars 1894. Plaid. MMes SAM WIENER c. VAN HOORDE.)

OBSERVATIONS. — Ceci est un remarquable exemple de la difficulté, dans notre droit codifié, de mettre à profit les inventions les plus utiles, les plus précieuses, et des abus de l'esprit traditionnel.

Sans qu'aucune loi attache à la photographie d'un acte la valeur d'une copie ou expédition dûment certifiée, l'on conçoit cependant que la photographie en puisse avoir la plus haute importance. Et si des héritiers, en pays étranger, ayant en leur possession des écritures et des signatures du défunt, ne désiraient obtenir cette photographie que pour savoir s'ils doivent reconnaître l'écriture du testament attribué à leur auteur, ou la nier, par cela seul la reproduction photographique serait déjà d'une incontestable utilité. Et combien d'hypothèses ne peut-on pas concevoir où l'intérêt soit plus considérable encore ?

Pour repousser la demande, on oppose que rien ne prouve que le législateur, s'il avait connu la photographie, eût permis la reproduction photographique d'un acte notarié.

Rien non plus ne prouve le contraire. Dans ce champ des suppositions, il est permis de croire qu'il n'eût pas condamné un emploi pouvant présenter de très sérieux avantages. *Quod mihi prodest, nec tibi nocet, facile concedendum.* Qui peut, par suite de l'existence de la photographie d'un testament, subir un dommage injuste, illicite ? Le texte du testament peut être communiqué, peut circuler à l'état de copie simple : pourquoi ne le pourrait-il point à l'état plus fidèle, plus exact, plus vrai de copie figurée, produite par un moyen en quelque sorte mécanique ?

La loi veut qu'aucune surcharge, aucune retouche, aucune rature, aucun changement quelconque ne soit fait à un testament olographe, et c'est pour en assurer la conservation intacte, autant que faire se peut, qu'elle en a prescrit la description lors de la présentation aux mains du président.

Combien la photographie est un moyen plus sûr pour prévenir tout changement, pour empêcher en quelque sorte que des changements, s'il en survenait depuis le dépôt, ne soient considérés comme remontant au temps de la vie du testateur !

Loin d'avoir pour la photographie l'hostilité qui apparaît dans la décision recueillie, nous pensons, au contraire, qu'on néglige trop souvent d'y recourir dans des cas où elle serait utile à la découverte ou à la conservation des preuves de la vérité. Ainsi, pour ne citer qu'un exemple, la personne qui doit présenter au président du tribunal un testament olographe important, agira prudemment et fera parfois chose utile, en faisant tirer, avant de se dessaisir de la pièce, une copie photogra-

phique, après quoi l'écrit ne saurait plus recevoir l'addition d'un point ou d'une virgule.

Récemment, les journaux politiques nous ont appris le cas de ce blanc-seing qui, photographié sous l'heureuse inspiration du détenteur d'un jour, a été employé à la fabrication d'un acte important dont la photographie a suffi à établir la fausseté.

## JUSTICE DE PAIX DE SCHAERBEEK.

**Siégeant : M. Campioni, juge.**

**13 avril 1894.**

OFFICIER. — SUCCESSION VACANTE. — FUNÉRAILLES. ALLOCATION DE L'ÉTAT. — DEUIL.

*Le curateur de la succession vacante d'un officier est recevable et fondé à réclamer de sa veuve la restitution de l'allocation qui a été accordée par l'Etat à celle-ci pour rendre possibles des funérailles convenables de son mari.*

*Cette allocation n'est pas affectée au deuil de la veuve.*

(LE CURATEUR DE LA SUCCESSION BONDUE C. LA VEUVE BONDUE.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi que la défenderesse a reçu de l'Etat belge une somme de 220 francs allouée par le département de la guerre, et que le demandeur, *qualitate qua*, réclame comme revenant à la succession du défunt époux de la défenderesse ;

« Attendu que cette allocation a pour but de rendre possibles des funérailles convenables aux officiers de l'armée ;

« Que rien n'établit qu'elle a pour second objet de payer le deuil de la veuve, ainsi que le soutient la défenderesse, sans fournir d'ailleurs à cet égard aucune justification ;

« Attendu que, si son système était fondé, il est certain que les règlements sur la matière auraient déterminé des allocations différentes suivant que l'officier mourrait laissant ou non une veuve;

« Attendu que les frais funéraires n'incombent pas à la communauté, dissoute par le fait même du décès, mais sont à charge de la succession, et que d'ailleurs la défenderesse a renoncé à la communauté ;

« Attendu, dès lors, que c'est la succession qui doit être appelée à recueillir les fonds alloués par l'Etat pour subvenir aux frais funéraires ;

« Attendu que les termes de l'arrêté royal du 18 juin 1870 ne sauraient fournir d'argument à la défenderesse, cet arrêté n'ayant pas eu à régler d'une manière expresse à qui incomberait le droit de toucher l'allocation, puisque ce point est réglé par les principes généraux du droit ci-dessus rappelés ;

« Qu'il importe cependant de remarquer que l'article 54, en disant qu'il sera payé « à la veuve, aux héritiers ou aux commis-« saires à la succession... », s'en réfère implicitement aux dits principes;

« Attendu que la défenderesse soutient qu'en tout cas, c'est contradictoirement avec l'Etat que le demandeur aurait à faire décider à qui revient la somme litigieuse; que l'action en répétition de l'indu compète au créancier qui a payé à tort; que l'Etat ne réclame rien à la défenderesse et que si le demandeur peut établir son droit, il obtiendra payement de sa créance, sans que le payement fait par erreur à un tiers puisse lui être opposé;

« Attendu que ce soutènement n'est pas fondé ;

« Que, d'une part, le demandeur ès-qualité, créancier de l'Etat, peut exercer, en vertu de l'article 1166, les actions appartenant à son débiteur ;

« Que, d'autre part, il a une action directe contre celui qui s'est enrichi à ses dépens ;

« Par ces motifs, Nous, juge de paix, statuant contradictoirement et en premier ressort, écartant toutes fins et conclusions contraires, disons que l'allocation litigieuse est exclusivement destinée à couvrir les frais funéraires du défunt époux de la défenderesse ; qu'en conséquence, elle revient à la succession de ce dernier ; condamnons en conséquence la défenderesse à rembourser la somme de 220 francs au demandeur, *qualitate qua*, en plus les intérêts judiciaires et les dépens... » (Du 13 avril 1894. Plaid. MMes SIGART c. BRUNET.)

## VARIÉTÉS.

**Les traitements et les honoraires des officiers de la couronne en Angleterre, en Ecosse et en Irlande** (1).

La trésorerie vient, sur la demande de plusieurs membres du Parlement, de publier un état des sommes perçues par les officiers de la couronne pendant le courant de l'année financière 1893.

L'attorney general pour l'Angleterre (c'était le grand avocat catholique, sir Charles Russell, actuellement lord d'appel sous le nom de lord Russell de Killowen) a touché, outre son traitement régulier de 175,000 francs, des *fees* (ou vacations), pour affaires contentieuses (telles, par exemple, l'arbitrage de la mer de Behring), montant au chiffre de 315,875 francs, plus encore une allocation de 16,250 francs pour frais de secrétaires, soit ensemble 507,125 francs.

Le solicitor general pour Angleterre (c'était sir John Rigby, qui vient de succéder à sir Charles Russell dans le poste d'attorney) a perçu 262,650 francs, y compris son traitement régulier, qui est de 150,000 francs. Le lord avocat general s'est vu attribuer dans le même temps 101,075 francs, le solicitor general pour l'Ecosse 35,000 francs, l'attorney general pour l'Irlande 146,700 francs, le solicitor general pour l'Irlande 63,700 francs.

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 8 mai 1894, M. Gombault, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Courtrai, est nommé, en la même qualité, près le tribunal de première instance de Bruxelles, en remplacement de M. Jottrand, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 8 mai 1894, M. Vandenbosch, avocat à Gand, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Courtrai, en remplacement de M. Gombault.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 8 mai 1894, M. Van Zuylen Van Nyevelt (baron), substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Furnes, est nommé, en la même qualité, près le tribunal de première instance de Bruges, en remplacement de M. Veys, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 8 mai 1894, M. Schramme, avocat à Ostende, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Furnes, en remplacement de M. Van Zuylen Van Nyevelt.

COUR D'APPEL. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 8 mai 1894, M. Boisd'Enghien, candidat huissier à Bruxelles, est nommé huissier près la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement de M. Troignée.

COUR D'APPEL. — GREFFIER ADJOINT SURNUMÉRAIRE. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 11 mai 1894, la démission de M. Delcroix, de ses fonctions de greffier adjoint surnuméraire à la cour d'appel séant à Bruxelles, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER ADJOINT. NOMINATION. Par arrêté royal en date du 11 mai 1894, M. Deseille, commis greffier à la justice de paix du premier canton de Liége, est nommé greffier adjoint au tribunal de première instance séant à Marche, en remplacement de M. Salkin, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER ADJOINT SURNUMÉRAIRE. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 16 mai 1894, M. Peeters, employé au greffe du tribunal de première instance séant à Anvers, est nommé greffier adjoint surnuméraire au même tribunal, en remplacement de M. Verhoeven.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 17 mai 1894, la démission de M. Ghinéau, de ses fonctions d'avoué près le tribunal de première instance séant à Tongres, est acceptée.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 17 mai 1894, la démission de M. Clavareau, de ses fonctions de notaire à la résidence de Bruxelles, est acceptée.

(1) V. BELG. JUD., 1891, p. 1328.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, Bruxelles.

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


## Étude sur la séparation de biens (*).

**34.** L'article 1450 règle la responsabilité du mari en cas d'aliénation d'un immeuble propre de la femme; il distingue deux hypothèses, suivant que la vente a été faite avec l'autorisation de la justice ou du consentement du mari. Dans le premier cas, le mari n'est pas garant du défaut d'emploi ou de remploi, à moins qu'il n'ait concouru au contrat ou qu'il ne soit prouvé que les deniers ont été reçus par lui ou ont tourné à son profit. Dans le second cas, le mari est garant du défaut d'emploi ou de remploi.

Concourir au contrat, c'est être partie à l'acte. L'intervention du mari n'a pas pour objet d'autoriser sa femme à vendre, puisque nous supposons que celle-ci est autorisée par la justice; si le mari intervient, c'est qu'il entend s'immiscer dans la gestion; cette immixtion engage sa responsabilité, alors même qu'il offrirait de prouver qu'il n'a retiré aucun profit de l'aliénation.

Dans l'hypothèse où la femme est autorisée par la justice, le mari est encore responsable, quand les deniers ont été reçus par lui ou ont tourné à son profit; cette preuve peut se faire par témoins ou par présomptions, que l'action soit intentée par la femme ou par un tiers. Dans ce second cas, il n'y a pas de doute, car les tiers ont été dans l'impossibilité de se procurer une preuve écrite; si c'est la femme qui agit, il faut adopter la même solution, car la dépendance dans laquelle elle se trouve placée lui crée une espèce d'impossibilité morale d'exiger une quittance de son mari (147).

Dans l'hypothèse où la vente de l'immeuble de la femme a lieu avec l'autorisation du mari, le texte de l'article 1450 semble subordonner la responsabilité de celui-ci à une double condition : son consentement et sa présence à l'acte. Ce système est, en effet, soutenu par quelques auteurs. Ils s'appuient d'abord sur le texte de l'article 1450.

MARCADÉ fait observer ensuite que la responsabilité du mari repose sur la présomption qu'il a reçu le prix de la vente; or, cette présomption n'existe pas pour celui qui, lors de la signature de cette vente et du payement de ce prix, n'était pas présent et se trouvait peut-être à une grande distance. MARCADÉ ajoute que si le prix n'était payé que postérieurement à l'aliénation, il faudrait appliquer à l'acte de quittance ce que la loi dit de l'acte de vente, car, ce qu'il faut pour que la présomption d'avoir reçu le prix existe contre le mari, c'est qu'il soit venu exercer son autorité lors de la numération de ce prix.

LAURENT repousse la prétendue présomption sur laquelle MARCADÉ fonde la responsabilité du mari, mais il dit que, par l'effet de l'autorisation, la femme devient capable de vendre. Après qu'elle a vendu, elle touche le prix; recevoir le prix n'est plus un acte de disposition, c'est un acte d'administration que la femme a qualité de faire sans autorisation aucune. Puis, il faut faire emploi ou remploi du prix; le placement des capitaux de la femme est encore un acte d'administration; elle le fait librement, c'est-à-dire sans l'intervention du mari. Partant, le mari ne saurait être responsable du défaut d'emploi ou de remploi du prix, pas plus que de tout autre acte d'administration, quand il se borne à autoriser la femme à vendre (148).

Nous préférons l'opinion contraire, qui déclare le mari responsable par le seul fait qu'il a consenti à l'acte de vente, qu'il y ait ou non été présent. D'abord, nous n'admettons pas que la responsabilité du mari, lorsqu'il consent à la vente, soit fondée sur la présomption qu'il en a reçu les deniers, car le texte de l'article 1450, al. 2, ne dit rien de semblable : la responsabilité du mari dérive des devoirs qui sont la conséquence de son autorité, de la protection qu'il doit à sa femme à propos d'une opération qu'il autorise; dès lors, on ne comprend guère pourquoi on exigerait sa présence à l'acte, en outre de son autorisation. Ensuite, si, comme le dit LAURENT, il est loisible à la femme de recevoir le prix et de le placer comme bon lui semble, on comprend néanmoins que la loi ait imposé au mari qui autorise la vente, l'obligation de veiller à ce que le prix reçoive une sage destination; il peut remplir ce devoir en apposant à son consentement une condition d'emploi; on conçoit que l'autorisation qu'il donne engage sa responsabilité, sans que sa présence à l'acte soit nécessaire.

On objecte le texte de l'article 1450 qui parle de la vente faite en présence et du consentement du mari. La loi a probablement entendu, par la présence du mari, indiquer son concours dans l'acte, lequel, d'après l'article 217, constitue une autorisation tacite, et, en effet, la présence à l'acte manifeste le consentement; de sorte que l'alinéa 2 de l'article 1450 signifierait ceci : le mari est responsable quand la vente a été faite en sa présence, et quand elle a été faite de son consentement, bien qu'en son absence (149).

De ce que la responsabilité du mari pour défaut d'emploi ou de remploi du prix d'un propre aliéné par sa femme avec son autorisation, ne résulte pas de la présomption qu'il a reçu les deniers de la vente, mais dérive des devoirs attachés à l'autorité maritale, il

(*) Voir *supra*, pp. 529, 577, 657 et 737.

(147) AUBRY et RAU, V, § 516, p. 407, texte et note 74.

(148) MARCADÉ, V, sur l'article 1450, n° 1; LAURENT, XXII, n° 328; ARNTZ, III, n° 714; BAUDRY-LACANTINERIE, III, n° 189; Angers, 5 février 1890 (DALLOZ, Pér., 1893, I, 388).

(149) Conf.: COLMET DE SANTERRE, VI, n°s 102 *bis*, 2° et 3°; AUBRY et RAU, V, § 516, pp. 406-407, texte et note 72; RODIÈRE et PONT, III, n° 2207; TROPLONG, II, n° 1447; GUILLOUARD, III, n° 1212; cass. fr., 1er mai 1848 (DALLOZ, Pér., 1848, I, 220). Comp. Liége, 8 mai 1862 (BELG. JUD., 1863, p. 308).

suit que le mari ne peut échapper à la responsabilité en offrant de prouver qu'il n'a pas touché le prix (150).

Pour mettre sa responsabilité à couvert, le mari peut former, entre les mains de l'acquéreur, opposition à ce que le prix soit payé hors de sa présence; il peut aussi, comme nous l'avons dit, subordonner l'octroi de son autorisation à la condition de faire un emploi déterminé du prix, et la même faculté appartient au tribunal; cette condition devient alors obligatoire pour le tiers acquéreur. Celui-ci, en l'absence d'opposition formée entre ses mains ou de condition d'emploi, doit payer le prix à la femme, à qui il est permis d'en disposer comme bon lui semble.

**35**. L'article 1450 régit-il les ventes mobilières aussi bien que les aliénations d'immeubles?

Dans le système de la jurisprudence, qui ne reconnaît à la femme séparée de biens le droit de disposer de son mobilier que pour les besoins de son administration, on conçoit qu'on assimile complètement les ventes mobilières aux ventes immobilières au point de vue de la responsabilité du mari pour défaut d'emploi ou de remploi; les ventes mobilières faites par la femme séparée de biens au delà des nécessités de l'administration ne sont valables que si elles sont autorisées par le mari ou par justice, aussi bien que les ventes d'immeubles. Pourquoi donc le mari, qui concourt à une vente mobilière ou qui y donne son consentement n'encourrait-il pas la même responsabilité que s'il participait à une vente d'immeubles (151)? Nous avons adopté l'opinion contraire en ce qui concerne le droit de la femme séparée de biens sur son mobilier, et nous avons admis qu'elle peut l'aliéner à titre onéreux d'une manière indéfinie; dès lors, nous ne comprenons pas que le concours ou le consentement donné par le mari à une vente mobilière consentie par la femme séparée de biens engagerait sa responsabilité pour défaut d'emploi ou de remploi, puisque ce consentement serait absolument inutile.

L'article 1450 est-il applicable aux biens paraphernaux, quand les époux sont mariés sous le régime dotal?

En ce qui concerne les immeubles, il n'y a guère de difficulté : les immeubles paraphernaux de la femme dotale sont soumis à des règles identiques à celles qui régissent le patrimoine immobilier de la femme séparée de biens (art. 1576); l'article 1450 est donc applicable (152). Que décider en ce qui concerne les effets mobiliers pharaphernaux? La question dépend encore une fois du point de savoir quels pouvoirs on reconnaît à la femme dotale sur son mobilier paraphernal. Si on admet que la femme dotale a, sur son mobilier paraphernal, les mêmes droits que ceux qui appartiennent à la femme séparée de biens sur son mobilier, aux termes de l'article 1449, alinéa 2, et si, par suite, conformément à ce que nous avons admis pour la femme séparée de biens, on décide que la femme dotale peut, d'une façon absolue, aliéner seule ses valeurs mobilières paraphernales (153), on en concluera que l'article 1450 n'est pas applicable à l'aliénation d'effets mobiliers paraphernaux. Si, au contraire, on adopte, quant au mobilier paraphernal, le système consacré par la jurisprudence pour le mobilier de la femme séparée de biens, c'est-à-dire si on décide que la femme ne peut l'aliéner que pour les nécessités de son administration, on appliquera par analogie l'article 1450.

« En quoi, dit M. l'avocat général DESJARDINS, la » responsabilité du mari peut-elle différer, selon qu'il » s'agit d'un meuble ou d'un immeuble paraphernal? » La femme n'étant pas plus libre d'aliéner son patri- » moine mobilier que son patrimoine immobilier, le » mari qui intervient à l'acte ne joue-t-il pas le même » rôle dans l'un et dans l'autre cas? » (154). La même solution s'imposera *a fortiori* si, conformément à l'opinion dominante dans la doctrine, on induit de la généralité des termes de l'article 1576, qu'il y a interdiction absolue pour la femme dotale d'aliéner son patrimoine mobilier pharaphernal, aussi bien que ses immeubles, sans l'autorisation du mari ou de justice (155).

D'après l'article 1450, *in fine*, le mari, alors même qu'il est garant du défaut d'emploi ou de remploi dans les conditions spécifiées par cet article, n'est point garant de l'utilité de l'emploi. La raison en est que, si le mari a pour mission de veiller à ce que le prix du propre vendu par la femme avec son autorisation ou son concours soit placé, ce placement est cependant un acte d'administration qui compète à la femme séparée de biens et où le mari n'est pas censé intervenir. Il en serait autrement dans le cas où le mari ferait le placement sans le concours de la femme et sans pouvoir de sa part; il engagerait alors sa responsabilité.

**36**. L'article 1448 dispose que la femme qui a obtenu la séparation de biens, doit contribuer, proportionnellement à ses facultés et à celles du mari, tant aux frais du ménage qu'à ceux d'éducation des enfants communs. Elle doit supporter entièrement ces frais, s'il ne reste rien au mari. Ce texte n'est que l'application des principes énoncés par les articles 203 et 212 du code civil, le premier, imposant aux époux l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants, le second, leur enjoignant des devoirs d'assistance mutuelle.

Quand les époux sont mariés sous le régime de la séparation de biens conventionnelle, ou sous le régime dotal avec paraphernalité de tous les biens de la femme, celle-ci doit, en l'absence de stipulation à cet égard dans le contrat de mariage, contribuer aux charges du mariage jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus (art. 1537 et 1575 du code civil). La loi n'établit aucune proportion semblable en cas de séparation de biens judiciaire; les tribunaux ont à fixer le montant de la contribution incombant à la femme d'après ses ressources comparées à celles du mari. Cette fixation est nécessairement variable; elle est susceptible de se modifier suivant les changements survenus dans la situation pécuniaire de chacun des conjoints.

Les frais d'entretien et d'éducation des enfants d'un autre lit constituent une charge personnelle à l'auteur de ces enfants; l'autre époux ne doit pas y contribuer. Toutefois, sa part contributoire dans les charges du ménage se trouvera augmentée, ces frais diminuant d'autant les ressources de son conjoint.

Si le mari est absolument dénué de ressources, les frais de ménage et d'éducation incombent pour le tout à la femme. On s'est demandé si, dans cette hypothèse, la femme est tenue intégralement des dépenses antérieures à la séparation de biens, et que le mari est hors

---

(150) Conf.: POTHIER, *Traité de la communauté*, n° 605; TROPLONG, II, n°s 1445 et 1451; RODIERE et PONT, III, n°s 2206-2207; AUBRY et RAU, V, § 516, p. 407, texte et note 73; LAURENT, XXII, n° 332; COLMET DE SANTERRE, VI, n° 102, *bis*, 2°; GUILLOUARD, III, n° 1213. *Contra :* MARCADÉ, V, sur l'article 1450, n°s 1 et 2; RENECH, *De l'emploi et du remploi*, n° 148; DUTRUC, n° 390; Liége, 21 juillet 1873 (BELG. JUD., 1874, p. 290). Comp. trib. de Bruxelles, 21 décembre 1863 (BELG. JUD., 1864, p. 183); Liége, 2 février 1875 (BELG. JUD., 1875, p. 314); cass. fr., 8 juillet 1891 (DALLOZ, Pér., 1893, I, 389).

(151) GUILLOUARD, III, n° 1216.

(152) AUBRY et RAU, V, § 541, p. 640, texte et note 12; LAURENT, XXIII, n°s 416 et 587; RODIÈRE et PONT, III, n° 2010; TROPLONG, II, n°s 1459 et 1460; MARCADÉ, V, sur l'article 1450, n° 3; cass. fr., 27 avril 1852 (DALLOZ, Pér., 1852, I, 162) et 27 décembre 1852 (DALLOZ, Pér., 1853, I, 39); cass. fr., 13 novembre 1861 (DALLOZ, Pér., 1862, I, 367); Toulouse, 28 juin 1883 (DALLOZ, Pér., 1884, II, 23). *Contra :* Toulouse, 27 mars 1840 et 15 décembre 1849 (SIREY, 1840, II, 304 et 1850, II, 499).

(153) AUBRY et RAU, V, § 541, p. 639, texte et notes 9 et 10.

(154) Cass. fr., 25 avril 1882 (DALLOZ, Pér., 1882, I, 371).

(155) TROPLONG, IV, n° 3691; RODIÈRE et PONT, III, n°s 2003-2005; LAURENT, XXIII, n° 586.

d'état d'acquitter. On distingue généralement entre les frais d'éducation et les dépenses de ménage. Pour les premiers, dit-on, la femme, en cas d'insolvabilité du mari, en est tenue, alors même qu'ils sont antérieurs au jugement de séparation; en effet, en déclarant que les époux contractent ensemble, par le fait seul du mariage, l'engagement de nourrir, entretenir et élever leurs enfants, l'article 203 du code civil proclame une obligation de droit naturel, antérieure et supérieure à toutes les législations; cette obligation est solidaire, en sorte que, si l'un des époux est dans l'impossibilité d'y satisfaire, l'autre doit l'assumer à lui seul. Il en résulte qu'à partir de la ruine du mari, c'était à la femme à subvenir aux frais d'éducation, et qu'une fois séparée de biens, elle devra acquitter cette dette aussi bien pour le passé que pour l'avenir. Et il n'y a pas lieu de distinguer à cet égard si le mode d'éducation dont les frais sont dus a été choisi par les deux époux ou par le mari seul (156). Il en est autrement, continue-t-on, des dépenses de ménage faites avant la demande en séparation : la femme n'en est pas tenue, si ce n'est pour moitié, comme commune en biens, en cas d'acceptation de la communauté. Le motif en est qu'à la différence des frais d'entretien et d'éducation des enfants, qui constituent une dette personnelle des époux en même temps qu'une charge de la communauté, les dépenses du ménage constituent une dette ordinaire de communauté (157).

Nous croyons que cette distinction doit être rejetée. En cas d'insolvabilité complète du mari, la femme ne sera tenue pour le tout, ni des frais d'éducation, ni des frais de ménage antérieurs à la demande de séparation de biens; elle n'y participera qu'en qualité de commune en biens, comme aux autres charges composant le passif de la communauté dissoute; si elle renonce, elle sera déchargée de toute contribution.

En effet, il est bien vrai que l'article 203 du code civil établit pour les époux l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants, mais il n'organise pas la mise en pratique de ce principe; son mode de réalisation dépend du régime adopté par les époux. Sous le régime de la communauté, c'est le mari qui doit remplir cette obligation; il est seul tenu de ce chef, la femme n'est pas personnellement obligée, pas plus à raison des frais d'éducation que de toute autre charge résultant des besoins de la communauté. Quant à la solidarité, elle ne peut exister en l'absence d'un texte.

Pourquoi la situation serait-elle modifiée, après la séparation de biens?

Comment le créancier aurait-il action contre la femme, alors que celle-ci ne s'est pas personnellement obligée?

Pourquoi la dissolution de la communauté permettrait-elle au créancier d'agir contre la femme comme débitrice personnelle, alors qu'il n'avait pas ce droit pendant la durée de la communauté? (158).

La femme qui a payé seule toutes les dépenses du ménage, conformément à l'article 1448, alinéa 2, ne peut, en cas de retour du mari à meilleure fortune, exercer contre lui aucune répétition de ce chef; elle devra se borner à faire restreindre, pour l'avenir, sa part contributoire. En effet, en subvenant à tous les frais, la femme a acquitté sa dette et non celle du mari, puisqu'en vertu de l'article 1448, alinéa 2, elle était tenue pour le tout; or, celui qui acquitte une dette qui lui est propre, n'a aucune répétition à exercer (159).

La femme séparée de biens, que l'insolvabilité du mari place dans la nécessité de subvenir seule aux besoins de la famille, a qualité et intérêt pour revendiquer les linges et hardes de ses enfants mineurs, dans la saisie qui en a été faite sur le mari. Les enfants qui habitent avec leurs parents sont propriétaires des vêtements destinés à leur usage; aussi, l'article 592 du code de procédure civile, en déclarant que les habits dont les saisis sont vêtus et couverts doivent être distraits de la saisie, ne parle pas des habits de leurs enfants (160).

Nous avons dit que le mari est, à partir de la demande en séparation, débiteur envers la femme des intérêts de sa dot; peut-il y avoir compensation entre ces intérêts dus à la femme et la part contributoire de celle-ci dans les dépenses du ménage? Oui, si cette quote-part a été fixée. Dans le cas contraire, c'est-à-dire si la dette de la femme n'est pas liquide, il ne peut y avoir compensation aux termes de l'article 1291 du code civil (161).

L'obligation imposée à la femme par l'article 1448 suppose l'existence d'un ménage commun aux époux séparés de biens. S'ils ne cohabitent plus, le mari ne peut contraindre la femme à contribuer aux dépenses de son ménage séparé, ni lui demander une pension alimentaire, s'il est dénué de ressources. Il a le droit d'exiger d'elle la réintégration du domicile conjugal, et alors la femme contribuera aux frais de la vie commune, ou même les supportera entièrement, s'il ne reste rien au mari (162).

Mais que décider, si la détresse du mari le met dans l'impossibilité d'offrir à sa femme un domicile convenable? Il est certain que, dans ce cas, l'obligation de cohabiter n'existe pas pour la femme. Le mari peut-il la contraindre à lui abandonner une partie de ses revenus, ou bien la femme satisfait-elle à la loi, en offrant au mari de venir habiter avec elle? La cour de Bordeaux a décidé la négative, par le motif que, même dans le cas de séparation de biens, c'est au mari qu'il appartient de choisir le lieu du domicile conjugal (163). Cette décision est critiquée par GUILLOUARD et LAURENT : « Si le mari » ne possédait rien, dit LAURENT, la femme était obligée » de supporter entièrement les charges du ménage; la » première de ces charges consistait à avoir un domi- » cile; donc le domicile conjugal pouvait et devait être » rétabli aux frais de la femme, et, par suite, le mari » reprenait la direction du ménage, sauf à la femme à » en payer les dépenses (164) ».

**37.** On se demande si la femme est obligée directement envers les tiers, dans les limites de sa part contributoire, à raison des frais de ménage et d'éducation. Il faut naturellement écarter l'hypothèse où le mari devrait être considéré comme ayant été, en s'obligeant, le mandataire de sa femme, par exemple, dans le cas où les objets achetés par le mari étaient destinés, non pas au ménage commun, mais aux besoins personnels et exclusifs de la femme : celle-ci, en effet, peut s'obliger pour les besoins de son administration et rien ne l'empêche, dans ces limites, de contracter des obligations par l'intermédiaire de son mari (165).

Abstraction faite de cette hypothèse, la femme est-elle

(156) Grenoble, 28 janvier 1836 et Paris, 13 juin 1836 (SIREY, 1836, II, 335-336); Agen, 13 juillet 1849 (DALLOZ, Pér., 1849, II, 168); Agen, 18 juin 1851 (DALLOZ, Pér., 1851, II, 228).

(157) GUILLOUARD, III, nos 1220, 1221; AUBRY et RAU, V, § 516, p. 404, texte et note 61.

(158) LAURENT, XXII, no 279.

(159) TROPLONG, II, no 1436; RODIÈRE et PONT, III, no 2213; AUBRY et RAU, V, § 516, p. 404, texte et note 62; LAURENT, XXII, no 280; Riom, 20 juillet 1853 (DALLOZ, Pér., 1855, II, 358).

(160) Caen, 13 mars 1851 (DALLOZ, Pér., 1852, II, 183).

(161) TROPLONG, II, no 1437; GUILLOUARD, III, no 1228; Bordeaux, 1er février 1845 (DALLOZ, Pér., 1845, IV, 469); Rouen, 15 avril 1869 (SIREY, 1870, II, 149). *Contra :* Riom, 11 février 1815 (SIREY, 1845, II, 580 en note).

(162) Grenoble, 21 mars 1851 (DALLOZ, Pér., 1853, II, 62); Poitiers, 13 mai 1856 (DALLOZ, Pér., 1857, II, 57); Paris, 9 juillet 1858 (DALLOZ, Pér., 1858, II, 186); GUILLOUARD, III, no 1224; LAURENT, XXII, no 285.

(163) Bordeaux, 31 mai 1854 (DALLOZ, Pér., 1855, II, 289).

(164) GUILLOUARD, III, no 1224; LAURENT, XXII, no 285.

(165) Cass. fr., 20 avril 1864 (DALLOZ, Pér., 1864, I, 178).

tenue personnellement à l'égard des créanciers? En principe, la négative s'impose.

Comme le dit LAURENT, elle résulte d'abord du texte de l'article 1448, qui emploie le mot *contribuer*; cette expression suppose qu'il s'agit des rapports des époux entre eux, et non d'un lien d'obligation à l'égard des tiers. Ensuite, cette solution découle des principes qui gouvernent la puissance maritale. Après comme avant la séparation de biens, le mari reste le chef du ménage; c'est lui qui est personnellement obligé, qu'il contracte lui-même ou par l'intermédiaire de sa femme, car celle-ci agit alors au nom du mari, en vertu du mandat tacite dont elle est investie pour les dépenses ordinaires du ménage. L'article 1449, en rendant à la femme la libre administration de ses biens, n'a aucunement innové en ce qui concerne l'état de subordination de la femme pour les dépenses de la vie commune. Donc, la femme ne peut être poursuivie directement par les créanciers à raison des frais de ménage ou d'éducation; ceux-ci ne pourraient agir contre elle que comme exerçant les droits du mari, leur débiteur, conformément à l'article 1166 du code civil; du moment que la femme a versé entre les mains du mari le montant de sa part contributoire, elle est à l'abri de tout recours. Cette solution est applicable, alors même qu'on se trouverait dans le cas de l'article 1448, alinéa 2, c'est-à-dire que, vu l'insolvabilité complète du mari, les frais de ménage et d'éducation incomberaient entièrement à la femme; dans cette hypothèse, pas plus que dans celle d'une contribution partielle, les créanciers ne seraient admis à poursuivre directement la femme, parce que ce n'est pas elle mais le mari qui est leur débiteur personnel (166).

L'opinion contraire est adoptée par la plupart des auteurs et par la jurisprudence. D'après cette opinion, la femme est, dans les limites de sa part contributoire, personnellement tenue envers les tiers, et ce, alors même qu'elle aurait remis au mari le montant de cette part contributoire; si les créanciers n'ont pas été désintéressés, elle devra la verser une seconde fois. On dit, en ce sens, qu'aux termes des articles 203 et 212, l'obligation de subvenir aux frais de ménage et d'éducation incombe également aux deux époux et que, comme la séparation de biens a restitué à la femme la jouissance de ses revenus, c'est à elle d'acquitter cette obligation, vis-à-vis des tiers comme à l'égard de son mari (167).

Cet argument n'a pas de portée; sans doute, l'obligation imposée à la femme par l'article 1448 n'est que l'application des devoirs d'assistance mutuelle et d'entretien de leurs enfants que les articles 203 et 212 établissent à charge des époux; la femme doit contribuer aux frais de ménage et d'éducation, et même les supporter entièrement s'il ne reste rien au mari, mais la question de savoir dans quels rapports elle se trouve à cet égard vis-à-vis des créanciers reste entière. Elle doit se résoudre, suivant ce principe, qu'après comme avant la séparation de biens, le mari reste le chef du ménage et, comme tel, tenu de toutes les dépenses, à l'exception, bien entendu, de celles qui seraient personnelles à la femme et pour lesquelles elle serait capable de s'obliger en vertu de l'article 1449.

La cour de cassation de France, dans son arrêt du 27 janvier 1857, a décidé que le mari était tenu solidairement du payement des fournitures faites à la femme séparée de biens, et qui rentraient dans la catégorie des dépenses générales de ménage.

Cette décision implique que la femme pouvait également être poursuivie pour le tout, à raison des mêmes fournitures; elle suppose donc que la femme est tenue directement vis-à-vis des fournisseurs.

Dans l'hypothèse de cet arrêt, le mari devait être condamné au payement en sa qualité de chef du ménage, et en vertu du mandat tacite attribué à la femme; mais on se demande comment il a pu être question de solidarité; celle-ci, aux termes de l'article 1202 du code civil, n'existe qu'en vertu d'une stipulation expresse ou d'une disposition de la loi; or, dans l'espèce, l'une et l'autre de ces conditions fait défaut.

La femme est-elle tenue de remettre au mari le montant de sa part contributoire, ou bien pourra-t-elle payer directement les fournisseurs, maîtres de pension, etc.?

ARNTZ soutient d'une façon absolue que la femme ne doit pas verser entre les mains du mari sa part contributoire, car, dit-il, le mari n'est plus chef, puisqu'il n'y a plus de communauté (168).

C'est une erreur manifeste : la dissolution de la communauté n'empêche pas le mari de rester le chef de la société conjugale, et ne porte aucune atteinte à l'autorité qui lui appartient à ce titre; le mari continue d'avoir la direction du ménage et de l'éducation des enfants. Aussi, tous les auteurs admettent qu'en principe, il peut exiger que la femme lui remette la somme à laquelle s'élève sa contribution dans les frais de ménage et d'éducation des enfants (169).

La jurisprudence et, avec elle, une notable partie de la doctrine, ont apporté un tempérament à cette règle; ce tempérament consiste en ce que, si, par suite des habitudes de dissipation du mari ou pour d'autres motifs à apprécier par les tribunaux, il y a lieu de craindre que les sommes remises au mari par son épouse ne soient détournées de leur destination, les tribunaux peuvent autoriser la femme à payer directement les maîtres de pension et les fournisseurs (170).

Sans doute, cette mesure présentera, dans la plupart des cas, une utilité incontestable; il importera souvent aux intérêts de la famille que la femme reste la dispensatrice de sa part contributoire; il est injuste de l'obliger à supporter, en tout ou en partie, les frais de ménage et d'éducation des enfants, et à remettre les deniers nécessaires à cette fin au mari, dont l'administration ne présente aucune garantie. Ces motifs démontrent qu'il y a une lacune dans la loi; mais appartient-il aux tribunaux d'y suppléer?

Il est permis d'en douter, et de se demander si l'expédient auquel on a recours est bien légal, en l'absence d'un texte, car il tend à restreindre dans la personne du mari les pouvoirs de chef du ménage, et implique ainsi une dérogation aux règles de la puissance maritale (171).

Il est certain que le mari ne peut, pour assurer le payement de la contribution due par la femme, retenir l'administration et la jouissance de tout ou partie de ses biens; l'article 1449, alinéa 1er, est absolu, et l'article 1448 n'y déroge pas. Il n'est pas davantage recevable, en l'absence d'un texte de loi, à exiger de sa femme une caution ou une hypothèque.

---

(166) LAURENT, XXII, n° 284; COLMET DE SANTERRE, VI, n° 99 *bis*, 2°.

(167) AUBRY et RAU, V, § 516, p. 405, texte et note 67; GUILLOUARD, III, n° 1222; Agen, 13 juillet 1849 (DALLOZ, Pér., 1849, II, 168); Paris, 20 mars 1850 (SIREY, 1850, II, 387); Agen, 18 juin 1851 (DALLOZ, Pér., 1851, II, 228); cass. fr., 27 janvier 1857 (DALLOZ, Pér., 1857, I, 142). Comp. TROPLONG, II, n° 1440.

(168) ARNTZ, III, n° 712.

(169) MARCADÉ, V, sur l'article 1448, n° 2; AUBRY et RAU, V, § 516, p. 405, texte et note 66; TROPLONG, II, n° 1435; RODIÈRE et PONT, III, n° 2185; BAUDRY-LACANTINERIE, III, n° 191; COLMET DE SANTERRE, VI, n° 99 *bis*, 2°; GUILLOUARD, III, n° 1223; LAURENT, XXII, n° 281.

(170) AUBRY et RAU, V, § 516, p. 405, texte et note 65; TROPLONG, II, n° 1435; RODIÈRE et PONT, III, n° 2185; GUILLOUARD, III, n° 1223; MARCADÉ, V, sur l'article 1448, n° 2; COLMET DE SANTERRE, VI, n° 99 *bis*, 3°; BELTJENS, sur l'article 1448, n° 13; cass. fr., 6 mai 1835 (SIREY, 1835, I, 415); Caen, 8 avril 1851 (DALLOZ, Pér., 1852, II, 127).

(171) LAURENT, XXII, n° 282; BAUDRY-LACANTINERIE, III, n° 187; Riom, 16 février 1853 (DALLOZ, Pér., 1854, V, 685).

§ VI. — *Des effets de la séparation de biens sous le régime dotal.*

**38.** L'article 1563 du code civil accorde à la femme dotale, dont la dot est mise en péril, le droit de poursuivre la séparation de biens, ainsi qu'il est dit aux articles 1443 et suivants. La dot est mise en péril, quand le mari n'emploie pas les revenus dotaux aux besoins du ménage, ou quand le désordre de ses affaires inspire des craintes pour la restitution des biens dotaux.

En principe, la séparation de biens produit les mêmes effets sous le régime dotal que sous celui de communauté. Elle donne, au profit de la femme, ouverture à toutes les actions en reprises qu'elle aurait le droit d'exercer, si le mariage était dissous. La femme reprend la libre administration et la jouissance de ses biens dotaux, conformément à l'article 1449 (172).

Mais il s'en faut que les pouvoirs de la femme séparée de biens sous le régime dotal, soient identiques à ceux qui lui appartiennent sous le régime de communauté. Ils subissent d'importantes restrictions, résultant de la condition des biens; ceux-ci deviennent prescriptibles après la séparation de biens (code civ., art. 1561), mais ils demeurent inaliénables, tant que le mariage subsiste (art. 1554).

Comme le dit GUILLOUARD, « la séparation de biens » déplace l'administration de la dot, et la transfère à la » femme, mais elle ne change ni le caractère, ni le » régime de la dot » (173).

Ajoutons qu'il est actuellement admis par une jurisprudence unanime, que l'inaliénabilité s'applique à la dot mobilière comme aux immeubles.

De ce que la condition des biens n'est pas changée après la séparation, il résulte que, si la femme s'est constitué tous ses biens à venir, ceux qui lui adviennent à titre gratuit, postérieurement à la séparation, sont dotaux, tout comme s'ils lui étaient échus avant cette séparation. La femme en a l'administration et la jouissance, mais ils sont inaliénables, puisqu'ils revêtent le caractère dotal.

On se demande quelle sera la condition de l'immeuble cédé par le mari à la femme séparée de biens en payement de ses reprises dotales, ou encore, car la question est la même, de l'immeuble acquis par la femme séparée au moyen de ses deniers dotaux? Il faut supposer, bien entendu, que la condition d'emploi n'a pas été stipulée dans le contrat de mariage, conformément à l'art. 1553 du code civil, car, dans le cas contraire, la dotalité de l'immeuble serait indiscutable.

Cette question est très controversée. Dans une première opinion, on enseigne que cet immeuble reçu par la femme séparée de biens en payement de sa dot, est dotal, et, par suite, inaliénable et insaisissable (174).

On se place dans l'hypothèse d'une constitution générale de biens présents et à venir, et on dit que, par suite de cette clause, le bien acquis par la femme au moyen de ses deniers dotaux, doit être frappé de dotalité, nonobstant le texte de l'article 1593. Sans doute, cet article dispose que l'immeuble acquis des deniers dotaux n'est pas dotal, si la condition de l'emploi n'a été stipulée dans le contrat de mariage; mais il ne peut prévaloir contre les conventions par lesquelles, dans leur contrat de mariage, les époux y auraient librement dérogé. Or, telle est la portée d'une clause de constitution générale de dot, car, par cette constitution, la femme a clairement manifesté l'intention de ne posséder, pendant le mariage, que des biens dotaux. « Il est » évident », dit en ce sens M. DUTRUC, « que, dans » cette hypothèse, l'immeuble acquis par la femme est » dotal, puisqu'elle ne saurait avoir de biens extradotaux. Ici, aucune atteinte n'est portée au principe de » l'immutabilité des conventions matrimoniales. Le caractère de dotalité ne devrait-il pas, d'après ces conventions mêmes, affecter tous les biens que pourrait » posséder la femme?

» L'article 1553 n'a eu en vue que le cas où la femme » s'est fait une constitution particulière de dot; alors » seulement, on peut redouter une transformation contraire au principe de l'immutabilité du pacte matrimonial. »

Cette opinion n'a pas été suivie, et, en effet, elle est inconciliable avec le texte de l'article 1553. Cet article est conçu en termes absolus, ne comportant aucune distinction. Sans se préoccuper de l'étendue de la constitution, il dispose, par respect pour l'immutabilité des conventions matrimoniales, que la subrogation d'un bien immobilier à des deniers dotaux n'est permise que lorsqu'elle a été prévue dans le contrat de mariage. On dit que l'immeuble acquis par la femme, au moyen de deniers dotaux ou reçu en payement de valeurs dotales, est dotal comme bien à venir; c'est une erreur manifeste. Comme le dit M. BRÉSILION, dans la note sous l'arrêt de Toulouse, du 17 décembre 1868, les biens à venir que la constitution générale de dot fait entrer dans le patrimoine dotal de la femme, sont ceux qui viennent augmenter ce patrimoine, s'ajouter aux biens antérieurement existants. Une telle qualification ne saurait convenir aux biens qui les remplacent par suite d'un remploi, soit obligatoire, soit facultatif.

En conséquence, nous croyons qu'il faut adopter la seconde opinion, et décider qu'en l'absence d'une condition d'emploi stipulée par le contrat de mariage, l'immeuble acquis par la femme séparée de biens au moyen de ses deniers dotaux ou reçu par elle en payement de reprises dotales, n'est pas dotal, alors même que le contrat de mariage établirait une constitution générale de biens présents et à venir. Cet immeuble sera paraphernal et, par suite, saisissable par les créanciers de la femme séparée qui, de son côté, pourra en disposer avec l'autorisation de son mari ou de justice, conformément aux articles 1449 et 1576 du code civil (175).

La jurisprudence a apporté à cette règle un tempérament destiné à sauvegarder l'inaliénabilité de la dot; elle décide que, si l'immeuble substitué aux valeurs dotales n'est pas dotal, tout au moins il est la représentation de valeurs dotales; que, par conséquent, l'inaliénabilité frappera, non pas l'immeuble lui-même, mais la valeur représentative de la dot transformée en cet immeuble. En d'autres termes, si l'immeuble donné en payement de la dot n'est pas dotal, il en est autrement du prix, jusqu'à concurrence de la dot qu'il représente.

Voici comment on raisonne :

Avant l'acquisition ou la dation en payement de l'immeuble, les valeurs mobilières qui en forment le prix étaient inaliénables, puisque la jurisprudence admet sans contestation possible l'inaliénabilité de la dot mobilière. Cette inaliénabilité était restreinte, en ce qui concerne le mari, par son droit de disposer du mobilier dotal; il est certain, en effet, qu'au regard du mari, l'inaliénabilité de la dot mobilière ne l'empêche pas de disposer du mobilier dotal; tout ce qui en résulte, c'est que la femme a contre son mari, du chef des actes posés par lui dans l'exercice des pouvoirs qui lui appartiennent sur le mobilier dotal, une créance garantie par l'hypothèque légale; cette créance étant dotale, la femme est absolument incapable d'y renoncer.

Le mari a le droit d'acheter un immeuble au moyen des valeurs dotales; seulement, la femme aura de ce

(172) Rennes, 26 janvier 1849 (DALLOZ, Pér., 1851, II, 119).

(173) GUILLOUARD, IV, n° 2110.

(174) Grenoble, 1er juillet 1846 (DALLOZ, Pér., 1847, IV, 419); Rouen, 18 novembre 1846 (DALLOZ, Pér., 1847, IV, 419); Toulouse, 17 décembre 1868 (DALLOZ, Pér., 1869, II, 1); DUTRUC, n° 454; RODIÈRE et PONT, III, n° 2197.

(175) GUILLOUARD, IV, nos 2088 et 2115; AUBRY et RAU, V, § 539, p. 617, texte et note 2; COLMET DE SANTERRE, VI, n° 225 *bis*, 3° et 4°.

chef une créance dotale garantie par l'hypothèque légale, et cette hypothèque frappera l'immeuble acheté au même titre que les autres biens du mari.

Dans notre hypothèse, c'est la femme, qui, après la séparation de biens, achète un immeuble au moyen des deniers dotaux, ou le reçoit en payement de sa dot. Au regard de la femme, le principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière existe dans toute sa rigueur. Cependant, l'immeuble ne sera pas dotal, car l'article 1553 s'y oppose; il sera seulement grevé de la créance dotale aux mains de la femme, comme il aurait été grevé de l'hypothèque légale entre les mains du mari; cette créance sera égale au prix de l'acquisition. Ainsi, le principe de l'inaliénabilité sera sauvegardé, puisque, si l'immeuble n'est pas inaliénable, l'inaliénabilité frappera la valeur représentative de la dot, incluse en quelque sorte dans le bien acheté ou donné en payement (176).

GEORGES MARCOTTY,
*avocat.*

(*A continuer.*)

# JURIDICTION CIVILE.

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Ed. De Le Court.**

**29 mai 1894.**

ACQUIESCEMENT. — CONTREFAÇON. — CONCURRENCE DÉLOYALE. — MARQUE DE FABRIQUE. — DÉPOT.

*L'acquiescement peut être tacite, mais il faut qu'il ne soit pas douteux, et que le fait dont on prétend l'inférer ne soit pas susceptible d'être interprété dans un autre sens.*

*L'existence d'un dépôt régulier, effectué antérieurement à l'intentement de l'action, est indispensable pour que le propriétaire d'une marque de fabrique ou de commerce puisse agir en contrefaçon. Elle l'est également pour qu'il puisse agir en concurrence déloyale, si son action se fonde exclusivement sur l'imitation des signes constitutifs de la marque.*

*L'action en concurrence déloyale est recevable, même en l'absence d'un dépôt régulier, lorsque le demandeur invoque, en même temps que l'imitation des signes constitutifs de sa marque, d'autres faits de concurrence déloyale.*

*Est constitutif de concurrence déloyale, le fait de donner à ses produits, l'apparence extérieure des produits similaires d'un concurrent dans le but de créer la confusion.*

(J. BASTOS C. GREWEL, FRÈRES.)

Le Tribunal de commerce d'Anvers avait, le 4 septembre 1893, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Vu la citation du 30 décembre 1892, tendante :

« 1° A voir dire pour droit que les défendeurs auront, dans les vingt-quatre heures du prononcé du présent jugement, à retirer de la circulation tous les paquets de cigarettes Samos et à détruire les marques de fabrique contrefaites, sous peine de 100 francs de dommages-intérêts par jour de retard; qu'ils auront à s'abstenir de toute contrefaçon de la marque du demandeur et de toutes manœuvres de nature à créer une confusion avec les cigarettes de ce dernier, et spécialement à s'interdire de présenter les cigarettes de leur fabrication comme composées de tabac algérien ;

« 2° A la condamnation au payement de 50,000 francs ou telle autre somme à arbitrer en cours d'instance, à titre de dommages-intérêts pour le préjudice éprouvé ;

« 3° A autoriser le demandeur à faire diverses insertions et publications du jugement ;

« Vu les conclusions des défendeurs tendantes reconventionnellement au payement par Juan Bastos de 50,000 francs de dommages-intérêts ou telle autre somme à arbitrer *ex æquo et bono*, avec insertion du jugement dans cinq journaux, sous la rubrique « concurrence déloyale » ;

« Vu les conclusions des demandeurs modifiant leur exploit introductif, en ce qu'ils demandent, en outre, défense à charge de Grewel, frères, de vendre leurs cigarettes comme fabriquées en Algérie ; en ce que le retrait des produits Samos ne sera exigé que dans les huit jours du prononcé du jugement et, enfin, en ce que les frais d'insertions seront récupérables sur simple quittance des éditeurs ;

« Attendu que les défendeurs opposent d'abord à l'action la fin de non-recevoir tirée de ce qu'il n'y aurait pas eu de mise en demeure préalable, et que des dommages-intérêts ne peuvent donc être demandés ;

« Mais attendu que ce moyen ne s'appliquerait qu'à la seule demande de dommages-intérêts et laisserait debout les autres chefs de l'action ; et qu'en tant qu'elle vise les dommages-intérêts, elle ne trouverait d'application que s'il s'agissait du retard dans l'exécution d'une obligation, ce qui n'est pas le cas ici, puisque la base de la demande réside dans un quasi-délit ;

« Attendu qu'ils opposent un deuxième moyen tiré de l'invalidité du dépôt de marque effectué en Belgique ;

« Mais attendu que cet argument ne rencontre la demande qu'en tant qu'elle est fondée sur une imitation de marque de fabrique et non en ce qu'elle prend sa source dans une concurrence déloyale ;

« Attendu, d'ailleurs, qu'en tant qu'il vise la validité d'une marque de fabrique dont le dépôt est reconnu, le moyen se rattache au fond et doit être examiné avec lui ;

« Au fond :

« En ce qui concerne la marque de fabrique :

« Attendu que, sans que le jugement correctionnel du 8 avril 1893 paraisse être passé en force de chose jugée et surtout constitue la chose jugée pour ce procès, il n'est pas méconnu et apparaît, d'ailleurs, de l'acte de dépôt, en date du 21 mai 1891, que la procuration enregistrée, annexée à l'acte, n'a été donnée que pour le demandeur Juan Bastos, par Manuel Bastos, sans qu'il conste des pouvoirs de celui-ci ;

« Attendu que cette procuration devait, au même titre que l'autre, être jointe à l'acte de dépôt ;

« Attendu que le droit tiré du dépôt de marque étant exceptionnel et restrictif de la liberté du commerce, ne peut exister que moyennant le strict accomplissement des formalités de la loi, et que le dépôt susdit est donc entaché d'un vice qui empêche le demandeur de s'en prévaloir en l'espèce ;

« Que le dépôt doit, en effet, être préalable aux faits incriminés et partant à l'intentement de l'action ;

« Que c'est pour ce motif que le dépôt, effectué pour autant que de besoin le 12 avril 1893, ne peut, au regard de la demande actuelle, couvrir le vice du dépôt antérieur, puisque le jugement rétroagit au jour de la citation introductive ;

« Attendu que l'action pour imitation de marque de fabrique manque donc de base à la date où elle a été formée ;

« En ce qui concerne la concurrence déloyale :

« Attendu qu'il est constant en fait, que le demandeur vendait en Belgique des cigarettes portant son nom et conditionnées extérieurement d'une manière connue toujours identique, bien avant que les défendeurs n'aient lancé la marque Samos, et que ce fait n'était pas ignoré de ceux-ci puisqu'ils faisaient des achats considérables de ses produits, et répondaient dans les journaux aux avis qu'il croyait devoir y insérer ;

« Attendu que le paquet de cigarettes Samos tel qu'il a été débité dans le principe, sans bande blanche entourant le paquet, reproduisait (à part la couleur habituelle du papier qui était jaune au lieu d'être bleu), dans l'ensemble et dans les détails, et pour ceux-ci dans un ordre identique et une équivalence absolue, tous les traits caractéristiques des cigarettes Bastos ;

« Attendu que l'intention de concurrence déloyale devient certaine si l'on considère qu'indépendamment de la forme et de la dimension, de l'emballage, de la signature en rouge et du cachet de garantie de même, lesquels sont communs à de nombreuses marques, les défendeurs empruntèrent pour le mot « cigarettes » un caractère typographique et une distribution tout semblables ; qu'ils l'accompagnèrent en haut et à droite comme le demandeur d'un écusson portant un as de cœur (à la vérité, au lieu d'un as de trèfle) et surmonté d'une couronne murale ; en bas, à gauche de l'envers et du revers d'une médaille identique, avec le mot « Havane », dans la même banderolle et d'arabesques pour remplir le cadre comme dans l'autre ;

« Attendu que sur l'autre face du paquet apparaît le nom de « José Samos », rue de Tunis (Oran), et que sur la tranche figure la mention « maison fondée en 1830 » ; or, qu'il paraît établi et qu'en termes de plaidoiries, la défense n'a plus osé soutenir que ce nom répondait à une personnalité réelle ; qu'il en est de même

(176) Cass. fr., 1er septembre 1857 (DALLOZ, Pér., 1858, I, 71); idem, 12 avril 1870 (DALLOZ, Pér., 1870, I, 264); Montpellier, 21 juin 1871 (DALLOZ, Pér., 1871, II, 175).

de la rue de Tunis qui n'existe pas à Oran; de la fabrique fondée en 1830 et d'une médaille à l'exposition de 1889 ;

« Attendu que toutes ces mentions laissant inconnu le nom du fabricant véritable, et mettant en avant un nom fictif et inventé de toutes pièces dans une disposition et un caractère impossibles à distinguer de ceux du demandeur, n'a pu être l'effet d'un simple hasard ;

« Attendu, il est vrai, que les défendeurs ont ultérieurement ajouté à leurs paquets une étroite bande blanche, en forme de bague et que, plus tard encore, ils ont supprimé l'écusson couronné et modifié l'une des médailles ;

« Mais que la bague couvrait précisément la seule différence de détail (l'as de cœur) existante entre les deux produits, et empêche encore de constater la suppression de l'écusson supérieur;

« Attendu que la concurrence déloyale existe donc ;

« Attendu que, dans ces circonstances et vu l'intention certaine d'imitation, il faut admettre que la différence de couleur du papier et la bague blanche ne sont pas des différences suffisamment spécifiques pour éviter des confusions chez les acheteurs ;

« Qu'il y a donc lieu d'ordonner la suppression de l'étiquette d'emballage, telle qu'elle existe aujourd'hui, avec défense de s'en servir sous peine de dommages-intérêts ;

« Attendu qu'un fabricant employant des tabacs algériens, pourrait être en droit de faire interdire à d'autres, qui ne les emploieraient pas, de mentionner que leur marchandise serait de culture algérienne ;

« Mais que les cigarettes Samos ne sont pas données comme composées de tabacs d'Algérie ;

« Que l'argument manque donc de base en fait ;

« Attendu que l'appellation « cigarettes algériennes », mentionnée, non sur les paquets, mais dans des affiches, n'implique pas nécessairement une origine algérienne soit de la matière première, soit de la fabrication, et que le demandeur ne peut donc se plaindre de l'emploi qui en est fait comme lui faisant une concurrence déloyale, puisque ses produits ne portent même pas cette appellation ;

« Attendu que le fait de donner pour fabriquée en Algérie, une marchandise manufacturée uniquement en Belgique, peut induire l'acheteur en erreur sur ce point, mais n'est pas de nature à causer préjudice au demandeur à qui le fait, dans son caractère général, doit être indifférent; qu'il ne peut l'invoquer, à défaut d'intérêt, la mention vraie ou fausse d'une maison à Oran n'étant pas en elle-même déterminante de confusion avec le demandeur, en dehors de la manière graphique de présenter ces mentions qui a été examinée plus haut ;

« Attendu qu'il en est différemment du fait de s'attribuer faussement une médaille de l'exposition de Paris (1889), où il n'est pas dénié que le demandeur en a obtenu une ; que celui-ci est donc recevable et fondé à réclamer la suppression de l'emploi de vignettes qui la représentent ou la rappellent ;

« Attendu que le tribunal n'a pas jusqu'ici les éléments suffisants pour apprécier le dommage qui a pu être causé au demandeur, et ce, uniquement au point de vue de la concurrence déloyale;

« Qu'il convient aussi que les parties s'expliquent sur la demande de publicité du jugement ;

« Par ces motifs, le Tribunal rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, dit les faits allégués constitutifs de concurrence déloyale dans le chef des défendeurs; leur fait défense d'employer ou de laisser subsister, à partir de la huitaine de la signification du présent jugement les grandes étiquettes formant emballage, telles qu'ils les emploient ; spécialement d'y faire figurer mention ou reproduction d'une médaille de l'exposition de Paris (1889), et ce, sous tels dommages-intérêts qu'il appartiendra ; ordonne aux parties de s'expliquer sur la demande de dommages-intérêts et d'insertions du demandeur ; condamne les défendeurs à la moitié des dépens ; réserve le surplus et déclare le jugement exécutoire nonobstant appel, mais moyennant caution...» (Du 4 septembre 1893. — Plaid. MMes Vande Vorst et Hanssens, ce dernier du barreau de Bruxelles c. Van Calster et Bosiers.)

Appel par J. Bastos.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — « Attendu que les actions mues par l'exploit introductif d'instance, du 20 décembre 1892, sont une action en contrefaçon de marque de fabrique et une action en concurrence déloyale ;

« Attendu qu'il est constant que le dépôt de la marque de Juan Bastos, opéré le 21 mai 1891, seul dépôt antérieur à l'instance et partant seul probant en la cause, n'a pas été fait régulièrement au vœu de la loi du 1er avril 1879 ; qu'il est donc nul ;

« Attendu que les intimés n'ont jamais renoncé à se prévaloir de cette nullité ;

« Qu'on ne peut induire pareille renonciation, notamment d'une circulaire répandue dans le public avant les difficultés pendantes, dans laquelle ils se bornent à déclarer que la seule marque Juan Bastos, vendue et garantie par eux, est celle déposée au tribunal de commerce de Bruxelles, sans affirmer la régularité du dépôt, affirmation qui, d'ailleurs, eut été sans valeur pour l'appelant, vis-à-vis duquel les intimés conservaient, pour l'avenir, leurs droits éventuels ;

« Attendu que le dépôt étant nul, l'appelant ne peut prétendre à l'usage exclusif de sa marque ;

« Attendu que sa demande en contrefaçon n'est, dès lors, pas recevable ;

« Attendu, en ce qui touche l'action en concurrence déloyale, que les intimés ont interjeté appel incident aux fins d'en combattre la recevabilité et le fondement;

« Attendu que l'appelant soutient que cet appel n'est pas recevable, parce que, depuis le prononcé de la décision attaquée, les intimés ont, en exécution de celle-ci, modifié leurs paquets de cigarettes et fait disparaître les médailles qui s'y trouvaient, fait qui, d'après lui, emporte acquiescement au jugement ;

« Attendu qu'il faut que l'acquiescement ne soit pas douteux et que le fait dont on prétend l'induire ne soit pas susceptible d'être interprété dans un autre sens ;

« Attendu que la modification vantée peut s'expliquer de diverses manières, entre autres par le désir légitime de la part des intimés de se soustraire éventuellement à de nouvelles poursuites en contrefaçon, devenues recevables par suite du dépôt régulier de la marque opéré le 12 avril 1893 ;

« Attendu qu'il s'ensuit que la fin de non-recevoir proposée ne peut être accueillie ;

« Sur la recevabilité et le fondement de l'action en concurrence déloyale :

« Attendu que cette action serait non recevable comme l'action en contrefaçon si elle était fondée uniquement sur l'imitation des signes constitutifs de la marque prétendûment contrefaite, mais qu'il en est autrement ; que l'appelant invoque, d'une part, des faits complètement étrangers à l'imitation de la marque déposée; tels que l'imitation du produit lui-même par la forme, la longueur et la grosseur données à la cigarette Samos, par la couleur du tabac et par le papier qui l'enveloppe, l'usage d'un nom et d'une adresse fictifs, José Samos et rue de Tunis n'existant pas à Oran, la reproduction sur les paquets Samos de la mention « exporta- « tion Belgique » qui a été ajoutée par Bastos après le dépôt de sa marque, la fausse qualification de véritables cigarettes algériennes attribuées par les intimées à leurs produits dans des circulaires, annonces de journaux et affiches ;

« Qu'il invoque, d'autre part, l'usurpation d'inscriptions et d'autres éléments faisant partie intégrante de la marque déposée, mais qui, n'étant pas susceptibles de faire l'objet d'un droit privatif, ne sont pas constitutifs d'une marque et ne pourraient servir de base à une action en contrefaçon, tels que le fac-simile d'une médaille de l'exposition de Paris de 1889, médaille que les intimés n'ont évidemment pas obtenue, puisque l'apparition de leur cigarette Samos est postérieure à cette exposition, le mot « déposé », bien qu'aucun dépôt de la marque Samos n'ait été effectué, le lieu de provenance Oran, bien qu'il soit avéré que la cigarette Samos est de fabrication belge; enfin, les mots « fondée en « 1830 », bien que la maison Samos n'existe pas à Oran, et afin de la faire confondre avec la maison Bastos fondée en 1838 ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'action est recevable ;

« Attendu, dès lors, qu'on peut prendre en considération, comme l'a fait le premier juge, l'imitation de la marque elle-même à l'effet de mieux caractériser la concurrence déloyale fondée sur d'autres causes ;

« Attendu que l'action est également justifiée pour les motifs développés par le jugement attaqué que la cour adopte ;

« Attendu, néanmoins, que c'est à tort que le premier juge a refusé d'admettre comme élément constitutif de la concurrence déloyale la fausse appellation de véritables cigarettes algériennes, donnée par les intimés à leurs produits, rapprochée de l'indication mensongère sur les paquets d'Oran, en Algérie, comme lieu de provenance ; que ces désignations contraires à la vérité sont, comme les autres manœuvres auxquelles les intimés se sont livrés, de nature à jeter la confusion dans l'esprit de l'acheteur, qui sait que la cigarette Bastos est réellement fabriquée en Algérie, avec un tabac de l'espèce originaire de la Havane, nom inscrit sur l'étiquette, mais cultivée en Algérie ;

« Attendu qu'il échet, dès lors pour la cour, de réprimer cette fraude au même titre que les autres, et de faire droit, quant à ce, à la conclusion de l'appelant ;

« Attendu que les agissements des intimés révèlent dans leur

chef l'intention de faire confondre par la clientèle leurs produits avec ceux de l'appelant;

« Attendu que cette intention apparaît à l'évidence si l'on tient compte de ce que, après avoir débité une quantité considérable de cigarettes Bastos, les intimés ont brusquement cessé de les vendre et ont lancé dans le public les cigarettes Samos, sous l'empire du mécontentement qu'ils ont ressenti de se voir refuser la sous-agence qu'ils sollicitaient pour la Belgique de la maison Bastos;

« Attendu que la concurrence déloyale est donc dûment établie;

« Que, vainement, les intimés prétendent tirer argument de ce que l'appelant aurait lui-même contrefait la marque Jacob Chebat d'Alger; qu'il est aujourd'hui démontré par les documents de la cause que l'appelant ignorait cette marque lorsqu'il a fait usage de la sienne, et que, dès qu'il l'a connue, il a demandé des renseignements à son agent à Bruxelles;

« Attendu qu'il est constant que, depuis que l'appelant est l'objet de la concurrence dont il se plaint, une grande diminution s'est produite dans la vente de ses cigarettes;

« Que le préjudice est donc certain, mais qu'il est impossible dans l'état de la cause de fixer, *hic et nunc*, le chiffre des dommages-intérêts à allouer à l'appelant et de statuer sur les autres réparations postulées par lui;

« Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, rejetant toutes fins et conclusions autres ou plus amples, déclare recevable l'appel incident interjeté par les intimés, et faisant droit sur cet appel et sur l'appel principal, réforme le jugement dont appel, en tant qu'il n'a pas admis comme élément constitutif de concurrence déloyale la fausse qualification de véritables cigarettes algériennes donnée par les intimés aux cigarettes Samos, jointe à la fausse mention sur l'étiquette de la ville d'Oran comme lieu de provenance, et en tant qu'il a réservé la moitié des dépens; émendant quant à ce, fait défense aux intimés de vendre désormais leurs cigarettes Samos après l'expiration du délai de huitaine à dater du présent arrêt, comme cigarettes algériennes et, spécialement, d'indiquer la ville d'Oran comme lieu de provenance, sous peine d'une amende de 50 francs pour chaque infraction, cette somme étant fixée dès à présent pour lors à titre non comminatoire; condamne les intimés à la moitié des dépens réservés; confirme le jugement pour le surplus; condamne les intimés aux dépens d'appel; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de commerce d'Anvers composé d'autres juges... » (Du 29 mai 1894.—Plaid. MMes Eug. Hanssens, c. Alex. Braun.)

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 5 février 1894.

CONCOURS DE DÉLITS. — CUMUL DE PEINES.

*La loi du 26 décembre 1881 ne peut être étendue à des faits qui, ab initio, constituent des délits. Le concours de ces infractions continue à être régi par l'article 60 du code pénal.*

(VERDING.)

Arrêt. — « Sur le moyen de cassation, déduit de la violation de l'article unique de la loi du 26 décembre 1881, apportant une modification à la loi du 4 octobre 1867, en ce que l'arrêt attaqué condamne le demandeur à plusieurs peines, alors qu'il n'y avait lieu qu'à l'application d'une seule peine :

« Attendu que, après avoir constaté que le demandeur s'est rendu coupable de trois attentats à la pudeur sans violences ni menaces sur la personne d'une enfant âgée de moins de quatorze ans, de quatre attentats à la pudeur sans violences ni menaces sur la personne d'une enfant âgée de moins de onze ans et de sept outrages publics aux mœurs, l'arrêt attaqué prononce une seule peine du chef de quatre crimes correctionnalisés, mais applique une peine spéciale à chacun des délits d'attentat à la pudeur et d'outrage public aux mœurs;

« Attendu qu'en ce faisant, l'arrêt attaqué se conforme à l'article 60 du code pénal et à la loi du 26 décembre 1881;

« Qu'en effet, la dite loi se borne à apporter un changement à la disposition de la loi du 4 octobre 1867, relative aux crimes correctionnalisés, sans apporter de modification aux règles tracées par le code pénal en ce qui concerne le concours de délits;

« Que le moyen proposé par le demandeur n'est donc pas fondé;

« Et attendu que la procédure est régulière et que, aux faits déclarés constants, il a été fait application des peines de la loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Van Berchem en son rapport, et sur les conclusions conformes de M. Mesdach de ter Kiele, procureur général, rejette... » (Du 5 février 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 29 janvier 1894.

CONDAMNATION CONDITIONNELLE. — EMPRISONNEMENT SUBSIDIAIRE.

*Si, à la peine principale de six mois d'emprisonnement, vient s'ajouter un emprisonnement subsidiaire, à défaut de payer l'amende, il ne peut être sursis à l'exécution.*

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL DE GAND C. CALANT.)

Arrêt. — « Sur le moyen fondé sur la violation de l'article 9 de la loi du 31 mai 1888, en ce que l'arrêt attaqué ordonne qu'il sera sursis à son exécution pendant un délai de cinq ans, bien que les peines cumulées d'emprisonnement principal et subsidiaire infligées au défendeur dépassent six mois :

« Attendu que l'article 9 de la loi du 31 mai 1888, en accordant aux cours et tribunaux la faculté d'ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de leurs arrêts et jugements, restreint l'exercice de cette faculté aux cas où l'emprisonnement à subir, soit comme peine principale ou subsidiaire, soit par suite du cumul des peines principales et subsidiaires, ne dépasse pas six mois;

« Attendu que l'arrêt attaqué condamne le défendeur à un emprisonnement de six mois et à une amende de 50 francs, qui, en cas de non-payement dans le délai déterminé par la loi, pourra être remplacé par un emprisonnement de quinze jours; que, par suite du cumul de la peine principale et de la peine subsidiaire, l'emprisonnement à subir par le défendeur dépasse six mois;

« Attendu qu'en ordonnant, dans ces circonstances, qu'il sera sursis à son exécution pendant un délai de cinq ans, l'arrêt attaqué a contrevenu à l'article cité au pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï le rapport de M. le conseiller De Hondt, et sur les conclusions conformes de M. Bosch, avocat général, casse..., en tant qu'il sera sursis à son exécution pendant le délai de cinq ans; dit qu'il n'y a pas lieu à renvoi. » (Du 29 janvier 1894.)

## NOMINATIONS JUDICIAIRES.

Tribunal de première instance. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. Slotte, avocat à Mons, est nommé juge suppléant au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Debert, décédé.

Notariat. — Démission. Par arrêté royal en date du 22 mai 1894, la démission de M. Libert, de ses fonctions de notaire à la résidence de Meux, est acceptée.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal en date du 24 mai 1894, M. Clavareau, candidat notaire à Bruxelles, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement de son père, démissionnaire.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal en date du 25 mai 1894, M. Groverman, propriétaire à Evergem, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton d'Evergem, en remplacement de M. De Henau, démissionnaire.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Démission. Par arrêté royal en date du 25 mai 1894, la démission de M. Roger, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Tournai, est acceptée.

Tribunal de première instance. — Huissier. — Nomination. Par arrêté royal en date du 25 mai 1894, M. Janssens, candidat huissier à Malines, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Ghysebrechts, décédé.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, Bruxelles

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


## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

**28 avril 1894.**

DEGRÉS DE JURIDICTION. — PLURALITÉ DE CHEFS. CAUSES DISTINCTES. — CAUSE ALTERNATIVE.

*Est jugée en premier et dernier ressort, la demande de plus de 2,500 francs, soit comme import de quatre effets dont chacun est inférieur à cette somme, soit à titre de dommages-intérêts, parce que le défendeur n'a pas prévenu le demandeur de la circulation fictive créée par le tireur sous le couvert de la fausse signature du défendeur.*

(DE BUCK C. LA VEUVE BAUMONT.)

M. le premier avocat général DE GAMOND a donné son avis en ces termes :

« La dame veuve Baumont est en relation d'affaires depuis nombre d'années avec M. De Buck, banquier à Gand. Celui-ci escomptait son papier, la dirigeait dans l'administration de sa petite fortune, lui donnait ses conseils. Ceci nous dit que la dame Baumont devait avoir pour M. De Buck des sentiments de reconnaissance qui devaient l'empêcher d'être pour lui une cause volontaire de préjudice.

En 1888, certaines dames Verhaevert, négociantes à Gand, se présentèrent chez M. De Buck, aux fins d'être admises à escompter chez lui leurs effets de commerce. Soit ignorance de la position de ces personnes, soit manque de confiance dans leur solvabilité, De Buck leur déclara ne pouvoir accéder à leur demande, à moins que leur papier ne fût garanti par la signature d'une personne solvable. Les dames Verhaevert prononcèrent le nom de la veuve Baumont, et De Buck leur déclara que pareille signature lèverait toute objection, et que si la veuve Baumont donnait son acceptation, il escompterait sans difficulté les traites qu'elles lui présenteraient.

Les dames Verhaevert se trouvaient, devaient se trouver dans une situation précaire, car après avoir, de 1888 à 1890, escompté chez De Buck un certain nombre d'effets revêtus de l'acceptation de la veuve Baumont, au commencement de cette année 1890, elles se suicidèrent. A ce suicide succéda une déclaration de la faillite.

De Buck, à ce moment, se trouvait être porteur de trois effets créés par les dames Verhaevert, acceptés par la veuve Baumont, dont un protesté, les deux autres non encore échus.

Ces effets se décomposèrent comme suit :

Un effet de fr. 1,452-50, échéant le 25 janvier 1890, protesté ;
Un effet de fr. 1,587-15, échéant le 10 mars 1890 ;
Un effet de fr. 1,235-15, échéant le 31 mars 1890 ;

De plus, De Buck était porteur d'un autre effet de fr. 997-10, créé également par les dames Verhaevert, accepté par une dame Vandewalle, et endossé par la veuve Baumont.

Quant il s'agit d'obtenir payement de ces effets, la dame Baumont ainsi que la dame Vandewalle refusèrent, allégnant que leurs acceptations étaient fausses, leurs signatures fausses.

De Buck, devant ce refus de payement, par un premier exploit, en date du 6 février 1890, assigna la veuve Baumont devant le tribunal de commerce de Gand, aux fins de s'y voir et entendre condamner à payer, soit comme import des effets prérappelés, soit à titre de dommages-intérêts, la somme de fr. 4,287-94, import des dits effets, y compris les frais de protêt du premier effet.

Par un autre exploit du 3 avril 1890, il assigna la dame Vandewalle, et par exploit du 5 avril la dame Baumont devant le même tribunal, en payement solidaire de la traite de fr. 997-10, plus les frais de protêt, soit fr. 1,007-10, soit comme montant de l'effet, soit à titre de dommages-intérêts.

De longues et nombreuses conclusions furent échangées et les deux affaires Baumont et Baumont-Vandewalle furent jointes. Les dames Baumont et Vandewalle, comme nous l'avons dit, déniaient leur signature, soutenant qu'elle était fausse. Le système de De Buck était de prétendre que les signatures fussent-elles fausses, elles avaient eu connaissance de la circulation fictive créée par les dames Verhaevert et que ce fait lui avait causé un préjudice dont elles devaient réparation.

Des enquêtes furent ordonnées aux fins d'établir cette connivence et cette responsabilité des dames Baumont et Vandewalle, et la procédure aboutit à un jugement, en date du 10 juin 1891, déboutant le sieur De Buck de sa demande.

Appel fut interjeté de ce jugement.

Cet appel est-il recevable ?

Pour les acceptations et endossement Baumont il s'agit, nous l'avons vu, de trois effets acceptés, de l'import de fr. 1,452-50, 1,587-15, 1,235-15 et d'un effet endossé de fr. 997-10, s'élevant avec frais de protêt à la somme de fr. 1,007-10.

Disons d'abord que nous croyons que pour faire court procès, le tribunal de commerce, dans l'espèce, a bien fait de joindre les causes. Il s'agissait d'une même preuve à faire, dans un ordre d'idées commun aux deux parties, l'une d'elles figurant dans l'une et l'autre affaire. C'est notre avis et nous nous en référons du reste à l'appréciation de la cour.

Quant à la recevabilité de l'appel, il nous semble qu'il y a lieu pour la cour de maintenir la jurisprudence établie par son arrêt du 28 mai 1881 dont le sommaire s'exprime comme suit (BELG. JUD., 1881, p. 1354) :

« La demande en payement de quatre lettres de change protes-
« tées, constituant autant de titres distincts, qui est formée par
« l'endosseur contre le tiré qui les a acceptées, doit être cons-
« dérée comme ayant quatre chefs dépendants de causes dis-
« tinctes.

« Il importe peu que le demandeur ait réuni en une somme
« unique, dans son assignation, l'import de ces diverses traites.

« L'appel n'est donc pas recevable quant aux traites dont le
« montant en principal, intérêts et frais est inférieur au taux du
« dernier ressort (art. 23 de la loi du 25 mars 1876).

« La circonstance que le demandeur est détenteur de ces traites,
« en vertu d'un compte courant existant entre lui et le tireur, ne
« peut faire considérer ces créances comme dérivant d'une cause
« unique et commune, si le tiré est complètement étranger à ce
« compte dont le solde n'est pas même arrêté. »

Lors donc que De Buck demande le payement global de l'import de trois effets, il énonce en un seul chiffre quatre chefs ayant une cause distincte, chaque chef n'atteignant pas le taux d'appel. Le quatrième chef de demande fondé sur l'endossement de l'effet Vandewalle, ajouté par suite de la jonction des affaires, ne change

rien à la situation, ce chef là étant également inférieur au taux de l'appel.

Il est vrai que la même demande de De Buck contient une demande en dommages-intérêts, qu'il la fonde sur une faute qu'il prétend unique, celle d'avoir laissé s'établir une circulation fictive, de ne pas l'avoir prévenu des manœuvres des dames Verhaevert.

Là encore la doctrine repousse son appel. (V. BORMANS, t. II, art. 23, p. 17, et plus spécialement DE PAEPE, t. I, 3e étude, nº 30, pp. 187 et suiv.).

La circulation fictive se traduit en faits distincts, en créations de traites différentes.

La participation à la circulation fictive se traduit également en fait distincts : le concours à la création de chaque effet délictueux. Le dommage qui peut en résulter résulte de fautes successives, créant chaque fois un dommage nouveau, donnant lieu à une action en dommage distincte.

Nous concluons, par conséquent, à la non-recevabilité de l'appel.

Quant à l'appel dirigé contre la dame Vandewalle, les parties sont d'accord entre elles et avec le droit, pour le déclarer non recevable. Il n'y a donc non plus qu'à le déclarer tel.

Subsidiairement :

Au fond, nous déclarons nous rallier aux considérations émises par le premier juge pour demander la confirmation du jugement. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « En ce qui concerne la recevabilité :

« Attendu que, le 6 février 1890, l'appelant a assigné l'intimée, veuve Baumont, en payement de trois effets créés par Verhaevert, sœurs, et portant pour acceptation la signature — réelle ou fausse — de l'intimée, ces effets respectivement de fr. 1,452-50, de fr. 1,587-15 et de fr. 1,235-15, à l'échéance des 25 janvier, 10 et 31 mars 1890;

« Que, le 3 et le 5 avril suivant, il assigna encore l'intimée Baumont, ainsi que l'intimée veuve Vandewalle, solidairement en payement de fr. 1,007-10, montant d'un effet, y compris les frais de protêt, accepté par la veuve Vandewalle et endossé par la veuve Baumont ; que, dans les exploits d'assignation, le demandeur conclut au payement des sommes prérappelées, soit comme import des effets, soit à titre de dommages-intérêts ;

« Attendu que, les causes ayant été déclarées jointes, l'instance porte sur quatre chefs ayant chacun une cause distincte et une valeur inférieure pour chacun d'eux au taux du dernier ressort ;

« Que chacun de ces effets aurait pu avoir un porteur différent et faire l'objet d'une demande séparée, de même que l'appelant, porteur des quatre effets, pouvait poursuivre le payement de chacun d'eux par une action distincte ou ne demander le payement que d'un seul d'entre eux;

« Attendu que, aux termes de l'article 23 de la loi du 25 mars 1876, lorsque la demande a plusieurs chefs dépendant de causes distinctes, chacun des chefs sera d'après sa valeur propre, jugé en premier ou en dernier ressort ;

« Attendu que vainement l'appelant soutient que, après avoir demandé le payement des quatre effets, il a conclu à se voir allouer la même somme globale, à titre de dommages-intérêts et que, ainsi, il n'y a plus, en ce qui concerne cette demande, qu'un seul chef, d'une valeur supérieure à 2,500 fr., dépendant d'une cause unique, savoir le quasi-délit de l'intimée, veuve Beaumont, qui serait restée en défaut de prévenir l'appelant de la circulation fictive à laquelle se livraient les sœurs Verhaevert, sous le couvert de la fausse signature de l'intimée et au préjudice de l'appelant ;

« Attendu que le fait d'avoir énoncé en un seul chiffre les diverses sommes dont le payement est réclamé ne saurait modifier l'application des règles de la compétence et du ressort ;

« Que l'on ne saurait admettre que, pour y échapper, il suffirait au demandeur de transformer son action en une demande de dommages-intérêts, représentant le total des quatre sommes réclamées ;

« Que vainement aussi l'appelant prétend que les dommages-intérêts réclamés ont pour cause unique la faute indivisible de l'intimée ; que c'est là substituer en ordre subsidiaire, aux causes réelles et directes indiquées par lui-même en ordre principal, une cause unique qui n'est qu'indirecte et éloignée, la véritable cause du dommage étant la création et le non-payement de chacun des quatre effets dont s'agit ;

« Que si une faute peut, dans le système de l'appelant, être reprochée à l'intimée, cette faute s'est renouvelée autant de fois qu'il y a d'effets distincts mis en circulation, chaque faute donnant lieu à un dommage distinct ;

« Que si le juge peut, afin de diminuer le nombre des instances et de réduire les frais de procédure, se prononcer par un seul jugement, comme il pourrait se prononcer par des décisions distinctes, il faut néanmoins, pour chaque demande, observer les règles ordinaires de la compétence et du ressort ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. DE GAMOND, premier avocat général, rejetant toutes fins et conclusions contraires, déclare l'appel non recevable *defectu summæ* tant à l'égard de l'intimée, veuve Beaumont, qu'à l'égard de l'intimée veuve Vandewalle ; condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 28 avril 1894. — Plaid. MMes LIGY c. VERBAERE et J. DAUGE.)

## TRIBUNAL CIVIL DE NAMUR.

**Première chambre. — Présidence de M. Thibaut, président.**

### 18 juillet 1893.

ORDRE ENTRE CRÉANCIERS. — NULLITÉ DE L'ADJUDICATION. — PROCÉDURE A SUIVRE. — TENTATIVE D'ORDRE AMIABLE. — RÔLE DU PRÉSIDENT. — ERREUR SUR LE NOMBRE DES CRÉANCIERS. — RENVOI A L'AUDIENCE ERRONÉ. — FIN DE NON-RECEVOIR.

*La demande de nullité de l'adjudication basée sur ce qu'un créancier n'aurait pas été appelé à la cause lors de la poursuite en expropriation forcée, ne peut être opposée par voie d'exception à la poursuite d'ordre en dehors du délai fixé par l'article 54, § 2, de la loi du 15 août 1854.*

*Lorsque le président, après la tentative d'ordre amiable et sur le vu d'un état de charges renseignant moins de quatre créanciers inscrits, a renvoyé les parties à l'audience, s'il est reconnu ensuite qu'il y a quatre ou plus de créanciers inscrits, l'ordonnance du président ne forme pas chose jugée et ne confère pas un droit acquis à la procédure d'audience sans renvoi à un juge-commissaire.*

(LES CONSORTS JEANMART C. JACQUET ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Dans le droit, y a-t-il lieu de déclarer l'action non recevable ?

« Attendu qu'en termes de l'art. 31 de la loi du 25 mars 1876, § 3, si la somme totale à distribuer n'excède pas 2,500 francs, les questions de préférence seront jugées en dernier ressort ;

« Que, par acte du 31 décembre 1881, passé devant Me Aubron, notaire à Saint-Gérard, l'immeuble hypothéqué dont il s'agit de répartir le prix s'est vendu 2,475 francs ; qu'il s'ensuit que la présente action doit être jugée en dernier ressort ;

« Attendu que l'action des demandeurs a pour objet la poursuite devant le tribunal de l'ordre du prix obtenu par la vente du bien hypothéqué et leur collocation suivant leur rang ;

« Attendu que, pour répondre à cette action, les défendeurs, partie de Me Lupus, prétendent que, n'ayant pas été appelés à la cause lors de la poursuite en expropriation, conformément à l'article 33 de la loi du 15 août 1854, l'adjudication doit être déclarée nulle ;

« Attendu qu'à partir de l'adjudication, la propriété de l'immeuble saisi est transférée dans le chef de l'adjudicataire, tant vis-à-vis des parties que vis-à-vis des tiers, au nombre desquels il faut ranger les créanciers ;

« Que la demande de nullité de l'adjudication du 31 décembre 1881 devrait se poursuivre conformément à l'article 54, § 2, de la loi du 15 août 1854, et être dirigée contre l'acheteur ;

« Qu'il suit de là que l'exception de nullité est non recevable ;

« Attendu que, le 11 août 1882, le président du tribunal de ce siège ayant vainement tenté de procéder à un ordre amiable, renvoya les parties à l'audience ;

« Que ce renvoi a été ordonné par suite de la production d'un état de charges erroné constatant l'existence de moins de quatre créanciers inscrits ;

« Que, partant, il y avait lieu à renvoi devant le juge-commissaire ;

« Attendu qu'en vain les demandeurs prétendent que l'ordonnance du président forme chose jugée ;

« Qu'en effet, le président du tribunal, dans la tentative d'ordre amiable, ne remplit qu'un rôle de conciliateur et n'exerce aucune judication ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. STELLINGWERFF, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare l'action des demandeurs non recevable... » (Du 18 juillet 1893. Plaid. MMes LAMBERT PETIT c. FABRY.)

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 23 avril 1894.

CHASSE. — TERRAIN PRÉPARÉ OU ENSEMENCÉ. PASSAGE.

*Le droit de chasse sur le terrain d'autrui n'autorise pas à y passer quand ce terrain est préparé ou ensemencé.*

(JASPAR ET AUDIGAND.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du Tribunal correctionnel de Namur, du 17 février 1894, rendu en degré d'appel.

ARRÊT. — « Sur le moyen déduit de la violation des articles 552, nº 6 et 556, nº 6, du code pénal :

« Attendu que les défendeurs Jaspar et Audigand sont poursuivis pour avoir, sans droit, passé sur les terrains que Adam occupe à titre de locataire, et alors que les dits terrains étaient préparés ou ensemencés ;

« Attendu que le jugement attaqué constate que les défendeurs possèdent un droit de chasse sur les terrains litigieux en vertu d'un bail authentique passé devant le notaire Jeanmart, de Namur ;

« Qu'il écarte la prévention comme non établie à suffisance de droit, se fondant sur ce que le droit de chasse accordé aux défendeurs par le propriétaire des terrains litigieux est exclusif de la contravention prévue par les articles 552, nº 6 et 556, nº 6, du code pénal ;

« Attendu que ces articles ont été empruntés du code pénal de 1810 ; que les articles 471, nº 3 et 475, nº 5, de ce code, édictent une peine contre ceux qui seront entrés ou auront passé sur les terrains soit préparés ou ensemencés, soit couverts de produits mûrs ou voisins de la maturité, et énumère ceux qui peuvent entrer ou passer sur ces mêmes terrains sans encourir la peine ;

« Que, dans cette énumération, n'est pas compris le locataire du droit de chasse ;

« Attendu que, dans le code pénal de 1867, la dite énumération n'a pas été reprise ; que la peine y est portée contre « ceux « qui, sans en avoir le droit », seront entrés ou auront passé sur les terrains dont s'agit ;

« Que ce changement de rédaction n'a pas eu pour but de modifier ou d'étendre la portée de la disposition, mais seulement de la simplifier, comme il est dit dans l'exposé des motifs ;

« Que le locataire du droit de chasse n'est donc pas excepté de la défense des articles 552, nº 6 et 556, nº 6, du code pénal ;

« Attendu que cette interprétation n'est pas contredite par l'article 29 de la loi du 28 février 1882 ; que cette disposition a uniquement pour objet d'établir, en matière de délit de chasse, un mode particulier d'évaluation des réparations civiles et d'étendre ce mode d'évaluation aux contraventions prévues par les articles précités du code pénal ; qu'elle ne modifie en rien la responsabilité pénale attachée à ces mêmes contraventions, ainsi que le démontrent les débats parlementaires qui ont précédé le vote tant de la loi du 28 février 1882 que de celle du 26 février 1846, à laquelle la disposition dont s'agit a été empruntée ;

« Attendu que, d'après la déclaration faite au Sénat par le ministre de la justice, interpellé à ce sujet, lors de la discussion des articles 552 et 556 du code pénal, le propriétaire ou le locataire d'une chasse est passible des peines portées par ces articles, s'il passe sur un terrain planté, ensemencé ou préparé, sans en avoir obtenu la permission ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que le jugement attaqué contrevient aux articles cités au pouvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE HONDT et sur les conclusions conformes de M. l'avocat général BOSCH, casse... ; renvoie la cause devant le tribunal correctionnel de Dinant... » (Du 23 avril 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 9 avril 1894.

APPEL CORRECTIONNEL. — DÉLIT. — CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES. — CONTRAVENTION.

*Le prévenu d'un délit correctionnel, poursuivi devant le tribunal correctionnel, et qui ne pouvait point demander son renvoi au tribunal de police, est néanmoins condamné en dernier ressort si le tribunal, en raison de circonstances atténuantes, n'applique qu'une peine de police, et que le ministère public n'interjette point appel* a minima.

(TIMMERMANS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 22 février 1894.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 398 et 1er du code pénal, 192 et 199 du code d'instruction criminelle et 85 du code pénal, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non recevable l'appel interjeté par le demandeur du jugement rendu contre lui, quoiqu'il fût poursuivi sur pied des articles 398 et 399, alinéa 2, du code pénal, du chef d'un fait que la loi range dans la catégorie des délits et punit comme tel :

« Attendu que le demandeur a été cité devant le tribunal correctionnel de Bruxelles, comme prévenu d'avoir porté des coups et fait des blessures ayant causé une maladie ou une incapacité de travail personnel ;

« Que le tribunal a déclaré établie la prévention à charge du demandeur ; qu'il a admis en sa faveur des circonstances atténuantes et ne l'a condamné qu'à une amende de 20 francs ;

« Attendu que, dans le système de notre législation pénale, c'est la peine prononcée par le juge en vertu de la loi, qui détermine, dans chaque cas particulier, le véritable caractère de l'infraction commise ;

« Que, dans l'espèce, l'infraction constatée à charge du demandeur, qui a été punie d'une peine de police, constitue une contravention ;

« Qu'aux termes de l'article 192 du code d'instruction criminelle, le tribunal correctionnel juge en dernier ressort les contraventions qui lui sont déférées, s'il n'y a eu demande de renvoi ; qu'il suit de là qu'en déclarant l'appel non recevable, l'arrêt dénoncé a fait une exacte application de l'article 1er du code pénal et de l'article 192 précité, et qu'il n'a pas été contrevenu aux autres textes de loi cités à l'appui du pourvoi ;

« Et attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées, et qu'il a été fait une juste application de la loi pénale aux faits déclarés constants ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu en son rapport M. le conseiller CASIER et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 9 avril 1894. — Plaid. Me JULES JANSON.)

OBSERVATIONS. — Jurisprudence constante, qui se motive sur l'article 192 du code d'instruction criminelle et qui, néanmoins, soulève de sérieuses objections. L'article 192 prévoit le cas où la partie civile, l'assigné, le ministère public pouvaient demander le renvoi au tribunal de police, parce que le fait imputé à l'assigné ne constituait pas un délit, mais une contravention. Mais il est évident que cela ne peut s'entendre que du fait tel qu'il apparaît d'après les termes de la citation, ou même, si l'on veut, tel qu'il paraît ressortir des témoignages produits *indépendamment de toute admission de circonstances atténuantes*. Il y a plusieurs motifs pour qu'il ne puisse pas s'agir d'une demande de renvoi fondée sur ce que les circonstances atténuantes doivent réduire la peine à celles d'une contravention. D'abord, la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation sont seules, dans le système de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, armées du droit de prononcer sur l'admission définitive de celles-ci, de manière que la juridiction devant laquelle le pré-

venu est renvoyé, ne peut plus décliner sa compétence. Le tribunal correctionnel saisi soit par assignation directe, soit par ordonnance de la chambre du conseil, n'a point le droit de prononcer un tel renvoi au moment où il est saisi de l'affaire pour l'instruire à l'audience et la juger.

Et il ne se conçoit pas que, témoins entendus, il proclame que les circonstances sont atténuantes, et ne prononce pas la peine, mais un renvoi au tribunal de police. Il se conçoit encore moins que le juge de paix, devant lequel est assignée une personne prévenue de délit correctionnel, au lieu de se déclarer incompétent pour en connaître, procède à l'instruction à l'audience, et devienne compétent moyennant de déclarer que les circonstances sont atténuantes et de n'appliquer que des peines de police.

Il est bien évident que, dans le cas qui nous occupe, le renvoi au tribunal de police n'eût pu être prononcé que par une ordonnance de chambre du conseil ; il ne pouvait être utilement demandé par personne au tribunal correctionnel. Cela étant, la question soulevée devant la cour de cassation était celle de savoir s'il est permis d'étendre l'article 192 du code d'instruction criminelle au cas qui y est prévu, et où les parties ont implicitement renoncé au double degré de juridiction en ne demandant pas le renvoi, au cas tout différent où elles n'y ont renoncé d'aucune manière et n'avaient aucun droit à ce renvoi.

A admettre une telle extension, contre l'intérêt du prévenu, du cas prévu à celui qui ne l'est pas, la difficulté est d'autant plus grande qu'elle crée une situation des plus anormales. Le jugement, en effet, en admettant des circonstances atténuantes, ne lie pas plus le ministère public qui a assigné du chef de délit, que si le tribunal décidait qu'il n'y a ni délit, ni contravention.

Certainement, le ministère public pourra, dans tous ces cas, interjeter appel, aux fins d'obtenir l'application par la cour de peines correctionnelles. Et le prévenu, condamné à une peine de police et peut-être à des dommages-intérêts considérables, ne pourra point appeler! Voilà donc un jugement qui, par un exemple unique, sera en premier ressort ou appelable à l'égard d'une des parties, et en dernier ressort, ou non appelable, à l'égard de l'autre! Et ce sera le ministère public qui se trouvera être la partie favorisée contre l'inculpé.

Ce n'est pas tout. Sans pouvoir appeler lui-même, le condamné pourra cependant profiter de l'appel du ministère public. En effet, d'après la jurisprudence qui a fini par prévaloir, l'appel *a minima* du ministère public profite au prévenu et remet tout en question. Faudra-t-il, pour échapper à la contradiction signalée, décider que la cour, dans la situation dont s'agit ici, devra maintenir la peine prononcée, même au cas où elle estime non seulement qu'il n'y a pas lieu à majoration de la peine, mais qu'il n'y avait pas même lieu d'en prononcer une?

Contrairement à l'arrêt que nous rapportons, la cour de cassation disait, dans un arrêt du 7 mai 1866, au rapport de M. VAN HOEGAERDEN : « ... Qu'il résulte du » texte comme de l'esprit de l'article 192, qu'il ne peut » recevoir son application que lorsque la qualification » du fait n'est pas contestée, et que les parties, en s'ab- » stenant de demander le renvoi, sont présumées renon- » cer à un degré de juridiction. » (BELG. JUD., 1866, p. 762.)

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Op de Beeck, vice-président.**

**11 juin 1894.**

DROIT DE RÉPONSE. — REFUS D'INSERTION. — VIOLENCE DE L'ATTAQUE. — IMPUTATION DÉSHONORANTE POUR LE JOURNALISTE. — CITATION DE TIERS. — CONDAMNATION CONDITIONNELLE.

*Le droit de réponse appartient aux personnes morales comme aux personnes physiques.*

*Un journaliste n'est pas obligé d'imprimer dans son propre journal, en termes de réponse, des accusations ou insinuations déshonorantes dirigées contre lui-même ou qui ouvrent le droit de réponse à un tiers.*

*La condamnation conditionnelle est-elle applicable aux peines prononcées pour refus d'insertion d'une réponse.* (Examiné par le ministère public.)

(ANTWERP WATERWORKS COMPANY ET LE MINISTÈRE PUBLIC C. LÉOPOLD VAN BOUWEL, ÉDITEUR DU JOURNAL « L'OPINION ».)

M. DE RYCKERE, substitut du procureur du roi, a requis en ces termes :

« Par exploit en date du 6 avril 1894, l'huissier Bogers, agissant au nom de l' « Antwerp Waterworks Company », dont le siège social est établi à Anvers, poursuites et diligences de son directeur, M. Adolphe Kemna, a assigné M. Léopold Van Bouwel en sa qualité d'imprimeur-éditeur du journal *l'Opinion*, à comparaître devant votre tribunal, le mardi 10 avril dernier, aux fins d'y entendre déclarer que c'est sans droit et en contravention à l'article 13 du décret du 20 juillet 1831, que le cité a refusé d'insérer dans le susdit journal la lettre datée d'Anvers, 31 mars 1894, et signée par M. Adolphe Kemna, en sa qualité de directeur de la société prémentionnée; que ce refus est hautement dommageable pour la partie civile, et de s'y voir et entendre condamner à payer à la dite partie civile la somme de 10,000 francs à titre de dommages et intérêts, exigible par la voie de la contrainte par corps, avec nomination d'un huissier pour la signification et l'exécution du jugement à intervenir, ainsi qu'à tous les dépens de l'instance.

Cet exploit constate que la lettre signée Kemna, a été remise le lundi 2 avril, à trois heures de l'après midi, aux bureaux du journal *l'Opinion*, à l'adresse de son éditeur, M. Van Bouwel ; il allègue que cette lettre contenait une réponse aux nombreux articles parus dans le dit journal avant le 30 mars 1894, dans lesquels la société et son directeur étaient nominativement cités; il affirme que cette lettre n'a pas été insérée dans le n° 93 de *l'Opinion*, paru le 3 avril dernier.

Rectifions tout d'abord une erreur matérielle contenue dans la citation : il s'agit incontestablement d'une réponse aux articles publiés par *l'Opinion* avant le 30 mars 1894 et non 1892, comme l'exploit l'indique. Cette erreur purement matérielle, facile à rectifier d'après le contexte même de l'exploit, ne saurait entraîner une fin de non-recevoir. Il appartient au tribunal de la rectifier d'office dans le jugement à intervenir.

Le débat actuel n'a nullement l'ampleur que le cité a voulu lui donner. Il se limite naturellement, aux termes de l'exploit d'ajournement, à une simple question de droit de réponse — c'est-à-dire à une infraction à l'article 13 du décret du 20 juillet 1831 — et à une demande en dommages-intérêts pour la réparation du préjudice causé par cette infraction. (Loi du 17 avril 1878, art. 4.)

Le tribunal n'a donc pas à s'occuper de la manière dont l' « Antwerp Waterworks Company » exécute sa concession, ni de la personnalité de MM. Kemna et Van Bouwel, pas plus d'ailleurs que de celle de l'honorable rédacteur en chef de *l'Opinion*, M. Gressin-Dumoulin. La parfaite honorabilité et l'indiscutable loyauté de ces personnes ne sauraient être mises un instant en doute.

Il s'agit uniquement d'apprécier si l'éditeur de *l'Opinion* était fondé, en droit, à refuser l'insertion de la lettre de M. Kemna, directeur des « Waterworks ». C'est une pure question de droit, dont la solution ne saurait porter en rien préjudice à la correction et la dignité des parties en cause.

Examinons très brièvement cette question, au point de vue de la jurisprudence et de la doctrine.

Aux termes de l'article 13 du décret du 20 juillet 1831, « toute « personne citée dans un journal, soit nominativement, soit indi- « rectement, aura le droit d'y faire insérer une réponse, pourvu « qu'elle n'excède pas 1.000 lettres d'écriture ou le double de « l'espace occupé par l'article qui l'aura provoquée. Cette « réponse sera insérée, au plus tard, le surlendemain du jour où « elle aura été déposée au bureau du journal, à peine contre « l'éditeur de 20 florins d'amende pour chaque jour de retard ».

Le prescription spéciale de trois mois, établie par l'article 12 du décret, ne vise que les délits prévus par les articles 2, 3 et 4 de ce décret ; le droit commun, c'est-à-dire la prescription de trois

ans, reprend son empire lorsqu'il s'agit d'infractions à l'art. 13. (Loi du 17 avril 1878, art. 22.)

La réponse doit être insérée dans le journal, si elle ne porte atteinte ni à la loi, ni aux bonnes mœurs, ni à l'honneur du journaliste, ni à l'intérêt légitime de tiers étrangers au débat (cass. belge, 20 octobre 1884, BELG. JUD., 1884, p. 1420; 14 mai 1887, JOURN. DES TRIB., 1887, p. 1028; 21 février 1889, LA LOI, 1889, p. 265). La jurisprudence est unanime au sujet de ces conditions requises pour l'exercice du droit de réponse.

Il n'est nullement nécessaire que la réponse désigne l'article auquel elle sert de riposte. Il suffit que l'auteur de cette réponse soit réellement cité dans le journal auquel il s'adresse, soit nominativement, soit indirectement. Il suffit donc que le droit d'insérer une réponse existe en réalité, sans que l'auteur de cette réponse ait à la justifier en fait. La loi n'exige nullement que la lettre désigne l'article du journal auquel elle sert de réponse et qui constitue le fondement de son droit.

C'est l' « Antwerp Waterworks Company » qui poursuit l'instance, dit le cité en conclusions : elle seule est au procès ; il en résulte que M. Kemna n'est pas recevable dans sa demande en insertion de ses articles, en supposant même que *l'Opinion* l'ait attaqué à titre personnel.

C'est, en effet, l' « Antwerp Waterworks Company », poursuites et diligences de son directeur, M. Kemna, qui intente l'action ; le droit de réponse appartient, en effet, aux personnes morales comme aux personnes physiques ; le texte de l'article 13 est absolu et général : il s'applique aux unes comme aux autres (trib. civil de Bruxelles, 26 novembre 1888, JOURN. DES TRIB., 1888, p. 1504; Bruxelles, 14 décembre 1886, JOURN. DES TRIB., 1886, p. 1526 ; Bruxelles, 5 décembre 1883, JOURN. DES TRIB., 1884, p. 258).

Les personnes morales exercent le droit de réponse par l'organe de leurs mandataires, la société dont s'agit devait l'exercer par l'intermédiaire de M. Kemna, son directeur. Le droit d'insérer une réponse appartient à la société des « Waterworks », qui a été citée à diverses reprises et en termes désagréables dans de nombreux articles de *l'Opinion*. Il est incontestable que M. Kemna, personnellement et nominativement cité dans divers articles de *l'Opinion*, aurait pu envoyer une réponse personnelle; il a préféré agir uniquement au nom de la société, en sa qualité de directeur et de représentant de cette société. C'est son droit strict : aucune fin de non-recevoir ne peut être opposée à l'action de ce chef. *L'Opinion* a cité nominativement, avec acrimonie, la société ainsi que M. Kemna, son directeur ; celui-ci répond en sa qualité de directeur, au nom de la société ; sur le refus d'insertion de *l'Opinion*, c'est la compagnie qui intente l'action, poursuites et diligences de son directeur, M. Kemna. Cette procédure est, à tous égards, irréprochable. En attaquant M. Kemna, *l'Opinion* visait la compagnie dont il est le directeur; c'est uniquement en sa qualité de directeur et de mandataire des « Waterworks » qu'elle s'en prend à M. Kemna.

Il est vrai que la compagnie est concessionnaire d'un service public, comme le cité dit en conclusions, et que *l'Opinion*, en critiquant la mauvaise qualité des eaux, n'a fait qu'user d'un droit, mais il est absolument inexact de prétendre que le décret sur la presse organise le droit de réponse uniquement en faveur des particuliers attaqués par un journal, et que ses dispositions sont sans application quand il s'agit d'un service public dont la presse a le droit d'apprécier le fonctionnement, quand elle agit loyalement, dans un but d'intérêt général.

Cette théorie est trop manifestement en désaccord avec le texte même de l'article 13, pour mériter une longue réfutation. *L'Opinion* a le droit de critiquer la mauvaise qualité des eaux, et la compagnie a le droit de lui répondre, peu importe qu'elle soit ou non concessionnaire d'un service public : telle est la vérité juridique. J'ai à peine besoin d'ajouter que, depuis 1831, aucune décision n'est venu consacrer cette étrange théorie adoptée par le cité.

Mais, disent les conclusions du cité, la réponse contient des allégations hautement injurieuses et outrageantes pour le défendeur (c'est-à-dire pour le cité), et met en cause des tiers, notamment les correspondants anversois des journaux de Bruxelles.

Examinons si ce reproche est fondé. Dans l'affirmative, l'éditeur de *l'Opinion* aurait eu incontestablement le droit de refuser l'insertion.

Le droit de réponse est général et absolu ; il échappe au contrôle du journaliste quant à la forme et à la teneur sous lesquels il se manifeste ; c'est la personne désignée dans le journal qui est seule juge de la forme, de la teneur et de l'opportunité de la réponse dont elle entend réclamer l'insertion (trib. de la Seine, 23 janvier 1889, LA LOI, 1889, pp. 103 et 668 ; cass. fr., 8 mai 1890, LA LOI, 1890, pp. 459 et 577).

Pour apprécier la réponse, il faut, dans une certaine mesure, tenir compte de la violence de l'attaque (Gand, 4 septembre 1886, JOURN. DES TRIB., 1886, p. 1145, et notes d'autorités). Il faut avoir égard au ton et à la forme de l'attaque, pour apprécier si la réponse a dépassé les bornes de la légitime défense (cass. fr., 8 janvier 1892, LA LOI, 1892, p. 233).

Voici l'attaque :

Dans le n° 15, du 15 janvier 1894, *l'Opinion*, parlant de la lettre adressée par M. Kemna à *la Chronique*, dans laquelle celui-ci disait qu'il était peu loyal d'exciter les abonnés des « Waterworks » et se plaignait d'une hostilité systématique, dont le public appréciait le mobile à sa juste valeur, s'exprimait en ces termes :

« M. Kemna donne à la presse des leçons de loyauté, en insi-
« nuant jésuitiquement qu'elle obéit à un mobile inavouable
« lorsqu'elle se fait l'écho des plaintes, hélas trop fondées, du
« public. Pour qui donc cet étonnant directeur se prend-il ? Se
« figure-t-il que la presse tienne à s'occuper de son encombrante
« personnalité, et que la question des « Waterworks » ait pour
« elle un charme particulier? En réalité, il ne serait jamais
« question de M. Kemna dans nos colonnes, s'il ne se mettait
« lui-même en avant, soit pour vanter la qualité de ses eaux
« quand elles sentent le pourri, soit pour contester leur insuffi-
« sance quand la moitié de la ville en manque. Après tout,
« M. Kemna agit en fidèle serviteur de la compagnie anglaise qui
« nous exploite, et le mobile auquel il obéit est beaucoup plus
« apparent que celui qu'il nous attribue : c'est le désir de gagner
« ses appointements. »

Dans son n° 25, du 25 janvier, *l'Opinion* disait encore :

« S'il lui (à *l'Opinion*) est arrivé de parler de la compagnie
« des « Waterworks » en termes désagréables pour elle ou pour
« son directeur, c'est parce que celui-ci l'y a provoqué par
« son ton cassant et le caractère malveillant de ses insinua-
« tions. »

*L'Opinion* avoue donc expressément qu'en attaquant M. Kemna, elle entendait viser la compagnie.

Et voici la réponse de M. Kemna, directeur de la compagnie, dans sa lettre du 31 mars 1894 :

« Non content de la réalité, vous avez fait appel à votre riche
« imagination et à des collaborateurs complaisants pour forger
« des griefs imaginaires...

« Il s'est trouvé des gens pour protester contre l'évidente par-
« tialité de votre jugement et l'exagération de vos attaques... Un
« échevin... a osé taxer de légèretés certaines affirmations, et cela
« dans vos propres colonnes...

« Vous continuiez vos attaques et vous disiez le contraire à la
« première page. Vous ne vous êtes en rien laissé influencer par
« ces constatations; les convictions comme la vôtre ne tiennent
« aucun compte des faits...

« La rigueur que vous lui avez tenue (à un confrère qui s'était
« insurgé contre l'excessive sévérité de vos jugements) montre
« que vous avez un bien mauvais caractère...

« Vous n'avez en vue que l'intérêt général, le souci unique et
« exclusif du bien public. Cela est entendu et les autres senti-
« ments sont aussi loin de votre plume que de votre cœur...

« Où se retrouve toute entière votre intervention, c'est dans
« les remarques malveillantes, les récriminations outrées dont
« ces articles sont entrelardés...

« Ceux que leurs fonctions amenaient à donner leur avis sur
« la qualité des eaux privées, d'une façon tout à fait indépendante
« et désintéressée, ont été attaqués par vous chaque fois que cet
« avis n'était pas conforme à vos passions. Vous avez mis dans
« ces attaques un véritable acharnement.

« Je ne dirai pas un mot au sujet des attaques personnelles
« que vous ne m'avez pas ménagées : je ne puis condescendre à
« vous suivre sur ce terrain qui reste le vôtre. Je ne crois pas
« que ces attaques puissent jamais m'atteindre et je continuerai
« à leur opposer un silence significatif. »

C'est *l'Opinion* elle-même (numéro du 25 janvier) qui a spontanément reconnu qu'elle s'était servi de termes désagréables pour la compagnie ou pour son directeur.

Or, d'après un jugement de Bruxelles, du 25 mars 1890 (JOURN. DES TRIB., 1890, p. 407), si une réponse à un article de journal contient des expressions désagréables pour le journaliste, l'insertion n'en est pas moins due, lorsqu'elles sont en rapport avec le ton dans lequel est conçu l'article : on ne peut admettre qu'un journaliste ait le droit de se servir à lui seul d'expressions injurieuses, et de se plaindre ensuite qu'on lui réponde dans des termes identiques.

C'est absolument ce qui s'est passé au sujet de la lettre du 31 mars. Je n'hésite pas à déclarer que cette lettre, qui contient plusieurs expressions désagréables et regrettables, se trouve sur l'extrême limite des vivacités tolérées. Malheureusement, M. Kemna peut répondre à juste titre, en invoquant l'aveu même de *l'Opi-*

*nion*, qu'il y a été provoqué par la violence de la polémique de son adversaire. C'est ainsi, par exemple, que le terme *malveillant* se trouve dans *l'Opinion* du 25 janvier et dans la lettre de M. Kemna. J'ai démontré plus haut pour quels motifs la compagnie, en invoquant son droit de réponse, devait bénéficier des violences de langage commises envers son directeur, M. Kemna.

Le cité exagère en parlant d'allégations hautement injurieuses et outrageantes : il s'agit plutôt d'expressions désagréables; or, il est obligé de supporter celles-ci parce que lui-même s'est servi d'expressions pareilles en parlant de la partie civile.

La réponse, disent les conclusions du cité, met en cause des tiers, c'est-à-dire notamment les correspondants des journaux de Bruxelles.

Voici le passage de la lettre auquel il est fait allusion : « Vous « avez, élargissant le cercle de vos opérations, fait intervenir les « journaux de Bruxelles dont vous et vos amis êtes les correspon- « dants ».

La citation de ces tiers, faite de la manière indiquée ci-dessus, ne peut causer un préjudice à ceux-ci et ne suffit pas pour motiver un refus d'insertion. (Liége, 13 mai 1893, JOURN. DES TRIB., 1893, n° 807.) M. Kemna peut soutenir avec raison que la citation de ces tiers était nécessaire pour sa défense. (Bruxelles, 22 février 1888, PASIC., 1888, II, 311 ; Bruxelles, corr., 22 décembre 1886, BELG. JUD., 1887, p. 543 ; Bruxelles, 14 novembre 1888, JOURN. DES TRIB., 1888, n° 1341 ; Bruxelles, 5 mai 1886, PASIC., 1886, II, 280.)

Les tiers dont s'agit ne sont ni injuriés ni attaqués dans cette courte phrase de la lettre. (Cour de Paris, 9 novembre 1887, LA LOI, 1887, n° 1045.)

Le motif est donc insuffisant pour justifier le refus d'insertion.

En ce qui concerne les diverses questions de droit soulevées par le débat actuel, je dois appeler l'attention toute particulière du tribunal sur un remarquable travail de mon honoré collègue, M. FIRMIN VAN DEN BOSCH, substitut du procureur du roi à Courtrai, intitulé : *Etudes sur le droit de réponse en matière de presse* (JOURN. DES TRIB., n^os 1035 à 1054).

Pour ces motifs, j'estime que l'éditeur de *l'Opinion* n'était pas fondé dans son refus d'insertion et qu'il a, en conséquence, contrevenu à l'article 13 du décret du 20 juillet 1831.

A ce propos surgit une intéressante question :

L'article 9 de la loi du 31 mai 1888 est-il applicable aux peines prononcées du chef d'infractions à l'article 13 du décret du 20 juillet 1831 ?

Cet article est rédigé en ces termes : « Les cours et tribunaux, « en condamnant à une ou plusieurs peines, peuvent, lorsque « l'emprisonnement à subir, soit comme peine principale ou sub- « sidiaire, soit par suite du cumul de peines principales et de « peines subsidiaires, ne dépasse pas six mois, et que le con- « damné n'a encouru aucune condamnation antérieure pour « crime ou délit, ordonner, par décision motivée, qu'il sera sursis « à l'exécution du jugement ou de l'arrêt, pendant un délai dont « ils fixent la durée, à compter de la date du jugement ou de « l'arrêt, mais qui ne peut excéder cinq années ».

En principe général, en présence du texte absolu de cet article, il est certain que les personnes condamnées à une peine d'amende du chef d'infraction à l'article 13 du décret du 20 juillet 1831, peuvent bénéficier de la condamnation conditionnelle, puisque les cours et tribunaux ont, dans les cas de l'espèce, à prononcer un emprisonnement subsidiaire, en cas de non-payement de l'amende.

Toutefois, les cours et tribunaux disposent d'un pouvoir d'appréciation : ils peuvent ordonner..., dit l'article 9. Ils n'ont pas l'obligation, en condamnant tout délinquant primaire, de lui accorder la faveur du sursis.

Le législateur a fait œuvre sage en permettant aux tribunaux d'excepter de la faveur du sursis certains délinquants primaires qui en sont indignes, soit à raison de leur conduite et de leur moralité, soit à raison de la nature et des circonstances du fait mis à leur charge, ou qui n'en ont nul besoin, parce qu'ils sont parfaitement en état de payer l'amende prononcée contre eux.

Le législateur, en votant l'article 9, s'est uniquement préoccupé de soustraire à la flétrissure et à l'avilissement de l'incarcération certains délinquants primaires condamnés à l'emprisonnement, soit à titre de peine principale, soit à titre de peine subsidiaire. Il importe essentiellement de ne pas donner à cette faveur une extension excessive, en l'accordant aux personnes qui, à raison de leur situation de fortune, sont parfaitement en état de payer l'amende. Il n'y a pas lieu de craindre, en effet, que ces personnes subissent l'emprisonnement subsidiaire : elles se hâteront de payer l'amende pour ne pas entrer en prison; si elles refusent, elles n'ont qu'à s'en prendre à elles-mêmes de l'incarcération qu'il leur était si facile d'éviter. Il y a là une délicate question d'appréciation : le tribunal examinera, dans chaque cas, s'il est notoire que les ressources présumées du délinquant primaire lui permettent de payer l'amende ; dans l'affirmative, il n'échet pas de le faire bénéficier de la faveur du sursis.

Tel est évidemment le cas actuel ; j'ajoute qu'il en est de même pour la plupart des éditeurs de journaux. S'il y a des exceptions, elles se rapportent presque toujours à des hommes de paille, indignes de la faveur du sursis.

L'exposé des motifs de la loi du 31 mai 1888, le rapport fait au nom de la section centrale par M. THONISSEN, et les discussions à la Chambre et au Sénat ne laissent aucun doute sur l'intention du législateur d'épargner la flétrissure de l'emprisonnement à certains délinquants qui n'ont pas subi de condamnations antérieures pour crime ou délit. Dès que l'emprisonnement n'est pas en cause, la condamnation conditionnelle n'a aucune raison d'être.

Dans l'exposé des motifs, M. LE JEUNE, ministre de la justice, s'exprime en ces termes : « L'incarcération opère rarement un « relèvement moral et très souvent elle dégrade et prédispose à « la récidive ; elle n'est pas uniformément nécessaire à l'expiation « et la dépression que le sens moral en éprouve est un danger « social. C'est pourquoi le gouvernement pense que la loi doit « autoriser le juge à suspendre l'exécution des peines d'empri- « sonnement, dont la durée ne dépasse pas six mois, afin que la « condamnation soit comme non avenue si le condamné ne « tombe pas en récidive pendant le délai de la suspension. Le « juge qui aura lieu de croire que l'inculpé peut être rangé au « nombre de ceux pour qui la honte et la terreur inspirées par « la condamnation suffisent à l'expiation et à l'intimidation, ne « le condamnera que sous la condition suspensive d'une rechute « survenant dans un délai déterminé. Le juge fixera ce délai, « d'après la conduite antérieure de l'inculpé, ses dispositions « morales, sa situation personnelle, ses marques de re- « pentir » (1).

Dans son rapport, M. THONISSEN ajoutait : « Il n'est pas toujours « nécessaire que les portes de la prison se ferment sur l'homme « qui, dans un moment d'emportement ou de faiblesse, a contre- « venu une première fois à la loi pénale » (2).

A la séance du 9 mai 1888 de la Chambre des représentants, M. LE JEUNE, ministre de la justice, disait : « Le projet de loi pro- « cède de deux affirmations. La première, c'est que mal appli- « quée ou inutilement appliquée, la peine de l'emprisonnement « est un agent de démoralisation et qu'il faut prendre garde que « la répression ne contribue à développer la criminalité. De là, « l'idée des condamnations conditionnelles... Je disais, il y a un « instant, que je regretterais qu'on pût supposer que la pensée « inspiratrice du projet de loi tend à un adoucissement du sys- « tème pénal. C'est tout le contraire » (3).

A la séance du 11 mai, il ajoutait : « Les riches, on les con- « damne à l'amende et ils payent l'amende. Mais pour les pau- « vres qui ne peuvent pas payer l'amende, si faible qu'elle soit, « c'est la prison... Voici mon idée : un riche est condamné à « 100 francs d'amende ; il paye ; la condamnation à une amende, « quelque forte que soit l'amende, n'a rien d'infamant. Mais voici « qu'un pauvre est condamné à 100 francs d'amende. Il n'a pas « les 100 francs, ou bien, pour les verser au trésor, il lui faudrait « prendre le pain dans la bouche à sa femme, à ses enfants, et « il se dit : je ferai le mois de prison ! Mais quand le juge pourra « ne condamner que conditionnellement, il dira au condamné : « ne pêchez plus et, en vous conduisant bien, vous éviterez la « honte de la prison » (4).

Au Sénat, le rapporteur, M. VAN VRECKEM, disait, à la séance du 24 mai 1888 : « Ce n'est pas la condamnation que l'on veut « éviter, c'est l'incarcération, l'emprisonnement, la flétrissure du « cachot » (5).

Après lui, M. MONTEFIORE-LEVY s'est exprimé en ces termes :

« Il est incontestable que la prison est démoralisante pour cer- « tains condamnés... Il faut donc chercher le moyen d'enlever « les condamnés à ce milieu démoralisateur. Ce moyen, je crois « qu'il se trouve, autant qu'il est possible de le formuler, dans le « projet de loi... Un autre avantage très considérable que j'entre- « vois dans l'adoption de la loi, c'est la réparation d'une injus- « tice qui existe actuellement et dont on se plaint avec raison :

---

(1) *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session de 1887-1888, p. 144.

(2) *Ibid.*, p. 162.

(3) Chambre des représentants, *Annales parlementaires*, session de 1887-1888, p. 1242.

(4) *Ibid.*, p. 1258.

(5) Sénat, *Annales parlementaires*, session de 1887-1888, p. 437.

« je veux parler de la peine de l'emprisonnement remplaçant « subsidiairement une simple amende. Vous avez tous dû être « frappés, comme moi, de l'injustice excessive de cette disposi- « tion du code. Entre la condamnation à une amende et la con- « damnation à la prison à défaut de payement de l'amende, il y « a une différence radicale, qu'on l'ait voulu ou non, et cette dif- « férence creuse un abîme entre la situation du condamné pau- « vre, qui doit subir la prison, ne pouvant payer l'amende, et « celle du condamné riche ou aisé, qui peut échapper, lui, à la « prison, en payant l'amende.

« Laissons, pour un moment, de côté la portée morale de la « condamnation : elle est la même pour le riche que pour le « pauvre ; nulle différence entre eux sous ce rapport. Mais, en « fait, la différence est radicale : tandis que le riche est à même « de payer l'amende et peut ainsi échapper, sans s'imposer « aucune privation réelle, à la peine subsidiaire de l'emprison- « nement; le pauvre, au contraire, n'ayant pas le moyen de payer « l'amende, ne pouvant rien enlever à sa famille pour se libérer, « n'a d'autre ressource que de subir l'emprisonnement.

« C'est là un contraste qui révolte tous les sentiments de jus- « tice et d'humanité. Or, il me paraît évident que, chaque fois « que les juges, sous l'empire de la loi nouvelle, auront à pro- « noncer une condamnation à l'amende ou subsidiairement à la « prison, dans tous les cas où ils ne verront pas la nécessité ab- « solue de punir le condamné de l'emprisonnement, ils le libè- « reront; j'ai du moins le ferme espoir qu'il en sera ainsi » (6).

M. Lejeune, ministre de la justice, répondit : « Je ne puis « m'empêcher de dire combien les observations que l'examen « approfondi du projet de loi a suggérées à l'honorable sénateur, « quant à la mission nouvelle que la législature va confier aux « magistrats, sont absolument conformes aux idées du gouverne- « ment » (7).

Ce fut sous le bénéfice de ces observations que la loi fut votée. Il nous semble hors de doute que le législateur n'a jamais entendu que la condamnation conditionnelle pût être prononcée lorsqu'il s'agit de personnes riches ou aisées condamnées à une peine d'amende.

Il y a, au surplus, un motif péremptoire pour ne pas appliquer la condamnation conditionnelle en matière d'infractions à l'article 13 du décret du 20 juillet 1831. La condamnation pour refus d'insertion a, en effet, partiellement le caractère d'une sentence *in futurum* : la peine de 20 florins d'amende pour chaque jour de retard, continue à courir après le jugement jusqu'au jour où l'éditeur s'exécute et insère la réponse. Si cette peine était conditionnelle, l'éditeur n'aurait aucun avantage à s'exécuter rapidement ; il pourrait même ne pas s'exécuter du tout et braver ainsi le jugement qui demeurerait lettre morte, faute de sanction efficace. Si l'amende pour chaque jour de retard est conditionnelle, l'éditeur pourra attendre aussi longtemps qu'il lui plaît d'insérer la réponse : que lui importe, en effet, l'accumulation des amendes de 20 florins, puisque le jugement déclare qu'il n'a pas à les payer.

Il est impossible d'un autre côté de décider que la peine d'amende sera prononcée avec sursis jusqu'au jour du jugement et sans sursis pour les jours de retard postérieurs au dit jugement. Une peine ne peut être conditionnelle pour partie : elle doit être conditionnelle pour le tout ou sans sursis pour le tout.

Il est vrai qu'il s'agit d'un délit continu et unique et qu'en conséquence l'amende, tout en s'accroissant par chaque jour de retard, ne peut être remplacée, en cas de non-payement, que par une seule peine d'emprisonnement subsidiaire (Bruxelles, 14 décembre 1886, Journ. des Tribunaux, 1886, p. 1526 ; Bruxelles, 14 janvier 1885, Journ. des Tribunaux, 1885, p. 165.) La jurisprudence est aujourd'hui unanime sur ce point.

Toutefois, il est aisé de voir qu'il importe essentiellement de faire atteindre son but à la peine et de garantir efficacement l'exécution du jugement.

Appliquer la condamnation conditionnelle en matière de refus d'insertion serait rendre le droit de réponse illusoire et équivaudrait virtuellement à la suppression de l'article 13 du décret du 20 juillet 1831.

J'estime donc qu'il n'échet pas d'appliquer l'article 9 de la loi du 31 mai 1888 aux peines prononcées pour refus d'insertion.

Sous le bénéfice des considérations qui précèdent, je requiers contre M. Van Bouwel l'application de l'article 13 du décret du 20 juillet 1831, sans allocation du sursis prévu par l'article 9 de la loi du 31 mai 1888, mais avec une large admission des circonstances atténuantes, aux termes des articles 15 du décret susdit et 85 du code pénal.

En ce qui concerne le *quantum* des dommages-intérêts et l'application de la contrainte par corps, je déclare m'en référer à la sagesse du tribunal.

Le Tribunal a statué comme suit :

Jugement. — « Vu l'assignation en date du 6 avril 1894 du ministère de l'huissier Bogers ;

« Attendu que l'erreur matérielle qui peut être facilement redressée par le contexte, et qui place en 1892 la publication d'articles parus en 1894, n'a pas été invoquée par le prévenu ; qu'ainsi la nullité de l'exploit, si elle existait, serait en tous cas couverte ;

« Attendu que l'action tend à voir déclarer que c'est sans droit et en contravention à l'article 13 du décret du 20 juillet 1831 sur la presse, que le prévenu a refusé d'insérer dans le journal « l'Opinion », la réponse datée du 31 mars 1894, à plusieurs articles où la demanderesse était nominativement désignée, à s'entendre en conséquence, le prévenu, condamner à payer 10,000 francs de dommages-intérêts, récupérables par la voie de la contrainte par corps ;

« Attendu qu'il n'échet donc pas pour le tribunal d'examiner si les critiques formulées par le journal « l'Opinion » étaient fondées, pas plus d'ailleurs que d'apprécier le mérite de la réponse dont l'insertion a été refusée ;

« Attendu qu'il s'agit uniquement de décider si le refus d'insertion était justifié ;

« Attendu, quant à ce, que, d'après l'ensemble de la doctrine et de la jurisprudence, le droit de réponse appartient à toute personne, même morale, nommée dans un journal ou suffisamment désignée ;

« Que le refus d'insertion n'est justifié que si la réponse est contraire aux lois ou aux bonnes mœurs, ou si elle contient, sous prétexte de défense, des injures ou des imputations déshonorantes, ne correspondant pas adéquatement à l'attaque ;

« Que l'insertion ne peut davantage être exigée, si la réponse désigne des tiers, de façon à leur ouvrir un droit de rectification ; que, pour apprécier le caractère de la réponse, il y a lieu de tenir compte du ton que le journal a jugé bon de donner à sa polémique ;

« Attendu que l'on pourrait faire remarquer que M. Kemna, nommé dans divers articles de « l'Opinion », a formellement déclaré dans la lettre signée par lui, en qualité de directeur de la société demanderesse, qu'il n'entendait pas exercer personnellement son droit de réponse ; que c'est donc la Société anonyme des « Waterworks » seule qui a répondu, de même, d'ailleurs, qu'elle seule agit en justice, Kemna ne figurant dans l'exploit introductif qu'en tant que de besoin ;

« Or, que « l'Opinion », lorsqu'elle donnait à sa polémique un caractère agressif et parfois même acrimonieux, visait avant tout, non la demanderesse elle-même, mais la personnalité de Kemna ;

« Que donc la demanderesse ne pourrait à la rigueur invoquer, pour justifier la vivacité de sa lettre du 31 mars 1894, les passages des articles de « l'Opinion » concernant, non la compagnie elle-même, mais son directeur ;

« Attendu que si l'on admet que la demanderesse pouvait donner à sa réponse le ton qu'aurait pu prendre Kemna, s'il lui eût convenu d'user de son droit, encore n'était-elle pas autorisée à diriger contre le rédacteur de « l'Opinion » des imputations déshonorantes ; or, que la lettre du 31 mars 1894 contient le passage suivant :

« Dans toute cette campagne, mêlée pour vous de revers et de « succès, d'espoir et de doute, vous n'avez eu en vue que l'intérêt « général, le souci unique et exclusif du bien public, cela est « entendu, et les autres sentiments sont aussi loin de votre plume « que de votre cœur ; constitué donc de votre propre autorité le « défenseur de la chose publique (*res publica*), il était impossible « que vous persistassiez dans de stériles récriminations ; vous n'y « avez consacré que neuf mois. On pouvait vous demander d'édi- « fier après avoir tant démoli, vous aviez le devoir d'indiquer le « remède aux maux que vous signaliez ;

« Ce devoir, vous n'y avez pas failli et on a vu enfin percer un « bout de projet. Vous abordiez enfin le terrain pratique sur « lequel toutes les bonnes volontés pouvaient se rencontrer. Les « articles parus sur le projet de la société intercommunale démon- « traient quelques études, fort sommaires sans doute, des notions « assez restreintes sur les principes élémentaires d'une distribu- « tion d'eau, l'ignorance à peu près complète de ce qui se fait « ailleurs, mais ils contenaient quelques idées dignes d'attention « et contrastaient agréablement avec vos propres articles anté- « rieurs. Mais où se retrouve toute entière votre intervention, « c'est dans les remarques malveillantes, les récriminations ou-

(6) Ibid., pp. 438 et 439.
(7) Ibid., p. 439.

« trées, dont ces articles sont entrelardes. Ils ont subi par là un « tort immérité ».

« Que les artifices de la rédaction ne sauraient cacher l'intention clairement manifestée de la demanderesse d'imputer au rédacteur de « l'Opinion » de n'être pas inspiré dans sa polémique par le souci de l'intérêt général, mais d'avoir systématiquement attaqué la compagnie des « Waterworks » pour servir des intérêts privés ;

« Or que, si un journaliste, ayant violemment attaqué un particulier, ne peut refuser d'insérer une réponse, sous le prétexte que celle-ci serait également violente, l'on ne saurait lui demander d'imprimer dans son propre journal, des accusations ou même des insinuations déshonorantes dirigées contre lui, alors que, d'ailleurs, rien dans sa polémique ne touchait l'honneur de son adversaire ;

« Attendu qu'on lit également dans la lettre susdite du 31 mars 1894 :

« Qu'un échevin, ancien président de l'Académie de médecine, « a osé taxer de « coupable légèreté » certaines affirmations, et « cela dans les propres colonnes de « l'Opinion » ;

« Qu'en effet, Victor Desguin, clairement désigné de la sorte, a — ainsi qu'il résulte des documents de la cause — fait insérer dans le numéro du 10 août 1893 de « l'Opinion », une lettre où il disait :

« Qu'en appliquant la qualification de légère à la communica- « tion de X... (nominativement désigné), qui pouvait avoir pour « effet de jeter l'alarme dans la population, il croyait s'être servi « d'une expression très modérée »;

« Qu'en insérant la lettre du 31 mars 1894, « l'Opinion » ouvrait donc le droit de réponse, tant à Victor Desguin qu'à X... ; qu'il en est d'autant plus ainsi que, dans la susdite lettre, la demanderesse transformait en coupable légèreté ce que Desguin appelait « une communication légère » ;

« Attendu que le refus d'insertion était donc justifié ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis M. DE RYCKERE, substitut du procureur du roi, acquitte le prévenu ; déboute la partie civile de son action ; la condamne aux dépens... » (Du 11 juin 1894. — Plaid. MMes BAUSART et BUYSSCHAERT c. VAN CALSTER.)

## BIBLIOGRAPHIE.

**Plantations le long des voies de communication**, par JULES DE SOIGNIE, publiciste, membre du conseil administratif de la Société Centrale d'Agriculture de Belgique, etc. Bruxelles, Bourlard, édit., 1894, brochure de 75 pages, in-8°. — Prix : 2 francs.

M. DE SOIGNIE examine la question des plantations le long des routes, canaux et chemins de fers, principalement au point de vue de l'intérêt de l'agriculture. Sa brochure contient cependant certaines considérations juridiques qui ne manquent pas d'intérêt.

Après avoir résumé la législation sur la matière, l'auteur examine la grave question que la cour de cassation a tranchée dans son arrêt du 20 juin 1872 (BELG. JUD., 1872, p. 854), en ce sens que les plantations des routes imposent une servitude d'utilité publique devant laquelle disparaît la servitude d'intérêt privé énoncée à l'article 671 du code Napoléon (1).

D'après la jurisprudence aujourd'hui en vigueur, aucune loi ne détermine, dans l'intérêt des riverains d'une voie publique, à quelle distance il est permis à l'autorité de planter le long de cette voie. L'Etat, la province, ni la commune ne sont tenus de respecter la distance de deux mètres entre leurs plantations et les propriétés limitrophes; ils ne peuvent être contraints de couper les branches qui avancent sur le terrain d'autrui ; enfin ils n'ont absolument pas à se préoccuper de la nuisance que les plantations d'alignement apportent aux cultures voisines, par l'interception des rayons solaires et surtout par l'envahissement des racines.

Quant aux particuliers, ils ne peuvent planter sur leur fonds le long des voies publiques, canaux ou chemins de fer sans se soumettre à des exigences administratives plus ou moins restrictives du droit de propriété et qui sont parfois vexatoires. Les branches des plantations ainsi autorisées ne peuvent surplomber sur le domaine public. C'est du moins ainsi que l'entend la pratique administrative.

L'auteur soutient que si la voie appartient au domaine public, il n'en est pas de même des arbres de bordure, dont la nécessité absolue est fort discutable : le principal caractère du domaine public est, en effet, d'être inaliénable ; or, les arbres en question s'aliènent parfaitement et sont, pour l'autorité qui les élèvent, un objet de spéculation plus ou moins lucrative. L'Etat invoque même l'importance de ce revenu pour les maintenir partout, malgré les dommages qu'ils causent aux cultures voisines, malgré les plaintes qui se produisent chaque année au sein des Chambres.

L'auteur en arrive à conclure que les arbres d'alignement doivent tomber sous le droit commun et qu'il faudrait, au besoin, par une loi nouvelle, leur rendre applicables les articles 35 et 37 du code rural.

Que les lignes arborescentes de l'Etat appartiennent à son domaine *privé*, c'est une opinion qui a déjà été professée, notamment par FOUCART, ISAMBERT et HUSSON, et elle semble s'accorder avec un arrêt de la cour de Gand, du 19 juillet 1861 (BELG. JUD., 1861, p. 1268) et un arrêt de cassation de France, du 21 novembre 1877. Mais la brochure de M. DE SOIGNIE présente d'une façon détaillée tous les éléments d'appréciation et ses conclusions sont parfaitement étayées.

(1) Aujourd'hui article 37 du code rural, du 7 octobre 1886.

## NOMINATIONS JUDICIAIRES.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. Poncelet, avocat-avoué près le tribunal de première instance séant à Neufchâteau, est nommé juge suppléant au même tribunal.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. Bullens, notaire à Niel, est nommé en la même qualité à la résidence d'Anvers, en remplacement de M. Pauwels, décédé.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, MM. Boeynaems, notaire à Bouchout, De Winter, notaire à Hemixem et Lemineur, candidat notaire à Anvers, sont nommés notaires à la résidence d'Anvers.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. De Ridder, notaire à Deurne, est nommé en la même qualité à Borgerhout, en remplacement de M. Lefebvre, appelé à une autre résidence.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. De Keulenaer, candidat notaire à Anvers, est nommé notaire à la résidence de Stabroeck, en remplacement de M. Philips, décédé.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. De Wachter, candidat notaire à Boom, est nommé notaire à la résidence de Niel, en remplacement de M. Bullens.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. Van Cutsem, docteur en droit et candidat notaire à Anvers, est nommé notaire à la résidence de Bouchout, en remplacement de M. Boeynaems.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. Claes, candidat notaire à Anvers, est nommé notaire à la résidence d'Hemixem, en remplacement de M. De Winter.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 20 mai 1894, M. Papen, candidat notaire à Anvers, est nommé notaire à la résidence de Deurne, en remplacement de M. De Ridder.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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.


## FÉDÉRATION DES SOCIÉTÉS BELGES

POUR LE

## Patronage des Enfants et des Condamnés.

### ASSEMBLÉE GÉNÉRALE ANNUELLE DU 6 MAI 1894.

Tous les ans, la Fédération des sociétés belges de patronage se réunit pour entendre un rapport sur les travaux accomplis dans le cours de l'année, par les divers Comités.

Cette fois, la réunion offrait un intérêt exceptionnel. D'abord, la durée de l'institution nouvelle qui s'étend dans tous les arrondissements du pays. Puis, la retraite de M. LE JEUNE avait fait naître partout l'idée d'une manifestation de reconnaissance envers le ministre éminent, dont la douce, infatigable, persévérante intervention a fait naître, puis grandir, le patronage des enfants, des vagabonds et des condamnés.

La séance est ouverte à 2 heures, sous la présidence de M. JULES GUILLERY, ministre d'Etat, président de la Fédération et du Comité de Bruxelles.

Siégeaient également au bureau : MM. BEGEREM, ministre de la justice; LE JEUNE, ministre d'Etat; BONNEVIE, secrétaire général, et DE BECKER, secrétaire de la Fédération.

L'assemblée, fort nombreuse, comptait les représentants les plus distingués de la magistrature, de l'administration, du barreau, de la science, du commerce et de l'industrie.

Citons, entre autres, M. NOTHOMB, ministre d'Etat et président d'honneur de la société des *Enfants martyrs*; M. ANSPACH-PUISSANT, président effectif; M. GEDOELTS, secrétaire général de la même société.

Les *Enfants martyrs* forment une société à part, mais il y a entente parfaite entre les deux institutions.

Nous avons remarqué : M. VAN SCHOOR, procureur général; MM. JULES DE LE COURT, DE ROISSART, LE CORBESIER, STINGHLAMBER, conseillers à la cour d'appel de Bruxelles; (M. DE LANGE, conseiller à la cour d'appel de Gand, s'est fait excuser); MM. DE LATOUR, directeur général des prisons, PRINS, inspecteur général des prisons, BEECKMAN, directeur général; BATARDY, chef de division au Ministère de la Justice; WÉRY, président honoraire du tribunal de Mons...

LE PRÉSIDENT, en ouvrant la séance, a prononcé un discours de peu d'étendue, résumant le passé et les travaux des sociétés de patronage.

Il a remercié d'abord les dames, dont le concours actif et personnel est assuré depuis le Congrès de Mons. (*Applaudissements.*)

Une entreprise, telle que le patronage, enveloppant dans sa puissante universalité, les plus grandes maladies sociales, le condamné sans espérance, l'enfant sans appui, le vagabond sans asile et sans guide, le malheureux deshérité des lumières de l'intelligence, une telle entreprise destinée à soulager et à consoler, n'est assurée du succès que quand nos mères, nos femmes, nos sœurs, nos filles, nos plus chères affections et nos meilleurs guides, nous ont assuré leur concours. (*Applaudissements prolongés.*)

Que de tentatives généreuses ont échoué! On voyait le mal, on entrevoyait le remède, et l'institution, comme une branche desséchée, tombait dès les premières années.

Une œuvre essentiellement démocratique doit être universelle. Comme elle s'attache à la généralité de nos misères et des dangers dont nous sommes entourés, elle doit trouver appui dans toutes les classes de la société.

Que la société soit attaquée de toutes parts; que des aveugles et des méchants tentent de renverser ce que les siècles ont péniblement édifié; qu'ils s'attaquent à cette accumulation de richesses, de science, de civilisation, dont le plus pauvre reçoit sa part, nous acceptons la lutte, sans nous laisser un instant intimider. Nous combattrons vaillamment, non par le fer et par le feu, mais par la toute puissance des sentiments de fraternité. Aux faibles, nous offrirons notre appui; aux forts, nous indiquerons la voie du succès; aux coupables, nous accorderons le pardon, l'espérance d'une vie nouvelle.

Telle est la mission de la charité et de la fraternité; qu'elles contribuent au bonheur de tous et de chacun.

Tous les ennemis de la société ainsi reconstituée, tenteront vainement de la renverser.

Nous sommes assez forts pour ne les point redouter.

Les pervers comme les égarés, les adultes comme les enfants, nous les appelons tous au tribunal de Celui qui a dit: « Aimez-vous, voilà toute ma loi! » (*Applaudissements prolongés.*)

La parole a été donnée à M. BONNEVIE, secrétaire général, chargé de présenter le résumé des travaux des divers comités pendant l'année 1893.

Il l'a fait avec beaucoup de verve et en termes heureux, en donnant à l'historique du Patronage une couleur et une netteté qui ont captivé l'attention de cet auditoire d'élite.

On a vu l'œuvre naître, grandir et se répandre dans tout le pays, malgré l'indifférence des uns et l'hostilité souvent inconsciente des autres.

Le rapport, du reste, sera imprimé *in extenso* dans le *Bulletin de la Fédération*.

Après les applaudissements légitimes accordés au rapporteur et à son œuvre, l'assemblée s'est occupée d'une question de ménage : la publication du *Bulletin*, et le moyen de subvenir aux frais d'impression. Rapporteur : M. CAMPIONI.

Après une courte discussion, l'assemblée décide qu'il sera prélevé, sur chaque Comité de Patronage, une somme égale à deux francs par membre du Comité.

Le dernier objet de l'ordre du jour et le plus important avait été traité dans un rapport très intéressant de MM. SOENENS et JASPAR : il s'agit d'un comité international.

Ce rapport mériterait d'être reproduit en entier, mais nous sommes obligés de nous borner à enregistrer les conclusions, dont la mise en pratique sera tout une révolution, en Europe du moins.

..... La Belgique est véritablement couverte de comités de patronage à l'heure actuelle et, au récent Congrès de Mons, ne constatait-on pas que plus de 3,000 de nos compatriotes se dévouent au relèvement des coupables et à la protection de l'enfance?

Les pays voisins ont suivi ce grand courant humanitaire. En France, comme en Allemagne, comme aux Pays-Bas, des œuvres similaires fonctionnent activement.

Le moment est donc venu de réaliser le vœu, déjà exprimé aux Congrès pénitentiaires de Rome, de Saint-Pétersbourg, et adopté à l'unanimité, presque sans discussion, au Congrès d'Anvers de 1890, de relier entre elles toutes ces institutions de bienfaisance, unies déjà par l'unité du but poursuivi, par un idéal de justice et de pitié rêvé partout.

Notre siècle est une époque d'internationalisme. Comme la science, la charité ne connaît plus de frontières. Il appartient à la Fédération belge des sociétés de patronage de faire un pas décisif dans la mise en pratique de ces principes aujourd'hui incontestés.....

Après avoir ainsi constaté le progrès, le rapport aborde les conclusions pratiques sur ce point très délicat du Patronage pour lequel il est nécessaire de faire appel à toutes les bonnes volontés :

..... Ces mesures prises, voici comment fonctionnerait le Patronage international :

*a*) Pour les étrangers expulsés de Belgique, le président de la Commission royale des patronages avertirait le président de l'OEuvre centrale étrangère ou du Comité-frontière compétent. Celui-ci se chargerait dès lors de l'envoi du libéré en la résidence par lui choisie, et ce serait le Comité de cette résidence qui, en dernière analyse, viendrait en aide à l'expulsé;

*b*) Pour les Belges renvoyés en Belgique, le système réciproque serait suivi : le fonctionnaire ou le secrétaire désigné par les Fédérations ou les OEuvres centrales étrangères, avertirait le président de la Commission royale, et celui-ci se mettrait en rapport avec nos patronages-frontières, c'est-à-dire ceux de Courtrai, de Mons, de Dinant, d'Arlon, de Liége, de Verviers, de Tongres et d'Anvers.

Les deux grandes mesures à obtenir en vue de l'action régulière du patronage international, sont donc :

1° Les renseignements utiles sur l'expulsion et l'expulsé, et spécialement sur l'époque et le lieu de l'expulsion ainsi que sur la résidence choisie;

2° La liste des œuvres étrangères avec lesquelles les rapports pourraient s'établir.

Comme mesure d'application pratique, il y a lieu de recommander de mettre à la disposition des étrangers sujets à expulsion, la liste des œuvres de patronage auxquelles ils pourraient s'adresser, dans la province ou le département choisi par eux comme résidence future, selon ce qui se pratique à l'heure actuelle dans les prisons françaises et ce qui est préconisé également, en Allemagne, par M. Fuchs.

A côté du patronage des expulsés proprement dits viendrait ensuite se placer celui de leurs familles.

Il serait certes facile de réaliser pour elles ce que l'on fait déjà pour les familles des libérés émigrés. Une entente pourrait s'établir à ce sujet entre les Comités de patronage de leur résidence et celui de la résidence nouvelle choisie par l'expulsé.

Voilà de belles pensées bien exprimées, mais un Comité international ne peut être que le résultat de négociations suivies.

Une discussion fort intéressante s'est élevée entre MM. Le Jeune, Jaspar, Levroy, Batardy, Herring...

Elle se continuera au Congrès d'Anvers, qui ouvre sa seconde session le 25 de ce mois.

BANQUET.

La réunion fut à peu près la même que celle du matin. Seulement, les dames d'Anvers, de Bruges, de Namur, n'ayant pu se rendre à Bruxelles, s'étaient fait représenter par de magnifiques bouquets de fleurs, qui donnaient à la table de M. Mengelle l'aspect d'une fête de famille.

C'est pour lui conserver ce caractère intime que le Bureau avait limité le nombre des toasts à deux.

M. le Président et M. Prins, inspecteur général des prisons et professeur de droit criminel à l'Université de Bruxelles, avaient reçu la mission d'exprimer les sentiments de cette réunion distinguée.

M. LE PRÉSIDENT. — Mesdames et Messieurs, mon embarras est grand, plus grand même que d'ordinaire, en pareille circonstance. Comment m'acquitter de ma mission, rendre un légitime hommage à celui qui ne veut pas être loué et qui pousse la prétention jusqu'à vouloir nous laisser tout l'honneur des grandes choses réalisées dans ces dernières années?

Il est vrai, la collaboration des Comités de patronage a été dévouée — dévouée à l'œuvre — dévouée au Ministre, dont l'initiative a été toute personnelle et dont la persévérance est infatigable. Elle a été entraînée, séduite par cette grande vertu, la charité, la sainte charité dans toute sa grandeur et dans toute son étendue, la lutte contre les misères quelles qu'elles soient, la consolation des malheureux et le rachat des abandonnés.

C'est cette noble cause pour laquelle nous avons combattu, et nous saluons le chef qui nous a conduits à la victoire.....

(*Applaudissements prolongés.*)

Voilà bien tout mon discours : ce sont vos applaudissements, interprètes plus fidèles que la parole.

Que d'hésitations au début !

Un avocat, dont la situation au barreau était exceptionnellement enviable, ayant atteint les hauts sommets de la science et de l'éloquence, mais plus heureux encore par le respect et l'affection dont il était entouré, — cet avocat hésitait à accepter la situation de Ministre de la Justice, dont il ne se dissimulait ni les exigences ni les périls.

Le ministère de la justice est le plus redoutable.

Il semble que les grandes réformes en matière pénale, celles dont on s'était tout promis, n'aboutissent aujourd'hui qu'à une véritable désespérance.

Faut-il tout changer?

Le peut-on?

On peut du moins essayer encore de marcher avec les anciens éléments, en modifiant et en complétant le régime pénitentiaire par la condamnation conditionnelle, par la libération conditionnelle, par ce complément de la prison : le patronage des libérés. Alors se présentent en foule les idées qui en découlent : le patronage des enfants, des vagabonds, des aliénés... Idées vagues d'abord et arrivées bientôt à maturité par la pratique même du patronage.

On comprend ce que ces idées encore abstraites et indécises, mais déjà puissantes, devaient exercer de séductions sur une haute intelligence et sur un esprit généreux.

Il accepta.

Et alors commence la lutte, la lutte sans trêve ni merci, la lutte contre les préjugés, contre les adorateurs du passé pour qui toutes les questions sont résolues depuis longtemps, contre les terreurs vraies ou feintes au sujet de la moindre innovation.

La persévérance est la sauvegarde des grandes idées.

Quand l'idée est juste, le succès est certain pour celui qui sait attendre.

Vous n'exigerez pas de moi, mesdames et messieurs, un récit ni même une analyse de tous ces travaux.

Je les résume tous dans un simple récit :

Après le Congrès d'Anvers, dont nos collègues étrangers ont conservé un si précieux et si bienveillant souvenir — première éclosion de nos idées — vint le Congrès de Paris.

Paris, où vont échouer, devant le grand public de l'univers, les gloires empruntées, où s'effondrent les vaines prétentions, où s'affirment et se fortifient les grandes solidités, Paris réunit, à son tour, nombre de nos collègues d'Anvers autour des mêmes idées. Pénétrés du souvenir de ce ministre, doucement réformateur et invinciblement persuasif, ils voulurent faire entendre au Congrès l'exposé des réformes successives adoptées en Belgique.

Vous pouvez vous figurer ce que fût cet exposé.

Le ministre d'un petit pays n'avait d'autre prétention que de suivre les grandes nations dans l'étude et dans l'application

des réformes. Et, comme il arrive souvent, la Belgique et son représentant grandissaient à mesure que se déroulaient les résultats obtenus depuis 1890.

L'auditoire fut séduit, en même temps qu'il était convaincu, et l'on répétait gracieusement chez nos voisins : Nous n'avons pas en France d'homme comme cela.

Pour lui, il en fut plus touché qu'ébloui ; il rapporta simplement à sa patrie les couronnes de lauriers recueillies à l'étranger. (*Applaudissements prolongés.*)

M. PRINS s'exprime en ces termes :

Mesdames et Messieurs,

A mon tour je viens porter un toast à M. LE JEUNE.

Assurément, après le discours éloquent et spirituel que vous avez acclamé, alors que tout a été dit et si bien dit, il peut sembler audacieux de parler encore. Mais le comité a pensé qu'il appartenait à la science pénale, dont je suis à cette table l'un des représentants, à cette science qui doit tant à M. LE JEUNE, d'apporter son tribut d'hommages à l'homme éminent que nous fêtons. Et, si en acceptant la mission qu'on a bien voulu me confier, je puis craindre de lasser la patience d'un convive dont M. GUILLERY nous rappelait tantôt la modestie, il y a une chose que je ne crains pas, c'est de lasser les sentiments de sympathie et de reconnaissance que tous ceux qui m'entourent ici éprouvent pour lui.

Je viens donc remercier M. LE JEUNE des efforts qu'il a tentés pour assurer les progrès de notre Droit Pénal et son renom à l'étranger. Il me rappelle en ce moment les magiciens de la légende hindoue qui faisaient reverdir des tiges desséchées, car lui aussi a fait reverdir une tige desséchée ; il a apporté dans tous les cas une sève nouvelle à ce tronc du Droit Pénal belge qui commençait à s'appauvrir et soudain, par dessus les branches mortes, par dessus les vieilles formules et les vieux textes et les vieilles routines, nous avons vu s'épanouir, comme en une floraison splendide, la grande figure de la justice sociale !

Oui, à une justice un peu dédaigneuse, trônant dans les nuages et n'abaissant pas ses regards sur les hommes, a succédé cette justice humaine, compatissante, pleine de vie, cette justice qui se sent grande et nécessaire quand elle punit, mais plus grande et plus nécessaire encore quand elle protège, cette justice qui considère comme un devoir sacré de s'incliner vers les petits, vers les humbles, vers les déshérités de ce monde. C'est elle que M. LE JEUNE nous a appris à aimer et à respecter, et c'est de cela que nous lui sommes reconnaissants.

Messieurs, quand on se trouve dans les régions élevées du pouvoir, on aperçoit mieux que partout ailleurs les douleurs, les misères et les tristesses dont est pétrie ce qu'on appelle une grande civilisation. On les devine déjà rien qu'en compulsant des dossiers judiciaires, ou en lisant des requêtes en grâce révélatrices de tant d'angoisses et de souffrances.

Ah ! certes, elles sont nombreuses ces misères. Et tandis qu'elles inspirent à quelques-uns la haine stérile et la fièvre de la destruction, elles inspirent aux autres, aux cœurs virils et aimants, non pas la haine, mais l'amour et l'esprit de fraternité, non pas le besoin de détruire, mais un désir immense de créer des œuvres fécondes et durables pour le bonheur de l'humanité. — Eh bien ! M. LE JEUNE a été de ceux-ci, et s'il fallait résumer ses travaux, je dirais qu'il s'est simplement laissé aller aux inspirations de son cœur, et qu'en contemplant les bas-fonds sociaux, il a senti s'éveiller en lui ces deux nobles soucis : le souci du pauvre et le souci de l'enfant.

Il a eu le souci du pauvre, du vagabond, du mendiant. Et même dans les sous-sols effrayants où s'élabore la criminalité, il a vu qu'il y avait encore à faire la part du malheur, c'est-à-dire de la clémence. Et c'est ainsi que dans notre mélancolique Campine s'élève à Wortel la maison de refuge où l'on n'intimide pas des rebelles, mais où, avec l'aide des juges de paix, auxquels M. LE JEUNE a confié une grande mission, il s'agit de relever des vaincus de la vie, tombés dans la mêlée, de leur tendre une main secourable et de les aider à reprendre leur route dure et pénible.

Il a eu le souci de l'enfant. Il l'a vu abandonné, exposé à tous les dangers, à toutes les embûches, à toutes les promiscuités les plus hideuses, côtoyant à chaque pas l'abîme. Et il l'a pris par la main ce petit enfant qui était seul, tout seul dans ce vaste monde, et il lui a dit : « Ne crains rien. Tu n'iras plus en prison. « Tu seras recueilli et élevé. La société ne sera plus pour toi une « impitoyable ennemie, mais la mère affectueuse qu'elle doit « être ». Et il nous a rappelé à tous la parole vieille bientôt de vingt siècles et toujours émouvante, disant aux hommes : « Lais- « sez venir à moi les petits enfants ».

Je pourrais, Mesdames et Messieurs, prolonger ce toast et en faire un discours. Je pourrais vous parler de lois et de projets de loi, de la libération et de la condamnation conditionnelles, des prisons-asiles et de bien d'autres réformes. Mais à quoi bon ?

Ne sentons-nous pas tous que ce qui plane sur tout cela, que ce qui donne à ces choses leur portée et leur caractère, c'est cette force suprême qui, au milieu des déceptions, des amertumes et des inquiétudes de l'heure présente, doit devenir de plus en plus notre sauvegarde et notre consolation, notre espérance et, laissez-moi ajouter, notre titre d'honneur devant le siècle qui va s'ouvrir : je veux parler de la pitié sociale.

N'est-ce pas la pitié sociale qui domine de toute sa hauteur le conflit des opinions, des luttes et des déchirements qui séparent les hommes, et parvient à faire frémir à l'unisson les âmes et les cœurs ?

N'est-ce pas la pitié sociale qui, ici à cette table, nous enveloppe tous de son souffle magique ?

Et n'est-ce pas enfin la pitié sociale que je glorifie quand je vous convie à lever vos verres en l'honneur de M. LE JEUNE qui l'incarne si noblement au milieu de nous ?

Mesdames et Messieurs, je bois à M. LE JEUNE.

Après les chaleureux applaudissements dus à ce magnifique discours en lui-même et au ministre à qui il s'adressait, M. LE JEUNE se leva, en proie à une vive émotion, et ne put que difficilement prendre la parole.

Je me lève pour parler et les mots me manquent pour exprimer les pensées dont mon âme est pénétrée. Excusez-moi. Je savais, il est vrai, qu'un toast me serait porté. Notre Président m'avait averti que deux voix amies parleraient de moi, à propos de vos œuvres. Je n'avais pas manqué de réfléchir à la réponse que j'aurais à leur faire. J'avais même préparé un discours, tant bien que mal ; plutôt bien que mal, me semblait-il ; c'est l'effet que fait, toujours, avant qu'on l'ait prononcé, le discours qu'on a préparé. Mais, tout à l'heure, tandis que, dans la chaude et vivifiante atmosphère de nos sentiments de mutuelle confiance et d'enthousiasme, j'écoutais ces deux voix amies parler de vos œuvres, mon discours me hantait comme une hallucination ; combien froid, banal, piteusement officiel ! Mieux valaient les larmes qui mouillaient mes yeux ; elles vous disaient l'émotion qui m'empêchait de vous parler comme je l'aurais voulu.

Je revoyais, dans un lointain de six années, à peine, à l'arrière-plan du tableau que notre Président traçait magistralement, les commencements de vos œuvres. La condamnation conditionnelle et la libération conditionnelle, ces deux innovations universellement approuvées aujourd'hui, et si vivement combattues alors, venaient d'être votées par nos Chambres. La première et décisive étape était franchie. L'ère des patronages s'ouvrait. Le patronage des condamnés allait pénétrer dans nos prisons, à la suite de la libération conditionnelle. On l'appelle, maintenant, sans que personne y contredise, l'âme du système pénitentiaire, mais que d'objections se dressaient, en 1888, pour lui barrer l'entrée des prisons !

J'avais besoin, pour passer outre, sans me soucier de ces objections, de me sentir patronné, moi-même, et la haute personnalité dont la présidence sera glorieuse dans l'histoire de vos œuvres, avait entendu mon appel. En évoquant le souvenir de notre conciliabule de 1888, sa fidèle amitié m'a rappelé le seul mérite dont j'ai pu légitimement me rendre témoignage à moi-même, pendant que M. PRINS nous parlait de la justice sociale dont il dessinait, devant nous, la divine image, en traits ineffaçables, avec l'éclat de son grand talent et l'autorité de son universel renom.

J'ai une foi ardente en cette justice sociale dont il est le brillant et savant interprète, et dont je ne suis que l'adorateur fervent. J'avais, en 1888, le pressentiment de vos généreuses et intelligentes initiatives et de vos admirables dévouements. J'avais compris que, désormais, les institutions de patronage avaient leur place marquée parmi les institutions essentielles de notre organisation politique. Ministre, je vous ai conviés à en prendre possession au nom de la pitié sociale que vous représentez.

Et, aujourd'hui, ici, au milieu de vous, sous le charme de cette réunion, avec une joie immense, je songeais aux progrès que le sentiment de la solidarité humaine a faits, dans notre siècle, à l'esprit d'équité et de commisération qui vous inspire, vous qui allez, le long des voies parcourues par la bienfaisance publique et la charité privée, recueillir les réprouvés et les abandonnés, qui secourez le condamné, parce qu'il est la misère humaine, et l'enfant flétri et repoussé, parce qu'il est l'enfance prédestinée au bien. Je songeais aux férocités sociales que toutes les misères de l'humanité, aucune exceptée, ont eu à subir, au cours des temps. Je songeais à vos institutions d'hier, si vivantes, à vos institutions de demain, aux condamnés, aux enfants moralement abandonnés, aux vagabonds, aux aliénés indigents, aux victimes de l'alcoolisme et je voyais, au milieu des splendeurs grandissantes d'une aurore radieuse, le réveil de la conscience humaine dans le domaine de la répression pénale. Dans cette vision, m'apparaissait,

au seuil de notre siècle, le médecin disant : ouvrez ces cabanons, détachez ces chaînes, que les insensés viennent librement à moi, ma douceur calmera leur fureur et mon devoir est de les guérir, et j'entendais, comme un écho, à l'autre bout du siècle, la grande voix des sciences qui, de nos jours, scrutent les droits et les devoirs et supputent les responsabilités, proclamant l'avènement de la Justice compatissante dont vous aurez été les précurseurs providentiels.

L'instant d'après, la vision se changeait en une imposante réalité. M. GUILLERY parlait, M. PRINS parlait, vous acclamiez leurs éloquentes paroles, et j'étais sous l'impression de la force énorme et durable qu'une élite d'intelligences, de volontés et de dévouements, comme la vôtre, obéissant aux plus nobles mobiles, met au service de la cause à laquelle elle se consacre. C'était une armée invincible qui saluait cette reine de son choix : la pitié sociale, et lui promettait le triomphe.

Et, parce que j'avais contribué à préparer ses quartiers, elle mêlait mon nom à ses acclamations qui m'annonçaient la réalisation de mes rêves les plus chers.

Que voulez-vous qu'il advienne, quand on passe par de pareilles émotions, d'un discours qu'on a préparé? La phrase officielle fait horreur, le cœur déborde, les pensées se précipitent, l'imagination est en feu, le discours préparé flambe comme une feuille sèche, et, dans ce désordre, que vous me pardonnerez, le seul mot qui vienne aux lèvres, est : « Merci! » Mais, ce mot aurait paru d'un souverain orgueil, si je l'avais laissé s'échapper de mes lèvres sans l'expliquer, après l'accueil que vous aviez fait à des éloges au sujet desquels j'avais, d'ailleurs, le devoir de vous avouer, dans l'intérêt de la vérité, que je suis, avec M. GUILLERY et avec M. PRINS, dans les termes d'une très grande amitié.

Ce que j'ai fait pour vos œuvres, est insignifiant; mais j'avais l'ardent désir de les seconder, et j'aurais voulu faire davantage et mieux. J'avais la bonne volonté qui ne suffit pas aux grandes tâches, mais qui est méritoire et m'a valu l'infinie bienveillance et les sympathies affectueuses auxquelles je dois le suprême honneur d'être, aujourd'hui, votre hôte à ce banquet fraternel. Si vos applaudissements doivent glorifier les grandes choses que j'ai le regret de ne pas avoir accomplies, à votre suite, et auxquelles ma bonne volonté aspirait, je m'y associe de tout mon cœur en les reportant sur celui qui me remplace au ministère de la justice.

Je vous propose la santé de M. BEGEREM. Je suis certain d'aller au-devant de sa pensée, en vous disant que sa bienveillance est acquise à vos œuvres, et je connais trop son esprit éclairé et son cœur généreux pour ne pas saluer, dans mon toast, le puissant appui qu'elles peuvent en attendre. (*Applaudissements enthousiastes et prolongés ; toute l'assistance est debout.*)

Lorsque le silence a été à peu près rétabli, M. BEGEREM, ministre de la justice, s'est levé. (*Mouvement d'attention.*)

Bien que je ne me sente, Mesdames, Messieurs, ni matériellement, ni moralement abandonné — j'aurais, en effet, mauvaise grâce à me considérer comme tel dans un banquet comme celui auquel vous avez bien voulu m'inviter et après un toast comme celui que vous venez d'entendre — je vous sais gré cependant de m'avoir pris sous le patronage de vos applaudissements. Vous avez prouvé de la sorte, avec une délicatesse qui vous fait honneur et qui me touche, qu'il n'est pas de détresse que vous ne soyez prêts à secourir et à soulager !

Or, en ce moment, ma détresse est bien grande. Comment pourrais-je, en effet, répondre d'une manière digne de celui qui vient de se faire l'interprète de vos sentiments, digne de votre sympathique bienveillance, au toast qui m'a été si cordialement porté ?

Je n'ai à ma disposition qu'une ressource et j'en use : c'est de recourir à votre indulgence — à un peu de cette indulgence qui forme le fond de votre caractère et de votre mission, et à laquelle on ne fait jamais appel en vain — et de vous prier, puisque je suis condamné à répondre, de bien vouloir me libérer immédiatement en considération des sentiments d'affectueuse gratitude pour vous et d'admiration pour vos généreuses initiatives qui m'animent lorsque, à mon tour, je lève mon verre et vous propose de le vider à la prospérité, à la grandeur de vos diverses œuvres de patronage !

Votre passé, Messieurs, au regard de ces œuvres auxquelles vous vous dévouez, est déjà bien grand ; le mien est exempt de tout mérite.

Aussi je ne puis mieux, je pense, résumer les sentiments de gratitude dont mon cœur déborde pour l'accueil que vous me réservez, qu'en vous disant que j'ai pour ambition de pouvoir un jour me rendre ce témoignage que, de votre exemple dans le passé, j'ai tiré toutes les leçons et recueilli tous les fruits que son imitation comporte.

Et tournant mes regards vers l'avenir, permettez-moi d'exprimer le vœu de voir de jour en jour l'action bienfaisante de votre généreuse activité et de vos charitables efforts s'étendre et se développer.

Je bois, Messieurs à vos succès futurs : ils sont, je le sais, la seule récompense que vous ambitionniez pour votre dévouement. (*Applaudissements prolongés.*)

Ce discours a eu d'autant plus de succès que les auditeurs y ont vu le présage de la continuation des réformes entreprises par M. LE JEUNE. C'est le moment critique tant redouté par ses premiers collaborateurs : l'œuvre restera-t-elle concentrée dans un milieu privilégié ou prendra-t-elle place parmi les conquêtes de la civilisation et de la démocratie?

Tout semblait donc terminé, lorsque M. NOTHOMB, ministre d'Etat et ancien ministre de la Justice, s'est levé pour protester, dit-il, avec beaucoup d'*humour*, contre la « tyrannie du Bureau », qui a prétendu imposer une limite aux *toasts*.

Pour moi, dit-il, je m'insurge, parce que je ne reconnais à personne le droit d'enchaîner l'expression de notre reconnaissance, et je lève mon verre en l'honneur de notre Président, dont la persévérance et la fidélité sont à toute épreuve.

(*Applaudissements prolongés.*)

Vous me pardonnerez, sans doute, de pousser l'esprit de révolte et d'insurrection jusqu'à me joindre aux orateurs qui ont, avec tant d'éloquence, retracé les principaux mérites du héros de cette fête. Il faut avoir vu et pratiqué pendant de longues années la vie parlementaire pour apprécier tout ce qu'exigent de courage héroïque et de persévérance les idées nouvelles, et combien il est difficile de vaincre toutes les résistances..... (*Applaudissements.*)

Cette réunion, empreinte des sentiments les plus élevés, ne s'est terminée que longtemps après ces dernières paroles. Des groupes se sont formés, et chacun se plaisait à revenir sur le passé traversé par bien des oppositions, à revenir sur toutes les émotions de la journée. C'était un bain de vie, c'était la solidité des idées vraies et fécondes, le triomphe des réformes appliquées aux véritables souffrances de l'humanité, et réunissant, en un seul faisceau, les efforts de tous ceux qui ont la conviction que tous nos maux sont guérissables.

Pour la première fois, on constatait l'existence d'une institution durable ; la question est résolue; l'avenir est assuré.

# JURIDICTION CIVILE.

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Première chambre. — Présidence de M. Eeckman, premier président.**

**9 mai 1894.**

BIENS INDIVIS AVEC DES MINEURS. — LICITATION. PARTAGE PARTIEL.

*Lorsque, parmi plusieurs immeubles indivis entre mineurs et majeurs, il en est un que les majeurs désirent vendre, si le bien est impartageable et que l'intérêt commun des parties réclame l'aliénation, le tribunal peut ordonner la vente.*

(LECORBESIER.)

ARRÊT. — « Attendu que la loi du 12 juin 1816 a aboli les dispositions et formalités prescrites par les lois existantes à l'égard de l'aliénation publique d'immeubles appartenant, en tout ou en partie, à des mineurs;

« Attendu que, lorsqu'il s'agit, comme dans l'espèce, d'immeubles appartenant en commun à des majeurs et à des mineurs et que les majeurs désirent procéder à la vente publique, la loi du 12 juin 1816 n'exige pas, comme l'article 457 du code civil, que cette aliénation ait pour cause une nécessité absolue ou un

avantage évident, mais impose seulement au juge l'obligation de rechercher si l'intérêt des mineurs ne s'oppose pas à la vente sollicitée, et celle de prescrire les mesures de nature à sauvegarder leurs intérêts ;

« Attendu que le caractère impartageable des immeubles dont la vente publique est demandée, ressort tant de la nature des dits immeubles, de leur contenance, que du nombre des héritiers appelés à les recueillir; que cette impartageabilité n'est d'ailleurs contestée par aucune des parties intéressées;

« Attendu que l'intérêt bien entendu des mineurs, comme celui des majeurs, commande la réalisation d'immeubles d'une conservation onéreuse, tant à raison de leur nature que des frais considérables qu'entraînerait leur réappropriation, qu'aucun des intéressés n'est d'ailleurs à même de pouvoir surveiller ;

« Que le payement de certaines dettes de la succession, à l'aide du produit de cette vente, justifie encore de plus près l'utilité de la réalisation sollicitée;

« Attendu qu'aucune disposition de la loi n'impose l'obligation de soumettre au partage ou à la licitation tous les biens dépendant d'une indivision dans laquelle des mineurs seraient intéressés ;

« Attendu que, s'inspirant de leurs intérêts, les héritiers peuvent procéder à un partage partiel ou à la licitation d'une partie des immeubles de la succession, tout en maintenant l'indivision pour le surplus — et que la justice n'a à intervenir que pour sauvegarder, dans l'aliénation proposée, les intérêts des héritiers mineurs;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE ROISSART et sur les conclusions écrites de M. DE RONGÉ, premier avocat général, met à néant le jugement dont appel, et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, autorise la vente publique des immeubles repris en la requête présentée par Me Duvivier; dit que cette vente se fera par le ministère de Me Dumont, notaire à Aerschot, en présence de M. le juge de paix du canton, suivant les formalités de la loi du 12 juin 1816 et que les parts des mineurs seront employées conformément à la loi; dépens à charge des requérants... » (Du 9 mai 1894.)

## COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Première chambre. — Présidence de M. Eeckman, premier président.**

**2 mai 1894.**

MARQUE DE FABRIQUE. — EMPLOI D'UN PRODUIT BREVETÉ. — CONCURRENCE DÉLOYALE. — LANOLINE.

*Si la marque de fabrique d'un produit se compose d'un mot tel que* Lanoline, *celui qui se sert réellement et légitimement de ce produit pour en composer un autre, tel que du savon, a le droit de le dire au public, en désignant, par exemple, le produit sous le nom de* savon à la lanoline.

*Il y a concurrence déloyale au préjudice de celui qui fabrique du* savon à la lanoline, *de la part de celui qui débite ensuite sous ce nom un savon sans lanoline ou qui s'annonce comme fabriquant seul le produit.*

(BENNO JOFFÉ ET DARMSTOEDTER C. BIER.)

Le Tribunal de commerce de Bruxelles avait rendu, le 19 mai 1893, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il ne peut être sérieusement question, au procès, de contrefaçon par le défendeur de la marque des demandeurs; que cette marque se compose du seul mot « Lanoline » en grands caractères et qu'il n'est possible, en aucune façon, de la confondre avec l'étiquette que le défendeur place sur les savons de sa fabrication, étiquette qui se compose d'indications absolument différentes et a un aspect général tout autre ;

« Attendu que, dans l'hypothèse où les demandeurs seraient propriétaires du mot « Lanoline », encore pourraient-ils reprocher au défendeur aucune usurpation sur cette propriété ;

« Qu'en effet, le défendeur ne se sert pas du mot « Lanoline » pour désigner ses produits ; qu'il a acheté aux demandeurs de la « Lanoline », en les prévenant qu'il voulait s'en servir pour fabriquer du savon à la lanoline et en leur demandant des renseignements pour obtenir un bon résultat ;

« Que les demandeurs lui ont fourni et leur lanoline et les renseignements sollicités ;

« Que celui qui se sert réellement et légitimement d'un produit, même breveté, pour la composition d'un autre, a évidemment le droit de le dire au public; qu'il ne peut causer ainsi aucun tort au breveté ;

« Attendu que les demandeurs ne prouvent ni que le savon fabriqué par le défendeur ne contiendrait pas de lanoline, ni même qu'il serait de mauvaise qualité ;

« Attendu, en conséquence, que l'usage par le défendeur du mot « Lanoline », ne constitue pas davantage un acte de concurrence déloyale ;

« Attendu que le défendeur se dit seul fabricant du savon à la lanoline; que ce fait pourrait peut-être constituer une concurrence déloyale vis-à-vis des demandeurs, si ceux-ci, de leur côté, fabriquaient du savon à la lanoline; qu'à cet égard, ils ne prouvent absolument rien; qu'il échet toutefois de réserver leurs droits à ce sujet ;

« Attendu que rien ne démontre que les demandeurs ont agi de mauvaise foi, en intentant leur action ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les demandeurs non fondés en leur action, les en déboute; réserve tous leurs droits à raison du fait que le défendeur se dit seul fabricant du savon à la lanoline; déboute le défendeur de sa demande reconventionnelle; condamne les demandeurs aux dépens... » (Du 19 mai 1893.)

Appel.

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est établi que l'intimé a acheté aux appelants une certaine quantité de la substance appelée *lanoline* et qu'il l'a employée à fabriquer du savon de toilette; que, pour les motifs déduits au jugement dont est appel et que la cour adopte, il avait le droit d'offrir au public, sous le nom de *savon à la lanoline*, les marchandises par lui fabriquées au moyen des matières premières qu'il s'était procurées de la manière indiquée; qu'il ne pourrait y avoir usurpation de la marque déposée par les appelants que si Bier avait mis en vente des savons portant le mot *lanoline*, constituant la dite marque de fabrique, bien qu'ils ne continssent pas, dans une proportion normale, le produit que les appelants ont seuls le droit de vendre sous la désignation prérappelée ;

« Attendu, dès lors, que le second fait coté par les appelants dans les conclusions subsidiaires, est pertinent et relevant et que la preuve en est utile et admissible;

« Attendu que pour établir, dans le chef de l'intimé, un acte de concurrence déloyale, les appelants offrent de prouver qu'ils sont fabricants de savon à Martinikenfeld, près de Berlin; que s'il en était ainsi, Bier n'était pas fondé à marquer sur les enveloppes de ses savons qu'il était seul à en fabriquer;

« Attendu toutefois que le fait coté ne peut être considéré comme pertinent que s'il remonte à une époque antérieure à la mise en vente par l'intimé des marchandises contenues dans les enveloppes portant les inscriptions critiquées, et que si le savon produit par les appelants dans leur usine de Martinikenfeld est bien fabriqué au moyen de la *lanoline* ; qu'il échet donc de faire porter la preuve sur ces circonstances en même temps que sur le fait principal ;

« Par ces motifs, la Cour, avant faire droit, admet les appelants à prouver par toutes voies de droit, même par témoins :

« 1° Que les appelants sont fabricants de savon à la *lanoline* à Martinikenfeld, près de Berlin ;

« 2° Qu'ils l'étaient déjà à une époque antérieure à la mise en vente par Bier des marchandises litigieuses ;

« 3° Que le savon à la *lanoline* mis en vente par l'intimé ne contient pas de *lanoline* ou en contient une quantité insignifiante ;

« Admet l'intimé à la preuve contraire par les mêmes voies de droit ; fixe pour les enquêtes tant directe que contraire, l'audience du...; réserve les dépens... » (Du 2 mai 1894. — Plaid. MMes DELINGE et BALOT.)

OBSERVATIONS. — Voir Bruxelles, 11 janvier 1868 (BELG. JUD., 1868, p. 1375); 8 décembre 1888 (PASIC., 1889, II, 140); Gand, 25 février 1888 (PASIC., 1889, II, 302).

## TRIBUNAL CIVIL D'AUDENARDE.

**Présidence de M. de Bie.**

**27 avril 1894.**

PRESCRIPTION. — ACTION EN DÉCLARATION DE SIMULATION. — COMPTE DE TUTELLE.

*Un acte, entre une mère veuve et sa fille devenue majeure, contenant liquidation de la communauté ayant existé entre la veuve et son défunt mari, père de la fille, et reddition de compte de tutelle, ne peut, après dix ans, être attaqué par une action en nullité.*

(HECTOR VAN HECKE C. LES ÉPOUX DE TEMMERMAN-DE WAELE.)

*Faits.* — François Van den Broecke exploitait comme fermier une ferme d'environ 55 hectares, dont il avait repris la garniture, en très grande partie, de ses frères et sœurs, quelques mois avant son mariage avec la défenderesse, mariage qui eut lieu le 27 décembre 1848. Van den Broecke possédait, en outre, des biens propres, qu'il exploitait également.

Il meurt le 17 août 1850, soit après 18 mois de mariage, laissant une enfant devenue la femme du demandeur Van Hecke, âgée alors de 4 mois.

Sa veuve fait, à l'intervention du subrogé tuteur de l'enfant mineur, un inventaire d'après lequel la communauté mobilière, dans laquelle le défunt mari avait versé des valeurs considérables, n'aurait plus eu, après 18 mois de durée, qu'un actif net d'environ 4,000 fr., et le 6 juillet 1872, à la veille du mariage de sa fille, la mère veuve soumet à sa signature un acte de partage et de liquidation, basé sur cet inventaire.

Le demandeur, Hector Van Hecke, soutient que cet inventaire est fictif et frauduleux, ainsi que la liquidation, et assigne en son nom personnel, comme chef de la communauté légale existant entre lui et sa femme, sa belle-mère et son second mari De Temmerman, non pas en nullité de ces actes, mais en liquidation et partage de la communauté immobilière ayant existé entre les époux Van den Broecke, et, comme mesure préalable, en confection d'un inventaire réel de la communauté dissoute le 17 août 1850.

A l'appui de cette action, le demandeur articulait une série de faits pour démontrer le caractère fictif de l'inventaire du 6 juillet 1852.

JUGEMENT. — « Attendu que l'action du demandeur, Hector Van Hecke, tend à la liquidation et au partage de la communauté conjugale qui a existé entre Mélanie De Waele et feu François Van den Broecke, ainsi que de la succession de ce dernier ;

« Qu'il conclut aussi à l'établissement de la consistance des dites communauté et succession par toutes voies de droit ;

« Attendu que ce procès, qui est intenté à Henri De Temmerman et à son épouse Mélanie De Waele, soulève avant tout l'examen de la question de prescription, qui est opposée à la demande ;

« Attendu que le demandeur est marié avec Marie-Léonie Van den Broecke, enfant unique de François et de Mélanie De Waele, qui épousa en secondes noces le défendeur, Henri De Temmerman ;

« Attendu que le demandeur soutient que, le 22 et le 23 mars 1852, les notaires De Backer et Van Damme procédèrent, à la requête de Mélanie De Waele, dont le premier mari était décédé depuis deux ans et demi, et qui était sur le point de convoler en seconde noces, à un simulacre d'inventaire, qui fut suivi, le 6 juillet 1872, lorsque Marie-Léonie Van den Broecke était sur le point d'épouser le demandeur, d'une convention sous seing privé qui constituait un simulacre de liquidation; que cette convention, qui est fictive et même entachée de fraude, n'a pas fait cesser l'indivision entre l'épouse De Temmerman-De Waele et Marie-Léonie Van den Broecke; que, dans tous les cas, cette convention est rescindable pour cause de lésion;

« Attendu que les défendeurs soutiennent que l'inventaire des 22 et 23 mars 1852 et le compte de liquidation du 6 juillet 1872 sont des faits de tutelle, qui, aux termes de l'article 475 du code civil, ne sauraient plus être attaqués;

« Attendu que l'acte du 6 juillet 1872, passé entre Henri De Temmerman et Marie-Léonie Van den Broecke, porte (1) : « Zoo « in eigen naam als medevoogd, dan als rechtuitoeffende zyner « vrouw Melanie De Waele, moeder en voogdes over Marie- « Leonie Van den Broecke, en gezegde Marie-Leonie Van den « Broecke is opgesteld de navolgende likwidatie der roerende « gemeenzaamheid, welke heeft bestaan tusschen den overleden « Franciscus Van den Broecke en Melanie De Waele, mitsgaders « de rekening van de voogdy en bestuur, welke de echtelingen « De Temmerman hebben gehad over den persoon en goederen « van gezegde Leonie Van den Broecke » ;

« Attendu que l'acte du 6 juillet renferme tout à la fois une reddition de compte de tutelle et une liquidation ;

« Attendu que, d'après DALLOZ, on appelle faits de tutelle, tous les actes du tuteur qui constituent l'administration de la tutelle, et qui en sont une suite nécessaire ;

« Attendu qu'il est évident que le compte de tutelle, qui est une suite nécessaire de la tutelle, tombe sous l'application de l'article 475 du code civil ;

« Attendu que l'acte de 1872 n'est plus attaquable en tant que liquidation, que l'article 1304 stipule formellement que, dans tous les cas ou l'action en nullité d'une convention n'est pas limitée à un moindre temps par une loi particulière, cette action dure dix ans;

« Attendu que vainement on voudrait soutenir que, dans l'espèce, le mari est un tiers à l'acte, dont l'action ne pourrait être repoussée que par la prescription trentenaire ;

« Attendu, en effet, que le mari exerce dans l'espèce une action de la femme qui était tombée dans la communauté; que cette action conservait son caractère propre et que le mari, comme chef de la communauté, ne saurait faire revivre une action qui était éteinte par la prescription dans le chef de sa femme, à qui elle appartenait originairement ;

« Attendu que l'acte du 6 juillet, soit qu'on le considère comme compte de tutelle, soit qu'on l'envisage comme liquidation, ne saurait jamais être considéré comme inexistant, comme un simulacre d'acte, puisqu'il réunit les conditions requises pour son existence juridique ;

« Attendu que les omissions ou les fraudes, si leur existence était établie, devraient être connues des parties qui contractaient le 6 juillet 1872 ;

« Attendu, en effet, que l'inventaire du 22-23 mars 1852 a servi de base à la liquidation, qui en fait mention et en reproduit les parties essentielles ; qu'en procédant à cette liquidation, les parties ont été à même d'apprécier la valeur et la sincérité de l'inventaire comme aussi de constater les fraudes qui auraient pu l'entacher ;

« Attendu, d'ailleurs, que le demandeur n'explique pas comment et par suite de quelles circonstances ces omissions, ces fraudes seraient restées ignorées des parties figurant à l'acte du 6 juillet 1872 ; comment et par suite de quelles circonstances ces omissions, ces fraudes auraient été portées si tardivement à la connaissance du demandeur ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que c'est la date de l'acte même qui doit être considéré comme point de départ de la prescription de l'article 1304 ;

« Attendu que s'il est vrai que l'action en nullité d'un inventaire ne se prescrit que par trente années (cour de cassation de France, arrêt du 16 avril 1851), la solution de cette question ne présente aucun intérêt aux débats ;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que la demande est prescrite ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'action non recevable ; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 27 avril 1894. Plaid. MMes MONTIGNY, du barreau de Gand c. LIEFMANS.)

OBSERVATIONS. — V. AUBRY et RAU, § 339, sur l'article 1304 du code civil. Conf. : LAURENT, *Principes*, t. XIX, nos 27 et suivants ; ARNTZ, III, n° 287 ; MARCADÉ, sur l'article 1304.

---

(1) *Traduction.* — « Tant en nom propre comme cotuteur que « comme exerçant les droits de sa femme Mélanie De Waele, « mère et tutrice de Marie-Léonie Van den Broecke et la dite « Marie-Léonie Van den Broecke, a été dressé la liquidation sui- « vante de la communauté mobilière ayant existé entre le défunt « François Van den Broecke et Mélanie De Waele, ainsi que le « compte de la tutelle et de l'administration que les époux De « Temmerman ont eues de la personne et des biens de la dite « Marie-Léonie Van den Broecke. »

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**16 avril 1894.**

ÉTRANGER. — VAGABONDAGE. — EXPULSION.

*Il n'appartient pas à un juge de paix siégeant comme tribunal de police d'ordonner de « reconduire immédiatement à la frontière » un étranger trouvé en état de vagabondage.*

(BROUXAN.)

Demande de cassation, par M. le procureur général, sur l'ordre du ministre de la justice, d'un jugement du tribunal de police de Rousbrugghe-Haringhe.

ARRÊT. — « Vu le réquisitoire présenté à la cour de cassation par le procureur général près la dite cour, conformément à l'article 441 du code d'instruction criminelle, en vertu d'un ordre formel lui donné par le ministre de la justice, le 6 mars 1894, lequel réquisitoire porte ce qui suit :

« Le procureur général expose :

Que, par dépêche du 6 mars de cette année, M. le ministre de la justice lui a donné l'ordre formel de dénoncer à la section criminelle de la cour, aux termes de l'article 441 du code d'instruction criminelle, un jugement rendu, le 10 janvier dernier, par le tribunal de police de Rousbrugghe-Haringhe, qui a condamné un nommé Pierre Brouxan, sujet français, né à Dunkerque, le 25 janvier 1845, charpentier de navires, se disant domicilié à Watten (France), « à être reconduit immédiatement à la frontière », pour avoir, à Beveren, le 9 janvier 1894, été trouvé en état de vagabondage ;

Que ni la loi du 27 novembre 1891, ni aucune autre n'attribue aux tribunaux de police le pouvoir de prononcer semblable condamnation ;

Que l'article 10 de la prédite loi, aux termes duquel les étrangers, non résidents en Belgique, trouvés en état de vagabondage, pourront être reconduits immédiatement à la frontière, ne concerne évidemment que le pouvoir exécutif ;

Que cela résulte de la nature même de la mesure autorisée, qui ne constitue pas une peine, mais une mesure de police ;

Que cela résulte, au surplus, de l'exposé des motifs de la loi ; d'où il conste que l'article 10 ne fait qu'apporter une modification à l'article 3 de la loi du 3 avril 1848, qui « permet au gouverne- « ment de faire reconduire à la frontière les étrangers trouvés « mendiant ou en état de vagabondage » ;

Qu'il suit de ce qui précède que le jugement dénoncé a faussement appliqué et, partant, violé cet article 10, de même que l'article 13, titre II, de la loi du 16-24 août 1790, et les articles 25, 29 et 30 de la Constitution ;

Par ces considérations, le procureur général soussigné conclut à ce qu'il plaise à la Cour annuler le jugement prémentionné ; ordonner que l'arrêt à intervenir sera transcrit sur les registres du tribunal de police de Rousbrugghe-Haringhe, et que mention en sera faite en marge du jugement annulé.

Fait au parquet, le 28 mars 1894.

Pour le procureur général :
*L'avocat général,*
H. BOSCH. »

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN, et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, adoptant les motifs du dit réquisitoire, annule le jugement rendu en la cause par le tribunal de police de Rousbrugghe-Haringhe... » (Du 16 avril 1894.)

OBSERVATION. — Un arrêt du même jour casse un jugement du tribunal de police d'Antoing, pour avoir prononcé la peine de 8 jours de prison pour vagabondage et la mise à la disposition du gouvernement, en violation des articles 13, 16 et 41 de la loi du 27 novembre 1891.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**16 avril 1894.**

INSTRUCTION CRIMINELLE. — RÈGLEMENT DE JUGES. INFANTICIDE. — COAUTEUR ET COMPLICE. — INDIVISIBILITÉ. — PRÉVENTION SUBSIDIAIRE.

*Si l'ordonnance de la chambre du conseil, renvoyant les prévenus devant le tribunal correctionnel qui a rendu jugement, et l'arrêt qui annule ce jugement pour incompétence, sont passés en force de chose jugée, il y a lieu à règlement de juges.*

*La prévention contre la mère et d'autres personnes comme coauteurs ou complices, d'avoir commis un infanticide, même avec circonstances atténuantes, n'est pas de la compétence du tribunal correctionnel.*

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A LIÉGE C. DOSSOGNE ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Vu la demande en règlement de juges formée par M. le procureur général près la cour d'appel de Liége ;

« Attendu que, par ordonnance du 22 décembre 1893, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Marche, eu égard aux circonstances atténuantes exprimées dans cette ordonnance, a renvoyé devant le tribunal correctionnel de cette ville les inculpées Pélagie Dossogne, veuve Raskin ; Joséphine Melchior, épouse Henin, et Marie Calcauven, épouse Soreil, comme prévenues d'avoir, comme coauteurs ou complices, commis le crime d'infanticide sur l'enfant illégitime de Pélagie Dossogne, et ce, au moment de sa naissance ou immédiatement après ; d'avoir, tout au moins involontairement, par défaut de prévoyance ou de précautions, causé la mort de cet enfant, mais sans intention d'attenter à sa personne ;

« Que, par jugement du 8 février 1894, ce tribunal a déclaré non établie la prévention d'infanticide et a renvoyé les trois prévenues de cette prévention libellée en ordre principal ; qu'il les a condamnées comme coupables d'avoir, comme coauteurs ou complices, involontairement, par défaut de prévoyance ou de précautions, causé la mort de l'enfant illégitime de Pélagie Dossogne, mais sans intention d'attenter à la personne de cet enfant ;

« Que, sur l'appel interjeté de ce jugement par les prévenues Dossogne et Melchior et par le ministère public contre les trois prévenues, la cour d'appel de Liége, par arrêt du 6 mars 1894, a dit que le premier juge était incompétent pour connaître des faits qui lui étaient déférés, a mis à néant le jugement dont appel et s'est déclarée incompétente pour statuer sur la prévention ;

« Attendu que cette ordonnance et cet arrêt ont l'autorité de la chose jugée, et que de leur contrariété naît un conflit de juridictions qui entrave le cours de la justice ; que, partant, il y a lieu à règlement de juges ;

« Attendu qu'il résulte du texte de l'article 396 du code pénal et des travaux préparatoires, que cette disposition réduit la peine de l'infanticide seulement en faveur de la mère qui a commis ce crime sur son enfant illégitime ;

« Que toutes les personnes autres que la mère qui ont commis ce crime ou qui y ont participé, sont punies comme coauteurs ou complices de meurtre ou d'assassinat conformément au droit commun ;

« Attendu qu'il s'ensuit que le crime imputé en ordre principal aux prévenues Melchior et Calcauven, doit être puni de peines criminelles, même en cas d'admission de circonstances atténuantes ;

« Attendu que la juridiction répressive ne peut statuer sur la prévention subsidiaire qu'après avoir statué sur celle qui est libellée en ordre principal ;

« Attendu que toutes les prévenues sont poursuivies comme coauteurs ou complices, à raison d'un même fait qualifié crime ou délit ; qu'à raison de l'unité du fait et de l'indivisibilité de la procédure, c'est avec raison que la cour d'appel de Liége s'est déclarée incompétente ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller CASIER en son rapport et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, réglant de juges, et sans avoir égard à l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Marche, qui est déclarée non avenue, renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation... » (Du 16 avril 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**9 avril 1894.**

INSTRUCTION CRIMINELLE. — RÈGLEMENT DE JUGES. ORDONNANCE DE RENVOI. — INCOMPÉTENCE « RATIONE LOCI ».

*Si la chambre du conseil renvoie l'affaire « devant le tribunal de police compétent » et que juge de paix saisi ensuite de la cause*

*par le ministère public se déclare incompétent pour en connaître* ratione loci, *ces décisions ne donnent point matière à règlement de juges.*

(LE PROCUREUR DU ROI A LIÉGE C. RADOUX.)

ARRÊT.— « Vu la demande en règlement de juges du procureur du roi à Liège ;

« Attendu qu'une ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Liége, du 10 octobre 1893, renvoie « devant le tribunal de police compétent », sans autre désignation, les nommés Baldewyns, Sturren, Léonard Lhoest et Marie Radoux, épouse Lhoest, tous demeurant à Heure-le-Romain, du chef d'avoir, à Devant-le-Pont, les trois premiers, volé ou recélé des pavés appartenant à l'Etat, le quatrième, outragé un cantonnier à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ;

« Que le ministère public ayant déféré la cause en cet état au tribunal de police du canton de Dahlem où est situé Devant-le-Pont, lieu où le vol aurait été commis, ce tribunal, par jugement du 6 mars 1894, a renvoyé les trois premiers inculpés des poursuites pour absence d'intention frauduleuse et s'est déclaré incompétent pour statuer sur la prévention d'outrages mise à charge de l'épouse Lhoest, « attendu que si les faits lui imputés étaient établis, ils se seraient passés à Heure-le-Romain, commune faisant « partie du canton de Fexhe-Slins » ;

« Attendu que l'existence de ces deux décisions, aujourd'hui passées en force de chose jugée, n'est pas de nature à entraver le cours de la justice, et qu'il n'y a entre elles aucune contrariété ;

« Que l'ordonnance précitée n'ayant pas spécifié lequel des juges de police de l'arrondissement était compétent, c'était au ministère public à l'apprécier d'après les faits de la cause ; et qu'après l'acquittement des trois inculpés de vol, il restait encore entier dans ce droit d'appréciation pour continuer la poursuite contre l'épouse Lhoest, en la faisant citer devant le juge de police réellement compétent quant à elle, et notamment devant celui du canton de Fexhe-Slins, que le jugement du 6 mars semble indiquer avec raison, puisque le fait d'outrages, le seul imputé à l'épouse Lhoest, aurait, d'après l'instruction, à la différence de celui de vol, été commis en son domicile à Heure-le-Romain ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le président DE LE COURT, et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, dit n'y avoir lieu à régler de juges... » (Du 9 avril 1894.)

## COUR DE CASSATION DE FRANCE.

**Chambre criminelle. — Présidence de M. Loew.**

**28 avril 1894.**

FRAIS EN MATIÈRE CRIMINELLE. — DÉLIT CONSTATÉ PAR VERDICT DU JURY. — PRESCRIPTION.

*Doit être condamné aux frais, l'accusé qui, déclaré par le jury coupable de faits ne constituant plus que des délits atteints par la prescription, est en conséquence renvoyé de la poursuite.*

(SAJOUS.)

ARRÊT. — « Sur le moyen tiré de la violation de l'article 368 du code d'instruction criminelle :

« Attendu que le jury des Hautes-Pyrénées a déclaré Sajous coupable d'avoir sciemment recélé divers objets soustraits frauduleusement et depuis moins de dix ans au sieur Paulé, à la dame Azun et au sieur Bourrec ; mais qu'il a écarté toutes les circonstances aggravantes qui auraient imprimé à ces soustractions frauduleuses le caractère de vols qualifiés ; que les faits principaux dégénérant ainsi en simples délits, les actes de recel commis par Sajous ne constituaient plus eux-mêmes qu'une complicité de délits, et ne pouvaient être punis que comme tels, et qu'en conséquence, la cour d'assises, ayant reconnu que les dits vols étaient tous antérieurs de plus de trois ans au premier acte d'instruction ou de poursuite, a dû déclarer l'action publique éteinte par voie de prescription, et renvoyer le demandeur de l'accusation portée contre lui ;

« Mais attendu que celui-ci n'en a pas moins succombé, puisqu'il a été déclaré coupable par le jury ; qu'il résulte de cette déclaration que la poursuite était légitime, et que Sajous devait être condamné aux frais d'une procédure rendue nécessaire par son fait ; d'où il suit qu'en négligeant de mettre à sa charge les frais avancés par l'Etat, la cour d'assises a violé l'article 368 du code d'instruction criminelle ;

« Par ces motifs, la Cour casse... » (Du 28 avril 1894.)

OBSERVATION. — Cette décision nous paraît singulière. L'accusé qui succombera, dit l'article 368 du code d'instruction criminelle, sera condamné aux frais. Est-il bien vrai que celui à l'égard duquel il est décidé qu'il n'y avait plus lieu à poursuite, que le fait est prescrit, succombe au moment où il est renvoyé de la poursuite ?

## VARIÉTÉS.

**Menses épiscopales.**

Un arrêt de la cour d'appel de Poitiers, du 16 mai 1894, consacre les propositions suivantes, en cause de la Mense épiscopale du diocèse de La Rochelle, contre la demoiselle Dervieux, au sujet de la validité de legs :

« Il est de principe en France qu'un corps moral ne peut « exister qu'en vertu d'un acte de l'autorité publique ; jusque-là « il ne constitue pas une personne civile et ne peut acquérir, ni « posséder légalement.

« Aucun texte formel n'a accordé aux diocèses la personnalité « civile ; on ne trouve ni dans l'article 73 de la loi organique du « 18 germinal an X, ni dans le décret du 19 fructidor an XIII, « (ni dans l'ordonnance du 2 avril 1817), aucunes dispositions « qui impliquent cette personnalité.

« Les mots *diocèse* et *mense épiscopale* ne sont pas synonymes. « La *mense épiscopale* est l'ensemble des biens constitués par le « décret du 6 novembre 1813, et dont les évêques ont successivement la jouissance ou l'usufruit, en raison de l'exercice de « leurs fonctions, tandis que le diocèse est seulement une division du territoire au point de vue religieux et sur laquelle « s'étend la juridiction épiscopale. Ce dernier mot a donc un sens « propre et qui ne prête à aucune confusion.

« L'autorisation accordée dans les termes de l'article 910 du « code civil à une personne morale, dans l'espèce à la mense « épiscopale d'un diocèse, pour accepter une donation ou un legs, « n'est qu'un acte de tutelle administrative qui laisse intactes « toutes les questions relatives à la validité du testament.

« On ne saurait, par suite, contester aux tribunaux civils le « droit de connaître des vices dont un legs serait entaché et d'en « prononcer la nullité s'il a été fait à un incapable ; comme aussi « de décider que celui qui en demande la délivrance, n'a pas « qualité pour le recueillir ».

Ainsi décidé au sujet d'un legs fait, d'après les termes employés, « au *diocèse* de La Rochelle en la personne de Monsei« gneur l'évêque », et dont la délivrance était réclamée par la mense épiscopale (1).

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

COUR D'APPEL. — AVOCAT GÉNÉRAL. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 27 mai 1894, M. Belijens, substitut du procureur général près la cour d'appel séant à Liége, est nommé avocat général près la même cour, en remplacement de M. Collinet, décédé.

COUR D'APPEL. — SUBSTITUT DU PROCUREUR GÉNÉRAL. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 27 mai 1894, M. Silvercruys, procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Tongres, est nommé substitut du procureur général près la cour d'appel séant à Liége.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — PROCUREUR DU ROI. NOMINATION. Par arrêté royal en date du 27 mai 1894, M. Meyers, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Tongres, est nommé procureur du roi près le même tribunal.

JUSTICE MILITAIRE. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 27 mai 1894, la démission de M. De Becker, de ses fonctions de suppléant de l'auditeur militaire de la province de Brabant, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 27 mai 1894, M. Georges, avocat à Charleroi, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Jumet.

(1) Comp. Bruxelles, 4 août 1860 et les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE (BELG. JUD., 1861, p. 817).

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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. Beckers, premier président.**

**11 avril 1894.**

POURVOI EN CASSATION. — IMPOTS COMMUNAUX. — RÈGLEMENT COMMUNAL. — IMMEUBLE AFFECTÉ A UN SERVICE PUBLIC.

*Est recevable, le pourvoi fondé sur la violation d'un règlement communal établissant un impôt.*

*L'impôt communal établi sur les constructions et n'appartenant pas à la catégorie des taxes dites* de recouvrement, *n'est pas applicable aux constructions érigées dans un intérêt public.*

(LE MINISTRE DE L'AGRICULTURE ET CONSORTS C. LA VILLE DE BRUXELLES.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt des chambres réunies de la cour d'appel de Gand, du 22 juin 1893, rendu contrairement aux conclusions de M. le premier avocat général DE GAMOND, et reproduit BELG. JUD., 1893, p. 1073, avec le réquisitoire.

M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE a conclu à la cassation en ces termes :

« Jusque dans ces dernières années, ni en Belgique, ni chez aucune des nations voisines où le système d'impositions repose sur les mêmes bases que chez nous, l'idée ne serait venue à personne, aussi bien dans les conseils du gouvernement qu'au sein de nos administrations communales, que l'Etat fût sujet à des taxes locales, à raison de bâtiments consacrés à quelque service d'utilité publique.

On avait toujours enseigné, partout et sans conteste, que, de ce chef, il jouit d'une immunité complète, sans exception possible. En matière fiscale, en effet, une règle dominante et invariable commande que l'imposition ne frappe que la fortune, en capital ou en revenu ; où celle-ci fait défaut, l'impôt manque de base et n'a pas de raison d'être.

Au seul titre de la détention d'un bâtiment affecté au service public, la nation, quelle que soit la section qui la représente, Etat, province ou commune, n'est jamais cotisable, sa condition politique y fait obstacle. Etre collectif, impersonnel, elle représente la société politique tout entière et constitue, par la même, non un contribuable parmi beaucoup d'autres, mais l'organisme tout entier de la vie sociale. Or, comme les impôts ne sont établis qu'en vue d'activer le jeu de cet organe, l'imposer lui-même, au même titre que la masse générale des assujettis qu'il représente et gouverne, c'est confondre toutes les notions, aller manifestement à l'encontre de cette fonction nécessaire, en détruire les effets et contrarier le but qu'elle se propose.

Il y a donc là, dès à présent, l'indice d'une erreur étrange, et si cette proposition trouve son appui dans quelqu'une des lois invoquées, il deviendra bientôt sensible que son précepte a été dépassé.

Sans remonter jusqu'à l'ancien régime, dominé par la même règle, contentons-nous de prendre la question à l'origine de notre système présent d'impositions et de déterminer avec précision leur incidence, ainsi que la condition personnelle inhérente à tout contribuable.

A cet égard, il importe, avant tout, de noter que l'imposition ne frappe que la fortune, et que là où elle est absente, le roi perd ses droits. C'est là une vérité primordiale que la Constituante n'eût garde d'omettre dans sa célèbre « Déclaration des droits de l'homme », quand elle dit que :

« Pour l'entretien de la force publique et pour les dépenses « d'administration, une contribution est indispensable ; elle doit « être également répartie entre tous les *citoyens*, en raison de « leurs *facultés*. » (Const. du 3 septembre 1791, art. 13.)

Déjà, dans la nuit du 4 août 1789, elle avait proclamé que « la perception des subsides se ferait sur tous les citoyens et sur « tous les biens... » (Art. 9.)

Le principe en avait été posé par DE CALONNE, contrôleur général des finances, dès 1787, dans son mémoire à l'assemblée des notables, du 23 février, quand il disait : « Le souverain doit « protéger les *propriétés* de ses *sujets* ; les sujets doivent le prix « de cette protection au souverain, tel est le principe et la loi « première des impôts... » (*Archives parlementaires*, Etats généraux, t. Ier, p. 241.)

La défenderesse aura donc à justifier de l'existence : 1° de vraies *propriétés*, de nature civile, sources de jouissances individuelles ; 2° de la qualité de *sujet* dans le chef de l'Etat, pour ses rapports avec la cité.

Et, tandis qu'elle fait des *facultés* de chaque contribuable la base effective et l'assiette de tout son système d'impositions, c'est entre tous les *citoyens* que la Constituante en prescrit la répartition. Etre citoyen et posséder des facultés réelles, voilà ce qui constitue le vrai contribuable.

Ce qui caractérise sa réforme, c'est la suppression des impôts indirects, de crainte d'entraver la liberté du commerce et du travail, ne maintenant que les douanes, les droits de timbre et d'enregistrement, pour s'attacher aux revenus.

D'abord ceux du sol (23 novembre-1er décembre 1790, art. 1er). « Il sera établi... une contribution foncière qui sera répartie par « égalité proportionnelle sur toutes les propriétés foncières, à « raison de leur *revenu* net... »

Puis les facultés mobilières (13 janvier-18 février 1791, art. 3). « Une partie de la contribution mobilière sera commune à tous « les *habitants* ».

Enfin, les revenus industriels et commerciaux (patentes) (2-17 mars 1791) substituant ainsi à la taxation directe des facultés individuelles, souvent bien fautive, un impôt assis sur la richesse mobilière, d'après la simple constatation des signes extérieurs du revenu.

La charge est réelle, non personnelle, c'est la propriété qui en est grevée, et le maître n'est qu'un agent chargé de l'acquitter. Principe de toute antiquité, déjà consacré par la loi romaine. « *Indictiones, non personis, sed rebus indici solent* » (COD. *De annonis et tributis*, L. 3).

A ce seul point de vue déjà et sans pousser plus avant, il devient aisé de pressentir que, sous l'empire de ce principe, à part ses propriétés patrimoniales et de revenu, tels que bois, cultures, maisons particulières et autres possessions susceptibles d'être affermées, l'Etat n'est pas cotisable.

Le règlement du 26 juillet 1877, pour la conservation du cadastre, ne laisse aucun doute sur ce point. « Art. 116, § 1er. Conformément à l'art. 105 de la loi du 3 frimaire an VII et au décret « du 11 août 1808 (1), ne sont pas imposables les propriétés « réunissant les trois conditions ci-après :

(1) Ce décret de 1808, pur règlement d'administration publi-

« 1° Avoir le caractère de domaines nationaux ;
« 2° Etre improductives ;
« 3° Etre affectées à un service public ou d'utilité générale. »

« § 2. Sont comprises parmi les propriétés bâties tombant sous « l'application de ces dispositions, celles dont l'énumération « suit :

« A. Les domaines nationaux non productifs, tels que les « palais, châteaux et bâtiments royaux ; le palais du Sénat et de « la Chambre des représentants ; les hôtels affectés au logement « des ministres, des administrations publiques et de leurs « bureaux ;

« ... F. Les hôtels des gouvernements provinciaux, les maisons « communales... »

Ce que l'arrêt attaqué perd de vue, ce sont les conséquences légales de cette affectation et les effets juridiques qui s'en dégagent ; domaine public et propriété privée, ou pleine propriété, sont choses inconciliables.

« Du moment où le service public est établi (dans un fonds) il « forme, par sa nature, obstacle à l'exercice du domaine de pro- « priété ; de ce moment, nul, quels que puissent être ses droits « à ce domaine, ne peut les exercer.

« ... Ce service public est ainsi incompatible avec l'exercice « du domaine de propriété, dans toute l'étendue du terrain qu'il « affecte. » (M. le procureur général Leclercq, 27 février 1864, Belg. Jud., 1864, p. 393 et 1893, pp. 693 et 694).

Nous avons ainsi l'assurance que jamais palais où la justice tient ses assises ne se trouvera grevé de quelque contribution au profit du trésor public, aux dépens duquel il a été édifié et continue à être entretenu.

Mais en vain son immunité lui sera-t-elle garantie de ce côté si, d'autre part, quelque pouvoir subalterne, au mépris de ces mêmes règles, s'arroge le droit de l'inquiéter de ce chef ; pour ne parler que de la commune, son indépendance, si grande qu'on la suppose, s'étend-t-elle jusque-là, de pouvoir s'insurger contre l'autorité dont elle relève, précisément à raison du règlement et de la manutention de ses finances ?

Loin de nous la pensée de rien retrancher de son autonomie et de méconnaître ce droit précieux d'initiative, en ce qui concerne le choix de chaque sorte d'impôt et son assiette, si souvent affirmé par votre jurisprudence ; mais quand l'arrêt attaqué fait appel aux principes généraux, comme ils occupent dans la discussion présente une place considérable, si pas prépondérante, nous ne saurions y donner trop d'attention ni apporter trop de soin à démêler parmi eux ceux que notre nouveau droit public a supprimés, d'avec certains autres complètement étrangers au gouvernement de la société politique et que la force même des choses a fait survivre à tous les régimes qui se sont succédé.

Qui songerait à contester que, depuis l'établissement de nos premières municipalités, à la fin du siècle dernier, jusqu'à 1830, nos administrations communales, tant en France que dans les Pays-Bas, se sont trouvées, vis-à-vis du pouvoir central, dans un état de dépendance qui offre un singulier contraste avec la liberté dont elles jouissent de nos jours ? Si le conseil municipal avait la prérogative d'entendre et de débattre le compte des recettes et des dépenses de la cité avant qu'il fût remis au sous-préfet, c'était bien à la condition d'être arrêté en définitive par ce dernier, et sous obligation de le soumettre à la sanction du pouvoir central. (Loi du 28 pluviôse an VIII, art. 15.)

En ce temps-là, la direction toute entière des intérêts locaux était exclusivement dans la main du ministre de l'intérieur, sous l'autorité du chef de l'Etat (2).

C'est assez dire que pas une municipalité ne se fût avisée de grever le souverain d'une imposition quelconque, à quelque titre que ce fût. Il est superflu d'ajouter que, à aucune époque, l'unité et la centralisation administratives ne se sont trouvées plus savamment organisées et constituées que durant notre réunion à la France.

Les communes alors se contentaient de peu, leurs besoins étaient strictement limités et cinq centimes additionnels aux contributions principales suffisaient généralement à les défrayer.

Quelques villes importantes obtinrent l'octroi de certains droits d'entrée, principalement en vue de venir en aide à la bienfaisance, auxquels venaient s'ajouter le prix de location des places dans les marchés et le produit de quelques amendes (3) ; parfois encore la ferme des boues et autres services de cette nature.

Mais, en toute éventualité, elles devaient se suffire à elles-mêmes, et il leur était interdit de tirer des ressources ailleurs que dans leur propre circonscription. Le conseil des Cinq-Cents prit soin de le leur rappeler, quand il dit que « les dépenses communales seraient supportées par les seuls habitants ou propriétaires « de chaque commune ». (Résolution du 17 brumaire an VI, procès-verbaux, t. VI, p. 276.)

De fait, et par la force même des choses, l'Etat jouissait d'une immunité sans réserve, au regard de chacune de ces impositions, à l'exception, bien entendu, de ses biens privés, régis par le droit commun.

Cette distinction a toujours été observée. « Les places et lieux « destinés à l'usage du public, dit Despeisses (Lyon, 1666, t. III, « p. 306, n° 14), sont immunes et exempts de toutes imposi- « tions, tant et si longuement qu'ils servent au dit usage ; ainsi « les halles d'un lieu en sont immunes, comme aussi les cime- « tières et les temples... Puisque les dits lieux servent à l'usage « de la communauté, il est juste que toute la dite communauté « prenne sur elle-même leur quotité. »

On la retrouve dans l'instruction de l'Assemblée nationale sur la contribution foncière annexée au décret des 20, 22 et 23 novembre-1er décembre 1790 (Pasinomie, t. II, p. 40) où il est dit :

« Les terrains actuellement employés au service public, comme « les chemins, les cours des rivières, les rues et les places « publiques, doivent seuls être exempts de taxe... ; mais tous les « autres terrains possédés soit par les communautés d'habitants, « soit par le roi, soit même par la nation, doivent être cotisés et « acquitter la contribution comme tous les autres fonds ».

La nation, si étrange que soit le fait, se payait ainsi à elle-même des contributions ; l'argent sortait ainsi de sa caisse pour y rentrer bientôt par une autre voie, manutention véritablement inutile et dispendieuse pour le Trésor ; on ne fut pas longtemps à s'en apercevoir, et quand la période des grandes agitations révolutionnaires eut pris fin, il y fut porté remède. La loi du 19 ventôse an IX en fournit l'occasion, en exemptant de la contribution foncière les bois et forêts nationaux (4).

Sous le gouvernement des Pays-Bas, la tutelle exercée par lui sur la gestion financière des communes, ne subit aucune modifi-

---

que, ne fut pas inséré au *Bulletin des lois* et ne devait pas l'être, car il se borne à développer le sens de l'article 105 de la loi du 3 frimaire an VII, avec lequel il se combine (Cass., 11 novembre 1867, Belg. Jud., 1867, p. 1483). Il est reproduit dans le code des contributions directes de 1871, p. 52, ainsi que dans le Mémoire de M. Duvivier, pour la ville de Bruxelles contre la fabrique de l'église du Béguinage, 1875, p. 36.

(2) Décrets des 3 janvier 1810 et 27 février 1811 (Dalloz, Rép., t. IX, V° *Commune*, p. 215) soumettant la gestion des receveurs communaux à la surveillance du ministre du trésor et à la juridiction de la cour des comptes. (Loi du 20 mars 1813.)

(3) Code rural du 28 septembre-6 octobre 1791 (tit. Ier, sect. VII, art. 3 ; tit. II, art. 4) ; loi du 19-22 juillet 1791, tit. Ier, art. 47 ; loi du 11 frimaire an VII ; décret du 17 mai 1809.

(4) Transcrivons-en ici l'exposé des motifs par Defermon, d'après les *Archives parlementaires* de 1800 à 1860, t. II, p. 431 :

« Le produit des forêts et bois nationaux appartient tout entier à « la République ; il doit être versé tout entier et directement « dans ses caisses ; c'est donc une erreur en économie politique « et en administration d'exiger une partie de ce produit à titre de « contribution, de la retirer des mains des agents qui l'ont reçue, « pour la reporter dans celles d'un percepteur qu'on paye encore « pour la recevoir et de la faire rentrer, par un long circuit, au « trésor public.

« ... Cet écart des principes a commencé à l'Assemblée consti- « tuante et n'a été protégé que par le nom de cette imposante « assemblée ; mais ce ne fut point le résultat d'une délibération « mûrie par une discussion approfondie, ce fut plutôt le produit « des circonstances qui l'entouraient.

« Les forêts et le domaine national étaient appelés alors *biens « de la Couronne*, et on mettait encore quelque différence entre « la Couronne et la nation. D'un autre côté, des corporations pre- « tendaient que leurs propriétés étaient affranchies des contribu- « tions publiques, et l'autorité, sans avouer leurs prétentions, « n'avait osé les proscrire ; des classes de citoyens invoquaient « des privilèges, des terres mêmes jouissaient d'une immunité « réelle et foncière.

« Il fallait, par un grand exemple, anéantir toutes ces distinc- « tions ridicules ; les propriétés de l'Etat furent assujetties à « l'impôt, afin qu'aucune autre propriété ne pût s'en défendre.

« Aujourd'hui, le souvenir même de cette distinction est éva- « nouï, et toutes les propriétés sont soumises au niveau de l'éga- « lité.

« Il est donc temps, et il est sans danger d'en revenir aux « principes, et de ne plus consulter que les règles de l'économie « et les intérêts de l'administration.

« Vous accueillerez donc un projet de loi qui soustrait aux « contributions le produit des propriétés nationales. »

Ces mêmes motifs furent adoptés par le Tribunat, sur le rapport du citoyen Cambe. (16 ventôse, an IX, *ibid.*, p. 485.)

cation; alors, comme précédemment, le souverain la réglait d'après des principes équitables. (Arrêté du 30 septembre 1815, *Journ. off.*, 1814, t. III, p. 227.)

Les besoins communaux exigeaient-ils quelque imposition nouvelle, les administrations locales étaient tenues d'observer scrupuleusement les dispositions des lois, ordonnances et règlements généraux, en matière de finances (Loi fondamentale, art. 157), de crainte de quelque entreprise sur les prérogatives du trésor public (5).

Passons rapidement sur l'arrêté royal du 4 octobre 1816 (art. 10), l'arrêté du 25 juillet 1818, celui du 9 avril 1819, la loi du 29 suivant, celle du 12 juillet 1821 (art. 15), enfin les arrêtés du 28 juillet 1823 et du 10 août 1827, dont les dispositions vous sont bien connues, et qui toutes tendaient à resserrer davantage les liens qui enchaînaient nos communes à la volonté du gouvernement (6), si bien que, dans les dernières années du régime néerlandais, elles jouissaient de moins de liberté encore qu'à son origine.

Limitées, d'une part, dans leurs dépenses, elles ne l'étaient pas moins dans le choix des contributions nécessaires à leur acquittement.

Il est vrai qu'elles eurent enfin la satisfaction de voir anéantir toutes ces entraves, absolument inconciliables avec les principes de notre nouveau droit public, mais, est-ce à dire, ainsi que l'affirme la cour de Gand, qu'aujourd'hui leur indépendance ne connaît plus de limites, relativement à l'assiette de leurs taxes, à la seule condition d'être approuvées par le roi, après avis de la députation permanente?

L'émancipation relative de nos communes, l'extension récente donnée à leur capacité subjective, est sans influence aucune relativement aux choses sur lesquelles elle est appelée à s'exercer. Elle ne fait pas que celles dont la nature résiste à toute espèce de taxation, en seraient devenues tout à coup susceptibles.

Nous ne saurions perdre de vue que, nonobstant toutes leurs franchises nouvelles, nos communes n'en continuent pas moins à n'être qu'un pouvoir subordonné et que, ne fût-ce que pour ester en justice, elles ont besoin d'y être autorisées.

N'oublions pas que « les citoyens ne doivent pas seulement « être considérés dans leurs rapports avec les petites agrégations « connues sous la dénomination de communes; ils font partie « d'une association bien plus étendue, ils sont membres de la « République..., ils font partie intégrante du Souverain... et doi- « vent déférer à toutes les réquisitions qui leur sont faites par « ses organes légitimes. » (Arrêté du 13 floréal an VII, chap. Ier, PASIN., t. IX, p. 203.)

La commune est le premier élément de la société, l'embryon de la grande famille politique qui s'appelle nation; elle en forme la cellule primordiale. Il n'est pas une seule portion du territoire, si peu étendue qu'elle soit, qui ne relève d'une commune déterminée. Elle forme ainsi la base et le type de l'Etat, qui se les assimile toutes en un grand tout; il est, par conséquent, nécessaire qu'elle s'accommode de cette solidarité féconde et fructueuse, qu'elle s'abstienne d'en contrarier l'économie, et que toute sa vie administrative se coordonne avec l'existence de la patrie.

En rendant à nos municipes une liberté dont ils se sont montrés bien dignes, notre Constitution n'eut garde de désavouer aucun des grands principes de l'Assemblée nationale qui continuent à régir toute notre économie financière. Si la commune est libre, c'est à la condition, bien entendu, de ne pas franchir la limite de ses intérêts propres et personnels; car, du moment où ses résolutions s'étendent au delà, elles entrent nécessairement en contact avec un ordre de rapports sur lequel elle est sans pouvoir et dont le règlement nécessite l'intervention d'une autorité plus haute, de plus ample compétence; elle s'expose à voir son droit limité par celui d'autrui; elle ne peut pas tout se permettre, il est des choses qu'elle est tenue de respecter; il y a ici en jeu plus qu'un simple intérêt local;

Un corps de ville comprend tous les habitants, qui tous sont intéressés aux affaires communes du corps. Mais ici la taxe vient frapper un étranger à la cité, qui ne participe à aucune de ses jouissances que l'impôt municipal est appelé à défrayer; non seulement il ne figure pas au nombre de ses habitants, mais il n'a lui-même pas trop de ses ressources personnelles pour acquitter les nombreux services dont il a la charge.

Gardons-nous de prendre une métaphore pour la réalité et d'envisager la collectivité sociale comme une personne vivante. Le propre des personnes juridiques est de n'exister que pour des fins juridiques; n'appartenant pas au genre humain, elles ne font partie d'aucune famille. De facultés, elles n'en ont pas; les jouissances leur sont inconnues; leur lot ne se compose que de charges.

« L'Etat n'est pas quelqu'un, il est quelque chose; ce qui ne « pense pas, n'est pas. » CH. SAINCTELETTE, *Des personnes morales (Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1885).

Être de raison, sans réalité objective et concrète, « il n'a rien « ni de la liberté ni de l'intelligence, qui sont l'apanage de la « créature humaine. »

« ... Cet état de choses, simple agencement artificiel engen- « dré par le fait de l'homme..., n'a, de lui-même, ni existence, « ni droits, ni état, ni incapacité. » (M. le procureur général LECLERCQ, cass., 22 juillet 1847, BELG. JUD., 1847, p. 1074.)

L'Etat n'est donc pas une vraie personnalité, ce n'est qu'un organisme; s'il exerce l'autorité suprême, c'est uniquement en vue du bien public; édicter des lois, administrer la justice, faire régner l'ordre et la paix, voilà tout son office; aussi n'est-il que juste que ceux dont il sauvegarde avec autant de sollicitude les intérêts, lui procurent à l'envi les secours que ces divers besoins rendent nécessaires (7).

L'individu est libre dans ses mouvements et maître de sa destinée; il lui est loisible de construire ou de ne pas construire et, ainsi, de se soumettre, ou non, au payement de la taxe; l'Etat, lui, n'a pas le choix; dominé par la loi invincible de la nécessité, il a besoin, à peine de n'être pas, d'occuper dans un endroit déterminé un siège où il puisse réaliser ses fins et accomplir sa haute mission sociale. Il n'agit que dans les liens de la force majeure.

S'il a un domaine, c'est à la condition d'une complète « intégrité...; cette propriété est la plus parfaite qu'on puisse conce- « voir, puisqu'il n'existe aucune autorité supérieure qui puisse « la modifier ou la restreindre. » (Décret du 22 novembre-1er décembre 1790, préambule.)

L'imposer d'autorité, contre son gré et malgré sa défense, c'est la diminuer d'autant, c'est entreprendre sur sa souveraineté.

Détenteur d'un domaine considérable sous des formes diverses, indispensable à l'exercice de sa mission, ce n'est pas dans les limites du droit privé (code civ., art. 537) qu'il se meut, mais exclusivement dans l'étendue de sa puissance publique; il commande et fait acte de magistrature; simple régisseur d'un domaine purement administratif, il ne possède pas *pro suo*; il n'a le droit ni d'en jouir, ni d'en disposer à son gré (8). Et c'est cet instrument stérile que la défenderesse prétend frapper d'une taxe de non moins de 900,000 francs, à l'égal d'une propriété de rapport, susceptible de fruits!

Les biens qui n'appartiennent pas à des particuliers sont régis par des lois particulières (art. 537 du code civil). C'est la condition inévitable de toutes les choses du domaine public.

Croit-on que si des bâtiments publics présentaient quelque valeur intrinsèque, appréciable à prix d'argent, le gouvernement impérial eût montré tant d'empressement à se dépouiller de la propriété des édifices nationaux occupés pour le service de l'administration, des cours et tribunaux et de l'instruction publique? (9 avril 1811.)

---

(5) VAN HEUSDE, *De autonomie der gemeente in Nederland* (Utrecht, 1871), p. 83 : « Ten opzigte der belastingen, heerschte « geene volstrekte vrijheid. Natuurlijk, want er moest gezorgd « worden dat de gemeente besturen door hunne maatregelen « geen nadeel aan de Staats finantien toebragten, noch inbreuk « konden maken op het algemeen aangenomen belastingstelsel. »

(6) WILLEM BOK, *De belastingen in het Nederlandsche Parlament* (1848-1888), p. 15 : « De gemeenten werden reeds in 1814 « geweezen op hare verplichting, om bij belasting-heffing zich te « gedragen, stiptelijk naar het geen des wege bij de algemeene « financiële-wetten, ordonnantien en bepalingen is vastesteld; « VAN HEUSDE (*loc. cit.*, p. 82) : De steden genoten overigens in « 1815 meer vrijheid dan in 1824. »

(7) Ce n'est pas par un raisonnement différent que, aux termes d'une circulaire ministérielle du département de l'intérieur, du 17 août 1852, un établissement public, tel que l'Institut royal de Messines, pour l'éducation des filles de militaires, ne peut être assimilé à un habitant de la commune et assujetti au payement de la taxe personnelle locale (1re div., n° 12257; WYVEKENS, *Loi communale*, p. 125). L'administration communale l'avait assimilé à une personne vivante, pour en faire un contribuable, mais le Pirée n'est pas un homme.

(8) ALFRED BLANCHE, Dict. gén. d'administration, V° *Domaine*, n° 687. « Le domaine public embrasse généralement tous les « fonds qui, sans appartenir propriétairement à personne, ont « été civilement consacrés au service de la société... Cette nature « de biens n'a pas, même dans les mains de l'Etat, la qualité de « propriété; l'Etat les détient, non comme propriétaire, mais « parce qu'il représente la collection des individus. »

« Voulant donner une nouvelle marque de notre munificence « impériale à nos sujets de ces départements, en leur épargnant « les dépenses qu'occasionneraient tant l'acquisition des dits édi- « fices que le remboursement des sommes avancées par notre « trésor impérial pour les réparations ;

« Nous avons décrété et décrétons, etc. »

Concession affectant toutes les apparences d'une libéralité, mais dans laquelle tout était bénéfice pour le disposant.

Si le domaine communal s'en est trouvé accru, par contre les dépenses locales ne le furent pas moins (9).

Libre à des citoyens de se cotiser entre eux et de mettre en commun certaines jouissances respectives, c'est l'agrément et la vie de notre société politique moderne; mais l'Etat, lui, n'est pas de la cohorte (hétairie); de relations sociales, il en est dépourvu.

« Sodales sunt, qui ejusdem collegii sunt. His autem potesta- « tem facit lex, pactionem quam velint, sibi ferre, dum ne quid « ex publica lege corrompant. » (Dig., XLVII, tit. XXII, fr. 4, *De collegiis.*)

Une commune est une société de citoyens unis par des relations locales (Loi du 10 juin 1793, sect. Ire, art. 1er).

Se fait-il quelque partage de jouissances communes, telles, par exemple, que d'affouage ou de pâturage, l'Etat n'y a aucune part (Décret du 10 juin 1793, sect. II, art. 1 à 3). Pour y prétendre, il lui faudrait justifier d'un foyer, *ad focum* (10) (Décret du 26 nivôse an II).

On le voit donc, le droit pour la commune de se gouverner elle-même, en ce qui concerne la gestion de ses finances, sous le contrôle de l'autorité supérieure, ne lui est aucunement disputé. On remarque même, à cette occasion, qu'avec les progrès de la civilisation, nos budgets municipaux prennent des proportions souvent inquiétantes (circ. min. de l'intérieur du 5 janvier 1893, *Revue de l'administration*, 1893, p. 148), de sorte que le temps est loin où les centimes additionnels ne pouvaient excéder 5 p. c. (Arrêté royal du 4 octobre 1816; loi du 21 juillet 1821, art. 15). Aujourd'hui, dans plus de cent localités, leur importance dépasse, et parfois de beaucoup, celle du principal (GIRON, *Droit admin.*, t. II, p. 185). L'autonomie communale a-t-elle été assez respectée ?

Mais, tandis que, de ce côté, la liberté a été rendue à nos communes, leur situation ne s'est en rien modifiée en ce qui concerne la défense, comme par le passé, de commettre aucune entreprise sur les droits de l'Etat. Il est dans la condition naturelle de tout pouvoir subalterne de respecter les intérêts généraux de la puissance dont il relève. C'est pourquoi les impositions communales sont étroitement liées au système général des contributions du royaume et dominées par les mêmes principes (11).

Nous n'y pouvons assez insister : la loi n'apporte aucune entrave aux pactes et conventions que s'échangent librement entre eux les habitants d'une même communauté; elle ne leur demande qu'une chose, c'est de ne donner aucune atteinte aux grands intérêts de la généralité sociale; ceux-là se trouvent à l'abri de toute espèce de compromission. Il en a toujours été ainsi et, pour ne citer que les derniers, le règlement du 19 janvier pour l'administration des villes (art. 75, PASIN., 2e série, t. VII, p. 453), aussi bien que celui des communes du plat pays, du 23 juillet 1825, par son article 31 (PASIN., t. VIII, p. 299), leur recommandaient expressément de se conformer à cet égard aux dispositions générales prescrites ou à prescrire à ce sujet.

« Pour tous ses intérêts personnels, la commune est émanci- « pée... Mais, sous un autre rapport, elle n'est qu'une subdivi « sion administrative dans le pays... » (M. J.-B. NOTHOMB, ministre de l'intérieur, Chambre des représentants, 12 mai 1842.)

C'est pourquoi le pouvoir central est représenté au sein de son administration, et son chef nommé par le roi.

En cela, ni la Constitution de 1831, ni la loi communale de 1836 n'ont rien innové; ce n'est pas de ce côté qu'a porté la réforme. Aujourd'hui, comme alors, la législature est en possession du droit de régler l'établissement et l'assiette des impôts communaux : généraux, provinciaux ou communaux, tous sont soumis à un régime uniforme, aussi bien quant aux personnes que quant aux choses qui en ressentent l'atteinte.

La loi du 18 juillet 1860, portant suppression des octrois, nous en donnerait au besoin la preuve; et ce serait un véritable non-sens et une contradiction sans excuse, d'une part, d'assurer au domaine public une immunité complète au regard des impôts généraux, tandis que, d'autre part, on les livrerait sans merci à l'esprit de fiscalité d'autorités subalternes. En cette matière, tout se coordonne et se lie à l'intérêt général, qui est la loi suprême des nations.

Ces principes ont été nettement affirmés lors de l'élaboration de cette même loi de 1860. Le pouvoir, pour les communes, de s'imposer comme elles l'entendent, fut-il rappelé, « ne doit être « respecté qu'en tant que son exercice ne blesse point les intérêts « généraux du pays ». (Exposé des motifs, PASINOMIE, 1860, p. 244.)

« Nos anciens constituants et législateurs---répondit à son tour « la section centrale de la Chambre des représentants — se sont « donné aussi le soin de veiller à ce que cette autonomie locale « ne devînt pas un dissolvant pour l'unité nationale; ils ont cru « que la liberté légale ne doit pas dégénérer en anarchie sans « frein (12). » (*Ibid.*, p. 258.)

C'est l'application, à un cas déterminé, du principe du droit commun consacré par l'article 75 de la loi du 30 mars 1836. « Ces règlements et ordonnances ne peuvent être contraires aux « lois ni aux règlements d'administration générale ou provin- « ciale. »

La commune a son hégémonie, mais non sans lisières.

Le retrait d'une somme de près d'un million de la caisse du trésor ne manquerait pas de retentir douloureusement sur la situation générale de nos finances; ici l'intérêt cesse d'être exclusivement communal (art. 108 de la Constitution) pour se répercuter sur le pays tout entier. La commune a bien le droit de s'imposer elle-même, mais non de taxer autrui. De même que la loi de 1836, la Constitution ne dispose que pour les intérêts circonscrits de la cité. Entre elle et ses administrés se manifeste un rapport permanent d'ordre politique impliquant, d'un côté, le droit de commandement, de l'autre, le devoir de l'obéissance; mais entre elle et l'Etat, il nous est impossible de découvrir autre chose qu'un intérêt de protection et de tutelle qui n'autorise la levée d'aucune charge pécuniaire. Et si jamais pareil droit pouvait se concevoir et se réaliser, ce ne serait jamais que de supérieur à inférieur, mais non à l'inverse.

Il n'est, en effet, pas sans exemple qu'à l'occasion de l'octroi de quelque impôt sollicité par des communautés d'habitants, le souverain n'ait pris sujet de la concession gracieusement consentie pour en prélever quelque finance à son profit personnel. L'histoire de nos communes, au temps passé, en fourmille (13).

---

(9) M. J. MALOU. Rapport au nom de la section centrale de la Chambre des représentants sur la loi du 4 décembre 1842. « Cette « cession, dans son principe et ses résultats, tendait moins à « donner aux départements, arrondissements ou communes une « propriété utile et aliénable, qu'à leur imposer, à la décharge « du trésor de l'Etat, l'obligation d'entretenir des immeubles qui « étaient et devraient rester affectés à un service public. » (Pièces imprimées par ordre de la Chambre; session 1841-1842, n° 396, du 11 juin 1842, p. 22; PASIN., 1873, p. 200.)

(10) TIELEMANS, Vo *Affouage*, p. 409. « Le droit de participer au « partage des coupes affouagères est attaché à la qualité d'habi- « tant. Il est juste, en effet, et c'est là une règle de droit com- « mun, que ceux qui supportent les charges d'une commune, « participent à ses avantages. »

(11) CH. SAINCTELETTE, *Des personnes morales*. (*Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1885.) « Ce que veut le droit « naturel, c'est que le patrimoine social soit un comme le sou- « verain, dont il n'est que le trésor. On ne peut pas plus conce- « voir deux Etats que deux souverains de droit; on ne peut pas « plus admettre l'antagonisme systématique des diverses fractions « du patrimoine social que le choc régulier des forces diverses « du pouvoir. Si le patrimoine social peut, comme le pouvoir « social, être distribué entre plusieurs éléments distincts, c'est à « la condition que patrimoines et pouvoirs restent dépendants du « souverain. Autrement, ce serait le désordre organisé, l'anarchie « légitime, monstruosité dont il est impossible à l'esprit humain « de concevoir la notion. »

(12) CORT VAN DER LINDEN, *Leerboek der Financien* (La Haye, 1887, p. 555) : « De grondslagen van het geheele belastingstelsel « mogen niet ondermijnd worden door de willekeur der locale « besturen.

« De belasting der burgers is een geheel, even als de draag- « kracht een geheel is. De evenredigheid der belasting wordt « niet door de rijksbelasting alleen, maar door alle belastingen « te zamen bepaald. In zoover is de locale belasting binnen zekere « grenzen een zaak van algemeen belang, en zullen algemeene « regelen de willekeur van den lokalen wetgever moeten beper- « ken. »

(13) VOET, *ad Pand.*, lib. XXXIX, tit. IV, n° 9. « Imponit « vectigalia solus Princeps; nonunquam ex peculiari Principis « permissione, municipia ad arcæ communis angustia sublevan- « das; quo casu, Princeps, huic municipiorum facto auctoritatem « accommodans, ipse videtur ea indixisse; unde et ex vectiga- « libus à municipio indictis una tantum pars tertia municipio, « duæ tertiæ Principi cedunt. » (COD., *de vectigal.*, 10 L. ult.)

« En 1352, la ville de Compiègne obtint, la première, l'auto-

Actuellement, ce serait une pratique diamétralement opposée qui devrait prévaloir, et tandis que l'Etat s'abstient rigoureusement de cotiser les édifices communaux affectés à quelque service public, tels que hôtels de ville, écoles, abreuvoirs, hôpitaux, etc., par contre, les communes ne se feraient pas faute de puiser dans le trésor public les suppléments de ressources qui leur manquent. La grande loi d'équité et de réciprocité, si indispensable dans le gouvernement des choses humaines, ne serait pas même observée.

Mais à quel titre la puissance publique pourrait-elle être appelée à défrayer des dépenses locales qui ne lui profitent en aucune manière?

Ainsi, qu'il s'agisse du culte, de la bienfaisance, de l'instruction, de l'entretien des promenades, de la police, de la garde civique, de l'état civil, de la salubrité, des inhumations, de la voirie, des égouts, des théâtres, etc., etc., est-il une seule de ces dépenses qui procure à l'Etat quelque bien-être; ce n'est donc pas pour lui qu'elles se font, dès lors est-il juste de l'y faire contribuer? C'est ici que se vérifie le fondement de ce principe, de toute ancienneté, en vertu duquel c'est aux habitants, et aux habitants seuls, d'y pourvoir; tandis qu'il serait contraire à toutes les notions du bon sens et de l'équité qu'une section de la chose publique paye tribut à une autre section de la grande communauté sociale (14).

Si l'Etat est dispensé d'y concourir, ce n'est par l'effet d'aucun privilège, puisque ses propriétés privées sont assujetties, mais à raison de la nature des choses, c'est que la matière imposable fait ici défaut. Les propriétés publiques n'ont pas les mêmes causes et ne naissent pas des mêmes besoins que la propriété privée; leurs caractères respectifs se différencient profondément. De telle sorte que, objectivement aussi bien que subjectivement, la puissance souveraine n'est ni taillable ni corvéable; cette souveraineté inaliénable lui échapperait le jour où son nom serait porté sur un rôle de contributions; c'est elle qui en surveille la perception et le versement, c'est elle encore qui donne tous les ordres nécessaires à cet effet (Déclaration des droits de l'homme, 3-14 septembre 1791, tit. V, art. 5, *Pasin.*, t. III, p. 254), lui prêtant, au besoin, le concours de la force publique, dont elle dispose. (Décret du 1er germinal an XIII, *Pasin.*, t. XIII, p. 161, art. 51.)

Encore que ce soit la commune qui ait pris l'initiative de son établissement; par l'approbation qu'y donne le prince, elle semble émaner de sa puissance souveraine. « Quo casu, Princeps, « huic municipiorum facto autoritatem accommodans, *ipse vide-* « *tur ea indixisse.* » (VOET, *ad Pand.*, lib. XXXIX, tit. IV, n° 9).

La commune propose, le chef de l'Etat dispose.

A un point de vue général, en matière d'impositions, il en est comme le collecteur suprême. Les centimes additionnels, il les recouvre pour compte de la province et de la commune; parfois même il en est l'arbitre (art. 37 et 38 de la loi du 15 septembre 1807; loi du 5 juillet 1871, art. 8; loi du 18 juillet 1893, art. 3; règlement général du 1er décembre 1851, art. 6; arrêté min. du 8 juin 1869).

Or, jamais berger ne fut compté comme du troupeau (15).

Comme l'impôt n'est autre chose que la contribution exigée de chaque citoyen pour sa quote-part dans les dépenses du gouvernement, il répugne à sa nature d'en étendre la charge à l'institution même qu'il est appelé à sustenter; pourvoyeur du trésor, il ne se conçoit pas qu'il retire d'une main, ce que de l'autre il a versé.

Il en est autrement des taxes rémunératoires, lesquelles ont le caractère, non d'imposition, mais de remboursement d'avances faites par la commune, à raison de certaines prestations, tels que des travaux exécutés pour compte de ses administrés; de ce nombre, les taxes de pavage ou d'égouts (16).

Mais la taxe en litige n'a pas ce caractère, de sorte que toutes les considérations qui précèdent concourent à établir l'immunité complète de l'Etat, à raison des choses du domaine public, et, fût-il même nécessaire de remonter jusqu'à l'intention des auteurs du règlement, comme a fait la cour de Gand, on ne tarderait pas à se convaincre que la pensée ne leur est pas venue d'introduire un droit nouveau et de les comprendre dans sa disposition.

Déjà la seule exécution donnée à son règlement de 1864, jusqu'à votre arrêt du 10 mars 1881, témoigne suffisamment que la ville de Bruxelles n'entendait pas lui donner une interprétation différente de celle que vous fîtes prévaloir en 1890.

---

« risation de percevoir l'octroi à son profit, mais à la condition « de verser, au trésor royal, le quart des sommes perçues. De- « puis lors, et comme indemnité de la concession que l'Etat fai- « sait de l'un de ses privilèges, le droit régalien, il ne fut octroyé « aucune permission sans la stipulation de prélever pour le tré- « sor, tantôt une portion éventuelle des produits, tantôt une « somme fixe une fois payée. » (ESQUIROU DE PARIEU, *Traité des impôts*, t. IV, p. 135.)

*Etats généraux de* 1789. Cahiers. Bailliage d'Amiens. Pétition du bailliage de Ham. « N° 5. La ville de Ham perçoit un octroi et « la moitié d'un autre. La moitié du premier octroi, que « Louis XIV s'est attribuée par son ordonnance de 1681, et les « dix sous pour livre qui se perçoivent sur les deux octrois au « profit du roi, lui font, de cet impôt, une nouvelle taille et une « taille plus onéreuse que la taille ordinaire. » (*Arch. parl.*, 1re série, t. I, p. 755.)

DUPONT DE NEMOURS, Rapport à l'Assemblée nationale, 10 février 1791. « Paris payait 34 millions de taxes à l'entrée... De « cette énorme perception, 28 millions étaient pour le trésor « public, le surplus pour les besoins de la municipalité et des « hôpitaux. » (*Arch. parl.*, 1re série, t. XXIII, p. 91.)

Il n'y eut, en 1789, qu'un cri en France pour la suppression de cet abus.

*Vœux du bailliage de Nancy.* « Art. 23. Demanderont aussi « nos dits seigneurs, que le domaine ne perçoive rien sur les oc- « trois. » (*Arch. parl.*, t. IV, p. 89.)

Par la suppression des impôts perçus à l'entrée des villes (19-25 février 1791), l'abus prit fin; mais on le vit bientôt renaître, sous des formes diverses, durant le Consulat et l'Empire. (Décret du 24 floréal an XIII, art. 16; loi du 29 floréal an X, art. 3; loi du budget du 24 avril 1806, art. 75, PASIN., t. XIII, p. 336.)

Dans la Néerlande, un arrêté du prince souverain, du 30 septembre 1814, en prononça l'abolition. « Art. 1er. Les prélève- « ments perçus par le trésor, sur les revenus communaux, de- « meurent supprimés. » (*Journ. off.*, 1814, t. III, p. 227.)

On vit ainsi les communes concourir à l'entretien du prince, mais sans aucune réciprocité.

(14) MATTÆUS, *De auctionibus.* (Anvers, 1680, p. 406.) « Ge- « neralem quidem immunitatem videtur habuisse Princeps; « quamvis enim legibus vivat et principatum ultro juri submit- « tat, portoria tamen et victigalia non solet publicanis exsolvere; « cumque ipse sit, qui immunitatem aliis largiri solet, absurdum « sit, non ipsum immunem esse. »

... « Item fiscus Principis generalem immunitatem habuit. » (Dig., *De publicanis*, fr. *Locativ*, 9, § *Fiscus.*)

BERTRACUS, *De gabellis* (Venise, 1584). « Fiscus est immunis « ab omni præstatione vectigali. Fiscus à seipso non potest exi- « gere. »

(15) Une exception cependant. Les princes ont toujours besoin d'argent. Thibault IV, comte de Champagne, étant dans ce cas, mit un impôt sur tout les troupeaux de cent bêtes et au-dessus. Pour échapper à l'impôt, les Champenois (toujours malins) réduisirent leurs troupeaux à quatre-vingt-dix-neuf moutons; mais, informé de cette subtilité, le comte interpréta son édit en ces termes : « Le berger du troupeau compte bien pour un mouton; « l'impôt sera perçu. » Ce que le vulgaire impoli traduit ainsi : « Quatre-vingt-dix-neuf moutons et un Champenois font cent « bêtes. » (HENRION DE PANSEY, *OEuvres judiciaires*, Paris, 1843; DUSSILON, *Notice historique de Rozet*, p. XIX.)

(16) BOLLIE, *Traité des taxes communales*, 1821, p. 207; cass., 6 décembre 1888 (BELG. JUD., 1889, p. 539); *Revue de l'administration*, 1889, p. 71.

ESQUIROU DE PARIEU, *Traité des impôts*, t. IV, p. 271. Angleterre. — Taxe des égouts. « Lorsque de nouveaux égouts doivent être établis, une taxe spéciale peut être imposée à tous les propriétaires des biens auxquels la dépense doit profiter, jusqu'à concurrence de 6 p. c. du revenu de ces biens. Le produit de la taxe sert au remboursement des avances faites, dans un terme qui ne peut excéder 30 années. »

FISCO et VAN DER STRAETEN, *Institutions et taxes locales du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne*, 1863, p. 192. Taxes pour travaux d'intérêt privé. « Lorsque les commissions locales exécu- « tent des travaux d'intérêt privé, elles en couvrent la dépense « en établissant une taxe spéciale (*private improvement rate*) à « charge des particuliers que les travaux concernent. Cette taxe « ne peut dépasser 5 p. c. du revenu imposable des propriétés « qu'elle atteint, et elle doit servir à amortir les dépenses, en un « laps de temps ne dépassant pas 30 années. »

P. 304. « Les hôtels de villes et les édifices publics servant « exclusivement à l'usage des cultes, de la charité publique, de « l'éducation, ou à l'usage de sociétés scientifiques ou littéraires, « sont exempts des taxes, à l'exception de celles qui ont pour « objet le remboursement de dépenses faites pour compte parti- « culier. »

Est-ce que, au cours des délibérations qui l'ont précédé, au sein du conseil communal, une seule parole a témoigné d'une volonté différente ? Tout au contraire, le rapport du bourgmestre (*Bull. comm.*, 1864, p. 439) justifie de la nécessité de nouvelles ressources par « les améliorations importantes d'assainissement et « d'embellissement de divers quartiers... qui doivent profiter à « chacun des habitants.

« ... Qui pourrait méconnaître que les travaux considérables « entrepris par la ville dans ces derniers temps... n'aient éveillé « l'attention des propriétaires et fourni un aliment à l'emploi des « capitaux ?

« ... Nos administrés, sans distinction de fortune, sont intéressés à la splendeur de la ville; un lien de solidarité les appelle à en rehausser l'éclat, car le bien-être qui en découle est « profitable à tous ».

Témoignant ainsi, en termes non douteux, quelle est la partie de la population que l'impôt nouveau va frapper, la classe des propriétaires aisés, la fortune, la propriété, et s'empressant de les rassurer par les avantages qu'ils recevront en retour, ce qui exclut virtuellement le domaine administratif de l'Etat.

La confirmation en fut donnée dans une séance ultérieure, du 18 juin 1864 (*Bull.*, p. 462), quand un membre du collège (M. Jacobs) lui donna l'assurance que « la taxe proposée était « très populaire, parce qu'elle frappe le capital au moment où il « profite des grands travaux que fait la ville ».

Le texte même du règlement n'est pas moins explicite, quand il dispose (art. 10) que « la taxe frappe la *propriété* et est due « par le détenteur, comme en matière d'impôt foncier ».

Une résolution ultérieure du conseil, du 20 novembre 1871, ajoute qu'un délai de quatre ans au plus sera accordé aux contribuables qui consentiront à grever leur propriété, au profit de la ville, d'une *hypothèque* égale au montant de la taxe; ce qui achève la preuve que le règlement ne vise que les constructions privées, régies par le droit civil.

Il semble, du reste, que la législature a sérieusement pesé tous les considérants de votre arrêt du 10 mars 1881 (BELG. JUD., 1881, p. 444), et, de crainte d'en voir étendre un jour l'application à la Société nationale des Chemins de fer vicinaux qu'elle venait d'instituer, elle a voulu, par une disposition formelle, l'affranchir de toute espèce de redevances que pourraient lui imposer les provinces ou les communes (loi du 24 juin 1885, art. 11).

« On peut admettre », porte le rapport de la section centrale (M. ALPH. NOTHOMB), « que si cet arrêt constate exactement la « portée de nos lois actuelles, il serait plus correct, si l'on en « venait à légiférer en matière d'impositions communales, d'in« troduire, à cet égard, un certaint tempérament. Le véritable « principe, en ces matières, semble être d'affranchir des charges « publiques les objets directement employés au service public, « mais non ceux qui, bien qu'appartenant à l'Etat ou à des éta« blissements publics, ne sont pas employés directement à ce « service. » (PASIN., 1885, p. 194, 2e col.)

Principe énoncé déjà par la loi romaine : « Fiscus ab omnium « vectigalium præstationibus immunis est. » (Dig., lib. XXXIV, tit. IV, fr. 9.) Rappelé par DOMAT, qui enseigne que « tout ce « qui peut appartenir au souverain à cause de son domaine n'est « sujet à aucune contribution. » (*Droit public*, liv. Ier, tit. VI, sect. VIII, n° XI), et dont le comité de législation institué au département de l'intérieur avait cru pouvoir faire état dans son avis du 28 février 1883 (Chamb. des représ., *Doc.*, 1883-1884, p. 121).

Toutes les fois que le service public est en cause, l'immunité de toute espèce de charges apparaît aussitôt.

C'est sous l'égide de ce principe tutélaire qui jamais n'a failli, que nos communes, sans exception, ont joui du droit incontesté de percevoir des taxes et des droits d'octroi d'une infinie variété.

Mais, depuis votre arrêt du 10 mars 1881 (BELG. JUD., 1881, p. 444), dont nous n'avons cessé de déplorer l'avant-dernier considérant, le gouvernement a eu le regret de constater que sa religion a été surprise et que, au sein même de la capitale, l'administration locale retournait contre lui la faveur qu'elle avait sollicitée de sa juridiction gracieuse. Depuis lors, instruit par l'expérience et de crainte d'autres abus, il prend soin de subordonner son approbation à la condition expresse que les taxes nouvelles respecteront les édifices affectés à quelque service public (17), au risque d'en entendre contester la légalité, attendu qu'en matière d'impôts, il ne peut être établi de privilège (art. 112 de la Constitution; cass., 15 juin 1893, BELG. JUD., 1893, p. 1409).

(17) Arrêté royal du 25 mars 1889, approuvant un règlement de la commune de Saint-Gilles (BELG. JUD., 1891, p. 1578). Semblable précaution a été prise vis-à-vis de la commune de Laeken.

Cette controverse qui n'a duré que trop longtemps, menace ainsi de s'éterniser au péril des intérêts considérables qu'elle tient en suspens, et ce ne sera pas trop de toute l'autorité dont vous êtes investis, pour la trancher une dernière fois, conformément à la loi. »

Conclusions à la cassation.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur la compétence des chambres réunies :

« Considérant que l'arrêt rendu entre parties par la cour d'appel de Bruxelles, le 22 décembre 1888, a été cassé par un arrêt du 1er juillet 1890;

« Considérant que la cour d'appel de Gand, à laquelle la cause a été renvoyée, a prononcé, le 22 juin 1893, un arrêt qui est attaqué par le même moyen que celui du premier pourvoi;

« Que, par suite, la cause est portée devant les chambres réunies;

« Sur le moyen : violation et fausse application des articles 1er à 10 du règlement communal de Bruxelles du 18 juin 1864, établissant des taxes sur les constructions et reconstructions, approuvé par arrêté royal du 7 juillet 1864, modifié par résolutions du conseil communal des 27 avril 1868, 8 novembre 1869 et 20 novembre 1871, dûment approuvées conformément à la loi; et pour autant que de besoin, violation et fausse application de ces résolutions; violation des articles 2, 103 et 105 de la loi du 3 frimaire an VII; de l'article 5 de la loi du 4 frimaire an VII; des articles 9 et 11 de la loi du 11 frimaire an VII; du décret du 11 août 1808; des articles 4, 15, 21 et 27 de la loi du 28 juin 1822, et de l'article 21 de la loi du 10 avril 1841, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'Etat est tenu de payer les taxes établies par le dit règlement, modifié par les résolutions prérappelées, à raison des bâtiments faisant partie du domaine public, affectés à des services publics :

« Considérant que, par un règlement du 18 juin 1864, modifié par des résolutions du 27 avril 1868, du 8 novembre 1869 et du 20 novembre 1871, la ville de Bruxelles a établi, sur les constructions et les reconstructions, une taxe qui a été soumise à l'avis de la députation permanente du conseil provincial et approuvé par le roi;

« Que cette taxe est réclamée de l'Etat, à raison de constructions érigées dans un intérêt public;

« Qu'elle n'appartient pas à la catégorie des taxes dites de recouvrement, perçues à titre de remboursement de dépenses faites par la commune, par exemple pour la construction de trottoirs ou d'égouts;

« Qu'elle constitue, au contraire, un impôt proprement dit, soumettant le détenteur d'immeubles qui fait des constructions ou des reconstructions à l'obligation de contribuer aux dépenses générales de la commune;

« Qu'elle frappe la propriété et est due comme en matière d'impôt foncier;

« Considérant que le domaine privé de l'Etat, s'il est affecté à un service d'utilité publique, participe sous ce rapport, tant que dure cette affectation, de la nature du domaine public;

« Que, dans ce cas, pas plus que le domaine public, il n'est imposable;

« Considérant que ce principe, admis par le droit romain et par l'ancien droit français, rappelé par l'Assemblée nationale dans l'instruction générale qui accompagne son décret des 23 novembre-1er décembre 1790, relatif à la contribution foncière, a été de nouveau consacré et appliqué par la loi du 3 frimaire an VII, sur la contribution foncière, et par les lois du 4 frimaire an VII et du 28 juin 1822, sur la contribution personnelle;

« Qu'il se fonde sur ce que l'impôt, destiné à subvenir aux besoins des services publics, ne doit pas atteindre les biens de l'Etat qui, par leur affectation, contribuent eux-mêmes aux services publics;

« Qu'en effet, il serait contradictoire que l'impôt, n'étant établi que pour l'utilité publique, frappât l'utilité publique elle-même;

« Que, d'ailleurs, les biens de l'Etat mis à la disposition de la puissance publique, sont improductifs; que n'étant d'aucune utilité particulière pour l'Etat, considéré comme propriétaire ou détenteur, ils n'offrent rien qui puisse servir d'assiette à l'impôt;

« Considérant que ces raisons exemptent des impôts établis par l'Etat, non seulement les biens affectés par lui à l'utilité générale, mais encore les biens communaux affectés à l'utilité communale;

« Que l'exemption a été même étendue à des biens affectés à l'utilité publique, quoiqu'ils soient productifs et exploités pas des sociétés concessionnaires;

« Qu'ainsi, comme les chemins de fer de l'Etat, les chemins de fer concédés pour un service d'utilité publique sont assimilés

aux grandes routes, et, en conséquence, exemptés de l'impôt foncier, par application de l'article 103 de la loi du 3 frimaire an VII;

« Que l'article 55 du règlement-type, approuvé le 20 février 1866 par le ministre des travaux publics, pour les concessions de chemins de fer, porte : « Il ne pourra être établi sur le chemin « de fer concédé, pendant la durée de la concession, aucun péage « au profit soit de l'Etat, soit d'une province, soit d'une com- « mune »;

« Qu'ainsi encore la loi du 24 décembre 1879 exempte de la contribution foncière les canaux de navigation et les rivières canalisées appartenant à l'Etat, aux provinces, aux communes et aux sociétés concessionnaires;

« Que, pour justifier cette exemption, l'exposé des motifs dit que les canaux sont d'intérêt général, lorsqu'ils sont affectés à un service public;

« Qu'ainsi encore, l'article 11 de la loi du 24 juin 1885, sur les chemins de fer vicinaux, dispose que la société concessionnaire ne peut être assujettie, par les provinces ou les communes, à aucune redevance du chef des concessions qu'elle a obtenues; qu'elle est affranchie de toute imposition, taxe ou redevance au profit des provinces et des communes, en ce qui concerne les immeubles ou objets affectés directement à la construction ou à l'exploitation des chemins de fer vicinaux;

« Considérant que de ce qui vient d'être dit, il faut conclure que, de même que les biens affectés à l'utilité communale sont exempts des impôts de l'Etat, de même les biens de l'Etat, affectés à l'utilité générale, sont exempts des impôts communaux; que les uns comme les autres, à raison de leur destination publique, ne sont imposables ni par l'Etat, ni par les communes;

« Considérant que même l'article 21 de la loi du 10 avril 1841 dispense les propriétés de l'Etat non productives de revenus, de contribuer à l'entretien des chemins vicinaux, qui est une charge des communes, bien que la contribution qu'elles imposent de ce chef aux propriétés ne soit pas un impôt proprement dit;

« Que cette disposition exceptionnelle, prise en faveur des propriétés improductives de l'Etat, ne fait qu'étendre leur exemption des impositions communales proprement dites;

« Considérant qu'à l'appui de son action, la ville de Bruxelles invoque vainement la liberté qu'elle a de choisir l'assiette de ses impositions, sauf à les soumettre à l'avis de la députation permanente du conseil provincial et à l'approbation du roi;

« Que cette liberté n'est pas illimitée; que, pour ne pas nuire à l'intérêt général, elle est soumise à des restrictions;

« Qu'ainsi la loi du 18 juillet 1860, portant abolition des octrois communaux, interdit aux communes d'établir aucune imposition qui tende à leur rétablissement;

« Que de même, pas plus que l'Etat, elles ne peuvent frapper d'aucune imposition les établissements qui, à raison de leur destination publique, ne sont pas susceptibles d'être atteintes par l'impôt;

« Considérant que les termes du règlement dont se prévaut la ville de Bruxelles doivent donc s'interpréter comme ne comportant pas l'application de la taxe qu'il établit aux constructions faites par l'Etat dans un intérêt public;

« Considérant qu'il suit de là qu'en statuant comme il l'a fait, l'arrêt attaqué a contrevenu au prédit règlement;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller De Paepe et sur les conclusions conformes de M. Mesdach de ter Kiele, procureur général, casse l'arrêt rendu en cause par la cour d'appel de Gand...; renvoie la cause devant la cour d'appel de Liége, laquelle devra se conformer à l'article 2 de la loi du 7 juillet 1865...» (Du 11 avril 1894. — Plaid. MM. Bilaet et Ch. Duvivier.)

Observation. — Sur la première question, voir Scheyven, *Du pourvoi en cassation*, n° 118.

## TRIBUNAL CIVIL DE COURTRAI.

**Première chambre. — Présidence de M. Molitor.**

**9 juillet 1891.**

CONVENTION SUBROGATOIRE. — PAYEMENT ANTÉRIEUR. NULLITÉ. — SUBROGATION LÉGALE. — HYPOTHÈQUE. MENTION MARGINALE.

*Si un tiers rembourse le créancier hypothécaire en février, et que, par un acte authentique du 4 mars suivant, l'ancien créancier déclare, en suite de ce payement, subroger le tiers dans ses droits, cette convention tardive n'opère pas subrogation.*

*La subrogation, même légale, dans une créance hypothécaire inscrite, ne peut être opposée aux tiers, si elle n'a été mentionnée en marge de l'inscription au bureau des hypothèques.*

*La mention marginale faite en conséquence d'un acte de subrogation conventionnelle entaché de nullité, ne peut valoir comme mention marginale d'une subrogation légale.*

(CREVITS C. LAGAE-DE GEEST ET Cie.)

Le 20 février 1872, par acte devant le notaire Crevits, MM. Derynck-David et Joseph Vande Kerkove consentent, au profit des époux Janssens-Angillis, une ouverture de crédit de 50,000 francs et une autre de 15,000 francs, moyennant constitution d'hypothèque.

Le 17 janvier suivant, par ministère du même notaire Crevits, les biens donnés en hypothèque sont vendus *quittes et libres* et adjugés à Ivon De Meulenaere.

Faute de remboursement complet du créancier inscrit, l'immeuble reste néanmoins grevé de l'inscription de 15,000 francs au profit de Derynck-David.

Le 21 février 1879, la maison de banque Lagae-De Geest et Cie rembourse au créancier inscrit Derynck le capital et les intérêts garantis par l'inscription, et, le 4 mars suivant, intervient entre eux, devant le notaire Cardinael de Roulers, un acte ainsi conçu (traduction) :

« Devant Me Emile Cardinael, notaire à Roulers, a « comparu : M. Léopold Derynck-David, négociant et « propriétaire à Iseghem, lequel reconnait que, le « 21 février 1879, il a reçu de M. Louis Lagae, avocat, « demeurant à Roulers, ici présent, agissant comme « administrateur de la maison de banque Charles Lagae- « De Geest et Cie, établi à Roulers et lequel déclare « avoir payé des deniers de la dite maison de banque, à « la décharge de M. Jules-Antoine Janssens, négociant « à Rumbeke, et de dame Marie-Joséphine-Sophie An- « gillis, feu sa femme : 1° la somme de 15,627 francs, « montant de ce que le sieur Derynck, prénommé, « avait de bon sur les susdits époux Janssens-Angillis « dans ce qui leur avait été donné sur une ouverture de « crédit de 15,000 francs qu'il leur avait ouverte, « moyennant hypothèque, par acte devant Me Crevits, « notaire à Rumbeke, le 20 février 1872, en vertu duquel « acte inscription a été prise au bureau des hypothèques « de Courtrai, le 23 février 1872, vol. 256, n° 52; « 2° la somme de fr. 781-30, pour une année d'intérêts « sur la dite dette jusqu'au 21 février 1879 écoulé, dont « quittance.

« En suite de ces payements, la maison de banque « Charles Lagae-De Geest et Cie pourra recevoir sommes « égales des débiteurs, même, en vertu de l'article 1155 « du code civil, les intérêts à échoir des sommes payées, « et, par application de l'article 1250 du dit code civil, « M. Derynck, à la demande de M. Lagae, place ex- « pressément la dite maison de banque dans tous les « droits et prétentions résultant à son profit de la dite « créance, et principalement dans l'effet de la dite « inscription hypothécaire. Dont acte. Fait et passé, etc. »

En suite de cet acte, Lagae-De Geest et Cie font porter, le 31 mars 1879, en marge de l'inscription de la créance hypothécaire de 15,000 francs, la mention suivante :

« Il appert d'un acte de transport passé devant Me Car- « dinael, notaire à Roulers, le 4 mars 1879, que la ban- « que Charles Lagae-De Geest et Cie, à Roulers, pour « laquelle domicile est élu en l'étude du dit notaire « Cardinael, a été subrogée jusqu'à concurrence d'une « somme de 15,625 francs dans tous les droits, noms, « actions, privilèges et hypothèques du créancier Léo- « pold Derynck, dénommé dans l'inscription ci- « contre. »

Le 27 mai 1886, Lagae-De Geest et Cie renouvellent en leur nom l'inscription hypothécaire et, le 12 avril 1888, ils font signifier, à la veuve et aux héritiers du tiers acquéreur, feu Ivon De Meulenaere, sommation de payer la créance inscrite ou de délaisser les immeubles hypothéqués.

Là-dessus, la veuve et les enfants se retournent contre Crevits, soutenant que, les biens ayant par son ministère

été vendus quittes et libres, il est responsable envers eux de l'existence de l'hypothèque. Crevits est, en effet, déclaré responsable par jugement du tribunal de Courtrai du 22 décembre 1888, dont il est interjeté appel. Mais, tandis que cet appel est pendant, en vue d'annihiler les conséquences préjudiciables de la responsabilité, il assigne Lagae-De Geest et Cie devant le tribunal de Courtrai pour voir déclarer nuls et de nulle valeur : 1° l'acte devant Cardinael du 4 mars 1879, en tant qu'il aurait dû opérer la subrogation de cette maison de banque dans les droits hypothécaires de De Rynck; 2° l'inscription en renouvellement du 27 mai 1886; 3° la sommation de délaisser ou payer, notifiée aux tiers détenteurs le 12 avril 1886.

Le Tribunal a rendu, le 9 juillet 1891, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que la demande du notaire Crevits tend principalement à faire déclarer nuls et de nulle valeur : 1° l'acte passé devant le notaire Cardinael, à Roulers, le 4 mars 1879, en tant qu'il contient une subrogation au profit de la société défenderesse; 2° l'inscription hypothécaire prise au profit de celle-ci au bureau des hypothèques à Courtrai, le 27 mai 1886; 3° la sommation faite à la veuve de Jean Demeulenaere et ses enfants par la dite société, suivant exploit de l'huissier Victor Hage, de Courtrai, en date du 12 avril 1888, de délaisser les immeubles hypothéqués en vertu de l'acte de subrogation prérappelé et acquis par leur auteur, suivant procès-verbal d'adjudication dressé par le notaire demandeur, le 17 janvier 1873, ou de payer la créance hypothéquée en principal, intérêts et frais ;

« Attendu que le notaire demandeur se fonde sur ce qu'à la suite de cette sommation, la veuve de Jean Demeulenaere et ses enfants l'ont assigné devant ce tribunal, pour le faire déclarer personnellement responsable du maintien d'une inscription hypothécaire frappant les immeubles acquis par leur auteur, quittes et libres au profit du sieur Léopold Derynck-David, dans les droits duquel la société défenderesse prétend être subrogée, et sur ce que, par jugement du 22 décembre, actuellement soumis à l'examen de la cour d'appel, il a été condamné à leur payer les sommes réclamées par la dite sommation, outre une somme de 200 francs, à titre de dommages-intérêts, les intérêts judiciaires et les frais ;

« Attendu que le demandeur soutient avec raison que l'acte du 4 mars 1879 est nul et de nulle valeur, en tant qu'il renferme une subrogation de la société défenderesse dans les droits hypothécaires du créancier Derynck et dans l'inscription hypothécaire, prise au profit de ce dernier au bureau des hypothèques à Courtrai, le 23 février 1872; qu'en effet, il résulte de l'acte dont il s'agit, que la subrogation n'a pas eu lieu en même temps que le payement, ce qui est contraire au prescrit formel de l'article 1250, § 1, du code civil ;

« Attendu qu'il en résulte que l'inscription hypothécaire du 27 mai 1886, prise en renouvellement de celle du 27 février 1872, en marge de laquelle a été mentionné, le 31 mars 1879, l'acte de subrogation du 4 mars 1879 et la sommation du 12 avril 1888, sont nulles également;

« Attendu que la société défenderesse soutient que si le payement qu'elle a fait le 21 février 1879, à la décharge des époux Janssens-Angillis, débiteurs de la créance hypothécaire de Léopold Derynck, n'a pas eu lieu en même temps que la subrogation conventionnelle, elle n'est pas moins subrogée légalement aux droits du créancier, en vertu de l'article 1251, §§ 1 et 3, du code civil, parce qu'étant créancière chirographaire des époux Janssens-Angillis, elle a payé un créancier hypothécaire qui lui était préalable, et parce qu'elle avait garanti au créancier hypothécaire Derynck la créance que ce dernier avait à charge des époux Janssens-Angillis, à condition que le dit Derynck n'exécute pas les époux Janssens-Angillis et ne majore le solde débiteur du crédit ouvert par aucune nouvelle avance;

« Attendu qu'en supposant vérifiés les faits invoqués par la société défenderesse, pour prouver qu'elle est subrogée légalement, il est certain que cette subrogation n'a pu avoir aucun effet vis-à-vis des tiers et notamment vis-à-vis des acquéreurs des immeubles hypothéqués, parce qu'elle n'a pas été rendue publique par une inscription, l'inscription marginale du 31 mars 1879, renvoyant à l'acte du 4 mars 1879, et celui-ci constatant non pas l'existence d'une subrogation légale, mais seulement l'existence d'une subrogation conventionnelle, qui est nulle ;

« Qu'en effet, l'article 5 de la loi hypothécaire comprend dans sa généralité la subrogation légale comme la subrogation conventionnelle, et qu'il n'y a aucun doute sur ce point, en présence des travaux préparatoires de la loi ;

« Qu'il résulte, notamment du rapport de la commission spéciale du 12 août 1848, que l'article 5 du projet de loi s'appliquait à la subrogation légale, et que la Législature a conservé dans l'article 5 de la loi, sans en limiter la portée, les expressions générales « cession » ou « subrogation » (voir *Documents relatifs à la loi hypothécaire*, Bruxelles, Parent, 1852, pp. 15 et 65 ; ARNTZ, *Cours de droit civil*, t. IV, n° 1632; cass., 8 mai 1856, BELG. JUD., 1856, p. 961, et Bruxelles, 22 février 1868, BELG. JUD., 1868, p. 299);

« Attendu que vainement LAURENT (t. XXIX, n° 236) critique cette jurisprudence, en soutenant qu'il y a une lacune dans la loi; puisque, pour les formalités à suivre, on peut appliquer par analogie l'article 84 de la loi hypothécaire, qui ne parle pas plus de la subrogation conventionnelle que de la subrogation légale;

« Qu'en effet, celui qui veut se faire subroger peut, tout en faisant constater le payement par un acte authentique, faire connaître en même temps les faits qui donnent lieu à la subrogation légale, ou, en cas de subrogation conventionnelle, la faire constater également ;

« Attendu que le demandeur conclut, en outre, à ce que la société défenderesse soit condamnée à lui payer 25,000 francs, à titre de dommages-intérêts, parce que les agissements de cette société sont hautement dommageables pour lui;

« Attendu que le demandeur n'a pas soumis au tribunal, qui l'a condamné comme personnellement responsable du maintien de l'hypothèque dont il s'agit, le moyen de nullité dont il se prévaut actuellement ;

« Attendu qu'il est évident que si ce moyen avait été produit, il eût été accueilli; d'où suit que c'est par sa faute que le demandeur a subi un dommage et qu'il n'a pas le droit d'en demander la réparation ;

« Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions contraires, et notamment la demande de dommages-intérêts, déclare nuls et de nulle valeur :

« 1° L'acte du 4 mars 1879, en tant qu'il contient une subrogation au profit de la société défenderesse ;

« 2° L'inscription hypothécaire prise au profit de cette société, le 27 mai 1886, sur les registres de la conservation des hypothèques à Courtrai ;

« 3° La sommation du 12 avril 1888 ; ordonne la radiation de la dite inscription hypothécaire par le conservateur des hypothèques à Courtrai, sur le vu de l'expédition du présent jugement, le tout aux frais de la société défenderesse; condamne en outre... » (Du 9 juillet 1891. — Plaid. MMes VAN ACKER c. VAN TOMME.)

Appel a été interjeté de ce jugement.

Nous donnerons l'arrêt dans un prochain numéro.

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 27 mai 1894, M. Moonen, bourgmestre à Neerpecht, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton d'Achel, en remplacement de M. Keelhoff, démissionnaire.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 27 mai 1894, la démission de M. Gerard, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Gembloux, est acceptée.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 27 mai 1894, M. De Gauquier, candidat notaire à Mont-le-Ban, est nommé notaire à Nassogne, en remplacement de M. Collignon, appelé à une autre résidence.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal en date du 28 mai 1894, M. Van Cutsem, juge au tribunal de première instance séant à Anvers, est désigné pour remplir, pendant un nouveau terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal en date du 29 mai 1894, M. Nothomb, juge au tribunal de première instance séant à Tournai, est désigné pour remplir, pendant un nouveau terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 29 mai 1894, M. Englebienne, docteur en droit et candidat notaire à Ath, est nommé notaire à la résidence de Meux, en remplacement de M. Libert, démissionnaire.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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. Beckers, premier président.**

**17 mai 1894.**

HOSPICES CIVILS. — FAUTE. — INFIRMIER. — RESPONSABILITÉ.

*Les hospices civils ne sont pas responsables civilement du dommage causé par la faute ou la négligence d'un infirmier.*

(LA VEUVE BRIDOUX C. LES HOSPICES CIVILS DE BRUXELLES.)

Un pourvoi dirigé contre l'arrêt de la cour de Bruxelles du 1er février 1893, rapporté BELGIQUE JUDICIAIRE, 1893, p. 337, a été rejeté par arrêt conçu en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le moyen pris de la violation des articles 1382, 1383 et 1384 du code civil; 25, 29, 30, 31, 92 et 108 de la Constitution; 7 de la loi du 16 messidor an VII; 97 de la Constitution et 1319 du code civil, en ce que l'arrêt dénoncé décide que les hospices civils sont des autorités administratives chargées d'une mission sociale; qu'ils ne peuvent déléguer leurs pouvoirs à des préposés, mais accomplissent leur mission par l'intermédiaire d'agents; que le fait même de donner des soins aux malades constitue l'exécution de la mission sociale des hospices; qu'en conséquence, ils ne peuvent être déclarés responsables des actes commis par les agents employés à cet effet; que le pouvoir judiciaire ne pourrait statuer autrement sans violer la règle de la séparation des pouvoirs; qu'en conséquence, les hospices civils ne peuvent être déclarés civilement responsables des condamnations prononcées au profit de la demanderesse à la charge de l'infirmier Weins :

« Attendu qu'il est constaté par les qualités de l'arrêt dénoncé qu'un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles, en date du 11 juillet 1891, a condamné Aloïs Weins, infirmier à l'hôpital Saint-Jean, à six mois d'emprisonnement pour avoir causé, par défaut de précaution ou de prévoyance, un homicide sur la personne d'André Bridoux et que le même jugement a alloué à la veuve Bridoux, demanderesse en cassation, une somme à titre de réparation civile;

« Attendu qu'une action a été intentée par la demanderesse aux hospices civils de Bruxelles, à l'effet de les faire déclarer responsables de la condamnation aux dommages-intérêts prononcée à charge d'Aloïs Weins;

« Attendu que le soulagement des pauvres est un service d'utilité publique, qui avait été confié par le décret du 22 décembre 1789 aux administrations de département, sous l'autorité et l'inspection du roi;

« Attendu que la loi du 16 vendémiaire an V a délégué aux administrations municipales la surveillance immédiate des hospices civils et les a chargés de nommer, dans chaque canton, une commission de cinq citoyens pour régir les biens dont elle opérait la restitution en faveur de ces établissements;

« Attendu que les commissions hospitalières ont pour fonction sociale de recevoir et traiter gratuitement les malades et les infirmes;

« Attendu que la personnalité civile dont elles jouissent pour l'administration de leur patrimoine, n'a qu'un rapport indirect avec l'accomplissement de cette œuvre humanitaire, qui est étrangère à tout esprit de lucre et qui se confond avec l'exercice de la puissance gouvernementale;

« Attendu, en effet, que dès avant l'an V, les hospices et les hôpitaux, établissements impersonnels alimentés par le trésor public, avaient une organisation qui les mettait à même de recevoir et soigner les malades, et que le bénéfice de la personnalité civile, qui leur a été octroyé par la loi du 16 vendémiaire, avait uniquement pour objet la gestion économique du patrimoine que cette loi reconstituait en leur faveur;

« Attendu qu'aux termes de la loi du 16 messidor an VII, les employés des hospices sont à la nomination des commissions;

« Attendu que le pourvoi soutient que ces employés sont des préposés dans le sens de l'article 1384 du code civil;

« Attendu que la responsabilité que l'article 1384 impose aux maîtres et commettants, est fondée, comme le dit la loi romaine et comme le répète BERTRAND DE GREVILLE, dans son rapport au Tribunat, sur ce qu'ils ont à se reprocher d'avoir donné leur confiance à des hommes méchants, maladroits ou imprudents (Loi 5, § 6, au Digeste; *de obligationibus et actionibus*);

« Qu'ainsi la faute qui engendre cette responsabilité contre eux, c'est d'avoir mal choisi leurs domestiques et leurs préposés;

« Attendu qu'il se voit par les discussions qui ont précédé l'adoption de l'article 1384, que le législateur n'a entendu imposer la responsabilité du fait d'autrui qu'à ceux qui ne sont pas forcés de se substituer des domestiques ou des préposés et qui ne s'y déterminent que par des considérations d'utilité particulière, d'où il suit que cette responsabilité exceptionnelle n'étend pas son influence au delà de la sphère des droits et des intérêts privés;

« Attendu que la loi du 16 messidor an VII charge les commissions hospitalières, non pas de donner des soins personnels aux malades, mais seulement de nommer les employés chargés de ce service;

« Attendu que l'exercice de ce droit de nomination constitue par essence un devoir administratif, et qu'il ne peut, par conséquent, pas donner ouverture à la responsabilité exceptionnelle édictée par l'article 1384 du code civil;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt dénoncé ne contrevient à aucun des textes cités;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller GIRON et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette le pourvoi... » (Du 17 mai 1894. Plaid. MMes PICARD c. VAN DIEVOET.)

### COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Première chambre. — Présidence de M. Beckers, premier président.**

**26 avril 1894.**

CHEMINS DE FER VICINAUX. — SOCIÉTÉ COMMERCIALE.

*La société nationale des chemins de fer vicinaux est une société commerciale.*

(LA SOCIÉTÉ NATIONALE DES CHEMINS DE FER VICINAUX C. LACOURT.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour

d'appel de Bruxelles, du 3 janvier 1893, reproduit BELG. JUD., 1893, p. 465.

M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE a conclu au rejet en ces termes :

« Si la thèse de la demanderesse venait à être vérifiée, si, comme elle le prétend, elle constitue effectivement un établissement public, la première conséquence à en tirer serait inévitablement celle-ci, c'est que son recours devrait être écarté par une fin de non-recevoir insurmontable, à savoir le défaut d'une autorisation aux fins d'ester en justice (art. 1032 du code de procédure civile; art. 9 de l'arrêté du 15 mars 1815).

Mais la question a trop d'importance pour être repoussée par un expédient sommaire de procédure; elle continue à soulever au sein de nos tribunaux des hésitations qu'il est utile de dissiper, et comme elle se présente pour la première fois à votre examen, avec le développement qui lui est donné, notre devoir est de la discuter à fond.

Il ne saurait être mis en doute que la société demanderesse constitue un être fictif, une individualité juridique qui tient son existence de la loi, capable de certains droits civils, habile à ester en justice, avec le caractère de vraie société de commerce, dans les formes tracées par la loi du 18 mai 1873.

Il n'est pas moins avéré que, bien que son objet se rattache intimement à notre réseau général de la voie ferrée, auquel il s'incorpore et dont l'exploitation intéresse, au premier chef, la nation entière, encore n'est-il, en définitive, au regard de la société même, que de pure spéculation privée, créé, il est vrai, par la loi, mais avec le libre concours de volontés individuelles, en suite de promesses et de stipulations réciproques (art. 4 de la loi du 24 juin 1885; art. 5 et 6 des statuts, PASIN., 1885, p. 398).

Incontestablement, « la construction et l'exploitation des che- « mins de fer sont considérées, en Belgique, comme un service « d'intérêt national. » (Exposé des motifs de la loi du 28 mai 1884, PASIN., p. 218.)

C'est pourquoi le gouvernement en a la manutention, la surintendance et la police, avec droit exclusif de réglementation (loi du 12 avril 1835, art. 2), même pour les lignes concédées (loi du 11 mars 1866). Les voies ferrées exploitées par les concessionnaires font, comme toutes autres sections de la voirie, partie du domaine public; affectées à l'usage de tous, elles ne peuvent devenir l'objet d'aucune appropriation privée.

Voilà, pour le fond, pour l'assiette du droit avec ses accessoires, pour l'établissement en soi et sa destination; mais suit-il de là que l'exploitation qui en serait abandonnée à des tiers ne puisse, à leur égard, revêtir un caractère privé, voire même commercial? La réponse est dans l'article 1er du code de commerce (loi du 15 décembre 1872) : « Sont commerçants, ceux qui exer- « cent des actes qualifiés commerciaux par la loi et qui en font « leur profession habituelle. »

Et la loi réputé acte de commerce « toute entreprise de tra- « vaux ou de transport » (art. 2).

Entre producteur et consommateur, nous constatons ici l'immixtion d'une entremise intéressée qui est le criterium infaillible de toute commercialité.

Il importe donc peu que la loi du 24 juin 1885 se soit abstenue de rappeler ce qu'avait énoncé précédemment celle du 28 mars 1884, à savoir que la Société des Chemins de fer vicinaux, instituée par elle, serait considérée comme une société anonyme; la forme donnée à l'établissement nouveau, l'appellation qui la désigne, sont ici d'importance toute secondaire; ce qu'il nous faut rechercher, c'est la nature de cette entreprise, son objet et le caractère conféré par la loi à des actes de cette sorte.

Mais ce que la loi de 1885 a jugé inutile et superflu, les statuts y annexés et qu'elle approuve, n'ont eu garde de l'omettre (art. 1er).

Serait-il vrai, ainsi que le prétend la demanderesse (mémoire imprimé, p. 16), que « la notion du service public est incompa- « tible avec celle du commerce; qu'un service public ne saurait « être changé en une maison de commerce » ?

Rien de plus certain, quant au principe en lui-même, mais soyons attentifs à l'application qu'on en veut faire; examinons, en conséquence, la nature de cette personnalité, le but qui lui est assigné, la fonction qu'elle dessert, les pouvoirs enfin dont elle est investie.

Evidemment, la puissance publique n'est pas en situation de jamais trafiquer ou exercer un négoce quelconque; ce sont là deux propositions inconciliables, et c'est par le motif même de leur contrariété qu'il faut assigner à chacun de ces deux ordres de faits le caractère qui lui est inhérent, tel que la loi le détermine; c'est pour les avoir confondus, quand tout concourt à les séparer, que le pourvoi en est arrivé, bien inconsciemment, sans doute, à découvrir une violation de loi dans une décision qui la respecte ouvertement.

De ce que le pouvoir social fait acte d'autorité, en tant qu'il décrète l'ouverture d'une ligne nouvelle, de ce qu'il lui impose quelque règlement, suit-il de là que la construction et l'exploitation qu'il en abandonne à des tiers, participent du même caractère et ne puissent, à leur égard, revêtir la nature propre d'une entreprise intéressée et, partant, commerciale?

Percevoir des impôts est acte de prince; mais, pour une société de publicains, les prendre à ferme est un fait de la vie civile, dominé par l'appât du gain.

Aussi le décret du 14 décembre 1789, relatif à la constitution des municipalités, leur permet-il, par son article 50, de faire exécuter les travaux publics qui sont à la charge de la communauté.

Pour lors, l'action procède, non plus du souverain, mais d'une personne juridique, placée dans la nécessité de se procurer toute une entreprise de fournitures, par la voie ordinaire de transactions civiles, comme tout particulier (BELG. JUD., 1881, p. 1572). Du moment où elle cesse de commander, la nation traite, non plus à titre de puissance, mais d'égal à égal, par le motif que tout procède d'un mutuel consentement, de créancier à débiteur. Ceci dégénère en acte de pure manutention domestique, et la nation contracte, de même que lorsqu'elle donne en bail quelque portion de son domaine privé. En conséquence, « l'exploitation « des chemins de fer ne rentre pas dans l'ordre des fonctions « essentielles de l'autorité publique et devient un acte de la vie « civile » (1) (Cass., 9 décembre 1880, BELG. JUD., 1881, p. 82).

Autre chose est d'ordonner quelque travail d'utilité publique, d'en déterminer les conditions, de pourvoir à son exécution, en exerçant sur lui une surveillance nécessaire, autre chose, réaliser ces mêmes résolutions en fait et en procurer la mise en œuvre.

Ce qui n'est pas susceptible de délégation, c'est la maîtrise, l'*imperium*, la police, la réglementation, toutes choses qui ne sont pas dans le commerce; mais, négocier l'acquisition de terrains, préparer la voie, fournir le matériel, opérer le transport régulier des personnes et des marchandises, ce sont là autant d'opérations étrangères à la gestion de l'Etat, qui tombent en simple exécution et qui, par leur nature, comme par leurs variétés infinies avec les chances bonnes ou mauvaises qu'elles entraînent à leur suite, se prêtent merveilleusement à l'esprit d'entreprise et de spéculation, et ne pouvaient manquer d'être placées par la loi au premier rang des affaires mercantiles.

Eût-il voulu traiter avec quelque autre compagnie de commerce ou d'industrie, dûment patentée, que l'Etat ne s'y serait pas pris autrement, tant ses stipulations et ses sauvegardes s'accordent avec le tempérament et la condition d'une agence commerciale (art. 1er et 2 de la loi du 15 décembre 1872).

Que lui fallut-il à cet effet? Rien de plus que le concours d'une société anonyme, du régime de droit commun institué par la loi de 1873, de nature commerciale, par conséquent en situation de réaliser des bénéfices, bien que ce ne soit pas son principal objectif, justiciable dès lors de la juridiction commerciale (art. 12 de la loi du 25 mars 1876). Toutes conditions qui, à la dernière près, se rencontrent dans les statuts de 1885 (PASIN., p. 197). Sans doute, avec ce caractère particulier, qui cependant ne change rien à sa nature, d'être soumis au contrôle du gouvernement, intéressé à son maintien comme à sa prospérité (2).

---

(1) M. HEINS, avocat à la cour d'appel de Gand : Du pouvoir pénal de l'Etat et des communes en matière de contrats de transports et fournitures (*Revue de l'administration*, 1889, p. 277).

M. CH. BECKERS, *Revue de l'administration*, 1890, p. 104.

(2) PAUL LEROY-BEAULIEU, *l'Etat moderne et ses fonctions*, Paris, 1891, p. 209. « Ce qui reste vrai, c'est que l'industrie des « voies ferrées ne pouvant se constituer qu'au moyen de l'oc- « troi du droit régalien d'expropriation et par l'occupation « de certaines parties du domaine public, étant, d'ailleurs, sous- « traite, par ses conditions nécessaires d'existence, sinon à la « concurrence relative et restreinte, du moins à la concurrence « absolue et indéfinie, ne doit pas être abandonnée, sans aucun « contrôle, ni aucune surveillance, à des compagnies ou à des « particuliers. L'Etat doit se réserver une certaine juridiction « élevée pour empêcher les coalitions, les brusques changements « de tarifs, comme il s'en produit aux Etats-Unis, les inégalités « de traitement imposées aux producteurs qui se trouvent dans « des conditions similaires. Ce droit supérieur de contrôle, l'Etat « ne doit pas s'en dessaisir; mais il n'en doit user qu'avec dis- « crétion; une intervention intrusive et minutieuse, de sa part, « dans le régime des voies ferrées, offre bien plus d'inconvénients « que d'avantages » (BELG. JUD., 1891, p. 305).

Ce qu'a fait, au cas présent, la loi de 1885 avec une compagnie privée, instituée par elle à cette fin, elle eût pu, par parité de raison, le faire avec un particulier quelconque, comme il arrive à nos cités de traiter de l'entreprise à forfait de quelque service public, tel que l'éclairage, l'entretien et le nettoyage de la voirie, la fourniture de l'eau, etc., de même qu'à l'administration du chemin de fer de l'État pour le camionnage des colis; chaque contractant conservant devers lui son caractère propre et sa condition juridique, dans les limites restreintes du droit civil, sans qu'il fût aucunement besoin de lui conférer rien au delà de ce qui constitue la personnification civile, avec les droits y inhérents, et notamment de l'élever au rang de corps politique, à l'instar des fabriques d'église, des établissements de bienfaisance et autres de cette sorte.

Non seulement la mesure eût été jugée inutile et superflue mais elle eût excédé les pouvoirs que notre Constitution confère à la législature: car elle ne connaît pas de personnes fictives, et, tout en maintenant le petit nombre de celles que le passé nous a légués, elle ne consacre l'existence que de trois grandes collectivités sociales, qui, dans leur étendue, embrassent toute l'activité d'une communauté politique bien organisée, à savoir :

1° L'État; 2° les provinces; 3° les communes qui sont des personnes réelles et vraies (TIELEMANS, *Legs Verhaegen*, 1863, p. 19).

N'établissant de pouvoirs que pour le règlement de chacun de ces intérêts; pareillement le code civil ne traite que des personnes physiques, sans aucune allusion aux personnes morales.

Or, la Société Nationale des Chemins de fer vicinaux, quoique appelée à desservir un grand intérêt public, ne constitue pas un démembrement de la Nation; elle n'est pas un État dans l'État, du genre des établissements publics institués, de temps ancien, pour l'un de ces trois grands services qui sont la vie et la raison d'être de toute nation : 1° le culte; 2° la charité; 3° l'enseignement. Elle n'est investie d'aucune portion de puissance publique; ce qui lui manque à cet effet, c'est le droit de commandement, joint à la contrainte sur les personnes et les choses, c'est la décision, l'exercice d'une vraie magistrature (*Imperium*).

De modestes marguilliers de fabriques trouvent en eux-mêmes, et dans l'ordre de leur office, suffisamment d'autorité pour procéder à l'adjudication de la location des biens-fonds de leur église, sans le concours d'un notaire, avec exécution parée contre l'adjudicataire (Instruction du 6 nivôse an XIII, PASIN., t. XIII, p. 23; *Groot Placaet boek*, VI, 440; avis du conseil d'État du 23 juillet 1807, approuvé le 12 août, BELG. JUD., 1888, p. 724).

Pareillement, nos administrations de polders et de wateringues sont investies du droit d'établir et de percevoir des cotisations sur leurs adhérités, de porter des règlements et même d'exercer une certaine juridiction (Cass., 21 décembre 1876, BELG. JUD., 1877, p. 122). Et les membres qui les composent, de même que ceux des administrations de bienfaisance, élevés par la loi au rang de fonctionnaires publics, ou tout au moins de citoyens chargés d'un service public, sont tenus au serment et entourés d'une considération particulière, qui fait que les outrages dirigés contre eux dans l'exercice de leur office, sont punis plus sévèrement (article 276 du code pénal). Enfin, par là même qu'ils accomplissent un mandat public, ils sont exempts de patente.

Voilà quant aux personnes qui constituent ces diverses administrations.

Relativement à leurs biens, les différences qui les séparent d'avec ceux qui appartiennent à des compagnies privées, ne sont pas moins caractéristiques. Ils ne cessent d'être sous la protection, la direction et le commandement du souverain, tant que la communauté subsiste. Ils ne relèvent pas du droit civil, mais sont régis par des lois particulières (Code civ., art. 537). Rangés au nombre des biens nationaux, ils sont affectés à un service essentiellement public; en cas de dissolution du corps politique, dont ils forment la dotation, ils feraient inévitablement retour à l'État (BELG. JUD., 1886, p. 724 et 1887, p. 23).

Chacune de ces conditions est caractéristique et prévient toute confusion.

Il en est d'autres encore et, de ce nombre, l'hypothèque légale attribuée à ces établissements sur les biens de leurs receveurs et administrateurs comptables (loi du 16 décembre 1851, art. 47), de même que la nécessité d'une autorisation administrative pour l'acceptation des libéralités qui leur sont faites (code civil, article 910).

Nous allions omettre la plus importante entre toutes; la soumission des comptables, quand à la reddition et à l'apurement de leurs comptes, aux autorités administratives que la loi a spécialement établies pour contrôler leur gestion (BELG. JUD., 1889, p. 121) en vertu de ce principe d'ordre politique que « la société « a le droit de demander compte, à tout agent public, de son « administration » (Const., 3 septembre 1791, art. 15).

Cette première considération en entraîne naturellement une autre à sa suite, dans le même ordre d'idées, à savoir, qu'il n'est pas d'établissement public dont les dépenses ne soient réglées au moyen d'un budget annuel, à l'instar de celles de l'État, des provinces et des communes dont elles procèdent, avec la même allure; le budget en est la caractéristique. Il en est ainsi :

1° Des hospices (décret du 12 août 1806, art. 5; 4 décembre an X, 6 frimaire an XIII; arrêté du 7 décembre 1814);

2° Des fabriques d'église (décret du 30 décembre 1809, art. 45; loi du 4 mars 1870);

3° Des monts-de-piété (loi communale, art. 79; loi du 30 avril 1848, art. 8).

L'établissement d'un budget présente pour ces institutions d'incontestables avantages; il a pour but d'améliorer la situation des finances publiques, d'introduire l'ordre dans leur comptabilité et de prévenir l'excès de dépenses non justifiées.

Or, la demanderesse, qui revendique aujourd'hui, au prix de sa liberté et de son indépendance, la faveur insigne d'être comptée au rang d'organe de la nation et de corps politique, aux seules fins de se soustraire aux juridictions de droit commun, ne consent à accepter, en retour, aucune des obligations que ce rang élevé entraîne inévitablement à sa suite, et ce témoignage est une preuve non douteuse qu'elle ne subit, de la part de l'État, d'autre contrôle que ce qui est nécessaire pour l'empêcher, dans l'intérêt public, de s'écarter de ses obligations; passé cette limite, elle jouit d'une entière liberté, à l'égal de toute autre société commerciale. (Cahier des charges du 20 mars 1886, art. 4; PASIN., 1886, p. 605; cass., 18 juin 1891, BELG. JUD., 1891, p. 945.)

En d'autres termes, étrangère à l'administration publique, par une conséquence nécessaire, elle échappe, dans toutes ses parties, à la législation comme à la réglementation administrative. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen du pourvoi, accusant la contravention à l'article 12, 1°, de la loi sur la compétence en matière contentieuse, en ce que la cour d'appel et le tribunal de Nivelles, jugeant consulairement, ont décidé que la juridiction commerciale était seule compétente pour connaître du litige intenté par Lacourt à la demanderesse en cassation, et ont déclaré que celle-ci constitue une société commerciale, non un établissement public, non plus une société *sui generis* :

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le pourvoi, en tant qu'il est formé contre le jugement du tribunal de Nivelles, qui n'a pas été rendu en dernier ressort;

« Sur le pourvoi, en tant qu'il est dirigé contre l'arrêt de la cour de Bruxelles :

« Attendu que la personne publique est une création de la puissance souveraine qui, en lui conférant la personnification civile, la dote d'un patrimoine distinct en vue d'un service public et des fins supérieures qu'il se propose d'atteindre;

« Que la nation, qui a seule le droit de fonder, peut supprimer l'institution qu'elle a créée, lorsqu'elle juge que ses services ne doivent plus être remplis ou doivent l'être autrement, et dans ce cas dispose de ses biens;

« Que la personne publique, organe nécessaire et seul représentant légal du service social auquel elle est préposée, ne peut ni céder ni déléguer les pouvoirs dont elle est investie;

« Attendu que cette notion de la personne publique est inapplicable à l'organisation de la société demanderesse;

« Attendu que la construction et l'exploitation du réseau des lignes ferrées vicinales, ne constitue en aucune façon une fonction essentielle du pouvoir exécutif; qu'à défaut de s'en charger lui-même, l'État pouvait en confier le soin aux provinces et aux communes, ou bien encore l'abandonner à l'activité privée;

« Qu'au lieu de s'arrêter à l'une ou à l'autre de ces solutions, la loi du 24 juin 1885 autorise la formation d'une société appelée à centraliser les opérations en matière de chemins de fer vicinaux par une association de capitaux fournis tant par l'État, les provinces et les communes que par les particuliers;

« Attendu que la Société nationale est si peu l'organe unique et nécessaire du service public dont elle s'est chargée, qu'elle peut abandonner l'exploitation de partie de ses lignes ou la céder à des tiers, compagnies ou simples particuliers;

« Attendu qu'à la différence des établissements publics qui desservent le service auquel ils sont affectés à l'aide d'une dotation dont les biens feraient retour à l'État en cas de suppression de ce service, la demanderesse, comme les sociétés de pur droit privé, possède un fonds social, constitué à l'aide des apports de ses actionnaires et destiné, en cas de dissolution, à être liquidé et partagé entre ces actionnaires;

« Que, loin de disposer en maître du patrimoine de l'association, l'État a dû se réserver la faculté de racheter ses lignes;

« Attendu que l'établissement public, placé au-dessus des in-

térêts privés, remplit sa mission sociale sans aucun esprit de lucre, tandis que la société demanderesse, créée par l'apport d'un capital, en vue d'affaires d'un caractère industriel, poursuit fort légitimement la répartition de produits et de bénéfices et dirige son exploitation avec une sérieuse tendance au gain;

« Attendu que l'établissement public est sous la tutelle de l'autorité supérieure pour ses budgets et ses comptes, pour l'acquisition, l'administration et l'aliénation de ses biens; qu'il ne peut sans autorisation ni porter une action en justice, ni recevoir une libéralité;

« Qu'il en est tout autrement de la demanderesse, laquelle échappe à toute incapacité et est régie par une administration indépendante;

« Qu'en réservant à l'Etat le droit de régler les tarifs de la Société nationale et de contrôler ses opérations, la loi n'a pas eu en vue la protection d'un incapable, mais la sauvegarde de l'intérêt général;

« Qu'en prenant ces garanties, dont la réserve eût été superflue à l'égard d'une administration subordonnée par la nature de son institution, le législateur a clairement répudié la pensée de faire de la demanderesse une personne publique;

« Attendu qu'on objecte vainement que le gouvernement, en créant la Société nationale, a eu pour objet principal le bien public, le progrès de la société belge et non pas une opération financière;

« Que l'objection confond le service public, l'intérêt général auquel il est appelé à pourvoir avec l'être physique ou moral qui se charge de ce service;

« Que si les pouvoirs publics, dans l'exercice de leur mission gouvernementale, ont eu pour unique mobile, en décrétant l'entreprise, la satisfaction des besoins de la généralité, la société qui réalise cette entreprise, pure personne civile, comme l'Etat l'eût été lui-même s'il s'en était chargé, n'a pour objet que la construction et l'exploitation de ses lignes et pour but que la répartition de bénéfices aux capitaux qu'elle a groupés;

« Qu'elle est, sous ce rapport, dans la même situation que les compagnies concessionnaires de chemins de fer, la Banque nationale et d'autres institutions qui, pour être préposées à des services d'intérêt général, ne sauraient être considérées comme des établissements publics dont les agents seraient des organes de l'Etat, investis d'une portion quelconque de son autorité;

« Attendu qu'il faut donc admettre que la société demanderesse n'est pas un corps politique, un démembrement de la nation, du genre des établissements publics institués pour les grands services du culte, de la charité ou de l'enseignement;

« Qu'elle n'est, au contraire, qu'une simple association de capitaux, constituant une individualité juridique de droit purement privé;

« Que cette association, qualifiée par ses statuts de société anonyme, ne saurait être, dans le fond comme dans la forme, que commerciale, puisqu'elle a pour objet une entreprise de travaux publics et de transports que la loi réputé acte de commerce;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN MALDEGHEM, et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette... » (Du 26 avril 1894. Plaid. MMes SAINCTELETTE c. VAN DIEVOET.)

OBSERVATION. — Comp. cass., 18 juin 1891 (BELG. JUD., 1891, p. 945).

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Praet.**

### 22 mai 1894.

MARIAGE. — NULLITÉ. — DÉFAUT DE CONSENTEMENT DE L'ASCENDANT. — APPROBATION ULTÉRIEURE. ÉVOCATION.

*La mère qui, pendant une instance en nullité du mariage contracté par sa fille sans son consentement, a renoué avec celle-ci des relations affectueuses, sans entrer en rapport avec le mari, ne peut pas être regardée comme ayant renoncé à son action en nullité.*

*En faisant chaque soir reconduire sa fille au domicile conjugal, elle ne donne nullement son approbation au mariage, mais ne fait que s'incliner devant la situation légale qui, jusqu'à l'annulation du mariage, résulte des faits accomplis.*

*L'appel d'un jugement interlocutoire admettant à preuve d'un fait élisif de la demande, rend la cour compétente pour statuer également sur la demande même, si des conclusions avaient été prises quant à celle-ci devant le premier juge, et qu'en appel il ait été ordonné aux parties de soumettre à la cour tous leurs moyens.*

(LA VEUVE MOENS C. LES ÉPOUX QUATANNENS.)

Assignation par devant le Tribunal de Furnes pour entendre déclarer nul un mariage contracté en Angleterre, en fraude des lois belges, par la fille mineure, sans autorisation de la demanderesse, sa mère.

Après différents incidents de procédure (BELG. JUD., 1893, pp. 582 et 700), les défendeurs soutiennent que réconciliation est survenue et ils demandent d'être reçus à preuve.

Jugement du Tribunal de Furnes, du 14 octobre 1893, qui admet à preuve de deux des faits articulés.

Appel.

Le 27 mars 1894, arrêt qui ordonne de conclure au fond, en vidant en même temps un incident relatif au défaut d'autorisation de l'intimée (BELG. JUD., 1894, p. 571).

Au jour fixé, les intimés demandent la confirmation du jugement, soutenant au surplus que l'appel n'a déféré à la Cour que la connaissance de l'interlocutoire au sujet duquel ils produisent tous leurs moyens, et que, si la Cour ne confirmait pas celui-ci, les parties devaient être renvoyées devant le premier juge pour y conclure et discuter leurs moyens respectifs quant à la validité ou la nullité du mariage.

ARRÊT. — « Attendu que, pour répondre à l'action en nullité intentée par l'appelante, les intimés ont soutenu devant le premier juge qu'il y aurait eu, dans le sens de l'article 183 du code civil, approbation par l'appelante du mariage par eux contracté en Angleterre sans son consentement;

« Attendu que le premier juge, ne retenant que deux des sept faits allégués en vue d'établir cette prétendue ratification et rejetant implicitement les autres, avait admis les intimés à prouver par toutes voies de droit, témoins compris : 1° que la demanderesse a confirmé son pardon et sa réconciliation avec sa fille, en cours de litige et après refus d'accordandum judiciaire, en invitant sa fille à aller la voir, en la recevant affectueusement, en l'invitant à souper, en s'informant avec sollicitude de la santé de son enfant et en faisant reconduire sa fille chez son mari par sa servante; 2° qu'à l'heure actuelle, ces visites affectueuses continuent, que la mère recherche sa fille et affecte de se placer avec elle pour marquer sa réconciliation;

« Attendu que les intimés n'ont pas relevé appel incident de cette décision; qu'au nom de l'intimée Louisa Moens, on s'est borné à prétendre que le jugement dont appel serait entaché d'une nullité d'ordre public, parce qu'il n'indiquerait pas le nom du magistrat, membre du parquet, qui a donné son avis dans l'affaire;

« Attendu que le jugement doit être réformé par d'autres motifs; qu'il n'échet pas de s'arrêter à ce vice de forme qui, du reste, en fait, n'a aucune réalité;

« Attendu que les faits dont le premier juge a admis la preuve ne sont pas concluants, que s'ils étaient établis, il faudrait en conclure que jusqu'ici l'appelante n'a voulu avoir aucune relation avec l'intimé Quatannens; que le pardon qu'elle semble avoir accordé à sa fille, les relations qu'elle croit devoir conserver avec elle n'impliquent pas l'intention de renoncer à l'action en nullité; que, même en faisant reconduire sa fille au domicile conjugal, elle ne donnerait nullement son approbation au mariage, mais ne ferait que s'incliner devant la situation légale qui, jusqu'à l'annulation du mariage, résulte des faits accomplis;

« Au fond :

« Attendu que la matière est disposée à recevoir une solution définitive;

« Attendu que, devant le premier juge, toutes les parties ont conclu au fond; que telle est notamment la portée des conclusions prises en première instance par les intimés, le 14 juillet 1893, et rappelées aux qualités du jugement *a quo* dans les termes suivants : « plaise au tribunal, débouter la demanderesse de sa « demande en nullité intrinsèque du mariage contracté en An- « gleterre, la condamner aux dépens »;

« Attendu qu'ils tenteraient vainement de prétendre qu'il y a lieu de les renvoyer devant le premier degré de juridiction pour y soulever et débattre des moyens nouveaux;

« Attendu que l'arrêt rendu par la Cour, le 27 mars 1894, ordonnait aux intimés de conclure à toutes fins devant elle et

fixait à cet effet et pour plaider au fond, l'audience du 10 avril suivant;

« Attendu que cet arrêt, en tant qu'il contenait cette disposition, était préparatoire et de pure instruction; que pour pouvoir être exécuté sur ce point, il ne devait être signifié ni à l'avoué, ni aux parties; qu'il les a régulièrement mis en demeure de conclure et de soumettre à la Cour tous leurs moyens;

« Attendu que le droit d'évocation a été donné aux tribunaux d'appel pour simplifier la procédure et empêcher tout retard dans la solution des procès, même quand il se présente aux débats des moyens nouveaux dont le premier juge n'a pas eu l'occasion de connaître;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de rechercher si le mariage contracté par les intimés est annulable au point de vue des lois anglaises; qu'il existe dans les lois belges un motif suffisant de prononcer sa nullité;

« Attendu qu'il résulte des faits et documents de la cause que l'intimée Louisa Moens a contracté mariage, sans le consentement de sa mère, quand elle n'avait pas encore vingt et un ans accomplis;

« Attendu que ce mariage est entaché de nullité aux termes des articles 148 et 182 du code civil;

« Attendu que les intimés soutiendraient vainement que la loi du 20 mars 1882, réglant la célébration du mariage des Belges en pays étranger, aurait enlevé le droit d'agir en nullité aux parents dont le consentement est requis et n'a pas été demandé;

« Attendu que ce soutènement serait absolument contraire au texte et à l'esprit de la disposition contenue dans l'article unique, n° 5, de la loi prémentionnée;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique les parties en leurs moyens et conclusions, et M. PENNEMAN, substitut du procureur général, en son avis conforme, rejetant toutes fins et conclusions plus amples ou contraires, met à néant le jugement dont appel, en tant qu'il a admis les intimés à la preuve par toutes voies de droit de deux des faits par eux articulés; évoquant et statuant définitivement sur le fond, déclare nul et de nulle valeur le mariage contracté en Angleterre, le 4 novembre 1891, entre les deux intimés et transcrit aux registres de l'état civil de Dixmude sous la date du 24 mai 1892; dit que cette transcription est nulle et sans effet; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres de l'état civil de Dixmude pour l'année courante et que mention en sera faite en marge de l'acte de mariage annulé; fait défense à tout dépositaire de délivrer aucun extrait ou expédition du dit acte de mariage sans faire mention du présent arrêt qui en prononce la nullité; condamne l'intimé Quatannens aux dépens des deux instances... » (Du 22 mai 1894. — Plaid. MMes DE BAETS c. DU BOIS.)

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet premier président.**

### 15 juillet 1893.

LETTRE DE CHANGE. — DÉLAI POUR LE PAYEMENT. JUGEMENT D'INSTRUCTION.

*Est, comme jugement d'instruction, non susceptible d'appel avant celui du jugement définitif, et ne contrevient pas à la défense d'accorder des délais pour le payement d'une lettre de change, le jugement qui ordonne la communication du titre au défendeur et à son conseil judiciaire et la comparution personnelle des parties.*

(VAN WASSENHOVE C. DE CROMBRUGGHE.)

ARRÊT. — « Attendu que l'exploit dicté par l'appelant tend au payement d'une somme de 50,000 francs, import d'une traite acceptée, échue le 8 février 1893, et protestée faute de payement le 10 février, par acte enregistré de l'huissier Van den Bossche, à Gand;

« Attendu que, devant le premier juge, l'intimé, partie de Me Hebbelynck, a reconnu, par l'organe de son fondé de pouvoirs, la sincérité de sa signature apposée sur le titre invoqué;

« Attendu que, depuis la date du protêt, le dit intimé a été placé sous conseil judiciaire par le tribunal de première instance de Furnes;

« Attendu que l'intimé, partie de Me Fierens, assigné devant le premier juge en sa qualité de conseil judiciaire du codéfendeur, a conclu à la communication par la voie du greffe du titre invoqué;

« Attendu que le jugement dont appel a ordonné que cette communication serait faite, soit par la voie du greffe, soit à l'amiable, dans les trois jours à dater du jugement, et, en outre, que les parties comparaîtraient en personne devant le tribunal;

« Attendu que cette décision n'est en rien contraire au prescrit de l'article 48 de la loi du 20 mai 1872; que, si cette disposition défend aux juges d'accorder aucun délai pour le payement d'une lettre de change, elle ne peut avoir pour effet de leur interdire d'ordonner des devoirs préalables de vérifications nécessaires pour l'instruction de la cause;

« Mais attendu que la communication du titre invoqué, aussi bien que la comparution personnelle des parties, ne constituent dans l'espèce que des mesures d'instruction qui ne préjugent nullement le fond; qu'à ce titre, le jugement *a quo* est simplement préparatoire, dans le sens de l'article 542 du code de procédure civile;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général DE GAMOND en son avis, déclare l'appel non recevable et condamne l'appelant aux dépens... » (Du 15 juillet 1893. — Plaid. MMes MECHELYNCK c. DELECOURT.)

## TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Van Wambeke.**

### 18 avril 1894.

BAIL. — MARI. — RETROCESSION. — RÉSILIATION SAISIE-GAGERIE.

*Si le mari commun en biens, après avoir donné à bail le propre de sa femme, stipule au preneur que celui-ci lui relone l'immeuble moyennant un certain prix, cette seconde convention n'est pas un bail, mais un contrat innomé portant rétrocession ou résiliation du bail primitif.*

*En conséquence, cette seconde convention ne peut servir de base à une saisie-gagerie contre le mari.*

(PATERNOTTE C. DE BOEVER.)

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

« Vu les pièces;

« Attendu que la demande tend à obtenir la condamnation du défendeur au payement d'une somme de 135 francs pour loyers échus;

« Que Paternotte conclut en même temps à ce que la saisie-gagerie pratiquée à charge du défendeur De Boever, le 13 février 1894, soit déclarée bonne et valable et convertie en saisie-exécution;

« Attendu que le défendeur objecte qu'il n'est pas débiteur en vertu d'un bail valable;

« Que, par conséquent, la demande en payement de ce chef, ainsi que la saisie-gagerie ne sont pas fondées;

« Attendu que l'immeuble dont s'agit au procès est un propre de la femme du défendeur;

« Que celui-ci, en sa qualité d'administrateur, a concédé valablement un bail à Paternotte (art. 1421 du code civil);

« Qu'en vertu des articles 1403 et 1409 du même code, les droits et obligations qui résultent du prédit bail sont tombés en communauté;

« Attendu que cette convention fut conclue le 23 octobre 1891;

« Que, le même jour, De Boever a repris le dit bien en location de Paternotte;

« Que les droits et obligations résultant de ce second bail, en admettant qu'il soit valable, sont également tombés en communauté (art. 1401, n° 3);

« Mais attendu qu'il faut décider que la communauté ou le mari, usufruitier ou bailleur des biens propres de la femme, ne peut valablement prendre ceux-ci à bail;

« Attendu, en effet, qu'on ne conçoit pas que celui qui a le droit de jouir d'un immeuble comme propriétaire ou usufruitier ou à quelque autre titre, puisse utilement acquérir le même droit de jouissance à titre de preneur (PAND. BELGES, V° *Bail*, n° 262; POTHIER, *Du louage*, n° 21);

« Qu'on ne conçoit pas davantage que celui qui loue une chose la reprenne en location au même instant, comme dans l'espèce;

« Qu'il en résulterait, selon les observations du défendeur, que le premier bailleur serait à la fois débiteur et créancier de la délivrance, des réparations à effectuer, ainsi que de l'obligation de faire jouir;

« Que, dans le système du demandeur, le premier bailleur

aurait droit à des loyers quand le locataire n'a pas droit à la jouissance, celle-ci étant retenue par le premier bailleur en vertu du second contrat du bail ;

« Attendu que la seconde convention intervenue entre les parties ne peut donc pas être considérée comme un contrat de louage de choses ;

« Qu'elle n'est qu'un contrat innomé ayant pour objet la rétrocession ou la résiliation du premier bail moyennant une somme égale au prix de la première location ;

« Que Paternotte, n'ayant pas stipulé dans le second contrat une somme supérieure à ce qu'il devait payer d'abord comme preneur, n'est donc pas créancier en vertu du titre qu'il invoque;

« Qu'il suit aussi de ce qui précède que la saisie-gagerie a été faite sans droit ;

« Que les conclusions de la partie de Me Guequier, relatives à la vente des meubles, à l'expulsion de De Boever, ainsi qu'à la résiliation du prétendu bail et à l'obtention d'une indemnité de relocation ne sont pas fondées ;

« Quant à la demande reconventionnelle :

« Attendu que De Boever soutient que la saisie pratiquée chez lui sans droit ni titre lui a causé un dommage sérieux ;

« Que son crédit a été ébranlé et que sa clientèle l'a abandonné ;

« Qu'il ne fournit toutefois aucune preuve à l'appui de ses allégations et qu'il y a lieu seulement de lui allouer, dans ces conditions, la somme indiquée ci-après ;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes autres conclusions, déboute Paternotte de son action, et statuant sur la demande reconventionnelle, condamne Paternotte à payer 50 fr. de dommages-intérêts à De Boever; le condamne aussi aux dépens à taxe... » (Du 18 avril 1894. — Plaid. MMes C. Heyndeyckx c. A. Buysse.)

Observation. — Comp., dans le sens du jugement ci-dessus, Pothier, *Traité du contrat de louage*, n° 21.

## TRIBUNAL CIVIL DE COURTRAI.

**Première chambre. — Présidence de M. Molitor.**

**11 janvier 1894.**

SAISIE-ARRÊT. — INCENDIE. — ASSUREUR. — VICE DE CONSTRUCTION. — LOUAGE.

*L'assureur qui a payé le dommage causé par l'incendie, et est ainsi subrogé aux droits du propriétaire contre le locataire, peut, pour sûreté de ce recours, pratiquer saisie-arrêt à la charge du locataire, alors même que celui-ci allègue l'exception tiré du vice de construction de la maison incendiée.*

(LE « LLOYD BELGE » C. SOENENS ET TACK.)

Jugement. — « Attendu que l'action de la société demanderesse, le « Lloyd belge », tend à faire condamner les défendeurs à lui payer la somme de 2,100 francs, à laquelle a été évaluée par une expertise le dommage causé par un incendie, le 13 juin 1893, à une maison à deux demeures appartenant au sieur Bossuyt et sise à Ingelmunster, et à faire déclarer bonne et valable la saisie-arrêt qu'elle a pratiquée à charge des défendeurs entre les mains de la compagnie d'assurances l' « Union belge » ;

« Attendu que la société demanderesse fait valoir qu'elle-même a payé la somme susdite au propriétaire de la maison incendiée, et qu'elle a été subrogée dans les droits que celui-ci peut exercer contre ses locataires, les défendeurs en cause, en vertu de l'article 1833 du code civil ;

« Attendu que les défendeurs posent en fait, avec offre de preuve, que l'incendie est survenu par suite de l'état défectueux de la cheminée ;

« Attendu que cette preuve est admissible...;

« Attendu que, jusqu'à ce que la preuve offerte ait été fournie, la société demanderesse a une créance à charge des défendeurs, qui a été reconnue par le président du tribunal de Bruxelles, lorsqu'il a autorisé la saisie-arrêt ;

« Qu'il ne suffit pas qu'une créance soit contestable, pour que le créancier ne puisse pratiquer une saisie-arrêt, puisque toutes les créances en vertu desquelles une saisie-arrêt peut être pratiquée sont dans ce cas, à l'exception de celles qui résultent de jugements passés en force de chose jugée ; qu'ainsi, les art. 557 et 558 du code de procédure civile ont prévu les contestations de ce genre, tout en appliquant le principe en vertu duquel provision est due au titre ;

« Qu'en définitive, les défendeurs sont débiteurs du chef de la restitution des bâtiments incendiés, et qu'ils doivent prouver qu'ils sont exonérés par suite d'un cas de force majeure, de même qu'un débiteur d'une certaine somme doit prouver sa libération au moyen d'un payement ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la saisie-arrêt dont il s'agit doit tenir état ;

« Par ces motifs, le Tribunal, avant de faire droit, et écartant toutes conclusions contraires, admet les défendeurs à prouver par toutes voies de droit, même par témoins, etc... » (Du 11 janvier 1894. — Plaid. MMes Coucke c. Verhelst.)

Observations. — La jurisprudence, surtout en Belgique, s'est généralement ralliée à la thèse contraire, pour le motif qu'aussi longtemps que la cause de l'incendie reste inconnue, la présomption de la faute du locataire peut ne pas être conforme à la réalité.

Voir, en ce sens, Liége, 13 janvier 1875 (Belg. Jud., 1876, p. 643, rejet du pourvoi en cassation) ; Nivelles, 10 juillet 1889 (Pasic., 1890, III, 130), et les nombreuses décisions approuvées par Leurquin (*Etudes sur la saisie-arrêt*, p. 63).

Le jugement reproduit ci-dessus s'attache au principe qu'aussi longtemps que le débiteur n'a pas prouvé sa libération, son obligation existe aux yeux de la loi. Il y a, dans le même sens, un jugement d'Anvers du 8 janvier 1884 (Belg. Jud., 1885, p. 455).

Il est généralement admis que la saisie-arrêt n'est pas nulle pour avoir été pratiquée en vertu d'une créance contestable (voir, toutefois, Carré, quest. 1927); mais la saisie devrait être annulée, si la contestation soulevée rendait juridiquement incertaine l'existence du droit du saisissant.

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**7 mai 1894.**

NOTAIRE. — CHAMBRE DES NOTAIRES. — NON-LIEU. TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE.

*La déclaration de la chambre des notaires, qu'il n'y a lieu à peine disciplinaire contre un notaire qui lui a été dénoncé par le procureur du roi, n'empêche pas une nouvelle poursuite, pour les mêmes faits, devant le tribunal de première instance.*

(RIGAUX C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 12 juillet 1883, reproduit dans notre recueil, en 1893, page 1357.

Arrêt. — « Sur le moyen du pourvoi, déduit de la violation, fausse interprétation et fausse application des articles 50 et 53 de la loi du 25 ventôse an XI sur le notariat, 1er, 2, 1° à 4°, 9 à 11 et 15 de l'arrêté du 2 nivôse an XII sur les chambres des notaires, de la règle *Non bis in idem* :

« Attendu qu'en exécution de l'article 50 de la loi organique du notariat du 25 ventôse an XI, les attributions, la compétence et le mode de procéder des chambres des notaires créées par cette disposition, sont réglés par l'arrêté du 2 nivôse an XII ;

« Que de ces textes, il résulte que ces chambres ne sont instituées que pour la discipline intérieure des notaires (art. 1er de la loi de l'an XI, 1er et 9 de l'arrêté de l'an XII), qu'elles peuvent seulement prononcer l'application des censures et autres dispositions de discipline (art. 2, nos 1 et 3 de l'arrêté de l'an XII) ; que leurs délibérations ne sont que de simples actes d'administration, d'ordre ou de discipline intérieure ou de simples avis (art. 15 de l'arrêté de l'an XII), et que, si l'inculpation portée devant elles contre un notaire paraît assez grave pour mériter la suspension de l'inculpé, elles doivent, en observant certaines formalités spé-

ciales indiquées par l'article 11 de l'arrêté de l'an XII, émettre par forme de simple avis leur opinion sur la suspension et sa durée, lequel avis est ensuite déposé au greffe du tribunal, afin qu'il en soit fait par le ministère public l'usage prescrit par la loi ;

« Que, d'autre part, aux termes de l'article 53 de la loi du 25 ventôse an XI, le tribunal civil a seul compétence pour prononcer, à charge d'un notaire, les peines excédant les mesures de simple discipline intérieure, telles que la suspension, la destitution, l'amende et les dommages-intérêts;

« Attendu qu'il suit de là que la chambre des notaires et le tribunal de première instance sont deux institutions distinctes en matière disciplinaire, ayant chacune sa mission propre et indépendante, pour connaître, selon leur gravité, des faits imputés à un notaire, et lui appliquer les mesures et les peines disciplinaires qu'ils peuvent motiver ;

« Qu'il en résulte ultérieurement que la décision de la chambre des notaires, au point de vue de la discipline intérieure, ne peut faire obstacle à ce que le ministère public poursuive le notaire pour les mêmes faits devant le tribunal civil, s'il juge que ces faits sont de nature à entraîner en outre l'une des peines plus graves édictées par l'article 53; et ce, soit que la chambre de discipline ait été saisie par des tiers, soit qu'elle l'ait été par le procureur du roi lui-même ;

« Que l'arrêté du 2 nivôse an XII dispose expressément en ce sens, lorsque, à son article 2, n° 3, il ne donne à la chambre le pouvoir de statuer par voie de censure et autres dispositions de discipline que « sans préjudice de l'action devant les tribunaux, « s'il y a lieu »;

« Que la généralité de ces termes, conforme du reste aux prescriptions des textes ci-dessus rappelés, s'oppose à l'interprétation restrictive que leur donne le demandeur en les limitant aux seules actions en dommages-intérêts intentées par des tiers ;

« Que si telle était leur portée, ils seraient inutiles, puisque cette réserve du droit des tiers résulte des principes du droit commun, et que les condamnations à des dommages-intérêts sont exclusivement attribuées aux tribunaux civils par l'article 53 précité ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que la chambre des notaires de Huy, saisie par le procureur du roi de cette ville, d'une plainte à charge du demandeur pour instruction et disposition, a déclaré par délibération qu'aucune peine disciplinaire ne pouvait lui être appliquée du chef des faits dénoncés ;

« Qu'en admettant, dans ces circonstances, la recevabilité des poursuites intentées, en suite de cette décision, devant le tribunal de Huy par le procureur du roi, pour faire appliquer au demandeur l'une des peines prévues par l'article 53, du chef des faits que la chambre avait refusé de réprimer par mesure de discipline, l'arrêt attaqué, loin de contrevenir aux textes invoqués, en fait au contraire une saine interprétation et une juste application ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le président De Le Court et sur les conclusions conformes de M. Bosch, avocat général, rejette... » (Du 7 mai 1894.—Plaid. Me Woeste.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

### 16 avril 1894.

INTRUCTION CRIMINELLE. — APPEL DU CONDAMNÉ. CHANGEMENT DE QUALIFICATION. — SOLIDARITÉ. DOMMAGES-INTÉRÊTS. — FRAIS. — CONTRAINTE PAR CORPS.

*Si deux prévenus ont été condamnés par le tribunal correctionnel du chef d'une seule et même infraction qualifiée vol, la cour, sur l'appel des prévenus, peut qualifier l'infraction de recel et appliquer les peines de ce délit.*

*Deux prévenus condamnés, l'un pour vol, l'autre pour recel des objets volés, ne peuvent être condamnés solidairement aux dommages-intérêts et aux frais envers la partie civile, sans que la solidarité soit spécialement motivée.*

*Lorsque la quote-part des frais, mise par une décision judiciaire à la charge du condamné du chef d'un délit, n'excède pas trois cents francs, la condamnation par corps ne peut être prononcée.*

(HOGAN C. VAN HEMELRYCK, PARTIE CIVILE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 8 février 1894.

Arrêt. — « Sur le premier moyen : violation des dispositions de l'avis du conseil d'État du 12 novembre 1806; des art. 195, 202 à 205, 207 à 216 du code d'instruction criminelle ; 461, 463 et 505 du code pénal ; violation des effets juridiques de l'appel et de l'article 1351 du code civil, en ce que, statuant sur l'appel du prévenu seul, l'arrêt attaqué a condamné le demandeur en cassation pour un chef de prévention dont la cour n'était pas saisie :

« Attendu que le demandeur en cassation était poursuivi, en ordre principal, avec un autre prévenu du nom de Franklin, du chef de vol, et en ordre subsidiaire du chef de recel ;

« Que le tribunal correctionnel l'ayant condamné, avec Franklin, du chef de vol, sans statuer à son égard sur la prévention de recel, il s'est pourvu en appel contre cette décision ;

« Que la cour d'appel, en l'absence de tout appel du ministère public, a écarté la prévention de vol comme n'étant pas suffisamment établie, et l'a condamné du chef de la prévention subsidiaire de recel ;

« Attendu qu'il est de principe qu'en matière répressive, même quand le prévenu appelle seul, la cour a toujours le droit de vérifier la qualification donnée aux faits de la prévention par le premier juge, et de les qualifier autrement, sans pouvoir toutefois aggraver la situation de l'appelant ;

« Attendu qu'en admettant comme établie la prévention de recel, l'arrêt attaqué n'a fait qu'améliorer cette situation ;

« Que, se trouvant en présence de deux infractions différentes : vol à charge de Franklin et recel à charge de Hogan, il a déchargé ce dernier de la condamnation solidaire aux frais envers l'Etat, que le premier juge avait dû prononcer aux termes de l'article 50 du code pénal, en admettant comme établie, à charge des deux prévenus, la prévention principale de vol ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucun des textes invoqués à l'appui du premier moyen ;

« Sur le second moyen : violation de l'article 50 du code pénal, 1202 du code civil et 97 de la Constitution belge, en ce que, sans motiver sa décision sur ce point, l'arrêt attaqué a condamné le demandeur solidairement avec Franklin, à des dommages-intérêts envers la partie civile, alors que les prévenus étaient condamnés pour des infractions distinctes :

« Attendu que le premier juge, statuant sur les conclusions de la partie civile, condamnait le demandeur et Franklin solidairement à des dommages-intérêts et aux frais vis-à-vis de celle-ci ; que cette condamnation solidaire s'imposait en présence d'une même infraction, celle de vol reconnue constante dans le chef des deux prévenus, mais que l'arrêt attaqué, en les condamnant du chef d'infractions distinctes, ne pouvait, sans motiver spécialement sa décision sur ce point, maintenir cette condamnation solidaire ; que le second moyen est donc fondé en droit ;

« Sur le troisième moyen, basé sur la violation des articles 1er, 2 et 3 de la loi du 27 juillet 1871, en ce que l'arrêt attaqué a maintenu, à charge de Hogan, une condamnation par corps d'une durée de six mois pour le recouvrement des frais au profit de l'État, et alors que la quote-part des frais mise, par l'arrêt, à charge du prévenu envers la partie publique n'excède pas 300 fr. :

« Que ce moyen est fondé en fait et en droit ; qu'il est constaté, en effet, par la décision attaquée, que les frais dont il s'agit ne s'élèvent pas à 300 francs ; que, dès lors, la contrainte par corps ne pouvait être prononcée sans qu'il y eût contravention aux textes de loi invoqués au pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Beltjens, et sur les conclusions conformes de M. Bosch, avocat général, casse et annule la décision attaquée en tant : 1° qu'elle a condamné le demandeur solidairement à des dommages-intérêts envers la partie civile ; 2° qu'elle l'a condamné à la contrainte par corps pour le recouvrement des frais vis-à-vis de l'Etat ; rejette le pourvoi pour le surplus ; condamne le demandeur aux trois quarts des dépens tant de l'instance en cassation que de l'arrêt attaqué ; met l'autre quart de ces dépens à la charge de la partie civile ; renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand... » (Du 16 avril 1894. — Plaid. Me Jones, fils.)

## BIBLIOGRAPHIE.

I. **Exclusion et suspension du droit électoral.** — Commentaire des articles 20 à 23 et 61 du code électoral, par Edmond De Bock, juge d'instruction au tribunal de première instance de Gand. Un vol. in-8°, 64 pages. Gand, A. Siffer, 1894. Prix : fr. 1-25.

II. **Lois électorales. — Formation et revision.** — Commentaire de la loi du 12 avril 1894, par A. Goddyn, juge au tribunal de première instance de Gand, et L. Tierentyn, avo-

cat, chef de bureau des élections de l'administration communale de Gand. Avec une préface de M. A. NYSSENS, membre de de la Chambre des représentants. Un vol. petit in 8°, 268 pp., Vuylsteke, Gand, et Siffer, Gand, 1894. Prix : 3 francs.

I. M. le juge DE BOCK, qui s'est fait connaître par un commentaire, favorablement apprécié, de nos lois électorales, publie cette fois-ci l'explication des articles 20 à 31 et 61 de la loi du 12 avril 1894, *relative à la formation des listes pour les Chambres législatives*.

Ces articles règlent les cas où, pour employer l'idiome de nos législateurs, les citoyens « sont exclus » de l'électorat » ou « frappés de la suspension des » droits électoraux ».

C'est une des parties les plus compliquées de la nouvelle loi électorale. M. DE BOCK a divisé la matière en sept chapitres :

Chap. Ier. *Observations préliminaires.*
Chap. II. *Exclusions perpétuelles.*
Chap. III. *Exclusions temporaires ou suspensions.*
Chap. IV. *Observations générales sur les décisions qui emportent privation des droits électoraux.*
Chap. V. *Droit de grâce ; réhabilitation.*
Chap. VI. *Preuves.*
Chap. VII. *Suspension du droit de vote des sous-officiers, caporaux et soldats.*

Le travail de M. DE BOCK est très complet, très étudié, et sera d'une grande utilité à tous ceux qui auront à faire l'application des règles de la matière.

Nous le recommandons spécialement à MM. les juges de paix, que l'article 71 de la loi charge de reviser les listes provisoires de leur canton « quant à l'observa- » tion, par les collèges échevinaux, des articles 20 et 21 » de la présente loi ».

II. Le commentaire de MM. GODDYN et TIERENTYN porte sur la loi électorale tout entière.

Outre le Commentaire, leur ouvrage contient le texte de la loi, et à la fin :

Le tableau des délais de la formation des listes : ces délais sont au nombre de vingt-neuf ;

Le tableau des délais des recours et actes de procédure : ces délais sont au nombre de vingt-deux ;

Le tableau des délais à observer dans les contestations fiscales, devant le directeur des contributions, devant la cour d'appel, par les parties et par les tiers intervenants : ces délais sont au nombre de vingt ;

Le tableau des pièces et extraits que le public peut se procurer, avec l'indication des fonctionnaires qui doivent les délivrer et du coût : ces pièces et extraits rentrent dans vingt-deux catégories ;

Une table des matières et un *index alphabétique*, très étendu, qui facilite notablement les recherches.

Le travail de MM. GODDYN et TIERENTYN est fait très consciencieusement. Les solutions sont généralement exactes, sobrement motivées, et l'ouvrage, à côté de qualités juridiques très appréciables, présente l'avantage d'un caractère essentiellement pratique.

N'oublions pas une circonstance intéressante.

MM. GODDYN et TIERENTYN, sous l'impulsion d'une sorte de piété filiale envers celui que l'on appelle le « Père du vote plural », lui ont demandé, pour leur œuvre, sa bénédiction. M. le représentant NYSSENS, qui est en même temps professeur à l'Université catholique de Louvain, leur a généreusement imparti cette grâce. En tête de l'ouvrage figure donc une préface de l'honorable député. Nous empruntons à ce document les lignes suivantes qui marquent, dans une langue originale, le caractère de l'œuvre législative à laquelle le nom de M. NYSSENS demeurera attaché :

« En accordant un suffrage à tous les Belges et en » abaissant l'octroi du double et du triple vote à des » conditions très modérées, accessibles aux citoyens les » plus modestes, à tous les hommes vertueux et labo- » rieux, la Constitution n'a-t-elle pas poussé jusqu'aux » plus extrêmes limites que la prudence et la saine rai- » son approuvent, le souci de l'égalité devant le scru- » tin? Quand l'ouvrier, père de famille et propriétaire » d'un foyer d'une valeur de deux mille francs, peut, » dans le scrutin, contrebalancer la voix d'un Roth- » schild, est-on fondé à protester au nom de l'égalité » politique? »

## VARIÉTÉS.

### Une erreur judiciaire.

La cour d'assises des Vosges vient de réparer une erreur judiciaire.

En 1886, un ouvrier italien était assassiné dans un chantier. Le meurtrier avait disparu, mais l'instruction découvrit les papiers qu'il avait laissés à sa pension, et il fut condamné à mort par contumace, sous le nom que portaient ces papiers : Pierre Spazzi.

Spazzi fut arrêté l'an dernier, dans l'Isère, et transféré aussitôt à Epinal.

L'accusé protestait énergiquement de son innocence. Il fut établi, en effet, que jamais ce pauvre diable n'avait mis les pieds dans les Vosges et qu'il était absolument innocent du meurtre du terrassier italien.

L'instruction découvrit que le véritable assassin lui avait volé ses papiers et s'était emparé de son nom.

Aussi, sur la demande même du ministère public, le jury d'Epinal vient-il d'effacer par un verdict négatif l'arrêt de mort prononcé par contumace au nom de l'infortuné Spazzi.

*(Indépendance belge.)*

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 30 mai 1894, est acceptée, la démission de M. Mintjens, de ses fonctions d'avoué près le tribunal de première instance séant à Anvers.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 30 mai 1894, est acceptée, la démission de M. Appart, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Charleroi.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 30 mai 1894, est acceptée, la démission de M. Baix, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Dinant.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 1er juin 1894, M. Van Laere, industriel à Menin, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Menin, en remplacement de M. Rembry, décédé.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 1er juin 1894, la démission de M. Vanzantvoorde, de ses fonctions de notaire à la résidence de Gand, est acceptée.

**Jurisprudence générale** PAR MM. DALLOZ.

**Répertoire méthodique et alphabétique de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence**, 44 tomes in-4°, 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-4°. — 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 4°, divisés en 6 livraisons. — Prix : 65 francs.

CODES ANNOTÉS. — **Code civil**, 2 volumes in-4° en 4 livraisons. Prix : 60 francs. — **Code de procédure civile**, 1 volume in-4° en 2 livraisons. Prix : 30 francs. — **Code de commerce**, 1 volume in-4° en 2 livraisons Prix : 30 francs. — **Code pénal**, 1 volume in-4° en 2 livraisons. Prix : 30 fr. **Code de l'enregistrement**, 1 volume in-4°. Prix : 25 francs. — **Code forestier**, 1 volume in-4°. 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, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, Bruxelles.

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


## Étude sur la séparation de biens (*).

**39**. De ce principe, que l'immeuble est la représentation des valeurs dotales qui en forment le prix d'acquisition, résultent les conséquences suivantes :

*a*) Les créanciers de la femme peuvent saisir cet immeuble, mais ils sont tenus de distraire du prix de vente la valeur de la dot, et de l'attribuer à la femme. On exige même qu'ils assurent, par une consignation préalable, le prélèvement de la valeur de la dot sur le prix de vente, mais ce point est contesté (177).

La cour de Caen a été plus loin, et s'est prononcée pour l'insaisissabilité absolue de cet immeuble. Si l'immeuble acquis des deniers dotaux sans stipulation d'emploi n'est pas lui-même dotal, dit la cour, il est en réalité la dot mobilière consolidée ; il doit donc être régi par les principes de la dot mobilière ordinaire ; or, celle-ci, après la séparation de biens, est inaliénable par la femme et insaisissable par ses créanciers. Il en résulte que les créanciers de la femme ne peuvent saisir l'immeuble, même en assurant à leur débitrice le recouvrement des valeurs dotales en payement desquelles elle avait reçu cet immeuble (178).

Cette décision est erronée ; du moment que l'immeuble est paraphernal, il est saisissable ; c'est seulement la dot mobilière qu'il représente qui doit être sauvegardée, et, dès lors qu'on en assure le recouvrement à la femme, celle-ci est satisfaite. Si l'immeuble, postérieurement à l'acquisition ou à la dation en payement, a subi une plus-value, les créanciers saisissant en profiteront.

*b*) L'immeuble dont nous nous occupons étant paraphernal, peut être revendu par la femme séparée de biens, dûment autorisée à cet effet. Seulement, le prix de la revente sera incessible et insaisissable jusqu'à concurrence du montant des deniers dotaux qui avaient servi à l'acquisition primitive. Il en sera de même si l'immeuble est exproprié pour cause d'utilité publique ; l'indemnité en provenant sera dotale, et ne pourra être saisie par les créanciers de la femme (179).

*c*) La femme séparée de biens pourra-t-elle, dûment autorisée, disposer de l'immeuble à titre gratuit ? La cour de Toulouse avait décidé la négative ; elle disait que l'aliénation de l'immeuble acquis des deniers dotaux sans condition d'emploi, n'était possible que lorsque le mode d'aliénation avait en même temps pour effet de sauvegarder les valeurs dotales auxquelles l'immeuble avait été subrogé ; que, par conséquent, si la femme pouvait valablement consentir la vente de l'immeuble représentant ses deniers dotaux, le prix qu'elle en retire alors étant l'équivalent de ces deniers, on ne saurait admettre qu'elle ait le droit d'en disposer à titre gratuit.

La cour de Toulouse en concluait que la femme donatrice n'était pas tenue de limiter son action contre le donataire à la somme dotale dont l'immeuble donné était la représentation, mais qu'elle avait le droit de revendiquer l'immeuble donné lui-même, et de profiter ainsi de la plus-value qu'il pouvait présenter par rapport à la dot (180).

Cette décision a été cassée par l'arrêt de la cour suprême du 12 avril 1870 (181).

L'arrêt de cassation décide que la femme séparée de biens, qui a disposé à titre gratuit de l'immeuble lui donné en payement de sa dot, n'a pas le droit de revendiquer contre le donataire l'immeuble lui-même, avec la plus-value qu'il a pu acquérir depuis la dation en payement, mais qu'elle a seulement un droit de créance à la faveur duquel elle peut reprendre le montant de sa créance dotale sur la valeur de l'immeuble.

Voici comment s'exprime l'arrêt sur ce point :

« Attendu, sur la deuxième branche du moyen, que « les immeubles adjugés à la femme Sabathé en 1843, « étaient de libre disposition par cela même qu'ils « étaient paraphernaux et non dotaux, d'après ce qui « précède ; que, sans doute, payés au moyen de deniers « dotaux, ils étaient la représentation et le gage de la « dot mobilière, laquelle, en principe, est inaliénable « par la femme comme la dot immobilière ; mais qu'il « résulte de là, non point que les immeubles eux-mêmes « fussent indisponibles et inaliénables, mais uniquement « qu'ils étaient grevés de la créance dotale entre les « mains de la femme, comme ils auraient été grevés de « l'hypothèque légale entre les mains du mari, si l'ac- « quisition en avait été faite par ce dernier, et, par « conséquent, que la femme ne pouvait en être dessaisie « ou s'en dépouiller, qu'à la charge et sous la réserve « de cette affectation ;

« Attendu, dès lors, que l'acte du 7 juin 1850, par « lequel la femme Sabathé avait disposé de partie de « ses immeubles, par voie de partage anticipé entre ses « enfants, était inattaquable en lui-même ; que le « caractère d'acte à titre gratuit, inhérent au dit par- « tage, ne pouvait avoir pour effet de changer les droits « de la donataire ; que, vis-à-vis des donataires, aussi « bien que si elle se fût trouvée en présence de créan- « ciers saisissants ou d'acquéreurs à titre onéreux, elle « avait, non point un droit de revendication s'étendant « aux immeubles eux-mêmes et aux augmentations « qu'ils avaient pu acquérir depuis l'acte de disposition,

(*) Voir *supra*, pp. 529, 577, 657, 737 et 801.

(177) Conf. : Riom, 8 août 1843 (DALLOZ, Pér., 1845, II, 148) ; Montpellier, 18 février 1853 (DALLOZ, Pér., 1854, II, 205) ; Bordeaux, 14 mai 1857 (DALLOZ, Pér., 1857, II, 211) ; Agen, 24 mai 1858 (DALLOZ, Pér., 1858, II, 152) ; Toulouse, 24 février 1860 (DALLOZ, Pér., 1860, II, 64). *Contra* : Montpellier, 21 février 1851 (DALLOZ, Pér., 1854, II, 205).

(178) Caen, 15 février 1870 (DALLOZ, Pér., 1870, II, 67).

(179) Cass. fr., 12 mars 1866 (DALLOZ, Pér., 1866, I, 178).

(180) Toulouse, 17 décembre 1868 (DALLOZ, Pér., 1869, II, 5[illegible]).

(181) Cass. fr., 12 avril 1870 (DALLOZ, Pér., 1870, I, 264).

» mais seulement un droit de créance, à la faveur » duquel elle pouvait reprendre, sur la valeur des » immeubles, la dot ou les deniers dotaux dont les dits » immeubles étaient le gage et la représentation » (182).

**40.** La séparation de biens ne produit aucun changement quant à l'inaliénabilité des immeubles dotaux ; ils ne peuvent être aliénés ou hypothéqués que pour les causes et sous les conditions indiquées aux articles 1555 à 1559 du code civil. Si l'aliénation en a été permise par le contrat de mariage sous condition d'emploi, cette clause pourra recevoir son exécution après la séparation de biens, mais le défaut de remploi entraînerait la nullité de l'aliénation.

Quel sera, après la séparation de biens, le droit de la femme dont l'immeuble dotal aurait été indûment aliéné?

Il est certain qu'après la dissolution du mariage, la femme aurait l'option entre l'action révocatoire contre le tiers acquéreur et l'exercice de son hypothèque légale sur les immeubles de son mari, à raison de la créance résultant de la dite aliénation, car l'hypothèque légale s'étend à la garantie de la dot immobilière indûment aliénée, aussi bien qu'à celle de la dot mobilière. Après la séparation de biens, la femme pourra exercer l'action révocatoire, cela résulte de l'article 1560, mais aura-t-elle en outre l'option que nous venons de lui reconnaître à la dissolution du mariage, et en vertu de laquelle elle pourrait, ou exercer l'action révocatoire contre le tiers acquéreur, ou s'en tenir à son hypothèque légale et se faire colloquer pour la valeur de l'immeuble, dans l'ordre ouvert sur les biens du mari? On a voulu refuser l'option à la femme, en objectant l'impossibilité légale où elle se trouve de ratifier l'aliénation pendant le mariage, et ce, malgré la séparation de biens ; or, disait-on, si la femme, au lieu d'agir en révocation, comprend dans la liquidation de ses reprises la valeur de l'immeuble dotal aliéné, elle ratifie tacitement l'aliénation. Cette objection est sérieuse ; il est certain que la femme ne peut, pendant le mariage, renoncer à son droit de révocation, car ce serait confirmer indirectement l'aliénation ; aussi, croyons-nous que la cour de cassation de France, dans son arrêt du 3 mai 1853, a été trop loin en admettant le caractère définitif de la collocation de la femme, et en décidant, en conséquence, que l'option faite par elle pour l'exercice de son hypothèque, emporte déchéance de l'action révocatoire (183).

Il faut concilier le droit qu'a la femme séparée de faire valoir son hypothèque légale pour le prix de l'immeuble dotal indûment aliéné, avec l'impossibilité où elle se trouve de ratifier indirectement l'aliénation, en renonçant à l'action révocatoire. Aussi, décide-t-on, que la collocation, qu'elle soit éventuelle ou pure et simple, aura toujours un caractère provisoire, c'est-à-dire qu'elle sera subordonnée à la condition que la femme persistera, après la dissolution du mariage, dans une ratification qu'alors seulement elle pourra valablement consentir. En d'autres termes, l'exercice de l'hypothèque légale et la collocation qui en résulte, lors de la séparation de biens, n'emportera pas déchéance de l'action révocatoire ; elle ne créera aucun droit au profit du tiers acquéreur, qui ne pourra y puiser une fin de non-recevoir contre l'action révocatoire, à laquelle la femme croirait ultérieurement devoir revenir. Il en sera ainsi, non seulement quand la collocation serait insuffisante eu égard à la valeur de l'immeuble, mais encore dans le cas où elle couvrirait complètement la femme. Une collocation intégrale n'emporterait pas déchéance de l'action révocatoire, seulement, si cette collocation avait été efficacement réalisée, la femme, exerçant ensuite l'action révocatoire, devrait tenir compte au tiers acquéreur évincé des sommes qu'elle aurait touchées (184).

Il résulte des principes que nous venons d'énoncer, que la femme ne peut, après la séparation de biens, exercer des poursuites contre le tiers détenteur des immeubles frappés de son hypothèque légale, en remboursement du prix de son immeuble dotal aliéné par le mari. En effet, la femme n'a, à raison de cette aliénation, qu'un droit de créance conditionnel, subordonné à la ratification de l'aliénation, et cette condition ne peut se réaliser qu'à la dissolution du mariage (185).

D'après l'article 1561 du code civil, les immeubles dotaux deviennent prescriptibles après la séparation de biens, quelle que soit l'époque à laquelle la prescription a commencé. La raison en est qu'après la séparation de biens, la femme reprend l'administration de son patrimoine, elle peut intenter toutes les actions y relatives avec l'autorisation de son mari, ou, en cas de refus de celui-ci, avec celle de la justice ; il ne dépend donc que d'elle d'interrompre le cours de la prescription en dirigeant des poursuites contre ceux qui détiennent ses immeubles sans titre.

**41.** Avant la séparation de biens, le principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière devait se concilier avec les pouvoirs d'administration que l'article 1549 du code civil accorde au mari sur les biens dotaux ; ces pouvoirs ne pouvaient être entravés en rien par l'inaliénabilité. Il en résultait qu'en général, et sauf le cas de fraude, le mari pouvait disposer, non seulement des choses fongibles, mais encore du mobilier corporel et des créances dotales. Il avait, comme *dominus dotis*, la libre disposition des valeurs mobilières ; seulement, la femme ne pouvait renoncer à la créance dotale qu'elle avait contre son mari, à raison des actes posés par lui dans l'exercice de ses pouvoirs, ni à l'hypothèque légale garantissant cette créance. Comme le dit la cour de cassation de France, la règle de l'inaliénabilité, quant à la dot mobilière, se traduisait dans l'impuissance légale pour la femme de renoncer, même avec l'autorisation de son mari, aux créances résultant pour elle de la responsabilité encourue par celui-ci dans l'exercice du pouvoir d'administration qui lui appartient (186).

La situation est modifiée après la séparation de biens. Alors, ce n'est plus le mari qui est administrateur de la dot, c'est la femme séparée de biens (art. 1449) ; au regard de la femme, l'inaliénabilité de la dot mobilière existe dans toute son énergie (187). Elle ne peut, directement ou indirectement, disposer de sa dot mobilière ni aliéner les droits qui lui en garantissent la conservation ; elle est, à cet égard, dans la même situation qu'en ce qui concerne les immeubles dotaux.

Une difficulté a été soulevée à propos des choses consomptibles apportées en dot par la femme. On s'est demandé si, après la séparation de biens, elle pouvait reprendre la propriété de celles qui existent encore, ou si elle n'avait de ce chef qu'un droit de créance contre le mari. Pour résoudre cette question, il faut se rappeler de quelle nature était, avant la séparation de biens, le droit de jouissance du mari sur les choses consomptibles apportées en dot par sa femme ; or, il résulte de l'article 587 du code civil, applicable dans l'espèce, que le mari, en vertu des règles du quasi-usufruit, est

(182) Comp. Montpellier, 21 juin 1871 (Dalloz, Pér., 1871, II, 175).

(183) Cass., 3 mai 1853 (Dalloz, Pér., 1853, I, 137).

(184) Guillouard, IV, n° 2114 ; Aubry et Rau, V, § 539, pp. 618-619, texte et notes 5, 6 et 7 ; Laurent, XXX, n° 339 ; Baudry-Lacantinerie, III, n° 413. Comp. cass. fr., 21 décembre 1853 (Dalloz, Per., 1854, I, 5).

(185) Riom, 6 décembre 1848 (Dalloz, Pér., 1849, II, 140) ; Rodière et Pont, III, n° 1874.

(186) Cass. fr., 6 décembre 1859 (Sirey, 1860, I, 644).

(187) Cass. fr., 12 août 1846 (Dalloz, Pér., 1846, I, 297) ; id., 14 novembre 1846 (Dalloz, Pér., 1847, I, 27) ; id., 12 mars 1866 (Dalloz, Pér., 1866, I, 178) ; id., 3 février 1879 et 27 avril 1880 (Dalloz, Per., 1879, I, 246 et 1880, I, 431).

devenu immédiatement propriétaire des choses consomptibles mises en sa possession. Peu importe que ces choses aient été consommées ou non; la propriété n'en a pas moins été transférée au mari; dès ce moment là, la femme n'a plus eu qu'un droit de créance. Cette situation est-elle modifiée par la séparation de biens? Absolument pas. On a objecté que le quasi-usufruit du mari dérive des nécessités de son administration; que, celle-ci venant à cesser, le droit de propriété du mari sur les choses dont on ne peut faire usage sans les consommer disparaît en même temps. Cette objection n'est pas fondée. Sans doute, la séparation de biens met fin à l'administration du mari, et à son droit de disposition sur les objets mobiliers en général, droit de disposition qui est la conséquence de son administration, mais il en est autrement des choses consomptibles. A l'égard de celles-ci, le mari a plus qu'un droit de disposition résultant de sa qualité d'administrateur de la dot, il a un droit de propriété, en vertu des règles du quasi-usufruit; la séparation de biens ne peut lui enlever cette propriété, que les choses aient été consommées ou non; la femme n'aura de ce chef qu'un droit de créance contre le mari.

« La séparation de biens, dit M. l'avocat général DESJARDINS, dans ses conclusions sur l'arrêt de cassation du « 22 mars 1882, ne peut pas intervertir les situations « juridiques, dépouiller le mari d'un droit acquis en « vertu d'une convention matrimoniale immuable, et « reconstituer la propriété de la femme. C'est une fois « pour toutes que le droit réel de la femme dotale s'est « converti en un droit de créance, et la séparation de « biens n'a qu'un effet : elle rend le mari comptable « envers la femme, dans les termes de l'article 587, des « choses dont on ne peut faire usage sans les consommer » (188).

Quelle sera, dans l'hypothèse d'une constitution des biens présents et à venir, la condition des biens meubles ou immeubles acquis par la femme dotale, après la séparation de biens, au moyen des économies faites sur les revenus de ses biens dotaux?

Avant la séparation de biens, la question ne se posait pas : la dot était aux mains du mari, les économies par lui faites sur les revenus lui appartenaient et il n'y avait donc pas à les ranger parmi les dotaux ou les paraphernaux.

Mais *quid* après la séparation de biens? Il faut décider que ces biens acquis par la femme au moyen des économies faites sur ses revenus dotaux, seront paraphernaux. En effet, les biens à venir compris dans une constitution générale de dot ne doivent s'entendre que de ceux qui adviennent à la femme pendant le mariage à titre gratuit, par exemple par succession ou donation; les biens acquis à titre onéreux en sont exclus; donc, ils sont paraphernaux et peuvent être saisis par les créanciers de la femme. Il en est de même, pour des motifs identiques, en cas de société d'acquêts stipulée accessoirement au régime dotal (189).

**42.** Nous avons dit précédemment quels sont, sous le régime de la communauté, les droits consacrés, par l'article 1449 du code civil, au profit de la femme séparée de biens. Sous le régime dotal, sa capacité est limitée par la règle de l'inaliénabilité de la dot.

Voyons les conséquences de cette règle, en ce qui concerne les pouvoirs d'administration et de disposition de la femme dotale séparée de biens.

La femme dotale, aussi bien que la femme commune, reprend, après la séparation de biens, l'administration de son patrimoine. Elle peut, en conséquence, comme la femme commune en biens, louer ou affermer ses immeubles, toucher ses revenus et en donner quittance, recevoir le remboursement de ses reprises ou de ses capitaux dotaux, et donner mainlevée de l'hypothèque qui en assurait le payement, exercer, avec l'autorisation de son mari ou de justice, les actions relatives à ses biens dotaux. Tous ces actes rentrent dans les pouvoirs d'administration que l'article 1449, alinéa 1er, reconnaît à la femme separée de biens, qu'elle soit mariée sous le régime dotal ou sous celui de communauté (190).

On se demande si la femme, pour toucher les capitaux dotaux qui lui sont dus par son mari ou par des tiers, devra en faire emploi.

Il faut tout d'abord écarter l'hypothèse dans laquelle cet emploi serait imposé au mari par le contrat de mariage; il est certain qu'il serait également obligatoire pour la femme, reprenant l'administration de ses biens. La séparation de biens ne peut porter aucune atteinte à la clause d'emploi, ni lui enlever son efficacité; la clause d'emploi serait même obligatoire pour les tiers (191).

Ainsi, supposons qu'une clause du contrat de mariage, établissant le régime dotal, stipule que, pour la réception des deniers dotaux, le futur époux sera tenu de justifier de la suffisance de ses immeubles personnels pour faire face aux sommes à recevoir : les juges du fond, appréciant souverainement, ont pu décider que cette clause emportait interdiction pour le mari de toucher les deniers dotaux sans donner hypothèque sur des biens suffisants; que, par conséquent, la femme n'avait pas à cet égard des pouvoirs plus étendus que le mari, et que, ne pouvant fournir l'hypothèque sur ses propres biens, étant elle-même créancière de la dot, elle aurait dû fournir une garantie hypothécaire sur un tiers. Par suite, on a pu condamner les tiers qui avaient remboursé à la femme le montant de ses reprises dotales, sans exiger de garantie de remploi, à lui restituer une seconde fois la partie de sa dot qui n'avait pas tourné à son profit (192).

Ensuite, si, lors de la liquidation, il a été convenu entre les époux que le montant des reprises dotales recevrait un emploi déterminé, destiné à en assurer la conservation, cette convention est obligatoire pour la femme qui s'y est librement soumise, car, loin de porter atteinte au pacte matrimonial, elle tend à en assurer la stricte observation (193).

Abstraction faite de clause d'emploi ou de convention particulière entre les époux, nous croyons que la femme a capacité pour recevoir ses reprises et capitaux dotaux sans être tenue de faire emploi ou de donner caution, et qu'il n'appartient pas aux tribunaux de lui imposer cette condition.

En effet, d'après l'article 1449, alinéa 1er, la femme reprend l'administration de ses biens; or, la réception des deniers dotaux constitue un acte d'administration, et il n'est pas au pouvoir des tribunaux de soumettre cette réception à des conditions qui ne seraient pas imposées par la loi ou par le contrat de mariage. D'après l'article 1549, le mari a, comme administrateur de la dot, le droit de recevoir le remboursement des capitaux dotaux; ce droit n'est, dans le silence du contrat de mariage, assujetti à aucune condition d'emploi. Il doit en être de même pour la femme, à qui l'administration est transférée après la séparation de biens. Il en résulte que le jugement de séparation de biens qui imposerait à la femme l'obligation de faire emploi des deniers dotaux dans d'autres termes que ceux du con-

(188) Cass. fr., 22 mars 1882 (DALLOZ, Pér., 1882, I, 337).

(189) GUILLOUARD, IV, nos 1722-1724; Pau, 5 avril 1892 (DALLOZ, Pér., 1893, II, 333). Comp. Rouen, 17 février 1877 (DALLOZ, Pér., 1878, II, 41).

(190) Rouen, 13 janvier 1845 (DALLOZ, Pér., 1845, IV, 107).

(191) Limoges, 16 décembre 1848 (DALLOZ, Pér., 1849, II, 181); trib. de Valence, 25 juin 1875 et cass. fr., 8 janvier 1877 (DALLOZ, Pér., 1878, I, 463).

(192) Cass. fr., 18 décembre 1888 (DALLOZ, Pér., 1890, I, 351).

(193) Cass. fr., 13 décembre 1865 (DALLOZ, Pér., 1866, I, 19).

trat de mariage n'est, de ce chef, obligatoire, ni pour elle, ni pour les tiers (194).

**43.** Nous avons dit qu'au regard du mari, l'inaliénabilité de la dot mobilière n'a pas la même portée que l'inaliénabilité des immeubles, que, nonobstant cette inaliénabilité, il a le pouvoir, en sa qualité d'administrateur, de disposer des meubles corporels et des créances dotales; qu'en d'autres termes, l'inaliénabilité a simplement pour résultat de mettre la femme dans l'impossibilité de renoncer à son recours contre le mari à raison de sa dot, et à l'hypothèque légale garantissant ce recours.

Il en est autrement, quant à la femme, après la séparation de biens; elle se trouve soumise, d'une façon absolue, à la règle de l'inaliénabilité, et n'hérite donc pas des pouvoirs du mari sur la dot mobilière. Si elle peut, en l'absence d'une clause particulière, recevoir ses deniers dotaux sans être soumise à un emploi spécial, il lui est interdit de poser aucun acte portant, d'une façon quelconque, atteinte à ses droits dotaux.

Ainsi, la femme séparée de biens ne peut aliéner ses meubles dotaux; elle ne peut renoncer à ses reprises dotales, ni à l'hypothèque légale qui lui en assure le recouvrement; elle ne peut céder cette hypothèque légale, ni y subroger, elle ne peut enfin céder tout ou partie de ses créances dotales (195).

Ce système, qui est consacré aujourd'hui par une jurisprudence constante, est vivement critiqué par une notable partie de la doctrine. Ces auteurs qui n'admettent pas, d'ailleurs, l'inaliénabilité de la dot mobilière, objectent que la jurisprudence aboutit à une inconséquence en permettant au mari de disposer des valeurs mobilières dotales, comme administrateur de la dot, et en refusant cette même faculté à la femme séparée de biens. Ils ajoutent que cette situation sera souvent très préjudiciable à la femme, car, dans bien des cas, l'aliénation est utile et même nécessaire pour la conservation de la dot (196).

Il est certain qu'il pourra arriver que l'inaliénabilité soit contraire aux intérêts de la femme, mais cependant on conçoit qu'on n'accorde pas à celle-ci, comme au mari, des pouvoirs d'administration allant jusqu'au droit de disposer de la dot mobilière. En effet, si le mari dissipe les valeurs dotales, la femme aura contre lui un recours garanti par l'hypothèque légale, elle aura ainsi des chances de recouvrer l'équivalent des valeurs dotales, tandis que si c'est elle qui les dissipe, après la séparation de biens, elle en sera dépouillée d'une façon définitive.

D'après l'opinion générale des auteurs, la femme commune peut, après la séparation de biens, faire au comptant, sans autorisation, toutes espèces d'acquisitions mobilières ou immobilières, non seulement avec ses économies, mais encore au moyen des deniers provenant de la rentrée de ses capitaux. En est-il de même, quand les époux séparés de biens sont mariés sous le régime dotal?

Nous n'apercevons pas de motif de différence. D'où résulte, en effet, ce pouvoir d'acquisition de la femme? Il résulte de son droit de disposer de son mobilier, tel qu'il est établi par l'article 1449; or, cet article ne fait aucune distinction entre le régime de communauté et le régime dotal. La capacité de la femme à cet égard est limitée par l'inaliénabilité de la dot mobilière, mais ici le principe de l'inaliénabilité n'est pas en cause; car nous supposons évidemment que la femme est en possession des deniers qui doivent être employés à l'acquisition, soit parce qu'ils constituent des économies faites sur ses revenus, soit parce qu'ils proviennent du remboursement de capitaux dotaux, remboursement que la femme peut recevoir, comme nous venons de le dire. Dès lors, il ne s'agit plus pour la femme d'aliéner ses fonds dotaux, mais d'en faire emploi, et on ne voit pas pourquoi on exigerait pour cet emploi l'autorisation du mari ou de justice, alors que l'on admet que cette autorisation n'est pas requise, après la séparation de biens obtenue par la femme commune (197).

**44.** La femme dotale séparée de biens a-t-elle qualité pour voter au concordat de son mari en état de faillite?

S'il s'agissait d'un tiers en état de faillite, et dont la femme dotale serait simple créancière chirographaire, il n'y aurait pas de difficulté : il est certain que la femme aurait le droit de voter au concordat. En effet, l'article 513 de la loi sur les faillites n'exclut de ce vote que les créanciers hypothécaires ou privilégiés. Sans doute, le vote au concordat emporte généralement remise d'une partie de la dette, mais il ne constitue pas cependant un acte d'aliénation : c'est un simple acte d'administration, permis à la femme séparée de biens, et qui produira à son égard les mêmes effets que vis-à-vis des autres créanciers qui y ont concouru.

Supposons maintenant que ce soit le mari lui-même qui soit en état de faillite, et que la femme ait contre lui des créances dotales. Si la femme a, pour sûreté de ces créances, une hypothèque légale sur les immeubles du mari, elle sera exclue du concordat, aux termes de l'article 513 de la loi du 18 avril 1851 : son vote emporterait renonciation à l'hypothèque légale; or, cette renonciation est impossible à raison de la dotalité des créances garanties par l'hypothèque.

Mais, si le mari n'a pas dans son patrimoine des immeubles sur lesquels l'hypothèque légale de la femme puisse s'exercer efficacement, celle-ci est, par la force des choses, réduite à l'état de simple créancière chirographaire, et il n'y a pas de raison pour l'empêcher de voter au concordat à la faillite de son mari, au même titre que s'il s'agissait d'un étranger, car, encore une fois, le vote au concordat est un simple acte d'administration. Quant à l'article 513 de la loi sur les faillites, il n'entend évidemment exclure que les créanciers nantis d'une hypothèque pouvant s'exercer utilement au moment de la faillite. Seulement, le vote de la femme au concordat ne produira pas à son égard les mêmes effets que vis-à-vis des autres créanciers.

A l'égard de ceux-ci, le vote au concordat emporte renonciation à la portion de la créance remise, il n'en sera pas de même pour la femme dotale. Elle se trouve sous ce rapport dans une situation différente que si elle avait participé, comme créancière chirographaire, au vote au concordat d'un tiers tombé en faillite; dans ce dernier cas, elle serait liée par son vote comme les autres créanciers, puisqu'elle n'a pas d'hypothèque légale sur les biens du tiers débiteur.

Mais, vis-à-vis de son mari, il en est autrement. Comme le dit la cour de cassation de France, « les » principes protecteurs de la dot impliquent la persis- » tance de l'action, ou personnelle, ou hypothécaire de » la femme pour la portion de cette dot dont elle n'a pu, » à raison de l'état de la faillite, réaliser le recouvre- » ment, dans le cas où, après l'entière exécution du con-

(194) Conf. : AUBRY et RAU, V, § 539, p. 620, texte et note 12, et les autorités qu'ils citent dans les deux sens; GUILLOUARD, III, n° 2105; LAURENT, XXIII, n° 558.

(195) Cass. fr., 29 juillet 1862 (DALLOZ, Pér., 1863, I, 366); idem, 11 novembre 1867 (DALLOZ, Pér., 1867, I, 405); idem, 3 février 1879 (DALLOZ, Pér., 1879, I, 246 et le rapport de M. le conseiller BARAFORT); idem, 27 avril 1880 (DALLOZ, Pér., 1880, I, 431); idem, 4 juillet 1881 (DALLOZ, Pér., 1882, I, 194); AUBRY et RAU, V, § 539, p. 621, texte et note 14.

(196) GUILLOUARD, IV, n° 2105; LAURENT, XXIII, n° 556; BAUDRY-LACANTINERIE, III, n° 420.

(197) *Contra* : Agen, 9 novembre 1881 (SIREY, 1882, I, 233); Lyon, 7 février 1883 (DALLOZ, Pér., 1885, II, 74); cass. fr., 2 décembre 1885 (DALLOZ, Pér., 1886, I, 294).

» cordat envers ses créanciers, d'autres biens advien-
» draient au mari ». En d'autres termes, le mari resterait débiteur envers la femme, de la partie de la dot qui ne lui aurait pas été payée, et la femme pourrait dans la suite, si des immeubles advenaient au mari, exercer à l'encontre des nouveaux créanciers de celui-ci, son hypothèque légale pour ce reliquat de la dot (198).

GEORGES MARCOTTY,
*avocat.*

(*A continuer.*)

# JURIDICTION CIVILE.

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Première chambre. — Présidence de M. Coevoet, premier président.**

**2 juin 1894.**

NAVIRE. — CAPITAINE. — SAISIE CONSERVATOIRE LEVÉE. DOMMAGES-INTÉRÊTS. — COMPÉTENCE. — APPEL INCIDENT. — AFFRÈTEMENT. — TROUBLE DE FAIT. GAGE DES CRÉANCIERS.

*Si un navire a fait l'objet d'une saisie conservatoire, et qu'après la mainlevée, il soit formé par le capitaine une demande tendante à voir déclarer qu'elle a été pratiquée sans titre ni droit et qu'il est dû des dommages-intérêts, cette action est de la compétence du tribunal de première instance.*

*Lorsque le capitaine a contracté des dettes pour le navire ou l'expédition, le créancier peut saisir le bâtiment, sans qu'on puisse lui opposer utilement que le débiteur n'était point propriétaire du navire et que le créancier a connu cette circonstance lors du contrat.*

*Quand le jugement, dont appel, a simplement déclaré valable la saisie faite sur le capitaine affréteur armateur, en écartant le moyen tiré de ce que celui-ci n'était pas recevable à agir du chef de la nullité de la saisie d'un navire dont il n'avait que la jouissance, si le créancier conclut à la confirmation par les motifs du premier juge et en reproduisant la fin de non-recevoir, celle-ci, à défaut d'appel incident, doit être déclarée elle-même non recevable.*

*La saisie conservatoire du navire constitue, à l'égard de l'affréteur, un trouble de fait dont il est recevable à se plaindre.*

(LAFORCE ET LE CURATEUR DE LA FAILLITE LAFORCE C. LOUIS DOSSAER.)

Laforce prend en location le chalutier *Satoe*, appartenant à Smith, de Rotterdam, ce à l'intervention de son mandataire Louis Dossaer, armateur à Ostende, qui s'engage à lui fournir l'inventaire, etc., moyennant une part dans les bénéfices de l'exploitation. Dossaer, devenu créancier de Laforce, affréteur capitaine, pour fournitures relatives au navire et à l'expédition, pratique, moyennant permission du président du tribunal de commerce d'Ostende, une saisie conservatoire sur l'inventaire et sur le navire lui-même. Après vente sur saisie-exécution de l'inventaire seulement, Dossaer donne mainlevée de la saisie en ce qui concerne le navire, et alors Laforce, prétendant que la saisie a été illégale en tant qu'elle portait sur le bâtiment, assigne Dossaer devant le tribunal de première instance de Bruges en 20,000 francs de dommages-intérêts.

Devant ce tribunal, Dossaer dit que la saisie levée n'a pu constituer, en tout cas, qu'un trouble de droit, dont Laforce, simple locataire du navire, est non recevable à se plaindre. Il ajoute qu'il a pu valablement saisir le bâtiment pour les dettes contractées par le capitaine Laforce relativement au navire et à l'expédition.

Le tribunal de Bruges, par jugement du 24 avril 1893, rejette la fin de non-recevoir, mais décide que la saisie a été valable et rejette la demande.

Appel est interjeté de ce jugement, qui a été reproduit dans ce recueil, 1893, p. 827.

Devant la Cour, l'appelant conclut à la réformation du jugement en tant qu'il a rejeté la demande. L'intimé, se référant à justice sur le point de savoir si le tribunal de commerce n'aurait pas dû être saisi de l'action, conclut à la confirmation par les motifs du premier juge et en reproduisant la fin de non-recevoir écartée par le premier juge.

M. le premier avocat général DE GAMOND a donné son avis en ces termes :

« Au mois d'octobre 1891, Jacques Laforce, patron pêcheur à Ostende, aujourd'hui appelant devant la Cour, prenait en location pour un terme de cinq années, de M. Pierre Smith, junior, à Rotterdam, un chalutier à vapeur « Satoe », du port de Maassluis.

Le bateau n'était pas équipé et, d'après l'une des clauses du contrat, le locataire devait se procurer à ses frais l'inventaire nécessaire au dit chalutier et à la chambre des machines. Ce fut à cette occasion que les relations s'établirent entre l'appelant Laforce et l'intimé Dossaer. Ce dernier, armateur à Ostende, conclut une convention avec Laforce par laquelle, moyennant diverses conditions, l'administration générale du bateau, son armement, ainsi que le droit exclusif de faire les fournitures et les travaux nécessaires à l'équipement et à l'entretien du bateau, lui étaient confiés.

Les choses allèrent de façon qu'au mois de mars 1892, Laforce devait à Dossaer une somme d'environ 15,000 francs pour travaux faits au bateau, fournitures et avances de salaires aux hommes d'équipage.

Le 22 mars 1892, Dossaer assigna Laforce devant le tribunal de commerce d'Ostende, en payement de la susdite somme et, le même jour, autorisé à ce par le président du même tribunal, Dossaer fit, en vertu de l'article 417 du code de procédure civile, saisir conservatoirement le « Satoe » ainsi que tous les meubles et effets se trouvant à bord. Et par jugement du 4 août 1892, le tribunal de commerce d'Ostende condamna Laforce au payement d'une somme de 13,748 francs. Le jugement étant exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution, Dossaer fit, le 22 septembre 1892, procéder à la vente de l'inventaire et des effets se trouvant à bord du « Satoe » appartenant à Laforce. En même temps, il consentit mainlevée de la mise à la chaîne du bateau — mainlevée qui fut notifiée à Laforce par exploit du 22 septembre 1892.

Entre-temps, répondant à l'action de Dossaer, Laforce avait lui-même assigné celui-ci devant le tribunal de commerce d'Ostende, aux fins d'entendre déclarer nulle et de nulle valeur la saisie conservatoire opérée sur le « Satoe » et les objets qui le garnissaient et d'en obtenir la mainlevée.

Dossaer opposa l'incompétence du tribunal.

Le tribunal d'Ostende, par son jugement du 7 avril 1892, rejeta l'exception. La cour de Gand, 2e chambre, par son arrêt du 15 juin 1892, l'admit au contraire (BELG. JUD., 1892, pp. 1173 et suivantes).

Le 29 octobre 1892, intervint un jugement du tribunal de commerce d'Ostende, déclarant Laforce en état de faillite.

Le sieur Lauwers fut nommé curateur, et c'est celui-ci qui figure aujourd'hui, *qualitate qua*, comme appelant à côté de Laforce.

C'est à la suite de ces rétroactes que, par exploit du 14 octobre 1892, Laforce auquel, par acte d'avoué, se joignit le 11 novembre le sieur Lauwers en qualité de curateur, que Laforce, disons-nous, dicta action contre Dossaer, devant le tribunal civil de Bruges, aux fins de voir et entendre dire que c'est sans droit ni titre que Dossaer a fait saisir conservatoirement le chalutier à vapeur « Satoe »; s'entendre, le sieur Dossaer, condamner à payer au demandeur Laforce, à titre de dommages-intérêts, du chef de cette saisie illégale et vexatoire, la somme de 20,000 francs ou toute autre à arbitrer.

Par jugement du 24 avril 1893 (BELG. JUD., 1893, pp. 827 et suivantes), le tribunal de première instance de Bruges débouta le sieur Laforce et son curateur, *qualitate qua*, le sieur Lauwers, de leur action.

C'est sur le mérite de ce jugement que vous avez à vous prononcer.

En première ligne, se présente un déclinatoire d'incompétence. Dossaer, qui opposait cette exception en première instance, n'a plus fait que se référer à justice sur ce point devant la cour.

Le moyen étant d'ordre public, force est de le rencontrer.

(198) Cass. fr., 11 novembre 1867 (DALLOZ, Pér., 1867, I, 405); AUBRY et RAU, V, § 539, pp. 621, 622, texte et notes 15, 16; GUILLOUARD, IV, n° 2107.

Dossaer saisissant conservatoirement le « Satoe » et l'inventaire qui le garnissait, ainsi que les effets s'y trouvant et appartenant à Laforce, a-t-il commis un quasi-délit commercial, agissait-il dans l'exercice de sa profession commerciale ? Si oui, c'est en quelque sorte un dogme juridique proclamé par la doctrine et la jurisprudence, que seul les tribunaux consulaires auraient été compétents pour connaître de l'action intentée par Laforce contre Dossaer.

Mais en étudiant et en combinant les articles 6, 8 et 14 de la loi du 25 mars 1876, on aboutit à cette conclusion que si l'objet en litige se rattache à l'essence même d'une mesure décrétée ou autorisée par un juge d'exception, seul le tribunal civil est compétent pour statuer sur l'action. C'est la conséquence du principe qui proclame l'incompétence des tribunaux d'exception en ce qui concerne l'exécution de leurs jugements.

Or, à quoi tend l'action de Laforce ? Elle tend précisément à quereller l'essence même de la saisie qui avait été autorisée, c'est-à-dire au principal, à faire dire qu'elle a été pratiquée sans titre ni droit, qu'elle est nulle, que le magistrat qui l'a autorisée a excédé son droit.

Le texte de l'article 14 est formel, et en présence de ce texte, nous ne pensons pas que la compétence du tribunal civil de Bruges puisse être sérieusement mise en doute.

Peu importe, du reste, que mainlevée de la saisie ait été donnée avant l'intentement de l'action. L'intérêt de Laforce à faire statuer sur la validité de la saisie elle-même, n'en existe pas moins, ainsi que la cour pourra s'en convaincre.

Peu importe encore que le second objet de l'action de Laforce tende à la condamnation de Dossaer au payement d'une somme de 20,000 francs, à titre de dommages-intérêts, à raison d'une saisie vexatoire, demande qui pourrait, elle, tomber sous la compétence de la juridiction consulaire.

En effet, cette demande n'est qu'accessoire à la première, elle n'en est que le corollaire.

En effet, poursuivre la nullité d'une saisie qu'on prétend illégale, et demander réparation du préjudice que pareille saisie a pu entraîner, sont deux choses qui se tiennent intimement.

Or, il est de principe que l'action accessoire doit suivre le sort de l'action principale. C'est une exception à la règle de l'incompétence d'un tribunal pour statuer sur les actions attribuées à la connaissance d'une autre juridiction.

« On s'accorde à reconnaître, dit DE PAEPE (*Etudes sur la compétence*, t. Ier, p. 164, n° 17), que le juge du chef principal est « compétent pour connaître des chefs accessoires qui s'y rattachent, encore que, détachés du principal, ils fussent de la « compétence d'un autre juge.

« Cette extension de compétence se fonde », continue l'auteur, « sur ce que l'accessoire suit le principal, si bien que la « demande accessoire ne forme avec la demande principale « qu'une seule demande. »

« C'est un principe que la raison elle-même impose », dit BONTEMPS (t. II, pp. 806 et suivantes).

Et un jugement du tribunal de Bruxelles, en date du 1er février 1860 (BELG. JUD., 1860, p. 1509), décide que les demandes qui ne sont qu'un accessoire connexe à une autre instance, ne doivent pas être isolées, mais doivent, au contraire, être portées cumulativement devant la juridiction compétente pour connaître de la demande principale : « qu'interpréter autrement la loi, « serait forcer les plaideurs à des actions multiples, et porter « atteinte à la bonne administration de la justice. »

C'est donc à bon droit, pensons-nous, que le premier juge s'est déclaré compétent.

En première instance, comme devant la cour, l'intimé a ensuite contesté dans le chef de Laforce la qualité voulue pour poursuivre la nullité de la saisie du « Satoe » et de l'inventaire qui le garnissait. Pareille action, dans le système de l'intimé, n'appartient qu'au propriétaire de la chose saisie. Or, Laforce n'est que locataire.

Celui-ci, éprouvant par la saisie un trouble de droit, aurait, aux termes de l'article 1726 du code civil, dû prendre son recours vers son bailleur, le sieur Smith, lequel seul pouvait diriger l'action contre le créancier saisissant.

La cour connaît la théorie de la loi sur la garantie de trouble apporté par des tiers à la jouissance des preneurs, et sa distinction entre le trouble de droit et le trouble de fait.

Seul, le premier permet de prendre son recours contre le bailleur. Le trouble de fait reste étranger au bailleur, c'est au preneur à agir personnellement contre l'auteur (art. 1725 du code civil).

Le trouble de fait résulte de faits illégalement commis, mais qui ne portent aucune atteinte au droit de propriété du bailleur. Le trouble de droit, au contraire, vise directement la propriété de la chose louée, il tend à contester la propriété de la chose louée au bailleur.

Dans quelle catégorie faut-il placer, dans l'espèce, la saisie opérée par l'intimé Dossaer, et dont l'appelant poursuit la réparation ?

Certainement, on ne pourrait soutenir que Dossaer ait entendu quereller le droit de propriété du sieur Smith sur le bateau « Satoe ». Il n'en voulait qu'aux choses appartenant à Laforce, son débiteur. Il connaissait la situation de Laforce vis-à-vis de Smith, dont il n'avait fait que louer le bateau, bateau sur lequel il n'a prétendu aucun droit, sa saisie ne visant que l'inventaire et les effets qui le garnissaient et qui appartenaient à Laforce. Seul Laforce s'est vu privé de l'usage et de la jouissance du bateau qu'il avait loué. Le bailleur, lui, n'a subi aucune atteinte dans ses droits. Si son bateau a subi une mise à la chaîne, la mesure ne portait pas sur son droit, elle ne devait servir que pour permettre à Dossaer de réaliser efficacement la saisie de l'inventaire. Rien que cela ! Du reste, l'inventaire saisi, la mise à la chaîne a été aussitôt levée. Le trouble de droit n'existe donc pas.

Laforce a-t-il subi le trouble de fait de l'article 1725 du code civil ?

A en croire l'intimé (défendeur), il aurait eu le droit certain de saisir l'inventaire, mais, pour y parvenir, force lui était de mettre le navire à la chaîne.

Nous ne sommes pas tout à fait de cet avis. Les objets composant l'inventaire d'un bateau se déplacent aisément, et pour les mettre sous la main de la justice, nous ne voyons pas la nécessité de saisir en même temps le bateau. Le transport du matériel hors du bateau ne pouvait se faire sans immobiliser celui-ci pendant de longs mois, pendant lesquels Laforce, d'une façon ou d'autre, aurait pu tirer parti de sa location.

Là, à notre avis, Dossaer a outrepassé ses droits, et causé tort grave à Laforce. Là, sous ce point de vue, sa responsabilité nous paraît engagée vis-à-vis de Laforce.

Le premier juge n'a pas rencontré cette discussion, mais il a tranché la question de responsabilité dans la seconde partie de son jugement, en invoquant l'article 7 de la loi du 21 août 1879, derrière lequel se retranchait aussi en première instance, et se retranche devant la cour, l'intimé Dossaer.

L'article 7 de la loi porte : « Tout propriétaire de navire est « civilement responsable des faits du capitaine, et tenu des enga- « gements contractés par ce dernier, pour ce qui est relatif au « navire et à l'expédition ».

L'intimé en conclut, et le premier juge avec lui, qu'il est resté dans les limites de son droit, et n'a pas agi abusivement. La thèse est-elle exacte ? Est-elle exacte encore quand il s'agit d'un propriétaire qui ne fait que louer son bateau à un armateur affréteur ? Dans ce cas, la responsabilité du propriétaire subsiste-t-elle encore ?

La jurisprudence est divisée. Un arrêt de la cour de Bruxelles, du 21 décembre 1853 (PASIC., 1856, II, 322), décide que la responsabilité de l'armateur affréteur est exclusive de celle du propriétaire, tandis qu'un jugement du tribunal de commerce d'Anvers, du 4 décembre 1878, consacre en termes formels la responsabilité du propriétaire, même quand il n'a pas armé lui-même son bateau, l'a loué désarmé à un tiers, lequel a lui-même, en dehors du propriétaire, choisi le capitaine et recruté l'équipage.

M. JACOBS, dans son remarquable traité sur le droit maritime belge, professe une opinion mixte. D'après lui, la vérité se trouve entre les deux opinions extrêmes que nous venons de citer. M. JACOBS démontre tout d'abord que la responsabilité civile du propriétaire a, comme celle du maître et du commettant, à raison du dommage causé par leurs domestiques ou préposés, sa base dans l'article 1384 du code civil, parce que, continue l'auteur, la responsabilité du maître se motive par le mauvais choix qu'il a fait de son préposé. Il en conclut que le propriétaire d'un bateau ne peut être déclaré responsable du fait d'un capitaine au choix duquel il est resté étranger.

Et poursuivant, M. JACOBS en arrive à conclure que l'article 7 de la loi de 1879 n'est plus applicable : « Si le tiers qui a traité « avec l'armateur affréteur avait connu sa situation, savait qu'il « n'était que simple locataire », dans ce cas, d'après M. JACOBS, le propriétaire n'encourt plus aucune responsabilité du chef des faits du capitaine (JACOBS, *Droit maritime belge*, t. I, p. 83, n° 57, et p. 93).

L'autorité est imposante, nous l'avouons. Peut-elle prévaloir contre le texte de la loi ? Peut-elle prévaloir contre son esprit ?

Le texte est absolu : « Tout propriétaire est responsable des faits « du capitaine... », il met toutes les responsabilités quelconques à la charge du propriétaire. La loi ne distingue pas entre le cas où le propriétaire est lui-même armateur, et celui où il ne fait que louer son bateau à un autre armateur pour en disposer. Et là où la loi ne distingue pas, le juge peut-il arbitrairement créer des distinctions.

Rien même dans les discussions ne l'y autorise. Et de plus, l'article 7 de la loi de 1879 ne fait que reproduire le principe de l'article 216 du code de commerce de 1807.

Que la responsabilité incombe dans tous les cas au propriétaire du bateau, cela résulte encore du paragraphe suivant de l'article :

« Il (le propriétaire) peut dans tous les cas s'affranchir de ces « obligations par l'abandon du navire et du fret ». La libération des obligations encourues par l'abandon est le privilège du propriétaire; jamais l'armateur ne peut en profiter. Celui qui encourt la responsabilité du paragraphe 1er de l'article 7 peut seul bénéficier de la libération par abandon autorisée par le paragraphe 2. Mais s'il a ce privilège, il a aussi et seul la charge de la responsabilité. Voilà pour le texte.

L'esprit de la loi est d'accord avec le texte.

C'est l'intérêt supérieur même du commerce maritime qui a créé et établi la responsabilité du propriétaire du bateau pour faits du capitaine. Le navire garantit toutes les obligations contractées par le capitaine dans l'intérêt du navire. C'est le navire qui est et reste l'obligé; le navire dont le propriétaire n'est que la personnification et qu'il représente en justice.

Les tiers qui contractent avec le capitaine pour le navire, et en vue de l'expédition, doivent-ils être déchus de leurs droits vis-à-vis du propriétaire quand ils savent que le lien juridique qui relie l'armateur au propriétaire n'est qu'un contrat de louage? La garantie que leur assure la loi maritime, qu'elle a créée dans l'intérêt du commerce et de la navigation, doit-elle leur être enlevée?

Nous ne le pensons pas. Il y a là un intérêt supérieur qui doit subsister, qui ne pourrait céder que devant une stipulation expresse, et que le juge n'a pas le droit de méconnaître en introduisant dans la loi une distinction que la loi n'a pas établie.

Dossaer n'aurait donc fait qu'*user* de son droit en pratiquant la saisie incriminée et *qui jure suo utitur neminem ledit.*

Nous concluons à la confirmation du jugement *a quo.* »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur la compétence :

« Adoptant les motifs du jugement *a quo* ;

« Sur la recevabilité de l'action :

« Attendu que l'intimé soutient que l'appelant Laforce n'étant que locataire du chalutier « le Satoë », n'avait pas qualité pour poursuivre la nullité de la saisie conservatoire du dit navire ;

« Attendu que le premier juge, en déboutant l'appelant de son action, en a toutefois reconnu virtuellement la recevabilité ;

« Attendu que l'intimé qui n'a pas relevé appel incident n'est pas recevable à conclure à la réformation même partielle du jugement ;

« Attendu, d'ailleurs, que la saisie conservatoire du navire a eu pour conséquence sa mise à la chaîne et l'a ainsi frappé d'indisponibilité ;

« Que cette situation, née de la saisie, constituait un trouble de fait qui rendait le locataire recevable à poursuivre la réparation du préjudice subi par lui ;

« Que, d'ailleurs, le saisissant ne contestait ni pour le tout, ni pour partie, le droit du propriétaire qui était, dès lors, sans intérêt à poursuivre la nullité de la saisie conservatoire, le payement du prix de location le tenant indemne de tout dommage pendant la durée de cette location ;

« Au fond :

« Adoptant les motifs du premier juge ;

« Attendu, en outre, que vainement pour échapper à l'application de l'article 7 de la loi du 21 août 1879, l'appelant Laforce soutient que l'intimé serait, non un tiers vis-à-vis de lui, mais son associé ;

« Attendu que cette allégation, d'ailleurs dénuée de preuves, est formellement démentie par tous les éléments de la cause ;

« Que, en effet, la somme que l'appelant a été condamné à payer à l'intimé et qui a motivé la saisie, était due non à raison d'une association quelconque entre les parties, mais du chef de fournitures relatives au navire et à l'expédition ;

« Attendu que l'intimé étant de ce chef créancier de l'appelant, on ne saurait lui contester la qualité de tiers vis-à-vis de celui-ci et que, dans ces conditions, l'applicabilité de l'article 7 de la loi susvisée ne saurait être douteuse ;

« Par ces motifs, la Cour, écartant toutes fins et conclusions contraires et de l'avis conforme de M. DE GAMOND, premier avocat général, reçoit l'appel et y statuant, le déclare non fondé ; en conséquence, confirme la décision dont appel, condamne les appelants aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 2 juin 1894. Plaid. MMes ALF. VERBAERE c. V. DE COSSAUX et ALF. SERESIA.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, voir, en sens contraire, l'arrêt de la même cour (même chambre), du 15 juillet 1893 (BELG. JUD., 1893, p. 1365).

Une saisie conservatoire est pratiquée par un commerçant et n'a point une cause étrangère à son commerce. Après que la saisie est levée, le saisi demande qu'elle soit dite avoir été pratiquée sans droit ni titre et réclame des dommages-intérêts. Quel est le tribunal compétent?

Le tribunal de Bruges, dont l'arrêt ci-dessus adopte les motifs, répond en substance : « C'est le tribunal de » première instance; car la demande de dommages-» intérêts se rattache à la demande en nullité de la » saisie comme l'effet à la cause, et la demande en nul-» lité de la saisie doit être portée devant la juridiction » ordinaire parce que celle-ci seule connaît des difficul-» tés relatives aux saisies. »

L'arrêt du 15 juillet 1893, repousse cette théorie, et reconnaît compétence au tribunal de commerce. Sa décision se fonde sur deux considérations.

La première, c'est que, dans l'occurrence, la demande en dommages-intérêts ne doit pas être regardée comme un accessoire d'une demande en nullité de saisie : elle est *la demande*, elle la *constitue seule*. Quant à l'allégation de *la saisie illégale*, elle est *la cause alléguée à l'appui de la demande* : elle n'est pas un *second chef* de demande, moins encore *un chef principal* dont les dommages-intérêts ne seraient que l'accessoire.

La seconde considération, c'est que la compétence exceptionnelle reconnue aux tribunaux de première instance pour connaître *de l'exécution des jugements* (art. 14 de la loi du 25 mars 1876), ou, en d'autres termes, pour connaître des saisies, ne vise pas le débat qui porte sur une saisie *levée* (V. les observations et autorités, à la suite de l'arrêt du 17 juillet 1893, BELG. JUD., 1893, pp. 1366 et suivantes).

La conséquence s'impose : si la saisie est levée, l'action en dommages-intérêts fondée sur ce qu'elle a été pratiquée illégalement, par un quasi-délit qui n'est point étranger au commerce du saisissant, est de la compétence du tribunal de commerce, et, d'après le droit commun, ce tribunal connaît de tous les incidents auxquels la demande donne lieu.

Sur la troisième question, comp., en sens contraire, Civ. rej., 17 mars 1873 (DALLOZ, Pér., 1873, I, 471) : » Attendu que Breitmayer et consorts, ayant obtenu » gain de cause par le jugement de première instance, » qui, sans s'arrêter au moyen de déchéance par eux » proposé, et admettant, au contraire, le moyen de » prescription, a débouté la Compagnie générale des » asphaltes de sa demande, pouvaient, pour repousser » l'appel de cette compagnie, qui remettait tout en » question, reproduire devant la cour d'appel tous les » moyens qu'ils avaient antérieurement présentés pour » faire maintenir le rejet de la demande de la compa-» gnie, et, par conséquent, le moyen de déchéance, » sans avoir besoin d'interjeter un appel incident; » rejette ce moyen. »

Comp., dans le même sens, DALLOZ, Rép., V° *Appel incident*, n° 14 et *Suppl.*, n° 3, et *Observations* à la suite de Gand, 28 mars 1866, rapporté dans la BELG. JUD., 1866, p. 496.

Sur la deuxième question, voir FRÉDÉRIC AUTRAN, *De la responsabilité des propriétaires de navires*; LYON-CAEN et RENAULT, t. V, n° 192. En sens contraire, pour le cas où le tiers qui a traité avec le capitaine savait que celui-ci était le préposé d'un armateur affréteur et non du propriétaire, voir JACOBS, *Droit maritime*, I, p. 93.

Un jugement du tribunal d'arrondissement de Middelbourg, reproduit dans la *Jurisprudence commerciale des Flandres*, 8e année, p. 126, décide que c'est l'*armateur affréteur*, et non le propriétaire du navire, qui est responsable des engagements du capitaine relatifs au navire et à l'expédition. Mais cette décision est fondée sur l'article 321 du code de commerce néerlan-

dais et sur les travaux préparatoires de ce code. Cet article est ainsi conçu : « *Le propriétaire* du navire *ou* » *les coarmateurs*, chacun en proportion de sa part, » sont responsables des faits et engagements du capi- » taine pour tout ce qui est relatif au navire ou à l'ex- » pédition. » Le tribunal de Middelbourg conclut de ce texte que le mot *coarmateur* est opposé à *armateur* et que *propriétaire* est, dans l'article, synonyme d'*armateur*. Mais l'article 7 de la loi belge du 21 août 1879, comme l'article 216 du code de commerce français, s'expriment autrement : « Tout *propriétaire* de navire est » civilement responsable des faits du capitaine et tenu » des engagements contractés par ce dernier, pour ce » qui est relatif au navire et à l'expédition. »

Pour que ce texte soit applicable, il faut et il suffit que l'engagement relatif au navire ou à l'expédition ait été contracté par le capitaine ; il importe peu que celui-ci soit ou ne soit pas en même temps l'*affréteur*, c'est-à-dire celui qui a pris le navire en location, ou l'*armateur*, c'est-à-dire la personne qui l'exploite.

Dans l'espèce jugée par la cour de Bruxelles, le 21 décembre 1853 (PASIC., 1856, II, 322), le tiers n'avait pas traité avec le capitaine, mais avec l'armateur. Il en était de même dans l'espèce qui a fait l'objet de l'arrêt de la cour de cassation de France du 11 juin 1845 (SIREY, 1845, p. 408). Si, dans ces deux cas, le tiers a été déclaré sans action sur le navire, ces décisions ne sont donc pas contraires à l'arrêt de la cour de Gand.

## BIBLIOGRAPHIE.

**Commentaire législatif de la loi électorale du 12 avril 1894. Arrêtés royaux et circulaires sur la matière jusqu'au 1er juin 1894.** — Texte législatif en français et flamand, par GUSTAVE BELTJENS, conseiller à la cour de cassation. — Livraisons 4 à 7. Liége; Godenne, édit., 1894.

Nous avons parlé *supra*, p. 703, des livraisons 1 à 4. Les trois livraisons qui ont paru depuis contiennent l'explication des articles 63 à 135 et les tables, et portent à 600 pages le commentaire législatif complet de notre nouvelle loi électorale. On sera désormais dispensé de recourir, pour connaître les discussions, aux *Annales parlementaires* que peu de personnes conservent, et où les recherches sont toujours difficiles et fastidieuses. Une table très détaillée et faite avec grand soin rend au reste les recherches faciles au milieu de cette richesse de documents qui, à première vue, effraie quelque peu le lecteur.

Le texte de la traduction de la loi en langue flamande, nous paraît meilleur que ne le sont d'ordinaire nos traductions officielles. On y doit constater cependant combien la langue s'est appauvrie de termes d'origine néerlandaise, combien elle s'est abâtardie. Pour ne citer que le seul article 131, nous y relevons les mots bâtards qui suivent et ne demandent guère d'être traduits : *publiek*, *dossier*, *original*, *arrondissementcommissaris*, *lijst*, *persoon*, *exemplaar*, *rekwest*, *artikel*, *datum*, *nationaliteit*, *personeel*, *rol*, *regel*, *provinciaal*.

LEDEGANCK, il y a un demi-siècle, faisait une remarque semblable dans la préface du *Burgerlijk wetboek* au sujet du texte des coutumes flamandes homologuées.

## VARIÉTÉS.

### Ordonnances de Charles-Quint sur le commerce des grains.

Un journal politique donne cette liste, d'après une des publications de la commission chargée de publier les anciennes lois et ordonnances. A la lire, on est frappé du nombre considérable d'ordonnances promulguées en un demi-siècle dans l'intérêt des consommateurs.

« Une ordonnance du 28 août 1507 défend d'exporter les grains, et la défense est renouvelée les 24 mai 1508, 6 août 1509, 17 décembre 1511, etc. Le 1er décembre 1513, l'empereur défend la sortie des grains en ce qui concerne la Flandre, attendu, y est-il dit, que cette province n'en produit pas assez pour sa consommation ; et cette défense est répétée le 3 avril 1514.

Le 14 avril 1520, nouvelle défense d'exporter.

Dans le même temps, aucune mention de mesures contre l'importation ; mais, par contre, une ordonnance du 25 juin 1521 autorise tous marchands, de quelque nation qu'ils soient, à décharger à Anvers, à Middelbourg et à Veere, toutes sortes de grains, sans payer des droits.

Toujours dans l'intérêt des consommateurs, une ordonnance du comte de Gavre, gouverneur du comté de Flandre, du 9 août 1522, défend la sortie du dit comté des grains et farines, et la vente des grains ailleurs qu'aux marchés publics des villes. La même année (19 novembre 1522), une ordonnance impériale défend toute exportation de grains du comté de Flandre. L'année suivante (23 mars 1523), des mesures sont prises pour l'établissement de gardes chargés de la recherche des contrevenants.

Le 16 avril 1524, nouvelles défenses d'exportation des grains, attendu les dommages causés aux campagnes par les dernières gelées. Ces défenses sont répétées par ordonnances des 26 novembre 1526, 18 octobre 1527, 13 septembre 1531, 14 mai 1532, 24 novembre 1538.

Le 12 novembre 1530, l'empereur défend d'exporter des grains du Hainaut. Le 12 décembre 1541, vu la cherté des grains, il défend aux marchands de vendre ailleurs qu'aux marchés publics, sans pouvoir en exporter.

Le 1er mai 1543, ordonnance de l'Empereur d'après laquelle nul ne pourra, avant le terme de quatre mois, exporter des Pays-Bas, des grains, denrées, vivres et provisions de bouche quelconques, sous peine de confiscation et de correction arbitraire. Le 8 août, la défense est prorogée de deux mois ; le 19 avril 1544, elle est renouvelée pour six mois encore.

Le 26 novembre, mêmes défenses, sous peine de confiscation de la marchandise, ainsi que des chariots et des navires servant à la transporter. Les défenses sont encore renouvelées le 5 octobre 1545.

En sens opposé, une ordonnance du 18 juin 1547 lève ces défenses, et permet l'exportation des grains jusqu'aux Pâques de l'année suivante. Mais, le 6 décembre 1549, l'exportation est de nouveau défendue, sous peine de confiscation des grains et de tous moyens de transport, et la même défense est encore faite par ordonnances des 4 mai 1550, 15 septembre 1551, avec prorogations successives, par ordonnances subséquentes, jusqu'au 30 novembre 1555. »

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 3 juin 1894, la démission de M. Hermans, de ses fonctions de greffier de la justice de paix du troisième canton de Bruges, est acceptée.

M. Hermans est admis à faire valoir ses droits à la pension.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 3 juin 1894, M. Bon (A.-M.-H.-E.), avocat à Liége, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Bon (C.-L.-M.), démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 3 juin 1894, la démission de M. Strack, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Bruges, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 3 juin 1894, M. Tillieux, candidat huissier à Ciney, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant à Dinant, en remplacement de M. Watelet, démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 4 juin 1894, la démission de M. Daris, de ses fonctions de juge au tribunal de première instance séant à Tongres, est acceptée.

M. Daris est admis à faire valoir ses droits à la pension et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 4 juin 1894, la démission de M. Boulvin, de ses fonctions de notaire à la résidence de Châtelineau, est acceptée.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, Bruxelles

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


## JURIDICTION CIVILE.

### COUR D'APPEL DE LIÉGE.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Brégentzer, conseiller.**

**2 juin 1894.**

MINES. — EXHAURE. — ARTICLE 45 DE LA LOI DE 1810.

*La disposition de l'article 45 de la loi de 1810 prévoit deux hypothèses différentes ; pour pouvoir invoquer le § 1er, la mine inondée doit prouver : 1° qu'elle a subi un dommage ; 2° que la pénétration des eaux dans sa concession est le résultat des travaux d'exploitation de la mine inondante ; dans ce cas, la mine exhaurante a droit à la réparation de tout le dommage lui causé.*

*Pour jouir du bénéfice du § 2, la mine exhaurante doit établir : 1° que, par ses travaux d'exploitation, elle a soutiré les eaux de la concession voisine ; 2° que celle-ci a retiré un bénéfice de cet épuisement.*

(LES CHARBONNAGES DE BONNE-FIN C. LES CHARBONNAGES DE PATIENCE ET BEAUJONC.)

Appel d'un jugement du tribunal de Liége, du 18 octobre 1893, rapporté dans la JURISPRUDENCE DE LA COUR DE LIÉGE, année 1893, p. 321.

Devant la Cour, M. HÉNOUL, avocat général, s'est exprimé comme suit :

« En 1876, la Société anonyme des Charbonnages de Bonne-Fin avait, au siège de l'Aumônier, pratiqué, dans la couche Marêt, une taille montante dirigée vers la limite Nord de sa concession, au delà de laquelle s'étend la concession de la Société des Charbonnages de Patience et Beaujonc.

Dans cet amontement, on avait rencontré une cassure de terrain, qui donnait beaucoup d'eau. Comme cependant la venue n'excéda pas 150 mètres cubes par 24 heures, on ne conçut aucune inquiétude, et l'on n'hésita pas à pousser les travaux plus avant. On avait dépassé ce point d'une quinzaine de mètres, quand des forages dénoncèrent la proximité d'un bain en amont du Vif-Thier. Le front d'attaque était alors à 44 mètres de la limite septentrionale.

Pour se garer des eaux, on abandonna le montage, en mai 1876.

Mais, plus tard, la Société de Bonne-Fin exploita la couche Grignette, à 57 ou 58 mètres plus bas que le Marêt.

Le terrain supérieur se disloqua ; des affaissements se produisirent, qui, se propageant dans le sol, allèrent donner passage aux eaux du bain que l'on avait évité.

Le 12 septembre 1879, la cassure constatée dans l'amontement du Marêt plus de trois ans auparavant, s'ouvrit, et les eaux firent irruption dans les travaux de l'Aumônier.

La venue d'eau fut considérable. Elle fut, dès le début, de 560 mètres cubes par jour. A la mi-octobre, elle s'éleva à plus de 800 mètres cubes. En mars 1880, elle était encore de 635 mètres cubes quotidiennement. Elle diminua ensuite graduellement, pour arriver, au bout de quelques années, à être tout à fait insignifiante.

En même temps que s'était déclarée cette venue d'eau au charbonnage de l'Aumônier, l'exhaure, à Patience et Beaujonc, avait notablement décru.

Un premier procès s'engagea entre les sociétés actuellement en cause.

Les experts auxquels fut confié le soin d'apprécier la situation, émirent l'avis que les anciens travaux de la Patience dans le Marêt devaient avoir été poussés au delà de la limite, et ils attribuèrent conséquemment l'évacuation des eaux à ces travaux de la mine voisine exécutés dans la concession de Bonne-Fin.

Cette appréciation, contestée par la Société du Beaujonc, domina le débat : il fut jugé que les eaux que démergeait et devait continuer à démerger l'Aumônier, étaient celles des anciens bains de Patience et Beaujonc dans la couche Marêt.

Bonne-Fin qui avait demandé la réparation du dommage que lui avait, en augmentant son exhaure, causé l'invasion des eaux, obtint gain de cause. L'arrêt rendu par la cour, le 31 décembre 1884, déclara en principe la Société du Beaujonc responsable du dommage occasionné ou à occasionner à la Société de Bonne-Fin, par suite des eaux qui pénétraient dans les travaux de celle-ci depuis le 12 septembre 1879.

Pour la fixation de l'indemnité à payer pour les eaux exhaurées de cette date au 22 novembre 1882, une transaction intervint entre les parties (22 mars 1885).

Le chiffre des quantités exhaurées après cette époque et celui de l'indemnité due de ce chef, devaient être déterminées ultérieurement.

Les parties n'ayant pu se mettre d'accord sur ces deux points, un arrêt du 19 janvier 1887 vint les régler. Cet arrêt détermina également la manière dont, pour l'avenir, serait calculée l'indemnité.

Les deux sociétés devaient procéder, chaque mois, à des jaugeages contradictoires, pour établir la venue d'eau et en régler le coût d'après la base fixée par l'arrêt.

Les jaugeages opérés pendant près de deux années firent constater la diminution constante de la venue d'eau, qui, dans la seconde moitié de 1888, se trouva réduite à la quantité extraordinairement minime de 31 à 32 mètres cubes par 24 heures.

Alors la Société de Bonne-Fin décida de reprendre l'exploitation de la couche Marêt. Elle fit ouvrir une taille vers l'Est, latéralement au montage de 1876, et à environ 35 mètres du front abandonné.

C'est dans cette taille, au-dessus du montage, dans la voie d'aérage, que se produisit, le 18 novembre 1888, une nouvelle venue d'eau.

De là, un deuxième procès, celui dont la cour est saisie, intenté par la Société de Bonne-Fin, par exploit du 17 décembre 1892, après le dépôt d'une expertise ordonnée par le juge des référés (ordonnances du 24 janvier 1889 et du 20 novembre 1891, celle-ci prescrivant un supplément d'expertise).

Je n'ai pas l'intention de rappeler, même en le résumant, tout le contenu du volumineux rapport que déposèrent MM. Delsemme, Trasenster et Banneux ; cela n'est pas nécessaire pour la décision du litige. Je me bornerai à ce qui m'en paraît utile.

A la suite de certains travaux ordonnés par les experts, on en arriva à découvrir que, sous la taille même où ils opéraient, à 65 centimètres de profondeur, se retrouvait la couche Marêt, rejetée là par l'effet d'un dérangement, de ce que l'on nomme un « recoutelage », qui séparait les deux fractions de la dite veine. La partie Nord avait glissé sous la partie Sud. La partie inférieure du Marêt ainsi découverte avait été exploitée.

La partie Nord, inférieure en cet endroit, c'était celle qui s'étendait vers la concession de Patience et Beaujonc. C'est ainsi que les experts parvinrent à établir d'une manière certaine que les eaux qui pénétraient dans l'exploitation de Bonne-Fin, provenaient des anciens travaux du charbonnage de la Patience, descendus, contre toute présomption, à une assez grande distance dans la concession de Bonne-Fin.

Ils purent se convaincre que la venue d'eau de 1879 et celle du 18 novembre 1888 avaient pour origine un seul et unique bain. Ce point n'est pas contesté. La venue d'eau litigieuse s'est élevée, du 12 novembre 1888 au 31 décembre 1891, à 409,262 mètres cubes, soit une moyenne de près de 360 mètres cubes par jour.

En 1879, la venue d'eau était, comme on sait, fort importante ; elle tomba, après un an, à 150 mètres cubes, à 130 mètres après deux ans, et trois ans après, c'est-à-dire à la fin de 1882, elle n'était plus que de 100 mètres cubes par jour. Elle diminua toujours pour, en 1888, être ramenée à 31 mètres cubes.

« Chiffre infime, disent les experts dans leur rapport supplé-« mentaire. Le chef de service de l'Aumônier avait cru le bain « vidé et la venue réduite à sa nourriture normale. Il partageait « en cela l'opinion émise, en 1883, par trois ingénieurs qu'avait « consultés la Société du Beaujonc, alors que la venue d'eau était « réduite déjà à 100 mètres cubes quotidiennement.

« Il est bien évident, disent les experts, que des travaux de « l'importance et de l'étendue de ceux de la Vieille Patience « devaient donner lieu à une venue persistante et définitive autre-« ment forte que 100 mètres cubes ou 30 mètres cubes. L'expli-« cation de cette réduction, que l'on ne semble pas avoir cher-« chée, est très rationnelle *et devait être prévue* ».

Par qui prévue? Mais évidemment par le chef de service de l'Aumônier.

« Les affaissements déterminés par le déhouillement de Gri-« gnette, ont eu pour premier effet d'atteindre des terrains du « mur de la couche Marêt. La couche s'est détachée du toit, et « celui-ci n'a pas suivi immédiatement les terrains qui le sonte-« naient dans l'affaissement produit, et qui ne se généralisa qu'à « la longue. Les orifices d'évacuation ouverts largement ont donné « lieu à un écoulement maximum qui ne pouvait que se réduire « par la suite ; non seulement parce que la charge motrice per-« dait de sa hauteur, mais parce que les orifices libres, écrasés, « diminuaient en section. C'est ce qui ne tarda pas à se produire. « Le toit de la couche Marêt, y compris son grès très résistant, se « tassa sur les vides inférieurs.

« Deux causes le sollicitaient à agir en ce sens :

« 1° L'affaissement dû à la couche Grignette ;

« 2° Le retrait des eaux du Nord, sur lesquelles s'appuyait le « toit de la couche Marêt dans les vides de la Patience. Dès cet « instant, le bain ne débitait plus sa venue. L'amas d'eau se « reconstituait, sans pouvoir naturellement soulever le toit du « Marêt, dont la vidange avait facilité la descente.

« Convaincu, comme nous venons de le dire, de la disparition « du bain proprement dit, le chef de service de l'Aumônier pro-« jeta sans défiance de nouveaux travaux dans la couche Marêt.

« Il monta et activa la taille litigieuse, à l'Est du montage, « couverte donc sur les premiers mètres par les forages latéraux « pratiqués supérieurement le long de l'amontement et à sec, en « 1876.

« L'idée qu'il se faisait de la venue réduite, dite du Beaujonc, « écartait de sa pensée toute cause de danger.

« On ne prit donc aucune mesure pour prémunir le personnel « et l'exploitation contre la rencontre du bain de la Patience, « descendu jusqu'à la profondeur de ce chantier. Le front de la « taille fut poussé modérément jusqu'à 41 mètres environ du « montage en six mois de temps. »

Il est manifeste que, dans la pensée des experts, on savait, à l'Aumônier tout aussi bien qu'au Beaujonc, que les bains des anciens travaux de la Patience s'étendaient jusque dans la concession de Bonne-Fin. On les avait, en 1876, reconnus par forages à une faible distance, et tellement bien qu'on s'était gardé d'aller plus avant. L'expérience de 1879 était, du reste, faite pour éclairer à cet égard.

Que l'on ne sût pas bien exactement jusqu'où le bain s'étendait, cela peut être tenu pour certain.

« On ne sait pas encore », disent les experts, « comment cette « ancienne exploitation se développe vers l'Est. »

C'était une raison pour agir avec une grande circonspection ; car on pouvait, en allant travailler aux environs de l'endroit où l'on avait, en 1876, jugé prudent d'abandonner les travaux, à cause des venues d'eau et des humidités décelant l'approche d'un bain, on pouvait attirer sur les travaux de l'Aumônier un coup d'eau redoutable.

On devait prévoir, d'après la diminution de la venue d'eau à des proportions minimes, la reformation du bain, dont les issues étaient presque entièrement bouchées par suite des tassements et affaissements déterminés par l'exploitation de la couche Grignette, œuvre des concessionnaires de Bonne-Fin.

Si les experts constatent l'absence de toute défiance chez le chef des travaux de Bonne-Fin, on ne peut dire pourtant qu'ils trouvent sa confiance toute naturelle ; ils ne disent pas un mot pour la justifier.

Il est bien vrai que la découverte de la division de la couche Marêt, du glissement de la partie Nord, déhouillée par les anciens exploitants de la Patience, sous la partie Sud, où travaillaient les mineurs de Bonne-Fin, ne pouvait être soupçonnée. Cette découverte a causé un moment de stupéfaction générale ; et les experts émettent l'avis que l'on ne peut déclarer que le directeur de l'Aumônier ait commis une imprudence en n'explorant pas par forages la veine inférieure et en ne concluant pas de tout ce qui, dans la taille, attirait son attention, à l'existence du recoutelage.

Aucun reproche ne peut donc lui être adressé pour n'avoir pas foré en profondeur. Mais les experts n'en disent pas autant en ce qui concerne le défaut de forages en avant et sur le côté ; bien au contraire :

« La direction du siège Aumônier, qui n'avait rien soupçonné, « fit avancer la taille litigieuse jusqu'à très faible distance des « vides de la couche du Nord, de sorte que le bain s'est épanché « au coupement de la taille et à l'aérage, dans des conditions qui « rendaient désormais la vidange du bain inévitable.

« Il est certain », disent les experts, « que si des sondages « avaient été ordonnés, on aurait provoqué des indices indénia-« bles qui auraient permis de prévenir tout danger et de prendre « toutes les dispositions que la situation pouvait comporter, soit « que l'on décidât de vider les travaux du Nord, soit que l'on eût « pris la résolution de contenir les eaux de la Patience. »

Il s'agit bien là de forages destinés à éclairer l'avancement de la taille ; car les experts parlent ensuite de l'hypothèse de forages pratiqués dans la partie inférieure de la veine.

Plus loin, complétant leur pensée, ils s'expriment, d'ailleurs, ainsi :

« Les experts estiment qu'il aurait été très prudent d'ordonner « des sondages dans la taille litigieuse au point de vue de la sécu-« rité du personnel engagé dans ce travail. Les environs du mon-« tage n'étaient pas suffisamment explorés pour s'abstenir de ces « mesures de précaution. Tout le poste de Marêt approchait de « travaux inondés, inconnus et dans des conditions particulière-« ment dangereuses. »

*Inconnus*..., il faut s'entendre ; il s'agit là de l'emplacement précis, des limites des bains ; car leur existence avait été déjà révélée de 1876 à 1879.

« Des sondages pratiqués dans la couche supérieure, où se « tenait l'exploitation, auraient annoncé le bain (ce bain dont ils « estiment que l'on eût dû prévoir la reconstitution) et permis de « prendre des mesures en vue d'éviter un accident qui aurait pu « être très grave.

« Mais », ajoutent-ils, « ils auraient été insuffisants pour em-« pêcher le bain plus ou moins reconstitué de la Patience, de se « déverser sur l'Aumônier. »

Pourquoi les experts expriment-ils l'avis que la venue d'eau était inévitable pour l'Aumônier ?

C'est que « la Société de Bonne-Fin n'aurait pu, sans contre-« venir aux règles d'une exploitation bien entendue, abandonner, « contre la limite Nord du Marêt, un bain menaçant, qu'elle « devait réduire un jour ou l'autre, et peut-être inopinément, et « dans de très mauvaises circonstances.

« Des trous de sonde », disent les experts, « auraient rencontré « les bains, et l'abandon des travaux aurait évité la venue des « eaux ! »

(*N. B.* Ce sont donc les travaux de Bonne-Fin qui ont été chercher les eaux du bain qui se trouvait là.)

« D'ailleurs, le jour où la direction de la société demanderesse « (c'était lors de l'expertise Patience et Beaujonc) se serait décidée « à livrer aux déhouillements les veines de charbon dont elle « dispose contre sa limite commune avec l'Aumônier, on aurait « dû craindre des affaissements dommageables, capables de se « propager au travers des espontes et de se transmettre jusqu'au « Marêt.

« Le saignage du bain des ouvrages de la Patience par l'Au-« mônier s'imposait donc comme une opération nécessaire, devant « laquelle aucun exploitant n'aurait reculé. Le bain devait être « vidé ; on l'aurait fait de bon gré, à bon escient et à l'époque « qui aurait le mieux convenu aux intérêts de la mine. »

La situation exposée dans le rapport des experts et son complément a été appréciée par le tribunal de Liége dans le jugement soumis à la cour, rendu sous la date du 18 novembre 1893, et que la Société de Bonne-Fin, non satisfaite, a frappé d'appel.

Ce jugement « dit pour droit que l'évacuation des eaux de la « mine de la défenderesse par la couche Marêt, du siège de l'Au-« mônier, ayant été produite par les travaux de la demanderesse « (Bonne-Fin), celle-ci sera indemnisée par la Société de Patience « et Beaujonc, mais seulement sur le pied du bénéfice procuré à « cette dernière par le déversement de ses eaux depuis le 18 no-« vembre 1888 jusqu'à cessation de la venue ; et avant de fixer « le montant des indemnités, il ordonne une expertise par de

« nouveaux experts à l'effet d'établir ce que l'exhaure coûte au « Beaujonc. »

Bonne-Fin, dont l'exhaure est de beaucoup plus coûteuse que celle de la mine voisine, prétend que celle-ci lui doit la réparation de tout le dommage que lui cause le démergement.

La partie adverse ne conteste pas devoir indemnité et conclut à la confirmation du jugement *a quo*.

C'est le moment d'examiner la législation sur la matière. Elle est déposée dans l'article 45 de la loi du 21 avril 1810 sur les mines, ainsi conçu :

« Lorsque, par l'effet du voisinage ou par toute autre cause, « les travaux d'une mine occasionnent des dommages à l'exploi- « tation d'une autre mine, à raison des eaux qui pénètrent dans « cette dernière en plus grande quantité ; lorsque, d'un autre « côté, ces travaux produisent un effet contraire et tendent à « évacuer tout ou partie des eaux d'une autre mine, il y aura « lieu à indemnité d'une mine en faveur de l'autre : le règlement « s'en fera par experts. »

Suivant DELEBECQUE et d'autres auteurs, la première partie de cette disposition devrait être interprétée par les principes du droit commun. Il ne faut, à leur sens, attacher le châtiment qu'à la répression du quasi-délit. Cela exigerait donc la réunion de deux conditions :

1° Un acte illicite (l'intention de nuire. n'est pas requise) ;

2° Que le fait illicite soit la cause immédiate du dommage.

La première hypothèse posée par l'article 45 serait donc celle de l'inondation d'une mine par la faute d'une autre mine. Dans ce cas, le dommage souffert doit, décide-t-on, être complétement réparé.

Toutefois, par son arrêt du 17 juin 1854, la cour de cassation belge a repoussé ce système.

Elle a décidé que, « dans le premier cas dont s'occupe la dis- « position précitée, pas plus que dans le second, il n'est fait « aucune application des principes du droit commun consacrés « par les articles 1382 et suivants du code civil ».

Elle distingue la cause pour laquelle les eaux pénètrent d'une mine dans une autre de ce qui n'en est que l'occasion. Cette cause peut consister dans le voisinage ou dans toute autre circonstance aussi peu imputable à l'exploitant.

Loin d'exiger que les travaux d'exploitation de cette mine soient la cause directe et immédiate de ce que les eaux pénètrent dans l'autre mine, elle se borne à requérir que cette infiltration des eaux en plus grande quantité dans l'autre mine, soit occasionnée par ces travaux.

L'article n'exige pas que les travaux qui occasionneraient l'infiltration soient irréguliers, illicites ou exécutés à dessein de nuire.

Les expressions « il y aura lieu à indemnité d'une mine en « faveur de l'autre », employées une fois pour les deux cas dont s'occupe l'article 45, indiquent clairement que cette indemnité est due en acquit d'une charge purement réelle, inhérente à l'exploitation de la mine, abstraction faite du point de savoir s'il y a délit ou quasi-délit.

La doctrine développée dans cet arrêt de la cour suprême, a prévalu avec raison. Toutes les cours de Belgique l'ont adoptée. La cour de cassation elle-même l'a reproduite dans ses arrêts des 24 octobre 1856 et 18 février 1893 (BELG. JUD., 1857, p. 433 et conclusions de M. le procureur général LECLERCQ).

Ce dernier arrêt, après avoir rappelé les termes de la première partie de l'art. 45 de la loi du 21 avril 1810, en précise comme suit la portée :

« Attendu qu'il importe peu, d'après ce texte, que l'inondation « soit l'effet du voisinage des mines ou de toute autre cause « connue ou inconnue, imputable ou non aux exploitants ; il « suffit que l'infiltration des eaux soit occasionnée par les travaux « d'exploitation, quand même ces travaux n'en seraient pas la « cause directe et immédiate. »

Voir arrêts de Liége, 12 juillet 1855 (BELG. JUD., 1855, p. 1432) ; 21 novembre 1891 (PAS., 1892, II, 274) ; Bruxelles, 3 mai 1855 (BELG. JUD., 1855, p. 778) ; 28 novembre 1891 (BELG. JUD., 1892, p. 122, avec les conclusions de M. l'avocat général DE RONGÉ) ; 26 juin 1890 (BELG. JUD., 1890, p. 870) ; Gand, 1er mai 1865 (BELG. JUD., 1867, p. 996) ; Liége, 12 juin 1876 (BELG. JUD., 1876, p. 857) ; cass. belge, 26 octobre 1877 (BELG. JUD., 1877, p. 1448) ; Bruxelles, 3 novembre 1886 (BELG. JUD., 1887, p. 635) ; cass. fr., 18 juin 1883 (DALLOZ, Pér., 1883, I, 413) ; Liége, 31 décembre 1884 (BELG. JUD., 1885, p. 1259).

La seconde partie de l'article 45 s'écarte, et davantage encore, des règles du droit commun en décrétant le principe de l'indemnité pour le cas où les travaux d'une mine évacuent les eaux d'une autre mine.

Nous devrons, au point de vue du litige actuel, l'étudier d'une manière toute particulière.

L'on se trouve donc en présence d'une législation spéciale.

Dans quel esprit a-t-elle été conçue? — Dans un esprit d'équité.

Pour les mines, le législateur a adopté une règle différente de celle que consacre pour les fonds de la surface, l'article 640 du code civil.

D'après cette disposition, les fonds inférieurs sont assujettis envers ceux qui sont plus élevés, à recevoir les eaux qui en découlent naturellement, sans que la main de l'homme y ait contribué.

Des considérations d'équité ont fait, pour les eaux qui peuvent se répandre d'une mine dans une autre, modifier cette règle, écrite pour les eaux de la surface.

Entre mines voisines, il se crée des rapports d'où peuvent découler des obligations, naître des responsabilités.

Comme le disent MM. BRÉCHIGNAC et MICHEL (1), « la loi de « 1810 ne veut pas qu'une mine soit tenue de souffrir les eaux « d'une autre mine. Le fait d'extraire les eaux d'une mine, en « d'autres termes, l'exhaure des eaux, constitue une des charges « principales de son exploitation. Or, cette charge s'aggrave né- « cessairement si, par l'effet du voisinage ou pour toute autre « cause, une mine est amenée à subir l'irruption des eaux de sa « voisine. Il ne serait pas juste que la mine dont les eaux péné- « treraient dans une autre, ne fût pas tenue d'indemniser sa voi- « sine.

« Celle-ci cause un dommage à celle-là, par l'augmentation de « ses charges ; celle-ci éprouve, à l'inverse, un bénéfice par la « diminution des siennes. Or, l'équité exige que celui qui « recueille les avantages d'une chose, en supporte les charges, « et personne ne peut s'enrichir au détriment d'autrui. »

L'article 45 prévoit deux hypothèses bien distinctes, que dominent néanmoins les mots : « par l'effet du voisinage ou pour « toute autre cause » : celle d'un dommage causé et celle d'un service rendu.

Quelle que soit la cause de l'invasion des eaux d'une mine dans une autre, sans qu'il y ait à rechercher si des fautes peuvent avoir été commises, le fait fût-il même dû à un cas fortuit, par exemple à un tremblement de terre, il y aura lieu à indemnité ; il suffit, pour que le principe en doive être reconnu, qu'il y ait eu démergement d'une mine par l'autre.

Mais cette indemnité peut, selon les cas, être bien différente. Le point à étudier à cet égard, est celui de savoir comment a lieu le déversement des eaux.

Et l'on conçoit que, si un doute peut s'élever à cet égard, il faille, pour la fixation des bases de l'indemnité, se prononcer en faveur de la mine exhaurante.

C'est ce que la cour de Liége a fait, par son arrêt du 31 décembre 1884, rendu en cause des sociétés qui plaident de nouveau devant elle.

Elle a décidé que le Beaujonc était responsable du dommage, de tout le dommage causé à Bonne-Fin, par suite des eaux qui pénétraient dans les travaux de celle-ci depuis le 12 septembre 1879.

Pourquoi cette décision? Mais parce que la cour a admis que, faute par le Beaujonc d'avoir établi que Bonne-Fin était l'auteur direct du dommage que subissait cette dernière mine, il devait la réparation de tout le préjudice causé par les eaux provenant de son exploitation. N'était-ce pas là appliquer le § 1er de l'article 45 de la loi du 21 avril 1810?

Après avoir rappelé le texte entier de l'article 45 et avoir dit que la règle de réparation qu'il consacre n'est que l'application du principe d'équité suivant lequel nul ne peut s'enrichir au détriment d'autrui, et trouve sa base, en outre, dans des motifs d'utilité publique, l'arrêt s'exprime de la manière suivante :

« Attendu que, suivant le texte, comme d'après l'esprit de cette « disposition, le demandeur, pour établir le fondement de son « action, ne doit prouver que le fait de la pénétration des eaux « d'une autre mine dans sa concession ; qu'il n'est aucunement « tenu de démontrer que cette infiltration serait due à une faute « ou négligence quelconque, et qu'il a droit à la réparation de « tout le préjudice souffert, dès qu'il a établi que les eaux de la « mine voisine pénètrent dans son exploitation ; que, si le défen- « deur soutient que le concessionnaire de la mine exhaurante « est lui-même la cause directe du dommage, c'est à lui qu'il in- « combe d'en rapporter la preuve, d'après le principe général « déposé dans l'article 1315 du code civil ;

« Attendu que, dans ce dernier cas, la preuve rapportée du fait

---

(1) BRÉCHIGNAC et MICHEL, *Résumé de la doctrine de la jurisprudence en matière de mines*. Saint-Etienne, 1887, pp. 483 et 484.

« ci-dessus ne dégage pas la responsabilité de l'exploitant de la « mine exhaurée, mais qu'elle a uniquement pour résultat de « limiter la réparation due par ce dernier au bénéfice que lui a « procuré l'évacuation de ses eaux par la mine voisine. »

Le dispositif de l'arrêt du 31 décembre 1884 est tout aussi catégorique : la cour « confirme le jugement *a quo* en ce qu'il a « dit pour droit que le concessionnaire d'une mine dont les eaux « se déversent dans une autre mine est tenu de réparer tout le « préjudice subi par cette dernière ; que, du moment que le fait « de la communication entre les deux mines est établi, la mine « exhaurée ne peut atténuer sa responsabilité et la limiter au « bénéfice que lui procure cette évacuation que pour autant « qu'elle établisse que l'inondation ou l'infiltration est le résultat « du travail exécuté dans la mine exhaurante. »

En d'autres termes : « que pour autant que le concessionnaire « de la mine démergée prouve qu'il se trouve dans le cas du § 2 « de l'article 45 » ;

Et c'est parce que l'on juge que Patience et Beaujonc n'a pas fait cette démonstration qu'on lui impose la réparation de tout le dommage que ses eaux ont causé.

Ceci dit, nous devons examiner de près l'article 45, § 2. L'hypothèse qu'il prévoit est celle où les travaux d'exploitation d'une mine évacuent les eaux d'une mine voisine.

Quelle indemnité sera due en ce cas à la mine qui opère le démergement ?

Le bénéfice qu'elle procure à l'autre mine, répond-on d'ordinaire, et l'on soutient que cela résulte du texte même de la loi.

N'est-ce pas exagérer un peu la portée de ce texte ?

Si les expressions « produisent un effet contraire », opposées aux mots « occasionnent des dommages... », du paragraphe précédent, indiquent, comme on l'admet assez généralement, un avantage procuré à la mine exhaurée, la loi ne dit pas cependant qu'il faille absolument accorder à la mine exhaurante le montant, quelque élevé qu'il soit, du bénéfice qu'elle procure à sa voisine, en démergeant les eaux de celle-ci. pas plus, d'ailleurs, que pour la première hypothèse de l'article 45, la loi ne dispose qu'il faut, de toute nécessité, et dans tous les cas, allouer le montant, et rien que le montant du dommage souffert.

Elle se borne à dire qu'il y aura lieu à indemnité d'une mine en faveur de l'autre, et que le règlement de cette indemnité se fera par experts.

Et la loi a fait sagement, à mon avis, puisque c'est de pures considérations d'équité qu'elle s'est inspirée.

Bien que n'ayant aucune compétence en matière de travaux miniers, je ne crois pas trop me hasarder en faisant les hypothèses suivantes :

Je suppose que, volontairement ou involontairement (peu importe), les exploitants d'une mine lancent leurs eaux sur une areine démergeant une mine voisine et parviennent de la sorte à réaliser un bénéfice considérable ; leur suffira-t-il de payer le dommage, presque nul peut-être, qu'ils causeront aux exploitants voisins ? C'est le cas du § 1er de l'article 45. L'équité serait elle satisfaite ?

Y aurait-il, d'autre part, indemnité équitable si, ayant attiré sur une galerie d'épuisement les eaux de la mine voisine, les exploitants d'une mine recevaient comme rémunération tout le bénéfice qu'ils procurent à leurs voisins ?

N'est-ce pas le cas de fixer l'indemnité *ex æquo et bono* ?

Les cas que je viens de signaler ne sont certes plus guère de nature à se présenter dans la pratique, les areines ne démergeant que des mines relativement peu profondes. Si je les ai posés, c'est pour montrer qu'il ne faut pas établir en la matière de règle trop absolue, et pour faire remarquer que, d'après son texte même, la loi n'en établit pas ; qu'elle laisse les experts et les juges libres de leurs appréciations ; que les uns et les autres enfin, ne doivent se laisser guider que par l'équité.

Et ce que je dis trouve appui dans diverses décisions judiciaires et dans l'opinion de divers auteurs qui déclarent que, dans la deuxième partie de l'article 45, le bénéfice réalisé par la mine exhaurée est « l'indemnité maxima » à laquelle a droit la mine exhaurante.

Il y a une appréciation de circonstances à faire par le juge.

Si donc on accorde, à titre d'indemnité, le montant du bénéfice réalisé par la mine exhaurée, ce n'est pas parce que la loi en ferait une obligation, la loi ne prononce même pas le mot « bénéfice », mais parce que l'équité le veut ainsi ; et si l'on n'alloue pas au delà du bénéfice, c'est que le payement d'une indemnité plus élevée serait contraire à l'équité.

La cour de Liége a, en cette matière, rendu le 12 juin 1876, en cause de la Société du Horloz contre la Société de la Nouvelle-Espérance, un arrêt qui mérite de servir de type. Il décide « qu'une mine qui contribue par ses travaux à évacuer tout ou « partie des eaux d'une autre mine, a droit à une indemnité ;

« Que le droit à une indemnité existe toutes les fois que l'éva- « cuation des eaux procure un avantage à la mine exhaurée et « occasionne un surcroît de dépenses à la mine exhaurante ;

« Que l'indemnité doit comprendre le surcroît de dépenses « qu'occasionne à la mine exhaurante l'épuisement des eaux de « l'autre mine ;

« Mais que, s'il est établi que le bénéfice procuré par l'écoule- « ment des eaux est inférieur à ce surcroît de dépenses, il n'est « dû indemnité que jusqu'à concurrence de ce bénéfice ;

« Que, toutefois, l'indemnité d'exhaure ne doit pas nécessaire- « ment être réduite dans les limites de ce bénéfice, si la situation « de la mine exhaurante a été aggravée par suite des travaux de « la mine exhaurée. » (Il pourrait, en effet, y avoir eu action simultanée des deux mines.)

Cet arrêt dit « que tout épuisement des eaux d'une mine con- « stitue pour celle qui l'opère, une charge, et pour celle qui s'en « trouve délivrée, un avantage. »

Il proclame avec raison que le principe édicté par la deuxième partie de l'art. 45 de la loi du 21 avril 1810 est basé sur l'équité, qui ne permet pas qu'une mine s'enrichisse au détriment de l'autre, et qu'il est commandé par l'utilité publique, intéressée à ce qu'un concessionnaire n'abandonne pas son exploitation pour se soustraire à la charge onéreuse d'un épuisement que d'autres laisseraient peser sur elle.

« Attendu, dit l'arrêt, que les principes qui constituent la base « de l'action en indemntié servent aussi à en déterminer les « limites ; que cette indemnité, pour répondre à tout ce que « peuvent exiger l'équité et l'exploitation régulière des mines, « doit comprendre le surcroît de dépenses résultant pour les ap- « pelants de ce qu'ils épuisent les eaux de la mine de la société « intimée que celle-ci n'épuise pas elle-même, sauf à n'astreindre « l'intimée au payement d'une indemnité que jusqu'à concurrence « du bénéfice qui lui est procuré par l'écoulement de ces eaux, si « elle venait à prouver que ce bénéfice est inférieur aux frais « d'épuisement. »

La conséquence, c'est la réparation du dommage dans les deux hypothèses émises par l'art. 45, mais, dans la seconde, la réparation du dommage limitée à la hauteur du bénéfice procuré.

Il n'y a dans l'arrêt de la cour de Liége de 1876 qu'une seule chose que je ne puisse admettre : je veux parler de l'interprétation des mots « effet contraire » qu'il traduit par « avantage ». Je dirai tantôt ce que ces mots me paraissent signifier.

L'appréciation de l'indemnité rentre dans le domaine du fait.

Aussi quand la cour de cassation statua, le 26 octobre 1877, sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 12 juin 1876, ne toucha-t-elle pas à ce point.

Tout en déclarant dans son arrêt « que, en portant la seconde « disposition de l'article 45, le législateur a voulu, conformément « aux anciens usages, *que la mine exhaurée par les travaux d'un* « exploitant voisin fût tenue à indemnité envers celui-ci, à raison « du bénéfice qu'elle retire directement de ses travaux, sans les- « quels son exploitation ne serait pas possible, et qu'il n'a nulle- « ment subordonné l'obligation de payer cette indemnité à la con- « dition que la mine exhaurante subisse un surcroît de dépenses « du chef de l'avantage qu'elle procure à la mine exhaurée », tout en proclamant cela, la cour suprême s'est gardée de dire que l'indemnité doit consister, en tout cas, pour la mine exhaurante, dans le bénéfice qu'elle procure à la mine voisine, qu'elle débarrasse de ses eaux.

Dans son arrêt de 1877, la cour de cassation admet un principe que n'avait pas admis l'arrêt qui lui était déféré : celui de l'indemnité sans condition de dommage.

Je ne suis pas bien convaincu qu'en cela elle n'ait pas interprété d'une manière trop large la disposition de l'article 45.

A mon avis, la règle d'une réparation (d'une récompense, si l'on veut), en l'absence de tout dommage, est fort extraordinaire, et elle me paraît inadmissible.

En général et presque toujours peut-on dire, il y aura dommage, ou tout au moins charge pour la mine exhaurante.

Que l'épuisement s'effectue au moyen de machines ou bien à l'aide d'une galerie d'écoulement, d'une areine, la charge existe dans un cas comme dans l'autre.

En cas de démergement par areine, celle-ci ayant été construite uniquement pour recevoir les eaux de la mine à laquelle elle appartient, si cette areine évalue en même temps les eaux d'une mine voisine, elle supporte double charge, et ce serait jouer sur les mots que de nier le dommage.

La cour d'appel de Bruxelles ayant, le 13 avril 1844 (2), eu à statuer sur un cas de l'espèce, a été d'avis, pourtant, qu'aucun préjudice n'était souffert ; elle n'en a pas moins appliqué le § 2

(2) Belg. Jud., 1844, p. 758.

de l'article 45, mais en décidant qu'il n'était pas nécessaire que la mine exhaurante éprouvât un dommage; qu'il suffisait d'un avantage procuré à la mine exhaurée.

Et M. Bury (2e édit., nos 747 et 748) approuve la doctrine de cet arrêt.

Je pense qu'il y a là une confusion d'idées.

La galerie supportant double charge, on peut dire avec raison qu'il y a dommage. C'est comme une servitude dont la mine exhaurante se trouve grevée.

« Il y aura toujours, dit M. Splingard (*Des concessions des mines*, « n° 125), un préjudice, si minime qu'il soit, pour l'exhaurant. « Quelque distinction qu'on fasse entre les machines d'exhaure et « les galeries d'écoulement, il est certain que l'entretien de celles-« ci sera plus coûteux lorsqu'elles devront servir à l'exhaure d'un « plus grand volume d'eau, et qu'il y aura lieu de ce chef à « indemnité. »

Mais si l'on ne considérait pas l'existence du dommage comme certaine dans semblable occurrence, il faudrait donc décider que, si les travaux d'une mine ont pour résultat d'en jeter les eaux dans la galerie d'écoulement d'une autre mine (cas prévu par la première partie de l'article 45), il ne serait dû à celle-ci, faute de dommage, aucune indemnité!

Il faudrait un cas bien extraordinaire, bien exceptionnel vraiment pour qu'à l'avantage procuré à la mine exhaurée ne correspondît pas une charge pesant sur la mine exhaurante.

J'imagine, cependant, que ce cas peut se présenter.

On le rencontrera dans le déplacement du bain d'une mine allant remplir des travaux d'une mine voisine, abandonnés après épuisement des substances minérales, déplacement amené par affaissements du sol et fissures provenant de ces travaux abandonnés.

L'exploitation peut reprendre dans la mine ainsi démergée; mais il n'y a pas de dommage, pas de charge pour la mine dont les anciens travaux ont attiré les eaux.

D'après l'arrêt de Bruxelles de 1844 et l'arrêt de cassation de 1877, il serait dû indemnité.

Je ne vois pas trop comment une décision en ce sens serait fondée en équité, ni quelles considérations d'intérêt public pourraient être invoquées pour justifier une réclamation.

La loi, dit-on, consacre en ce cas le droit à une indemnité.

J'en doute et je vais exposer les raisons qui me font douter. Je sais bien que l'opinion que je vais exprimer va se heurter à d'imposantes autorités, celle de la cour de cassation belge et de M. Mesdach de ter Kiele, sans parler de divers auteurs distingués.

Je ne crois pas, toutefois, devoir reculer devant une démonstration.

L'article 45 consacre, pour les mines, un droit spécial, en dehors des principes des articles 1382 et suivants du code civil.

Mais ce n'est pas une fantaisie du législateur qui l'a fait établir; c'est l'équité qui l'a dicté.

En quoi l'équité exige-t-elle qu'en l'absence de tout dommage, de toute charge, on reçoive une indemnité sous prétexte que le voisin fait un bénéfice?

Savez-vous jusqu'où l'on a été obligé d'aller dans la voie de l'indemnité sans dommage matériel causé à la mine? On en est arrivé à chercher dans l'ordre économique et industriel un argument, qui n'a certes jamais été, on peut l'affirmer, dans la pensée du législateur de 1810.

« La concurrence, dit M. Bury (3), pourrait-elle se poursuivre « à armes égales entre les exploitants de deux charbonnages, si « l'un est seul grevé des frais de leur exhaure? Ne serait-ce pas « pour lui un dommage évident que de devoir subir une situa-« tion aussi inégale?

Mais n'y a-t-il donc que deux charbonnages pour alimenter le marché, pour établir le prix du combustible? Et, dans le champ de l'industrie, la lutte a-t-elle jamais lieu à armes égales? N'y a-t-il pas des chances heureuses, dont il est légitime de profiter?

Dans la dissertation fort intéressante qu'il a présentée à la conférence du Jeune Barreau de Liége, le 10 novembre 1892, lors de la séance solennelle de rentrée, M. Charles Neef déclarait tout à fait vicieuse la rédaction de l'article 45 de la loi du 21 avril 1810.

Et il est de fait qu'en présence de l'interprétation que lui donne la cour de cassation dans son arrêt de 1877, cette appréciation est exacte.

Mais, peut-être, cette rédaction n'offre-t-elle pas autant de défectuosités qu'on pourrait le croire.

Seulement, il faut lire la disposition telle qu'elle est écrite; il faut se garder d'y voir ce qui n'y est pas et, d'autre part, il ne faut pas fermer les yeux à ce qui s'y trouve en réalité.

(3) T. II, n° 748.

J'ai déjà relevé ce fait que l'article 45 se borne à consacrer, dans ses deux parties, le droit à une indemnité, sans tracer une règle fixe, sans fixer une base immuable à adopter, dans l'un ou l'autre cas, pour la détermination de cette indemnité.

J'ai ainsi montré que l'on met dans la loi des choses qu'elle ne dit pas.

J'ajoute que l'on ne voit pas dans le texte tout ce qui s'y trouve.

Chose singulière! Alors que l'on épilogue souvent à perte d'haleine sur le texte des lois, qu'on scrute de toute façon leurs termes, l'arrangement des phrases et des mots, etc., il semble que, pour l'article 45 de la loi de 1810, l'on ait peur de procéder ainsi.

Et pourquoi donc cette crainte? N'est-ce pas le cas ou jamais d'employer les procédés ordinaires d'interprétation?

On se trouve en présence d'une disposition introductive d'un droit nouveau, dans une matière spéciale; il n'y a rien en dehors du texte de la loi pour en éclairer l'esprit, pour indiquer la pensée du législateur.

Et l'on n'analyse même pas ce texte.

On affirme qu'il a telle signification, et l'on s'en tient là!

Un mot était cependant de nature à frapper l'attention, le mot *indemnité*, enveloppant comme dans une même pensée les deux hypothèses exposées par l'article.

Un jour, en 1877, devant notre cour de cassation, on s'avisa de faire remarquer ce mot, de rappeler son étymologie (*damnum*), son sens usuel (réparation d'un dommage), sa synonimie avec l'expression « dommages-intérêts »; ce qui implique un préjudice souffert.

M. Mesdach de ter Kiele, alors premier avocat général, repoussa avec énergie cette argumentation.

« Quoique la réalité d'un dommage, dit-il, se trouve con-« statée souverainement en fait, n'est-il pas de toute évidence « que la loi, dans le paragraphe final de l'article 45, n'y « prend aucun égard et ne s'arrête qu'à l'avantage procuré par « un exhaure commun? Dire qu'elle se contente d'un effet con-« traire au dommage, n'est-ce pas exclure ce dernier élément « aussi énergiquement que la langue française le permet? Con-« çoit-on l'idée d'une antithèse plus catégorique et plus for-« melle?

« Et dès lors, toute l'argumentation du pourvoi ne dégénère-« t-elle pas en une simple discussion philologique, en une sim-« ple querelle de mots qui ne mérite pas de vous arrêter?

« De ce que, dans son acception générale et usuelle, toute « indemnité soit l'indice d'un dommage antérieur, s'ensuit-il « que, dans un cas exceptionnel et, pour cette fois seulement, « le législateur n'ait pas eu le pouvoir de résumer en une expres-« sion unique une situation complexe, qui comporte tour à tour « préjudice ou avantage?

« L'expression « indemnité », dont se sert l'article 45, puise « sa raison d'être dans la nécessité d'un dommage exigé pour le « premier cas; elle y est parfaitement à sa place, donc qu'elle y « reste; et si elle se justifie moins dans le second, en présence « d'un avantage, en est-il pour cela moins certain que le dom-« mage cesse d'en être une condition d'applicabilité?

« Nous ne faisons nulle difficulté de reconnaître que c'est alors « bien plus d'une contribution, d'une récompense qu'il s'agit « que d'une réparation, *sensu stricto*; mais c'est là un des carac-« tères propres de la langue française et spécialement du langage « juridique, d'éviter les redondances et la prolixité, qui sont « comme une offense à l'entendement de l'auditeur.

« Que les érudits de la grammaire y trouvent occasion d'exercer « leur critique, laissons leur cette satisfaction; mais vous qui « êtes chargés d'interpréter la loi, éprouvez-vous quelque hésita-« tion, en présence d'une disposition aussi formelle? »

Vous m'accorderez qu'après une pareille condamnation, il faut une certaine résolution, une certaine hardiesse, pour oser reprendre l'argument que l'on avait tiré du mot « indemnité ».

Je relève pourtant un aveu dans les paroles de l'éminent magistrat, c'est que, dans la seconde hypothèse de l'article 45, le législateur, en employant le mot « indemnité » pour signifier l'allocation d'un bénéfice, se serait servi d'un terme impropre.

L'impropriété des termes ne doit être admise dans la loi que si l'on ne peut faire autrement.

Et pourquoi « indemnité » au lieu de « récompense? »

Pour éviter les redondances et la prolixité, d'après M. Mesdach de ter Kiele.

Ici, j'avoue que je ne saisis pas absolument : s'il s'agit de deux idées différentes (et l'honorable magistrat affirmait qu'il en est ainsi), comment peut-on qualifier « redondances, prolixité », l'emploi de deux mots différents pour les exprimer?

Les redondances, je vais vous les montrer, et elles sont juste-

ment dans le texte de la loi tel que l'a compris la cour de cassation en 1877.

Je vais vous montrer dans la loi des mots inutiles, une construction défectueuse, bref une rédaction absolument vicieuse, à moins que l'on n'admette, dans la deuxième partie de l'article, l'idée d'un dommage souffert comme condition de la réparation.

J'espère arriver à vous démontrer qu'il ne s'agit pas ici d'une simple question grammaticale ou philologique, mais que l'ensemble de la disposition finale de l'article 45 implique le dommage et justifie, en fin de compte, l'emploi du mot « indemnité » dans son acception usuelle.

Il y a, en effet, dans le texte, autre chose que cette expression, déjà bien significative.

On veut que les mots « effet contraire », signifient « avantage, « bénéfice », procuré à la mine exhaurée.

Admettons-le pour un moment, et opérons le remplacement des prétendus synonymes l'un par l'autre.

« Lorsque ces mêmes travaux procurent un bénéfice à la mine « voisine et tendent à en évacuer les eaux... »

L'évacuation des eaux, charge de la mine, suffisait à être exprimée; elle constituait un avantage.

Donc, deux fois la même idée! La pensée d'un avantage apporté à la mine exhaurée n'est-elle pas amplement indiquée par les mots « tendent à évacuer les eaux...? » Il y aurait donc dans la loi des mots superflus?

Mais il y a plus : nous voyons deux propositions principales unies par une conjonction.

Cela indique, en thèse générale, deux idées distinctes.

La première est-elle celle d'un bénéfice ?

Mais alors, ce bénéfice provenant de l'évacuation des eaux, ce bénéfice étant une conséquence directe du démergement, le législateur aurait exprimé l'effet avant la cause !

Tout cela semble bien peu admissible.

Le premier venu, pour rendre sa pensée, aurait en un instant trouvé une rédaction convenable; et, en plusieurs années, le législateur ne l'aurait su faire, alors qu'à une foule de reprises, il a eu à s'occuper de la loi des mines.

Cette loi n'a pas été l'œuvre d'un jour; elle est le fruit d'une longue élaboration.

Nous ne savons combien de temps le conseil des mines de France a mis à en préparer le projet; mais ce que nous savons, c'est ce que la présentation de celui-ci au conseil d'Etat eut lieu le 1er février 1806.

L'article 45 s'y trouvait et ne subit dans la suite qu'une insignifiante modification.

Mais, enfin, il reçut un petit changement de rédaction; ce qui prouve qu'il ne passa pas inaperçu.

Veut-on savoir en quoi consiste la modification?

Le projet portait : « il y aura lieu à indemnité d'une mine sur « l'autre. » Au mot « sur », on substitua « en faveur de ».

La confection des lois d'alors ne le cédait, peut-être, pas à la préparation des lois à l'époque présente; ce qui est certain, c'est qu'elles ne donnaient pas naissance à plus de discussions.

Au conseil d'Etat siégeaient des jurisconsultes d'une haute valeur. Que de fois n'avons-nous pas admiré leurs œuvres!

Ces jurisconsultes, après un long examen, ont trouvé suffisamment clair et bien rédigé l'article 45, destiné à régler, en dehors du droit commun, les droits et les obligations des mines voisines en cas de pénétration des eaux de l'une dans les travaux de l'autre; et le texte qu'ils ont adopté présenterait d'aussi énormes et d'aussi nombreuses défectuosités?

Pour ma part, je n'en crois rien.

Mais pourquoi donc le législateur eût-il fait du bénéfice procuré à la mine exhaurée la base de l'indemnité à allouer à la mine exhaurante, abstraction faite de tout dommage subi par cette dernière?

Ni les discussions du conseil d'Etat, ni le rapport de M. Stanislas de Girardin, président de la commission d'administration intérieure, ni celui présenté par le M. le comte Regnaud (de Saint-Jean d'Angély) au Corps législatif, en la séance du 13 avril 1810, ne contiennent une réflexion quelconque relativement à la rédaction de l'article 45, à son objet.

Dans la séance du conseil d'Etat du 27 juin 1809 notamment, la disposition correspondant à cet article a été adoptée sans observation. (V. Locré, *Législation sur les mines*, p. 132.)

On ne trouve rien non plus dans l'instruction du ministre de l'intérieur Montalivet, du 3 août 1810, relative à l'application de la loi.

Ce mutisme même permettrait, à lui seul, d'émettre un doute sérieux sur la portée vraiment exorbitante que l'on attribue au paragraphe 2 de l'article 45.

Selon M. Delebecque, c'était là un principe ancien; il était connu sous le nom d'*Exhaure d'équité* dans le Hainaut, où celui qui procurait l'exhaure d'une mine recevait, pour son indemnité, une partie du produit brut de l'exploitation exhaurée. Un usage analogue aurait existé dans l'ancien pays de Liége.

Le droit nouveau, en ce qui concerne le cas du paragraphe 2 de l'article 45 serait donc emprunté à la coutume du Hainaut; c'est dans l'*Exhaure d'équité* qu'il aurait sa source.

Et sur la parole de M. Delebecque, tout le monde de s'écrier : « Oui! C'est de cette coutume que le législateur de 1810 s'est « inspiré ! »

Cela flattait chez nous l'amour propre national. Pensez donc : le petit pays, récemment annexé, inspirant le législateur de la grande nation victorieuse, lui imposant ses coutumes! L'idée était tellement séduisante que l'on ne se demandait même pas si, dans ces coutumes, l'existence d'un préjudice était réellement exclue des conditions du droit à l'indemnité.

En décembre 1874, prenant devant le tribunal civil de Liége des conclusions dans l'affaire du Horloz contre la Nouvelle Espérance, et ayant à m'occuper du § 2 de l'article 45, je manifestais à ce sujet quelque hésitation :

« Est-il bien certain, disais-je, que ce soit dans les coutumes « du Hainaut, depuis si peu de temps réuni à la France, que le « législateur ait été puiser la règle dont il s'agit? Rien ne l'éta- « blit.

« Qu'on remarque, au contraire, que l'article 45 n'est pas spé- « cial à l'industrie houillère, mais qu'il s'applique à toutes les « mines, dont l'article 2 de la loi du 21 avril 1810 donne l'énu- « mération complète.

« L'indemnité dont parle l'article 45, semble, d'ailleurs, rap- « peler assez vaguement celle à laquelle le démergement d'une « mine donnait droit dans le Hainaut et dans le pays de Liége. »

Or, en 1880, parait le livre de M. Splingard, intitulé *Des concessions de mines*.

Reproduisant (4) un mémoire inédit de M. Orts, cet ouvrage nous montre que l'article 45 n'a nullement pris pour modèle un usage du Hainaut avec lequel il n'a que des affinités lointaines. Il nous fait connaître ce que c'était que cette fameuse « exhaure d'équité ».

Elle était due en vertu d'une sorte de convention tacite. Elle était le salaire d'un louage de services et non une indemnité. Elle consistait dans une rémunération en nature et à forfait, et non pas en une somme d'argent proportionnée soit à un dommage souffert, soit à un avantage reçu. Le créancier n'en était pas une chose, la mine, mais une personne, l'entrepreneur, le machiniste.

« A l'époque où naquirent les usages en matière d'exhaure « dans l'ancien Hainaut, les exploitants se faisaient exhaurer par « des entrepreneurs de pompes, qui les construisaient par spécu- « lation et servaient les charbonnages voisins moyennant un tan- « tième d'extraction, conventionnellement arrêté, dont ils fai- « saient ensuite le commerce, sans extraire eux-mêmes; l'exhaure « ainsi réglée par contrat, formait l'exhaure obligée. Et lorsqu'en « exhaurant le client pour le prix convenu, il se trouvait que, « grâce à quelque communication souterraine ignorée, on exhau- « rait au-dessus du marché quelque charbonnage étranger au « contrat, celui-ci, le fait constaté, payait le même tantième à « titre d'exhaure d'équité. Ce parasite était censé avoir adhéré « tacitement aux charges de la convention par cela qu'il en avait « accepté le profit. »

Encore donc une légende qu'il faut rejeter! Ce ne sont, à aucun point de vue, les coutumes du Hainaut qui peuvent éclairer sur la portée de l'article 45, § 2, de la loi du 21 avril 1810.

« Le législateur, comme le dit le livre de M. Splingard, a « inscrit dans l'article 45 un principe d'équité aussi ancien que « le Droit lui-même : « nul ne peut s'enrichir au détriment d'au- « trui », et il en a tiré la conséquence que la mine qui, en « s'épuisant elle-même, épuise sa voisine, doit être indemnisée « du surcroît de dépense qu'elle éprouve; qu'au cas où la mine « exhaurée n'a pas, par son fait, envoyé ses eaux à la mine « exhaurante, l'indemnité a pour limite, quel que soit l'excès de « dépense, l'avantage procuré par le service rendu.

« S'il en est ainsi, continue l'auteur que je cite, l'action accor- « dée à la mine exhaurante a son nom, ses règles écrites et sa « tradition. C'est une très ancienne connaissance de tous les « juristes : l'action *de in rem verso*, accordée à celui qui, tout en « croyant gérer sa propre affaire, gère également et utilement « l'affaire d'autrui (V. Laurent, *Principes de droit civil*, t. XX, « n° 335).

« Celui-là, en effet, gérant sa propre affaire n'est pas un *negotiorum gestor* et n'a pas l'action du quasi-contrat de gestion. « Mais si, gérant son affaire, il a utilement fait aussi celle d'un

(4) N° 126, pp. 179 à 185.

« tiers et subi de ce chef quelque détriment, quelque surcroît de « dépenses ou de peines, l'équité commande qu'on l'indemnise ; « seulement jamais au delà du profit retiré de cette immixtion « par le tiers ; car si l'indemnité dépassait le profit, la gestion « cesserait d'être utile. »

Je pense que c'est restreindre trop la portée de l'article 45, § 2, que d'y voir uniquement l'action *de in rem verso*. La disposition dont il s'agit va bien au delà du fait de gestion, puisqu'elle établit le droit à l'indemnité, quelle que soit la cause du déversement, de la pénétration des eaux, même si un cas fortuit ou de force majeure donnait naissance à l'évacuation des eaux d'une mine par l'autre.

Mais, pour le surplus, je partage l'avis de M. SPLINGARD, quand il combat une jurisprudence qui voit dans le texte de l'article 45 l'obligation pour la mine exhaurée de payer le service rendu, et non de réparer le préjudice occasionné (5).

Mais, me dira-t-on, où voyez-vous dans l'article 45 qu'il faille à la fois bénéfice et dommage ?

L'avantage ! mais il est suffisamment exprimé par la mention de l'évacuation des eaux ; et quant au dommage, c'est l'expression *effet contraire* et le mot *indemnité* qui en proclament la nécessité.

« Lorsque les mêmes travaux produisent un *effet contraire* à « celui qui est indiqué dans la première partie de la disposition. »

Celle-ci parle du cas d'une mine qui envoie ses eaux dans les travaux d'une mine voisine et y cause des dommages.

Que si elle attire sur elle les eaux de la mine voisine, l'effet contraire à celui qui vient d'être exprimé, c'est le dommage qu'elle se cause à elle-même.

Avec cette interprétation, qui n'est, je pense, pas moins naturelle que l'autre, tout s'explique, et l'emploi de deux propositions principales exprimant deux idées distinctes, et l'ordre de ces propositions, la première indiquant le dommage qu'éprouve, par son fait, la mine exhaurante, la seconde indiquant le bénéfice ou la source du bénéfice que réalise la mine exhaurée, et par lequel se justifie le payement d'une indemnité en dehors des principes du droit commun ; et enfin le mot *indemnité* qui couronne l'article.

Et l'article 45 n'est plus la disposition vicieuse dans sa rédaction, mais une disposition bien conçue et consacrant vraiment un principe équitable : « nul ne peut s'enrichir au détriment « d'autrui ».

Au détriment... remarquez bien ce mot !

Ce ne sont pas seulement MM. ORTS et SPLINGARD qui l'ont prononcé.

L'arrêt de Liége, du 12 juin 1876, dit lui-même que le principe édicté par la deuxième partie de l'article 45 de la loi du 21 avril 1810 est basé sur l'équité, qui ne permet pas qu'une mine s'enrichisse au détriment de l'autre, et qu'il est commandé par l'utilité publique intéressée à ce qu'un concessionnaire n'abandonne pas son exploitation pour se soustraire à la charge onéreuse d'un épuisement que d'autres laisseraient peser sur elle.

C'est ce que disait déjà l'arrêt de la cour de Liége, chambres réunies, du 12 juillet 1855.

Dans son arrêt du 31 décembre 1884 (BELG. JUD, 1885, p. 1259), la même cour fait une déclaration identique à propos des deux dispositions de l'article 45 :

« Cette règle, dit-elle, n'est que l'application du principe « d'équité suivant lequel *nul ne peut s'enrichir aux dépens d'au-* « *trui*, et trouve sa base dans des motifs d'utilité publique. »

Dommage pour la mine exhaurante, profit pour la mine exhaurée, telles sont donc, à mon avis, les deux conditions d'applicabilité de la deuxième partie de l'article 45.

Le bénéfice étant une condition du droit à l'indemnité, il en est par cela même la limite.

C'est la limite maxima de l'indemnité, dit M. BURY (n° 746), ainsi que MM. BRÉCHIGNAC et MICHEL (p. 490), approuvant la doctrine de l'arrêt si bien rendu par la cour de Liége le 12 juin 1876.

Limite maxima — donc non obligée : si le dommage est inférieur au bénéfice, c'est le dommage souffert par la mine exhaurante que l'on paiera.

Dans la dissertation à laquelle j'ai fait allusion tantôt, M. NEEF, interprétant le § 2 de l'article 45, s'attache aux mots « effet con- « traire », qui, d'après lui, signifient « attirer les eaux ».

Il trouve le caractère distinctif des deux dispositions de l'article, non dans l'effet juridique de la pénétration des eaux, mais dans la cause occasionnelle de cette pénétration, et, par déduction, il en arrive à conclure que rien ne permet d'affirmer que le législateur ait entendu fixer une limite à l'indemnité dans la deuxième hypothèse, et qu'il ait fixé comme limite maxima le bénéfice réalisé par la mine démergée, de telle sorte que la mine exhaurante ne pourrait jamais obtenir une récompense dépassant ce bénéfice, quels que soient les frais faits par elle pour l'épuisement qu'elle procure au charbonnage voisin.

Je ne puis, en ceci, partager l'avis de M. CH. NEEF ; si, à mon avis, le texte même de l'article ne pose pas la limite indiquée, cette limitation de l'indemnité au bénéfice résulte de l'esprit de la loi et des règles de l'équité qu'elle consacre.

Concluons donc que, dans l'un comme dans l'autre cas prévus par l'article 45, il s'agit, en définitive, de la réparation d'un dommage, mais que, dans le deuxième cas, cette réparation trouve, à raison de la position plus favorable de la mine exhaurée, une limite dans le bénéfice réalisé par celle-ci.

J'ai dit, concernant l'article 45 de la loi du 21 avril 1810, beaucoup plus qu'il n'en fallait pour le jugement du procès actuel. Mais la cour m'excusera si j'ai un peu abusé de sa patience. L'examen complet de la législation créée par cette disposition, ne manque pas d'intérêt ; c'est là mon excuse, et l'on ne peut même dire, je crois, que rien soit absolument inutile dans les réflexions qu'il peut suggérer.

Pour la fixation de l'indemnité d'exhaure, c'est aux circonstances mêmes du démergement d'une mine par l'autre, que la loi veut qu'on ait égard, abstraction faite des causes plus ou moins éloignées, plus ou moins prochaines.

Dans l'espèce soumise à la cour, comment les choses se sont-elles produites ?

Bonne-Fin est allée, en 1888, par une taille pratiquée dans la couche Marêt, chercher les eaux des anciens bains de la Patience, qu'elle avait asséchés depuis 1879, mais qui s'étaient reconstitués par suite de la fermeture presque complète des orifices d'évacuation.

Cela résulte de toutes les parties du rapport des experts, et il n'y a même pas de contestation à cet égard de la part de la société appelante.

Il serait même difficile de méconnaître que, dans l'appréciation des experts, il y a eu de la part de Bonne-Fin un peu d'imprévoyance ; que toutes les précautions à l'aide desquelles on eût pu éviter la venue d'eau, n'ont pas été prises.

Mais, au point de vue du principe de l'indemnité, cela n'a pas d'importance.

Et quant au quantum, le premier juge a déclaré que l'on se trouvait dans le cas prévu par le § 2 de l'article 45 de la loi de 1810, et que la limite de l'indemnité due à la société Bonne-Fin, est conséquemment le bénéfice réalisé par la mine que ses travaux ont démergée.

Son exhaure étant, paraît-il, notablement plus coûteuse que celle de la partie adverse, la société de Bonne-Fin prétend avoir droit à la réparation de tout le dommage subi par elle.

A l'appui de sa réclamation, elle invoque, en premier lieu, la chose jugée.

La chose jugée résulterait, au dire de l'appelante, de la décision rendue par la cour, en cause des mêmes parties, le 31 décembre 1884.

La venue d'eau de 1888 provient du même bain que celle de 1879 ; l'une et l'autre ont leur source dans le bain de la Vieille-Patience.

Or, en 1884, il a été jugé que Bonne-Fin avait droit à la réparation de tout le dommage souffert.

Voilà le système. On comprend peu que la société de Bonne-Fin ait, dès lors, cru devoir intenter une nouvelle action, fondée sur de nouveaux faits.

C'est en instance d'appel seulement qu'elle s'avise de rattacher le litige actuel au premier procès, d'invoquer la chose jugée, et, en somme, contre sa propre action.

Mais ici il importe d'éviter toute confusion.

Le bain démergé n'est pas la cause du déversement des eaux. Ce déversement est le fait des travaux d'exploitation de Bonne-Fin.

Or, les travaux de 1888 étaient tout différents de ceux de 1879.

A cette dernière époque, c'était le dépouillement de Grignette qui avait amené des cassures dans le sol et établi la communication.

En 1888, la communication est le fait d'une taille partant de l'amontement où avait eu lieu la venue d'eau précédente, et qui est allée « percer aux eaux » de Patience dans un endroit tout différent. On est allé vider un bain qui avait disparu, qui avait été asséché, mais qui s'était reformé par suite d'un tassement, lequel avait (ou bien peu s'en faut) bouché les orifices d'évacuation ; car la venue était descendue à 31 ou 32 mètres cubes en 24 heures ; c'est-à-dire qu'elle était réduite à un mince filet d'eau.

Il y a eu des travaux nouveaux qui ont occasionné une nouvelle venue d'eau. Sans ces travaux, cette venue nouvelle ne se fût pas produite ; et les eaux qui avaient reconstitué le bain n'auraient pas fait irruption dans la mine de Bonne-Fin.

(5) V. n° 125.

Dans ces conditions, si le débat s'agite entre les mêmes parties qu'autrefois, les causes sont différentes, et l'objet est différent aussi ; la chose qui fait l'objet du procès n'est pas la même que dans l'affaire précédente.

Mais ce qui montre bien que le litige est parfaitement distinct de celui auquel a donné lieu la venue d'eau de 1879, c'est la décision même de 1884, comparée aux constatations de l'expertise de 1892, à la suite de laquelle l'instance actuelle a été intentée.

Pourquoi, en 1884, est-il jugé que le Beaujonc doit la réparation de tout le dommage causé à l'Aumônier par la venue d'eau de 1879?

Uniquement parce que l'on déclare que le Beaujonc n'établit pas que c'est Bonne-Fin qui est l'auteur direct du dommage dont souffre son exploitation.

« Du moment, dit l'arrêt, que le fait de la communication « entre les deux mines est établi, la mine exhaurée ne peut atté- « nuer sa responsabilité et la limiter au bénéfice que lui procure « cette évacuation, que pour autant qu'elle établisse que l'inon- « dation ou l'infiltration est le résultat du travail exécuté dans « la mine exhaurante. »

Le Beaujonc n'avait jusque-là pas demandé à faire cette preuve. Quand plus tard, en 1887, il demanda à y être admis, on lui répondit qu'il était trop tard.

Tout en reconnaissant alors qu'elle était l'auteur de la communication de 1879, la société de Bonne-Fin opposa la chose jugée. Et il fallut l'admettre.

L'arrêt du 19 janvier 1887 a déclaré qu'il était irrévocablement jugé, par l'arrêt du 31 décembre 1884, que la société appelante (Beaujonc) était responsable du dommage occasionné et à occasionner à la société intimée par la venue d'eau litigieuse, et que l'indemnité due à celle-ci ne pouvait être limitée au bénéfice dont profitait l'appelante par suite de l'évacuation des eaux.

Mais dans la cause dont la cour est saisie, à l'occasion d'une nouvelle venue, provenant d'un nouveau bain, l'expertise établit parfaitement que ce sont les nouveaux travaux pratiqués par Bonne-Fin, dans la couche Marêt vers l'Est, qui ont, en 1888, attiré les eaux du charbonnage voisin.

Sans qu'il y ait à rechercher si, dans le procès précédent, on n'a pas, comme l'a soutenu la partie intimée, « tablé sur une « erreur de fait », il me paraît incontestable que l'exception de chose jugée ne peut pas être accueillie.

Il me faut examiner maintenant si la circonstance que le bain de la Vieille-Patience, comme on l'a appelé, s'étend jusque dans la concession de Bonne-Fin, n'est pas de nature à changer la situation, à la renverser, et à devoir faire considérer la société du Beaujonc intimée comme étant l'auteur du déversement de 1888.

Les efforts de la partie appelante ont porté sur ce point : « les « travaux de Patience ont été, dit-elle, poussés hors de sa con- « cession d'une centaine de mètres au moins, et sans aucun « respect des espontes.

« C'est là la vraie cause de la venue d'eau. »

Et l'on a fait la comparaison du cas soumis à la cour avec celui d'une colonne d'eau installée par Pierre dans le mur mitoyen, et que Paul, son voisin, qui ignore cette circonstance, va percer au moyen d'un clou qu'il enfonce dans la muraille.

Comparaison ingénieuse, assurément, mais qui ne peut guère, ce me semble, avoir une influence triomphante dans la décision du litige.

Quelle conclusion veut-on en tirer? Que Pierre devra réparer le dommage? Oui, certes, il le devra, et plus même que le dommage causé par l'eau.

La cause occasionnelle de l'invasion des eaux dans la maison de Paul sera l'enfoncement du clou dans le mur ; la cause plus éloignée, mais dominante, le creusement du mur mitoyen pour y mettre de l'eau. C'est là un fait, une faute, et l'on appliquera les principes ordinaires du droit.

Mais je voudrais bien savoir quel bénéfice la vidange de ce singulier bain pourrait procurer à celui qui l'a établi. Ceci dit pour montrer qu'on ne peut argumenter dans l'espèce, où il s'agit d'un droit spécial aux mines, d'un exemple où seraient applicables les règles générales sur la responsabilité.

Si, après l'octroi de la concession à la société de Bonne-Fin, le charbonnage voisin était venu, par ses travaux, envahir cette concession, et que, dans les vides créés là par cette exploitation illicite, il se fût, à l'aide des eaux venant de la concession voisine, formé un vaste réservoir que Bonne-Fin aurait été démerger, peut-être pourrait-on admettre la prétention de l'appelante.

On pourrait dire que le Beaujonc a introduit ses eaux dans la mine voisine; qu'elle les y a fait pénétrer ; que ses eaux ont envahi les travaux de celle-ci ; qu'il y a, tout au moins, fait simultané des deux mines.

L'équité pourrait exiger que, dans ce cas, le dommage entier fût réparé.

(Il serait même dû indemnité pour le charbon extrait sans droit.)

Mais telle n'est pas la situation.

Il y a longtemps, bien longtemps, que la couche Marêt a été exploitée par l'ancien charbonnage de la Patience au delà des limites actuelles de la société intimée, du côté de l'Aumônier.

Déjà en 1816, les travaux en cette région avaient dû être abandonnés parce qu'ils étaient noyés. Le bain existait dès cette époque, et il est bien probable que sa formation remontait à une époque plus ou moins éloignée.

Quand avaient été effectués les travaux de dépouillement accomplis par les prédécesseurs de Beaujonc ? Il serait impossible de le dire d'une manière exacte.

Ces travaux ont-ils eu un caractère illicite? On n'oserait l'affirmer.

A cet égard, dans un procès-verbal dressé par M. Ducros, commissaire des mines, le 13 avril 1816, il est déclaré que la presque totalité des travaux d'avalpendage ont été faits avant l'établissement de l'administration française. Or, c'est le 16 décembre 1795 que la loi de 1791 sur les mines a été rendue exécutoire en Belgique (V. Bury, n° 837).

Il n'y avait pas de limites pour les anciens.

Mais même, à supposer que les travaux anciens qui ont donné naissance aux bains de la Patience eussent été irréguliers, qui pouvait s'en plaindre ?

Les propriétaires de la surface, peut-être, et seulement au point de vue de l'extraction des houilles qui, faute de concession par le gouvernement, restaient leur propriété ; mais pas Bonne-Fin, dont la concession ne date que de 1828.

Cette société, à aucun point de vue, ne peut dire que l'on ait pénétré dans sa mine.

La lettre par laquelle M. Ducros envoie au gouverneur le procès-verbal rédigé le 13 avril 1816, constatant l'abandon des travaux exécutés à la couche du Marêt, au bure de la Patience, laisse voir l'incertitude où l'on était sur les limites des travaux qui étaient noyés.

M. Ducros dit qu'il s'est servi d'un plan de 1813 ; il l'a complété comme il a pu. Il s'est procuré des renseignements les plus approximatifs possibles. Mais « cependant, il ne reste toujours, « dit-il, qu'un mauvais plan figuratif, qui n'offre qu'un seul avan- « tage réel, celui de faire connaître à peu près toutes les extré- « mités des travaux. »

On ne peut, sur de pareilles données, déclarer illicites ces vieux travaux, antérieurs probablement, au moins pour la plus grande partie, à l'administration française dans notre pays.

La concession octroyée à Bonne-Fin n'a pu avoir d'effets rétroactifs.

Peu importe donc que déjà, dans un plan de 1806, visé dans un arrêté ministériel du 23 juin 1809, la ruelle de Glain fût indiquée comme limite de la Patience. Au delà de cette limite, dépassée par les exploitations de cette mine, il n'existait aucune concession.

Je suppose que, dans les limites qui ont été tracées à la concession de l'appelante, un bure ait été autrefois creusé (j'entends à une époque antérieure à cette concession), et que, dans les vides laissés par les déhouillements, se soit formé un bain entièrement compris dans le périmètre de la concession de Bonne-Fin ; la société appelante, au cas où elle aurait été, par ses travaux, démerger les eaux de ce bain, aurait-elle une action contre les exploitants de la mine voisine, dont les prédécesseurs auraient, même illicitement, créé ce bain ?

Trouverait-elle dans l'article 45 de la loi sur les mines le principe du droit à une indemnité?

Incontestablement non ; ce ne seraient pas là les eaux de la mine voisine.

Dans l'espèce qui vous est déférée, l'indemnité est due à raison des eaux qui, venant de la mine voisine, sont évacuées par les travaux d'exploitation de Bonne-Fin.

L'acte de concession de Bonne-Fin ne lui a accordé le droit d'exploiter le sous-sol que dans l'état où il se trouvait; et l'on peut même dire qu'une partie du bain démergé en 1888 et qui s'étend d'au moins cent mètres dans sa concession, provient des eaux de celle-ci.

En vain, l'appelante prétend-elle faire dériver de l'acte de maintenue et extension de concession de la Patience et du Beaujonc — acte datant du 4 janvier 1841 — une obligation spéciale, en s'appuyant sur ce que, aux termes de cette pièce, l'intimé devait repousser à la surface les eaux qui avaient submergé les anciens travaux du Marêt et de la couche Quatre-Pieds.

Voici la clause dont il s'agit :

« Relativement à la portion de terrain de 15 hectares 75 ares « environ, comprise dans la partie Sud de la concession, portion « lavée en rose au plan de surface, entre la limite Nord de la

« mine de l'Espérance et une ligne droite de 900 mètres tirée du « point XA, placé à la chaussée de Bierset, sur celui XB, à la « ruelle Pochart, il est spécialement stipulé que la concession, « pour cette partie, sera révoquée de plein droit, si, au 1er jan- « vier 1844, les concessionnaires n'ont pas démergé les anciens « travaux du Beaujonc et de Patience, de manière à exploiter « utilement les couches inférieures. »

L'Espérance et le Beaujonc s'étaient disputé la concession de ces 15 hectares 75 ares.

Le Beaujonc l'obtint, sous la condition de démergement dont il vient d'être parlé.

Si le démergement n'a pas été opéré, cela ne concerne pas la Société de Bonne-Fin; la clause de l'acte de concession du Beaujonc est pour elle *res inter alios acta*.

C'est jeter dans le procès une question qui n'a rien à y faire, qui est complètement indifférente à sa solution.

Nous n'avons donc pas d'éléments qui nous permettent de déclarer illicites les travaux d'exploitation de Patience dans les limites actuelles de la concession de Bonne-Fin. Celle-ci ne prouve pas que les anciens travaux dont elle parle étaient illicites.

Une réflexion : je suppose que l'article 45 de la loi du 21 avril 1810 n'existe pas. Bonne-Fin aurait-elle une action contre Patience et Beaujonc pour la venue d'eau de 1888 ?

Elle ne pourrait en chercher la base dans les articles 1382 et suivants du code civil.

Or, comme il n'y a pas eu de faute du Beaujonc vis-à-vis de Bonne-Fin, et que l'acte de concession de Patience et Beaujonc n'a pas créé de droits pour Bonne-Fin vis-à-vis de son adversaire, l'appelante ne serait fondée dans aucune des réclamations qu'elle élèverait de ce chef.

Il faut donc, à mon avis, appliquer dans l'affaire l'article 45, § 2, de la loi du 21 avril 1810, et l'indemnité à allouer à la Société de Bonne-Fin doit être limitée au bénéfice que l'extraction des eaux opérée par elle a procuré et procurera à la partie adverse.

C'est ce qu'a décidé le jugement attaqué, rendu le 18 octobre 1893.

Il a repoussé du même coup la prétention élevée par l'appelante d'avoir une option pour réclamer, au gré de son intérêt, le dommage éprouvé par elle ou le bénéfice dont elle a gratifié sa voisine, système dont rien dans la loi n'établit le fondement.

Il n'est pas possible d'interpréter de la sorte un texte qui distingue d'une façon aussi précise entre les deux cas qu'il prévoit.

Avec l'opinion généralement admise en doctrine et en jurisprudence, dans le deuxième cas de l'article 45, qui est celui de l'espèce actuelle, c'est le bénéfice qu'il faut attribuer à la mine exhaurante, soit comme indemnité, si elle a subi un dommage, soit à titre de récompense pour le cas où elle ne subirait, par aventure, aucun préjudice.

Avec l'interprétation que j'ai donnée, si c'est en tout cas un dommage dont le § 2, comme le § 1, a pour but d'assurer la réparation, le dommage ne peut quand même être payé que dans la mesure extrême du bénéfice réalisé par l'autre mine, débarrassée de ses eaux.

Quelque interprétation que l'on donne des mots *effet contraire*, comme dans l'espèce que vous avez à juger, l'on rencontre à la fois l'existence d'un préjudice pour la mine exhaurante et celle d'un avantage pour la mine démergée, le résultat sera analogue.

Les experts avaient été chargés par le juge des référés d'évaluer le bénéfice que la société de Beaujonc pouvait avoir retiré de l'évacuation de ses eaux par la société appelante.

L'avis qu'ils ont émis à ce sujet a été vivement critiqué par l'intimée.

Les critiques formulées par celle-ci ont porté à la fois et sur la manière dont le jaugeage a été établi, et sur la manière dont le coût de l'exhaure a été évalué par les experts.

Sur ce dernier point, notamment, les experts se sont mis fort à l'aise, il faut en convenir : trouvant quelque difficulté à fixer le coût de l'exhaure au Beaujonc d'après la comptabilité de ce charbonnage, qui n'en concentre pas dans un compte séparé tous les éléments, ils s'en sont rapportés purement et simplement aux livres de la société de Bonne-Fin, lesquels donnent, pour l'élévation de 100 mètres cubes d'eau au jour, le chiffre élevé de fr. 22-82.

Quant au cube des eaux, Beaujonc prétend le faire réduire dans de certaines proportions.

L'intimée consent à admettre le résultat des expériences faites par les experts, ou de constatations contradictoires ; mais elle rejette les renseignements exclusivement donnés par Bonne-Fin et dont les experts auraient fait usage.

Il y avait lieu, dans ces circonstances, d'ordonner une nouvelle expertise.

Le premier juge, duquel on l'avait sollicitée, l'a ordonnée et en a confié le soin à d'autres experts, à un ingénieur des mines et à deux comptables expérimentés.

Elle doit porter, d'après le jugement *a quo*, sur les points suivants :

1° Rechercher si les quantités d'eaux renseignées comme exhaurées par les premiers experts en leur rapport, l'ont été sur jaugeages contradictoires ou officiels;

2° Rechercher et fixer, d'après la comptabilité de la défenderesse (Patience et Beaujonc), par expériences faites dans la mine exhaurée, ou tout autre moyen, le coût de l'exhaure du Beaujonc, depuis le 18 novembre 1888 jusqu'au 31 décembre 1891 ; ensuite, postérieurement au 1er janvier 1892 jusqu'au moment de l'expertise, en constatant, le cas échéant, les variations de ces débours pendant ces intervalles ;

3° Dire notamment si le chiffre de 8054 dix millièmes de franc ne représente pas exactement ce coût pour 100 mètres cubes d'eau élevés à 100 mètres de hauteur, soit fr. 2.9404 pour la hauteur de 260 mètres qui est celle de l'exhaure du Beaujonc;

4° Evaluer le coût annuel de l'entretien, au siège de l'Aumônier, des voies conduisant aux points de jaugeage.

Le décrètement d'une nouvelle expertise portant sur ces points se justifie, et j'estime, comme l'a décidé le premier juge, qu'il est préférable qu'elle soit confiée à de nouveaux experts, tels que ceux qu'il a désignés, au nombre desquels deux comptables.

Il n'y a là rien qui puisse atteindre les hommes distingués qui ont été chargés de la première expertise.

Mais pour ce qui touche le coût de l'exhaure, la manière dont ils ont procédé semble clairement indiquer qu'eux-mêmes ne désireraient pas se voir imposer une seconde fois un travail pour la confection duquel les experts nouveaux désignés par le premier juge ont, chacun en ce qui le concerne, une compétence particulière.

Par les motifs que je viens d'exposer, je conclus à la confirmation du jugement dont est appel. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est établi que, le 18 novembre 1888, la société appelante, en pratiquant une taille vers l'Est, dans sa couche Marêt, a rencontré une cassure de terrain qui a donné naissance à une venue d'eau considérable ;

« Qu'il résulte de l'expertise que, sous la taille précitée, à 0m65 de profondeur se trouvent de vieux travaux des anciens exploitants de Patience, lesquels travaux ayant leur point de départ dans la couche Marêt du dit charbonnage, s'avancent à une assez grande distance dans la concession de Bonne-Fin ;

« Qu'il ressort du même document que la venue d'eau dont s'agit, provient du bain formé dans les vides de ces anciens travaux ;

« Attendu que la société appelante, qui a exhauré ce bain, prétend que l'intimée est responsable de tout le dommage que ce fait lui a causé, et réclame de ce chef diverses sommes à cette dernière;

« Attendu que la Société de Patience soutient qu'elle n'est tenue qu'à payer une indemnité calculée sur le bénéfice que lui a procuré l'exhaure du bain précité;

« Attendu que, pour justifier son droit à la réparation de tout le dommage, l'appelante invoque d'abord l'arrêt rendu par cette cour le 31 décembre 1884, laquelle décision aurait, d'après Bonne-Fin, l'autorité de la chose jugée; qu'elle soutient, en outre, que, suivant l'article 45 de la loi du 21 avril 1810, pour qu'il y ait lieu à réparation du préjudice causé, il suffit qu'il y ait dommage, sans qu'on doive rechercher si les eaux ont été déversées par la mine inondante, ou si elles ont été soutirées par la mine inondée; qu'elle prétend enfin que, d'après l'expertise, l'intimée aurait par sa faute, son fait, sa négligence, occasionné la pénétration des eaux ;

« Attendu qu'il échet d'apprécier ces divers moyens;

« En ce qui concerne le premier moyen, tiré de la chose jugée :

« Attendu que si la contestation actuelle et l'action introduite par exploit du 17 novembre 1879, ont pour objet la réparation du préjudice causé par une venue d'eau, les causes de ces deux litiges sont différentes; qu'en effet, la venue constatée en 1879 avait été occasionnée par les travaux d'exploitation exécutés par l'appelante dans sa couche Grignette, tandis que celle de 1888 a été produite par l'exploitation de la couche Marêt ;

« Attendu que la circonstance que l'origine de ces venues d'eau serait la même (en ce sens qu'il s'agirait d'un seul et unique bain qui aurait été vidé et qui, ensuite, se serait reformé), est irrélevante; que ce n'est pas à raison de l'existence de ce bain que l'intimée a été déclarée responsable par l'arrêt de 1884, mais bien parce que les eaux de sa concession se déversaient dans le charbonnage de l'appelante;

« Attendu, au surplus, que la responsabilité édictée par l'arti-

cle 45 de la loi du 21 avril 1810, repose sur un fait positif de pénétration ou d'évacuation des eaux; que chacun de ces faits constitue une obligation distincte et parfaitement indépendante des déversements ou épuisements antérieurs;

« En ce qui concerne le deuxième et le troisième moyen :

« Attendu qu'aux termes de l'article 45 de la loi du 21 avril 1810, si par l'effet du voisinage ou pour toute autre cause, les travaux d'exploitation d'une mine occasionnent des dommages à l'exploitation d'une autre mine, à raison des eaux qui pénètrent dans cette dernière en plus grande quantité, ou si ces mêmes travaux procurent un bénéfice (produisent un effet contraire) et tendent à évacuer tout ou partie des eaux d'une autre mine, il y aura lieu à indemnité d'une mine en faveur de l'autre ;

« Attendu que cette disposition prévoit deux hypothèses parfaitement distinctes et soumises à des conditions différentes; que, pour pouvoir invoquer le premier paragraphe de l'article précité, la mine inondée doit prouver : 1° qu'elle a subi un dommage ; 2° que la pénétration des eaux dans sa concession est le résultat des travaux d'exploitation de la mine inondante ;

« Que, pour jouir du bénéfice du § 2, la mine exhaurante doit établir : 1° que, par ses travaux d'exploitation, elle a soutiré les eaux de la concession voisine ; 2° que celle-ci a retiré un bénéfice de cet épuisement ;

« Attendu que l'indemnité n'est pas la même dans les deux cas prévus par cette disposition ; que, dans la première hypothèse, la mine exhaurante a droit à la réparation de tout le dommage lui causé ; que, dans la seconde, au contraire, elle ne peut réclamer que le montant du bénéfice procuré à la mine qui a été débarrassée de ses eaux ;

« Attendu que cette interprétation de l'article 45 est conforme au texte et à l'esprit de cette disposition ; qu'en effet, dans le premier cas, l'indemnité a pour cause le dommage; que l'on conçoit, dès lors, qu'elle doive comprendre la réparation de tout le préjudice subi; que, dans le second cas, au contraire, elle ne doit être calculée que sur le montant du bénéfice procuré à la mine exhaurée, puisqu'elle est due uniquement à raison de ce profit ;

« Attendu, au surplus, que ces principes, qui étaient déjà consacrés par nos anciennes coutumes, ne sont que l'application de la règle d'équité qui veut que celui qui recueille les avantages d'une chose en supporte les charges, et que nul ne puisse s'enrichir au détriment d'autrui ;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de rechercher les causes de la pénétration ou de l'évacuation des eaux; qu'il importe peu, notamment, de savoir si le déversement ou l'épuisement a eu lieu par suite de la négligence, de la faute grave ou du dol de la mine inondante ou de celle qui est inondée ;

« Que les expressions « par l'effet du voisinage ou pour toute autre cause », dominent toute la disposition de l'article 45 et sont applicables aussi bien à la seconde hypothèse qu'à la première ;

« Attendu, en conséquence, que, pour trancher la contestation actuelle, il y a lieu de rechercher uniquement si les travaux d'exploitation de l'intimée ont fait pénétrer ses eaux dans la concession de l'appelante, ou si, au contraire, Bonne-Fin, au moyen de ses travaux d'exploitation, a évacué tout ou partie des eaux du charbonnage de Patience ;

« Attendu qu'il résulte de l'expertise que, dans la couche Marêt des deux concessions, existent de vieux travaux de déhouillement opérés par les anciens exploitants de Patience ;

« Que ces ouvrages ont été pratiqués en descendant de Patience vers l'Aumônier ; que les anciens vides ouvrés sont remplis d'eau et ne forment qu'un seul et unique bain par suite de l'interruption des espontes entre ces deux exploitations ;

« Qu'il ressort du même document que, depuis 1816, l'intimé n'exploite plus sa couche Marêt; que, le 18 novembre 1888, Bonne-Fin, en pratiquant une taille dans la dite couche de sa concession, a rencontré le bain dont s'agit ;

« Qu'enfin l'appelante, en exhaurant les eaux qui se trouvaient dans les vieux travaux de son charbonnage a, en même temps, soutiré celles qui inondaient les anciens ouvrages de la Société de Patience ;

« Attendu que cet épuisement tombe sous l'application du second cas prévu par l'article 45 de la loi précitée;

« Qu'on ne peut avoir égard à la circonstance que les eaux qui alimentaient ce bain auraient leur origine dans les vides ouvrés de la mine de l'intimée;

« Que c'est Bonne-Fin qui, au moyen de ses travaux d'exploitation, a soutiré ces eaux en même temps qu'elle exhaurait les siennes propres;

« Attendu que, vainement, l'appelante soutient qu'elle a droit à une indemnité égale au dommage, parce que les vieux travaux de déhouillement situés dans le périmètre de sa concession ont été exécutés par les anciens exploitants de Patience qui ont dépassé les limites de leur charbonnage ;

« Qu'il ressort des documents produits et notamment du procès-verbal dressé par Ducros le 16 avril 1816, que les travaux dont s'agit ont été faits à une époque bien antérieure à l'obtention par Bonne-Fin d'une concession sur le terrain contigu au charbonnage de l'intimée; que, partant, l'appelante a accepté cette concession dans l'état où elle se trouvait, c'est-à-dire avec les bains existant dans son périmètre;

« Attendu que Bonne-Fin n'est pas davantage fondée à soutenir que l'intimée est en faute pour n'avoir pas exhauré les eaux de sa concession, alors surtout que les experts constatent que cette opération aurait pu se faire facilement ;

« Que le législateur, dans son article 45, ne distingue pas les causes qui ont provoqué le déversement ou l'évacuation des eaux ;

« Attendu, enfin, qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'argument que l'appelante tire du fait que l'intimée n'aurait pas observé les clauses de son acte d'extension de concession du 4 janvier 1841; que l'administration a seule qualité pour se prévaloir de cette prétendue inexécution, cette convention étant, pour Bonne-Fin, *res inter alios acta* ;

« Attendu, en conséquence, que l'appelante, en soutirant les eaux qui inondent les vieux travaux de la concession de l'intimée, n'est en droit de réclamer que le bénéfice que cette dernière a retiré de cette évacuation ;

« En ce qui concerne le montant de cette indemnité :

« Attendu que les experts, chargés de déterminer ce bénéfice, ont recherché le coût de l'exhaure à Bonne-Fin, au lieu de celui du charbonnage de Patience, alors cependant que le prix de ce travail est plus élevé à l'Aumônier qu'au Beaujonc ;

« Attendu qu'on ne peut avoir égard aux conclusions de leur rapport, lesquelles reposent sur une base erronée ;

« Attendu, dans ces conditions, que c'est à bon droit que le premier juge a confié à de nouveaux experts la mission de déterminer le coût de l'exhaure du Beaujonc, depuis le 18 novembre jusqu'à la date de cette nouvelle expertise ;

« Que c'est également avec raison qu'il a chargé ces mêmes experts de vérifier :

« 1° Si les quantités d'eau renseignées comme exhaurées par les premiers experts l'ont été sur jaugeages contradictoires ou officiels ;

« 2° De dire si le chiffre de 8054 dix millièmes de francs, ne représente pas exactement le coût des salaires et des consommations diverses pour 100 mètres cubes d'eau élevés à 100 mètres de hauteur, soit 2 francs 9404 dix millièmes pour la hauteur de 260 mètres qui est celle de l'exhaure du Beaujonc ;

« 3° D'évaluer le coût annuel de l'entretien au siège de l'Aumônier, des voies conduisant aux points de jaugeage ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. Hénoul, avocat général, et rejetant toutes conclusions contraires, dit pour droit :

« 1° Que la contestation actuelle a une cause différente de celle du litige qui a été tranché par l'arrêt de cette cour en date du 31 décembre 1884 ;

« 2° Que la mine qui, par ses travaux d'exploitation, évacue tout ou partie des eaux d'une autre mine n'a droit qu'à une indemnité calculée sur le bénéfice que cette dernière a réalisé du chef de cette exhaure ;

« 3° Que cette indemnité reste limitée au bénéfice, alors même que l'évacuation a été rendue nécessaire par suite de la faute des concessionnaires de la mine exhaurée ;

« Ce fait, confirme le jugement *a quo*, condamne la société appelante aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 2 juin 1894. Plaid. MMes Mestreit c. Dereux et Dupont.)

---

## COUR D'APPEL DE GAND.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Praet.**

### 4 avril 1894.

SUBROGATION CONVENTIONNELLE. — ACTE AUTHENTIQUE. PAYEMENT ANTÉRIEUR. — QUITTANCE POSTÉRIEURE. COMPTE COURANT. — NOVATION. — BANQUIER.

*Si, dans un acte authentique du mois de mars, l'ancien créancier, après avoir reconnu que le nouveau créancier, également comparant, l'a remboursé au mois de février,* dont quittance, *ajoute la déclaration suivante : « En suite* (ten gevolge) *de ce paye-« ment, et par application de l'article* 1250 *du code civil, le « premier comparant, à la demande du second, subroge celui-ci « dans ses droits », cet acte prouve authentiquement que la subrogation a été contemporaine du payement.*

*Lorsqu'une personne rembourse la dette hypothécaire de son client envers un tiers et que la somme payée est passée au compte courant entre le nouveau créancier et ce client, néanmoins la passation en compte courant n'opère pas novation si l'ancien créancier et le nouveau ont voulu opérer une subrogation et que ce dernier exerce la profession de banquier.*

(LAGAE-DE GEEST ET Cie, EN LIQUIDATION, C. CREVITS.)

Appel a été interjeté du jugement du tribunal de Courtrai, du 9 juillet 1891, reproduit ci-dessus, p. 861.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'interprétation de l'acte passé, le 4 mars 1879, devant le notaire Cardinael, à Roulers, admise par le premier juge, n'est pas conforme à l'intention des parties; qu'il n'est pas vrai de dire, avec le jugement *a quo*, qu'il résulte de cet acte que, contrairement au prescrit de l'article 1250, § 1er, du code civil, la subrogation n'a pas eu lieu en même temps que le payement;

« Attendu que si cet acte authentique constate que le versement des espèces, opéré par la société appelante et de ses deniers à la décharge des débiteurs, époux Janssens-Angillis, entre les mains du créancier De Rynck-David, avait eu lieu le 21 février 1879, il constate également que c'est à la date du 4 mars 1879 qu'il a été donné quittance de ce versement par De Rynck à la société appelante : « Waarvan kwijting (1) », en ajoutant, aussitôt après, quels sont les effets que les parties avaient entendu attacher au payement ainsi effectué, à savoir :

« 1° Le droit de recouvrer sur les débiteurs les sommes payées, ce avec les intérêts des dites sommes, conformément à l'article 1155 du code civil;

« Et 2° la subrogation de la société appelante dans tous les droits, actions et hypothèques de De Rynck contre ses débiteurs, les époux Janssens-Angillis (2) :

« Ten gevolge dier betalingen, het bankhuis Ch. Lagae-De « Geest en Cie zal mogen gelijke sommen ontvangen van de « schuldenaars, zelfs, krachtens artikel 1155 van het burgerlijk « wetboek, de intresten die van de betaalde sommen zullen ver- « loopen; en bij toepassing van artikel 1250 van gezegd burger- « lijk wetboek stelt M. De Rynck, op aanzoek van M. Lagae, het « voormeld bankhuis uitdrukkelijk in plaats in al de rechten en « aanspreken ten zijnen behoeve uit de voormelde schuld tegen « de schuldenaars voorspruitende, en bijzonderlijk in het uit- « werksel der voormelde hypothecaire inschrijving » ;

« Attendu que la volonté des parties ressort manifestement de l'acte même du 4 mars 1879; que ce qu'elles ont formellement voulu, c'est opérer la subrogation en même temps que la société appelante payait à De Rynck la dette des époux Janssens-Angillis;

« Attendu que les termes : « Ten gevolge dier betalingen (3) », sont caractéristiques à cetégard; que, loin d'indiquer une succession de faits juridiques séparés par un intervalle de temps, ces termes expriment, au contraire, d'une façon non douteuse, les conséquences, les effets voulus par les parties dès l'instant même du versement des espèces par la Société Ch. Lagae et Cie, et démontrent que, dans la réalité comme dans leur intention commune, le payement et la subrogation constituent des faits contemporains, simultanés, ainsi que l'exige l'article 1250, § 1er, du code civil, expressément visé du reste par les parties : « bij toepassing van « artikel 1250 (4) » ;

« Attendu que ce sont les faits ainsi compris et voulus par les comparants dont l'acte du 4 mars 1879 a fourni la constatation authentique, indispensable pour l'accomplissement des prescriptions de la loi hypothécaire;

« Attendu qu'interpréter autrement l'acte du 4 mars 1879, ce serait contrevenir aux règles établies par les articles 1156 et suivants du code civil sur l'interprétation des conventions;

« Attendu que, pour consacrer une interprétation contraire rendant inefficace l'acte du 4 mars 1879, il faudrait trouver dans les faits et les circonstances de la cause, ou dans les écrits versés au procès, tout au moins des éléments qui tendraient à la justifier; mais que l'on y chercherait vainement pareils éléments de preuve, pas plus qu'on n'y rencontre aucun indice de nature à faire admettre que, contrairement aux déclarations de l'acte du 4 mars 1879, l'intention de subroger n'aurait pas existé dans le chef des parties dès l'instant du versement des espèces;

« Attendu que, bien loin qu'il en soit ainsi, les pièces du procès établissent que l'accord des parties, quant à la subrogation, existait antérieurement au payement;

« Attendu, en effet, qu'il résulte de ces pièces et que, nonobstant les dénégations de l'intimé, il est constant en fait que, dès le 30 novembre 1875, il avait été convenu entre le sieur Louis Lagae et le sieur De Rynck-David, non seulement que le premier garantissait au second le payement intégral de sa créance au 20 février 1879, ainsi que le service régulier des intérêts à partir du 20 février 1876, mais qu'en outre, il viendrait aux droits de De Rynck vis-à-vis de Janssens-Angillis et que la subrogation régulière dans ces droits ne se ferait qu'au jour du payement réel;

« Attendu qu'il importe peu que les termes de cette convention verbale ne portent pas qu'elle est intervenue entre la Société Ch. Lagae-De Geest et Cie et le sieur De Rynck, mais entre De Rynck et l'avocat Louis Lagae, puisque d'une part, suivant l'acte de constitution de la société, passé le 22 novembre 1875 devant le notaire Dehaese, à Beveren-lez-Roulers, Louis Lagae devenait gérant de la société ayant seul la signature, et que, d'autre part, l'exécution de cette convention verbale démontre que les droits et les obligations qu'elle établit au profit et à la charge de Louis Lagae l'étaient bien au profit et à la charge de la société appelante; le payement annuel des intérêts et le payement du capital, le 21 février 1879 figurant aux livres de commerce de la société appelante et dans son compte avec Janssens-Angillis, et l'acte du 4 mars 1879, constatant authentiquement que ce payement avait été fait au sieur De Rynck par la dite société; que la société en avait reçu quittance et avait été subrogée dans les droits de De Rynck;

« Attendu, enfin, que l'intimé soutient à tort que l'hypothèque dont s'agit au procès se serait trouvée éteinte par l'effet d'une novation, la créance appartenant originairement à De Rynck, aux droits duquel la société appelante a été subrogée, étant, le 21 février 1879, entrée dans le compte courant établi entre elle et les débiteurs Janssens-Angillis;

« Attendu que la novation ne se présume pas; qu'elle ne peut résulter que de la volonté certaine des parties;

« Attendu que le fait de la société appelante d'avoir, à la date du versement des espèces, inscrit la créance dont s'agit au compte courant de Janssens-Angillis n'a pas opéré la novation de cette créance; que l'intention des parties d'opérer non une novation, mais une subrogation, résulte, au contraire, clairement de l'acte authentique du 4 mars 1879, comme de la convention verbale du 30 novembre 1875;

« Que, d'ailleurs, dans le chef d'une maison de banque stipulant formellement la subrogation, l'intention de nover la créance par son inscription au compte courant de son débiteur et, par suite, sa renonciation aux sûretés de la créance primitive est absolument inadmissible;

« Et attendu qu'il suit de ce qui précède que la subrogation constatée par l'acte du 4 mars 1879 est pleinement valable; que la validité de cette subrogation conventionnelle emporte :

« 1° Celle de l'inscription hypothécaire du 27 mai 1886 (vol. 351, n° 9) prise par la société appelante au bureau de Courtrai, en renouvellement de celle du 27 février 1872 (vol. 265, n° 52) opérée à la requête de De Rynck;

« 2° Celle de la mention marginale effectuée le 31 mars 1879 renvoyant à l'acte du 4 mars précédent;

« Et 3° Celle de la sommation faite par la société appelante à la veuve et aux enfants de Jean De Meulenaere, détenteurs des biens hypothéqués, suivant exploit du 12 avril 1888;

« Par ces motifs, la Cour, écartant toutes conclusions contraires et toutes offres de preuve, reçoit l'appel et faisant droit au fond, met à néant le jugement dont appel; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, déclare l'intimé non fondé en sa demande et le condamne aux dépens des deux instances... » (Du 4 avril 1894.— Plaid. MMes VAN CLEEMPUTTE c. ALF. SERESIA.)

---

(1) Dont quittance.

(2) En suite de ces payements, la maison de banque Ch. Lagae-De Geest et Cie pourra recevoir sommes égales des débiteurs, même, en vertu de l'article 1155 du code civil, les intérêts à échoir des sommes payées et, par application de l'article 1250 du dit code civil, M. De Rynck, à la demande de M. Lagae, place expressément la dite maison de banque dans tous les droits et prétentions résultant à son profit de la dite créance, et principalement dans l'effet de la dite inscription hypothécaire.

(3) En suite de ces payements.

(4) Par application de l'article 1250.

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**15 mai 1894.**

INSTRUCTION CRIMINELLE. — CONDAMNATION PAR DÉFAUT. OPPOSITION DU CONDAMNÉ. — MINISTÈRE PUBLIC. PEINE. — GARDE CIVIQUE.

*En matière de garde civique comme en toute matière répressive, si le condamné fait opposition au jugement, il est défendu au juge d'aggraver la peine.*

(RICHARD C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du conseil de discipline d'Etterbeek, rendu par défaut le 29 décembre 1893.

ARRÊT. — « Vu les pourvois ;

« Sur l'unique moyen, tiré de la violation de l'article 100 de la loi des 8 mai 1848, 13 juillet 1853 et de l'article 151 du code d'instruction criminelle, en ce que le conseil de discipline, en statuant sur l'opposition formée par le prévenu contre le jugement par défaut, rendu le 29 décembre 1893, a élevé la peine prononcée par ce dernier jugement :

« Attendu qu'en matière répressive, tout jugement rendu par défaut contre le prévenu est contradictoire à l'égard du ministère public, qui ne peut en poursuivre la réformation que par la voie de l'appel ;

« Que le droit d'y faire opposition appartient au condamné seulement et dans l'intérêt de sa défense ;

« Que le juge qui doit connaître de l'opposition est saisi de la seule demande du prévenu opposant, laquelle tend à faire rapporter ou réduire la condamnation prononcée ; qu'il ne peut, sans statuer *ultra petita*, condamner l'opposant à une peine plus forte ;

« Attendu que le jugement, rendu par défaut le 29 décembre 1893, par le conseil de discipline de la garde civique d'Etterbeek, a condamné le demandeur à la peine principale de l'exclusion de la garde civique pendant un an et à une amende annuelle de 100 francs pendant cette durée ;

« Que le défendeur a formé opposition contre ce jugement ;

« Que le jugement attaqué du même conseil de discipline, en date du 3 mars 1894, élève à deux années la durée de l'exclusion prononcée par le jugement par défaut du 29 décembre 1893, en maintenant l'amende annuelle ;

« Attendu qu'en aggravant la peine prononcée contre le demandeur par le jugement par défaut, le dit jugement attaqué contrevient aux articles cités au pourvoi... ;

« Attendu que, pour le surplus, la procédure est régulière ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE HONDT et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, casse le jugement rendu par le même conseil de discipline le 3 mars 1894 ; condamne le demandeur à la moitié des frais de l'instance en cassation ; renvoie la cause devant le même conseil de discipline composé d'autres membres pour être statué sur l'opposition formée au jugement du 29 décembre 1893... » (Du 15 mai 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**15 mai 1894.**

PROCÉDURE PÉNALE. — TÉMOIN. — SERMENT.

*Le témoin qui a prêté serment avant de déposer et qui est rappelé à la même audience, ne doit pas prêter un nouveau serment.*

(DE BACKER C. MARKEY.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour de Gand, du 15 mars 1894.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi, déclarant qu'il est uniquement dirigé contre la partie de l'arrêt qui condamne le demandeur à l'emprisonnement, et non contre les dispositions relatives aux intérêts de la partie civile ;

« Sur le premier moyen... (sans intérêt) ;

« Sur le second moyen, fondé sur la violation des articles 155, 189, 211 et 215 du code d'instruction criminelle, en ce que l'arrêt attaqué a confirmé purement et simplement un jugement de première instance entaché de nullité, par le motif que l'un des témoins entendus n'avait pas prêté le serment requis par la loi et n'avait fait connaître ni son âge, ni sa profession :

« Attendu que la feuille d'audience constate souverainement que tous les témoins entendus ont prêté serment, conformément à la loi ; que tous, ils ont décliné leurs noms, prénoms, professions et domiciles ;

« Qu'elle relate qu'un de ces témoins a interrompu le prévenu au moment où il présentait son système de défense, et cela sans y avoir été appelé par le président ; que ces observations ne peuvent être considérées comme une véritable déposition, et qu'en admettant même qu'il en fût autrement, encore faudrait-il décider qu'un témoin, dès qu'il a une fois prêté serment, est, dans tout le cours de l'affaire, censé répondre sous la foi du serment, à toutes les questions et à toutes les interpellations qui lui sont faites ; que ni l'article 326 du code d'instruction criminelle, qui autorise d'entendre itérativement des témoins, ni aucun autre n'exige que le serment prescrit par l'article 317 soit réitéré à la seconde audition, lorsque, à la première, il a été satisfait à cet article ;

« Que le moyen invoqué manque donc de base en fait et en droit ;

« Sur le troisième moyen, fondé sur la violation du droit de défense, en ce que la cour de Gand a confirmé un jugement prononcé contre un prévenu, alors que le président du tribunal avait fait connaître publiquement son opinion au sujet de la culpabilité du prévenu, avant la clôture des débats, en disant notamment que ses moyens de défense n'étaient pas admissibles :

« Attendu qu'aucune pièce ni document quelconque ne vient à l'appui de ce moyen, qui, dès lors, doit être rejeté ;

« Attendu que toutes les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées, et que la loi pénale a été justement appliquée aux faits reconnus constants ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller BELTJENS et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 15 mai 1894.)

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**7 mai 1894.**

MAISON DE JEUX DE HASARD. — CERCLE. — ADMISSION DU PUBLIC. — CASSATION. — INSTRUCTION CRIMINELLE. RENVOI. — ARRÊT PAR DÉFAUT.

*L'arrêt par défaut, susceptible d'opposition, ne peut être frappé d'un pourvoi.*

*S'agissant d'un cercle institué exclusivement en vue de jeux de hasard, la constatation que l'on y est reçu sur une présentation suivie d'autres formalités, ne suffit pas pour constituer la tenue de maisons de jeux de hasard, où le public est admis sur la présentation des intéressés ou affiliés, prohibées par l'article 305 du code pénal.*

*L'arrêt qui décide le contraire en principe, tout en déclarant, d'une part, que les formalités d'admission sont sérieuses, d'autre part, par adoption de motifs, qu'il existe dans la cause des faits qui caractérisent la maison de jeux ouvrant ses portes au public, doit être cassé pour violation de l'article 305 du code pénal.*

*Lorsqu'un arrêt est cassé parce que le fait imputé au prévenu n'a pas été suffisamment caractérisé par le juge du fond, et qu'il est ainsi douteux si le fait est ou n'est pas un délit, il y a lieu à renvoi.*

(DE SAVOYE ET CONSORTS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour de Gand, du 28 février 1894, reproduit dans LA BELGIQUE JUDICIAIRE, *supra*, page 468.

M. l'avocat général BOSCH a conclu à la cassation en ces termes :

« L'arrêt attaqué pose pour la première fois sur le terrain exclusif du droit, la question de l'applicabilité de l'article 305 du code pénal aux sociétés de jeux.

Depuis 1867, les cours et tribunaux n'examinaient en pareille matière qu'un point de fait : les conditions d'admission dans la

société sont-elles sérieuses, et sérieusement observées? Et ils ne faisaient application de l'article que lorsque l'examen des statuts et des circonstances les amenait à résoudre cette question négativement. Ils en refusaient l'application dans le cas contraire.

C'est ce qu'avait fait la cour de Liége dans ses arrêts des 28 novembre 1883 (BELG. JUD., 1884, p. 846) et 1er mai 1885 (BELG. JUD., 1885, p. 556), et par son arrêt de non-lieu du 13 juin 1892, concernant le Cercle privé des étrangers de Dinant. C'est ce qu'elle a fait encore dans son arrêt du 23 février 1894 (BELG. JUD., *supra*, p. 433, affaire des jeux de Namur).

C'est ce qu'avait fait la cour de Gand elle-même, dans ses arrêts du 3 octobre 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 1292, affaire du Kursaal d'Ostende), et du 9 octobre 1889 (BELG. JUD., 1892, p. 293), relatif au même cercle.

Et vous avez ratifié cette interprétation de l'article 305, implicitement par vos arrêts des 1er décembre 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 1543) et 15 juin 1885 (BELG. JUD., 1885, p. 1230); explicitement par votre arrêt du 13 juillet 1893, rejetant le pourvoi du procureur général de Liége contre l'arrêt relatif du Cercle privé de Dinant.

L'arrêt attaqué, au contraire, applique l'article et condamne, tout en constatant le caractère sérieux et l'application loyale des conditions d'admission.

Aux yeux de la cour de Gand, l'article 305 s'applique « à toutes « les réunions constituées pour le jeu, de manière à former une « maison de jeux de hasard proprement dite, et qui se recrutent « en dehors des relations de parents ou d'amis et à l'aide d'élé- « ments empruntés au public en général ou à une fraction choi- « sie du public ».

Ce système, on l'a dit avec raison, aboutirait, ou à peu de chose près, à la fermeture de tous les cercles de jeux publics ou privés, sauf ceux de parents ou d'amis.

Serait-ce un mal, en présence de l'extension constante de la passion du jeu, qui envahit aujourd'hui toutes les classes de la société?

La question est digne d'être méditée. Mais nous n'avons pas qualité pour la résoudre. Nous sommes des magistrats chargés d'interpréter la loi existante. Or, que dit cette loi? Relisons l'article 305 :

« Ceux qui, sans autorisation légale, auront tenu une maison « de jeux de hasard et y auront admis le public soit librement, « soit sur la présentation des intéressés ou affiliés..., seront « punis... »

Ce texte, lu sans parti pris, sans effort d'esprit, en laissant aux mots leur sens naturel, conduit directement à l'interprétation admise jusqu'à ce jour : ce qui est défendu, ce n'est pas de tenir une maison de jeux de hasard, il faut quelque chose de plus; *et*, dit la loi, « y auront admis le public »; le public, c'est le peuple, c'est tout le monde. Seulement, la loi assimile à l'admission du public en général l'admission sur présentation des intéressés ou affiliés, c'est-à-dire, à notre sens, de toute personne se rattachant directement à la maison de jeux, soit comme prenant part aux profits, soit comme préposé, soit comme membre d'une société formée entre les joueurs. On ne voit pas de raison de distinguer. Voilà donc, dans le texte même, une extension du terme *public*, une assimilation au public en général, des membres de ce public qui auront été présentés par un intéressé ou un affilié.

Mais l'assimilation se borne là; elle ne s'étend pas aux personnes qui, après présentation, auraient été l'objet d'un affichage, d'un examen, d'une admission par un comité, d'un ballottage, ou de toute autre formalité tendante au triage du public. L'art. 405 dit clairement : « J'assimile à l'admission du public proprement « dit l'admission des personnes présentées. » Le législateur a pensé évidemment qu'une simple présentation, surtout dans une ville d'eau, est chose par trop facile à obtenir, pour présenter une garantie de sélection. Mais de quel droit assimilerait-on, en matière pénale surtout, aux personnes simplement présentées, celles qui font l'objet d'une série de formalités impliquant un examen et un choix?

La cour de Gand raisonne comme si, aux deux catégories énumérées par l'article 305 comme constituant le public, l'article en avait ajouté une troisième, comme s'il avait dit par exemple : soit librement, soit sur présentation, soit moyennant des conditions et formalités quelconques ayant pour objet de s'assurer de l'honorabilité et de la position des présentés. L'article 305 ne dit rien de pareil; le lui faire dire, c'est ajouter à la loi.

Mais, dit l'arrêt attaqué, il faut prendre le mot *public*, non dans le sens usuel, mais dans le sens spécial que lui assignent l'ensemble du texte et le but poursuivi par le législateur.

Soit. Mais le texte ne dit pas ce que l'arrêt attaqué lui fait dire. Et quant au but poursuivi par le législateur, les travaux préparatoires du code pénal de 1867 ne fournissent non plus aucun argument en ce sens. L'article 305, reproduisant l'article 410 du code pénal de 1810, a passé dans la loi sans commentaire et sans discussion; il n'a pas été dit aux Chambres un seul mot pour attribuer aux termes *le public* un sens autre que leur sens ordinaire. Le seul passage des discussions où il en soit question, est au contraire tout en faveur de l'interprétation admise jusqu'à ce jour. A la séance du 7 février 1867, M. COOMANS ayant parlé de l'abus des jeux de hasard dans certaines sociétés dites littéraires, et exprimé l'avis que si un membre de ces sociétés engageait une ou deux personnes qui y sont étrangères à venir participer au jeu, il pourrait être condamné en vertu de l'article 305, MM. FRÈRE-ORBAN et TESCH, alors ministres, lui répondirent que ces sociétés n'étaient pas comprises dans la loi. M. COOMANS insista alors en disant : « Vous ne devriez pas com- « plètement innocenter ces sociétés-là. Je veux bien que vous « réprimiez les jeux de hasard; mais alors soyez logiques, pu- « nissez-les partout où ils ont un certain caractère de publicité; « vous ne devez pas plus autoriser ces jeux dans certaines so- « ciétés particulières que dans d'autres locaux » (1).

Si pareille proposition eût été admise, l'arrêt attaqué aurait raison; c'eût été la publicité restreinte d'une société, assimilée à la publicité dans le sens ordinaire du mot. Mais la Chambre n'en a tenu aucun compte, l'article 305 est resté ce qu'il était.

A défaut d'argument à puiser dans les travaux préliminaires de notre code pénal, la cour de Gand a cru pouvoir s'appuyer sur les travaux préparatoires de la loi du 19 juillet 1791, dont l'article 36 est conçu à peu près dans les mêmes termes que notre article 305 : « Ceux qui tiendraient des maisons de jeux de « hasard où le public serait admis, soit librement, soit sur la « présentation des affiliés, seront punis... »

Cet article 36, dit-on, doit se combiner avec l'article 7, § 1er, ainsi conçu :

« Les jeux de hasard où l'on admet, soit le public, soit des « affiliés, sont défendus sous les peines qui seront désignées ci- « après. »

Et de la combinaison de ces articles résulte que ce que la loi veut punir, ce n'est pas seulement l'admission du public sur présentation des affiliés (art. 36), c'est l'admission des affiliés eux-mêmes. Ce sont les affiliés, les sociétaires, que la loi assimile au public proprement dit. Et la cour de Gand trouve la preuve de sa théorie dans l'échange d'observations qui eut lieu à l'Assemblée nationale de France, au sujet de cet article 7, entre le rapporteur M. DÉMEUNIER, et certains membres de l'Assemblée, et au cours duquel le rapporteur fut amené à dire que la législation ne doit pas se mêler de ce qui se passe dans l'intérieur des familles, et qu'on peut s'y permettre d'y jouer des jeux de hasard.

De cette déclaration, rapprochée des articles 7 et 36 de la loi, la cour de Gand a cru pouvoir conclure que les jeux de hasard n'étaient autorisés que dans les familles ou entre amis, et que toute société constituée pour le jeu était passible des peines de la loi de 1791, donc aussi de celles de l'article 305 actuel, quelque sérieuses, quelque sévères même que fussent les conditions d'admission des membres nouveaux.

Et cette interdiction absolue des sociétés de jeux devrait résulter d'un texte qui punit les teneurs de maisons de jeux lorsqu'ils ont admis le public, soit librement, soit sur présentation. Cette opposition manifeste, violente, entre le texte et l'interprétation qu'on en donne est de nature à nous mettre en garde contre le raisonnement qui y conduit.

Voyons ce raisonnement : les articles 7, § 1er, et 36 de la loi de 1791 doivent s'interpréter l'un par l'autre, dit-on! On ne s'aperçoit pas que, grâce à cette soi-disant combinaison des deux articles, on arrive à faire abstraction complète de l'article 36 pour y substituer l'article 7.

A notre sens, ce serait plutôt l'opposé qu'il faudrait faire. L'article 36 est celui qui définit le délit et qui prononce la peine; il faisait partie du projet présenté et préparé avec maturité par le comité de constitution dont DÉMEUNIER était le rapporteur. L'article 7, § 1er, au contraire, est ajouté au dernier moment, à la séance même, et renvoie à l'article 36. S'il y a une différence de termes entre les deux articles, n'est-ce pas à l'article 36 bien plutôt qu'à l'article 7, § 1er, qu'il faut s'attacher? Cela nous paraît évident. Et cet article 36, ne l'oublions pas, est le seul qui ait passé dans le code pénal.

Les discussions rappelées tendent-elles à modifier le sens de l'article 36? Nous ne le voyons pas.

L'article 7 ne contenait d'abord qu'un seul paragraphe (le § 2 actuel) comminant une peine contre les propriétaires ou principaux locataires des maisons où le public serait admis à jouer des jeux de hasard, et qui n'auraient pas averti la police.

---

(1) NYPELS, *Commentaire*, t. II, p. 756.

Un membre, M. CHABROUD, fit remarquer en premier lieu que ces propriétaires pouvaient ignorer l'existence de la maison de jeux et seraient alors punis innocemment. Il ajouta qu'un principal locataire, après avoir passé bail à un citoyen, doit le laisser tranquille chez lui. Un autre membre, M. BOUTEVILLE-DUMETZ, proposa, pour lever la difficulté, de modifier l'article en disant « où le public est librement admis ». Sur quoi le rapporteur, M. DÉMEUNIER, s'opposa à l'admission du mot *librement* en faisant remarquer que, dans les maisons de jeux, le public n'est pas admis librement. Puis, répondant à la double remarque de M. CHABROUD, il dit :

« Quand aux inquiétudes que l'on pourrait concevoir des « recherches à faire dans les maisons pour des citoyens qui jouent « chez eux avec leurs amis des jeux de hasard, la législation ne « doit pas se mêler de ce qui se passe dans l'intérieur des familles. « On peut se permettre d'y jouer des jeux de hasard; mais le « public ne doit pas y être admis; et l'on ne doit pas craindre « que les municipalités aillent chercher dans les maisons, lorsque « ce n'est pas le public ou les affiliés qui y ont été admis.

« Quant à ce qu'a dit M. CHABROUD, qu'il était impossible de « condamner un propriétaire ou un locataire, parce qu'il ne sau- « rait pas si on donne à jouer au public, il est impossible qu'on « ne s'aperçoive pas d'un rendez-vous habituel, fréquenté par un « grand nombre de personnes. »

Tout cela prouve-t-il qu'indépendamment des maisons de jeux ouvertes au public, la loi de 1791 interdisait les sociétés formées pour le jeu? Cela n'est dit nulle part.

D'abord, le rapporteur, dans sa réponse, répète à chaque instant le mot *public*, condition essentielle du délit. Et s'il s'oppose à ce qu'on ajoute dans l'article 7 le mot *librement*, il ne fait que rester fidèle aux termes de l'article 36 de son projet, qui punit l'admission du public, soit librement, soit sur la présentation des affiliés.

Mais, dira-t-on, le rapporteur, dans sa réponse, marque l'opposition entre les jeux qui se jouent dans la famille ou entre amis, et ceux qui se jouent ailleurs; et en disant que les premiers sont permis, il déclare implicitement que tous les autres sont défendus.

Si la phrase invoquée avait été prononcée à propos de l'article 36, elle serait loin encore d'être décisive à nos yeux. Parce qu'il aurait été dit qu'il est permis de jouer des jeux de hasard dans les familles, il ne s'ensuivrait pas que toute société de jeux constitue un délit. Mais la phrase ne se rapporte point à l'article 36; elle se rapporte à la surveillance des maisons de jeux où le public est admis.

La loi de 1791 contient, d'après ses considérants mêmes, deux catégories de règles distinctes : 1° celles de la police municipale, qui ont pour objet le maintien habituel de l'ordre et de la tranquillité; 2° celles de la police correctionnelle, qui ont pour objet la répression des délits. L'article 7 figure dans le titre Ier, intitulé : *De la police municipale*. Il oblige les propriétaires et principaux locataires des maisons publiques de jeux de hasard à avertir la police; c'est là une mesure de surveillance.

Les articles 9 et 10, qui règlent le droit de la police d'entrer dans les lieux publics, y compris les maisons de jeux de hasard, sont édictés dans le même ordre d'idées. Et c'est sur la crainte exprimée de voir la police pénétrer dans le domicile privé des citoyens que DÉMEUNIER a répondu que la police n'irait point faire des recherches dans les maisons pour les citoyens qui jouent chez eux avec leurs amis, et que la législation ne doit point se mêler de ce qui se passe dans l'intérieur des familles.

Vous le voyez, cet échange d'observations, envisagé sous son vrai jour, n'apporte, en réalité, aucun appui à la thèse de l'arrêt et ne saurait nous amener à attribuer à l'article 36 de la loi de 1791, devenu notre article 305, un sens autre que celui que ses termes indiquent.

Ce qui, au surplus, est décisif à l'encontre de la doctrine de l'arrêt attaqué, c'est le décret impérial du 24 juin 1806 venant dire en son article 1er : « Les maisons de jeux de hasard sont « prohibées dans toute l'étendue de notre empire. »

Voilà qui est général et absolu. Plus de distinction entre les maisons où le public est admis et les autres. Toutes sont interdites. Comment l'empereur eût-il songé à décréter cette défense, si la doctrine de l'arrêt attaqué était vraie, si l'interdiction de toute société de jeux se recrutant par voie d'affiliation eût été prononcée déjà, comme on le soutient, par la loi du 22 juillet 1791?

Le système de la cour de Gand donnerait naissance à un genre de délits d'une nature bien vague et prêtant singulièrement à l'arbitraire. Car, enfin, les jeux de hasard, dans ce système, seraient défendus dans toute société se recrutant en dehors des relations de parents ou d'amis. Ils resteraient donc permis dans les réunions de parents et d'amis? Mais alors, quelle serait la ligne de démarcation entre les jeux permis et les jeux défendus? De quelle nature devraient être les rapports d'amitié qui légitimeraient le jeu? A quels signes les reconnaîtrait-on? Peut-on supposer que le législateur, défendant le jeu dans les cercles privés, l'autorisant dans les réunions de parents, ou d'amis, n'eût pas marqué exactement le caractère des uns et des autres?

L'arrêt attaqué fait appel, pour interpréter l'article 305, à l'autorité des dictionnaires, d'après lesquels les mots *maisons de jeux* impliquent par eux-mêmes un établissement ouvert au public. Mais résulte-t-il de là que le mot *public*, dans l'article 305, ait une signification autre que sa signification naturelle? Au surplus, c'est dans la loi elle-même qu'il faut avant tout chercher le sens juridique des termes qu'elle emploie; or, le législateur a cru nécessaire d'exiger en termes exprès l'admission du public comme une condition essentielle du délit. C'est donc que, dans sa pensée, les mots *maisons de jeux* n'impliquaient pas par eux-mêmes cet élément.

La cour de Gand invoque encore l'exposé des motifs et les rapports faits aux Chambres concernant l'article 301, qui punit les loteries offertes au public; elle fait remarquer que, d'après les prédits documents, l'addition de ces mots à l'article 2 de la loi du 31 décembre 1851 n'a eu d'autre but que d'éviter l'application de l'article aux loteries faites au sein de réunions de parents ou d'amis. Nous nous bornerons à faire remarquer que ces rapports ont trait à une matière différente, sur laquelle la cour ne s'est jamais prononcée et n'a point à se prononcer en ce moment; au surplus, on peut invoquer en matière de loteries un commentaire législatif qui fait absolument défaut en matière de jeux de hasard.

Observons, d'ailleurs, qu'en matière de loteries, le mot *public* est employé seul, sans que la loi l'étende ni ne le restreigne par aucun autre terme. L'article 305, au contraire, parle de l'admission du public soit librement, soit sur la présentation des intéressés ou affiliés; elle étend explicitement le sens du mot, et c'est ce qui nous fait dire qu'on ne peut l'étendre au delà des limites posées par son texte même.

Toutes les fois que la jurisprudence a interprété les mots *public* ou *publiquement* dans un sens extensif, en matière d'outrage aux mœurs, par exemple, ces mots sont employés seuls. Mais il est impossible de procéder de même lorsque la loi elle-même en fixe le sens.

En matière de calomnie et de diffamation (art. 443 et suiv.), le code pénal, après avoir visé les imputations faites dans des réunions ou lieux publics (sens usuel), y assimile celles qui sont faites dans un lieu non public, mais ouvert à un certain nombre de personnes (les sociétés particulières), soit même dans un lieu quelconque, en présence de la personne offensée et devant témoins. Pourrait-on étendre plus loin encore la diffamation publique? Non.

Disons enfin que si, lors de la confection de l'article 305, la législature n'a donné aucune interprétation explicative de cet article, elle l'a interprété à plusieurs reprises dans les discussions relatives à son application.

A la séance de la Chambre du 2 juillet 1885, M. DEVOLDER, ministre de la justice, faisait la déclaration suivante à propos des poursuites exercées contre l'*Union Club* de Spa : « ... Si des ma- « gistrats rencontrent dans d'autres villes des cercles établis dans « les mêmes conditions, où l'on admet au jeu non seulement les « sociétaires, mais même les personnes présentées et des caté- « gories entières de citoyens, les parquets poursuivront... Mais « ils n'agiront pas contre les cercles qui ouvrent leurs portes à « leurs sociétaires seulement... (2) » Et MM. NEUJEAN et LOSLEVER prirent acte de ces déclarations en les approuvant.

Plus tard, à la séance du Sénat du 1er juillet 1891, M. DE BURLET, ministre de l'intérieur, répondant à une observation de M. le baron DE CONINCK au sujet du Kursaal d'Ostende, disait à son tour : « Le preneur est lié par des obligations qui, loyalement exécu- « tées, empêchent toute infraction à la loi pénale en matière de « jeu... » Et il posait cette question : « Qu'eût dû faire le gouver- « nement pour donner satisfaction à l'honorable baron DE CO- « NINCK? »

A quoi le baron DE CONINCK répondait : « Faire une loi nou- « velle (3) ».

A la séance du 28 janvier 1892, sur de nouvelles instances de M. DE CONINCK pour obtenir une loi nouvelle, les mêmes principes furent proclamés et reconnus exacts (4). Ils le furent une quatrième fois le 23 avril 1892, au cours d'un échange d'observations concernant le Kursaal d'Ostende et les poursuites dirigées contre ce cercle à cette époque (5).

---

(2) *Ann. parl.*, Chambre, 1884-1885, pp. 1435 et 1437.
(3) *Ann. parl.*, Sénat, 1890-1891, p. 383.
(4) *Ann. parl.*, Sénat, 1891-1892, pp. 179 et 232.
(5) *Ann. parl.*, Sénat, 1891-1892, p. 447.

Enfin, au cours de la même année 1892, MM. DE CONINCK et MONTEFIORE LEVI déposèrent un projet de loi défendant l'établissement, dans les immeubles des provinces, des communes et des établissements publics, de maisons de jeux de hasard, sous forme de cercles privés ou autrement. Ce projet fut voté à la séance du Sénat du 11 mai 1892. Il constate, par son texte même, l'opinion du gouvernement et du Sénat sur le sens de l'article 305 du code pénal ; car la défense d'établir dans certains immeubles des cercles privés de jeux eût été inutile si l'article 305 défendait déjà de pareils cercles d'une façon générale ; et cette opinion, conforme à votre jurisprudence, fut reconnue conforme à la loi par tous les orateurs qui ont pris part à la discussion (6).

Nous estimons qu'il y a lieu de maintenir votre jurisprudence et de casser l'arrêt de la cour de Gand. Cette cassation doit être prononcée sans renvoi. Car il résulte des constatations de fait de l'arrêt que les demandeurs n'ont commis aucun délit. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu le pourvoi ;

« En ce qui concerne de Savoye :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que ce prévenu, bien que dûment assigné, n'a pas comparu et déclare statuer par défaut contre lui ;

« Attendu que cet arrêt a été prononcé le 28 février 1894 ; que le pourvoi formé par de Savoye le 2 mars est donc prématuré et non recevable, comme étant dirigé contre une décision non devenue définitive ;

« En ce qui concerne le pourvoi des autres demandeurs :

« Attendu que l'article 305 du code pénal n'interdit pas, en termes absolus, toute maison de jeux de hasard, mais seulement les maisons de cette nature où le public est admis, « soit libre- « ment, soit sur la présentation des intéressés ou affiliés » ;

« Attendu que les mots : *où le public est admis sur présentation des intéressés ou affiliés*, ne sauraient s'appliquer indistinctement à tous les cas où cette admission est précédée d'une présentation, quelque sévères que fussent d'ailleurs les autres conditions d'admission ;

« Que, dans cette dernière hypothèse, le public ne serait pas admis sur présentation, qu'il serait plutôt non admis, puisque après cette présentation, il aurait à subir une sélection véritable ;

« Attendu que le système de l'arrêt attaqué conduit nécessairement à l'interdiction absolue de toutes les maisons de jeux, interdiction qui n'est pas dans la loi ;

« Attendu que, pour justifier pareille rigueur, on se prévaut vainement des termes de l'article 7, § 1er du titre Ier de la loi du 19-23 juillet 1791 ;

« Que ni le code pénal de 1810, ni celui de 1867 n'ont reproduit ces termes ; qu'ils se sont bornés à adopter ceux de l'art. 36 du titre II de la susdite loi, termes dont le caractère limitatif est d'autant plus apparent que le décret du 24 juin 1806 déclarait, en son article 1er, d'une manière absolue « que les maisons de « jeux de hasard sont prohibées dans toute l'étendue de l'em- « pire », et n'autorisait des exceptions que dans certaines localités ;

« Attendu, au surplus, que le dit article 7 faisait partie du titre Ier et non du titre II ; qu'il se rattachait ainsi aux mesures à prendre non pas à l'égard des maisons de jeux qu'il y avait lieu de prohiber, mais à l'égard de celles qu'il fallait surveiller ;

« Que cette dernière observation explique également certaines déclarations faites en la séance du 5 juillet 1791 de l'Assemblée nationale, par le rapporteur DÉMEUNIER, à l'occasion, non de l'article 36 du titre II, mais des articles 7 et 10 du titre Ier de la loi du 19-23 juillet 1791 ;

« Attendu, en conséquence, que lorsque, comme dans l'espèce, un établissement de jeux de hasard est tenu dans un local ouvert, en apparence, aux seuls membres d'un cercle, le droit et le devoir de la justice répressive sont de rechercher si le caractère privé de ce cercle n'est pas fictif, imaginé dans le but, non de respecter la loi, mais de l'éluder, et si, en réalité et en fait, ce cercle n'est pas ouvert au public des joueurs en général ;

« Attendu que, pour faire cette appréciation qui est de son domaine souverain, le juge du fond peut tenir compte, non seulement des statuts et de la manière dont ils sont exécutés, mais même de toutes autres circonstances de temps et de milieux qui influent sur cette exécution ;

« Attendu que, devant le soutènement des demandeurs, basé sur l'organisation rigoureuse des conditions d'admission au « Cercle de la rue Royale », à Ostende, la cour d'appel de Gand déclare qu'en « admettant que les formalités d'admission invo- « quées par la défense, et qui, dans leur ensemble, paraissent « sérieuses, aient été loyalement observées dans l'espèce, encore « serait-on mal fondé à en conclure, avec les prévenus, qu'elles « sont de nature à emporter l'exclusion du public, au sens de « l'article 305 du code pénal et, par conséquent, à écarter l'ap- « plication de la loi » ;

« Attendu que l'arrêt attaqué s'abstient ainsi d'examiner en fait s'il y a eu admission du public et qu'il maintient la condamnation des prévenus par des motifs de pur droit rencontrés ci-dessus, et en donnant à l'article 305 du code pénal une interprétation que le texte de cet article ne comporte pas ;

« Que cette condamnation n'est, dès lors, pas justifiée et que la cour de Gand, en la maintenant, a contrevenu au dit article ;

« Attendu que la confiscation des enjeux et du matériel est comminée, en termes absolus, par l'article 305 du code pénal, pour tous les cas de condamnation ; qu'il n'y a donc pas lieu de restreindre l'application de cette disposition au cas où ces choses appartiennent au condamné ;

« Que l'arrêt attaqué ne pouvant être annulé quant à de Savoye, la condamnation de celui-ci continue à subsister et que, partant, la confiscation prononcée doit être intégralement maintenue en l'état de la cause ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette le pourvoi de de Savoye ; condamne celui-ci à un cinquième des dépens de l'instance en cassation ; casse, sauf quant à la confiscation prononcée, l'arrêt rendu par la cour d'appel de Gand en cause des autres demandeurs ; renvoie ces demandeurs devant la cour d'appel de Bruxelles... » (Du 7 mai 1894.)

OBSERVATION. — Voir ci-dessus, p. 746, un arrêt analogue, rendu dans une autre espèce, en cause de Barnier et consorts contre le ministère public.

(6) *Ann. parl.*, Sénat, 1891-1892, séances des 9, 10 et 11 mai 1892.

## COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. De Le Court.**

**7 mai 1894.**

PRESCRIPTION CRIMINELLE. — VOIRIE. — ORDONNANCE DE FAIRE.

*Si un arrêté de voirie prescrit de faire un ouvrage en un temps fixé, la prescription ne court, pour le contrevenant, qu'à l'expiration de ce temps.*

(BROGNIEZ C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Charleroi du 17 mars 1894.

ARRÊT. — « Sur le moyen pris de la violation de l'article 23 de la loi du 17 avril 1878, en ce que le jugement dénoncé n'a pas déclaré l'action publique prescrite, le fait incriminé, qui a été puni d'une peine de police, ne constituant qu'une contravention :

« Attendu qu'il résulte de la citation donnée au prévenu le 21 octobre 1893, et de l'arrêté du collège des bourgmestre et échevins de la ville de Thuin, du 29 juin 1892, interprétés souverainement par le juge du fond :

« Que le demandeur était prévenu d'avoir contrevenu aux articles 1er à 4, 9 et 10 de la loi du 1er février 1844, pour n'avoir pas rempli les conditions qui lui avaient été imposées par l'arrêté précité, qui ne lui avait accordé l'autorisation de transformer une fenêtre en porte avec marches en saillie sur la façade de son bâtiment, qu'à la condition de construire un mur d'avant-cour à 1m35 de l'axe de la chaussée ;

« Que cet arrêté lui accordait un délai d'un an pour l'exécution du travail qui lui était imposé ;

« Que le jugement dénoncé en déduit avec raison que la contravention imputée au prévenu, qui n'a pas fait construire ce mur d'avant-cour, ne pouvait exister qu'à l'expiration de ce terme d'un an ; qu'elle ne pouvait donc être constatée à charge du demandeur que le 29 juillet 1893, comme elle l'a été, à cette date, par un procès-verbal du conducteur des ponts et chaussées Ficheroulle ;

« Attendu qu'il suit de là qu'en décidant que la prescription n'a pu commencer à courir que le 29 juillet 1893, et que, partant, l'action publique n'était pas prescrite, le jugement dénoncé n'a pu contrevenir à l'article 23 de la loi du 17 avril 1878 ;

« Et attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que la loi pénale a été justement appliquée aux faits déclarés constants ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller CASIER et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette... » (Du 7 mai 1894.)

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE LOUVAIN.

**Présidence de M. Pauls, vice-président.**

**12 juin 1894.**

RÈGLEMENT COMMUNAL. — TAXE DE COLPORTAGE. PROHIBITION DÉGUISÉE. — LÉGALITÉ.

*Le règlement communal qui, par l'exagération manifeste de la taxe dont elle frappe le colportage, établit une prohibition déguisée, est contraire à la loi qui proclame la liberté du commerce et de l'industrie, et dépourvu de force obligatoire.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DALLET.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'appel est régulier en la forme ;

« Attendu que le jugement *a quo* a condamné le prévenu à deux amendes de 7 francs, pour avoir, à Tirlemont, le 20 mars et le 4 avril 1894, colporté des parapluies sur la voie publique, sans avoir acquitté la taxe communale ;

« Attendu que le règlement de la ville de Tirlemont, en date du 18 juin 1892, porte :

« Art. 1er. Les autorisations de colporter sur le territoire com« munal des denrées ou marchandises quelconques, à l'exception « du poisson, sont subordonnées à la condition que les intéressés « acquitteront, entre les mains du receveur communal, une taxe « fixée comme suit, savoir :

« *a*) Pour les marchands transportant par eux-mêmes ou dans « des paniers, 3 francs par jour ;

« *b*) Pour les marchands transportant par charrettes traînées à « bras ou par des chiens, 5 francs par jour ;

« *c*) Pour les marchands transportant par charrettes traînées « par un âne ou un cheval, 7 francs par jour ;

« Art. 3. Tout refus, fraude ou tentative de fraude dans l'ac« quittement de cette taxe sera puni d'une amende égale au mon« tant de la taxe due et du double en cas de récidive » ;

« Attendu que si, en dehors du droit de patente, tel qu'il est réglé par la loi du 18 juin 1842, les communes peuvent frapper d'une taxe l'exercice de la profession de colporteur, il ne leur est toutefois pas permis de l'empêcher, la liberté du commerce et de l'industrie ayant été proclamée par les lois du 2-17 mars 1791, et 21 mai 1819 ;

« Attendu que, dans l'espèce, le taux élevé de la taxe démontre que le règlement ci-dessus visé ne tend pas à procurer des ressources à la caisse communale, mais qu'il a pour but et pour effet nécessaire d'empêcher l'industrie du colportage sur le territoire de la commune ;

« Attendu que ce caractère nettement prohibitif du dit règlement le rend illégal ; que, dès lors, aux termes de l'article 107 de la Constitution, les tribunaux ne peuvent l'appliquer ;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant par défaut, recevant l'appel et y faisant droit, met à néant le jugement *a quo* et renvoie le prévenu, sans frais, des fins de la plainte... » (Du 12 juin 1894.)

## TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE LOUVAIN.

**Présidence de M. Pauls, vice-président.**

**21 février 1894.**

CHASSE. — EXPLORATION ILLÉGALE. — RÉSISTANCE. RÉBELLION.

*Ne constitue pas le délit de rébellion, le fait de s'opposer à une mesure d'exploration illégale.*

(M... G... C. FRANKIE ET CONSORTS.)

JUGEMENT. (*Traduction.*) — « Attendu que le garde Marchal voulait fouiller le premier prévenu, pour s'assurer s'il n'avait pas de furet sur lui ; que cet acte est illégal, et que le fait de s'y opposer par la force ne constitue aucun délit ;

« Par ces motifs... » (Du 21 février 1894.)

## BIBLIOGRAPHIE.

**Frais de justice criminelle et tarif** par JULES DE LE COURT, conseiller à la cour d'appel de Bruxelles. — Extrait du tome XLVI des PANDECTES BELGES. — Bruxelles, 1894, Veuve Larcier (146 pages in-4°, à 2 col.)

Cette monographie importante, d'après le plan adopté pour les PANDECTES BELGES, donne en tête la législation en vigueur, dont les lois des 1er juin 1849 et 27 mars 1853, et l'arrêté royal du 18 juin 1853, sont les parties importantes, puis une table des articles des codes cités dans le traité, une table chronologique des lois et circulaires, celle des arrêts et jugements rapportés ou cités dans le traité, une table alphabétique comprenant la concordance avec les traités antérieurs des PANDECTES et avec ceux qui doivent encore paraître ; puis la division ou la table des titres, chapitres et paragraphes (pp. 1 à 12), et enfin le traité même, comprenant 424 numéros et deux tableaux synoptiques.

L'importance de la matière traitée est assez marquée par les chiffres de la dépense annuelle. La loi de 1849 avait pour but principal de réaliser des économies dans les frais de justice qui s'élevaient à cette époque annuellement à 800,000 francs. Ce chiffre s'est sensiblement accru d'année en année et est monté pour 1890, à la somme de 1,846,332 francs. A différentes reprises, des circulaires du département de la justice ont visé la diminution de ces frais en recommandant aux parquets et aux juges de s'abstenir de mesures d'instruction excessives et que les circonstances n'exigent pas impérieusement. Une circulaire du 6 mars 1889 dit encore que les frais de justice augmentent dans des proportions énormes. Cette progression est due, dit-elle, en partie au zèle excessif que déploient certains magistrats, notamment en faisant des descentes sur les lieux et en requérant des expertises ou des levées de plan au sujet d'affaires dépourvues de gravité suffisante.

Quoi qu'il en soit, une dépense annuelle de près de 2,000,000 de francs dont la très grande partie est irrécouvrable, montre assez l'importance des frais de justice criminelle et des questions qui s'y rattachent. Aussi, n'est-il pas de magistrat ayant présidé une chambre correctionnelle ou la cour d'assises, qui n'ait gardé un mauvais souvenir de toutes les questions nombreuses, qu'on pourrait appeler de cuisine judiciaire, restant à décider au moment où, l'affaire étant jugée, souvent après une longue audience, il comptait avoir terminé sa tâche.

Les chambres elles-mêmes ont eu un tel éloignement pour les minuties de la liquidation des frais en matière répressive, qu'elles ont, par une disposition très exceptionnelle, et qui n'est pas sans soulever d'objection, transmis en quelque sorte au pouvoir exécutif le droit de légiférer en cette matière. Il est dit, en effet, dans la loi du 27 mars 1853 sur le tarif criminel, que celui-ci sera fixé par un arrêté royal, dans les six mois, et qu'il sera considéré comme définitif et ne pourra plus être modifié que par une loi.

La mesure était prudente sans doute ; les Chambres ont peu d'aptitude pour fixer un tarif de frais, et le danger des amendements y pourrait mettre le désordre. Que l'on tienne ce tarif comme un règlement d'exécution, qui rentre dans les attributions du pouvoir exécutif, cela est tout naturel. Mais, lorsque ensuite on attache à ce tarif, au point de vue des changements ultérieurs, la valeur d'une loi, on s'écarte des traditions et l'on est bien loin de la règle : *nihil tam naturale est quam eo modo quid colligatum sit, eodem modo dissolvi posse.*

Le travail que nous annonçons est fait avec grand soin, par un magistrat d'expérience qui a connu les difficultés et les ennuis de la taxe des frais ; il est complet, bien coordonné, renseignant tous les documents, toutes les circulaires ministérielles si nombreuses, tous les précédents judiciaires. Il sera un guide très utile à tous les magistrats appelés à la taxe de frais de justice répressive.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, 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.

Directeur : A. PAYEN, avocat
Gérant : A. SOMERCOREN

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 49, rue du Marteau, 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 FRANCE.

**Chambre civile. — Présidence de M. Mazeau, premier président.**

**1er mai 1894.**

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE. — CASSATION. ORDRE PUBLIC.

*La femme mariée, même séparée de corps et de biens, peut se prévaloir en tout état de cause, et même pour la première fois devant la cour de cassation, de la nullité résultant de ce qu'elle n'a pas été autorisée par son mari à ester en justice.*

(FABRE C. BLOT.)

ARRÊT. — « Vu les articles 215 et 218 du code civil ;

« Attendu que la femme, même séparée de corps et de biens, ne peut ester en justice sans l'autorisation de son mari, ou, en cas de refus de celui-ci, sans l'autorisation de la justice ;

« Attendu que principe est d'ordre public, et que la femme est admise à se prévaloir en tout état de cause, et même pour la première fois devant la cour de cassation, de l'omission de cette formalité ;

« Attendu, en fait, qu'il n'est constaté ni dans le jugement du tribunal civil de Laon, ni par l'arrêt attaqué qui statue sur l'appel de ce jugement, que la demanderesse ait été autorisée soit par son mari, soit par justice, à ester en jugement ; que des qualités des dits jugement et arrêt il résulte que, seule, elle a interjeté et soutenu son appel, sans qu'aucune demande ou sommation, à l'effet d'autorisation, ait été adressée à son mari ;

« Attendu que, dès lors, l'arrêt attaqué à violé les articles ci-dessus visés ;

« Par ces motifs, la Cour casse... » (Du 1er mai 1894.)

OBSERVATION. — Comp. cass. belge, 3 avril 1845 (BELG. JUD., 1845, p. 679).

### COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

**Cinquième chambre. — Présidence de M. Motte.**

**6 avril 1894.**

CHOSE JUGÉE. — MÊME CAUSE JURIDIQUE. — OBJET DIFFÉRENT. — DISPOSITIF.

*L'exception de chose jugée doit être rejetée lorsque, bien qu'il y ait identité de cause juridique, il n'y a pas identité d'objet.*

*Spécialement, l'interprétation d'une clause d'un cahier des charges, faite en vue de tels travaux, n'est pas applicable à des travaux ultérieurs, lorsque la première décision n'a pas résolu la question de principe.*

*La chose jugée ne réside que dans le dispositif.*

(L'ÉTAT BELGE C. LA COMPAGNIE DES CHEMINS DE FER DES PLATEAUX DE HERVE.)

ARRÊT. — « Attendu que si les arrêts de la cour d'appel de Liége, en date du 28 février 1887, et l'arrêt des chambres réunies de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 15 juillet 1891, ont porté sur la même question d'interprétation de l'article 10 du cahier des charges de la concession du chemin de fer des plateaux de Herve, qui est soulevée dans le présent litige, il ne s'ensuit pas que la demande soumise actuellement à l'appréciation de la cour puisse être repoussée par l'exception de la chose jugée ;

« Attendu, en effet, que si, dans le procès actuel, la cause juridique est la même que dans les affaires tranchées par les arrêts précités, l'objet est différent, puisqu'il s'agit aujourd'hui de travaux à exécuter à la gare de Vaux-sous-Chèvremont, pour le service des grosses marchandises, tandis que, dans les affaires antérieures, l'Etat réclamait l'exécution d'autres travaux ;

« Attendu que l'appelant prétend en vain qu'en combinant les motifs des dits arrêts avec leurs dispositifs, il en résulte à toute évidence qu'il a été définitivement jugé que la société intimée est tenue d'exécuter tous les travaux que l'Etat pourra lui réclamer en vertu de l'article 10 du dit cahier des charges, et spécialement les travaux dont il s'agit aujourd'hui ; qu'en effet, il ne suffit pas, pour qu'il y ait chose jugée, que, dans les motifs de sa décision, le juge ait formellement exprimé une opinion sur un des points du litige, soit de fait soit de droit, s'il ne l'a point consacrée d'une manière expresse dans le dispositif de son jugement ; que c'est en effet dans le dispositif seul que réside la chose jugée ;

« Attendu, il est vrai, qu'il peut y avoir des cas où la cause devient en réalité l'objet de la demande ; que les parties auraient eu incontestablement le droit de demander aux tribunaux de décider si la société intimée est tenue, en vertu de la convention susmentionnée, d'exécuter dans l'avenir tous les travaux que l'Etat pourra juger utiles à son exploitation ; mais qu'il suffit de lire les arrêts prérappelés pour se convaincre que cette question n'a pas été soumise aux tribunaux, et qu'elle n'a pas été définitivement tranchée par les dispositifs des dits arrêts ; qu'il est vrai que, devant les chambres réunies, dans le procès relatif à la station de Beyne-Heusay, l'Etat a tenté de soulever, en conclusions, la question de principe et a demandé à la cour de la trancher, mais que la compagnie intimée a refusé de suivre l'Etat sur ce terrain, en le rappelant au débat soulevé par son assignation, qui ne tendait point à voir trancher la question de principe, et que la cour a donné sur ce point gain de cause à l'intimée ;

« Attendu que c'est donc avec raison que l'exception de la chose jugée a été rejetée par le premier juge ;

« Par ces motifs et ceux de la décision attaquée, la Cour, entendu M. l'avocat général DE PRELLE DE LA NIEPPE, à l'audience publique, en son avis conforme, et écartant toutes conclusions non expressément admises, déclare l'appelant sans griefs ; met son appel à néant ; confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelant aux dépens d'appel... » (Du 6 avril 1894. — Plaid. MMes ANDRÉ et DUPONT.)

OBSERVATIONS. — L'arrêt, chambres réunies, sur lequel on fondait l'exception de chose jugée, est du 15 juillet 1891 (BELG. JUD., 1891, p. 1537).

Voir LAURENT, tome XX, nos 51 et suivants ; LAROMBIÈRE, article 1351, nos 18 et suivants.

### COUR D'APPEL DE GAND.

**Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Praet.**

**4 avril 1894.**

SÉPARATION DES POUVOIRS. — COMPÉTENCE DES TRIBU-

NAUX. — VOIE NAVIGABLE. — TRAVAUX. — OBLIGATIONS DE VOISINAGE. — RESPONSABILITÉ.

*La séparation des pouvoirs ne peut plus être invoquée par l'administration quand, passant de la résolution à l'exécution, elle a accompli elle-même un travail ou une opération qui ne constitue plus l'exercice de la puissance publique, et dont il lui est loisible en conséquence de se décharger sur un particulier.*

*Un travail fait dans l'intérêt de la navigation, en ne le considérant même pas comme un acte de la vie civile, donne toujours matière, en cas de lésion directe et matérielle des propriétés riveraines, à une action en dommages-intérêts.*

*Celui qui élève ou possède des constructions le long d'un cours d'eau, doit les édifier et les maintenir dans des conditions de résistance telles, que l'Etat puisse, de son côté, faire exécuter dans le fleuve les travaux que sa destination rend nécessaires ou utiles, et qui, par eux-mêmes, ne sont pas de nature à porter préjudice aux riverains qui se sont conformés aux obligations du voisinage.*

(LES HOSPICES CIVILS DE GAND C. L'ÉTAT BELGE ET LA BANQUE DE GAND ET LA VILLE DE GAND C. L'ÉTAT BELGE.)

Les hospices civils de Gand sont propriétaires d'un immeuble aboutissant par derrière à l'Escaut, occupé à titre de bail emphytéotique par la ville de Gand, qui y a établi une école.

Dans la soirée du 13 avril 1890, le mur du préau de l'école s'est écroulé dans la rivière, entraînant dans sa chute une partie des constructions, ainsi qu'un bâtiment voisin, appartenant à la Banque de Gand.

Les hospices et la Banque, prétendant que ce désastre avait été déterminé par les dragages que l'administration des ponts et chaussées avait fait exécuter dans la rivière, provoquèrent, sur référé, la nomination d'expert, pour constater l'état des lieux et rechercher la cause de la ruine des constructions.

Le rapport déposé, la Banque de Gand, se fondant sur ce que, d'après l'expertise, l'accident devait être attribué à une double cause, au manque de stabilité du mur des hospices et à un relèvement exagéré des terres du préau d'une part, et aux dragages effectués dans la rivière d'autre part, assigna l'Etat et les hospices, pour s'entendre condamner à la réparation du dommage causé.

L'Etat excipa de l'incompétence du tribunal, fondée sur ce qu'en gérant le fleuve qui forme partie du domaine public, il pose, non un acte de la vie civile, mais un acte de gouvernement entrant dans les limites de ses attributions légitimes, et pour lequel il ne relève que des principes du droit public.

Au fond, il soutient qu'en exécutant, dans le lit de l'Escaut, les dragages nécessaires pour remettre ce lit dans ses dimensions normales et assurer le service de la navigation et celui de l'écoulement des eaux, il n'avait commis aucune faute pouvant engager sa responsabilité.

Les hospices dénièrent que l'écroulement de leur mur dût être attribué au défaut d'entretien ou à un vice de construction de ce mur, soutenant que le contraire résultait de tous les éléments de la cause. En ordre subsidiaire, ils conclurent à garantie contre l'Etat belge, dont les agents ont, par les travaux imprudemment effectués dans le lit du fleuve, ébranlé les fondations du quai de l'école, et en ont provoqué l'écroulement.

Sur ce débat intervint, le 11 janvier 1893, un jugement qui accueille la demande de la Banque et décide que les hospices sont seuls en faute.

JUGEMENT. — « Attendu que Banque de Gand a assigné conjointement l'Etat belge et l'administration des Hospices civils de Gand, en réparation du dommage causé par l'écroulement de son bâtiment sis au Quai des Chaudronniers;

« Attendu que, pour établir la responsabilité des défendeurs, la demanderesse se base sur le rapport des experts nommés par ordonnance de référé du 15 avril 1890, enregistrée;

« Que le susdit rapport déclare, en effet, que l'accident survenu dans la nuit du 13 au 14 avril 1890 est dû au manque de stabilité du mur des hospices, ainsi qu'à certains travaux de dragage exécutés dans le canal des Chaudronniers par l'Etat belge;

« Attendu que la Banque de Gand prétend qu'à raison des faits relevés à la charge des défendeurs, ceux-ci lui doivent 25,000 fr. de dommages-intérêts;

« Mais attendu que l'Etat belge soutient que le tribunal est incompétent à connaître vis-à-vis de lui de la présente action;

« Qu'en effet, en draguant l'Escaut et en prenant les mesures nécessaires pour assurer la navigation et le libre cours des eaux, il a fait non un acte de la vie civile, régi par le droit civil, mais un acte de gouvernement rentrant dans la limite de ses attributions légitimes;

« Que, dès lors, agissant à titre d'autorité souveraine et comme pouvoir public, il prétend ne relever que des principes du droit public et n'être point justiciable des tribunaux ordinaires;

« Sur l'exception d'incompétence :

« Attendu que l'Etat belge, il est vrai, est indépendant du pouvoir judiciaire, lorsqu'il ordonne un travail d'utilité publique, tel que le curage d'un fleuve ou d'une rivière navigable; que sa décision n'est susceptible ni de modifications ni d'entraves de la part des tribunaux;

« Mais attendu que la séparation des pouvoirs ne peut plus être invoquée par l'administration quand, passant de la résolution à l'exécution, elle a accompli elle-même un travail ou une opération qui ne constitue plus l'exercice de la puissance publique, et dont il lui est loisible, en conséquence, de se décharger sur un particulier;

« Que l'entretien des voies publiques et des cours d'eau navigables, loin de rentrer dans les fonctions essentielles de l'autorité, peut être assumé par une personne privée;

« Que l'Etat, dès lors, en se chargeant du susdit travail, est tenu, comme les autres personnes, de respecter la propriété des citoyens et devient, en cas de faute, justiciable des tribunaux ordinaires;

« Attendu que, dans l'espèce, la demanderesse soutient que l'Etat belge, en draguant le canal des Chaudronniers, a causé par sa faute un dommage direct et matériel à son héritage;

« Qu'ainsi limité, ce litige est de la compétence du tribunal, qui, sans pouvoir modifier un acte administratif, peut néanmoins chiffrer le préjudice qui en résulte et forcer l'administration à payer des dommages-intérêts proportionnés au tort qu'elle a occasionné;

« Attendu que vainement l'Etat belge prétend ne pas devoir répondre à pareille action devant le pouvoir judiciaire, parce qu'il a agi en acquit de sa mission gouvernementale et dans la plénitude de son indépendance quant au domaine public;

« Attendu qu'en admettant même que les mesures prises par l'Etat pour approprier une voie navigable à sa destination d'utilité publique ne constituaient pas des actes de sa vie civile ou privée, encore faut-il admettre, dans l'espèce, la compétence du pouvoir judiciaire;

« Attendu, en effet, que le gouvernement, sous prétexte de curage, ne peut pas, par l'exercice abusif de sa mission de police, porter atteinte au droit positif de propriété d'un citoyen;

« Que la demanderesse incrimine non les travaux eux-mêmes, mais la manière dont ils ont été exécutés et que le tribunal est, dès lors, valablement saisi du débat;

« Attendu, au surplus, qu'il ne s'agit pas ici d'un cas fortuit ni d'un fait du prince, que les riverains sont obligés de supporter sans indemnité;

« Que l'Etat belge lui-même déclare que le dragage a été effectué dans l'intérêt de la navigation et que l'exécution de semblable travail a toujours, en cas de lésion directe et matérielle, donné ouverture à une action en dommages-intérêts (BATBIE, *Droit public et administratif*, t. VII, n° 247; AUCOC, *Conférences de droit administratif*, t. III; GIRON, *Droit administratif*, n° 231; PAND. BELGES, V° *Canal*, n°s 178 à 182; Cass. belge, 1er décembre 1881, BELG. JUD., 1881, p. 1572);

« Au fond :

« Attendu qu'il résulte du rapport des experts que le mur de la Banque de Gand était en bon état de conservation au moment de l'accident;

« Que, d'autre part, le mur appartenant aux hospices, construit au siècle dernier, était mal entretenu, sillonné de lézardes et de crevasses;

« Que, de plus, il importe de remarquer qu'il a été exhaussé d'une manière exagérée eu égard aux proportions de la construction;

« Qu'à raison de ces diverses circonstances, il manquait de la stabilité requise par les règles élémentaires de la bâtisse;

« Attendu que les experts, dans leur rapport du 27 novembre 1891, déclaraient que la cause de l'accident survenu au bâtiment de la demanderesse ne pouvait être attribuée directement aux dragages exécutés au quai des Chaudronniers;

« Que le mur de la Banque de Gand se trouvait dans des conditions telles qu'il aurait résisté aux travaux publics effectués en ce moment et qu'il a été en quelque sorte arraché du grand bâtiment à la suite de l'écroulement du mur des hospices civils;

« Attendu que la partie Monnier est responsable de cet écroulement qui est la cause directe du dommage dont se plaint la demanderesse ;

« Que le défaut d'entretien, de vice de construction et le relèvement exagéré de son mur engagent sa responsabilité, puisqu'il y a faute imputable au propriétaire ;

« Que les dragages de l'Etat n'ont été que l'occasion qui a dévoilé l'incurie et l'imprudence des hospices civils ;

« Attendu que vainement l'on objecterait que le gouvernement aurait dû recourir à des mesures de précautions exceptionnelles à raison de l'état de vétusté et de délabrement des susdites constructions;

« Que les riverains d'un cours d'eau navigable doivent prévoir l'exécution des travaux incriminés et se prémunir contre leurs conséquences;

« Attendu que les experts n'imputent aucune faute à l'Etat belge;

« Que les dragages ont été effectués d'une façon normale et conformément aux règles de l'art ;

« Qu'au surplus, il importe de noter qu'aucune construction riveraine, sauf celle des hospices, n'a souffert un dommage quelconque, et que la partie Van Waesberghe ne pourrait être considérée comme responsable que si les demandeurs au principal et en garantie démontraient qu'en exerçant son droit, elle a fait un usage abusif du domaine public et a été la cause déterminante de l'accident ;

« Attendu que semblable preuve n'est point rapportée ;

« Que des faits et documents de la cause ressort, au contraire, la faute unique des hospices civils ;

« Qu'il n'échet pas enfin d'accueillir dans ces conditions la demande d'admission à preuve faite par la Banque de Gand ;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare l'action principale recevable à l'égard de l'Etat belge et des hospices civils, la déclare non fondée contre l'Etat belge; dit que les hospices civils supporteront seuls les conséquences du dommage dont se plaint la Banque de Gand ; dit que le susdit dommage qui comprend la reconstruction d'un mur de quai le long de la propriété de la demanderesse et du bâtiment écroulé, ainsi que la perte de jouissance, depuis le 13 avril 1890 jusqu'au rétablissement des lieux en leur pristin état, sera évalué par trois experts, lesquels, serment préalablement prêté entre les mains de M. le président, donneront leur avis sur le point susindiqué, pour, leur rapport déposé, être par les parties conclu et par le Tribunal statué comme il appartiendra... » (Du 11 janvier 1893.)

La ville, en vertu de son droit réel d'emphytéose, intenta à son tour une action contre l'Etat, pour s'entendre condamner à l'indemniser du dommage éprouvé par elle, et dont les dragages exécutés dans l'Escaut étaient la cause directe, ce travail n'étant pas de simple entretien, et ayant, au contraire, modifié le lit naturel du cours d'eau.

Un jugement du 21 juin 1893 décida, comme l'avait fait celui du 11 janvier, que l'Etat belge n'était pas en faute, et débouta, en conséquence, la ville de son action.

Appel par les hospices contre l'Etat belge et la Banque de Gand, et par la ville de Gand contre l'Etat belge.

Les deux causes furent plaidées en même temps.

Pour les hospices, il fut conclu comme suit :

« Attendu, en fait, qu'il est établi au procès que » l'écroulement dont se plaint la Banque de Gand, est » résulté des dragages opérés par l'Etat dans le lit du » canal ;

» Que les experts le démontrent avec la plus grande » précision ; qu'ils établissent notamment que ces tra- » vaux ont opéré non pas un simple dévasement, aux » conséquences duquel les riverains doivent se soumet- » tre, mais un vrai approfondissement du lit du fleuve ;

» Que cet approfondissement imprudent et illicite a eu » pour conséquence l'enlèvement ou l'effondrement du » sol sur lequel s'appuyait le mur de la partie appelante, » lequel, ébranlé ainsi à sa base, s'est nécessairement » écroulé ;

» Que ces agissements constituent une faute grave de » la part de l'Etat, et qu'il est responsable de toutes les » conséquences qu'elle a entraînées, d'après l'expertise » elle-même ;

» Attendu que c'est bien à tort que, pour faire échap- » per l'Etat à cette responsabilité indéniable en fait » comme en droit, le juge *a quo* invoque le prétendu » état de délabrement du mur écroulé ;

» Qu'en admettant même bien gratuitement que les » articulations du jugement *a quo* fussent fondées en » fait, aucune faute ne pourrait être de ce chef imputée » à l'administration appelante ;

» Qu'une faute ne se conçoit que s'il y a eu contraven- » tion à une obligation, et qu'aucune obligation n'incom- » bait à cette administration de maintenir le mur écroulé » dans une solidité plus forte que ne l'exigeait l'usage » auquel il devait servir, d'après sa destination ;

» Que cette solidité, il l'avait, puisque l'écroulement » ne peut être attribué à une conséquence de cette des- » tination ; que notamment aucune obligation n'incom- » bait à l'administration appelante de donner au mur » une solidité suffisante pour résister à des entreprises » de la nature de celle qui a entraîné l'écroulement ;

» Qu'au surplus, l'événement a prouvé depuis que le » mur, même en bon état d'entretien, n'eût pu résister ;

» Attendu, dans tous les cas, que l'écroulement des » bâtiments de la Banque intimée ne saurait être con- » sidéré comme une conséquence nécessaire et directe » de l'état et de la ruine du mur de quai de l'appelante ;

» Par ces motifs, plaise à la Cour, mettant le jugement » dont appel à néant, adjuger à l'appelante les conclu- » sions par elle prises en première instance ».

Pour la ville de Gand, on conclut comme suit :

« Attendu qu'à la suite des dragages que l'Etat belge a fait exécuter dans le canal des Chaudronniers, le mur de quai du préau et une partie des bâtiments de l'école rue Courte du Jour, situés le long de ce cours d'eau, se sont écroulés dans la nuit du 13 avril 1890 ;

Attendu qu'il résulte de l'expertise, suivant le rapport déposé au greffe du tribunal de première instance de Gand, le 18 janvier 1892, que ce sont les dragages opérés par l'Etat, qui ont causé l'accident, en occasionnant un effondrement des terres, sur lesquelles s'appuyaient les constructions des hospices civils ;

Que le mur du quai a cédé avant les bâtiments des classes ;

Que les experts, tout en faisant observer que ce mur était en mauvais état, constatent que, sans les dragages, il aurait pu résister encore pendant un temps plus ou moins long ;

Attendu que la ville de Gand, à raison de son droit d'emphytéose sur l'immeuble dont il s'agit, a dicté action contre l'Etat belge, en réparation du préjudice lui causé par la ruine de ses constructions et la perte de jouissance qui en est résultée ;

Que le premier juge a rejeté la demande de la ville, par le motif que si les dragages ont pu produire quelque effet, c'est le manque de stabilité du mur de quai qui en est l'unique cause;

Attendu qu'en admettant gratuitement ce qui est dit au jugement *a quo*, de l'état de délabrement du mur, il n'a pu attribuer à ce fait la cause de sa chute qu'en perdant complètement de vue la circonstance décisive acquise au procès, que le mur, tel qu'il était, aurait pu résister encore pendant un temps plus ou moins long ;

Que les experts constatent, d'autre part, que le dit mur a été construit avec de bons matériaux, sur un massif de fondation et dans les conditions de pilotage et autres, prévues au plan visé dans l'autorisation des échevins de la keure du 23 mars 1776 ;

Attendu, quant à l'exhaussement de ce mur, qu'il s'est fait en 1863 avec l'autorisation requise, au vu et su de la direction des ponts et chaussées ;

Qu'il faut donc admettre, contrairement à ce qui est dit au jugement *a quo*, que les règles de l'art n'ont été nullement méconnues, et que le mur était bien suffisant pour répondre à sa destination ;

Que, d'ailleurs, des travaux de restauration étaient toujours possibles, du moment que la nécessité s'en ferait sentir ;

Attendu, d'autre part, qu'il importe de remarquer qu'il ne s'est point agi, dans l'occurrence, d'un travail ordinaire d'entretien ou de simple curage, pour réaliser la jauge réglementaire, mais d'un travail qui a modifié l'état des lieux, le lit naturel du cours d'eau ;

Que les experts constatent, en effet, que les dragages avaient pour objet, comme ils ont eu pour résultat, d'approfondir la passe

navigable, afin de donner une plus grande section au canal et de faciliter la navigation, en diminuant le courant ;

Attendu que ce travail nécessitait l'enlèvement, non pas de terres vaseuses reposant sur le lit du fleuve, mais, comme le disent les experts, d'une couche de terre sablonneuse compacte et en certains endroits de nature rocheuse et même de pierres de grès ;

Que les experts font encore observer qu'un cube de terre plus fort que celui prévu au cahier des charges a été enlevé, de sorte que le plafond a été abaissé de la quantité indiquée dans leur rapport ;

Attendu que c'est en contradiction formelle avec ces constatations de l'expertise, que le jugement *a quo* énonce que le dragage dont il s'agit ne fut pas un travail extraordinaire, ayant eu pour effet d'abaisser le profil normal d'un cours d'eau, et que le gouvernement a uniquement cherché à conserver la traction ordinaire du canal et à rendre la passe navigable ;

Que vainement, enfin, le premier juge fait observer que les dragages exécutés contre le mur n'ont pas eu grande importance, et que ce n'est pas ce travail qui a déterminé l'écroulement de ce mur ;

Qu'il tombe sous le sens que le creusement du lit même du fleuve et l'enlèvement d'une partie du sol résistant dont il se compose, devaient amener un mouvement des terres voisines, et que c'est cet affaissement qui a causé le désastre ;

Attendu qu'en supposant que la drague ait fonctionné d'une façon normale et que l'Etat ne soit point sorti de sa mission, en cherchant, au moyen d'un approfondissement de la passe, à améliorer la navigation et l'évacuation des eaux, ce travail d'utilité publique n'a pu être ordonné et réalisé, que sous le respect des droits privés des riverains, d'où suit que la réparation du dommage matériel, qui résulte pour eux de son exécution, incombe à l'Etat ;

Attendu que la prudence commandait, dans tous les cas, de prendre, avant de commencer les travaux et dans leur exécution, des précautions particulières, eu égard au changement de régime des eaux dans le bassin de Gand, et à la situation des lieux, s'agissant d'un canal étroit bordé de constructions, dont une grande partie très anciennes ;

Que le gouvernement avait, pour le moins, le devoir de faire connaître aux propriétaires riverains, la nature et l'importance du travail qu'il se proposait d'exécuter, afin de leur permettre, à son défaut, de prendre, pour la sauvegarde de leurs constructions, telles mesures que la prudence aurait commandées ;

Que l'administration a failli à ce devoir, et que les experts constatent qu'elle n'a même fait, avant l'exécution des travaux, aucune recherche pour déterminer la profondeur des murs de quai et n'a fait aucune réserve de ce chef ;

Attendu que le jugement *a quo* prétend à tort qu'aucun reproche ne saurait être fait à cet égard au gouvernement ou à ses agents, par le motif que les riverains devaient prévoir et se munir contre l'exécution des travaux de l'espèce ;

Que cela peut être vrai pour un cours d'eau qui est laissé à son état naturel, mais non quand le régime en est changé et l'état des lieux modifié, comme c'est le cas pour le canal dont il s'agit ;

Par ces motifs, et sous réserve de tous autres droits et moyens à suppléer, au besoin d'office, Me Fierens, pour l'appelante, conclut à ce qu'il plaise à la cour recevoir son appel ; y faisant droit, mettre le jugement *a quo* au néant ; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, adjuger à l'appelante les conclusions par elle prises en première instance, condamner en conséquence l'intimé à lui payer, à titre de dommages-intérêts, des chefs prémentionnés, la somme de 75,000 francs, avec les intérêts judiciaires et les dépens des deux instances, y compris ceux du référé et de l'expertise ».

Les intimés dans l'une et l'autre affaire reproduisirent leurs conclusions de première instance et demandèrent la confirmation des jugements *a quo*, sauf que la Banque de Gand forma appel incident en cause contre l'Etat belge et les Hospices pour le cas de réformation du jugement du 11 janvier, en se référant, à cet égard, aux moyens par elle plaidés en première instance.

Le ministère public, représenté par M. PENNEMAN, substitut du procureur général, conclut à la réformation, sur le fond, des jugements frappés d'appel.

ARRÊT. — « Attendu que les affaires « Banque de Gand » contre les « Hospices civils de Gand » et contre « l'Etat belge » et « Hospices civils de Gand » contre « l'Etat belge », sous le n° 7639, R. G. du greffe de la cour, ainsi que « Ville de Gand » contre « l'Etat belge », sous le n° 7734, R. G. du greffe, sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre ;

« Sur l'exception d'incompétence :

« Adoptant les motifs du premier juge ;

« Au fond :

« Attendu que la question à examiner n'est pas tant celle de savoir si les travaux exécutés par l'Etat dans la partie du Haut-Escaut, dite « Canal des Chaudronniers », ont causé ou ont contribué dans une mesure plus ou moins grande à occasionner la chute du mur des hospices et des autres édifices dont question au procès, que celle de décider si par les travaux qu'il a ordonnés ou par la manière dont ils ont été exécutés, l'Etat a outrepassé ses droits et lésé ceux des demandeurs ;

« Attendu que si l'Etat est soumis aux règles du droit commun en ce qui concerne le respect dû aux propriétés de ses voisins, ceux-ci n'en sont pas moins tenus à son égard des obligations corrélatives du voisinage ; que, si la propriété comporte le droit d'user et d'abuser, ce droit est néanmoins limité par l'obligation de ne pas nuire au voisin ni de l'empêcher de faire de sa propriété à lui l'usage normal auquel elle est destinée ;

« Qu'il suit de là que celui qui élève ou possède des constructions le long d'un cours d'eau, doit les éditier et les maintenir dans des conditions de résistance telles que l'Etat puisse, de son côté, faire exécuter dans le fleuve les travaux que sa destination rend nécessaires ou utiles et qui, par eux-mêmes, ne sont pas de nature à porter préjudice aux riverains qui se sont conformés aux obligations du voisinage ;

« En fait :

« Attendu, d'une part, qu'il résulte du rapport des experts et des autres documents versés au procès :

« 1° Que le mur écroulé appartenant aux hospices n'était pas construit conformément aux règles de l'art et qu'il manquait de stabilité ;

2° Qu'il s'est trouvé dans une situation dangereuse à partir du moment où les terres ont été relevées contre lui à 1m17 en dessous de leur niveau actuel ;

3° Qu'il était mal entretenu au point d'être lézardé en plusieurs endroits et que les lézardes donnaient passage à des racines, lesquelles avaient poussé des branches du côté de la rivière ;

« 4° Que, vers le centre du mur, les terres y appuyées avaient encore reçu une surcharge par la construction de lieux d'aisance et, à certains endroits, par la présence d'arbres plantés dans le préau ;

« Attendu que les experts estiment que si le mur s'était trouvé dans des conditions normales de stabilité, les dragages effectués par l'Etat n'auraient pas produit d'effet ;

« Attendu que cette conclusion apparaît d'autant mieux fondée que, dans les calculs de poussée et de résistance auxquels les hommes de l'art se sont livrés :

« 1° Ils n'ont pas tenu compte de la surcharge produite par le bâtiment des lieux et par les arbres, surcharge qui n'était pas à négliger, puisqu'ils déclarent qu'un poids équivalent à celui de 0m22 de terre par mètre carré devait fatalement amener l'effondrement du mur ;

« 2° Ils n'ont pas tenu compte de cette circonstance évidemment très grave, constatée par eux, à savoir : l'état de délabrement du mur, qui devait considérablement augmenter son instabilité et diminuer l'effet utile des ancres qui le soutenaient ;

« 3° Ils ont raisonné au sujet de la pression contre la butée, comme si les matières enlevées par la drague n'étaient constituées dans toute leur épaisseur que de terres fermes et compactes, alors qu'il y avait aussi une couche de cendres, briquaillons, coquilles et autres objets jetés dans la rivière par les riverains ou amenés par le cours des eaux ;

« 4° Ils n'ont pas tenu compte, dans ces mêmes calculs, du poids de l'eau qui a remplacé les matières enlevées, et ce, à raison de la possibilité d'une nappe aquifère de l'autre côté du mur ; qu'aussi ils ont négligé un élément certain pour un autre qui ne l'était absolument pas et dont rien n'a permis de soupçonner l'existence ;

« Attendu que l'on peut ajouter encore le point suivant : c'est que l'effondrement des constructions appartenant aux hospices a commencé, non après que les travaux de curage étaient achevés, mais bien dès le début de ces travaux, alors que la drague n'avait entamé que les couches supérieures du fond du fleuve ; qu'en effet, les travaux ont été exécutés en deux fois, d'abord de l'amont vers l'aval du canal, ensuite de l'aval vers l'amont, et que, déjà pendant la première opération, *des lézardes qui semblaient augmenter tous les jours* ont été constatées dans les murs du bâtiment d'école ; qu'ainsi c'est à ce moment que l'équilibre a été rompu et que l'œuvre de désagrégement, consommée quelque temps après, a commencé ; que, dès lors, à ce point de vue, il y a encore beaucoup à réduire de la base sur laquelle les experts ont fondé leurs calculs, à savoir : l'enlèvement d'une couche de terre de l'épaisseur de 50 centimètres ;

« Attendu que les éléments de la cause permettent donc de dire que la situation de l'immeuble des hospices, à la limite du fonds voisin, était telle, qu'un désastre devait nécessairement se produire aux premières trépidations ou à la moindre diminution de résistance du sol qu'un travail exécuté dans le fleuve riverain pouvait occasionner;

« Attendu qu'aucune disposition légale n'établit au profit des riverains la servitude qui consisterait à ne pas pouvoir effectuer de pareils travaux;

« Et attendu, d'autre part, que l'objet des travaux incriminés par les appelants était la mise sous profil régulier du canal des Chaudronniers; que pareil travail n'apparaît pas comme extraordinaire et anormal;

« Que vainement l'on soutient qu'il avait pour but de donner au fleuve une profondeur excessive; qu'en effet, d'après les plans imposés à l'adjudicataire, le plafond devait être descendu jusqu'à la cote 2,74 à 3 mètres sous le niveau de flottaison, l'eau étant à la jauge d'hiver (5,74E); et que les demandeurs n'ont pas prouvé que telle n'était pas autrefois la profondeur du fleuve, ou que l'on ait dépassé les profils donnés aux hospices en 1776, lors de la construction de la partie inférieure du mur de quai, ou que cette profondeur n'est pas celle du fleuve en amont et en aval du bief; que ce qui tend encore à détruire l'objection, c'est que le niveau du plafond a été déterminé par un plan passant par les radiers des ponts-barrages, « pont Madou » et « pont des Chau- « dronniers », qui ne sont distants que de 373 mètres;

« Attendu que les sondages effectués par les experts ont montré que le profil du fond de la rivière, après les travaux, venait remonter la face du mur écroulé à encore 2m08 au-dessus du sol de fondation, et qu'au pied du mur, jusqu'à une distance de 2m50, le lit avait été laissé complètement intact;

« Attendu qu'il ressort déjà de ces diverses considérations, qu'il ne s'est pas agi d'approprier le fleuve, soit pour la navigation, soit pour l'écoulement des eaux, à un usage plus étendu que celui auquel il avait précédemment servi;

« Qu'il importe peu qu'outre les cendres, les briquaillons, les coquilles, la drague ait enlevé en certains endroits une mince couche de terres fermes et compactes; que, tout d'abord, le lit d'un fleuve, pas plus que toute autre propriété, n'est destiné à rester intact, à seule fin de maintenir plus longtemps en équilibre des édifices voisins menacés de ruine; qu'ensuite, les eaux charrient et déposent non seulement de la vase, mais encore des sables et des terres qui, par le cours du temps, finissent par devenir fermes et compactes; et que les ancres, gaffes et autres instruments utilisés par les bateliers détachent du fond ou des rives des pierres de nature diverse, en même temps que des terres;

« Qu'il est également indifférent, en présence des autres éléments de la cause, que la drague, à certaine place, vers le milieu du fleuve ou à droite du mur en question, ait creusé à 31 centimètres de plus que ne le prévoyait le cahier des charges; que pareilles différences sont inévitables dans les travaux de curage d'une rivière, et doivent être prévues par les riverains;

« Attendu, enfin, que ce qui démontre avec toute certitude que les travaux dont question, n'ont pas eu de caractère abusif à l'égard des propriétés voisines, c'est qu'il résulte clairement de l'ensemble du rapport des experts, qu'ils n'étaient pas de nature à nuire à celles qui se trouvaient dans un état normal, et que, de fait, les hommes de l'art ont constaté qu'aucun des autres bâtiments riverains n'en a souffert;

« Attendu que dans l'exécution des travaux, l'Etat n'a pas eu recours à des moyens considérés comme dangereux par la science ou l'expérience;

« Attendu que la conclusion qui s'impose à la suite de l'examen, d'une part, de l'état de l'immeuble des hospices, d'autre part, des travaux effectués dans le fleuve, mis en rapport avec les principes qui règlent la propriété et les relations du voisinage, est donc que l'Etat n'a pas outrepassé ses droits, qu'il n'a pas commis de faute, et que, partant, les réclamations dirigées contre lui sont dépourvues de fondement;

« Et, en ce qui concerne le recours de la « Banque de Gand » contre les « Hospices civils »:

« Attendu qu'il ressort du rapport des experts et des considérations ci-dessus développées:

« 1° Que les bâtiments de la Banque étaient en bon état, et que les dragages n'étaient pas de nature à leur causer du dommage;

« 2° Que ces bâtiments ont été entraînés par l'écroulement du mur des hospices, et que l'effondrement de celui-ci provient de ce qu'il n'était pas dans l'état de stabilité et d'entretien que comportait sa situation;

« Qu'il s'ensuit que les hospices civils sont responsables du dommage causé à la Banque, sous réserve du recours qu'ils pourraient avoir à exercer contre la ville de Gand, occupante emphytéotique de l'immeuble;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. Penneman, substitut du procureur général, en son avis, joint les causes nos ...; confirme les jugements dont appel; condamne les hospices civils et la ville de Gand chacun à la moitié de tous les frais de l'instance d'appel, sauf ceux de l'appel incident de la Banque de Gand, lesquels resteront à la charge de celle-ci... » (Du 4 avril 1894. — Plaid. MMes Delecourt et Vermandel c. De Busscher et Dervaux.)

## TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

**Troisième chambre. — Présidence de M. Carez, vice-président.**

**5 mai 1894.**

DIVORCE. — LETTRE CONFIDENTIELLE. — PHOTOGRAPHIES. PIÈCES REJETÉES.

*La femme qui, au temps où la vie commune a été reprise après une première demande en divorce, était, au vu et au su de son mari, en possession de lettres confidentielles adressées à celui-ci et les a retenues sans protestation de sa part, peut se servir de ces lettres contre lui à l'appui d'une demande en divorce ultérieure.*

*En matière de divorce, des photographies peuvent être invoquées à titre de preuve des faits et situations qu'elles constatent; mais lorsque celles qui sont produites par l'un des époux contre l'autre sont sans pertinence, il y a lieu, à la demande de ce dernier, de rejeter ces pièces du procès.*

(D... c. B...)

Jugement. — « Attendu que la demande du défendeur tend à faire rejeter du procès les treize lettres confidentielles, enregistrées le 14 mars 1891 et signifiées au défendeur, le 20 décembre 1893, et les clichés et photographies versés au procès par la demanderesse depuis la présentation de sa requête en divorce;

« En ce qui concerne les lettres:

« Attendu qu'il est admis qu'en matière de divorce, sans distinction entre les lettres confidentielles ou non confidentielles, il y a lieu d'autoriser la production de ces lettres lorsque celui qui les produit ne s'en est pas rendu possesseur par un moyen illicite;

« Attendu que ce caractère illicite de cette possession est, suivant le défendeur, dès à présent établi et, subsidiairement à l'appui de cette allégation, il cote un fait dont il demande à subministrer la preuve;

« Attendu que la requête en divorce de l'instance actuelle a été présentée à M. le président de ce tribunal, le 16 novembre 1893, mais qu'une précédente action en divorce, introduite également par la demanderesse, le 24 février 1891, avait été éteinte en suite de la réconciliation des époux;

« Attendu que le défendeur reconnaît que les lettres litigieuses étaient déjà en possession de la demanderesse à l'époque à laquelle les époux ont repris la vie commune;

« Attendu que, si à ce moment elles sont demeurées aux mains de la partie demanderesse, sans aucune protestation de la partie Culus, ce qui, du reste, n'est contredit par aucune pièce du dossier, on peut en conclure qu'à partir de cette époque, la possession est devenue régulière et que, par son consentement tacite, elle lui a enlevé tout caractère illicite, si toutefois il existait antérieurement;

« Attendu que de ces considérations, il suit que les conclusions subsidiaires du défendeur, en ce qui concerne la correspondance, ne peuvent être accueillies, puisqu'elles n'ont pour objet que d'établir un détournement antérieur au mois d'avril 1891, époque de la réconciliation des parties en cause;

« En ce qui concerne les photographies:

« Attendu que la demanderesse ne prétend pas que la possession des photographies dont le défendeur réclame la suppression des pièces au procès, constitue, à elle seule, et abstraction faite des personnes dont elles reproduisent les traits, une cause de divorce, mais soutient qu'elles sont des témoins des faits et des situations qu'elles constatent, qu'elles prouvent donc des griefs articulés contre son mari;

« Attendu qu'à ce point de vue il y a lieu d'examiner ces différentes photographies en leur conservant la classification qui leur a été donnée par la partie Thiery;

« Attendu que la possession des photographies comprises sous la dénomination de femmes de Warneton, ne prouve pas que celles-ci aient été des maîtresses du défendeur ou aient eu des relations illicites avec lui, que rien, ni dans les costumes, ni dans leur attitude n'autorise même cette supposition et que si une preuve

était fournie ou offerte à cet égard, la production de ces photographies deviendrait sans utilité ;

« Attendu que les mêmes observations peuvent être présentées relativement aux phothographies désignées sous la rubrique « Hélène V..., groupe Bayart et Mme C... »; que de la circonstance que dans le groupe précité le défendeur est représenté donnant le bras à Hélène V..., on ne peut inférer des relations coupables entre ces personnes, et que la demanderesse ne serait autorisée à voir une injure dans cette attitude photographique, que si elle prouvait, ce qu'elle ne fait pas, que la demoiselle Hélène V... est une personne de mœurs légères ;

« Attendu, en ce qui concerne les quatre catégories de femmes nues, que leur possession en mains du défendeur, la seule chose établie, ne saurait être constitutive d'outrage envers sa femme ; qu'encore, pour apprécier l'importance de cette possession, il faut tenir compte de la profession du défendeur et des exigences de cette profession ;

« Qu'il résulte des éléments du litige que le sieur Bayart est artiste peintre et paye patente comme photographe ;

« Que pour ces différentes personnes, de même que pour celles dont il a été question précédemment, aucune preuve de relations coupables avec le défendeur n'est fournie ;

« Attendu, en ce qui concerne les femmes représentées en toilette plus ou moins complètes et la femme au lit, parfaitement couverte et décente, leurs photographies peuvent être possédées par le défendeur, de même que par toute autre personne, sans que cette possession puisse être considérée comme outrageante pour la demanderesse, ces personnes fussent-elles même, ainsi qu'on le prétend sans le prouver, des femmes légères, du moment qu'à cette possession ne s'ajoutent pas d'autres griefs ;

« Attendu, au surplus, qu'en l'état de la cause, rien ne tend à démontrer que les dites personnes seraient la reproduction de celles désignées dans la requête en divorce par les initiales C. H., H. V. et L. R. ;

« Attendu que s'il est admis ainsi que le prétend la demanderesse, que la preuve des faits qui donnent lieu à la rupture du lien conjugal peut se faire par tous les moyens de droit et indépendamment des restrictions relatives aux obligations conventionnelles, encore faut-il que cette preuve puisse résulter du moyen invoqué, c'est-à-dire dans l'espèce des photographies produites ;

« Quant aux dépens... :

« Et vu la qualité des parties, lesquelles succombent respectivement sur quelques chefs de leurs conclusions ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sur le rapport de M. le juge DE FOULLON et de l'avis conforme de M. DIEUDONNÉ, substitut du procureur du roi, statuant sur l'incident et déboutant les parties de toutes conclusions autres ou contraires et notamment la demanderesse de sa conclusion subsidiaire et le défendeur de sa réclamation des lettres, clichés et photographies, dit pour droit que les treize lettres enregistrées le 14 novembre 1891, seront maintenues au débat et que les clichés et photographies produites postérieurement à celles-ci, seront rejetées du procès; dit n'y avoir lieu de statuer actuellement sur la question de propriété et de restitution des lettres, clichés et photographies ; donne acte à la demanderesse des réserves qu'elle fait expressément de présenter tous moyens au fond et de discuter la pertinence des faits cotés par le défendeur ; condamne chacune des parties à la moitié des frais de l'incident ; proroge la cause à l'audience du 9 juin prochain... (Du 5 mai 1894. — Plaid. MMes SCHOENFELD c. A. DE MEREN.)

# JURIDICTION CRIMINELLE.

## COUR MILITAIRE.

**Présidence de M. Aelbrecht.**

**24 mars 1894.**

ENGAGEMENT. — CONSENTEMENT. — HOMOLOGATION MINISTÉRIELLE. — CONDITION RÉSOLUTOIRE. — DÉSERTION. — BONNE FOI.

*Le consentement d'un volontaire avec prime illettré, est valablement exprimé par une croix apposée sur l'engagement.* (Résolu implicitement.)

*L'homologation ministérielle, sans aucune influence sur l'existence de l'engagement vis-à-vis de l'engagé, constitue uniquement une condition résolutoire qui a pour effet de résilier l'engagement si elle est refusée.*

*La bonne foi n'est pas élisive du délit de désertion.*

(L'AUDITEUR GÉNÉRAL C. MOREAU.)

Le 29 janvier 1894, un *illettré*, nommé Moreau, contractait un engagement de volontaire avec prime. Par suite d'une erreur due à son ignorance, la nouvelle recrue supposa qu'elle n'avait pas acquis à ce moment la qualité de militaire et, le 31 janvier, quitta sa résidence pour retourner chez ses parents. Le 12 février, c'est-à-dire après l'expiration des délais de grâce fixés par le code pénal militaire, Moreau fut arrêté.

Traduit devant le conseil de guerre du Brabant du chef de s'être absenté de son corps, sans y être autorisé, pendant plus de huit jours, il excipa de sa bonne foi, et le conseil de guerre, le reconnaissant « non coupable de désertion », l'acquitta.

L'auditeur général ayant relevé appel de cette décision, Moreau soutint :

1° Qu'il n'était pas soldat et ne pouvait comme tel être condamné parce qu'il n'était pas démontré que la croix prétendûment émanée de lui et apposée sur son engagement et sur la pièce destinée à constater la lecture des lois militaires, fut effectivement son œuvre ; qu'en tous cas, cela était de nulle valeur.

2° Que son engagement n'ayant pas reçu encore l'homologation du ministre de la guerre, nécessaire à sa validité, il n'avait pas acquis, jusqu'à la réalisation de cette condition suspensive, la qualité de militaire, indispensable pour le créer déserteur.

3° Que, même en le supposant soldat de fait ou de droit, sa bonne foi faisait disparaître le délit, nulle infraction n'existant sans intention de la commettre.

La cour militaire repoussa les conclusions de l'inculpé en ces termes :

ARRÊT. — « Vu par la cour l'appel interjeté par M. l'auditeur général, le 9 mars 1894, du jugement rendu le 27 février 1894, par le conseil de guerre de la province du Brabant, lequel, visant l'article 181 du code de procédure militaire, déclare le nommé Moreau préqualifié non coupable de désertion, l'acquitte de ce chef, sans frais; ordonne sa mise en liberté immédiate; vu également la notification de cet appel faite au prévenu, le 13 mars 1894 ; vu les pièces du procès ; ouï M. le baron DURUTTE, substitut auditeur général, en son réquisitoire ; ouï Me CRETEN, défenseur du prévenu en ses moyens ;

« Attendu qu'il a été établi par l'instruction faite devant la cour, que Moreau a, le 31 janvier 1894, sans y être autorisé, quitté le dépôt du 4e régiment d'artillerie, à Louvain, où il était en subsistance, et qu'il a été arrêté par la gendarmerie de Tirlemont, comme déserteur, le 12 février suivant ;

« Attendu qu'il résulte des pièces de la procédure que, le 29 janvier 1894, le prévenu a valablement contracté un engagement en qualité de volontaire avec prime, après avoir reçu lecture des lois militaires et que, conformément à l'art. 11 de l'arrêté royal du 4 octobre 1873, il a été dirigé sur le dépôt du corps pour lequel il s'était engagé ;

« Qu'il s'ensuit qu'à partir de la date précitée, il était militaire de fait en activité de service et réellement incorporé, ainsi que le décide avec raison une circulaire du département de la guerre du 7 septembre 1878, bien que n'étant pas encore inscrit sur le registre matricule, à défaut d'homologation de son engagement par le ministre de la guerre ;

« Attendu que la décision éventuelle du ministre ne suspend pas l'existence de l'engagement pris par le volontaire, lequel est définitif quant à lui, du moment où il est contracté, mais constitue une condition résolutoire qui a seulement pour effet de résilier l'engagement si l'homologation est refusée ;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent qu'aux termes de l'article 100 de la loi sur la milice, Moreau a acquis la qualité de militaire et que, comme tel, il est soumis aux lois militaires ;

« Attendu qu'il est constant qu'à l'expiration du délai de huitaine depuis la date du départ non autorisé du prévenu, l'homologation n'était pas refusée ; que la décision ministérielle est encore aujourd'hui en suspens ;

« Que l'engagement contracté par Moreau produisait donc ses effets alors que le délit de désertion s'est trouvé consommé ; que partant la prévention est établie ;

« Attendu que vainement le prévenu excipe de sa bonne foi et soutient qu'il ne se croyait pas encore soumis aux règlements militaires ;

« Qu'il est avéré qu'il a quitté volontairement le dépôt de son

corps et que nul n'est censé ignorer la loi ; que l'erreur dans laquelle il prétend avoir versé n'est donc pas élisive du délit, mais que son inexpérience, jointe à ses bons antécédents, constitue en sa faveur des circonstances très atténuantes ;

« Vu les articles 45, 46, 8, 9, 59 du code pénal militaire, 30 du règlement de discipline militaire, 194 du code d'instruction criminelle et 185 du code de procédure militaire ;

« Par ces motifs, la Cour met à néant la décision attaquée ; émendant, déclare Moreau coupable de désertion; comme tel, le condamne à huit jours d'arrêt dans la prison militaire sur pied de la nourriture ordinaire et aux dépens des deux instances liquidés à fr. 1-25 en totalité... » (Du 24 mars 1894. — Plaid. Me CRETEN.)

OBSERVATIONS.—I. Sur le premier point : La doctrine et la jurisprudence ont admis que l'on acquiert la qualité de militaire à partir de l'incorporation, c'est-à-dire, pour ce qui concerne spécialement les volontaires à prime, à partir de la lecture des lois militaires *suivie* de l'engagement. Or, l'article 10 de l'arrêté royal du 4 octobre 1873, pris en exécution de l'article 100 de la loi sur la milice, ainsi conçu : « un arrêté royal détermine » les conditions d'admission des volontaires », porte : « Avant de contracter leur engagement, les volontaires » avec prime reçoivent lecture des lois militaires et » *signent* la déclaration de cette lecture ».

Par conséquent, l'arrêté royal pris en exécution de la loi exige de la part de l'homme une *signature* pour constater que lecture des lois militaires lui a été faite, et il n'est pas douteux que l'engagement lui-même, dont cette formalité n'est qu'une partie, doit être signé également.

Dans l'espèce, on n'avait à opposer à Moreau que la croix figurant au bas de son engagement et contresignée par deux témoins, un capitaine et un sous-officier, dénués de tout caractère officiel, de nature à rendre authentiques les pièces dont s'agit et à constater officiellement l'identité de l'engagé, sa comparution effective et son consentement.

Il n'est pas douteux qu'on se trouvait là en présence d'une nullité radicale et absolue : une croix ne peut remplacer une signature, et le pouvait d'autant moins dans l'espèce, que l'engagement volontaire à prime comporte des intérêts civils d'une valeur supérieure à 150 francs. La cour de Liége, dans un arrêt du 22 décembre 1853 (BELG. JUD., 1856, p. 1541), disait dans ce sens : « Est sans valeur et ne peut servir de commence- » ment de preuve par écrit, un acte de vente dénié et » seulement marqué d'une croix ». Et le tribunal de Termonde, dans une décision plus récente (15 avril 1879, BELG. JUD., 1880, p. 380), suivait cette jurisprudence — d'ailleurs unanime — en statuant que « une » croix mise au bas d'une quittance et contresignée par » un témoin qui atteste que la croix est de telle per- » sonne, ne remplace pas une signature et n'a aucune » valeur ».

Il nous semble qu'en décidant autrement, on va à l'encontre des dispositions formelles de la loi, tout étrange que puisse paraître le système par nous défendu, en ce qui concerne les engagements des illettrés.

II. Sur le deuxième point : L'article 11 de l'arrêté royal du 4 octobre 1873 porte : « Les engagements (des volon- » taires avec prime) sont soumis à l'homologation du » ministre de la guerre. En attendant sa décision..., » ceux qui sont pris dans la vie civile... sont dirigés, » munis d'une feuille de route, sur les dépôts des corps » pour lesquels ils sont engagés. Ils ont droit à la solde » de route et aux réquisitoires pour le transport à prix » réduit par chemin de fer ».

L'absence de cette formalité empêche, à notre avis, l'engagé d'acquérir la qualité de militaire requise pour le créer déserteur.

La preuve en est que si, ultérieurement, le ministre vient à refuser son homologation, celui qui a souscrit l'engagement sera censé n'avoir jamais été militaire.

Notons toutefois en passant que, par une jurisprudence qui nous semble quelque peu excessive, on a consacré la théorie du militaire de fait : celle-ci impose à un individu, pendant son passage sous les drapeaux, même par erreur, même illégalement, toutes les obligations du soldat et toutes les responsabilités des actes délictueux qu'il pourrait poser comme tel.

III. Sur le troisième point : D'après nous, contrairement à ce que décide l'arrêt, il faut admettre que la bonne foi est élisive du délit de désertion.

Le texte lui-même de l'article 45 du code pénal militaire ne semble-t-il pas l'indiquer? En effet, il ne dit nullement que celui qui se trouve dans telle et telle condition *de fait* qu'il énumère *est* déserteur, mais bien *est réputé* déserteur, c'est-à-dire, d'après le dictionnaire, est censé, est présumé déserteur ; ce qui réserve la preuve contraire, relative, on le voit, au seul élément intentionnel de l'infraction.

C'est ce que précisent, sans pouvoir laisser subsister le moindre doute, les travaux préparatoires :

« ... Dans chacune des hypothèses (de l'article 39, de- » venu l'article 45), lit-on dans l'exposé des motifs, le » projet fixe un délai après lequel la désertion est con- » sidérée comme consommée. Il y a alors *présomption* » légale de culpabilité ».

Plus loin : « Le projet accorde *également* un délai... » au militaire qui, voyageant isolément, n'est pas arrivé » à sa destination au jour fixé. Il est sous-entendu que » s'il en avait été empêché par accident ou force ma- » jeure, la loi serait inapplicable, car il n'y a point de » délit sans *intention coupable* ».

Enfin : « Lorsque le soldat, qui porte avec peine le » fardeau du service militaire, saura que la désertion » n'est pas un moyen de s'y soustraire; que, loin de là, » il s'expose, en désertant, à voir s'aggraver la charge, » il y regardera à deux fois avant de prendre cette » *résolution* ». (Exposé des motifs, NYPELS, t. IV, p. 17, n° 27.)

Ces passages, peu nombreux il est vrai, mais néanmoins significatifs, ne sont-ils pas la preuve certaine de l'intention des auteurs de la loi?

On comprend d'ailleurs que ceux-ci n'aient pas insisté davantage sur l'élément intellectuel du délit de désertion, par la raison bien simple qu'il va de soi et constitue même un des principes fondamentaux de notre législation pénale. Il serait difficile de se rendre compte de la raison pour laquelle la désertion y ferait exception.

Les auteurs qui ont spécialement traité la question sont unanimes à cet égard : « La désertion, disent les » PANDECTES BELGES (Vo *Déserteur*, *Désertion*, n° 3), » est l'action posée par un membre de l'armée et qui » consiste à abandonner *volontairement* le service » militaire sans y être autorisé, et ce pendant un » temps légalement fixé. »

Et, *eodem loco* (nos 54 et 62) : « Il n'y a pas de délit » de désertion sans intention : ce principe n'est pas dis- » cutable; c'est à l'accusation à établir l'intention dans » le chef du prévenu. » — « Quand il y a bonne foi, il » n'y a pas de délit de désertion. »

MM. MOREAU et DE JONGH, dans leur commentaire du code pénal militaire, n° 338, s'expriment comme suit : « Pour que cet article (45) soit applicable..., trois con- » ditions sont essentielles; il faut : *A*. l'abandon du » drapeau ; *B*. *l'intention d'abandonner le drapeau* ; » *C*. l'expiration des délais de grâce. »

Une opinion que l'on doit considérer à juste titre comme impartiale et surtout comme autorisée, est celle que formule, dans son étude sur la législation pénale de l'armée, l'honorable auditeur militaire du Hainaut, M. LEGAVRE :

« L'exposé des motifs, dit-il, fait remarquer que le » délit de désertion suppose l'intention coupable ; après » l'expiration du délai, *il y a présomption légale* de » culpabilité; mais les circonstances exclusives de la » culpabilité doivent être prises en considération par le

» juge; la force majeure qui a retenu en route un sol-
» dat, ne peut le faire considérer comme s'étant mis
» volontairement en opposition avec la loi. » (LEGAVRE, p. 100.)

D'autre part, l'ancienne législation, qui était loin d'être un modèle de mansuétude ou de perfection, chacun le sait, considérait, elle aussi, la désertion comme n'étant pas un simple délit de fait, car le règlement hollandais du 26 juin 1799 la définissait : « L'abandon, *de*
« *propos délibéré*, du service de l'Etat, auquel les mili-
» taires de tous grades se sont engagés. » (PAND. BELGES, *verbo cit.*, n° 50.)

Le code pénal hollandais de 1815 qui a suivi, n'a pas innové davantage en sens contraire : son article 11 maintient implicitement la définition contenue dans le règlement de 1799, puisqu'il n'y est dérogé par aucun texte. Cette disposition est conçue comme suit : « Dès
» l'introduction de ce présent code, sont entièrement
» annulées toutes les lois, publications ou ordonnances
» antérieures, et tous les règlements quelconques rela-
» tifs aux délits ou aux peines de personnes soumises à
» la juridiction militaire, pour autant que les dites
» lois, publications ou ordonnances, et les anciens règle-
» ments seraient en opposition avec lui. »

Enfin, la haute cour militaire a rendu d'importantes décisions en ce sens : elle a décidé notamment que l'*intention de déserter* doit être prouvée au procès (arrêt du 14 octobre 1831); que « l'abandon de son corps avec
» *l'intention de se soustraire* au service constitue la
» désertion », ce, par le remarquable arrêt du 13 mars 1832, qui dit entre autres considérations : « Attendu
» que le nommé Réal n'a pas abandonné *volontaire-*
» *ment et de propos délibéré* son corps, le 8 août
» 1831; mais a été entraîné dans la déroute de l'armée
» de la Meuse, dont une partie s'est momentanément
» débandée; qu'ainsi il ne s'est rendu coupable de
» désertion ni en présence ni dans le voisinage de l'en-
» nemi... »

Les arrêts des 29 mai 1883 et 23 mars 1833 insistent également, pour l'existence du délit, sur l'élément volontaire, intentionnel qui doit présider à son accomplissement.

La cour militaire, dans son arrêt du 18 janvier 1881, semble admettre la même thèse, tout en paraissant intervertir quelque peu l'ordre de la preuve :

» Attendu, dit-elle, qu'il résulte des pièces versées au
» dossier, que le prévenu s'est absenté, sans autorisa-
» tion ni congé, le 21 octobre 1883, de son corps,... et
» qu'il ne s'est mis à la disposition de l'autorité mili-
» taire, en se déclarant déserteur, que le 30 du même
» mois, à 8 heures du matin;

» Attendu que le délai de 8 jours, stipulé par l'art. 45
» du code pénal militaire, expirait le 29 à minuit; que,
» par suite, le prévenu se trouve en état de désertion;
» que rien ne prouve qu'il n'avait pas *l'intention* de dé-
» serter... » (Affaire Fieremans.)

Dans le même sens :

Cassation, 24 juin 1872 (Andries).

Le chapitre XXX, § 286, de l'instruction générale adressée aux autorités militaires, pour l'exécution de la loi sur la milice, est ainsi conçu :

» Le volontaire avec prime :
» Qui déserte,
» Qui est renvoyé pour inconduite,
» Qui est condamné à la dégradation militaire,
» Qui a produit des pièces fausses au attestant des
» faits matériellement faux, perd ses droits à la prime,
» ainsi qu'aux autres avantages qui lui auront été ac-
» cordés. »

Cette disposition, dont la gravité des conséquences ne doit pas être signalée, se comprendrait-elle, s'il suffisait du simple fait de l'absence pendant les délais légaux pour constituer la désertion; ne résulte-t-il pas, au contraire, de son ensemble, qu'on a voulu, et à juste titre, frapper celui qui se rend volontairement indigne, et non pas le malheureux qui se trompe, ou que des circonstances où sa volonté n'est pour rien, retiennent loin du pays ?

Ces divers éléments suffiraient à eux seuls, croyons-nous, pour faire repousser la jurisprudence de la cour militaire; mais il y a plus : Ce système doit produire des résultats invraisemblables : le prisonnier de guerre, l'homme légitimement absent, que la maladie empêche de rejoindre son corps, le soldat séquestré, le militaire illégitimement détenu par l'autorité civile, devrait être de la sorte, après l'expiration des délais légaux, considéré comme déserteur ! Cela est inadmissible, et le législateur n'a pu vouloir de semblables inconséquences.

Sans compter que cette manière de voir est contraire à l'équité, elle est de nature à faire dépasser le but que la loi a eu en vue, et à fausser singulièrement le résultat que la société poursuit en punissant les infractions; la peine ne répond ni à un sentiment de vengeance, ni à un sentiment de colère : elle tend à la réparation du trouble apporté à son fonctionnement régulier et l'amendement du coupable; or, ces deux objets disparaissent là où l'intention délictueuse n'apparaît pas.

Enfin, il n'est pas douteux que l'intérêt exemplatif de la répression trouvera une réalisation d'autant plus sûre, que chacun pourra mieux apprécier la légitimité de la peine appliquée.

## VARIÉTÉS.

**Caution « judicatum solvi » en matière de commerce.**

Une proposition de loi adoptée par la Chambre des députés de France, rend applicable aux étrangers, en matière de commerce, l'article 166 du code de procédure civile, relatif à la caution *judicatum solvi*.

La commission du Sénat, avant de se prononcer sur l'innovation, a demandé les avis des chambres de commerce et des procureurs généraux. Sur cinquante chambres de commerce de France et d'Algérie, quarante-sept ont émis un avis favorable; toutefois celles de Bayonne, du Havre, de Lille et de Rheims ont pensé que la règle devrait recevoir exception lorsque l'étranger demandeur appartiendrait à un pays où la caution *judicatum solvi* n'est pas exigée des Français. La chambre de commerce de Boulogne-sur-Mer a seule combattu directement la proposition.

Le procureur général près la cour de Bordeaux et le président du tribunal de commerce de la Seine déclarent que l'innovation proposée leur paraît sans utilité et de nature à retarder le jugement du procès. On a objecté aussi que la mesure pourrait nuire au crédit des Français et au commerce avec l'étranger. D'autres ont fait valoir que des Français ayant actionné des Anglais en Angleterre, y avaient dû fournir caution, tandis que le Français obtenant des dommages-intérêts à charge d'un demandeur anglais, ne pouvait point exécuter le jugement.

La commission du Sénat s'est prononcée pour la proposition de loi, qui consiste à rayer les mots *autres que celles de commerce* de l'article 16 du code civil.

## NOMINATIONS ET DÉMISSIONS JUDICIAIRES.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 7 juin 1894, M. Demal, greffier de la justice de paix du canton de Saint-Trond, est nommé greffier du tribunal de première instance séant à Hasselt, en remplacement de M. Chavée, démissionnaire.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal en date du 7 juin 1894, M. Goffin, commis greffier à la justice de paix du canton de Saint-Trond, est nommé greffier de cette juridiction, en remplacement de M. Demal.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER ADJOINT. DÉMISSION. Par arrêté royal en date du 7 juin 1894, la démission de M. Coquu, de ses fonctions de greffier adjoint au tribunal de première instance séant à Tournai, est acceptée.

M. Coquu est admis à faire valoir ses droits à la pension.

*Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles.*