LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE..... 25 francs.
ÉTRANGER ..... 30 -

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Ballot-Beaupré.

12 décembre 1899.

SAISIE-ARRÊT. — DEMANDE EN VALIDITÉ. — OMISSION. NULLITÉ.

La nullité, prononcée par l'article 565 du code de procédure civile, de la saisie-arrêt qui n'est point suivie d'une demande en validité, n'est pas d'ordre public; elle ne peut donc être invoquée pour la première fois devant la cour de cassation.

(LA VEUVE BARUSSAUD C. LES ÉPOUX COUTURIER.)

ARRÊT. — « Sur la première branche du moyen, relative à la nullité de l'opposition résultant de ce que cette opposition n'a pas été suivie d'une demande en validité :

« Attendu que cette nullité, n'étant pas d'ordre public, ne peut être invoquée pour la première fois devant la cour de cassation; que, dès lors, le moyen pris en sa première branche n'est pas recevable;

« Sur la seconde branche du moyen :

« Attendu qu'il résulte des constatations du jugement attaqué que la dame Barussaud était débitrice envers la demoiselle Regnier, aujourd'hui dame Couturier, d'un solde de prix de vente de 450 francs dont elle devait s'acquitter en deux termes échéant les 31 janvier et 31 juillet 1897; que la dame Barussaud n'a pas payé à la première échéance le terme de 225 francs dont elle était débitrice, et qu'un protêt, faute de payement, a été dressé contre elle le 23 avril 1897; qu'en présence de cette insolvabilité, la dame Couturier a formé une saisie-arrêt entre les mains d'un sieur Chaboussaud sur des sommes dues à sa débitrice et dont ce dernier était constitué dépositaire;

« Attendu que des faits ainsi constatés, le tribunal d'Angoulême a pu valablement tirer cette conséquence que, le 2 juillet 1897, au moment où l'opposition formée entre les mains de Chaboussaud, lui a été signifiée, la dame Barussaud était en état de déconfiture; qu'il a pu, par suite, légalement déclarer que la demanderesse en cassation était, en vertu de l'art. 1188 du code civil, déchue du bénéfice du terme; d'où il suit qu'en statuant comme il l'a fait, le jugement attaqué n'a en rien violé les dispositions de loi visées au pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SERRE et sur les conclusions de M. MÉRILLON, avocat général, rejette le pourvoi formé par la veuve Barrussaud contre le jugement du tribunal civil d'Angoulême du 30 juillet 1897... » (Du 12 décembre 1899. — Plaid. MMes PERRIN et MAYER.)

OBSERVATION. — Cette nullité ne pourrait en conséquence non plus être prononcée d'office par le juge, en l'absence de conclusions des parties.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

22 février 1900.

DÉLIT CIVIL. — OBLIGATION. — AGENCE DE RENSEIGNEMENTS. — FAUTE LOURDE. — DOL.

Lorsqu'une agence de renseignements, par des indications erronées au sujet de la solvabilité d'une personne, a causé un dommage, nonobstant la stipulation que les renseignements seront donnés sans garantie aucune, le juge du fond la condamne à bon droit à la réparation du dommage causé, s'il constate que l'agence, dans la recherche de la solvabilité, a commis une faute lourde et n'a pas même cherché à établir qu'elle a cru ou dû croire de bonne foi à l'exactitude des renseignements délivrés.

(WYS-MULLER ET Cie C. LOWE DONALD ET Cie.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, du 18 mars 1899.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, tiré de la fausse application et, par suite, de la violation des articles 6, 1108, 1116, 1133, 1134, 1142, 1146, 1147, 1172, 1319, 1322, 1382 et 1383 du code civil, 97 de la Constitution, en ce que le jugement attaqué a accueilli une action basée sur une prétendue faute commise par la demanderesse dans la délivrance de renseignements commerciaux, alors que la convention verbale intervenue entre parties stipulait expressément que les renseignements étaient donnés sans garantie aucune et, tout au moins, en ce que le jugement attaqué n'a pas motivé l'annulation de cette clause :

« Attendu que si, d'après le code civil, il est permis aux parties contractantes de convenir qu'elles ne seront tenues d'aucune faute, il leur est néanmoins interdit de s'affranchir des conséquences de leur propre dol, semblable stipulation étant contraire à l'ordre public, et partant prohibée aux termes de l'article 1172 du dit code;

« Attendu que le jugement attaqué, après avoir déclaré à juste titre que la demanderesse, qui tient une agence de renseignements commerciaux, était tenue de s'enquérir sérieusement de la solvabilité de la personne au sujet de laquelle la partie défenderesse voulait être éclairée, constate expressément que, non seulement l'agence a commis une faute lourde dans l'accomplissement de sa mission, mais encore qu'elle n'a pas même cherché à établir qu'elle a cru ou dû croire de bonne foi à l'exactitude des renseignements délivrés; qu'en motivant ainsi sa décision, le juge du fond constate donc implicitement l'existence d'un véritable dol à charge de la partie demanderesse; qu'en décidant, dès lors, que nonobstant la clause de non-garantie insérée dans la convention litigieuse, la demanderesse ne pouvait échapper à sa responsabilité, le jugement attaqué a satisfait au prescrit de l'article 97 de la Constitution et n'a contrevenu à aucune des autres dispositions invoquées à l'appui du premier moyen du pourvoi;

« Sur le second moyen, tiré de la fausse application et par suite de la violation des articles 1116, 1142, 1146, 1147, 1315, 1319, 1382 et 1383 du code civil, 97 de la Constitution, en ce que le jugement dénoncé, renversant le fardeau de la preuve, a condamné la partie demanderesse aux réparations réclamées, par le motif qu'elle n'établissait pas, dans son chef, l'absence de faute ou de dol, alors que la défenderesse, demanderesse originaire, ne prouvait aucune faute à charge de la partie adverse :

« Attendu que le jugement attaqué n'a imposé aucune preuve à la partie demanderesse, mais qu'appréciant, ainsi qu'il vient d'être dit, les faits et circonstances de la cause, il se borne à constater à charge de la demanderesse l'existence d'une faute lourde qu'il assimile au dol; que, partant, le second moyen manque de base en fait;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LELIÈVRE et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier

avocat général, rejette... » (Du 22 février 1900. — Plaid. MMes De Mot et Duvivier.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre.—Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

15 février 1900.

ENREGISTREMENT. — JUGEMENT. — LIQUIDATION.

Le jugement qui tranche certaines contestations relatives à des articles actifs et passifs d'une communauté conjugale, sans se prononcer sur le sort final de ceux-ci en tant qu'ils doivent être portés dans la liquidation de la dite communauté, mais en renvoyant les parties devant notaire pour la détermination des droits de chacune des parties dans la masse commune, ne contient ni condamnation ni liquidation de sommes, et ne viole pas les articles 4 et 69, § 2, n° 9, de la loi du 22 frimaire an VII.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. LIPPENS.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal civil de Gand, du 30 mars 1898, rendu sous la présidence de M. Steyaert, et conçu comme suit :

Jugement. — « Attendu que la contrainte à laquelle la partie demanderesse fait opposition, est fondée sur ce que le jugement du tribunal de ce siège, en date du 26 juillet 1893, contient liquidation des sommes suivantes :

« 1° De la somme de 7,859 francs, montant de la récompense constatée à la charge de la dame Valentine De Temmerman au profit de la communauté Lippens-De Temmerman ;

« 2° De la moitié de la somme de fr. 100-65, montant de certains droits de succession, dont la récompense est également constatée à la charge de la prédite dame De Temmerman, au profit de la communauté ;

« 3° De la somme de fr. 166,151-57, montant de dettes de la communauté dont l'existence n'a pas été établie ;

« 4° De la somme de fr. 170-47, montant des reprises constatées au profit du mari à charge de la communauté ;

« Attendu que le défendeur a déclaré renoncer à la perception sur la somme mentionnée sous le n° 4 ci-dessus ;

« Attendu que, par jugement en date du 7 novembre 1891, le notaire Van Assche, de Gand, a été commis pour procéder à la liquidation de la communauté Lippens-De Temmerman ; qu'en exécution de ce jugement, le dit notaire avait formé un projet de liquidation ; qu'à la suite des contredits élevés par Mme De Temmerman, il renvoya les parties à se pourvoir devant le tribunal, aux fins d'y faire décider des contestations qui s'étaient élevées entre elles et dont la solution était requise pour pouvoir procéder à la liquidation, objet du litige ;

« Attendu que le jugement du 26 juillet 1893, rendu à la suite de ce renvoi, s'est borné à trancher certaines contestations sur des articles déterminés de la liquidation, mais qu'il n'emportait aucune solution définitive sur le sort final de ceux-ci en tant qu'ils devaient être portés dans la liquidation ; que ce jugement ne formant pas un tout complet par lui-même, se référait à des opérations ultérieures de liquidation, qui devaient comprendre, entre autres éléments, les sommes faisant partie du litige ; que d'après sa teneur, celles-ci ne constituaient pas de véritables créances susceptibles d'être recouvrées par exécution forcée, mais bien des articles d'un compte général à dresser par le notaire devant lequel les parties étaient renvoyées ; qu'il s'ensuit que cette décision ne peut pas être considérée comme une liquidation, mais comme un simple acheminement vers celle-ci, et qu'il est impossible de voir dans ce travail préparatoire un titre exécutoire d'une créance liquidée ;

« Attendu au surplus que la thèse du fisc est contraire à l'esprit même de la loi fiscale ; qu'en effet, le droit de condamnation, à raison de l'exécution à donner à un jugement, n'est dû que parce qu'il y a présomption que la somme, qui fait l'objet de la condamnation, collocation ou liquidation, passera dans le patrimoine du débiteur du droit ; que, dans l'espèce, cette présomption n'existe pas, puisqu'il résulte du jugement lui-même que les sommes, qui sont prétendûment liquidées, constituent les éléments d'un compte à établir ultérieurement, d'où elles pourront être éliminées par voie de compensation ou autrement ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis de M. le substitut Van der Straeten, déclare nulle la contrainte dont s'agit ; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 30 mars 1898. — Plaid. MMes Ashman c. de Barts.)

Pourvoi.

M. le premier avocat général Mélot a conclu au rejet en ces termes :

L'erreur de la contrainte annulée par le jugement attaqué apparaît dès qu'on rapproche l'article 69, § 2, n° 9, de la loi du 22 frimaire an VII du jugement du 26 juillet 1893 que le fisc prétendait soumettre au droit proportionnel.

D'après la loi de frimaire, une expédition de jugement n'est assujettie à semblable droit que dans le cas où le jugement porte condamnation, collocation ou liquidation de sommes ou valeurs mobilières entre particuliers.

Or, le jugement de 1893 ne liquide nullement les sommes ou valeurs mobilières comprises dans la communauté Lippens-De Temmerman, dont il s'agissait au procès. Il se borne à statuer sur certaines difficultés soulevées par les parties, et devant lesquelles le notaire, chargé par justice de procéder à cette liquidation, avait dû s'arrêter. Puis, ces difficultés résolues, il renvoie les parties devant le notaire liquidateur. Indivises entre parties avant le jugement de 1893, les sommes et valeurs mobilières de la communauté sont restées tout aussi indivises après le prononcé de ce jugement. Aussi le tribunal de Gand dit-il avec raison que semblable décision ne peut être considérée comme une liquidation, mais comme un simple acheminement vers la liquidation.

L'administration demanderesse ne dénie pas cette vérité, mais elle lui refuse toute importance. Pour elle, il y a liquidation sujette au droit proportionnel « dès que le juge précise tel ou tel « élément actif ou passif d'un compte, d'une succession ou d'une « communauté ».

On ne saurait interpréter ainsi le mot *liquidation* sans le détourner de son sens naturel. Personne ne dira que le juge a liquidé un compte lorsque, statuant exclusivement sur un poste du compte, il indique l'état qui en sera fait dans la liquidation à opérer ultérieurement.

Pour la loi de frimaire, comme pour tout le monde, liquider entre particuliers des sommes et valeurs mobilières, c'est attribuer à ces particuliers la part qui leur revient dans la propriété commune.

Le juge ne liquide donc pas les sommes et valeurs mobilières d'une communauté en décidant que telle somme contestée sera portée à l'actif ou au passif d'un des époux ; il met simplement le notaire liquidateur en mesure de remplir sa mission, c'est-à-dire de déterminer la part de chaque époux en tenant compte des sommes sur lesquelles ils étaient d'accord et de la décision rendue sur les sommes contestées. C'est seulement à la suite de ces opérations qu'il y aura liquidation dans le sens ordinaire et dans le sens juridique du mot.

Et, quoi qu'en dise la partie demanderesse, la cour de cassation de France n'a pas compris la question autrement. Dans son arrêt du 25 mai 1875, invoqué bien à tort par l'administration, la cour décide que, « dans l'espèce, s'agissant d'une action en « pétition d'hérédité et en partage, lorsque le jugement qui y « statue porte liquidation complète et définitive des droits mobi- « liers de toutes les parties, le droit proportionnel établi par « l'article 69 devient légalement exigible ».

Précisée dans ces termes, l'espèce sur laquelle la cour de cassation de France a statué, sur le rapport de Larombière, était le contre-pied de celle qui vous est soumise aujourd'hui.

Cela est si vrai qu'après avoir constaté que le jugement dont il s'agissait alors, liquidait complètement les droits mobiliers de toutes les parties, le rédacteur de l'arrêt termine son rapport en disant :

« Une remarque essentielle à faire, c'est que, pour donner « lieu au droit de liquidation comme au droit de condamnation, « il faut que le jugement renferme une décision définitive pou- « vant servir de titre aux parties. Si ce jugement a seulement « pour effet de préparer la liquidation, en renvoyant à des actes « postérieurs qui détermineront la position des plaideurs, il n'est « plus qu'un acte préparatoire du partage et la perception du « droit proportionnel doit être ajournée.

Larombière, dont l'administration invoque l'autorité, a donc prévu le cas qui nous occupe et il en a d'avance indiqué la solution.

Conclusions au rejet.

La Cour a rejeté le pourvoi en ces termes :

Arrêt. — « Sur le moyen unique de cassation, accusant la violation des articles 4 et 69, § 2, n° 9, de la loi du 22 frimaire an VII, en ce que le jugement attaqué repousse l'exigibilité du droit de liquidation sur l'expédition d'un jugement qui tranche certaines contestations relatives à des articles actifs et passifs d'une communauté conjugale, sans se prononcer sur le sort final de ceux-ci, en tant qu'ils doivent être portés dans la liquidation de la dite communauté :

« Attendu que la décision attaquée fait, en ce qui concerne le

jugement du 26 juillet 1893, la constatation relatée dans le moyen à l'appui du pourvoi, ajoutant que ce jugement n'était pas constitutif de véritables créances susceptibles d'être recouvrées par exécution forcée, mais visait uniquement des articles d'un compte général à dresser ultérieurement par le notaire liquidateur et d'où les sommes, import de ces articles, « pourront être « éliminées par voie de compensation ou autrement »; qu'elle en déduit que le dit jugement « ne peut pas être considéré comme « une liquidation, mais comme un simple acheminement vers « celle-ci »;

« Attendu qu'aux termes de l'article 69, § 2, nº 9, de la loi du 22 frimaire an VII, le droit proportionnel n'est dû que sur les expéditions des jugements « portant condamnation, collocation « ou liquidation de sommes et valeurs mobilières »;

« Qu'il est vrai que le jugement du 26 juillet 1893, dans ses dispositions invoquées par le demandeur, arrêtait et précisait certains éléments jusqu'alors contestés d'une communauté conjugale; mais que, dans les conditions de fait que la décision attaquée indique et apprécie souverainement, le juge se bornait à préparer la liquidation, objet du litige, il ne l'opérait pas; que, pour déterminer ce qui reviendrait à chacune des parties dans la masse commune, des opérations postérieures étaient jugées nécessaires, et qu'à cette fin le renvoi devant le notaire commis était ordonné; que le dit jugement ne portait donc pas liquidation, ainsi que le stipule la loi fiscale, et que dès lors l'enregistrement de son expédition ne pouvait donner ouverture au droit proportionnel réclamé;

« Que vainement le pourvoi objecte la distinction à établir entre le droit de condamnation et celui de liquidation; que, d'après ce que constate la décision attaquée, les dispositions du jugement du 26 juillet 1893, dont argumente le demandeur, ne portaient pas plus « liquidation » que « condamnation »; que d'ailleurs l'article 69, § 2, nº 9, de la loi de frimaire an VII place sur la même ligne « condamnation, collocation ou liquida- « tion »; que toutes trois impliquent une sentence judiciaire portant création d'un titre de créance recouvrable actuellement par exécution forcée; que le reproche de confusion dirigé contre la décision attaquée est donc sans fondement;

« Attendu que des considérations qui précèdent, il résulte que les textes de loi cités au pourvoi n'ont point été violés;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN WERVEKE et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, rejette.... » (Du 15 février 1900. Plaid. MMes BILAUT, DE LOCHT et VERHAEGHE, ce dernier du barreau de Gand.)

COUR D'APPEL DE PARIS.

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

26 décembre 1899.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — DATE FAUSSE. — ERREUR INVOLONTAIRE. — RECTIFICATION. — ÉLÉMENTS PUISÉS DANS LE TESTAMENT.

Le juge qui se trouve en présence d'une mention erronée dans la date d'un testament olographe, ne doit pas proclamer la nullité du testament, mais peut rectifier l'erreur involontaire du testateur, en puisant dans le testament même les éléments de cette rectification.

(LA VEUVE ROBERT-LE LOUTRE C. BIGOT ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Considérant que, par testament olographe rédigé sur papier timbré, portant la date en toutes lettres du 10 janvier 1899, Robert-Le Loutre a institué sa femme légataire universelle; que Robert-Le Loutre est décédé à Villeneuve le 13 mai 1897; qu'il est donc constant que la date du testament est fausse; que, par cette raison, les héritiers naturels du dit Robert en demandent la nullité; que la dame Robert, tout en reconnaissant que la date du testament est erronée, soutient qu'elle peut être rétablie par des éléments de rectification puisés dans le testament lui-même;

« Considérant, en effet, que le filigrane du papier timbré, étant celui de 1894, la date du décès, celle du 13 mai 1897, la date réelle du testament se place nécessairement entre ces deux époques; qu'il est de principe que la date erronée d'un testament olographe est divisible, en ce sens que des divers éléments dont elle se compose, à savoir le jour, le mois et l'année, les uns peuvent être exactement exprimés, tandis que l'inexactitude ne porte que sur les autres;

« Considérant que l'erreur sur le millésime ne doit pas nécessairement faire considérer le jour et le mois comme nuls; que, dans tous les cas, c'est à celui qui prétend que le jour et le mois seraient erronés, qu'il appartient d'en faire la preuve; que les héritiers de Robert ne font à cet égard et ne tentent même aucune justification; qu'ils se bornent à arguer de la fausseté du millésime seul; qu'il n'a point été soutenu dans les conclusions que l'erreur de date ait été de la part de Robert un calcul volontaire dans le but de réserver l'avenir;

« Considérant que cette hypothèse, soulevée à l'audience, est rendue invraisemblable et contredite par l'intimité conjugale du testateur et de sa femme, par l'origine de la fortune provenant pour la plus grande part des produits de leur travail commun et des revenus de biens personnels à la femme, et enfin par le soin que le testateur a pris de faire la part de sa famille, sous forme de legs particuliers; que la cour a donc à apprécier seulement les conséquences d'une erreur de date résultant d'une inadvertance et portant sur le millésime exclusivement;

« Considérant que s'il paraît établi qu'au cours de janvier 1897, Robert, après avoir retiré des mains de M. Rourioux, notaire à Rambouillet, un testament plus ancien, a déposé en son étude le testament attaqué, écrit en entier par lui, et contenant dans le millésime l'erreur explicable par sa condition de cultivateur à peu près illettré, ces circonstances, si intéressantes qu'elles soient à relever en fait, ne peuvent être retenues comme constituant en droit les éléments légaux d'une rectification; qu'il y a lieu, au contraire, d'admettre la rectification du millésime fondée sur ces circonstances que la date se trouvant nécessairement placée, ainsi qu'il est dit, entre 1894, date du filigrane, et mai 1897, date du décès, et les années 1894, 1895 et 1896, ne contenant pas le chiffre dix écrit en toutes lettres dans le millésime, celui-ci se trouve nécessairement être celui de 1897, le premier et le seul applicable; que les éléments de cette rectification sont puisés dans le testament lui-même, et apparaissent avec un caractère décisoire qu'aucune allégation de fait n'est venue infirmer de la part des intimés;

« Par ces motifs, la Cour, sur les conclusions de M. TROUARD-RIOLLE, avocat général, infirme dans toutes ses dispositions le jugement dont est appel; statuant à nouveau, reçoit la veuve Robert, appelante; déclare les intimés mal fondés dans toutes leurs demandes, fins et conclusions principales et subsidiaires; ordonne la restitution de l'amende; condamne les consorts Bigot et Mutel en tous les dépens de première instance et d'appel, y compris tous droits d'enregistrement... » (Du 26 décembre 1899. Plaid. MMes FERDINAND DREYFUS et JULLEMIER.)

OBSERVATIONS. — La jurisprudence admet actuellement que lorsque l'un des éléments de la date d'un testament olographe fait défaut ou est erroné, le juge peut rétablir la date exacte en puisant les éléments de cette rectification dans les mentions mêmes du testament. Cass., 9 janvier 1894 (SIREY, 1894, I, 305); cass., 5 juillet 1895 (SIREY, 1897, I, 7); cass., 31 mars 1896 (SIREY, 1897, I, 408).

Mais l'erreur du testateur doit être involontaire. Cass., 28 mai 1894 (SIREY, 1896, I, 277).

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Gottal.

22 novembre 1899.

MÉDECIN. — HONORAIRES.

Le juge, en fixant les honoraires d'un médecin, doit prendre en considération la gravité de la maladie, sa durée, l'importance des soins et le nombre de visites qu'elle a nécessités, la fortune du malade et la position médicale du praticien.

(DE BEULE C. BOSTEELS.)

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant a assigné les intimés aux fins de s'entendre condamner à lui payer, chacun, la somme de 259 francs, soit ensemble 6,475 francs, représentant 25 vingt-septièmes parts de la somme totale de 7,000 francs, qu'il prétend lui être due pour honoraires du chef des soins qu'il a donnés, comme médecin, à feu Joseph Bosteels, auteur des intimés, et des médicaments qu'il leur a fournis, le tout au cours de l'année 1897;

« Attendu que le tribunal de première instance, après avoir, par jugement préparatoire, ordonné à l'appelant de vider ses réserves, a déclaré satisfactoires les offres réelles faites par les intimés sur le pied d'une somme totale de 1,500 francs;

« Attendu qu'à défaut de disposition légale réglant les honoraires promérités et le tarif des médicaments délivrés par les médecins, il y a lieu, pour le juge, de les fixer en se conformant aux règles de l'équité et en tenant compte de toutes les circonstances dans lesquelles le médecin a donné les soins dont il demande la rémunération ;

« Qu'il doit notamment prendre en considération la gravité de la maladie, sa durée, l'importance des soins et le nombre de visites qu'elle a nécessités, la fortune du malade, et enfin la position médicale du praticien ;

« Attendu que l'appelant allègue :

« Que Joseph Bosteels était atteint de plusieurs affections graves dès avant 1895 ;

« Que son état s'aggrava vers la fin de 1896 et nécessita des soins plus minutieux, plus fréquents et plus difficiles ; que pendant toute l'année 1897, lui, appelant, fit au malade de très nombreuses visites, presque toutes à heure fixe, et exigeant fréquemment des examens, inspections et analyses scientifiques ;

« Qu'il lui a fourni au cours de la dite année un très grand nombre de médicaments ;

« Attendu qu'il est établi que l'appelant exerce l'art de guérir depuis l'année 1871 ;

« Attendu que rien n'autorise à suspecter la sincérité des affirmations de l'appelant, lesquelles, d'ailleurs, ne sont pas sérieusement contestées par les intimés et que, eu égard à tous les éléments du dossier, il y a lieu de les tenir pour justifiées ;

« Attendu, d'autre part, que les faits et circonstances de la cause fournissent des éléments suffisants d'appréciation pour que la cour puisse *de plano* et sans recourir à quelque devoir de preuve, déterminer la somme revenant à l'appelant, ce qui, du reste, est reconnu par les intimés ;

« Attendu que, si l'on tient compte des considérations qui précèdent, il échet d'admettre une somme totale de 3,500 francs, comme constituant une juste et équitable rémunération pour les honoraires du chef des divers soins médicaux que l'appelant a donnés, et solde des médicaments qu'il a fournis au cours de l'année 1897 à l'auteur des intimés, chacun de ceux-ci, en tant qu'héritiers de Joseph Bosteels, étant tenu d'y contribuer pour une vingt-septième part, soit à concurrence de fr. 129-62 et le total dû par les intimés, ensemble s'élevant à fr. 3,240-50 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général Van Isegem, toutes autres conclusions et toutes offres de preuve demeurant écartées, met à néant le jugement dont est appel, et statuant à nouveau, condamne chacune des parties intimées, héritiers de Joseph Bosteels pour une vingt-septième part, à payer à l'appelant la somme de fr. 129-62, soit ensemble pour tous les intimés, la somme totale de fr. 3,240-50, avec les intérêts judiciaires ; et attendu que les deux parties succombent respectivement sur quelques chefs, condamne chacune d'elles à la moitié des dépens de première instance et d'appel, dépens dont il sera fait masse... » (Du 22 novembre 1899. — Plaid. MMes H. de Baets c. Montigny.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Heiderscheidt, conseiller.

18 juillet 1899.

MARCHÉ A TERME. — JEU. — HOUBLON. — CHAMBRE ARBITRALE.

L'intention de se livrer à des opérations de jeu sur le houblon ne résulte pas de la clause des contrats entre parties, par laquelle les contractants s'engagent à soumettre leurs différends aux chambres arbitrales d'Alost et de Bruxelles, même s'il était établi que ces marchés ne condamnent pas à l'exécution des marchés, mais au payement de simples différences.

(Gehot c. les curateurs Van Hoorebeeck et Gehot.)

Arrêt. — « Adoptant les motifs du premier juge ;

« Attendu que l'on ne saurait inférer de ce que certaines opérations antérieures, faites par les parties, soit entre elles, soit avec d'autres, auraient revêtu le caractère de jeu, qu'il en a été de même des opérations de 1898, qui font l'objet du litige, alors surtout qu'il résulte, dès ores, des pièces versées au dossier qu'un grand nombre des marchés conclus en 1897 entre Gehot et Van Hoorebeeck et portant sur la même qualité de houblon que les marchés de 1898, ont été exécutés par la livraison effective de la marchandise vendue ;

« Attendu que l'intention de se livrer à des opérations de jeu ne saurait résulter davantage de la clause des contrats intervenus entre parties, par laquelle les contractants s'engagent à soumettre leurs différends aux chambres arbitrales d'Alost et de Bruxelles, même s'il était établi que les dites chambres ne condamnent pas à l'exécution des marchés, mais au payement de simples différences ;

« Attendu, en effet, que pareille clause est de style dans les contrats de l'espèce de ceux dont il s'agit au procès et qu'elle ne constitue qu'un moyen pratique de terminer le plus promptement et aux moindres frais possibles, des contestations qui peuvent surgir entre les parties contractantes ;

« Attendu, d'ailleurs, que l'obligation de livrer des choses fongibles constitue une obligation de donner, dont l'inexécution se traduit en dommages-intérêts, conformément aux règles générales établies par les articles 1146 et suivants du code civil; et qu'il est de doctrine et de jurisprudence qu'à défaut de justification de causes spéciales de préjudice, ces dommages-intérêts doivent consister dans la différence entre le prix fixé par la convention et celui de la marchandise au jour où la livraison aurait dû avoir lieu ;

« Attendu que le payement de la différence implique donc en réalité la résiliation du contrat avec dommages-intérêts, et que cette solution est applicable aussi bien à un marché sérieux qu'à une simple opération de jeu ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général Callier en son avis conforme, écartant toutes conclusions et offres de preuves contraires, confirme le jugement dont appel; condamne l'appelant aux dépens... » (Du 18 juillet 1899. — Plaid. MMes Rolin c. Henri Jaspar, du barreau de Bruxelles et Verbrugghen, du barreau de Termonde.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Première chambre. — Présidence de M. Dolez.

13 janvier 1900.

DIVORCE. — ENQUÊTE. — AJOURNEMENT. — SILENCE DU CODE CIVIL. — APPLICATION DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

Dans le silence du code civil, relativement aux demandes d'ajournement ou de prorogation d'enquête en matière de divorce, il y a lieu d'appliquer les articles 257 et 279 du code de procédure civile, qui ne permettent pas qu'une enquête soit tenue en dehors des délais qu'ils fixent.

(Dutrieux c. Coubeaux.)

Jugement. — « Revu en expédition enregistrée le jugement interlocutoire rendu par la première chambre de ce siège, le 11 novembre 1899 ;

« Attendu que ce jugement avait fixé au 30 décembre suivant, à 9 1/2 heures du matin, le jour et l'heure auxquels les parties devraient présenter leurs témoins ;

« Attendu qu'à la dite audience le demandeur n'a produit aucun témoin et a sollicité l'ajournement de l'enquête sous le prétexte que son métier d'ouvrier verrier l'avait amené à s'absenter du pays, ce qui ne lui avait pas permis de donner à son conseil les renseignements et les instructions nécessaires pour la tenue de l'enquête ;

« Attendu que le motif allégué par le demandeur à l'appui de sa demande d'ajournement n'est pas sérieux ;

« Qu'en effet, sa prétendue absence du pays, qui n'est du reste nullement établie, ne l'empêchait évidemment pas de faire assigner pour l'audience du 30 décembre les sept témoins qu'il avait dénommés à l'audience du 11 novembre précédent ;

« Attendu que le code civil ne renferme aucune disposition relative aux demandes d'ajournement ou de prorogation d'enquête en matière de divorce ;

« Qu'il y a donc lieu d'appliquer par analogie les art. 257 et 279 du code de procédure civile, pour apprécier les conclusions du demandeur ;

« Attendu que l'article 257 précité prononce la nullité de l'enquête qui n'a pas été commencée dans les délais qu'il détermine ;

« Attendu qu'à supposer que l'art. 257 du code de procédure civile ne fût pas applicable à l'espèce, il ne pourrait être question pour le tribunal d'ajourner ou de proroger une enquête dans l'unique but de couvrir l'incurie ou la négligence du demandeur;

« Attendu que la défenderesse conclut à ce que le demandeur, étant resté en défaut d'apporter la preuve des faits par lui articulés, soit débouté de son action et condamné aux dépens; qu'il échet de faire droit à cette conclusion ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme M. JONNART, substitut du procureur du roi, déboute le demandeur de son action ; le condamne aux dépens... » (Du 13 janvier 1900. Plaid. MMes PREUMONT c. ALPHONSE PETIT.)

TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Première chambre. — Présidence de M. Allard.

26 juillet 1897.

OBLIGATION. — MISE EN DEMEURE. — CLAUSE PÉNALE.

Lorsque l'obligation a été contractée sous une clause pénale pour le cas de retard dans le payement d'une prime, si le débiteur nie le contrat, une mise en demeure est inutile pour faire encourir la peine.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME « LA DORDRECHT » C. DUBOIS.)

JUGEMENT. — « Attendu que la Société anonyme « La Dor« drecht », demanderesse, expose que le défendeur Dubois lui a fait la proposition d'être par elle assuré sur la vie à des conditions déterminées ; que, dans cette proposition, le défendeur déclarait qu'après avoir pris connaissance des conditions générales du contrat à intervenir, il s'y soumettait en tous points et s'engageait à solder au moins le montant de la première prime annuelle, même en cas de fractionnement, ce, à titre de clause pénale, et des frais de la police résultant de l'assurance proposée ;

« Attendu que « la Dordrecht » ajoute que Dubois a refusé d'accepter la police et se refuse encore à payer le montant de la clause pénale ;

« Qu'elle conclut à ce que le défendeur soit condamné à payer à la demanderesse la somme de 616 fr. pour les causes ci-dessus énoncées ;

« Attendu que le défendeur ne méconnaît point d'avoir signé la proposition conçue dans les termes rappelés par « la Dor« drecht », mais qu'il prétend que l'action n'est pas recevable, d'abord parce que la société n'aurait droit à la clause pénale qu'en cas de résiliation du contrat, laquelle n'est pas réclamée ;

« Mais attendu que, d'après les termes de la proposition, tels qu'ils sont reconnus par les parties, le défendeur s'engageait expressément à solder la première prime annuelle à titre de clause pénale, nonobstant la disposition du contrat qui déclare l'assurance annulée de plein droit et sans mise en demeure, à défaut du payement de la prime dans les trente jours de l'échéance ;

« Attendu que la clause pénale est donc encourue par le défaut de payement, peu importe que « la Dordrecht » demande ou non la résiliation du contrat d'assurance ;

« Attendu que le défendeur objecte aussi que l'action n'est pas recevable à défaut de mise en demeure ;

« Attendu que la mise en demeure a pour but d'avertir le débiteur que le retard apporté dans l'exécution de son obligation cause préjudice au créancier ; que la mise en demeure est donc inutile, lorsque l'existence même de l'obligation est contestée par le débiteur ;

« Attendu qu'il en est ainsi dans l'espèce ; que, partant, Dubois ne peut être admis à se plaindre de l'absence prétendue d'une mise en demeure ;

« Attendu, en effet, que Dubois fait valoir au fond, que la clause pénale invoquée n'a été écrite ni de sa main, ni approuvée par lui ;

« Attendu que l'acte de la proposition contenant cette clause signée par Dubois n'est pas versé au procès, mais que sa production y est inutile, vu que la demanderesse reconnaît que la dite proposition consistait en une formule imprimée, au bas de laquelle le défendeur avait apposé purement et simplement sa signature ;

« Attendu que rien n'empêche les parties d'avoir recours pour leurs conventions à des *formules imprimées* ; que, dans l'espèce, Dubois était batelier, c'est-à-dire marchand dans le sens de l'art. 1326, § 2, du code civil ; que, par conséquent, il n'était pas nécessaire, pour que sa promesse fût valable, qu'elle fût écrite de sa main ou qu'elle fût suivie des mots manuscrits *bon* ou *approuvé* avec, en toutes lettres, la somme constituant l'engagement ;

« Attendu que Dubois ne prouve point que sa signature aurait été extorquée par dol ; qu'il n'aurait qu'à s'imputer à lui-même de ne pas avoir pris connaissance du contrat avant d'apposer sa signature, puisqu'en le signant, il s'est approprié son contenu ;

« Attendu que la clause pénale est donc due par Dubois ; que d'après les termes de cette clause pénale, telle qu'elle est verbalement expliquée par les parties, elle consiste dans le payement de la première prime à titre de clause pénale et de frais de police ; que cette prime ne s'élève qu'à 606 francs et qu'ainsi la demanderesse ne peut la majorer de 10 francs pour frais de police ;

« Vu, au surplus, l'art. 1152 du code civil ;

« Par ces motifs, le Tribunal, déboutant les parties de toutes autres ou plus amples conclusions, condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 606 francs, avec intérêts judiciaires ; le condamne aux dépens... » (Du 26 juillet 1897. Plaid. MMes DE RICK c. POLLET, du barreau d'Anvers.)

JUSTICE DE PAIX DE BOUSSU.

Siégeant : M. Léon Flameng, juge de paix.

25 janvier 1900.

HUISSIER PRÈS LES TRIBUNAUX DE PREMIÈRE INSTANCE. ACTION DE LA COMPÉTENCE DU JUGE DE PAIX. ACTES DE LA PROCÉDURE. — APTITUDE.

Les huissiers institués près les tribunaux civils d'arrondissement sont aptes à faire les actes de procédure relatifs aux actions de la compétence des juges de paix.

(WATTIEZ ET CONSORTS C. DIERICKX.)

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur a reconnu être redevable envers le citant du chef de loyers arriérés de la somme de fr. 102-90 ;

« Attendu toutefois que le défendeur soutient que les demandeurs, pour obtenir payement des loyers échus, ont fait faire le commandement tendant à saisie-gagerie, ainsi que la saisie-gagerie elle-même, par un huissier près le tribunal de première instance de Mons, alors qu'ils eussent dû le faire, les causes de la saisie-gagerie rentrant dans la compétence du juge de paix, par un huissier de la justice de paix ; que les dits actes sont frappés de nullité ; que, par conséquent, les frais de ceux-ci s'élevant à fr. 106-90, et ayant déjà été payés par le cité, doivent être décomptés de la somme restant due pour loyers, c'est-à-dire de fr. 102-90, de manière que le défendeur, au lieu d'être débiteur, devient créancier du citant de la différence de ces deux sommes soit de 4 francs ;

« Attendu que si un jugement de première instance de Liége a jugé dans le sens indiqué par le défendeur, ce jugement, qui paraît isolé, ne peut former jurisprudence, car il est en opposition avec l'article 1030 du code de procédure civile, qui proclame qu'aucun exploit ou acte de procédure ne pourra être déclaré nul si la nullité n'est pas formellement prononcée par la loi ;

« Attendu qu'aucun texte de loi n'interdit à peine de nullité aux huissiers institués près des tribunaux civils d'arrondissement de faire des commandements et de pratiquer des saisies-gageries pour des sommes ou loyers inférieurs à 300 francs ;

« Attendu que les actes dont s'agit ont été légalement posés et que le défendeur est, par conséquent, tenu d'en payer les frais ;

« Attendu, dès lors, que l'action des demandeurs est bien établie ;

« Par conséquent, Nous, LÉON FLAMENG, juge de paix du canton de Boussu, faisant droit, condamnons le défendeur à payer aux demandeurs la somme de fr. 102-90 pour loyers échus au 15 juillet dernier ; déclarons bonne et valable la saisie-gagerie pratiquée le 9 juillet dernier sur ses meubles et effets garnissant la maison louée ; autorisons, en conséquence, les demandeurs à faire procéder à la vente des dits objets saisis jusqu'à concurrence des sommes dues et des frais ; déclarons le bail verbal intervenu entre parties résilié ; ordonnons par suite au défendeur de déguerpir et d'abandonner toute jouissance et occupation de la maison, et ce dans les trois jours de la signification du présent jugement, à peine d'en être expulsé et ses meubles mis sur le carreau de la rue, même par la force publique ; le condamnons de plus aux frais et dépens de l'instance... » (Du 25 janvier 1900. Plaid. MMes AUG. JOTTRAND c. BOULMANT.)

OBSERVATION. — Voyez le décret du 14 juin 1813, articles 1, 2, 24 ; loi du 9 août 1887, articles 1 et 2.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

15 février 1900.

DIFFAMATION. — SOCIÉTÉ COMMERCIALE.

La diffamation envers une société commerciale est réprimée par l'article 443 du code pénal.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL DE BRUXELLES C. SPECKSTADT.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 16 décembre 1899, rendu sous la présidence de M. le conseiller THEYSSENS.

ARRÊT. — « Sur le moyen pris de la violation de l'article 443 du code pénal, en ce que l'arrêt attaqué décide que cette disposition ne punit pas les diffamations contre les sociétés commerciales, les personnes morales rentrant dans le terme absolument général de *personne* dont la loi se sert au dit article :

« Attendu que l'article 443 du code pénal déclare coupable du délit de calomnie ou de diffamation, celui qui, dans les cas indiqués par l'article 444, a méchamment imputé à une personne un fait précis qui est de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne ou à l'exposer au mépris public, et dont la preuve légale n'est pas rapportée ;

« Attendu que le mot *personne*, employé dans cette disposition sans aucune restriction, comprend les personnes morales comme les personnes physiques ;

« Que le rapport de M. HAUS, au nom de la commission du gouvernement, dit en termes formels :

« Les diffamations et les injures peuvent être dirigées, non « seulement contre des personnes physiques, mais encore contre « des personnes morales, ou des communautés reconnues par la « loi... Le projet distingue trois classes de calomniateurs. La « première comprend ceux qui ont publiquement diffamé une « personne physique ou morale » ;

« Attendu que la volonté que l'arrêt attaqué attribue aux auteurs de notre code pénal, d'exclure les poursuites du chef de diffamation envers les sociétés commerciales, n'aurait aucune raison d'être ; qu'il est impossible de comprendre par quel motif le législateur, qui protège les sociétés commerciales contre toutes les atteintes portées à leurs biens, aurait laissé impunies les atteintes portées à leur honneur et à leur réputation, que le rapport de M. FORGEUR au Sénat appelle le plus grand des « biens » ;

« Attendu que l'arrêt attaqué soutient à tort qu'il résulte de la combinaison des articles 443 et 446 du code pénal, que la loi ne réprime que les calomnies ou les diffamations envers les personnes physiques et les corps constitués ;

« Attendu que l'article 446 n'a nullement pour objet de restreindre la portée des termes de l'article 443 ;

« Qu'il était nécessaire de réprimer par une disposition spéciale les calomnies ou les diffamations envers les corps constitués, parce que tout corps constitué n'est pas une personne morale ;

« Qu'il est d'ailleurs possible, comme le disait le ministre de la justice au Sénat, qu'en cas de diffamation ou d'injure dirigée contre un corps constitué, on ne puisse pas découvrir quels sont les membres de ce corps atteints par les imputations délictueuses ;

« Attendu qu'il est impossible d'induire de cette disposition, que le Sénat avait supprimée au premier vote comme inutile et qu'il a plus tard rétablie, qu'en punissant la calomnie ou la diffamation envers tout corps constitué, le législateur a manifesté la volonté de laisser impunie la diffamation envers les personnes morales ;

« Attendu que l'article 514 du projet du gouvernement contenait la même opposition entre les personnes et les corps constitués ; qu'il déclarait coupable du délit de calomnie, celui qui a méchamment imputé à une personne ou à un corps un fait qui est de nature à porter atteinte à l'honneur ou à la considération de cette personne ou de ce corps ; et qu'il vient d'être établi que, dans cet article 514, dont le rapport de M. HAUS détermine la portée, le mot *personne* comprend les personnes morales, quoiqu'il soit opposé au mot *corps ;*

« Que la circonstance que, dans le code pénal, cette opposition fait l'objet de deux dispositions distinctes, tandis que, dans le projet du gouvernement, elle est formulée dans un seul et même article, est sans portée ;

« Attendu enfin que cette opposition entre les personnes et les corps constitués dans l'article 514 précité avait été empruntée par la commission du gouvernement à la loi française des 17-18 mai 1819, qui, dans les articles 13 et 18, emploie indifféremment, comme les articles 443 et 450 de notre code pénal, les mots *personne* ou *particuliers ;* que cette loi porte, dans son article 13 : « Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte « atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du « corps auquel le fait est imputé, est une diffamation » ;

« Que, cependant, il a toujours été hors de contestation en France que les expressions de cette loi, *personne* ou *particuliers*, comprennent les personnes morales, et notamment les sociétés commerciales ;

« Attendu qu'il est donc hors de doute que les mots *personne* ou *particuliers* des articles 443 et 450 du code pénal de 1867 ont la même portée, quoiqu'ils soient opposés de même aux mots *corps constitués ;*

« Attendu que, s'il est vrai que les dispositions pénales ne peuvent pas être interprétées extensivement et par analogie, il faut néanmoins laisser à leurs termes toute l'étendue qu'ils comportent naturellement, lorsque l'esprit de la loi, tel qu'il est révélé par les travaux préparatoires, est conforme à cette interprétation ;

« Attendu qu'il résulte de considérations qui précèdent qu'en décidant que l'article 443 du code pénal ne réprime pas la calomnie ou la diffamation envers une société commerciale, l'arrêt attaqué contrevient à cette disposition ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller CASIER et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, casse... renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand... » (Du 5 février 1900.)

OBSERVATIONS. — La cour d'appel de Gand, par arrêt du 15 mars 1900, statuant à l'égard de la partie civile, « attendu que celle-ci ne s'était pas pourvue contre l'arrêt cassé », a décidé que cet arrêt était passé en force de chose jugée, quant à cette partie. Et, statuant à l'égard du ministère public, la même cour, se ralliant à la doctrine de l'arrêt de cassation, a confirmé le jugement dont appel et condamné Speckstadt aux frais exposés par la partie publique devant les deux cours d'appel.

Voyez Cass., 18 décembre 1899, *supra*, p. 316.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

29 janvier 1900.

CHEMIN RURAL. — PROPRIÉTÉ PRIVÉE. — DIGUE DE MER. — MOTOCYCLE.

S'agissant d'un trottoir-promenoir construit sur la digue de mer le long des villas, si ce trottoir, appartenant à un particulier, n'a pas été construit par celui-ci pour le service de l'exploitation des villas et n'est grevé que d'une servitude de passage à pied, celui qui y passe en motocycle, sans nécessité et malgré la défense du propriétaire, contrevient à l'art. 87, n° 8, du code rural.

(HUET C. CROMBEZ.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Furnes, en degré d'appel, rendu, le 8 décembre 1899, sous la présidence de M. DE GRAVE.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi invoquant la violation et la fausse application de l'art. 87, 8°, du code rural du 7 octobre 1886 ;

« Attendu que le jugement attaqué reconnaît comme constant que le demandeur a passé en motocycle sur la partie de la digue de mer de Nieuport-Bains, construite en briques rouges le long des villas, et ce, sans nécessité et malgré la défense de la partie civile, qui est propriétaire de ce trottoir-promenoir ;

« Que cette même décision constate que la digue-promenoir dont il s'agit fait partie d'un ensemble important de terrains appartenant à M. Crombez, sis sur le territoire de la commune d'Oostdunkerke ; qu'elle n'a pas été établie par le propriétaire pour le service de l'exploitation des villas, dont l'ensemble constitue la

cité balnéaire de Nieuport-Bains, et qu'elle n'est grevée que d'une servitude de passage à pied ;

« Attendu que ces constatations, déduites par le juge du fond de l'interprétation à laquelle il se livre des documents et circonstances de la cause, sont souveraines ;

« Attendu qu'à ces faits reconnus constants, le jugement attaqué a appliqué, à bon droit, la disposition du code rural visée au pourvoi, et a décidé que le demandeur n'a pu, sans contrevenir à cette disposition, aggraver, contre le gré du propriétaire, les modalités auxquelles celui-ci a soumis la servitude de passage consentie sur son terrain ;

« Qu'une voie de communication, qu'elle qu'en soit la destination, ouverte dans une propriété privée, spécialement dans une commune rurale comme Oostdunkerke, reste un chemin privé dans le sens du code rural, aussi longtemps qu'elle n'a pas été incorporée à la voirie urbaine, par application de l'article 1er de la loi du 1er février 1844, ou reconnue appartenir à la voirie vicinale ou à la grande voirie, ce qui, d'après les constatations du jugement dénoncé, n'a pas eu lieu pour le chemin-promenoir en question ;

« Qu'en conséquence, le pourvoi n'est pas fondé ;

« Et attendu que toutes les formalités substantielles ont été observées et que les peines appliquées sont celles de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller RICHARD et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 29 janvier 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

15 janvier 1900.

PROCÉDURE PÉNALE. — CITATION. — JURIDICTION DE RENVOI.

En matière répressive, après cassation partielle avec renvoi, la juridiction de renvoi est saisie de droit par l'arrêt de cassation, sans qu'il soit besoin de la notification au prévenu de cet arrêt; et l'assignation à comparaître spécifie suffisamment l'objet de la demande lorsqu'elle porte citation du prévenu à comparaître « en suite de l'arrêt de cassation et dans les limites fixées par « cet arrêt ».

(TONGLET.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Dinant, du 12 décembre 1899, (présidence de M. BERTRAND, vice-président), statuant en degré d'appel et après cassation (BELG. JUD., 1899, p. 1038).

ARRÊT. — « Sur le premier et le deuxième moyen réunis, visant la violation des articles 183 et 375 du code d'instruction criminelle, en ce que la citation donnée au demandeur n'énonce pas l'objet de la demande et se borne à se référer à un arrêt de renvoi qui n'a pas été signifié :

« Attendu que, par un premier pourvoi, le demandeur a dénoncé à la cour de cassation un jugement du tribunal de Namur, siégeant en degré d'appel, qui le condamne, du chef de contravention à la police de la voirie, à une amende et au rétablissement des lieux dans leur état primitif;

« Que, par arrêt du 10 juillet 1899, la cour a accueilli ce pourvoi, mais en tant seulement que le jugement dénoncé ne réserve pas au demandeur l'option d'exécuter lui-même les conditions imposées par l'arrêté d'autorisation et s'abstient de fixer le délai dans lequel l'option devra être faite et suivie d'exécution complète;

« Que le même arrêt renvoie la cause devant le tribunal correctionnel de Dinant;

« Que le demandeur a été cité à comparaître à l'audience du tribunal de Dinant « pour voir statuer en suite d'un arrêt de renvoi de la cour de cassation, en date du 10 juillet 1899, et dans « les limites fixées par cet arrêt » ;

« Attendu que la citation ainsi libellée énonce avec précision l'objet du débat ;

« Qu'en vertu de l'article 427 du code d'instruction criminelle, le tribunal de Dinant auquel l'affaire était renvoyée, en était saisi de droit par l'arrêt de cassation ;

« Qu'aucune disposition de la loi ne prescrit la notification de cet arrêt ;

« Que le pourvoi argumente à tort de l'article 375 du code d'instruction criminelle, lequel, dans une matière étrangère à celle du pourvoi, subordonne l'exécution de la condamnation devenue définitive, non pas à une notification aux parties, mais à la réception par le magistrat chargé de l'exécution de l'arrêt de la cour de cassation qui rejette la demande ;

« Attendu, au surplus, que le demandeur ne pouvait légalement ignorer la décision de la cour de cassation intervenue sur son pourvoi, à la suite d'une procédure qu'il lui incombait de suivre ;

« Qu'il suit de ces considérations que le pourvoi dans ses deux premiers moyens n'est pas fondé ;

« Sur le troisième moyen, visant la violation de l'article 434 du code d'instruction criminelle, en ce que le tribunal de Dinant a outrepassé la mission qui lui était assignée par l'arrêt de renvoi, en déclarant que le jugement attaqué avait sainement appliqué les dispositions qui régissent la matière :

« Attendu que le pourvoi critique avec raison la rédaction des motifs du jugement du 25 octobre 1899, mais que cette incorrection est restée sans influence sur son dispositif, qui se borne à statuer dans les limites tracées par l'arrêt de renvoi ;

« Que le moyen doit donc être rejeté ;

« Sur le quatrième moyen, visant la violation des articles 163, 176 et 196 du code d'instruction criminelle, en ce que le texte de la loi appliquée n'a pas été inscrit dans le jugement :

« Attendu que par le renvoi, le tribunal de Dinant était saisi de la seule question de savoir si l'article 10 de la loi du 1er février 1844 était applicable à la cause ;

« Que le jugement par défaut du 25 octobre 1899, confirmé dans sa forme et teneur par le jugement dénoncé, donne à cette question une solution affirmative et que la disposition de l'art. 10 susvisé s'y trouve insérée après avoir été lue par le président ;

« Que le moyen manque donc de base ;

« Sur le cinquième moyen, visant la violation de l'article 97 de la Constitution, défaut de motifs :

« Attendu que le jugement dénoncé, après avoir déclaré l'opposition recevable en la forme, déclare au fond que le demandeur ne peut prétendre ignorer l'arrêt de la cour de cassation intervenu sur un pourvoi formé par lui-même, et ajoute que cet arrêt ne requérait aucune espèce de notification ;

« Attendu que le juge n'avait pas à donner le motif de motifs qui par eux-mêmes répondent aux exigences de la loi; que le moyen n'est donc pas fondé ;

« Et attendu que la procédure est régulière; que les formes substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN MALDEGHEM et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 15 janvier 1900.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE MONS.

Présidence de M. Meurein, juge.

26 octobre 1899.

VOIRIE. — CONSTRUCTION SANS AUTORISATION. DÉMOLITION.

Lorsqu'une construction a été commencée le long de la voie publique sans l'autorisation de l'administration communale, le juge, tout en appliquant au contrevenant la peine prononcée par le règlement communal, ne doit pas ordonner la démolition, si la construction, qui n'empiète pas sur la voie publique, n'a pas été faite non plus sur un terrain sujet à reculement et si l'ordre et la sécurité publics ne sont pas intéressés à la démolition.

(LE MINISTÈRE PUBLIC ET LA COMMUNE DE JEMMAPES C. LA VEUVE DELLIÈRE-LEGRAND.)

Le tribunal de police de Mons avait, le 29 juillet 1899, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que la prévenue, comparaissant par Jules Gourlet, fondé de procuration spéciale, n'a pas méconnu avoir, à Jemmapes, en avril 1899, sans l'autorisation de l'administration communale, commencé la construction d'une maison sur sa propriété sise place de stationnement de la nouvelle gare ;

« Attendu que, ce faisant, elle a contrevenu à l'article 6 du règlement de la commune de Jemmapes du 30 septembre 1883 ;

« Attendu que, pour déterminer la mesure dans laquelle il y a lieu de lui faire application de la peine comminée par l'article précité, le tribunal ne peut se dispenser de prendre en considération :

« *a*) Que la prévenue a, le 24 décembre 1898, sollicité l'autorisation d'édifier la construction incriminée ;

« *b*) Qu'elle a, à la même date, déposé en double expédition les plans de la bâtisse projetée ;

« *c*) Qu'elle a réitéré sa demande à différentes reprises, notamment les 11 janvier et 4 février, le 4 mars 1899 et plus

spécialement le 29 mars, par notification au collège des bourgmestre et échevins d'un exploit de mise en demeure ;

« *d*) Que le collège échevinal, en s'abstenant de statuer sur ces demandes réitérées, a évidemment méconnu l'obligation que lui imposait l'article 80, 9°, paragraphe final de la loi communale ;

« Attendu qu'il ne peut être fait droit aux réquisitions plus amples du ministère public, non plus qu'aux conclusions de la partie civile, tendantes les unes et les autres à ce qu'en exécution de l'article 6, § 2, du règlement communal précité, le tribunal ordonne la réparation de la contravention par la démolition de la construction prémentionnée ;

« Attendu, en effet, que la disposition invoquée est évidemment destituée de toute force obligatoire, les conseils communaux ne pouvant sanctionner leurs ordonnances autrement qu'en statuant, contre les infractions, des peines qui ne peuvent excéder celles de simple police (article 78 de la loi communale) ;

« Attendu que la condamnation à la suppression de constructions élevées sans autorisation n'est pas une peine, mais une réparation civile ;

« Qu'il serait vraiment étrange de voir les communes investies du pouvoir de fixer par avance en leurs ordonnances de police, les réparations qu'en cas de contravention elles se feraient allouer par les tribunaux de répression ;

« Attendu qu'en réalité, c'est à la loi seule qu'il appartient d'enjoindre au juge de répression d'ordonner la reparation, telle qu'elle est requise par le ministère public et postulée par la partie civile ;

« Attendu, dans cet ordre d'idées, qu'il faut admettre, conformément à la doctrine de la cour de cassation ne son arrêt du 24 novembre 1873 (BELG. JUD., 1873, p. 1580), que les principes généraux du droit, consacrés par l'article 161 du code d'instruction criminelle, exigeraient la suppression de la construction litigieuse, s'il était établi soit que, pour l'édification de cette construction, la prévenue a usurpé une portion de la voie publique, soit qu'elle a bâti sur un terrain sujet à reculement en conformité d'un plan général d'alignement dûment approuvé, soit que le maintien de l'édifice est contraire à l'ordre ou à la sécurité publics ;

« Mais attendu, en fait, d'une part, qu'il est constant que la prévenue a bâti sans dépasser la ligne séparative de la place de stationnement avec sa propriété, et qu'il n'existait pas au temps de la contravention et qu'il n'existe pas même à cette heure un plan général d'alignement grevant cette propriété de la servitude de *non ædificandi* ;

« Attendu, d'autre part, qu'on ne voit apparaître en la cause et que la partie civile elle-même n'indique aucun intérêt d'ordre ou de sécurité publique, qui serait atteint ou compromis par le maintien de l'état de choses créé par la contravention relevée à charge de la prévenue ;

« Attendu qu'en cet état de la cause, pour achever de justifier le rejet des conclusions de la partie civile, il n'y a vraiment plus qu'à signaler l'incontestable inadmissibilité de la confusion que la commune de Jemmapes a tenté d'établir entre l'intérêt général, pris dans le sens qui convient à la matière, et l'intérêt essentiellement particulier qu'elle a à obtenir la suppression de la construction litigieuse pour assurer ainsi, dans des conditions moins onéreuses, l'exécution éventuelle d'un nouvel alignement qu'elle a projeté ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne la prévenue à un franc d'amende et aux frais envers la partie publique ; dit qu'à défaut de payement de l'amende, elle pourra être remplacée par un emprisonnement de un jour ; statuant sur les conclusions de la commune de Jemmapes, partie civile, dit n'y avoir lieu d'ordonner la réparation de la contravention par la démolition de la construction dont s'agit en la cause ; dit que la partie civile supportera définitivement et sans recours contre la condamnée les dépens qu'elle a exposés dans son instance jointe à l'action publique... » (Du 29 juillet 1899.)

Sur appel, le tribunal correctionnel de Mons a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Quant à l'application de la peine :

« Attendu que la prévention mise à charge de Dellière, Justine, veuve Legrand, est restée établie, et que la peine lui appliquée est proportionnée à la gravité de l'infraction ;

« En ce qui est de la réparation demandée :

« Attendu qu'en matière de voirie, la loi abandonne à l'appréciation du juge la question de décider s'il y a lieu d'ordonner la réparation de la contravention, ainsi qu'il résulte des articles 33 de la loi du 20 avril 1841, et 10 de la loi du 1er février 1844 ;

« Attendu qu'il est établi, comme le constate en fait le jugement dont appel, que la construction litigieuse n'empiète nullement sur la voie publique, et qu'elle n'a pas été établie sur un terrain destiné à reculement, en conformité d'un plan d'alignement dûment approuvé ;

« Que, d'autre part, le premier juge, par des considérations que le tribunal adopte, a démontré d'une manière décisive que l'ordre et la sécurité publics ne sont en rien intéressés à la démolition réclamée par la commune ;

« Par ces motifs, le Tribunal confirme... » (Du 26 octobre 1899. Plaid. MMes EMILE BOURLARD c. GEORGES LECLERCQ.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE CHARLEROI.

Présidence de M. Bastin.

6 décembre 1899.

INSTRUCTION PÉNALE. — COMMUNICATION DES DOSSIERS A L'AUDIENCE. — MINISTÈRE PUBLIC. — RÈGLEMENT DU TRIBUNAL.

Lorsque le règlement du tribunal défend toute communication des dossiers correctionnels pendant les audiences, et que le prévenu a eu le temps nécessaire pour examiner son dossier au greffe, le ministère public est fondé à refuser la communication de ce dossier à l'audience.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. BASTIN.)

JUGEMENT. — « Attendu que c'est au cours de l'audience fixée pour l'examen de l'affaire, que le défenseur du prévenu Alexandre Bastin a sollicité la communication du dossier correctionnel concernant son client ;

« Attendu que le règlement de ce tribunal, dûment approuvé par les arrêtés royaux des 17 septembre 1879, 17 août 1886, 29 avril 1887 et 9 juillet 1894, défend d'une manière générale, par son art. 9, « toute communication des dossiers correctionnels « pendant les audiences » ;

« Attendu, au surplus, que le prévenu, assigné le 21 novembre pour l'audience du 29 du même mois, a eu le temps nécessaire pour faire l'examen de ce dossier déposé au greffe ;

« Attendu que le ministère public était donc en droit de refuser la communication sollicitée ;

« Par ces motifs, le Tribunal, avant le rapport, entendu Me JULES DESTRÉE, avocat et conseil du prévenu qui a demandé la parole sur un incident, le ministère public en son réquisitoire, vu l'article 9 précité ; **statuant contradictoirement, dit n'y avoir** lieu de faire droit aux réclamations du prévenu, en ce sens que le ministère public était en droit de refuser la communication sollicitée ; ordonne de passer outre aux débats et reporte la cause à cet effet à l'audience correctionnelle de ce siège du 20 décembre prochain ; condamne le prévenu aux frais de l'incident... » (Du 6 décembre 1899. — Plaid. Me DESTRÉE.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

MONTAGNE. 343

1900. Etudes sur l'origine de la Société. — I. Théorie du contrat social. — II. Théorie de l'organisme social d'après l'école naturaliste. — III. Théorie de l'être social d'après Saint-Thomas et la philosophie chrétienne par le R. P. MONTAGNE des Frères-Prêcheurs, professeur de philosophie à l'Institut catholique de Toulouse.

* *Paris, Bloud et Barral,* 1900 ; *in*-12, 3 *volumes de* 63, 63 *et* 63 *pp.* ; *fr.* 0.60 *le volume.*

De la collection : *Science et religion, Etudes pour le temps présent*, nos 93, 94 et 95.

Réimpression d'articles publiés *Revue Thomiste*, novembre 1898, mars, mai, juillet et novembre 1899.

D'où vient l'état social?

Trois écoles répondent à cette question : l'une fait reposer la société sur des conventions libres, c'est la théorie du *contrat social;* l'autre pose que les groupements humains sont les derniers résultats connus des énergies évolutives de la matière, c'est la théorie de *l'organisme social;* la troisième, enfin, voit dans la Providence qui a créé l'homme sociable, la raison d'être de l'Etat et de son pouvoir, c'est la théorie de *l'être social.*

« Exposer ces doctrines si diverses, les soumettre au jugement de » la critique, établir entre elles une comparaison de nature » à faire jaillir la vérité et à supprimer toute cause d'erreur ou » de doute », tel est le but que s'est proposé l'auteur. L'esprit dans lequel sont écrites ces études s'indique de lui-même.

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.
ÉTRANGER ..... 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

LA CHAMBRE DU CONSEIL

EN

MATIÈRE RÉPRESSIVE

SUITE (*).

SECTION III.

CHAPITRE II.

COMPÉTENCE SPÉCIALE DE LA CHAMBRE DU CONSEIL.

§ 3. *De l'intervention de la chambre du conseil en matière d'extradition.*

SOMMAIRE.

256. Définition de l'extradition.
257. Garanties dont la loi l'a entourée.
258. Textes traçant le rôle de la chambre du conseil en matière d'extradition.

A) ARRESTATION DÉFINITIVE.

259. Elle s'opère sur la production d'un jugement ou arrêt de condamnation, de l'ordonnance de la chambre du conseil, de l'arrêt de la chambre des mises en accusation ou de l'acte de procédure criminelle, décrétant formellement ou opérant de plein droit le renvoi du prévenu ou de l'accusé devant la juridiction criminelle.
260. Un simple mandat d'arrêt ou tout autre acte ayant la même force, décerné par l'autorité étrangère compétente, suffit également, moyennant l'exequatur de la chambre du conseil du tribunal du lieu de la résidence de l'étranger en Belgique ou du lieu où il pourra être trouvé.
261. Mission de la chambre, appelée à donner l'exequatur au mandat d'arrêt. Son examen doit porter :
262. 1° Sur l'individu dont l'extradition est réclamée : *a)* sur son identité ; *b.* sur sa condition et sa nationalité.
263. 2° Sur le titre d'arrestation produit et l'autorité dont il émane. Exemples d'actes ayant la même force que le mandat d'arrêt.
264. 3° Sur le fait pour lequel l'individu est poursuivi ou condamné. Manière dont il doit être précisé.
265. La chambre du conseil ne doit pas borner son examen à la seule qualification donnée au fait incriminé. Elle peut et doit rechercher si les circonstances révélées au mandat constituent véritablement une infraction de nature à permettre l'extradition, quelle que soit la qualification leur donnée par l'autorité étrangère.
266. La chambre du conseil ne doit pas montrer trop de rigueur dans l'examen des divers points soumis à ses recherches.
267. Rendu exécutoire par la chambre du conseil compétente, le mandat d'arrêt peut être exécuté dans toute l'étendue du royaume.
268. L'étranger, arrêté provisoirement et remis en liberté en vertu de l'alinéa 2 de l'article 5 de la loi du 15 mars 1874, peut encore être arrêté définitivement, en cas de production de l'un des documents énumérés à l'article 3.
269. La chambre du conseil et la chambre des mises en accusation sont sans compétence pour statuer sur la demande de mise en liberté d'un étranger en état d'arrestation définitive.
270. L'ordonnance de la chambre du conseil peut être rendue sans que le prévenu soit présent ou ait été appelé.
271. Même rendue en l'absence de l'étranger, l'ordonnance de la chambre ne peut être rétractée par elle.
272. L'ordonnance d'exequatur doit être signifiée à l'étranger.
273. La jurisprudence reconnaît au ministère public et au prévenu le droit d'en interjeter appel devant la chambre des mises en accusation.

B) ARRESTATION PROVISOIRE.

274. Définition de l'arrestation provisoire.
275. Sa justification.
276. L'arrestation provisoire ne peut jamais s'effectuer sans être précédée d'un mandat d'arrêt décerné par le juge d'instruction belge.
277. Le mandat d'arrêt prévu par l'article 5, § 1er, peut être décerné sans qu'il faille l'existence de circontances graves et exceptionnelles, intéressant la sécurité publique, et n'est pas soumis à confirmation par la chambre du conseil dans les cinq jours.
278. L'étranger peut demander à la chambre du conseil sa mise en liberté provisoire. — Conditions de cette demande. La chambre des mises en accusation ne peut connaître de cette demande directement, mais seulement en degré d'appel.
279. En cas d'omission par la chambre du conseil d'une formalité légale, la chambre des mises en accusation doit, conformément à l'article 215 du code de procédure pénale, annuler et statuer au fond.

C) COMMISSIONS ROGATOIRES. — VISITES DOMICILIAIRES. — SAISIES.

280. L'article 11 de la loi du 15 mars 1874. Sa justification.
281. Garanties auxquelles la loi soumet les commissions rogatoires, émanant de gouvernements étrangers et tendant à une perquisition et à une saisie en Belgique.
282. C'est la chambre du conseil qui prononce sur la transmission au gouvernement étranger des papiers et autres objets saisis. Motif de cette disposition.
283. Elle ordonne la restitution des papiers et autres objets ne se rattachant pas directement au fait incriminé et statue, le cas échéant, sur les réclamations des tiers intéressés. Limite de ses pouvoirs sur ce point.
284. L'étranger ne doit pas être présent ou appelé à la séance de la chambre.
285. Le juge d'instruction, chargé de l'exécution de la commission rogatoire, peut user de subdélégation. Dans ce cas, c'est la chambre du conseil du tribunal du juge subdélégué, qui rend la subdélégation obligatoire et statue sur la transmission et la restitution des papiers et autres objets.
286. En cas d'arrestation provisoire, le juge d'instruction procède spontanément aux perquisitions et saisies.
287. Raison de cette différence entre l'article 5 et l'article 11.
288. Que l'étranger puisse ou non être entendu, le juge d'instruction agit toujours d'office, au cas où il existe un mandat d'arrestation provisoire.
289. Il en est de même, a fortiori, en cas d'arrestation définitive.
290. Le consentement de l'étranger aux perquisitions et saisies rend inutile l'observation des formalités légales.

N° 256. « L'extradition », dit M. THIRY, « est l'acte par » lequel une puissance livre un individu, poursuivi ou » condamné pour une infraction commise hors de son » territoire, à la puissance qui a le droit de le juger ou » de le punir.

» Cet acte est imposé par la justice et la nécessité ; » que deviendrait, en effet, le droit de punir apparte- » nant à un Etat si, en présence de la facilité des com- » munications internationales existant aujourd'hui, il » suffisait de quitter le pays pour être sûr de l'impu- » nité ? » (763).

N° 257. L'extradition, dont la matière est réglée en Belgique par la loi du 15 mars 1874, complétée par celles

(*) Voyez BELG. JUD., 1899, pp. 1409 et suivantes.

(763) THIRY, *Cours de droit criminel*, n° 453 ; HAUS, *Droit pénal*, n° 95 ; PAND. BELGES, V° *Extradition*, n° 2 ; GODDYN et MAHIELS, *Du droit criminel belge au point de vue international*, p. 96.

du 7 juillet 1875, du 22 mars 1886 (art. 28) et du 28 juin 1889, est entourée de garanties très sérieuses.

Elle ne peut être accordée qu'en vertu d'un traité conclu à charge de réciprocité avec l'Etat qui la réclame, pour les faits prévus par la loi et le traité d'extradition, s'ils sont à la fois punissables d'après la législation du pays requis et du pays requérant, et seulement en ce qui concerne les étrangers poursuivis, mis en prévention ou en accusation ou condamnés par les tribunaux du pays qui la demande (764).

N° 258. L'extradition est à la fois un acte diplomatique et judiciaire : diplomatique, par le caractère des négociations entre nations indépendantes ; judiciaire, par l'intervention dans certains actes de la procédure d'autorités judiciaires (765) et notamment de la chambre du conseil.

Groupons les textes qui tracent son rôle.

D'après l'article 3 de la loi du 15 mars 1874 « l'extradition sera accordée sur la production, soit du jugement ou de l'arrêt de condamnation, soit de l'ordonnance de la chambre du conseil, de l'arrêt de la chambre des mises en accusation ou de l'acte de procédure criminelle, émané du juge compétent, décrétant formellement ou opérant de plein droit le renvoi du prévenu ou de l'accusé devant la juridiction répressive, délivrés en original ou en copie authentique.

» Elle sera également accordée sur la production du mandat d'arrêt ou de tout autre acte ayant la même force, décerné par l'autorité étrangère compétente, pourvu que ces actes renferment l'indication précise du fait pour lequel ils sont délivrés, et qu'ils soient rendus exécutoires par la chambre du conseil du tribunal de première instance du lieu de la résidence de l'étranger en Belgique ou du lieu où il pourra être trouvé.

» Aussitôt que l'étranger aura été écroué en exécution de l'un des actes ci-dessus mentionnés qui lui sera dûment signifié, le gouvernement prendra l'avis de la chambre des mises en accusation, etc. »

L'arrestation opérée en vertu de l'un des actes mentionnés à l'article 3 est définitive.

Mais, aux termes de l'article 5 : « En cas d'urgence, » l'étranger pourra être arrêté provisoirement en Belgique, pour l'un des faits mentionnés à l'article 1er, sur » l'exhibition d'un mandat d'arrêt décerné par le juge » d'instruction du lieu de sa résidence ou du lieu où il » pourra être trouvé, et motivé sur un avis officiel » donné aux autorités belges par les autorités du pays » où l'étranger aura été condamné ou poursuivi.

» [Toutefois, dans ce cas, il sera mis en liberté si, » dans le délai de trois semaines à dater de son arrestation, il ne reçoit communication du mandat d'arrêt » décerné par l'autorité étrangère compétente] (766).

» Ce délai pourra être porté à trois mois si le pays » qui requiert l'extradition est hors d'Europe.

» . . . . . .

» L'étranger pourra réclamer la liberté provisoire » dans le cas où un Belge jouit de cette faculté et sous » les mêmes conditions. La demande sera soumise à la » chambre du conseil.

» . . . . . »

Les alinéas 4 et 6 de l'article 5 et l'article 11 s'occupent des visites domiciliaires et saisies.

Les alinéas 4 et 6 de l'article 5 sont ainsi conçus :

« . . . . . .

» Après l'ordonnance de l'arrestation, le juge d'instruction est autorisé à procéder suivant les règles prescrites par les articles 87 à 90 du code d'instruction » criminelle...

» La chambre du conseil décidera également, après » avoir entendu l'étranger, s'il y a lieu ou non de transmettre en tout ou en partie les papiers et autres » objets saisis au gouvernement étranger qui demande » l'extradition.

» Elle ordonnera la restitution des papiers et autres » objets qui ne se rattachent pas directement au fait » imputé au prévenu et statuera, le cas échéant, sur la » réclamation des tiers détenteurs ou autres ayants » droit. »

L'article 11 s'exprime comme suit :

« Les commissions rogatoires émanées de l'autorité » compétente étrangère et tendant à faire opérer soit » une visite domiciliaire, soit la saisie du corps du délit » ou des pièces à conviction, ne pourront être exécutées » en Belgique que pour l'un des faits énumérés à l'article 1er de la présente loi.

» Hors le cas prévu par l'article 5, elles seront préalablement rendues exécutoires par la chambre du » conseil du tribunal du lieu où les perquisitions et » saisies doivent être opérées.

» La chambre du conseil décidera également s'il y a » lieu ou non de transmettre, en tout ou en partie, les » papiers et autres objets saisis au gouvernement requérant.

» Elle ordonnera le... (le reste comme à l'alinéa 6 de » l'article 5). »

Nous étudierons successivement chacune de ces dispositions.

A. — Arrestation définitive.

259. L'arrestation définitive d'un étranger ne peut être opérée par le gouvernement belge que sur la production de l'un des documents énumérés au § 1er de l'article 3, jugement ou arrêt de condamnation, ordonnance de la chambre du conseil, arrêt de la chambre des mises en accusation, acte de procédure criminelle, émané du juge compétent décrétant formellement ou opérant de plein droit le renvoi du prévenu ou de l'accusé devant la juridiction criminelle.

« Ces actes, » comme le disent les Pandectes belges, « ont par eux-mêmes une valeur légale suffisante en » Belgique pour servir de base à une extradition. Ils ne » doivent pas être déclarés exécutoires par les tribunaux répressifs belges. C'est une exception au prin» cipe que les actes de procédure pénale étrangers n'ont » aucun effet devant ces tribunaux. » (767).

260. L'arrestation définitive peut également être accordée sur la production d'un mandat d'arrêt ou de tout autre acte ayant la même force, décerné par l'autorité étrangère compétente.

Mais alors deux conditions sont exigées : 1° ces actes doivent renfermer l'indication précise du fait pour lequel ils sont délivrés ; 2° ils doivent être rendus exécutoires par la chambre du conseil du tribunal du lieu de la résidence de l'étranger en Belgique ou du lieu où il pourra être trouvé.

Le but de l'intervention de la chambre du conseil, quand l'arrestation a lieu sur mandat d'arrêt étranger, est d'éviter tout danger d'arbitraire : « L'extradition » sur mandat, » dit l'exposé des motifs de la loi de 1874, « n'entame d'ailleurs aucune des garanties dont les » auteurs des lois de 1833 et 1868 ont entouré, avec » raison, la liberté individuelle. La principale de ces

---

(764) Sur tous ces points sortant du cadre de notre étude, voir notamment Pand. belges, V° *Extradition*, Section II, *Conditions de l'extradition*.

(765) Pand. belges, V° *Extradition*, n° 109.

(766) Cet alinéa, placé entre crochets, est l'article 1er de la loi du 28 juin 1889. Il modifie l'ancien alinéa, qui fixait un délai de quinze jours quand la demande d'extradition était formée par un gouvernement limitrophe.

(767) Pand. belges, V° *Extradition*, n° 136 et V° *Chose jugée en matière criminelle*, n°s 118 et suiv. ; 136 et suiv. Avis de la cour d'appel de Liége du 6 mai 1863, affaire Hellot, cité par Domis de Sémerpont, *Recueil des lois, conventions, décisions judiciaires et administratives relatives à l'extradition, etc.*, p. 270, II a.

» garanties est l'intervention du pouvoir judiciaire. Elle » est conservée dans le projet, puisque le mandat d'ar- » rêt continuera a être rendu préalablement exécutoire » par la chambre du conseil, et qu'aussitôt après l'ar- » restation de l'inculpé, l'avis de la chambre des mises » en accusation devra... » (768).

261. La mission de la chambre du conseil est de rechercher, d'après les documents justificatifs fournis par le gouvernement étranger, si toutes les conditions exigées par la loi de 1874 et le traité d'extradition se trouvent réunies (769).

A cet effet, son attention doit successivement se porter :

262. 1° Sur l'individu dont l'extradition est réclamée. Elle doit examiner : *a*) son identité. L'individu arrêté est-il bien celui qui est poursuivi ?

Les tribunaux se montrent sévères en ce qui concerne la preuve de l'identité.

C'est ainsi que la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles a émis un avis défavorable à la demande d'extradition d'un individu détenu en Belgique, parce que le gouvernement requérant produisait un signalement s'écartant en plusieurs points des constatations faites sur la personne du prévenu (770).

En pareil cas, la chambre du conseil aurait pour devoir de refuser l'exequatur du mandat.

b) Sur sa condition et sa nationalité. Les traités d'extradition différant de nation à nation, il importe, en effet, de pouvoir contrôler si le fait à raison duquel l'extradition est poursuivie est prévu par la loi et le traité conclu avec le pays auquel appartient le prévenu.

A cet égard, il a été jugé que la chambre du conseil ne doit pas refuser de rendre exécutoire en Belgique un mandat d'arrêt décerné en pays étranger à fin d'extradition, par cela seul qu'il n'énonce pas le lieu de la naissance ou la nationalité de l'inculpé, lorsque les circonstances ne permettent pas de supposer qu'il est Belge d'origine.

Comme le dit l'arrêt : « La demande d'extradition » formée contre le prévenu par un gouvernement » étranger, est de nature à faire présumer sa qualité » d'étranger et, au surplus, il reste entier dans son » droit d'établir sa nationalité véritable après son arres- » tation, et, le cas échéant, d'exciper de sa qualité de » Belge » (771).

Un arrêt de la cour de Bruxelles du 7 mai 1898 est conçu en ces termes :

« Attendu qu'il n'apparaît pas que le dit Oppenheim » soit de nationalité belge ; » (772).

263. 2° Sur le titre d'arrestation produit et l'autorité dont il émane.

La chambre doit rechercher, d'après la législation étrangère, si elle est en présence d'un mandat d'arrêt ou d'un acte ayant la même force et s'il est décerné par la juridiction compétente.

Parmi les actes ayant une force équivalente au mandat d'arrêt, il faut ranger le mandat de capture délivré au pied d'extrait d'arrêt ou de jugement, soit dans une forme analogue (773), l'ordonnance de prise de corps (774) et l'extrait de jugement ou d'arrêt suivi d'un réquisitoire d'exécution (775).

Dans tous ces cas, il y a un commandement légitime de l'autorité étrangère ordonnant, en vertu d'une décision judiciaire, de mettre le prévenu en état d'arrestation. Il doit, par suite, y avoir identité d'effets entre ces actes et le mandat d'arrêt.

264. 3° Sur le fait pour lequel l'individu est poursuivi ou condamné.

Il doit être indiqué d'une manière assez précise, pour que la chambre puisse vérifier s'il est puni par la loi belge et la loi étrangère et s'il figure dans l'énumération du traité d'extradition. De plus, la date et le lieu doivent en être indiqués de manière à pouvoir vérifier s'il y a lieu d'appliquer les articles 2 et 7 de la loi sur les extraditions reproduites par la plupart des traités. La seule qualification légale de vol, escroquerie, etc., par exemple, serait insuffisante, la législation des pays contractants ne rangeant pas toujours les mêmes faits sous les mêmes qualifications légales (776).

Ainsi encore, le fait serait insuffisamment précisé si le document produit à l'appui de la demande, énonçait à la fois une prévention rentrant dans les termes du traité et une autre prévention subsidiaire n'y rentrant pas (777).

265. Les PANDECTES BELGES rapportent sans commentaires (778) un arrêt de la cour de Liége, en date du 26 novembre 1866, statuant que la chambre du conseil, appelée à rendre exécutoire un mandat d'arrêt décerné par l'autorité étrangère compétente, pour l'un des faits énumérés à l'art. 1er de la loi du 1er octobre 1833, doit borner son examen à la qualification du fait incriminé, sans pouvoir rechercher si les circonstances révélées au mandat constituent un crime autre que celui qui y est mentionné.

Le motif allégué, c'est qu'il y aurait là « une décision » sur le fond même du droit et non plus une simple » vérification de la prévention. » Doctrine inadmissible, surtout depuis la loi de 1874.

Si le mandat d'arrêt doit, aux termes de l'article 3, § 2, contenir l'indication précise du fait incriminé, c'est pour permettre à la chambre de constater si le fait est bien qualifié et, par suite, rentre dans la catégorie de ceux qu'indiquent la loi et les traités.

C'est d'ailleurs le rôle que trace à cette juridiction l'exposé des motifs de la loi de 1874. Après avoir dit que le gouvernement et l'autorité judiciaire n'ont pas pour mission de vérifier la culpabilité du prévenu et que tel n'est pas leur mission, l'exposé continue : « Ils doivent se » borner à constater si le fait énoncé est prévu et puni » par nos lois et rentre dans la catégorie de ceux qu'é- » numère le traité d'extradition. Le mandat d'arrêt, » pour être admissible, devra fournir à cet égard toutes » les justifications nécessaires » (779).

Interdire à la chambre d'examiner la qualification véritable des faits indiqués au mandat pour la rectifier au besoin, la forcer à s'en tenir à une qualification

---

(768) Dans DOMIS, p. 288 ; PERGAMENI, *Du régime de l'extradition en Belgique* (BELG. JUD., 1876, p. 405).

(769) PAND. BELGES, V° *Extradition*, n° 144 ; Voir ordonnance de la chambre du conseil de Liége du 1er septembre 1854, rapp. BELG. JUD., 1854, p. 1572, *in fine* ; arrêt de la cour de cassation, du 23 avril 1900 (BELG. JUD., *infra*, p. 735).

(770) Bruxelles, 6 août 1886 (BELG. JUD., 1886, p. 1484) et Bruxelles, 2 février 1884 (BELG. JUD., 1884, p. 636) ; PAND. BELGES, V° *Extradition*, nos 145 et 154.

(771) Bruxelles, chamb. des mises en accusation, 17 septembre 1875 (PAS., 1875, II, 403) ; Circ. du min. de la justice, du 30 juillet 1875, DOMIS, p. 222 ; PAND. BELGES, V° *Extradition*, nos 149 et 150. Voir également sur ce point HOFFMAN, *Questions préjudicielles*, nos 450 et suiv. ; 456 et suiv.

(772) PAS., 1898, II, 289.

(773) Circ. du min. de la justice, 21 avril 1875 ; PAND. BELGES, V° *Extradition*, n° 155.

(774) Liége, 19 octobre 1853 (BELG. JUD., 1854, p. 683) ; DOMIS DE SÉMERPONT, p. 268, II.

(775) Circ. du min. de la justice, 21 avril 1875 ; PAND. BELGES, *loc. cit.*, n° 156.

(776) PAND. BELGES, V° *Extradition*, n° 146 ; Circ. du min. de la justice, du 7 avril 1875 ; DOMIS, p. 217 ; comp. circ. du min. de la justice du 16 avril 1895.

(777) Lettre du min. de la justice du 5 juin 1878, DOMIS, p. 247 ; voyez une autre espèce, Bruxelles, 20 juin 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 926).

(778) BELG. JUD., 1867, p. 1007 ; PAND. BELGES, V° *Extradition*, n° 157.

(779) DOMIS, p. 289.

erronée ou fausse serait, au surplus, réduire son rôle à néant, supprimer la garantie de son intervention.

Loin donc qu'elle ne puisse vérifier la qualification donnée au fait incriminé, la chambre du conseil doit examiner si elle est exacte et s'applique réellement aux faits constatés dans le mandat.

Dans le cas contraire, elle a pour devoir de refuser l'exequatur au mandat (780).

266. Quelle doit être, dans l'appréciation des points soumis à son examen, l'attitude de la chambre du conseil?

A-t-elle pour obligation de se montrer rigoureuse; doit-elle repousser sévèrement tout mandat ne satisfaisant pas rigoureusement aux conditions que nous venons d'étudier?

Pour résoudre cette question, il faut se rappeler que, comme le disent les PANDECTES BELGES, l'extradition est « un acte de haute administration, un acte gouver-» nemental, en ce sens que le gouvernement seul est » juge de l'opportunité de la mesure, alors que les for-» malités prescrites par la loi ont été observées. Tout » ce que le législateur a voulu, c'est que le pouvoir » exécutif, avant de statuer, s'éclairât sur la décision » qu'il avait à prendre » (781).

La chambre du conseil ne doit donc pas, se substituant au gouvernement, arrêter, sans motifs graves, la procédure d'extradition à son début.

« Sans doute », porte une circulaire, en date du 30 juillet 1875, de M. DE LANTSHEERE, ministre de la justice, qui a signé l'exposé des motifs de la loi de 1874, « le rôle de la chambre du conseil en cette matière ne » doit pas être réduit à un simple enregistrement; mais » son rôle n'est pas différent aujourd'hui de ce qu'il » était avant la loi du 15 mars 1874. C'est de *l'arres-» tation* de l'étranger et non de sa remise ultérieure à » l'autorité étrangère, que la chambre du conseil a mis-» sion de se préoccuper. Or, l'arrestation peut, aux » termes de l'article 5, être obtenue sur un simple télé-» gramme. Elle ne doit donc pas être refusée lorsque le » mandat est seulement incomplet. Les lacunes qu'il » peut présenter sont le plus souvent comblées par la » correspondance officielle, ou peuvent l'être en récla-» mant de nouveaux actes ou de nouveaux renseigne-» ments » (782)...

Ainsi, nous avons vu que la chambre du conseil ne doit pas refuser l'exequatur à un mandat n'indiquant pas le lieu de naissance ou la nationalité de l'inculpé, si les circonstances de la cause ne tendent pas à faire supposer qu'il soit belge (783).

De même, si le mandat étranger semble contenir seulement une lacune en ce qui concerne la date des faits délictueux. Il en serait autrement si les énonciations du mandat ou les circonstances de la demande faisaient croire à l'absence de l'une des conditions déterminées par la loi et le traité d'extradition (784).

267. Le mandat d'arrêt, rendu exécutoire par la chambre du conseil du lieu de la résidence de l'inculpé ou de celui où il pourra être trouvé, peut être exécuté dans toute l'étendue du royaume par application de l'article 98 du code d'instruction criminelle (785).

268. L'étranger, arrêté provisoirement, conformément à l'article 3, § 1, et mis en liberté en vertu de l'article 5, § 2, peut être arrêté de nouveau en cas de production d'un document permettant d'obtenir son extradition (786). L'expiration du terme fixé par la loi est, en effet, une cause de mise en liberté et non un renvoi des poursuites.

269. L'arrestation opérée sur production de l'un des documents énoncés à l'art. 3, est définitive et le sort du prévenu est désormais entre les mains du gouvernement.

Du § 3 de l'article 3, il résulte, en effet, qu'à partir de ce moment, le pouvoir judiciaire n'est plus appelé à intervenir dans la procédure d'extradition que par l'organe de la chambre des mises en accusation et uniquement pour donner son avis sur la demande.

On ne peut argumenter en sens contraire du § 5 de l'article 5, relatif uniquement au cas d'arrestation provisoire.

La chambre du conseil et la chambre des mises en accusation seraient, par suite, absolument incompétentes pour statuer sur la demande de mise en liberté formée par un étranger en état d'arrestation définitive (787).

270. L'ordonnance de la chambre peut être rendue sans que le prévenu ait été présent ou appelé.

A la différence de l'avis de la chambre des mises en accusation et de l'ordonnance de la chambre statuant sur les papiers et autres objets saisis (art. 3, § 3, et 5, § 6), la loi n'exige pas la présence de l'étranger devant la chambre du conseil prononçant sur l'exequatur du mandat d'arrêt (788).

271. Mais, si cette présence n'est pas indispensable, elle serait au moins utile, d'après les PANDECTES, pour que l'ordonnance pût acquérir force de chose jugée, car l'étranger qui n'a pas été entendu, aurait toujours le droit de réclamer la rétractation de l'ordonnance rendue en son absence et sa demande ne serait même soumise à aucun délai (789).

Cette théorie s'appuie sur trois arrêts de cassation des 18 juillet 1854, 12 mars et 16 avril 1855 (790). Ils proclament qu'appelée à rendre exécutoire le mandat d'arrêt, la chambre ne remplit pas une simple formalité, mais est investie d'une juridiction contentieuse à l'effet de juger si la loi s'applique à l'individu dont l'extradition est réclamée.

En cas d'absence de l'étranger, la chambre rendrait donc un véritable jugement par défaut, susceptible d'opposition ou rétractation, laquelle, en l'absence de texte, ne serait circonscrite dans aucun délai fatal.

« Attendu », porte l'arrêt du 12 mars 1855, « que, » dans le cas où l'exécution est ordonnée, comme dans » l'espèce, sans que le prévenu ait été entendu ou » appelé, il doit être admis à réclamer contre la déci-» sion qui lui enlève sa liberté et à prouver que la loi » d'extradition ne lui est pas applicable;

» Qu'il puise ce droit tout à la fois dans l'article 7 de

---

(780) Cass., 23 avril 1900 (BELG. JUD., *infra*, p. 735).

(781) PAND. BELGES, V° *Extrad.*, n° 110.

(782) DOMIS, p. 222; PAND. BELGES, V° *Extrad.*, n° 152; PERGAMENI (BELG. JUD., 1876, p. 406).

(783) *Supra*, n° 262, 1°, *b*.

(784) Circ. min. just. du 16 février 1878, DOMIS, p. 245.

(785) Dép. min. just. du 23 mars 1835, DOMIS, p. 192.

(786) Dép. min. just. du 20 septembre 1872, n° 1251E, DOMIS, p. 205; PAND. BELGES, V° *Arrest. prov.*, n° 31 et V° *Extrad.*, n° 18; arrêt de la cour de Liége du 8 juin 1870, affaire Pierquain et Blay.

(787) Cass., 14 décembre 1874 (PAS., 1874, I, 383); cass., 16 novembre 1875 (PAS., 1876, I, 24); Bruxelles, 21 juin 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 928); cass., 23 avril 1900 (BELG. JUD., *infra*, p. 735).

Sur la législation antérieure : cass., 6 mars 1854 (BELG. JUD., 1854, p. 661); cass., 9 juillet 1872 (PAS., 1872, I, 466); cass., 13 septembre 1872 (BELG. JUD., 1872, p. 1271); PAND. BELGES, V° *Arrest. provisoire*, § 4, n°s 26 et 27 et V° *Extradition*, n°s 134 et 135; BELTJENS, *De l'extradition*, (BELG. JUD., 1872, p. 1432; DOMIS, p. 271B et 273, III.

(788) PAND. BELGES, V° *Extrad.*, n° 142.

(789) PAND. BELGES, V° *Extrad.*, n°s 141 et 143.

Voir également HOFFMAN, *Questions préjudicielles*, n°s 451 et suiv.; BELTJENS (BELG. JUD., 1872, p. 1432).

(790) BELG. JUD., 1854, p. 1567; 1855, p. 529 et pp. 357, 641.

» la Constitution qui garantit la liberté individuelle,
» dans la loi commune de la procédure et dans ce prin-
» cipe de souveraine justice que nul ne doit être jugé
» sans pouvoir se défendre;

» Considérant que le juge auquel il doit s'adresser est
» naturellement celui que la loi a saisi; qu'en statuant
» sans entendre le prévenu, la chambre du conseil n'a
» pas épuisé définitivement sa juridiction;

» Qu'il n'en est pas de cette décision comme des or-
» donnances prévues par les articles 129 et suivants du
» code d'instruction criminelle, dans une matière d'une
» nature toute différente, et soumises à des règles qui
» lui sont propres;

» Considérant qu'aussi longtemps qu'un recours lui
» reste ouvert devant le juge inférieur, le prévenu n'est
» pas recevable à se pourvoir en appel; mais qu'au
» contraire, après l'ordonnance rendue sur sa réclama-
» tion, il peut légalement saisir de ses griefs la cham-
» bre des mises en accusation et qu'elle peut y faire
» droit;

» . . . . . »

La valeur de ces arrêts est fort discutable. Le premier, rendu d'ailleurs contrairement aux conclusions d'un éminent magistrat, M. le procureur général LECLERCQ, est incontestablement un arrêt d'espèce.

Comme le disait M. GANSER, alors procureur général à Gand, cet arrêt « qui s'écarte de la rigueur des prin-
» cipes... est fondé sur des motifs d'équité, puisé dans
» les circonstances particulières de la cause, dans
» laquelle il s'agissait d'un prévenu qui avait perdu la
» qualité de Belge et qui avait recouvré cette qualité
» après son arrestation, changement de nationalité qui
» l'eut mis à l'abri de cette arrestation, s'il s'était opéré
» avant que le mandat du magistrat étranger eût été
» rendu exécutoire » (791).

Quant aux deux autres, écartez l'article 2 d'une vieille ordonnance de 1667 et l'invocation d'une règle d'éternelle justice, arguments sans valeur juridique, on n'y trouve que deux motifs.

Le premier est tiré de l'article 7 de la Constitution, combiné avec son article 128.

Or, l'article 128 est étranger à la question, comme cela a été proclamé par plusieurs arrêts de cassation postérieurs et encore dans une espèce toute récente.

« Attendu », porte ce dernier arrêt, « que l'art. 128
» de la Constitution n'accorde aux étrangers la protec-
» tion assurée, sur le territoire, à la personne et aux
» biens, que sous la réserve des exceptions établies par
» la loi;

» Attendu que le droit d'extradition constitue une de
» ces exceptions et que, dans l'espèce, les considérations
» qui précèdent démontrent qu'il a été fait usage des
» formes légales exigées pour l'exercice de ce
» droit » (792);

Le second motif est déduit de la nature de l'ordonnance de la chambre.

Il règne sur ce point une incroyable confusion, et c'est pourtant le nœud de la question.

Si, comme nous le pensons, elle a la même nature que les ordonnances prévues par les articles 128 et suivants du code de procédure pénale, pas de doute! L'ordonnance rendue, la chambre a épuisé sa juridiction; elle est dessaisie; sous aucun prétexte, elle ne peut rétracter sa décision. Le prévenu n'a plus que le droit d'appel, pour autant qu'on le lui reconnaisse.

Il est intéressant d'étudier les efforts que déploient les tribunaux pour échapper à cette conclusion rigoureuse et les arguments contradictoires qu'ils invoquent pour justifier la thèse contraire.

(791) PAS., 1855, I, 200, colonne 2.

(792) Cass., 23 avril 1900 (BELG. JUD., *infra*, p. 735).

Voy. aussi cass., 9 juillet 1872 (BELG. JUD., 1872, p. 1100); cass., 13 septembre 1872 (BELG. JUD., 1872, p. 1271); cass., 14 décembre 1874 (PAS., 1874, I, 383); réq. du procureur général GANSER (PAS., 1855, I, 200, 2e colonne).

D'après un arrêt de la cour de Bruxelles, du 17 février 1855 (793), les ordonnances d'exequatur en matière d'extradition, qui doivent être rendues *hors la présence du prévenu*, ne préjugent pas le fond et ne peuvent passer en force de chose jugée.

« Attendu », porte cet arrêt, « que les ordonnances
» d'exequatur ne sont pas des décisions judiciaires qui
» préjugent le fond et puissent passer en force de chose
» jugée;

» Que les chambres du conseil peuvent, sans doute,
» vérifier si les mandats dont l'exécution est requise
» présentent les caractères voulus par la loi, mais que
» cette vérification *doit avoir lieu sans contradiction*
» *ni forme de procès*;

» Qu'ainsi le veut la nature même des choses, telle-
» ment que les ordonnances d'exequatur ne doivent pas
» être motivées...; d'où il résulte que l'ordonnance du
» 6 janvier 1855 ne faisait point obstacle à ce que la
» chambre du conseil de Bruxelles connût de la demande
» du sieur Jacquin;... »

En conséquence, quand le prévenu postule sa mise en liberté, la chambre du conseil, qui examine sa demande, n'est pas amenée à *rétracter* sa première ordonnance; elle statue contradictoirement sur une cause non encore débattue.

Absolument contraire est le système de la cour de cassation. Pour elle l'ordonnance d'exequatur, rendue hors de la présence du prévenu, constitue un véritable jugement par défaut, sur lequel la chambre peut revenir, qu'elle peut « rétracter » à la demande du prévenu.

Quant à la justification de cette thèse, on la cherche en vain dans les arrêts qu'elle a rendus.

L'ordonnance d'exequatur, disent-ils, est une décision qui n'a rien de commun avec les ordonnances prévues par les articles 129 et suivants du code d'instruction criminelle, soumises à des règles propres. La chambre du conseil, en la rendant, exerce une véritable juridiction contentieuse. C'est tout. On voudrait une démonstration.

Mais, quand elle statue, en vertu des articles 129 et suivants du code d'instruction criminelle, sur l'existence d'indices suffisants de culpabilité, sur la qualification du fait, sur la compétence, la chambre du conseil remplit-elle une simple formalité? Ne fait-elle pas œuvre de juridiction contentieuse identiquement comme lorsqu'elle examine si les conditions de l'extradition ne font pas défaut?

Où aperçoit-on une différence et qu'importe la matière?

La vérité, c'est que la loi est muette sur les principes applicables à l'ordonnance d'exequatur, qui, ne présentant aucune différence essentielle avec les ordonnances réglant la compétence, est soumise aux mêmes règles.

La loi de 1874 ne dit pas, silence remarquable en présence des dispositions des articles 3, § 5 et 5, § 6, que l'étranger doive être appelé ou entendu; pas plus dans ce cas que pour les autres ordonnances, l'étranger, dont la présence n'est pas requise, n'a le droit de demander par la voie de l'opposition, ce terme étant pris dans son sens propre, la *rétractation* de l'ordonnance.

Si l'étranger possédait ce pouvoir, est-il admissible que la loi n'en eût pas fixé le délai, ne l'eût pas circonscrit dans un terme très court? Or, le système de la cour de cassation aboutit à cette conséquence énorme que le prévenu peut *toujours*, jusqu'au moment de son extradition, demander sa mise en liberté, par la rétractation de l'ordonnance rendue (794). Notons que, par une inconséquence manifeste, la jurisprudence décide que, pour l'appel, il faut observer le délai de l'art. 135 du code de procédure pénale relatif aux ordonnances réglant la compétence. Logiquement, la loi étant muette, l'appel, dans

(793) BELG. JUD., 1855, p. 529.

(794) Cass., 16 avril 1855 (BELG. JUD., 1855, p. 641).

le système de la cour de cassation, ne devrait être soumis à aucun terme.

Les arrêts, fondement de la théorie des PANDECTES, nous paraissent donc contraires à la vérité juridique. Fussent-ils irréprochables, encore seraient-ils sans valeur sous le régime de la loi de 1874, qui a établi des principes nouveaux.

Sous l'empire de la loi du 1er octobre 1833, l'extradition ne pouvait être accordée que sur la production de l'arrêt de condamnation, ou de l'arrêt de la chambre des mises en accusation, après avis de la cour d'appel (voir l'article 2 de cette loi).

Pour obtenir l'arrestation provisoire d'un étranger, le gouvernement requérant devait, d'après l'art. 3 (795), exhiber un mandat d'arrêt décerné par l'autorité compétente et ce mandat devait être rendu exécutoire par la chambre du conseil (art. 3, § 1).

La jurisprudence invoquée par les PANDECTES BELGES à l'appui de leur opinion concerne cette dernière arrestation.

C'est ce que fait remarquer, dans les conclusions qui précèdent un arrêt du 4 janvier 1858 (796), M. l'avocat général FAIDER : « On invoque vainement à l'appui du » pourvoi, les arrêts rendus par cette cour dans les » affaires Jacquin et Antoine; il s'agissait dans ces » affaires d'arrestations provisoires faites en vertu d'un » mandat et les contestations sur ce mandat étaient » précisément, en premier ressort, de la compétence de » la chambre du conseil; ici, au contraire, il s'agit... et » de l'arrestation définitive... »

La loi de 1874 a complètement modifié le système de la loi de 1833.

Actuellement, l'arrestation provisoire s'opère sur la seule exhibition du mandat d'arrêt décerné par le juge d'instruction belge, et motivé sur l'avis officiel donné aux autorités belges par les autorités du pays où l'étranger a été condamné ou poursuivi, tandis qu'un simple mandat d'arrêt, décerné par l'autorité étrangère compétente, suffit pour opérer l'arrestation définitive, après avoir été rendu exécutoire par la chambre.

Les rôles sont renversés.

Or, la jurisprudence proclame avec raison que l'arrestation définitive ne peut plus être remise en question, et que la chambre du conseil est sans compétence pour examiner la demande de mise en liberté formée, dans ce cas, par l'étranger arrêté (797).

Nous entendons l'objection : Peu importe qu'il s'agisse d'arrestation définitive ou provisoire, dès que l'ordonnance est rendue par défaut, elle doit pouvoir être rétractée. Le principe posé par les arrêts de 1854 et 1855, que l'ordonnance de la chambre, accordant l'exequatur du mandat d'arrêt, est un véritable jugement, susceptible d'être rétracté quand il est rendu en l'absence du prévenu, est général et applicable, quelle que soit la nature de l'arrestation; c'est un principe de procédure.

Là est l'erreur, selon nous.

Le principe, fût-il même exact pour l'arrestation provisoire, serait encore faux pour l'arrestation définitive, parce qu'il est en contradition avec toutes les règles gouvernant cette matière.

Le mandat d'arrêt rendu exécutoire, le gouvernement doit, d'après l'article 3, § 3, prendre l'avis de la cour d'appel.

Or, la hiérarchie des juridictions s'oppose à ce que, après l'avis de la cour, la chambre du conseil puisse encore être appelée, d'une manière quelconque, comme le dit M. l'avocat général FAIDER, « à contrôler, à approuver, » à annuler, à énerver directement ou indirectement un » acte judiciaire de la chambre des mises en accusation, » juridiction supérieure » (798).

Ensuite, saisie sur appel du prévenu (nous verrons que la jurisprudence lui reconnaît ce droit) de l'ordonnance rendue contradictoirement cette fois, la chambre des mises en accusation se trouverait appelée à juger une deuxième fois une affaire sur laquelle elle a déjà exprimé son avis. Indirectement elle pourrait le réformer (799).

Enfin, reconnaître à la chambre du conseil ce que les auteurs appellent le droit de « rétractation », serait empiéter sur les prérogatives gouvernementales.

L'extradition est avant tout un acte de haute administration.

L'étranger, dès qu'il est écroué en vertu de l'un des actes énumérés à l'article 3, est à la disposition du gouvernement, qui agit, en pleine indépendance, sous la garantie de la responsabilité ministérielle et sans être soumis au contrôle de l'autorité judiciaire autrement que par l'obligation de prendre l'avis de la chambre des mises en accusation.

L'article 3, § 3, qui proclame ce principe est absolu.

En cas de mandat d'arrêt, sous prétexte de jugement par défaut, la théorie des PANDECTES BELGES introduit dans cet article une distinction qu'il proscrit.

Les droits du gouvernement se trouvent du même coup anéantis !

Le prévenu est à sa disposition; il va le remettre au gouvernement qui le réclame et voilà la chambre du conseil qui, par le motif que le prévenu n'a pas été entendu, se trouvera investie du droit d'examiner à nouveau le mandat d'arrêt et pourra ordonner la mise en liberté de ce prévenu, dont la loi avait remis le sort au gouvernement.

L'intervention de la chambre, simple garantie accordée au prévenu, arrêté en vertu d'un mandat d'arrêt étranger, deviendrait, dans le système des PANDECTES, un obstacle à un acte gouvernemental et aurait pour conséquence, suivant les termes d'un arrêt de cassation, de « rendre illusoires l'exécution de documents judi- » ciaires réguliers, l'intervention de la cour d'appel et » la décision du gouvernement lui-même, malgré les » devoirs qui lui sont imposés par les traités. »

Le législateur a-t-il pu vouloir pareil conflit entre le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire ? (800).

272. L'ordonnance rendant le mandat d'arrêt exécutoire doit être signifiée à l'étranger (art. 3, al. 3).

273. Le ministère public et le prévenu ont-ils le droit d'appel contre les ordonnances de la chambre du conseil en matière d'exequatur du mandat d'arrêt ?

Non, à défaut de texte semblable à l'art. 135 du code d'instruction criminelle, relatif aux ordonnances de renvoi et qui, d'ailleurs, n'accorde, d'après nous, le droit d'appel qu'au ministère public et seulement dans les cas qu'il indique (801).

C'est en ce sens que s'est d'abord prononcée la cour de cassation, par arrêt du 6 mars 1854, rendu au rapport de DEFACQZ.

« Considérant, » porte-t-il, « que la loi du 1er octo-

---

(795) Il en était de même sous la loi du 5 avril 1868. V. son article 4.

796) BELG. JUD., 1858, p. 1293.

(797) *Supra*, n° 269.

(798) Voir son réquisitoire (BELG. JUD., 1858, p. 1294) et le réquisitoire de M. MESDACH DE TER KIELE, textuellement conforme à l'arrêt attaqué du 9 décembre 1857 (BELG. JUD., 1858, p. 1294).

(799) Réq. de M. FAIDER.

(800) Comp. ordon. Bruxelles, BELG. JUD., 1854, p. 1567; cass., 4 janvier 1858 (BELG. JUD., 1858, p. 1293); cass., 9 juillet 1872 et 13 septembre 1872 (BELG. JUD., 1872, pp. 1100 et 1271); cass., 4 décembre 1874 (PAS., 1874, I, 383); cass., 23 avril 1900 (BELG. JUD., *infra*, p. 735).

(801) Cette question de l'appel contre les ordonnances de la chambre, prévues par les articles 127 et suiv. du code de procédure pénale, sera traitée *in extenso* plus loin.

» bre 1833 (802) ne confère nullement aux chambres des » mises en accusation le pouvoir de statuer sur l'oppo- » sition d'un détenu à l'exequatur délivrée par la cham- » du conseil, ou sur la demande de mise en liberté » définitive dont il les saisit directement ;

» Que ce pouvoir ne résulte pour elles ni d'une autre » loi spéciale, ni des règles de l'organisation judi- » ciaire ;

» Que le code d'instruction criminelle, qui a institué » les chambres des mises en accusation, ne leur a pas » attribué d'une manière générale la connaissance de » tous les actes de la chambre du conseil ou de toutes » les demandes des prévenus et que, dans les affaires » dont elles peuvent être saisies suivant les voies qu'il » indique, il est impossible, sous quelque rapport qu'on » l'envisage, de faire entrer la demande formée par la » requête du 31 décembre 1853 ;

» Que... (803). »

La cour de cassation a persisté implicitement dans la même doctrine, par arrêt du 18 juillet 1854, en déclarant recevable et en statuant sur un recours porté directement devant elle contre une ordonnance de la chambre du conseil, sans qu'appel en eût été interjeté devant la chambre des mises en accusation (804).

Puis, brusquement, la jurisprudence a varié et le droit d'appel a été reconnu, même au prévenu, d'abord par un arrêt de la cour de Bruxelles, invoquant le caractère définitif de l'ordonnance d'exequatur (805), puis par deux arrêts de cassation (806).

Le motif non exprimé, mais qui résulte des considérants de ces derniers arrêts, c'est que l'ordonnance constitue un véritable jugement, contre lequel l'appel est de droit.

L'inconséquence, nous l'avons déjà fait remarquer, c'est de circonscrire l'appel dans le délai indiqué par l'art. 135, qui, dans le système de la cour, est étranger aux ordonnances d'exequatur.

Depuis lors, le droit d'appel a été reconnu tant au prévenu qu'au ministère public par une jurisprudence constante (807).

B. — Arrestation provisoire.

274. L'arrestation provisoire est celle qui a lieu, en cas d'urgence, en vertu d'un mandat d'arrêt lancé par le juge d'instruction belge du lieu de la résidence de l'étranger et du lieu où il pourra être trouvé, et motivé par un avis officiel donné aux autorités belges par les autorités du pays requérant (art. 5, § 1er) (808).

Cet avis officiel peut consister en un simple télégramme, faisant connaître l'existence du mandat d'arrêt, permettant d'établir l'identité de l'individu et annonçant l'envoi immédiat de la demande par voie diplomatique (809).

275. L'exposé des motifs de la loi du 5 avril 1868 justifie ainsi cette façon d'opérer l'arrestation provisoire :

« ... Sous le régime actuel, cette arrestation ne peut » être opérée que sur l'exhibition d'un mandat d'arrêt » décerné par l'autorité étrangère, rendu exécutoire en » Belgique.

» La garantie de l'arrestation provisoire, dans ces » conditions, est souvent rendue illusoire par la grande » facilité qu'ont aujourd'hui les criminels, grâce au dé- » veloppement considérable des chemins de fer, de se » transporter, avant la réception du mandat décerné » contre eux, sur l'un ou l'autre point de la frontière. Il » est arrivé qu'à défaut de production de ce document » en temps utile, des individus prévenus de vol de » sommes importantes ou de banqueroute frauduleuse » et à charge de qui une demande d'extradition était » officiellement annoncée, ont pu s'embarquer à Ostende » ou à Anvers sous les yeux des autorités belges impuis- » santes, emportant leur butin et le gage de leurs » créanciers. C'est pour assurer, autant que possible, la » prompte arrestation des prévenus que l'article 4 com- » plète les dispositions de l'article 3 corrélatif de la loi » du 1er octobre 1833, en permettant de recourir, dans » les cas d'urgence, à un mandat d'arrêt décerné par » l'autorité belge et motivé sur l'avis officiel reçu des » autorités du territoire où le crime ou le délit a été » commis » (810).

276. Même dans les cas d'extrême urgence, l'arrestation provisoire ne peut s'effectuer sans être précédée d'un mandat délivré par le juge d'instruction belge. Autrement elle serait radicalement nulle (811).

277. Le mandat d'arrêt, décerné contre un étranger, en vertu de l'article 5, § 1er, de la loi du 15 mars 1874, n'est pas soumis aux conditions et formalités de la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive, applicable seulement aux faits punis par la loi belge.

Il peut donc être décerné sans que le fait soit puni d'une peine de trois mois d'emprisonnement au moins, sans qu'il existe des circonstances graves et exceptionnelles et sans être soumis à confirmation dans les cinq jours, comme le veulent les articles 1 et 5 de la loi sur la détention préventive (812).

278. D'après l'article 5, § 3, l'étranger peut réclamer la liberté provisoire dans le cas où un Belge jouit de cette faculté et sous les mêmes conditions. La demande sera soumise à la chambre du conseil.

La chambre des mises en accusation serait absolument incompétente pour connaître directement de pareille demande(813), mais elle est compétente, croyons-nous, pour en connaître en degré d'appel (814).

En effet, l'article 5, § 5, soumet cette demande aux conditions de la loi du 20 avril 1874, qu'il lui déclare applicable ; or, cette loi accorde au prévenu et au ministère public le droit d'interjeter appel des ordonnances de la chambre du conseil.

Le droit de l'étranger de demander sa mise en liberté provisoire cesse, d'une manière absolue, nous l'avons vu, dès qu'il est mis en état d'arrêt d'arrestation définitive (815).

279. La chambre du conseil, statuant sur une demande de mise en liberté provisoire, doit observer les formalités de la loi de 1874 sur la détention préventive et notamment entendre le prévenu. Si elle omettait une formalité légale, son ordonnance serait nulle ; en cas d'appel, conformément à la règle générale inscrite dans l'article 215 du code de procédure pénale, la chambre

---

(802) Il en est de même sous la loi du 15 mars 1874.

(803) Belg. Jud., 1854, p. 661.

(804) Belg. Jud., 1854, p. 1567.

(805) Bruxelles, 1er février 1855 (Pas., 1855, I, 196).

(806) Cass., 12 mars 1855 et 16 avril 1855 (Belg. Jud., 1855, pp. 529 et 641).

(807) Notamment Bruxelles, 7 mai 1898 (Pas., 1898, II, 289); cass., 23 avril 1900 (Belg. Jud., *infra*, p. 735); Pand. belges, V° *Extradition*, n° 140.

(808) Pand. belges, V° *Arrestation*, n° 152 et V° *Arrestation provisoire*, n° 1.

(809) Pand. belges, V° *Extradition*, n° 113; circul. du min. de la justice, 8 mars 1876; 22 janvier 1876; 20 avril 1880.

(810) Domis, p. 284; Pand. belges, V° *Extradition*, n° 111 et V° *Arrestation provisoire*, n° 2.

(811) Pand. belges, V° *Extrad.*, n° 114; Verviers, 6 avril 1887 (Pas., 1888, III, 13).

(812) Pand. belges, V° *Extrad.*, nos 119 et 120 et V° *Arrest. provisoire*, nos 23 et 24 ; Goddyn et Mahiels, p. 183 ; Mathieu, *Essai sur l'extradition* (Belg. Jud., 1877, p. 1108); Domis, p. 272 et arrêts cités.

(813) Pand. belges, V° *Extrad.*, n° 122; V° *Arrest. provisoire*, n° 35 ; Goddyn et Mahiels, p. 185.

(814) Pand. belges, V° *Extrad.*, n° 123 et V° *Chambre des mises en accusation*, n° 140.

(815) *Supra*, n° 269.

des mises en accusation devrait l'annuler et statuer au fond (816).

C) Commission rogatoire. — Visite domiciliaire. Saisie.

280. Les gouvernements étrangers, pour arriver à la preuve d'un crime ou d'un délit dont l'instruction se poursuit chez eux, ont parfois besoin de faire saisir en Belgique le corps du délit ou des pièces à conviction.

Comme le dit l'exposé des motifs de la loi du 15 mars 1874, « c'est là une sorte d'extradition matérielle, qui » se justifie par les mêmes nécessités judiciaires que » l'extradition proprement dite » (817).

Mais, aux termes de l'article 10 de la Constitution, toute visite domiciliaire est interdite, si ce n'est dans les cas prévus par la loi et dans les formes qu'elle prescrit.

L'article 11 de la loi de 1874 a pour objet de permettre l'exécution en Belgique des commissions rogatoires délivrées par les autorités étrangères et ayant pour but la saisie en Belgique du corps de delit ou des pièces à conviction (818).

281. La loi soumet à de sérieuses garanties l'exécution de ces commissions.

Le gouvernement ne peut autoriser les juges à y obtempérer que pour l'un des faits énumérés à l'article 1er, et sous condition qu'elles soient rendues exécutoires par la chambre du conseil du tribunal de première instance du lieu où les perquisitions et les saisies doivent être opérées (§§ 1er et 2 de l'article 11).

C'est le juge d'instruction qui les exécute (819).

282. D'après l'alinéa 3 de l'article 11, « la chambre » du conseil décidera également s'il y a lieu ou non de » transmettre, en tout ou en partie, les papiers et » autres objets saisis au gouvernement requérant. »

Parmi les papiers saisis, il pourrait s'en trouver ayant trait à un délit politique pour lesquels l'extradition n'est pas accordée, ou de nature à compromettre l'étranger ou d'autres personnes. Ces papiers ne doivent pas être transmis au gouvernement étranger.

L'article 11 a confié à la chambre du conseil, le juge d'instruction seul ne lui paraissant pas présenter des garanties suffisantes, la décision à prendre sur ce point délicat (820).

283. La chambre du conseil ordonne ensuite la restitution des papiers et autres objets saisis qui ne se rattachent pas directement au fait imputé au prévenu et statue, le cas échéant, sur les réclamations des tiers et ayants cause.

Quels sont alors ses pouvoirs? Un doute ayant surgi sur ce point lors de l'élaboration de la loi, M. de Lantsheere, alors ministre de la justice, répondit que la chambre du conseil exerce un rôle purement conservatoire.

Elle est sans autorité pour trancher les contestations civiles auxquelles donne lieu la propriété des objets saisis et pour lesquelles l'action de la justice civile reste réservée. Appelée seulement à ordonner la remise des objets saisis au gouvernement étranger, elle n'a d'autre droit que celui de refuser cette remise, quand les tiers adressent une réclamation. Comme exemple de tiers intéressés à ce que les objets saisis ne passent pas la frontière, M. de Lantsheere cite les hôteliers et fournisseurs non payés (821).

284. Pour trancher ces questions, la chambre tient une audience où, disent les Pandectes belges (822), le ministère public, l'individu dont l'extradition est réclamée et, s'il y a lieu, les tiers intéressés, doivent être présents ou appelés (article 5, § 6 et article 11, § 3 et 4 combinés).

Il nous semble douteux que le ministère public et le prévenu doivent être entendus ou appelés. A la différence de l'article 5, § 6, l'article 11 garde le silence sur ce point et cela se comprend, l'article 11 visant le cas d'une information poursuivie à l'étranger et pour laquelle certains devoirs d'instruction, perquisitions, saisies deviennent nécessaires en Belgique, en dehors de toute arrestation de l'étranger.

285. Le juge d'instruction peut user de subdélégation conformément à l'article 24 de la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive.

Mais *quid* si le juge d'instruction, chargé d'exécuter la commission rogatoire, est obligé de faire pratiquer une perquisition hors de son arrondissement, ce à quoi il est autorisé par la combinaison des articles 5 et 11 de la loi du 15 mars 1874 et 90 du code d'instruction criminelle?

Il est certain, le texte de l'article 11, § 2, le proclame formellement, que c'est la chambre du conseil de l'arrondissement du juge subdélégué, qui doit rendre la subdélégation obligatoire, mais la décision à prendre quant à la remise et à la restitution des objets saisis appartient, d'après les Pandectes belges (823), à la chambre du conseil de l'arrondissement du premier juge délégué, parce qu'elle serait mieux à même d'apprécier. Pourquoi? Le recueil ne le dit pas. Cette solution nous semble fort douteuse. L'article 11 suppose, en effet, que c'est toujours la même chambre du conseil qui statue aussi bien sur les perquisitions et saisies que sur la remise et restitution des objets saisis.

286. L'article 5, relatif à l'arrestation provisoire, porte à ses §§ 4 et 6 : « Après l'ordonnance de l'ar- » restation, le juge d'instruction est autorisé à procéder » suivant les règles prescrites par les articles 87 à 90 » du code d'instruction criminelle. » « La chambre du » conseil décidera également, après avoir entendu » l'étranger, s'il y a lieu ou non, de transmettre en » tout ou en partie les papiers et autres objets saisis au » gouvernement étranger qui demande l'extradition. » Elle ordonnera la restitution des papiers et autres » objets qui ne se rattachent pas directement au fait » imputé au prévenu et statuera, le cas échéant, sur la » réclamation des tiers détenteurs ou autres ayants » droit. »

Dans ce cas, après avoir décerné mandat, le juge d'instruction doit agir conformément aux articles 87 à 90 du code de procédure, sans que les perquisitions et saisies soient requises spécialement en même temps que l'arrestation.

C'est ce qui résulte de l'article 11, § 2 : « Hors le cas » prévu par l'article 5, elles (les perquisitions) seront » au préalable rendues exécutoires par la cham- » bre,... etc. »

La chambre du conseil, dans ce cas, est appelée d'office à statuer sur la saisie opérée (824).

---

(816) Pand. belges. V° *Extrad.*, n° 124; cass., 16 novembre 1875 (Pas., 1876, I, 25). Voy. le réquisitoire de M. Van Schoor.

(817) Domis, p. 291.

(818) Pand. belges, V° *Commission rogatoire*, n° 427; Pergameni (Belg. Jud., 1876, p. 408).

(819) Pand. belges, V° *Commiss. rogat.*, n°s 428 et 430.

(820) Pand. belges, V° *Arrestat. provisoire*, n° 21 et V° *Extradit.* n° 127.

(821) Pand. belges, V° *Commission rogatoire en matière criminelle*, n°s 432 et 433 et V° *Extradition*, n° 129. Pergameni (Belg. Jud., 1876, p. 408).

(822) V° *Commission rogatoire*, n° 431.

(823) V° *Commission rogatoire*, n° 434.

(824) Pand. belges, V° *Commission rogatoire*, n° 435 et V° *Extradition*, n° 125. Goddyn et Mahiels, p. 186. Circ. min. just., 22 octobre 1872 et 20 janvier 1880, Domis, pp. 205 et 255.

287. La raison de cette différence entre les articles 5 et 11 de la loi du 15 mars 1874, est indiquée en ces termes dans le rapport de M. ERNST, inséré au *Moniteur* du 13 août 1833 :

« Pour préparer ou conserver les éléments de l'instruction, les pays voisins ne devront-ils pas se prêter des secours mutuels? Faut-il laisser perdre les traces du corps du délit et tout ce qui peut servir à constater l'innocence comme la culpabilité? Quand on admet un principe, on ne doit pas en repousser les conséquences. Il s'agit de crimes que tous les Etats sont intéressés à réprimer ; ils s'engagent à faire l'extradition, ils doivent aussi faire réciproquement ce qui est possible pour découvrir la vérité, faire triompher l'innocence ou punir le coupable » (825).

288. L'article 5, § 6, porte que l'étranger doit être entendu par la chambre appelée à statuer sur la saisie.

Que décider si l'étranger ne peut être entendu, parce que sa remise a déjà eu lieu ou qu'il n'a pu être trouvé?

D'après une décision du ministre de la justice, sa présence ou son appel en chambre du conseil constituent une formalité substantielle; en conséquence, en pareil cas, il y aurait lieu de procéder conformément à l'article 11 (826).

Impossible de nous rallier à cette opinion. Dès qu'un mandat d'arrêt provisoire est décerné, le juge est autorisé à agir et la chambre peut statuer, même en l'absence de l'étranger. En requérant le mandat d'arrêt, tacitement, comme cela résulte du rapport de M. ERNST, le gouvernement étranger a requis les mesures propres à rassembler les preuves du délit.

A quoi bon exiger encore une commission rogatoire rendue exécutoire par la chambre du conseil?

Ce formalisme est en opposition avec l'esprit qui a dicté la disposition de l'article 5, § 4. L'article 11, que l'on prétend appliquer à notre cas, a été introduit pour une espèce absolument différente, celle où une perquisition et saisie est rendue nécessaire, en dehors de toute demande d'arrestation.

289. Il est évident que, si le juge d'instruction agit spontanément en cas de mandat provisoire, *a fortiori* doit-il le faire quand l'étranger est mis en état d'arrestation définitive, en vertu de l'un des actes énumérés à l'article 3, §§ 1 et 2 (827).

290. D'après M. DOMIS DE SÉMERPONT, le consentement de l'étranger à une perquisition rendrait inutile l'observation des formalités légales (828). Les PANDECTES BELGES contestent cette opinion par le motif que « les raisons de cette formalité subsistent malgré le « consentement de l'inculpé » (829). Cet argument nous paraît loin d'être décisif. Les perquisitions et saisies constituent, on les a ainsi qualifiées, une sorte « d'ex- « tradition matérielle ». Or, si le prévenu, comme cela est certain, peut renoncer pour lui-même aux formalités et garanties que lui assurent la loi et les traités d'extradition (830), pourquoi ne pourrait-il renoncer aux formalités concernant la saisie de ses papiers et autres objets?

(*A continuer.*)

LÉON PEPIN,
juge au tribunal de Neufchâteau.

(825) DOMIS, p. 255.

(826) DOMIS, p. 265. PAND. BELGES, V° *Commission rogatoire*, n° 438.

(827) DOMIS, pp. 364, 255 et 205, note 2. Circ. min. just., 20 janvier 1880.

(828) V° *Consentement*, p. 343.

(829) PAND. BELGES, V° *Commission rogatoire*, n° 439.

(830) PAND. BELGES, V° *Extradition*, n°s 179 et suiv.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

5 et 12 mars 1900.

GARDE CIVIQUE. — SECOND BAN. — GARDE AGÉ DE PLUS DE 32 ANS.

Même dans une commune où il n'existait pas de premier ban de la garde civique avant la loi du 9 septembre 1897, *si un arrêté royal pris en vertu de cette loi appelle la garde civique à l'activité dans cette commune, sans distinguer entre les deux bans, le service est obligatoire dans le second ban à partir du* 31 *décembre de l'année pendant laquelle le garde a atteint* 32 *ans accomplis.*

Première espèce.

(FAVRESSE.)

Le pourvoi était dirigé contre une décision du conseil civique de revision de Gosselies, en date du 29 décembre 1899.

M. l'avocat général VAN SCHOOR conclut au rejet en ces termes :

L'article 140 de la loi du 9 septembre 1897 autorise le gouvernement à prendre les mesures nécessaires pour l'organisation successive des deux bans de la garde civique, conformément aux dispositions de cette loi. L'arrêté royal du 21 juin 1899 appelant à l'activité, sans distinction de bans, la garde civique de Gosselies, peut-il légalement s'appliquer au second ban dans une localité où la garde civique n'a pas été active jusqu'ici? Telle est la question que le pourvoi soulève.

C'est conformément aux dispositions de la loi et, par conséquent, dans les limites qu'elle a tracées, que les mesures laissées à l'initiative du gouvernement doivent être prises. Or, aucune des dispositions de la loi ne met obstacle à l'organisation simultanée des deux bans, dans les communes où la garde civique n'a pas été antérieurement appelée à l'activité. La section centrale avait proposé à cet égard une réserve qui n'a pas été votée par la Chambre. Elle subordonnait dans ces communes l'organisation du second ban à la demande du conseil communal. Une proposition plus large, présentée par M. HOYOIS, et n'autorisant l'appel à l'activité des deux bans de la garde civique, dans les localités n'ayant pas une population agglomérée de plus de 10,000 habitants ou n'étant ni fortifiées ni dominées par une forteresse, que sur la demande du conseil communal ou lorsque l'intérêt de l'ordre et de la sécurité publique dans la région justifiait cette mesure, ayant été adoptée, il devint inutile de soumettre au vote l'amendement de la section centrale, que le rapporteur ne reproduisit point. C'est au cours de cette discussion, avant que l'adoption de la proposition de M. HOYOIS eût modifié radicalement l'état des choses, que M. le ministre de l'intérieur et de l'instruction publique a fait les déclarations dont le demandeur se prévaut, déclarations visant un ordre d'idées différent, le projet du gouvernement, écarté sur ce point, n'admettant pas de gardes civiques non actives et ayant en vue l'organisation successive de la garde civique dans toutes les localités du royaume. « Il n'entre « pas dans les intentions du gouvernement, a-t-il dit en sub- « stance, d'organiser le second ban de la garde civique dans les « communes où elle n'a pas été organisée jusqu'ici. Le gouver- « nement compte attendre pour cette organisation que les gardes « qui composent aujourd'hui le premier ban auront atteint l'âge « de 32 ans requis pour entrer dans le second ban qu'ils consti- « tueront ultérieurement. Il s'agirait donc, dans les communes « où la garde civique n'est pas encore organisée, d'appeler des « hommes de 20 à 28 ans. Je donne ainsi satisfaction à la sec- « tion centrale. Pour le surplus, lorsque les hommes qui ont « aujourd'hui 28 ans auront atteint 32 ans, le second ban sera « organisé dans ces communes. Cette solution transactionnelle « pourrait être adoptée. »

Remarquons-le sur-le-champ : en se servant à deux reprises du mot *aujourd'hui*, le ministre marquait nettement que c'était à la première organisation de la garde civique, celle qui devait suivre immédiatement le vote de la loi, que s'appliquait exclusivement cette réserve de n'appeler à l'activité le second ban, dans les localités où la garde civique serait restée jusque-là inactive, que lorsque les hommes du premier ban auraient atteint 32 ans,

réserve qui, au surplus, disparaissait et n'avait plus de raison d'être après l'adoption de l'amendement Hovois, créant une situation absolument différente. C'était pour l'époque où il parlait et non pour l'avenir, dont il ne pouvait disposer à son gré, que le gouvernement était en droit de manifester de telles intentions. Aussi réalisant, lors de la mise à exécution de la loi, une promesse qui ne l'engageait plus, n'a-t-il, sous la date du 7 décembre 1897, appelé à l'activité que le premier ban de la garde civique, sans étendre cet appel au second, dans onze villes et communes où elle n'avait pas été active avant cette date. Devenu sans objet à la suite de l'adoption de la proposition Hovois, cet engagement éventuel du ministre, qui n'a pu créer au profit des gardes aucune espèce de droit, puisqu'il n'a donné naissance à aucune disposition légale votée par les Chambres, et qui ne porte que sur des mesures d'exécution dont le gouvernement est le seul juge, dès qu'elles ne sont pas contraires à la loi, a donc été restreint par lui à la première exécution de la loi, celle qu'ont organisée les arrêtés royaux des 15 octobre et 7 décembre 1897, précédant immédiatement sa mise en vigueur, fixée au 1er janvier 1898; et il n'a pu étendre ses effets au delà. Ce sont, le texte de ses déclarations l'indique, les gardes âgés de 28 ans, au moment où il parlait, c'est-à-dire au moment de la mise en vigueur de la loi, et non les gardes qui atteindraient cet âge dans la suite, qu'il a exclusivement eu l'intention de favoriser, eux seuls ayant un intérêt immédiat et né à ne pas subir dans toute leur rigueur les dispositions de la loi nouvelle. Le ministre, s'il en avait été autrement, aurait établi, contrairement au texte formel de l'article 37 de la loi, une cause de dispense, qu'aucune de ses dispositions n'admet ni ne prévoit. Aussi l'art. 100, § 2, règle-t-il la situation des gardes du second ban qui, et tel est le cas des gardes de Gosselies, n'ont pas fait partie du premier, montrant ainsi d'une façon claire et certaine que l'on peut être incorporé dans le second ban sans avoir servi dans le premier.

Le principe inscrit dans l'article 9 est général et absolu. Le service est obligatoire dans le premier ban, de 20 à 32 ans; il l'est dans le second, de 32 à 40. Une seule exception transitoire et momentanée est admise par l'article 142. Sur leur demande, les gardes âgés de plus de 35 ans, au moment de la mise en vigueur de la loi, sont dispensés du service, et les gardes âgés de plus de 28 ans à cette date, versés dans le second ban. L'appel à l'activité du second ban de la garde civique de Gosselies est donc conforme à la loi. Ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer dans d'autres affaires, ne peuvent jouir du bénéfice de l'article 142 que les gardes qui en ont fait la demande devant le juge du fond. Tel n'est pas le cas du demandeur.

Nous concluons au rejet.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen, déduit de la violation des articles 3, 9 et 26 de la loi du 9 septembre 1897, en ce que la décision attaquée a appelé au service obligatoire dans le second ban le demandeur, qui a atteint l'âge de 32 ans accomplis, sans qu'il ait jamais fait partie du premier ban et sans qu'il y ait jamais eu un premier ban dans la commune où il réside, alors que, d'après le texte comme d'après l'esprit de la loi, le second ban ne peut être formé que des hommes ayant fait leur service dans le premier ban, ou qui auraient dû y faire leur service :

« Attendu que l'arrêté royal du 21 juin 1899, pris en exécution de l'article 4 de la loi du 9 septembre 1897, appelle à l'activité la garde civique de Gosselies, sans distinguer entre les deux bans, institués par l'article 3 de la loi précitée ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 9, § 2, de la dite loi, le service est obligatoire dans le second ban à partir du 31 décembre de l'année pendant laquelle le garde a atteint 32 ans accomplis ;

« Que, dès lors, en déclarant que le demandeur sera incorporé dans le second ban à partir du 1er janvier 1900, la décision attaquée n'a point contrevenu aux textes visés au pourvoi ;

« Et attendu que les formes substantielles ont été observées par le conseil civique de revision compétent ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller HYNDERICK DE THEULEGOET et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 5 mars 1900.)

Seconde espèce.

(DUBOIS.)

Le pourvoi était dirigé contre une décision du conseil civique de revision de Gosselies, du 26 décembre 1899.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi visant la violation des articles 3, 9 et 26 de la loi du 9 septembre 1897, en ce que la décision attaquée a appelé le demandeur au service dans le second ban de la garde civique de Gosselies, bien qu'il eût plus de 32 ans accomplis sans avoir jamais fait partie du premier ban et sans qu'il y ait jamais eu un premier ban dans la commune, alors que, d'après le texte comme d'après l'esprit de la loi, le second ban ne peut être formé que des hommes qui ont servi dans le premier ban ou qui auraient dû y faire le service ;

« Attendu que l'organisation de la garde civique comprend normalement deux bans ;

« Que l'article 140 de la loi du 9 septembre 1897 confère au gouvernement le droit de prendre les mesures nécessaires pour l'organisation successive des deux bans de la garde ;

« Attendu qu'un arrêté royal du 21 juin 1899, prenant en considération les intérêts de l'ordre et de la sécurité publique dans la région de Charleroi, appelle à l'activité la garde civique de Gosselies, ce qui implique l'appel simultané des deux bans qui doivent la composer ;

« Que, sans doute, il appartenait au gouvernement de n'appeler les deux bans que successivement et d'attendre pour organiser le second ban que les gardes désignés pour le service dans le premier eussent atteint l'âge de 32 ans ; mais que son droit absolu d'appeler les deux bans en même temps résulte clairement du texte formel des articles 3 et 140 et s'induit virtuellement de l'article 100, § 2, de la loi ;

« Attendu que le pourvoi invoque vainement, pour critiquer l'organisation immédiate du second ban dans la commune de Gosselies, où la garde active n'existait pas au moment de la mise en vigueur de la loi, les paroles prononcées par le ministre de l'intérieur, dans les séances des 23 et 24 juillet 1897 de la Chambre des représentants ;

« Que ces déclarations, dont l'autorité ne saurait en aucun cas l'emporter sur une manifestation formelle de la volonté de la loi comme celle qui résulte des articles 3, 100 et 140 susvisés, sont sans portée au débat, parce qu'elles se sont produites à l'occasion de propositions que la loi n'a pas consacrées ;

« Qu'en effet, à à cette phase de la discussion, la Chambre se trouvait en présence du projet du gouvernement qui prévoyait l'organisation de la garde civique sur le pied de l'activité dans tout le royaume, et d'un amendement de la section centrale, qui, tout en maintenant la suppression de la garde non active, subordonnait l'organisation du second ban à une demande du conseil communal dans les communes où la garde n'était pas active au moment de la mise en vigueur de la loi ;

« Attendu que le projet du gouvernement d'organiser une garde civique active dans tout le pays et la proposition de la section centrale qui avait provoqué les déclarations du ministre de l'intérieur, ont été l'un et l'autre abandonnés, la loi nouvelle ayant maintenu le système de la loi de 1848 et rétabli la garde civique non active ;

« Qu'il est donc impossible de voir dans les paroles du ministre de l'intérieur prononcées à l'occasion d'un projet qui a été écarté, le commentaire de la loi en vigueur ;

« Et attendu que les formes substantielles ont été observées par le conseil civique de revision compétent ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN MALDEGHEM et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 12 mars 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

5 mars 1900.

GARDE CIVIQUE. — LOI DU 9 SEPTEMBRE 1897. — AGE. DISPENSE.

Même dans une commune où la garde civique n'a été appelée à l'activité qu'après la loi du 9 septembre 1897, celui qui n'avait pas 35 ans le 1er janvier 1898, date de la mise en vigueur de cette loi, n'a pu être dispensé du service pour cause d'âge.

(WILMART.)

Le pourvoi était dirigé contre une décision du conseil civique de revision de Gosselies, du 29 décembre 1899.

M. l'avocat général VAN SCHOOR a conclu en ces termes au rejet du pourvoi :

« Cette affaire soulève une question que nous n'avons pas traitée dans nos avis antérieurs. La dispense du service qui doit être accordée aux citoyens, sur leur demande, lorsqu'ils ont plus de 35 ans, au moment de la mise en vigueur de la loi, peut-elle être réclamée par eux lorsqu'ils ont atteint cet âge au moment

où la garde civique s'organise dans leur commune, la loi devant, dans ce cas, être considérée comme n'étant mise en vigueur à leur égard qu'à cette époque?

A cette question, nous n'hésitons pas à répondre d'une manière négative. En principe, une loi qui régit tous les citoyens et qui, aux termes de l'article 2 de la loi du 28 février 1845, est obligatoire dans tout le royaume, n'est susceptible d'être mise en vigueur qu'une seule fois; elle ne peut l'être à des dates successives, suivant les portions du territoire où elle est appelée à exercer plus spécialement ses effets, la loi étant une et son exécution étendant son empire sur tous les habitants du pays. Pour qu'il en fût autrement, un texte clair et précis, limitant sa force obligatoire, devrait prendre place dans ses dispositions positives. Tel n'est pas le cas dans l'espèce actuelle.

La cour le sait, le projet de loi présenté par le gouvernement contenait la disposition qui suit : « Par mesure transitoire, sont « dispensés de tout service, sur leur demande, les citoyens âgés « de plus de 35 ans, au moment où ils sont appelés à faire partie « d'un corps de garde civique, en vertu de la présente loi. »

A ce texte, la section centrale a substitué une disposition absolument différente. C'est l'âge que l'on a au moment de la mise en vigueur de la loi, et non celui que l'on atteint au moment où l'on est appelé à faire partie de la garde, qui donne ouverture à cette dispense. Le rapport de la section centrale ne fournit qu'une explication sommaire de ce changement radical. « Quant aux dis« positions des articles 123, 124, 125 et 127, y lit-on, repro« duites dans le chapitre spécial des dispositions transitoires, « elles ont été admises sous le bénéfice de certaines modifica« tions de forme dont la justification serait superflue. » Il va de soi que si la section centrale a admis comme point de départ du droit à la dispense une date différente de celle proposée par le gouvernement, la mise en vigueur de la loi au lieu de l'appel au service, elle a attaché par cela même une portée différente à cette disposition nouvelle. A un texte clair par lui-même et dont le sens ne souffre aucune équivoque, elle eût, sans cela, substitué sans raison un texte obscur, donnant forcément naissance au doute et à la controverse. Il était inutile d'employer d'autres termes pour dire moins bien la même chose. Ce qu'elle a voulu en réalité, l'ensemble de la loi le démontre à la dernière évidence, et les paroles de M. le ministre de l'intérieur, que nous citions dans une affaire précédente, l'établissent victorieusement, c'est accorder un avantage, une faveur, une situation moins dure aux gardes qui, soumis à un régime plus doux au moment où la loi nouvelle a été appelée à prendre dans la législation la place de la loi antérieure, avaient atteint à cette époque un âge qui permettait sans trop d'inconvénients de les dispenser du service ou de les soumettre à un service moins rigoureux. Ce sont ces gardes-là, et ces gardes-là seuls, âgés de 35 ou de 28 ans, à l'heure où, par sa mise en exécution, la loi nouvelle venait empirer leur sort, que l'on a eu intérêt à favoriser. L'on ne s'est point occupé et l'on n'a pas dû s'occuper des gardes qui, n'ayant pas atteint cet âge à cette époque et ne devant l'atteindre que dans un avenir incertain et éloigné, n'avaient pas, comme les autres, un intérêt né et actuel à obtenir ce traitement de faveur. Ce n'eût point été sans cela une disposition transitoire, mais une disposition définitive que l'on eût inscrite dans la loi. Comment en effet donner le nom de disposition transitoire, dont les effets ne peuvent être que momentanés, à une mesure qui, dans 20 ou 30 ans peut-être, serait susceptible d'accorder à un garde, encore à naître à l'heure actuelle, le droit, si la garde civique s'organise pour la première fois dans sa commune, d'être dispensé du service à 35 ans, tandis que dans les communes voisines les gardes âgés de 35 ne jouiront point de cet avantage. C'est au moment où une loi est appelée à la vie, et non lorqu'elle régit le pays depuis de longues années, que des mesures aussi exceptionnelles circonscrivent leurs effets. Leur titre l'indique assez.

Ne le perdons pas de vue, ce n'est pas aux gardes âgés de plus de 35 ans, et non encore appelés au service, mais indistinctement à tous les gardes âgés de plus de 35 ans au moment de la mise en vigueur de la loi, qu'ils aient ou non été appelés antérieurement au service, que le bénéfice de l'article 142 a été octroyé. La date de l'organisation de la garde civique dans la commune est donc indifférente. C'est la date de la mise en vigueur de la loi dans le pays entier qu'il faut seule envisager.

Le ministre de l'intérieur l'a dit à la Chambre en termes suffisamment précis. Dans la séance du 1er avril 1898, M. MAGNETTE lui avait posé la question suivante : « Quelle est, d'après le gou« vernement, la date de la mise en vigueur de la récente loi sur « la garde civique? Cette loi est-elle entrée en vigueur dix jours « après sa promulgation, soit le 19 septembre 1897? Est-ce au « contraire, comme l'a décidé certain conseil civique de revision, « le 1er janvier 1898 seulement, ou bien la loi n'entrera-t-elle « en vigueur qu'après l'arrêté prévu par l'article 140 de cette « loi? » A la séance du 5 avril, M. le ministre répondit en ces termes : « C'est la date du 1er janvier 1898 qu'il faut considérer « comme étant celle de la mise en vigueur de la loi du 9 sep« tembre 1897 sur la garde civique. L'article 140 de cette loi a « en effet autorisé le gouvernement à déterminer l'époque des « premières mesures d'exécution et un arrêté royal du 15 octo« bre 1897 a fixé cette époque au 1er janvier 1898. »

Quoi de plus clair? C'est l'époque des premières mesures d'exécution qui a déterminé d'une manière définitive la mise en vigueur de la loi et les premières mesures d'exécution, un arrêté royal du 15 octobre 1897 les a souverainement fixées au 1er janvier 1898. C'est ce que les dispositifs de vos nombreux arrêts de 1898, appelés à préciser la date unique de la mise en vigueur de la loi, ont unanimement reconnu.

La décision attaquée a donc fait dans l'espèce une saine application de l'article 142 de la loi.

Nous concluons au rejet. »

La Cour a rejeté en ces termes :

ARRÊT. — « Vu le pourvoi;

« Considérant que l'article 142, alinéa 1er de la loi du 9 septembre 1897, dispose que seront dispensés de tout service, sur leur demande, les citoyens âgés de plus de 35 ans au moment de la mise en vigueur de la dite loi;

« Considérant que cette mise en vigueur a eu lieu le 1er janvier 1898, sans qu'il y faille distinguer entre les communes où la garde civique était déjà active et les communes où elle ne serait appelée à l'activité qu'ultérieurement;

« Considérant, en conséquence, que si la garde civique de la commune de Gosselies n'a été rendue active que par arrêté royal du 21 juin 1899, ce n'en est pas moins à bon droit que la décision dénoncée a repoussé la réclamation d'exemption du demandeur, par le motif qu'il n'avait pas 35 ans au 1er janvier 1898;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller STAES et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 3 mars 1900.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Soudan, conseiller.

9 janvier 1900.

TÉMOIN. — REPROCHE. — AVOCAT. — SECRET PROFESSIONNEL.

Un avocat, appelé à témoigner en justice au sujet de faits dont il n'a eu connaissance qu'en sa qualité d'avocat de la personne qui les lui a confiés, ne peut être reproché.

Lorsque les faits dont l'avocat dépose, ne sont venus à sa connaissance que sous le sceau du secret professionnel, le juge, même d'office, doit tenir son témoignage comme non avenu.

(LA SOCIÉTÉ HAUCHAMPS C. THUYSBAERT.)

ARRÊT. — « Sur le reproche formulé devant le premier juge et accueilli par le jugement dont appel contre le témoin X..., de l'enquête directe :

« Attendu que, par jugement du 26 novembre 1898, la société appelante, demanderesse en première instance, avait été admise à prouver que la remise de la reconnaissance de 5,000 francs a été faite postérieurement à la saisie-arrêt pratiquée le 25 février 1898 entre les mains d'Adèle Thienpont;

« Attendu qu'aux termes du procès-verbal de l'enquête directe en date du 13 juillet 1899, Me X..., témoin cité à la requête de l'appelant, a été reproché par le défendeur, ici intimé, par le motif « qu'à l'époque du 25 février 1898, et antérieurement, « Me X... était le conseil — entre autres — d'Adèle Thienpont »;

« Attendu qu'il appert du même procès-verbal que Me X... a reconnu que c'est au cours d'une conversation à propos d'autres affaires, qu'Adèle Thienpont s'est entretenue incidemment avec lui de la saisie-arrêt pratiquée par la Société Hauchamps et Cie, entre ses mains, à charge de l'intimé, Gustave Thienpont, et lui a fait connaître les faits à raison desquels il était appelé en témoignage;

« Attendu qu'il suit de là que le reproche formulé avait cette portée que le témoin X... était appelé à déposer de faits dont il n'avait eu connaissance qu'en sa qualité d'avocat de la personne qui les lui avait confiés;

« Attendu que, d'après l'article 283 du code de procédure civile, les témoins reprochables sont les personnes suspectes de partialité envers une des parties à raison de liens de famille, d'affection, de reconnaissance, de subordination, etc., ou qui sont frappés de quelque indignité personnelle;

« Attendu que s'il est permis d'étendre les cas de reproche

spécifiés à l'article 283 par identité de motifs, on ne saurait faire rentrer au nombre des témoins que l'article 283 déclare reprochables ceux qui puisent dans leur profession le droit ou l'obligation de ne pas répondre à certaines questions; que ces derniers ne sont ni suspects de partialité ni indignes de déposer et partant ne tombent pas sous le coup de l'article 283 (voy. cass., 22 mars 1888, BELG. JUD., 1888, p. 465) ;

« Mais attendu que si le témoin X... ne peut être reproché, il ne s'ensuit pas que son témoignage ne doive pas être écarté par un motif différent ;

« Attendu, en effet, que l'observation du secret professionnel tient à l'ordre public ; que les faits qu'un client confie à son avocat au cours d'une consultation, comme c'est le cas dans l'espèce, sont couverts par le secret professionnel qui constitue un devoir essentiel de la profession d'avocat ;

« Attendu que, sans doute, il appartient avant tout à l'avocat lui-même d'apprécier si, dans tel cas donné, il est ou non lié par le secret, mais qu'il n'exerce ce droit que sous le contrôle de la justice, c'est-à-dire que lorsqu'il est constaté que les faits dont l'avocat dépose ne sont venus à sa connaissance que sous le sceau du secret professionnel, des considérations d'ordre public imposent au juge le devoir de n'avoir pas égard à ce témoignage et de ne pas tenir compte des faits ainsi révélés ;

« Et attendu que la déclaration du témoin X... étant écartée, le fait articulé reste dénué de toute preuve ; que partant la demande elle-même manque de fondement ;

« Attendu que même s'il était permis de faire état de la déposition du témoin X..., cette déposition, prise dans son entièreté, serait insuffisante pour établir le bien-fondé de la demande ;

« Attendu, en effet, que, d'après l'avocat X..., si Adèle Thienpont lui a déclaré qu'elle avait remis le titre de sa créance à Gustave Thuysbaert, après la notification de la saisie, Adèle Thienpont lui a ajouté qu'elle a fait cette remise « parce que, loin « d'être créancière de Thuysbaert, elle était encore débitrice du « chef de frais d'entretien que Thuysbaert payait pour elle » ;

« Attendu que cette double déclaration ne peut être scindée et qu'il en résulte qu'au moment de la saisie, Thuysbaert ne devait plus rien à Adèle Thienpont ;

« Attendu, enfin, que la société appelante n'a pas établi l'existence d'un concert frauduleux entre Adèle Thienpont et l'intimé, en vue de paralyser les effets de la saisie-arrêt de la société appelante ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général VAN ISEGHEM, écartant toutes conclusions contraires, met à néant le jugement dont appel, en tant seulement qu'il admet le reproche formulé par l'intimé contre le témoin X... ; dit néanmoins pour droit que l'ordre public s'oppose à ce que la cour ait égard à la déclaration faite par ce témoin en violation du secret professionnel ; confirme pour le surplus le jugement *a quo* ; condamne la société appelante aux dépens d'appel... » (Du 9 janvier 1900. — Plaid. MMes HALLET c. DE GOTTAL.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Première chambre. — Présidence de M. Dolez.

15 février 1900.

CONTRAT DE MARIAGE. — COMMUNAUTÉ. — ACTION MOBILIÈRE. — MARI. — ACTION COMPORTANT DEUX CHEFS DE DEMANDE. — IMPOSSIBILITÉ DE STATUER SUR L'UN. — MOYENS D'INSTRUCTION COMMUNS. RÉOUVERTURE DES DÉBATS.

L'action en payement de dommages-intérêts pour privation de jouissance d'un immeuble étant mobilière, doit être intentée par le mari, chef de la communauté. Ce principe est d'ordre public.

Lorsque, dans une action qui a deux objets auxquels les moyens d'instruction sont communs, le juge se trouve empêché de statuer sur l'un d'eux, il y a lieu d'ordonner la réouverture des débats.

(DOISON C. L'ÉTAT BELGE.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action tend au payement : 1° d'une somme de 4,000 francs, pour prix des travaux nécessaires à la reconstruction ou à la réfection d'un immeuble sis à Quaregnon, rue du Coq, n° 30, et qui aurait subi de graves dommages par suite de l'exploitation d'un ancien chemin de fer de l'État Belge ; 2° d'une autre somme de 3,000 francs, augmentée des intérêts moratoires, à titre de dommages-intérêts pour le préjudice souffert ;

« Attendu que la procédure est mue à la requête : 1° de Doison, Alexandre ; 2° de Doison, Philippine et de Colmant, David-Joseph, son époux qui l'assiste et l'autorise, agissant les deux premiers en leur qualité de copropriétaires, chacun pour moitié, de l'immeuble ci-dessus désigné ;

« Qu'il s'ensuit que Colmant n'est pas intervenu dans l'assignation en nom personnel, mais seulement pour autoriser sa femme à ester en justice ;

« Attendu que l'action, en tant qu'elle a pour objet le payement de dommages-intérêts du chef de privation de jouissance, est purement mobilière ;

« Attendu que ce genre d'actions appartient à la communauté dont le mari est seigneur et maître, et que lui seul a qualité pour les intenter ;

« Que tel est le régime auquel sont soumis les époux Colmant-Doison ;

« Attendu que Colmant n'a jamais, au cours de l'instance, dans les actes postérieurs à l'assignation, déclaré vouloir plaider en son nom personnel ou charger sa femme de plaider en son nom ; que, dans ces conditions, la décision qui pourrait intervenir en faveur du défendeur, n'empêcherait pas le mari de recommencer le même procès en son propre nom ;

« Attendu que le principe de l'art. 1421 du code civil est d'ordre public, que l'exception dérivant de sa transgression doit être soulevée d'office par le juge ;

« Attendu qu'il importe, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, pour éviter de statuer au fond sur partie seulement d'une action dans laquelle les moyens d'instruction sont communs aux deux objets de la demande, d'ordonner la réouverture des débats en vue de permettre au sieur Colmant d'intervenir en nom personnel à l'instance pour ce qui concerne l'objet mobilier de l'action ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme Me JONNART, substitut du procureur du roi, ordonne la réouverture des débats, pour permettre au sieur Colmant de régulariser la procédure en intervenant en propre nom à l'instance pour ce qui concerne l'objet mobilier de la demande ; fixe à cette fin l'audience du 15 mars 1900 ; déclare le présent jugement exécutoire, nonobstant appel et sans caution ; réserve les dépens... » (Du 15 février 1900. — Plaid. MMes MASSAUX c. DUBOIS, ce dernier du barreau de Bruxelles.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Le Bon, vice-président.

8 février 1900.

LETTRE MISSIVE. — PRODUCTION EN JUSTICE PAR UN TIERS.

Le destinataire d'une lettre missive qui n'a pas un caractère confidentiel, a le droit d'en faire tel usage qu'il juge utile à ses intérêts, même de la remettre à un tiers pour être produite dans un procès auquel lui-même, destinataire, est étranger.

(BERNARD ET L'UNION DU CRÉDIT C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

JUGEMENT. — « Attendu que la seule question à décider, quant à présent, par le tribunal, est celle de savoir s'il y a lieu ou non d'admettre la production par le ministre des finances, défendeur, de certaines lettres adressées par la caisse d'épargne au sieur Hoyoux ;

« Attendu qu'il n'est nullement douteux que ce soit du plein consentement du destinataire Hoyoux que la partie défenderesse possède les lettres dont s'agit ; que, dans ces conditions, il serait inutile de lui ordonner, ainsi que les demandeurs y concluent, de s'expliquer sur les circonstances et les motifs qui en ont amené la remise ;

« Attendu que si l'on doit admettre qu'en général le destinataire d'une lettre a le droit d'en faire tel usage qu'il juge utile à ses intérêts, il faut cependant en excepter le cas où la correspondance présente un caractère confidentiel, soit que l'auteur des lettres en ait réclamé le secret, en les écrivant, soit que cette réserve résulte de leur texte ;

« Attendu que, dans l'espèce, pour apprécier si les pièces dont la production est offerte sont de simples lettres d'affaires, sans aucun caractère confidentiel, ainsi que le soutient la partie de Me Aglave, il échet d'ordonner préalablement qu'elles soient soumises en chambre du conseil à l'examen du tribunal ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis M. JONNART, substitut du procureur du roi, déboutant les parties de toutes conclusions à ce contraires et leur réservant tous leurs droits, ordonne que les six pièces enregistrées à Mons, le 3 juin 1899,

seront communiquées au tribunal en chambre du conseil, le 14 février prochain, à 9 heures du matin, en présence des parties; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution; réserve les dépens... » (Du 8 février 1900. — Plaid. MMes Edmond Bourlard c. Slotte-De Bert.)

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Bastin, vice-président.

4 décembre 1899.

ASSISTANCE GRATUITE. — DIVORCE. — AVOUÉ.

Le ministère des avoués n'étant pas requis dans les instances en divorce, la loi sur l'assistance judiciaire ne confère pas à l'indigent, qui veut plaider en divorce, le droit de se faire désigner un avoué.

(X...)

Jugement. — « Attendu que la demande n'est évidemment pas mal fondée et que l'indigence est constatée;

« Attendu qu'il y a lieu de faire droit à la requête au fond et de désigner un huissier pour prêter gratuitement son office;

« Attendu, quant à la nomination d'un avoué, que les règles de procédure relatives au divorce sont édictées par le code civil;

« Attendu qu'il ressort de l'économie de ces dispositions, que le but du législateur a été, par la multiplicité des formalités exigées des parties elles-mêmes, de s'assurer de leur volonté constante de persévérer dans leur intention de dissoudre les liens conjugaux; que, dans ce but, non seulement il oblige l'époux demandeur à être présent à tous les actes de la procédure en défendant même à son conseil de prendre la parole, en son absence, mais exige en plus que tous les actes de la procédure émanent des parties elles-mêmes;

« Attendu que la nomination d'un avoué, qui pourrait agir au nom de son mandant, et requérir en sa qualité de mandataire légal, irait donc à l'encontre de l'intention du législateur et des textes mêmes du code, qui, ne parlent que des conseils des demandeurs et des fondés de pouvoir des défendeurs, et non des avoués constitués, quoique le titre du Divorce ait été promulgué peu de temps après la loi du 27 ventôse an VIII rétablissant ces officiers ministériels;

« Attendu que si le tarif prévoit la taxe des avoués pour certains devoirs relatifs à la procédure préliminaire d'une action en divorce, c'est pour le cas seulement où l'époux demandeur désirerait se faire simplement guider, parmi les nombreuses formalités de l'action en divorce, par un homme expérimenté et non se faire représenter par lui en justice;

« Attendu que si la loi sur l'assistance judiciaire prescrit dans la procédure gratuite la nomination d'un avoué, c'est pour le cas seulement où son concours serait requis d'après la loi;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Morel de Westgaver, juge, en son rapport fait à l'audience publique et M. De Le Court, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, sauf en ce qui concerne la nomination d'un avoué, accorde le *pro Deo* sollicité; commet l'huissier Coeriamont, de Seneffe, pour prêter le concours gratuit de son ministère; déboute le requérant du surplus de sa requête... » (Du 4 décembre 1899. — Plaid. Me Noël.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

9 avril 1900.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — ABATAGE DES PORCS.

Lorsqu'un règlement communal défend, dans l'abatage des porcs, de laisser couler du sang sur la voie publique, le juge du fond peut appliquer cette disposition même au cas où le sang est mélangé d'eau et où tout ce qui a été répandu provient du nettoiement de la viande abattue.

(VOUÉ.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Tongres, siégeant en degré d'appel, du 2 mars 1900, rendu sous la présidence de M. Verkissen.

Arrêt. — « Sur l'unique moyen, accusant la violation, par fausse application, de l'article 25 du règlement de police de la ville de Tongres, du 3 juin 1893, en ce que le jugement dénoncé a condamné le demandeur pour avoir laissé, à l'occasion de l'abatage d'un porc, couler sur la voie publique un liquide ne contenant pas du sang proprement dit ou, tout au moins, une très faible quantité de sang :

« Considérant que l'article 25 du règlement dont s'agit défend, dans l'abatage des porcs, de laisser couler du sang sur la voie publique;

« Considérant que le jugement constate souverainement que le liquide écoulé sur la rue était du sang;

« Considérant que si le jugement ajoute que ce sang était mélangé d'eau et que tout ce qui avait été répandu provenait du nettoiement de la viande abattue, ni l'une ni l'autre de ces circonstances n'était obstative à l'application de l'article;

« Considérant, en effet, que cette disposition a été dictée par le souci de la propreté et de la salubrité de la voie publique; et que le jugement, sainement interprété, implique que le sang, tout en étant mélangé d'eau, existait en quantité suffisante pour compromettre l'intérêt que les auteurs du règlement ont eu en vue de sauvegarder;

« Considérant que, dès lors, le dit jugement n'a point contrevenu au texte visé au moyen;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Staes et sur les conclusions conformes de M. Van Schoor, avocat général, rejette... » (Du 9 avril 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

12 mars 1900.

PROCÉDURE PÉNALE. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL JUGEANT EN DEGRÉ D'APPEL. — CONDAMNÉ DÉFAILLANT. REFUS DE STATUER. — DEMANDE EN ANNULATION. ANNULATION ET RENVOI DES CONDAMNÉS.

Lorsque le condamné en simple police, après avoir appelé, fait défaut devant le tribunal correctionnel, si ce tribunal déclare qu'il n'y a lieu de statuer à l'égard du défaillant, il contrevient aux articles 149, 176, 186, 208 du code d'instruction criminelle et 5, § 2, de la loi du 1er mai 1849.

En ce cas, la cour de cassation à laquelle le jugement a été dénoncé par ordre du ministre de la justice, renvoie la cause et l'inculpé devant un autre tribunal correctionnel, pour y être jugé sur appel, et ce quoique l'inculpé lui-même ne se soit point pourvu devant cette cour.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR DE CASSATION EN CAUSE DE DAENS ET CONSORTS.)

Arrêt. — « Vu le réquisitoire de M. le procureur général près de cette cour, réquisitoire ainsi conçu :

« Expose, le procureur général près la cour de cassation, que, par jugement en date du 18 août 1899, le tribunal correctionnel de Termonde, saisi des appels interjetés par divers inculpés d'un jugement du tribunal de police d'Alost, du 30 juin 1899, les condamnant à cinq francs d'amende ou un jour d'emprisonnement subsidiaire, avec sursis d'un an pour la plupart d'entre eux, du chef d'avoir à Alost, le 21 mai 1899, sans la permission du bourgmestre, fait, dans les rues et chemins publics, des démonstrations avec cortèges, attroupements, chants et musiques, cris et emblèmes, a décidé qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur ces appels à l'égard de : 1° Daens, Pierre-Joseph, imprimeur; 2° De Brakeleer, Jean-Baptiste, colporteur; 3° De Hauwere, Prosper, employé; 4° Van Kerckhove, Louis-Jean, boulanger; 5° Van Hauwe, Marie, épouse Heyvaert, ménagère; 6° De Schryver, Prosper, cordonnier; 7° Matthieu, Henri, tailleur; 8° Strickx, Bernard, tailleur de pierres; 9° Van Schuylenberg, Alexandre, voyageur de commerce; 10° De Nève, Jean-Baptiste, tapissier; et 11° Van Kerckhove, Joseph, boulanger, ces inculpés, bien que dûment assignés, n'ayant pas comparu devant le tribunal.

En refusant de statuer sur des appels dont il était légalement saisi, par le motif que les appelants n'avaient point comparu devant lui, alors que les articles 149, 176, 186, 208 du code d'instruction criminelle et 5, § 2, de la loi du 1er mai 1849 lui faisaient un devoir de les juger par défaut, le tribunal correctionnel de Termonde a violé ces dispositions légales et entravé

le cours régulier de la justice, les inculpés dont il n'a point vidé l'appel restant sous le coup de condamnations prononcées à leur charge et qui, par suite de l'appel, ne sont point définitives.

A ces causes et sur l'ordre formel de M. le ministre de la justice, donné par sa dépêche ci-jointe du 19 février 1900, le procureur général soussigné, vu l'article 441 du code d'instruction criminelle et le dossier annexé au présent réquisitoire, dénonce à la cour le prédit jugement du tribunal correctionnel de Termonde du 18 août 1899, en tant qu'il a refusé de statuer sur les appels interjetés par les onze inculpés ci-dessus qualifiés, et requiert qu'il lui plaise annuler dans ces limites ce jugement; et attendu que les appels de ces onze inculpés n'ont pas été vidés, renvoyer la cause et les inculpés susdits devant un autre tribunal correctionnel, pour y être statué sur ces appels.

Bruxelles, le 22 février 1900.

Pour le procureur général,
L'avocat général,
CHARLES VAN SCHOOR. »

« Adoptant les motifs développés dans le prédit réquisitoire, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller HYNDERICK DE THEULEGOET, et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, annule le jugement rendu le 18 août 1899 par le tribunal correctionnel de Termonde, en cause du ministère public contre Daens, Pierre et consorts, en tant qu'il a refusé de statuer sur les appels interjetés par Daens, Pierre, De Brakeleer, Jean-Baptiste, De Hauwere, Prosper, Van Kerckhove, Louis, Van Hauwe, Marie, épouse Heyvaert, François, Deschryver, Prosper, Matthieu, Henri, Strickx, Bernard, Van Schuylenberg, Alexandre, De Nève, Jean-Baptiste, et Van Kerckhove, Joseph; renvoie la cause et les onze inculpés ci-dessus qualifiés devant le tribunal correctionnel de Gand, pour y être statué sur ces appels... » (Du 12 mars 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

12 mars 1900.

DESTRUCTION DE CLÔTURE. — APPRÉCIATION SOUVERAINE. — OFFICIER DE POLICE JUDICIAIRE. — POLICE ADMINISTRATIVE. — EXCÈS DE POUVOIR. — SENTIER VICINAL. — DÉCLASSEMENT.

Le juge du fond décide souverainement :
1° *Qu'il y a eu destruction de clôture et non dégradation de clôture;*
2° *Qu'un prévenu n'a pas agi en sa qualité d'officier de police judiciaire, mais comme officier de police administrative;*
3° *Qu'un officier de police administrative a excédé les limites de ses attributions.*
Lorsqu'une haie a été plantée sur le sol d'un sentier vicinal supprimé et ne gêne en rien la circulation sur le nouveau sentier vicinal, l'officier de police administrative chargé de l'entretien de la voirie vicinale, ne peut détruire cette haie par voie de fait, sans excéder les limites de ses attributions et sans se rendre coupable de l'infraction de destruction de clôture.

(BRUYÈRE ET LECAMPE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 24 janvier 1900, rendu sous la présidence de M. le conseiller RUYS.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, déduit de ce qu'il y aurait eu, non destruction de clôture, mais seulement dégradation de clôture :

« Attendu que le jugement du tribunal correctionnel de Liége, dont l'arrêt attaqué adopte sur ce point les motifs, constate souverainement en fait que la haie d'épines vives formant clôture de la propriété du plaignant a été coupée sur une étendue de trois à quatre mètres et qu'il y a eu destruction de clôture ;

« Sur le second moyen, déduit de ce que les demandeurs ont agi dans l'exercice de leurs fonctions d'officiers de police judiciaire, et que partant le tribunal correctionnel de Liége était incompétent pour les juger :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate souverainement en fait que les demandeurs n'ont pas agi en qualité d'officiers de police judiciaire ;

« Sur le troisième moyen, déduit de ce que si les demandeurs ont agi comme officiers de police administrative, le pouvoir judiciaire ne pouvait s'immiscer dans l'exercice de leurs attributions légales :

« Attendu que si l'arrêt attaqué reconnaît que les demandeurs ont agi comme officiers de police administrative, chargés de l'entretien de la voirie vicinale, il constate, d'autre part, que les demandeurs ont excédé les limites de leurs attributions légales ;

« Qu'il base cette constatation sur ce que, depuis au moins dix ans, l'assiette et la direction du sentier sur lequel les demandeurs avaient mission d'assurer la libre circulation, ont été modifiées par l'administration communale, et que la partie de haie détruite par les demandeurs n'empêchait en rien cette circulation sur toute la largeur du sentier;

« Sur le quatrième moyen, pris de ce que la haie prétendûment détruite avait été plantée sur le terrain de la commune; que celle-ci en était donc propriétaire et avait le droit de la supprimer :

« Attendu que l'arrêt attaqué reconnaît, il est vrai, que les demandeurs ont prétendu devant la cour d'appel de Liége que la haie détruite se trouvait sur une partie de l'ancien sentier rectifié, mais qu'il constate d'autre part, par adoption des motifs du premier juge, que la plantation de la haie dont il s'agit remonte au mois d'octobre ou de novembre 1897 ;

« Attendu que le sol de l'ancien sentier supprimé, s'il appartient à la commune, ne peut plus faire partie que du domaine privé de celle-ci ; qu'il était donc légalement susceptible de possession;

« Que les demandeurs ne pouvaient dès lors recourir à des voies de fait et rendre justice eux-mêmes à la commune, laquelle était tenue de recourir aux tribunaux civils, pour rentrer en possession du droit qu'elle prétendrait avoir sur le terrain dont il s'agit ;

« Attendu que l'article 545 du code pénal punit toute destruction de clôture, quel qu'ait été le mobile de l'agent, dès que cette destruction est volontaire et qu'elle cause du dommage à autrui ;

« Et attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées, et que les peines appliquées sont celles de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 12 mars 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

26 février 1900.

EXCÈS DE POUVOIR. — CHAMBRE DES NOTAIRES.

La cour de cassation prononce l'annulation d'une délibération de la chambre des notaires, qui a censuré un receveur de l'enregistrement.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR DE CASSATION C. LA CHAMBRE DES NOTAIRES DE CHARLEROI.)

RÉQUISITOIRE. — « D'après les instructions de M. le ministre de la justice, en date du 6 février 1900, et conformément à l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII, le procureur général a l'honneur de vous demander l'annulation, du chef d'excès de pouvoir, d'une délibération de la chambre des notaires de Charleroi, du 28 octobre 1899, sur réquisition de son syndic, par laquelle, après avoir censuré un de ses justiciables, elle s'autorise à ajouter à sa déclaration que « s'il est profondément regrettable « que le receveur de l'enregistrement ait manqué aux devoirs de « discrétion que lui impose sa charge, en faisant attester l'in- « fraction par le juge de paix suppléant, alors que ni la loi, ni « les règlements ne l'y autorisaient, cette circonstance n'atténue « pas la faute commise par (le notaire inculpé). »

Cette décision, rendue en forme de jugement, par une juridiction disciplinaire régulièrement constituée, à charge d'un agent de l'administration non en cause devant elle, tombe sous la censure de votre haute autorité et devient ainsi susceptible d'annulation du chef d'excès de pouvoir.

A ces causes, il plaira à la Cour, vu la loi citée ci-dessus, annuler la délibération de la chambre des notaires de l'arrondissement de Charleroi, du 28 octobre 1899, en cause du notaire Jeanmart, avec ordre que l'arrêt à intervenir soit transcrit sur les registres des résolutions de la dite chambre, et que mention en sera faite en marge de la décision annulée.

Bruxelles, 12 février 1900.

MESDACH DE TER KIELE. »

ARRÊT. — « La Cour, ouï en son rapport M. le conseiller

RICHARD et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, adoptant les motifs énoncés dans le réquisitoire qui précède et statuant en vertu des dispositions de lois qui y sont citées, annule la délibération de la chambre des notaires de l'arrondissement de Charleroi, du 28 octobre 1899, en cause du notaire Jeanmart, en tant que cette délibération inflige un blâme à un fonctionnaire de l'administration de l'enregistrement ; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres des résolutions de la dite chambre et que mention en soit faite en marge de l'acte annulé... » (Du 26 février 1900.)

OBSERVATIONS. — Le *Bulletin* de la cour de cassation nous paraît donner un résumé de cet arrêt qui va au delà du texte de celui-ci. « Se rend coupable de for- » faiture... » dit le résumé. Mais il n'est pas parlé de *forfaiture* ni dans le réquisitoire du ministère public, ni dans l'arrêt. Et ce mot de *forfaiture* est bien gros pour le regret exprimé par la chambre des notaires, au sujet d'un acte d'un receveur de l'enregistrement. Le *Répertoire* de MERLIN définit la forfaiture « Prévarica- » tion commise par un officier public dans l'exercice » de sa charge et pour laquelle il mérite d'être desti- » tué. » Et le code des délits et des peines du 3 brumaire an IV portait, à son article 641 : « Il y a forfai- » ture de la part des juges lorsque, dans les cas » déterminés et précisés par la loi seulement, ils com- » mettent quelque délit ou crime dans l'exercice de » leurs fonctions. » Sur la peine de la forfaiture et ceux qui s'en rendent coupables, voir les articles 642, 643, 644.

De tout ce qui précède résulte à suffisance qu'il ne pouvait être question de forfaiture dans l'excès de pouvoir reproché à la chambre des notaires de Charleroi.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

26 février 1900.

NOTAIRE. — CHAMBRE DES NOTAIRES. — RÈGLEMENT. PEINE.

Est entaché d'excès de pouvoir, le règlement d'une chambre des notaires portant défense aux notaires de déférer aux tribunaux aucune difficulté entre eux sur des questions professionnelles, avant que cette difficulté ait été soumise en conciliation à la chambre de discipline.

En conséquence, doit être cassée, la délibération d'une chambre des notaires prononçant une peine disciplinaire contre un notaire pour avoir adressé une plainte directement au procureur du roi, contre un confrère, à l'occasion de faits dépendant des fonctions notariales.

La seconde chambre de la cour de cassation connaît seule des pourvois dans l'intérêt de la loi.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A LA COUR DE CASSATION EN CAUSE DE JEANMART.)

RÉQUISITOIRE. — « D'après les instructions de M. le ministre de la justice, en date du 6 février 1900 et conformément à l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII, le procureur général a l'honneur de vous demander l'annulation, du chef d'excès de pouvoir, d'une délibération de la chambre des notaires de Charleroi, du 29 juillet 1899, sur réquisition de son syndic, à charge du notaire Jeanmart, de Fayt lez-Seneffe, suivie de censure avec réprimande devant la chambre assemblée, pour avoir adressé directement une plainte au procureur du roi contre un confrère, à l'occasion de leurs fonctions, en contravention à l'arrêté du 2 nivôse an XII (art. 2, n° 2) et d'un règlement des notaires du dit arrondissement, du 22 avril 1870.

Après avoir, par l'article 2 du dit règlement, imposé aux notaires l'obligation de prêter leur ministère à leurs collègues de l'arrondissement, l'article 7 leur défend expressément de déférer aux tribunaux aucune difficulté entre eux sur des questions professionnelles, avant d'avoir été soumise en conciliation à la chambre de discipline.

Semblable défense, comminée par un règlement dépourvu d'autorité, encourt non seulement le reproche de dépouiller les plaignants d'une garantie précieuse qu'ils tiennent de la loi, mais de paralyser l'autorité prééminente du magistrat chargé d'exercer sa surveillance sur tous les officiers ministériels du ressort (art. 45 de la loi du 20 avril 1810). Elle tient à l'ordre de la procédure et au règlement de la compétence, qu'il appartient à la loi seule de déterminer.

La chambre des notaires et le tribunal de première instance sont, en matière disciplinaire, deux institutions distinctes ayant chacune sa mission propre et indépendante ; si le procureur du roi est recevable à poursuivre un notaire judiciairement, après une déclaration de la chambre qu'aucune peine disciplinaire ne peut lui être appliquée (cass., 7 mai 1894, BELG. JUD., 1894, p. 876), à plus forte raison la primauté de droit ne saurait lui être refusée, quand il juge à propos d'en prendre l'initiative. (PAS., 1889, I, 63.)

Ce n'est pas tout encore ; ce premier écart de toutes les règles de la hiérarchie et de la subordination administratives, en a entraîné, à sa suite, un autre non moins regrettable, à savoir que, non contente de s'arroger un pouvoir que la loi lui refuse, la même chambre, s'érigeant en tribunal, frappe un de ses justiciables d'un châtiment, à raison de l'exercice d'un droit très licite, d'une faculté rangée par notre droit public au nombre de nos garanties individuelles. (Constitution, art. 21.)

A la loi seule appartient le pouvoir de déterminer le caractère légal des actions humaines ; tout ce qui constitue leur sanction pénale, rentre dans son domaine. (Constitution, art. 9.)

A ces causes, il plaira à la Cour, vu les lois citées ci-dessus, annuler la délibération de la chambre des notaires de l'arrondissement de Charleroi, du 29 juillet 1899, en cause de Me Jeanmart, avec ordre que l'arrêt à intervenir soit transcrit sur les registres des résolutions de la dite chambre et que mention en soit faite en marge de la décision annulée.

Bruxelles, 12 février 1900.

MESDACH DE TER KIELE. »

ARRÊT. — « Adoptant les motifs énoncés dans le réquisitoire qui précède et statuant en vertu des dispositions de lois qui y sont visées, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller RICHARD, et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, annule la délibération de la chambre des notaires de l'arrondissement de Charleroi, du 29 juillet 1899, en cause de Me Jeanmart ; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres des résolutions de la dite chambre et que mention en soit faite en marge de la délibération annulée... » (Du 26 février 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

26 février 1900.

PRESCRIPTION CRIMINELLE. — INFRACTION FORESTIÈRE. CASSATION SANS RENVOI.

S'agissant d'une infraction commise dans un bois appartenant à un particulier et tombant sous l'application du code forestier, s'il s'est écoulé trois mois entre l'ordonnance de renvoi et le réquisitoire pris aux fins de faire citer le contrevenant à comparaître à l'audience, sans qu'il apparaisse, dans l'intervalle, d'aucun acte d'instruction ou de poursuite, l'infraction est prescrite, et le jugement qui a néanmoins condamné le prévenu doit être cassé sans renvoi.

(KOREMAN.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel d'Anvers, statuant en degré d'appel, du 23 janvier 1900 et rendu sous la présidence de M. DE MUNTER, vice-président.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi et le mémoire à l'appui ;

« Sur le moyen tiré de la violation de l'article 145 du code forestier, en ce que l'action était prescrite :

« Considérant que le jugement attaqué, après avoir constaté que les faits constitutifs de l'infraction mise à charge du demandeur ont été commis dans un bois appartenant à un particulier, en conclut qu'ils tombent sous l'application du code forestier, et non sous celle de l'article 537 du code pénal, visé par l'ordonnance de renvoi ;

« Considérant que cette ordonnance est du 10 août 1899, et qu'entre cette date et le réquisitoire du 20 novembre suivant, pris aux fins de faire citer le demandeur à comparaître à l'audience, soit pendant un intervalle de plus de trois mois, le dossier ne porte trace d'aucun acte d'instruction ou de poursuite ;

« Considérant que le procès-verbal initial, du 22 juin 1899, dressé par la gendarmerie, à ce compétente en vertu de l'art. 67

de la loi rurale du 7 octobre 1886, désigne le demandeur comme l'un des auteurs de l'infraction qu'il constate ; qu'en conséquence, aux termes de l'article 145 de la loi du 19 décembre 1854, la prescription était de trois mois, et qu'elle se trouvait accomplie au 10 novembre 1899 ;

« Considérant que le tribunal, en condamnant du chef d'un fait prescrit, a violé l'article susindiqué ;

« Par ces motifs et sans qu'il y ait lieu d'examiner l'autre moyen proposé par le demandeur, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller PECHER, et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, casse... ; et vu que le fait de la prévention est couvert par la prescription, dit n'y avoir lieu à renvoi... » (Du 26 février 1900.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Présidence de M. de Thier.

17 novembre 1899.

ADULTÈRE. — COMPLICE. — PREUVE. — FLAGRANT DÉLIT.

A défaut de la preuve de flagrant délit, le prétendu complice du délit d'adultère ne peut être condamné s'il n'existe aucune lettre, aucune pièce émanée de lui ; il importe peu qu'il y ait à sa charge un aveu fait devant le juge d'instruction, si cet aveu n'a pas été signé et a été rétracté.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. V... ET A...)

ARRÊT. — « Attendu que l'épouse V... et le sieur A... ont été traduits devant le tribunal correctionnel du chef d'avoir, à Jemeppe-sur-Meuse, depuis moins de trois ans, la première commis le délit d'adultère, le second s'être rendu complice de ce délit ;

« Que les prévenus ont été condamnés chacun à un mois d'emprisonnement, la première contradictoirement, le second par défaut, par le motif qu'il est résulté de l'instruction orale que la prévention est établie ;

« Que l'inculpé A... a seul interjeté appel du jugement ;

« Attendu que la feuille d'audience, après avoir constaté l'aveu de la prévenue, relate la déposition de deux témoins qui déclarent que, trois ou quatre fois par semaine, A... rendait visite à l'épouse V... dans le cabaret tenu par cette dernière, qu'il montait dans sa chambre et y passait la nuit ; qu'il n'y avait qu'un lit dans la chambre ;

« Attendu qu'à l'exception d'un aveu fait par l'inculpé devant le juge d'instruction, aveu non signé et rétracté, du reste, à cette audience, l'instruction écrite, de même que celle qui a eu lieu devant la cour, n'ont pas relevé d'autres charges contre le complice ;

« Attendu que le législateur, pour des raisons d'ordre public, a formellement déclaré dans l'art. 338 du code pénal, que les seules preuves qui pourront être admises contre le complice du délit d'adultère seront, outre le flagrant délit, celles qui résulteront des lettres ou autres pièces émanées de lui ;

« Attendu qu'il n'a été produit contre le complice, aucune lettre, aucune pièce émanée de lui ;

« Attendu, quant au flagrant délit, que la preuve de ce flagrant délit n'est assujettie, ainsi que le dit la cour de cassation de France (arrêt du 31 mai 1889, SIREY, 1891, I, 425), à aucune condition de forme particulière ; que le juge peut la faire résulter, suivant les règles du droit commun, de tous témoignages, dépositions, procès-verbaux, établissant à ses yeux que les prévenus ont été surpris dans une attitude qui ne peut laisser aucun doute sur le délit qui venait de se commettre ;

« Qu'on ne peut, dès lors, donner aux faits relevés par l'instruction le caractère de flagrant délit requis par l'art. 338 du code pénal ;

« Par ces motifs, la Cour réforme le jugement dont est appel ; renvoie... » (Du 17 novembre 1899. — Plaid. Me DESCHAMPS.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

WINAVERT. 344

1899. Anciens et nouveaux courants dans le barreau européen (à propos du premier Congrès international des Avocats, à Bruxelles) par M. WINAVERT, avocat à la Cour d'appel de Saint-Pétersbourg. — Traduit du russe.

* *Bruxelles, Emile Bruylant ; Paris, Chevalier-Marescq et Cie*, 1899 ; *in*-8°, 79 *pp.* ; 2 *fr.*

Rapport présenté à la Société juridique de Saint-Pétersbourg le 29 novembre 1897 et publié, en russe, dans la *Revue du ministère de la justice* (russe), janvier-février 1898.

C'est l'antagonisme entre le barreau français et le barreau belge qui a dominé tout le Congrès, antagonisme d'idée et de conception. C'est à la peindre et à en rechercher la source que l'auteur consacre la plus grande partie de son rapport. « Je maintiendrai » voilà la devise du barreau français, ou plutôt du barreau parisien. Les avocats y restent en général étrangers à la vie sociale ou politique. En Belgique, au contraire, on ne craint pas le mouvement, c'est au barreau que la politique trouve ses fidèles et un courant intense pousse les avocats à participer à la vie sociale. Suit, à ce propos, un portrait de Me EDMOND PICARD, la tête de ce mouvement. La brochure se termine par un résumé des travaux du Congrès.

Elle est écrite en style vif et coloré, par un homme qui a bien vu et qui note en quelques traits précis les figures, les caractères et les faits. Il n'y distribue pas que des éloges.

PAYEN, Fernand. 345

1899. Une tentative récente d'organisation du travail. — Les conseils de l'industrie et du travail en Belgique par FERNAND PAYEN, licencié ès lettres, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel.

* *Paris, Arthur Rousseau*, 1899 ; *in*-8°, VII + 242 *pp.* ; 4 *fr.*

« La question sociale n'est pas seulement la question de la misère », c'est aussi et surtout la question de la situation réciproque du patron et des travailleurs. Il faut que ceux-ci puissent intervenir à côté du patron dans les questions relatives au travail, à l'organisation intérieure de l'usine. C'est le but que s'est proposé la loi belge du 16 août 1887 sur les conseils de l'industrie et du travail, loi née des constatations et des délibérations de la Commission d'enquête du travail et qui organise entre délégués des patrons et des ouvriers d'une même profession des réunions officielles pour « délibérer sur leurs intérêts communs, » prévenir et au besoin aplanir les différends qui peuvent naître entre eux. » Et en outre la loi a fait de ces conseils des comités consultatifs appelés à « donner leur avis sur des questions ou » projets d'intérêt général relatifs à l'industrie ou au travail. »

M. PAYEN expose le fonctionnement et l'organisation de ces conseils, puis les étudie au point de vue de leur triple rôle ; conciliateur, représentatif et consultatif, de leur quadruple rôle car le Gouvernement en a fait aussi des organes administratifs. Et de cet examen, il conclut qu'il y a antinomie entre leur rôle ou fonction officielle et leur mission conciliatrice ; en fait, en effet, il est bien rare qu'ils aient fait de la conciliation. Aussi faut-il les débarrasser de cette mission Pour le reste, il ne semble pas qu'il y ait lieu de modifier d'une façon importante leur fonctionnement. Et M. PAYEN croit qu'on est en droit d'attendre d'eux beaucoup, car ils constituent « l'embryon complet de ce qui » paraît être pour l'heure présente la meilleure des organisa» tions du travail. »

Ce livre est très documenté et l'auteur a poussé jusque dans ses plus menus détails l'étude des questions relatives à cette « tenta» tive d'organisation du travail. »

BENDER, Émile. 346

[1899]. Le salaire effectif, sa protection par la loi par EMILE BENDER, avocat à la Cour d'appel de Lyon. Avec préface de M. le professeur PAUL PIC.

* *Paris, Arthur Rousseau ; — Lyon, Auguste Cote*, [1899] ; *in*-8°, [IV] + VII + 182 *pp.* ; *fr.* 3-50.

Plaidoyer en faveur de l'intervention de la loi dans la question des salaires. L'auteur ne se contente pas des lois sur l'insaisissabilité et l'incessibilité des salaires et des droits de privilège accordés à l'ouvrier pour se faire payer son salaire, il approuve toute une série de mesures proposées pour assurer le paiement effectif du salaire et réprimer les abus du truck-system, des retenues pour amendes ou versements à des caisses de secours ou de retraite, et il voudrait encore l'insertion par les pouvoirs publics d'une clause de minimum de salaire dans les adjudications publiques. Il consent à rejeter, comme peu favorable à l'ouvrier, le minimum de salaire imposé par la loi dans tout contrat de travail.

RECORBET, Jean. 347

1899. Étude historique et législative du paiement du salaire en nature par JEAN RECORBET, docteur en droit.

* *Lyon, Chambefort*, 1899 ; *in*-8°, 238 *pp.* ; 3 *fr.*

Bibliographie, pp. 233-236.

M. RECORBET est moins interventionniste que M. BENDER et dans son étude très complète et très détaillée, il montre que certes le truck-system est abusif et qu'on a raison de prendre des mesures législatives contre lui, mais que souvent les économats ont été créés par les patrons dans un but de réelle philanthropie.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE..... 25 francs.
ÉTRANGER ..... 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

PROFESSION D'AVOCAT.

I. — Acceptation du mandat « ad litem ».

En France, dans la grande majorité des barreaux, l'acceptation d'un mandat est interdite aux avocats. Cette prohibition les écarte d'une manière presque absolue de la barre des tribunaux de commerce et des tribunaux de paix où n'existent pas d'avoués.

Deux propositions de loi ont été présentées à la Chambre des députés dans le but d'obvier à cet inconvénient. L'une s'incline devant la prohibition, tandis que la seconde la renverse en tant qu'elle est relative au mandat *ad litem*, et se borne à dispenser les avocats de présenter une procuration, c'est-à-dire la preuve de leur mandat.

I. Proposition de loi ayant pour objet la modification de l'article 421 du code de procédure civile, présentée par M. Lagasse, député (*Chambre des députés*, 2me séance du 30 mars 1899, septième législature, n° 883).

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESSIEURS,

L'organisation de la procédure auprès des tribunaux de commerce, telle qu'elle est réglée par les articles 414 et suivants du code de procédure civile, présente une lacune qui a été fréquemment signalée par les praticiens. En principe, la procédure commerciale est combinée pour accorder à la défense des justiciables les plus larges facilités. Les parties sont dispensées du ministère obligatoire des avoués; elles peuvent se présenter en personne ou se faire représenter par un mandataire quelconque. Entrant dans les vues du législateur, les tribunaux de commerce s'efforcent de rendre aussi aisé que possible aux plaideurs l'usage du droit de défense personnelle. Mais, par une singulière anomalie, toutes ces facilités disparaissent aussitôt que les justiciables du tribunal de commerce veulent confier leur cause aux hommes qui semblent le mieux qualifiés pour cette mission : les avocats inscrits auprès des divers barreaux français.

On sait, en effet, que la plupart des barreaux français interdisent à leurs membres l'acceptation d'une procuration. Cette règle est conforme aux principes généraux de l'organisation judiciaire qui, pour assurer aux avocats une indépendance considérée comme la meilleure garantie des droits des justiciables, les écarte de la gestion des mandats qui les soumettraient au contrôle quotidien des magistrats et de la chancellerie. Or, l'article 421 du code de procédure civile, relatif à la procédure devant les tribunaux de commerce, dispose que :

« Les parties sont tenues de comparaître en personne ou par « le ministère d'un fondé de procuration spéciale. »

L'avocat ne pouvant être fondé de procuration spéciale et son rôle devant se borner à la plaidoirie, il résulte de là que, toutes les fois qu'il sera chargé d'un dossier commercial, il devra être assisté de son client en personne ou d'un mandataire spécial.

Lorsqu'il s'agit de procès très importants, cette règle n'a pas grands inconvénients, la gravité des intérêts en jeu comportant le fardeau d'une double représentation. Mais, pour les petits procès, ceux qui concernent la portion la plus intéressante des justiciables, ceux dont le législateur se préoccupe le plus dans un régime démocratique, la disposition de l'article 421 devient très fâcheuse.

Les parties, qui sont en général des commerçants occupés, ne peuvent s'astreindre à suivre toutes les audiences du tribunal de commerce. Il faudra donc, ou bien qu'elles renoncent à avoir recours aux offices d'un avocat ou bien qu'elles constituent en même temps un mandataire, ce qui entraîne une augmentation de frais et leur fait perdre le bénéfice de la simplification voulue par la loi commerciale.

Aussi, voit-on très rarement les avocats se présenter au tribunal de commerce. Les justiciables, qui apprécient leurs services, regrettent cette abstention. Très fréquemment les procès commerciaux plaidés dans les grandes villes, à Paris surtout, intéressent des citoyens qui habitent dans les départements. Ils connaissent un avocat du barreau de Paris, leur compatriote ou leur ami. Ils se voient obligés de se priver de son concours ou de s'imposer en même temps la rémunération des offices d'un mandataire dont le rôle sera purement passif.

Rien n'est plus aisé que de remédier à cette lacune de la loi. Il suffit pour cela d'étendre un peu la portée des mots *comparaître en personne*, employés par l'article 421.

Le rôle du plaideur qui comparaît en personne, consiste simplement à répondre à l'appel de son nom, pour passer ensuite la parole à son avocat. S'il y a des conclusions à prendre, c'est l'avocat qui les rédige et son client ne fait que les signer. Pourquoi dès lors imposer au plaideur des déplacements répétés, inutiles et parfois onéreux? Rien n'empêche de considérer comme équivalant à la comparution personnelle le dépôt sur la barre du tribunal des conclusions signées par le plaideur. Devant les tribunaux civils, où le défendeur est assigné à comparaître (art. 61 du code de procédure civile), la comparution se fait au moyen de l'acte de constitution signifié par l'avoué du défendeur. Devant les tribunaux de commerce, où il n'y a pas d'avoué, la comparution se fera par le dépôt des conclusions sur la barre du tribunal.

Cette légère modification à la règle de l'article 421 du code de procédure n'est en rien contraire à l'esprit de la loi, ni même à la pratique judiciaire devant les Conseils de préfecture où le débat est lié par les mémoires déposés par les parties : les avocats plaident sans l'assistance d'aucun mandataire. Devant les jurys d'expropriation, l'avocat se présente muni des pièces du dossier, et le dépôt de la demande d'indemnité formulée par son client suffit pour que l'exproprié soit valablement représenté. Déjà beaucoup de tribunaux de commerce acceptent à leur barre les avocats sans exiger qu'ils soient porteurs d'une procuration. Il ne s'agit donc que de légaliser et de régulariser un usage si favorable aux intérêts des plaideurs, surtout des plaideurs dont les ressources sont modiques.

Bien entendu, le tribunal — et la proposition le constate — aura toujours le droit d'exiger pour une audience déterminée, la comparution de la partie dont il voudra recevoir les explications personnelles.

Par égard pour les principes libéraux qui sont ceux de la procédure commerciale, le dépôt des conclusions pourra tenir lieu d'une procuration, même si la cause est plaidée par un autre défenseur qu'un avocat ou avoué. Mais dans ce cas, le tribunal, qui ne connaîtra pas toujours ce défenseur, pourra exiger que la signature de la partie soit légalisée.

Lorsque les conclusions seront déposées par un avocat ou un avoué, elles seront tenues comme émanant de la partie, sauf au cas, tout à fait exceptionnel — et nous le croyons purement théorique — où l'adversaire dénierait formellement cette signature.

Pour éviter que la dénégation de la signature ne devienne un moyen dilatoire, il y a lieu d'autoriser exceptionnellement le tribunal de commerce à procéder lui-même à la vérification de l'écriture, réservée d'ordinaire aux tribunaux civils.

La petite réforme que nous proposons n'aura aucune répercussion sur les perceptions fiscales, les conclusions prises par les parties devant naturellement être timbrées et enregistrées, comme l'étaient les procurations qu'elles remplaceront.

En conséquence, nous soumettons à votre examen la proposition de loi suivante :

PROPOSITION DE LOI

ARTICLE UNIQUE.

L'article 421 du code de procédure est ainsi modifié :

« Art. 421. — Les parties seront tenues de comparaître en personne ou par le ministère d'un fondé de procuration spéciale.

« Le dépôt de conclusions signées des parties sur la barre du tribunal est assimilé à la comparution personnelle. Néanmoins, le tribunal aura toujours la faculté, s'il le juge utile pour l'instruction de la cause, d'exiger pour une audience déterminée la présence personnelle de l'une ou l'autre des parties.

« Lorsque les conclusions seront déposées par un avocat inscrit dans un barreau ou par un avoué en exercice, le tribunal ne pourra exiger la légalisation de la signature apposée par la partie au bas des conclusions, sauf si cette signature est formellement déniée par l'adversaire.

« Dans ces cas, le tribunal de commerce procédera lui-même à la vérification d'écriture. »

II. Proposition de loi sur l'Ordre des avocats, présentée par M. Pourquery de Boisserin, député (*Chambre des députés*, séance du 19 juin 1899, septième législature, n° 1036).

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESSIEURS,

Depuis longtemps, le jeune Barreau demande l'abrogation de vieilles règles qui ne concordent plus avec les nécessités et les luttes de la vie moderne.

Un avocat justement estimé, M. Paul Moysen, s'est mis à la tête de tous ceux qui réclament l'abrogation de ces usages surannés. Il a publié l'an dernier une brochure très intéressante que j'ai eu l'honneur de rappeler dans mon rapport sur le budget de la justice.

Dans un mémoire adressé à M. le bâtonnier et aux membres du Conseil de l'Ordre, par de nombreux avocats, ces réformes sont demandées.

Croirait-on qu'il est interdit à un jeune homme, sortant des écoles, de réclamer des honoraires? Il est sans fortune personnelle, ses parents ont sacrifié leurs économies, se sont imposé de dures privations pour le voir un jour licencié ou docteur. Le titre est conquis, un client veut profiter de sa jeune expérience, de sa science toute fraîche mais complète et large, et il n'aura pas le droit de réclamer des honoraires !

Ceux qui ont traversé les heures pénibles des débuts isolés et sans soutien ont parfois hésité à réclamer des honoraires avant de plaider. Le client pouvait fuir, c'était une occasion perdue de paraître au palais, d'être entendu, jugé par les avoués, les confrères, les plaideurs. Le jeune avocat anxieux sur son avenir n'a pas osé aborder ce sujet si délicat de l'argent. Il a préféré plaider d'abord et se confier à la loyauté du client. Il apprend à la longue que si quelques clients, souvent les plus pauvres, sont les plus délicats, les plus reconnaissants, les riches profitent volontiers des jeunes talents et payent en paroles aimables pleines de promesses pour un avenir de succès. Dans l'impossibilité de réussir seuls, les jeunes prolétaires du Barreau deviennent des secrétaires. Ils préparent à merveille des dossiers pour les anciens. Heureux s'ils sont secrétaires d'une célébrité, ils ramassent quelques bribes et vers trente ou trente-cinq ans seulement ils ont rang et clientèle. Sont-ils nombreux, ceux qui peuvent si longtemps attendre? Tandis que respectueux de la règle, les jeunes ne réclament rien, ils voient ceux que le talent, les relations ou le hasard ont amené à la renommée, refuser le dossier dont la première pièce n'est pas le gros honoraire.

Une autre anomalie. Un avocat n'a pas le droit d'indiquer en tête de sa correspondance son nom, ses heures de consultations. Poser une plaque indicatrice à la porte de son étage est un délit professionnel.

Ne croyez pas à de l'exagération, l'arrêt du Conseil de février 1857 porte : « *L'avocat ne doit imprimer sur ses lettres et « sur ses cartes, ni son nom, ni les indications de l'heure et du « jour de ses consultations* ».

C'est du vaudeville, M. Paul Moysen répond avec autant d'esprit que de raison :

Il sera permis de se demander ce qu'on aura le droit d'imprimer sur les cartes de visite, si le nom et l'adresse ne doivent pas y figurer ».

Que les grands seigneurs du barreau, les arrivés, dont la presse cite les noms, battant à leur profit le rappel par une publicité généreuse, dédaignent ces humbles moyens d'affirmer leur existence et leur désir de travailler, cela se comprend ; mais qui peut défendre, expliquer même l'arrêté de 1857 ?

Comment se fera-t-il connaître, ce jeune avocat sorti hier de l'école ?

A Paris, le savoir se mesure assez souvent, dans beaucoup de professions, au luxe du cabinet. Il faut savoir frapper l'imagination du client. Les règles de l'Ordre prescrivent une installation convenable au stagiaire, mais on lui refuse le moyen de se faire payer. Qu'il se garde aussi d'aller chez un avoué causer d'une affaire, il serait soupçonné de chercher une cause et menacé de foudres disciplinaires.

Autant dire : les riches seuls seront avocats ; malheur au pauvre courageux, il devra cacher soigneusement sa souffrance sous l'habit noir râpé, mais propre.

Que de colères ces règles doivent avoir suscitées dans les âmes ardentes, nobles et généreuses que comprimait la pauvreté! Qui sait même si elles n'ont pas désespéré et poussé loin des vaincus de la vie qui ne demandaient qu'à bien faire?

Il est facile à ceux que le bonheur a toujours enveloppés, qui jouissent de la quiétude et de la considération qui s'attachent à la fortune, d'être sévère pour les faiblesses.

Qu'auraient-ils fait souvent si leur jeunesse avait dû traverser les mêmes périls, résister aux mêmes entraînements, triompher des mêmes besoins, subir les mêmes souffrances !

Qui travaille a droit à son salaire. Dans ce droit, est celui de le réclamer.

Moins rude et moins sévère est la justice. Nombreux sont les arrêts faisant droit à des réclamations d'honoraires légitimes.

Une règle démentie dans sa prétendue logique, sa nécessité et sa vérité par le droit de vivre, une règle repoussée par la justice, une règle hypocritement violée par les puissants est une règle condamnée. Que le Conseil de l'Ordre cède et l'abroge. S'il ne l'ose ou ne le veut, l'abrogation sera quand même. Elle résulte en fait et en droit des arrêts rendus sur la question.

L'avocat qui accepte une procuration manque aux règles de l'honneur au point d'encourir la radiation. On en est à se demander si cette prescription n'a pas été inspirée par d'habiles hommes d'affaires, désireux de rester maîtres du champ de bataille dans l'arène judiciaire, ou par les agréés près les tribunaux de commerce, désireux de conserver un productif monopole que rien ne justifie et n'excuse.

M. le bâtonnier Cresson pose ainsi la question dans son ouvrage :

L'avocat, s'écrie-t-il, *collaborateur de la justice, ne peut s'abandonner aux préoccupations des gains ordinaires cherchés par des calculs et des spéculations, ni davantage aux responsabilités légales du mandat et du dépôt. Sous aucun prétexte, il ne doit engager, diminuer, compromettre la paisible possession de ce bien : rester son maître et son juge.*

Or, le mandat, autant que le dépôt, engendre des obligations de rendre compte. Les avocats qui les acceptent deviennent des agents d'affaires...

Certes, les législateurs n'ont pas voulu flétrir les agents d'affaires, mais ils ont entendu conserver la dignité de l'avocat en la garantissant, par une interdiction absolue, contre les conséquences d'actes, de mandats, de sollicitations, de débats intéressés, de responsabilités à discuter devant les magistrats.

Laissons répondre Me Moysen :

« Quand on lit attentivement ce passage de l'ouvrage cité, on « est appelé à se demander quel cas fait l'éminent écrivain, « répétant d'ailleurs ce qui a été publié avant lui, de l'intelligence, de la probité, de l'expérience de l'avocat.

« Ainsi, nous ne pouvons accepter ni mandats, ni dépôts, parce « que nous encourrions des responsabilités, parce que nous « serions dans la nécessité de rendre des comptes !

« Nous sommes donc des mineurs ou des incapables, ou de « malhonnêtes gens! Quoi, la veille du jour où nous avons « endossé la robe, nous avions la plénitude de notre liberté. « Nous pouvions donner, recevoir, compter. Notre honnêteté « naturelle inspirait la confiance et la sécurité à ceux qui trai- « taient avec nous. Notre sens droit suffisait à nous guider dans « les difficultés des transactions, à prévoir les inconséquences « et les responsabilités. Du jour où nous avons prêté serment, « nous avons besoin d'être défendus contre nous-mêmes. Nous « devenons de simples porte-parole...

« J'estime que, mieux et plus sûrement que tout autre, l'avo- « cat est apte à accepter les mandats et à les remplir honnête- « ment. Il offre les garanties de savoir, d'intelligence et d'éduca-

« tion, sans compter celles de probité, qui le mettent en état « de peser les responsabilités et de se préserver de toute légè- « reté. Quant à l'obligation de rendre compte, en quoi peut-elle « lui être plus onéreuse ou plus dangereuse qu'à tout autre man- « dataire?

« Les avoués, les agréés, les notaires, les syndics, liquida- « teurs, huissiers, commissaires-priseurs, eux aussi, ont des « écritures à tenir et des comptes à apurer. Je ne sache pas « qu'ils encourent des responsabilités bien fréquentes et bien « lourdes, et les lois de la comptabilité, qui sont les mêmes « pour tous, les dirigent et les éclairent. Pourquoi en serait-il « autrement des avocats...

« Nous pourrons être mandataires; c'est dire qu'il n'y aura « plus d'intermédiaires onéreux et inutiles entre nous et les « affaires.

« Les portes des tribunaux inférieurs, justices de paix, tribu- « naux de commerce, s'ouvriront larges devant notre robe, qui « sera pour les magistrats la garantie d'une saine préparation « des dossiers. Nous aurons le droit de représenter les parties « partout où besoin sera. Il nous sera loisible d'accepter la « direction du contentieux des grandes maisons commerciales « ou industrielles, de prendre part à l'organisation des sociétés « financières ou autres, d'assister aux assemblées. Nous ne com- « mettrons plus crime de lèse-conseil en nous rendant à des « enquêtes ou à des délibérés. Nous pourrons recevoir des « fonds, les offrir à la barre; soyez tranquilles, bonnes gens qui « nous lirez confiance, les avocats rendront l'argent, et si, par « hasard, une brebis galeuse se glissait dans leurs rangs, elle « serait vite chassée du troupeau, l'intérêt général commandant « la plus scrupuleuse exactitude et la répression la plus éner- « gique d'abus accidentels.

« Alors, mais alors seulement, les avocats pourront vivre et « trouver dans leur profession les conditions honorables et néces- « saires de l'existence. Le mot d'incompatibilité, qu'on voit si « souvent écrit dans les arrêtés du Conseil de l'Ordre, ne s'adres- « sera plus qu'aux occupations mercantiles. Il sera permis à « l'homme courageux et travailleur, qui a derrière lui une femme « et des enfants, de ne pas se cantonner dans un usage stérile de « la parole. Il dépensera mieux son activité et son intelligence « et il goûtera cette joie suprême d'assurer le bonheur et l'ave- « nir des siens. Dans notre organisation actuelle, il est indispen- « sable d'avoir du bien au soleil ou des titres de rente en son « tiroir. Si le vivre et le couvert ne sont point assurés, fatale- « ment la souffrance, la gêne, les chagrins intimes se feront jour « et avec eux, peut-être, les compromissions fâcheuses. J'ai gardé « de mon passage au Conseil de l'Ordre, de tristes souvenirs à ce « sujet. J'ai vu frapper de peines disciplinaires certains confrères « qui n'étaient pas de bien grands coupables et dont les fautes « professionnelles avaient pour cause, mais aussi pour excuse, « les angoisses du foyer domestique.

« S'ils avaient eu la permission de sortir de ce cercle fatal où « nous tournons sans relâche, de se mouvoir au dehors, d'être « des hommes d'action sans cesser d'être des hommes d'étude, « ils n'eussent point manqué à leurs serments, ils n'eussent « point encouru ces pénalités cruelles, les rayant souvent pour « plusieurs mois du nombre des vivants, quelquefois brisant leur « avenir à tout jamais. »

Dans le mémoire adressé par un très grand nombre d'avocats à M. le bâtonnier, on lit :

« ART. 3. — Monsieur le bâtonnier est respectueusement solli- cité de tenter, dans le plus bref délai, les démarches nécessaires pour assurer aux avocats du barreau de Paris le libre accès de la barre du tribunal de commerce et des justices de paix, soit que des démarches aient pour but d'adopter pour notre assistance devant ces juridictions les pratiques des collèges d'avocats de province, soit qu'elles aient pour objet d'obtenir du législateur la modification des articles 9 et 421 du code de procédure civile et 627 du code de commerce, soit enfin que le Conseil rédige une formule de mandat *ad litem* conforme à la dignité profession- nelle, et la soumette à une assemblée générale de l'Ordre convo- quée à cet effet.

« Sur le principe, tout le monde semble d'accord. Il est invrai- semblable qu'au centre des affaires commerciales et industrielles de la France entière, nous soyons systématiquement écartés du tribunal de commerce au profit d'une corporation privilégiée et n'existant qu'en vertu d'une tolérance spéciale de ce tribunal.

« L'impossibilité où nous sommes d'accepter un pouvoir, la dif- ficulté d'obtenir du client sa présence effective à chaque audience d'appel, de remise ou de plaidoirie, sont des obstacles insurmon- tables dans la plupart des cas. Si, à force de patience et de cou- rage, nous parvenons à les vaincre, nous nous heurtons alors au mauvais vouloir des agréés, qui cherchent, par tous les moyens possibles, à nous décourager.

« Beaucoup de nos confrères ont renoncé à se présenter devant cette juridiction, et cela au grand détriment des plaideurs. Là, en effet, les causes si nombreuses et si touffues sont concentrées entre les mains de quinze mandataires, la plupart du temps dans l'impossibilité de les connaître, de les instruire eux-mêmes et désireux de faire renvoyer au délibéré d'un seul juge des affaires dont la première chance de succès serait souvent dans une plai- doirie complète, contradictoire et publique.

« Tout le monde souffre donc de cet état de choses, le public d'abord et notre Ordre ensuite.

« Nous supplions donc le Conseil de s'occuper de cette ques- tion. »

La proposition que j'ai l'honneur de déposer évite la nécessité de la procuration et fait disparaître les obstacles créés par les articles 9 et 421 du code de procédure civile et 627 du code de commerce.

La loi nouvelle dispensera de la nécessité de la procuration l'avocat régulièrement inscrit à un barreau de France.

Dans toute l'étendue du territoire français et devant toutes les juridictions, les avocats régulièrement inscrits dans un barreau sont dispensés de procuration.

Les jeunes avocats auront ainsi le moyen de gagner honorable- ment leur vie dans les affaires commerciales et les instances devant les tribunaux de paix.

Dans une aussi grave question, on doit se placer surtout au point de vue de l'intérêt public.

Devant les justices de paix.

La compétence de ces magistrats sera bientôt étendue. Même dans les limites de la loi de 1838, il faut souvent, pour examiner et discuter les différends, une grande connaissance juridique et toujours un sens droit et pratique. Qui se doute que les actions possessoires et nombre d'autres classées dans la compétence des tribunaux de paix sont des plus complexes et des plus difficiles?

De solides études de droit ne sont pas de trop pour les débrouiller et les présenter avec intelligence et clarté.

Les jeunes avocats pourront suivre les affaires en appel, se constituer une clientèle propre fondée sur les services rendus et la confiance qu'ils auront inspirée.

Les plaideurs de ces petits procès, ordinairement peu fortunés, seront sauvés des agents d'affaires, trop souvent enclins à éviter les transactions et à perpétuer des débats dont ils vivent.

Certes, il est des hommes d'affaires très estimables, très hon- nêtes; demandez à ceux-là pourquoi ils ont préféré perdre les avantages de l'inscription au barreau? Pourquoi ils ont recherché l'indépendance? Ils vous répondront : Au barreau, la route était fermée par de vieilles règles, conservées avec soin par des privi- légiés qui ont peur de l'élargir. Il fallait vivre : pour ne pas être exposés à être frappés dans notre considération par ces règles d'un autre âge, nous avons sauté le tossé, nous avons pris une route parallèle. Tout n'y a pas été gai; mais, nous le répétons, il fallait vivre.

Devant les Conseils de préfecture.

Les justiciables applaudissent aux avantages de l'art. 8 de la loi du 24 juillet 1889, ainsi conçu :

Les parties ou leurs mandataires peuvent prendre connaissance au greffe, mais sans déplacement, des pièces de l'affaire. Toutefois le président du Conseil peut autoriser le déplacement des pièces pendant un délai qu'il détermine, sur la demande des avocats ou des avoués chargés de défendre les parties. Si le mandataire d'une partie n'est ni avoué exerçant dans le département, ni avocat, il doit justifier de son mandat par un acte sous seing privé, légalisé par le maire et enregistré, ou par un acte authentique. L'individu privé du droit de témoigner ne peut être admis comme mandataire d'une partie. Lorsque la partie est domiciliée en dehors du dépar- tement, elle doit faire élection de domicile au chef-lieu.

L'inscription au tableau, la détention du dossier, suffisent devant le Conseil de préfecture. La procuration n'est ni exigée, ni nécessaire. L'expérience de la réforme est donc faite. Les avantages que tous les intéressés ont obtenus de cet essai, sont d'une heureuse constatation et d'un grand encouragement pour la réforme que j'ai l'honneur de proposer.

Devant les tribunaux de commerce.

C'est surtout devant cette juridiction que la nouvelle loi pro- duira pour le petit commerçant les effets les plus heureux. Dans la bataille si âpre que la concurrence chaque jour croissante a engendrée dans le monde des affaires, beaucoup de débutants ou d'ignorants sont écrasés faute d'un sage conseil qu'ils trouve- raient au barreau sans cette interdiction de recevoir un mandat.

Les personnes occupées à de modestes commerces, qui les

enchaînent au comptoir ou au magasin, n'ont pas le temps de se rendre en personne à l'audience et de constituer un mandataire, de là de nombreux jugements de défaut et des frais inutiles qui préparent la faillite et la ruine.

L'assistance judiciaire n'existe pour ainsi dire pas en matière commerciale. Pourquoi ? C'est que le bureau de l'assistance judiciaire ne pouvant commettre un avocat, est obligé de désigner un huissier, ce dernier ne plaidant pas, s'adresse à la chambre des agréés. Surchargé de dossiers productifs, l'agréé ne peut, malgré sa bonne volonté, consacrer la moindre étude à ces affaires d'indigents.

L'avocat, au contraire, dès sa commission reçue, pourra prendre connaissance du litige, se présenter à la première audience. Le service des pauvres sera aussi bien fait devant la juridiction consulaire que devant la juridiction civile ou criminelle.

A Paris et partout les avocats examinent avec la plus scrupuleuse attention les dossiers de l'assistance judiciaire. C'est un hommage qu'il faut rendre au dévouement des jeunes. Leur carrière commence en les mettant en contact avec bien des douleurs et des misères qu'ils ne laissent jamais sans consolation, sans appui. Souvent à une bonne et encourageante parole, ils ajoutent un secours.

La loi ne fera que sanctionner une constante pratique devant les tribunaux consulaires de province. A Marseille, Béziers, Cette, Nimes, Avignon, etc., les avocats ne sont pas tenus de présenter une procuration, on a foi en leur loyauté.

Juges et justiciables approuvent cette sage habitude qu'il est temps de consacrer par une loi pour vaincre les fâcheuses résistances qu'elle rencontre à Paris. Dans cette ville, quinze agréés ont le monopole exclusif des affaires. Il y a, en moyenne, plus de 55,000 affaires inscrites chaque année au rôle du tribunal, 25 à 28,000 sont jugées par défaut, quinze agréés se partagent ce nombre considérable de procès.

C'est un monopole que rien ne justifie. Pourquoi ouvrir des écoles de droit, développer à outrance, dans la jeunesse, le goût de l'idéal de la science et des carrières libérales, si c'est pour leur interdire brutalement, à la fin des études, la faculté d'utiliser talent et savoir ?

Le tribunal de la Seine inscrit, en moyenne, 18,400 affaires civiles et 24,600 affaires correctionnelles, soit 43,000. La cour, 3,300 affaires civiles et 3,800 appels correctionnels, soit 7,100.

En tout, en chiffre rond, 50,000 affaires à diviser entre mille avocats. Le rapprochement de ces chiffres est une saisissante démonstration ; c'est, pour les uns, plus de besogne qu'ils n'en peuvent accomplir, et, pour les autres, l'interdiction ridicule et même coupable du droit au travail.

C'est avec tristesse que l'on voit encore des avocats arrivés, gagnant professionnellement des sommes énormes, ne pas vouloir comprendre que c'est à eux qu'il appartient d'élargir les règles professionnelles de l'Ordre.

Lorsque l'individualisme se développe à outrance dans notre vieille société, par suite des exigences, tous les jours plus coûteuses, de l'existence, ce n'est pas le moment de susciter d'injustes obstacles à l'effort personnel.

Les agréés réalisent des fortunes considérables, tandis que de jeunes avocats vivent de misère et de privations après vingt-cinq années d'études et des sacrifices imposés aux familles.

Matériellement, les agréés n'ont pas le temps d'étudier les dossiers. De nombreuses causes qui devraient être plaidées sont renvoyées au délibéré ou à des arbitrages quelquefois dangereux, toujours onéreux. Une plaidoirie étudiée de quelques instants aurait suffi pour éclairer le juge et déterminer une solution rapide.

La loi proposée tend à protéger d'abord le justiciable, à faciliter la mission du juge, à affirmer un des premiers principes de notre société, le droit au travail, en brisant une injuste entrave justifiée peut-être à l'époque du droit coutumier, odieux de nos jours, et maintenue grâce à l'égoïsme des uns et la crainte chez les autres.

PROPOSITION DE LOI.

ARTICLE UNIQUE.

Dans toute l'étendue du territoire français, et devant toutes les juridictions, les avocats régulièrement inscrits à un barreau sont dispensés de procuration.

III. Rapport fait au nom de la commission de la réforme judiciaire et de la législation civile, chargée d'examiner la proposition de la loi de M. Pourguery de Boisserin sur l'Ordre des avocats, par M. Pourguery de Boisserin, député (*Chambre des députés*, séance du 14 décembre 1899, septième législature, n° 1279).

MESSIEURS,

La Commission de l'organisation judiciaire et de la législation civile m'a fait l'honneur de me confier le rapport sur la proposition que j'ai déposée, étendant aux tribunaux consulaires et de paix les dispositions de la loi du 24 juillet 1889 sur les avocats.

La Commission a estimé avec raison, après avoir provoqué les observations de M. le bâtonnier de l'Ordre des avocats de Paris, que les avantages donnés aux justiciables par cette proposition en justifiaient l'urgence.

Je ne peux que rappeler les brèves observations formulées dans mon exposé des motifs concernant les diverses juridictions :

. . . . . .

Le rapport se borne ici à reproduire les observations de l'exposé des motifs sous les rubriques : Devant les Conseils de préfecture. — Devant les tribunaux de commerce. — Devant les justices de paix.

Il reprend ensuite :

En résumé. — Les articles 421 du code pénal et 627 du code de commerce ne sont plus opposables aux avocats. Un avocat inscrit au stage ou au grand tableau (la loi ne fait et ne permet aucune distinction), détenteur du dossier, se présentant, soit devant le juge de paix, soit devant le tribunal de commerce, soit devant un tribunal arbitral après compromis, n'aura aucune procuration à présenter pour pouvoir plaider et déposer des conclusions.

Il devient en fait un mandataire légal *ad litem* devant toutes les juridictions ; ici encore aucune exception n'est faite. Il a le droit d'assister et de représenter son client dans toutes les phases du procès sans exception.

A titre seulement d'indication, non pour donner une limite à ce droit, l'avocat pourra désormais prêter son concours à son client, l'assister, le représenter sans procuration dans les enquêtes, les expertises, les arbitrages, les descentes sur les lieux, etc.

Votre Commission a été unanime à approuver le rapport que je dépose ainsi que le projet de loi.

Elle s'est inspirée avant tout dans son vote de l'intérêt supérieur du public et d'une bonne et prompte justice.

PROPOSITION DE LOI

ARTICLE UNIQUE.

Dans toute l'étendue du territoire français et dans les colonies et devant toutes les juridictions, les avocats régulièrement inscrits à un barreau sont dispensés de procuration.

II. — Cour d'appel d'Alger.

Chambre correctionnelle. — Présidence de M. Zill des Iles.

10 décembre 1898.

AVOCAT. — AVOCAT RAYÉ DU TABLEAU. — PORT DE LA ROBE. — PORT ILLÉGAL.

L'avocat rayé du tableau de l'Ordre, est déchu du droit de porter le costume d'avocat et tombe sous l'application de l'art. 259, § 1, *du code pénal* (228 *du code pénal belge*) *en se présentant en robe à l'audience d'un tribunal.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. SUBERBIELLE-RIZZO.)

Le Tribunal correctionnel d'Alger, sous la présidence de M. BAFFREY, avait, le 5 mars 1898, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que le prévenu reconnaît avoir, le 22 janvier 1898, à l'audience du tribunal de commerce d'Alger, porté publiquement le costume d'avocat, mais prétend qu'il en avait le droit, ayant obtenu, le 29 juin 1894, le diplôme de licencié en droit et ayant, le 2 juillet suivant, prêté le serment devant la cour d'appel ;

« Attendu qu'il est établi et non contesté qu'à la date du 14 janvier 1896, le prévenu, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à la cour d'appel d'Alger, a été rayé, par décision disciplinaire du conseil de l'Ordre, rendue par défaut et régulièrement notifiée ;

« Attendu qu'il importe peu, dans la cause, de rechercher si le prévenu a, comme il le prétend, conservé le droit de prendre le titre d'avocat sans le faire suivre de la mention « à la cour d'appel » ; qu'il y a lieu seulement d'examiner si le port du costume est exclusivement réservé aux avocats inscrits à un tableau de l'Ordre ;

« Attendu que le port du costume a été réglementé par l'arrêté du 2 nivôse an XI, dont l'article 1er stipule que les membres de tous les tribunaux, les gens de loi et avoués, qui exercent

leurs fonctions près d'eux, porteront un habit long, que la dénomination « gens de loi » s'applique aux avocats, dont l'Ordre fut rétabli peu de temps après, par la loi du 22 ventôse an XII ;

« Attendu qu'il résulte du décret du 2 juillet 1812 et de toute la législation sur la matière, que, seuls, les avocats inscrits sur un tableau de l'Ordre peuvent plaider devant les cours d'appel et devant les tribunaux ; que ce sont, dès lors, les seuls qui exercent leurs fonctions près les tribunaux ;

« Attendu que les termes de l'article 1er de l'arrêté de nivôse susvisé sont précis ; qu'ils désignent les seuls hommes de loi ou avocats qui exercent leurs fonctions près les tribunaux ; qu'ils ne paraissent pas devoir s'appliquer à ceux qui n'exercent aucune fonction ;

« Attendu qu'en l'absence de toute disposition formelle, on ne saurait admettre que le législateur ait voulu concéder à tout licencié assermenté, à tout avocat inscrit mais rayé d'un tableau, le droit de revêtir la robe et la chausse comme l'avocat exerçant ses fonctions ;

« Attendu que le costume minutieusement décrit par l'art. 6 de l'arrêté de nivôse, est imposé par l'article 105 du décret du 30 mars 1808 aux avocats qui se présentent à l'audience ; qu'il est donc officiel et obligatoire et qu'il doit être nécessairement protégé par la loi ; que ce costume doit rester, aux yeux du public, l'indice des principes d'honneur, de probité, de désintéressement que le barreau a toujours pu revendiquer avec fierté ; que le conférer à des avocats non inscrits serait porter atteinte aux prérogatives de l'Ordre, donner la possibilité à des citoyens qui pourraient être fort peu recommandables, d'être confondus avec les membres du barreau tout en restant en dehors de la surveillance rigoureuse des Conseils de l'Ordre et de la magistrature ;

« Attendu, dès lors, que c'est sans droit que le prévenu a publiquement porté le costume d'avocat qui ne lui appartient pas ; qu'il a commis le délit prévu et puni par l'article 259, § 1er, du code pénal ;

« Attendu qu'il existe dans la cause des circonstances atténuantes... ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare Suberbielle-Rizzo convaincu d'avoir, à Alger, le 22 janvier 1898, devant le tribunal de commerce de cette ville, porté le costume d'avocat qui ne lui appartenait pas ; lui faisant application des articles de la loi, le condamne à 50 fr. d'amende et aux frais... » (Du 5 mars 1898.)

Sur appel, la Cour d'Alger a confirmé en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que l'appel du prévenu est régulier et recevable en la forme ;

« Au fond :

« Attendu que le port du costume est l'accessoire du droit d'exercer une fonction ; que celui qui a été déclaré indigne d'exercer cette fonction, doit, par cela même et nécessairement, être considéré comme déchu du droit d'en porter les insignes ;

« Attendu que Suberbielle-Rizzo, ayant été, en vertu d'une décision passée en force de chose jugée, rayé pour indignité du tableau de l'Ordre des avocats, s'est vu, par voie de conséquence, déchu du droit de porter le costume de cet ordre ; qu'en se présentant à l'audience du tribunal de commerce revêtu de la robe d'avocat, et en affirmant sa prétention de plaider en cette tenue, malgré les observations qui lui ont été adressées, il a publiquement et *intentionnellement* porté un costume officiel qui ne lui appartenait pas ; que le fait tombe sous l'application de l'art. 259 du code pénal ;

« Adoptant au surplus les motifs non contraires qui ont déterminé les premiers juges ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis M. BUSSIÈRE, avocat général, reçoit l'appel du prévenu comme régulier en la forme ; le rejette comme mal fondé ;

« Au fond :

« Confirme purement et simplement le jugement entrepris ; ordonne qu'il sortira son plein et entier effet... » (Du 10 décembre 1898.)

OBSERVATION. — V. le jugement suivant et les observations à la suite.

III. — Tribunal correctionnel de Versailles.

Présidence de M. Féron.

9 décembre 1899.

AVOCAT. — LICENCIÉ EN DROIT. — SERMENT D'AVOCAT. — TABLEAU DE L'ORDRE. — PORT DE LA ROBE. — PORT ILLÉGAL.

Le licencié en droit qui a prêté le serment d'avocat acquiert bien le titre d'avocat, mais ce titre ne lui confère pas le droit de porter la robe en public.

L'avocat non inscrit qui porte la robe, même devant une juridiction où les défenseurs ne sont astreints à aucun costume, tombe sous l'application de l'article 259 du code pénal (228 du code pénal belge).

(L...)

JUGEMENT. — « Attendu que L... est poursuivi, en vertu de l'article 259 du code pénal, pour avoir, depuis moins de trois ans, à M..., publiquement porté le costume d'avocat qui ne lui appartenait pas ;

« Attendu que L... objecte qu'il est licencié en droit et même docteur en droit, et qu'en cette qualité il a au moins le droit de porter la robe de licencié ayant prêté serment, qui n'est autre que celle d'avocat ;

« Attendu que si le licencié en droit qui a prêté serment devant une cour d'appel, acquiert par cela même le titre d'avocat, ce titre ne lui confère le droit de porter la robe en public que lorsqu'il est dans l'exercice de sa profession ; que de la combinaison des articles 6 de l'arrêté du 2 nivôse an XI, 105 du décret du 30 mars 1808, 1er du décret du 2 juillet 1812 qui réglementent la matière, il résulte que les avocats inscrits au tableau ou admis au stage peuvent seuls plaider en robe devant les cours et tribunaux ; qu'il faut donc pour que l'avocat puisse exercer sa profession, qu'il ait été admis au stage ou inscrit à un tableau d'avocats d'une des cours d'appel ou d'un des tribunaux de première instance de France ; qu'on peut dire que, jusqu'à cette admission ou cette inscription, il possède un titre nu et sans application ;

« Attendu que L... prétend qu'il a porté la robe devant un tribunal de justice de paix où les défenseurs ne sont astreints à aucun costume et qu'en conséquence, l'article 259 ne lui est pas applicable ;

« Attendu que l'article 6 de l'arrêté de nivôse an XI ne fait aucune distinction entre les tribunaux et que, dans l'article 1er du décret du 2 juillet 1812, le terme générique « toutes les cours « impériales de l'empire » est employé, ce qui signifie tous les tribunaux compris dans le ressort des dites cours ; qu'en conséquence, les tribunaux de paix ne doivent pas être exceptés ;

« Attendu, au surplus, qu'on ne percevrait pas le motif d'autoriser un licencié en droit, devenu avocat par la prestation de serment sans être admis au stage ou inscrit à un tableau d'avocats, à plaider en robe devant un tribunal de paix, lorsqu'il ne peut le faire devant un tribunal de première instance ou devant une cour d'appel ; que cette autorisation pourrait faire illusion aux plaideurs et leur faire prendre pour des avocats inscrits au tableau des individus qui n'auraient ni leurs droits, ni leurs devoirs et qui, par conséquent, offriraient une garantie moindre d'honorabilité, de capacité et de discipline ;

« Attendu que, subsidiairement, L... invoque sa bonne foi et l'absence d'intention délictueuse fondée sur ce que précédemment *il a déjà fait l'objet, pour le même motif*, d'une enquête qui n'aurait eu aucune suite ;

« Attendu qu'on ne peut admettre que L..., qui se dit docteur en droit et qui était averti par l'enquête dont il avait été l'objet, ne se soit pas renseigné sur l'étendue de ses droits ;

« Par ces motifs, le Tribunal, vu les articles 259 et 463 du code pénal, condamne L... à 100 francs d'amende et en tous les dépens... » (Du 9 décembre 1899.)

OBSERVATIONS. — Le fait de porter sans droit la robe d'avocat constitue le délit prévu par l'article 259 du code pénal de 1810, 228 du code pénal belge de 1867 (Trib. Seine, 24 décembre 1842, BELG. JUD., 1843, p. 174 ; Paris, 14 décembre 1843 ; FRICK et DELCROIX, *Avocat stagiaire*, n° 44).

Mais l'avocat non inscrit à un tableau a-t-il ce droit ? En d'autres termes, le port de la robe d'avocat est-il exclusivement réservé aux avocats inscrits à un tableau de l'Ordre ?

Il est généralement répondu négativement à cette dernière question (DUCHAINE et PICARD, 4e partie, n° 3, pp. 222-223 ; Charleville, 24 décembre 1855, SIREY, 1856, II, 9).

Cependant, à la suite d'une observation présentée sous une forme dubitative par le RÉPERTOIRE DES PANDECTES FRANÇAISES (V° *Avocat*, nos 882 et suiv.), quel-

ques tribunaux français et la cour d'Alger, dans l'arrêt ci-dessus rapporté, ont jugé que seul a le droit de porter la robe d'avocat, celui qui en exerce la fonction, c'est-à-dire celui qui est inscrit au stage ou au tableau.

Nous ne pouvons qu'approuver cette nouvelle jurisprudence.

Le costume, en effet, a été institué par le décret du 2 nivôse an XI (PASINOMIE, t. XI, p. 349) qui dispose dans son article 1er que « les membres de tous les tri» bunaux de la République, les gens de loi et avoués » *qui exercent leurs fonctions* près d'eux, porteront » tous, à l'avenir, *dans l'exercice de leurs fonctions*, » un habit long, de la forme et de la couleur réglées » aux articles suivants » du décret.

Puis vint le décret du 30 mars 1808 contenant règlement pour la police et la discipline des cours et tribunaux (PASINOMIE, t. XIX, p. 265) qui, dans son article 105, s'exprime ainsi : « Les avocats, les avoués » et les greffiers porteront *dans leurs fonctions*, soit » à l'audience, soit au parquet, soit aux comparutions » et aux séances particulières devant les commissaires, » le costume prescrit ».

Entre-temps avait été portée la loi du 22 ventôse an XII, relative aux écoles de droit (PASINOMIE, t. XII, p. 331), qui rétablissait l'Ordre des avocats et instituait le tableau des avocats *exerçant* près les tribunaux. C'est en vertu de cette loi que fut pris le décret du 14 décembre 1810 contenant règlement sur l'*exercice* de la profession d'avocat et la discipline du barreau, lequel ajoute, par son article 35, la chausse au costume des gens de loi du décret du 2 nivôse an XI. Cet article se trouve dans le titre intitulé « Des droits et des » devoirs des avocats », lequel ne s'occupe que des avocats inscrits au tableau ou admis au stage.

Enfin, le décret du 2 juillet 1812 (PASINOMIE, t. XVI, p. 157) sur la plaidoirie dans les cours impériales et dans les tribunaux de première instance, réserve le *droit de plaider* « aux avocats inscrits sur le tableau des avo» cats ou admis au stage conformément à l'article 16 » du décret du 14 décembre 1810 » et, dans certains cas, aux avoués. Son article 12 ajoute : « Les avocats » seuls porteront la chausse et parleront couverts, » conformément à l'article 35 du décret du 14 décem» bre 1810. »

Ces textes instituent bien à toute évidence le costume d'avocat comme costume de ceux qui *exercent* les fonctions ou la profession d'avocat, qui *exercent la plaidoirie*. Or, peuvent seuls exercer la profession d'avocat, les avocats inscrits à un tableau de l'Ordre ou admis au stage (décret du 2 juillet 1812). Seuls donc, ils peuvent porter le costume d'avocat.

Dans ce sens, voyez un jugement du tribunal d'Angers, du 14 août 1891 (SIREY, 1892, II, 23).

On dit bien que le costume est l'accessoire du titre et que les docteurs en droit obtiennent l'un et l'autre par la prestation du serment : « Comme il n'est pas possible » de leur enlever leur qualité, il n'est pas permis non » plus de les dépouiller des insignes qui y sont atta» chés » (DUCHAINE et PICARD, p. 222).

Mais cela nous semble être une pétition de principe.

Il est généralement admis, et en France il ne peut y avoir de doute sur la question, en présence de l'article 39 de l'ordonnance du 20 novembre 1822, que la prestation de serment donne le droit de porter le titre d'avocat. Mais on ne peut citer aucun texte qui permette de croire que le titre entraîne le droit de porter le costume requis dans l'exercice de fonctions que lui seul ne permet pas d'exercer.

On argumente seulement de ce fait que le docteur en droit revêt la robe pour la prestation de serment devant la cour, ajoutant qu'on ne saurait admettre que, après avoir ainsi revêtu la robe, il fût forcé de s'en dépouiller s'il n'était pas reçu au stage et plus tard inscrit à un tableau de l'Ordre.

Le docteur en droit revêt la robe pour la prestation de serment, parce que l'on suppose que cette prestation de serment est la formalité qui précède l'entrée en fonctions. Et, en effet, dans le système de l'article 39 de la loi du 22 ventôse an XII, le serment était la condition de l'entrée en fonctions, et devait être prêté à nouveau à la reprise des fonctions lorsque l'avocat qui avait cessé d'être inscrit à un tableau de l'Ordre, demandait sa réinscription. Et c'est ainsi que le serment fixait le rang. (Lettre du procureur général près la cour de Bruxelles, insérée au procès-verbal de la séance du 1er août 1814 du conseil de discipline de Bruxelles). Le décret de 1810 a modifié ce caractère du serment. L'usage du nouveau serment a été abandonné, tandis que le port du costume d'avocat lors de la prestation du serment n'est pas tombé en désuétude.

On ne peut tirer de là aucun argument relativement au *droit* de porter la robe.

ED. CH.

IV. — Décisions du Conseil de l'Ordre du Barreau d'appel de Bruxelles.

Article 31 du Règlement arrêté le 5 février 1900. — Par les soins du Bâtonnier et du Secrétaire de l'Ordre, il est donné avis au Barreau, après chaque séance du Conseil, par voie d'affichage à la Bibliothèque ou par quelque autre mode, des mesures importantes prises par le Conseil et des principes traditionnels dont il a eu l'occasion de faire l'application.

1. — *Séance du 2 octobre 1899.*

REFUS D'EXPLICATIONS DEMANDÉES PAR LE CONSEIL.

Constitue un manque de déférence vis-à-vis de l'autorité disciplinaire, et partant, une faute professionnelle, le fait de ne pas donner immédiatement au Conseil de l'Ordre les explications que celui-ci demande à un confrère au sujet d'une affaire.

2. — *Séance du 27 novembre 1899.*

DIFFICULTÉ D'ORDRE PROFESSIONNEL ENTRE DEUX AVOCATS. — ARBITRAGE CONFIÉ DE COMMUN ACCORD AU BATONNIER. — INCOMPÉTENCE DU CONSEIL DE L'ORDRE.

Quand des confrères, ayant une difficulté d'ordre professionnel, la soumettent à l'arbitrage de M. le Bâtonnier et que celui-ci leur fait connaître son appréciation, il n'y a plus lieu, en général, pour le Conseil de l'Ordre, de se saisir de l'affaire, celle-ci ayant reçu la solution voulue par les parties.

3. — *Séance du 11 décembre 1899.*

LETTRES ADRESSÉES PAR UNE PARTIE A L'AVOCAT DE LA PARTIE ADVERSE. — ABSENCE DE RÉPONSES. — MANQUEMENT AUX CONVENANCES PROFESSIONNELLES.

Lorsqu'une partie qui n'a pas de conseil — dans l'espèce, une administration publique — correspond avec l'avocat de la partie adverse, les convenances professionnelles veulent que cet avocat réponde aux lettres qu'il reçoit.

4. — *Séance du 11 décembre 1899.*

EFFETS DE COMMERCE. — INTERDICTION AUX AVOCATS D'EN SOUSCRIRE.

Il est interdit aux avocats de souscrire des effets de commerce.

5. — *Séance du 15 janvier 1900.*

AUDIENCE A HUIS CLOS. — DIVULGATION DES INCIDENTS D'AUDIENCE PAR LES AVOCATS. — INCORRECTION.

Les membres du Barreau, autres que les défenseurs des accusés, des prévenus ou des parties civiles, sont invités à ne pas profiter de leur présence aux audiences à huis clos pour divulguer, spécialement par la voie de la presse, les dépositions des témoins et les incidents qui se produisent au cours de ces audiences.

6. — *Séance du 15 janvier 1900.*

PLAIDOIRIE. — EXPRESSIONS BLESSANTES POUR UN CONFRÈRE ABSENT. — INCORRECTION.

Un avocat ne peut, en présence de confrères se trouvant près de lui à la barre, se servir d'expressions blessantes pour un confrère absent.

7. — *Séance du 15 janvier 1900.*

CORRESPONDANCE. — LETTRES ÉCRITES A UN CONFRÈRE PAR UN COMMIS D'AVOCAT. — INCORRECTION.

Un avocat ne peut permettre à son commis de correspondre avec un confrère, plus spécialement quand il s'agit d'un incident professionnel.

8. — *Séance du* 5 *février* 1900.

Le Conseil arrête son règlement d'ordre intérieur.

9. — *Séance du* 5 *février* 1900.

CONSEIL DE DISCIPLINE. — INVITATION A ASSISTER EN CORPS A UNE CONFÉRENCE. — REFUS.

Le Conseil n'assiste pas *en corps* à une conférence ; les membres du Conseil peuvent accepter, à titre individuel, l'invitation qui leur est faite.

10. — *Séance du* 5 *février* 1900.

HONORAIRES. — TAXATION. — AVOCAT ÉTRANGER AU BARREAU. INCOMPÉTENCE DU CONSEIL.

Le Conseil est incompétent pour taxer les honoraires réclamés par un avocat appartenant à un autre Barreau et sur lequel il n'a pas de juridiction disciplinaire.

11. — *Séance du* 19 *mars* 1900.

RÉCEPTION DE FONDS. — REMISE TARDIVE. — OMISSION DE RÉPONSE AUX COMMUNICATIONS D'UN CONFRÈRE. — DOUBLE MANQUEMENT AUX DEVOIRS PROFESSIONNELS.

Retarder, par négligence, la remise de fonds reçus pour régler une affaire et ne pas répondre aux communications réitérées d'un confrère, constitue un double manquement aux devoirs professionnels.

12. — *Séance du* 9 *avril* 1900.

BIBLIOTHÈQUE. — PROLONGATION DES HEURES DE FRÉQUENTATION.

Plusieurs confrères demandent que la bibliothèque reste ouverte jusqu'à 5 heures. Cette mesure devant entraîner certains frais nouveaux, le Conseil a chargé M. le Bâtonnier d'agir au mieux des intérêts de l'Ordre et de faire ultérieurement au Conseil, une proposition définitive. Un essai sera fait à titre d'expérience.

13. — *Séance du* 9 *avril* 1900.

LIQUIDATION. — DEMANDE DE COMPTES ET DE DOSSIER. — APPROBATION ANTÉRIEURE DE GESTION. — TARDIVETÉ. — NON-RECEVABILITÉ. — INCOMPÉTENCE DU CONSEIL DE L'ORDRE.

La prétention de recevoir une justification nouvelle des résultats d'une liquidation et la remise du dossier de celle-ci, formulée contre un avocat, six ans après la délivrance d'une approbation du compte de sa gestion et d'une décharge générale et absolue, paraît non recevable ; en fût-il autrement, la question que cette prétention soulève serait de la compétence des tribunaux et échappe à celle du Conseil de l'Ordre.

14. — *Séance du* 9 *avril* 1900.

TITRE D'AVOCAT. — DOCTEURS EN DROIT NON INSCRITS AU BARREAU. — INTERDICTION DE PORT. — REQUÊTE AU GOUVERNEMENT.

Le Conseil décide de s'adresser prochainement au Gouvernement aux fins d'obtenir que le port du titre d'avocat soit interdit aux docteurs en droit, non inscrits au Barreau.

15. — *Séance du* 9 *avril* 1900.

AVOCAT. — OFFRE DE SERVICES. — ABSENCE DE NÉCESSITÉ DE MESURES URGENTES. — MANQUEMENT AUX DEVOIRS PROFESSIONNELS LES PLUS ÉLÉMENTAIRES.

Un avocat qui s'empresse, sur les seules indications de tiers, de se mettre à la disposition de clients qui lui sont signalés, alors surtout qu'il n'existe pas de mesures urgentes à prendre, manque aux devoirs professionnels les plus élémentaires.

16. — *Séance du* 9 *avril* 1900.

RECOMMANDATION D'AVOCATS AUX INCULPÉS PAR DES FONCTIONNAIRES INFÉRIEURS. — DEMANDE D'INTERDICTION ADRESSÉE AUX AUTORITÉS COMPÉTENTES.

Le Conseil charge M. le Bâtonnier de prier les autorités compétentes d'interdire aux fonctionnaires inférieurs de recommander des avocats aux inculpés, prévenus ou accusés.

17. — *Séance du* 9 *avril* 1900.

CORRESPONDANCE. — EMPLOI DE CARTES POSTALES. — DANGER. VIOLATION DU SECRET PROFESSIONNEL.

Le Conseil appelle l'attention du Barreau sur le danger d'employer des cartes postales dans la correspondance relative aux affaires. L'usage abusif de ces cartes peut constituer, dans certains cas, une violation du secret professionnel.

V. — Revue bibliographique.

LAFON, René. 348

1899. Pour devenir avocat par René Lafon, avocat à la Cour de Paris, avec 49 figures dans le texte et 4 planches en couleurs hors texte, illustrations d'après nature de A. Collombar.

* *Paris, Schleicher frères*. 1899 ; *in*-16, 191 *pp.*+4 *planches;* 1 *fr.* Fait partie de la collection : *Les livres d'or de la science*, n° 17.

Très intéressant petit ouvrage donnant vraiment la physionomie du barreau de Paris, que l'on a la sensation de voir bien vivant dans toute son activité.

Me Lafon commence par une éloquente défense du rôle de l'avocat, puis parcourt les étapes indispensables pour le devenir : l'école de droit, l'étude de l'avoué, le stage. A cette occasion, il examine les règles professionnelles que les anciens exposent aux nouveaux venus dans les réunions des colonnes. Il stenographie une séance de la Conférence des avocats où l'on se forme. « *Ce que disent les maîtres* » ce sont des extraits des discours des bâtonniers montrant la profession si belle ! Mais Me Lafon ramène ses lecteurs à la réalité quand il peint *les débuts au Palais*. Il n'est pas encourageant :

« Conserve beaucoup de calme et beaucoup de sang-froid, jeune » homme, et veille à ne pas devenir la victime d'un mirage » trompeur. Il en est parmi nous un certain nombre auxquels, » dans un âge encore tendre, l'égarement de quelque plaideur » isolé a procuré parfois la grande affaire — non pas l'affaire » sensationnelle, l'affaire à scandale et à tapage où l'on dispute » les places — mais la grande affaire, tout de même, par » l'importance des intérêts engagés et la délicatesse des ques- » tions à résoudre. Ceux à qui cette aubaine est survenue l'ont » bien plaidée, cette grande affaire, tout imprégnés qu'ils en » étaient. Mais les magistrats ne se sont point extasiés ; les » avoués n'ont pas envahi le prétoire, et les avocats sont rentrés » chez eux, après avoir constaté que l'audience était « garnie ». » Les couloirs sont demeurés froids et silencieux.

» Et les araignées ont continué à tisser leurs toiles dans le » cabinet — désert le lendemain — de l'orateur de la veille.

» Je te jure que je te dis la vérité. »

Me Lafon termine par un coup d'œil sur les projets des *réformateurs*. Nous allons les rencontrer.

MOYSEN, Paul. 349

1898. Le Barreau de Paris. — Réformes pratiques, par M. Paul Moysen, avocat à la Cour de Paris, ancien membre du Conseil de l'Ordre.

* *Paris, Wattier frères*, 1898 ; *in*-8°, 39 *pp.*

Sur cette brochure, voir :

1898. Le Barreau parisien.

* *Le Temps* (Paris), 15 juin 1898 ; 33e année, n° 13525.
* *Le Temps* (Paris), 23 juin 1898 ; 33e année, n° 13533.

MORILLOT, Georges. 350

1898. Étude sur le Barreau de Paris.

* *Gazette du Palais (Paris)*, 21 juin 1898, 18e année, n° 172.

Tiré à part sous le titre :

1898. Le Barreau de Paris. — Réformes pratiques, par Me Georges Morillot, avocat à la Cour de Paris. — Réponse à Me Paul Moysen, avocat à la Cour de Paris, ancien membre du Conseil de l'Ordre.

* *Paris, Gazette du Palais*, 1898 ; *in*-8°, 14 *pp.*

SELIGMAN, Ed. 351

1898. [Lettre au sujet de la brochure de M. Paul Moysen.]

* *Le Temps (Paris)*. 24 juin 1898 ; 33e année ; n° 13534.

Reproduction sous le titre :

1898. Le Barreau.

* *Gazette du Palais (Paris)*, 24 juin 1898, 18e année, n° 175.

AUFFRAY, Jules. 352

1898-1890. [Lettres relatives aux réformes du Barreau adressées au bâtonnier de l'Ordre des avocats de Paris et aux membres du Conseil.]

1° Lettre du 14 juillet 1898.

* *(Paris, G. Sauleau), s. d.* ; *in*-8°, 8 *pp.*

2° Lettre du 23 novembre 1898.

* [*Autographie*] ; *in*-4°, (2) *pp.*

3° Lettre du 14 décembre 1898.

* [*Autographie*] ; *in*-8°. (1) *pp.*
* *La Belgique Judiciaire*, 20 juillet 1899 ; 57e année, n° 58, pp. 927-928.

4° Lettre du 20 février 1900.

* *S. l. n. d.* ; *in*-8°, 4 *pp.*

La brochure publiée au commencement de juin 1898 par M. Paul Moysen, un avocat de Paris très particulièrement estimé, ancien membre du Conseil de l'Ordre, a provoqué en faveur de réformes à introduire dans la constitution du barreau, et spécialement du barreau de Paris, un mouvement qui s'est manifesté par la publication de toute une série de lettres et de contre-propositions, qui a influencé les deux dernières élections au Conseil de l'Ordre et qui a eu ses échos dans les discours des bâtonniers. Me Lafon, dans son petit ouvrage, nous venons de le voir, consacre un chapitre aux projets de réformes.

La grosse question sur laquelle est menée la discussion est celle du mandat.

M. Moysen s'indigne de son interdiction, veut que les avocats puissent être mandataires, de sorte qu'il n'y ait plus d'intermédiaires entre eux et les affaires et que les incompatibilités soient bornées aux occupations mercantiles.

M. Morillot proteste : « Devenir mandataires absolus, toucher » de l'argent, le placer, le conserver, faire tous les actes et » recherches utiles dans un procès? Métier inutile, impossible » et dangereux. » Pour lui, « le mandat peut exister, mais pour » plaider seulement. »

M. Auffray ne va pas aussi loin encore, il permettrait à l'avocat de suivre une affaire à toutes les phases de sa gestation, mais sans qu'il lui fût permis d'accepter un mandat. Pour lui faciliter l'accès des tribunaux de commerce et des justices de paix, on créerait, aux frais de l'Ordre, des mandataires, un ou deux, » spécialement munis des pouvoirs de tous les justiciables qui, » confiant leur affaire à un avocat, ne désireront pas en outre » adjoindre à cet avocat un agréé. »

J'avoue ne pas comprendre. Le porteur de procuration, dans ce cas ne pourrait être qu'un homme de paille, l'avocat étant le véritable mandataire.

Ce moyen n'est pas franc.

Quant au projet de M. Moysen, je souhaite au barreau de Paris de le voir rejeter.

En Belgique, nous pouvons accepter des mandats, tous les mandats — honnêtes, cela va sans dire — et les incompatibilités, les Conseils de l'Ordre et trop souvent aussi les Cours d'appel, quelque formels que soient les termes de l'arrêté royal, se refusent à les appliquer. Notre barreau tend à devenir un barreau d'affaires. Les mœurs tombent, les procédés les pires ont cours et sont couverts par les Conseils de discipline. « Il y a compte à faire » répond-on à toutes les plaintes contre Me Kleptaride. Malgré la bonne volonté de quelques-uns, la force d'inertie aidant, nous ne parvenons pas, jusqu'à présent, à remonter le courant. M. le bâtonnier De Jonge sera-t-il plus heureux? Nous le lui souhaitons de tout cœur et, en tous cas, nous le remercions de ce qu'il fait.

Mais voilà où nous a conduits cette regrettable faculté qu'on nous a donnée d'accepter tous les mandats. De simples mandataires, on en laisse certains devenir gérants d'immeubles! régisseurs de biens !! agents d'assurances !!!

Je dis aux avocats de Paris, défiez-vous, ne demandez pas cela. Si vous l'aviez, le barreau serait irrémédiablement perdu.

Est-il nécessaire que l'on soit aussi rigoureux qu'on l'est actuellement à Paris? Je ne le crois pas.

Et je me rallie à la proposition de M. Morillot : le mandat *ad litem*, c'est-à-dire proscrire le mandat soit antérieur soit postérieur à la comparution en justice et autoriser le mandat judiciaire avec dispense de fournir une procuration. En outre, appliquer strictement les incompatibilités.

Voilà la solution que je souhaite au barreau français, voilà le régime auquel je voudrais que l'on revînt en Belgique.

A cette question ne se bornent pas les désirs des réformateurs.

M. Moysen demande en outre qu'il soit permis aux avocats de réclamer leurs honoraires.

Parfait, car le système est de loin préférable au système franchement hypocrite de la provision forcée, sans reçu, qui est en vigueur à Paris. « Il manque une pièce au dossier! »

Mais faut-il permettre la réclamation en justice? Elle est de droit en France comme en Belgique, mais ne jouit pas, avec raison, de la faveur. Question de tact. Je ne pense pas qu'en Belgique la faculté que les mœurs, d'accord avec le droit, ont donnée aux avocats de demander en justice le paiement de leurs honoraires, ait amené de sérieux inconvénients ou des abus.

Et M. Moysen va encore plus loin, il autoriserait le forfait d'honoraires et même le pacte de *quota litis*. Horreur! Ah, cela, jamais!

Les modifications relatives au Conseil de l'Ordre et au rétablissement des colonnes et quelques autres questions sont spéciales à Paris. Celle des assemblées générales ne l'est plus et nous intéresse aussi.

En Belgique, des barreaux (Bruxelles et Charleroi) ont discuté en assemblées générales des propositions relatives aux réformes professionnelles. Ailleurs, à Mons par exemple, on a organisé à deux reprises un referendum.

Nous pensons que la généralisation de ces réunions, sans qu'elles soient trop fréquentes cependant, serait désirable. On ne peut que gagner à se rencontrer et à discuter ensemble ce qui concerne des intérêts communs.

VI. -- Variétés.

—

Gnôthi seauton.

Elle vient de paraître, luxueusement éditée par la veuve Larcier, la si vivante et si mordante revue — on avait dit « épisode judiciaire » — qui nous a fait tant de plaisir le soir de la séance de rentrée du jeune barreau de Bruxelles.

Tout mériterait d'être cité, mais surtout cette séance du Conseil de l'Ordre des Rhéteurs près l'Aréopage d'Athènes, où l'examen de toutes les plaintes à charge de rhéteurs qui négligent de remettre à leurs clients les fonds reçus pour eux, se termine par cette observation :

« C't'évident... ! Il y a compte à faire... Faut pas embêter ce « garçon... Faut lui donner le temps... s'débrouiller... »

Observation qui conduit à un non-lieu, et comme le conseil n'est pas saisi de moins de dix-sept plaintes de même genre à charge de Me Kleptaride, après la troisième, on prononce, « pour « gagner du temps, un non-lieu général et préventif dans toutes « les affaires contre Me Kleptaride. »

Mais le clou est certes la désopilante sentence disciplinaire rendue contre Me Goliath.

Nous la reproduisons :

Le stickophore lit :

« Attendu qu'il est constant que Me Goliath a traité le gendarme David d'assassin, expression qui, dans sa bouche, ne pouvait avoir qu'une portée désobligeante ; qu'il est sans excuse de s'être laissé aller à cet écart de parole, son instrument de travail étant la langue, de même que le sabre est celui du gendarme; qu'il échet, en conséquence, d'inviter M. le stickophore à lui faire une admonestation paternelle ;

« Mais attendu que Me Goliath est jeune encore et qu'il faut craindre que sa juvénile turbulence ne l'incite à de nouveaux égarements ; que, pour le prémunir contre de semblables erreurs, il est opportun de lui infliger la peine de la censure ;

« Attendu, d'autre part, qu'il est gravement répréhensible pour avoir publiquement exprimé une opinion politique ; qu'il y a lieu de ce chef, de lui appliquer la peine de la réprimande ;

« Attendu, en outre, qu'il est inexcusable, en sa qualité de jurisconsulte, d'avoir appliqué l'épithète d'assassin à un agent de la force publique, régulièrement investi du droit de tuer ;

« Que cette inconcevable erreur de fait et de droit justifie les avant-dernières rigueurs du conseil ; que la peine de la suspension pendant un an est proportionnée à la gravité de l'infraction;

« Mais attendu, enfin, qu'abstraction faite des circonstances de la cause et de la personnalité du prévenu, il est de la dignité du Conseil, en présence des imputations quotidiennes de molle indulgence dont il est l'objet de la part de ceux qui n'ont jamais eu à subir ses rigueurs, il est de la dignité du Conseil de faire un exemple ;

« Attendu que le prévenu trouvera dans la peine de la radiation une juste réparation du préjudice subi par la réputation du Conseil ;

« Par ces motifs, le Conseil,

« Statuant à l'unanimité, rejetant tous déclinatoires qui auraient pu être proposés ; sans s'arrêter aux preuves administrées par le prévenu ou contre lui et sous réserve de tous droits, actions, moyens et exceptions ; sous dénégation de tous faits non expressément reconnus et d'ailleurs d'ores et déjà controuvés, applique à Me Goliath, pour les causes ci-dessus :

« 1° La peine de la radiation;

« 2° La peine de la suspension pour un an ;

« 3° La réprimande ;

« 4° La censure ;

« 5° Prie enfin Monsieur le Stickophore de le convoquer en son cabinet, aux fins de recevoir une admonestation paternelle l'engageant à être plus circonspect à l'avenir ;

« Dit que ces peines seront cumulées et que, par application de l'art. 318 du décret de Moscou, elles ne pourront dépasser le double du maximum de la peine la plus forte ;

« Et attendu que le jeune âge du prévenu permet d'espérer son amendement ;

« Dit qu'il sera sursis à l'exécution de ces peines jusqu'au jour où il entrera au Conseil. »

Alliance Typographique, 49, rue aux Choux, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE ..... 25 francs.
ÉTRANGER ..... 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

Le Droit romain et le Droit germanique

DANS LA

MONARCHIE FRANQUE.

PREMIÈRE PARTIE : LA FAMILLE.

DISCOURS

prononcé par M. le recteur VAN WETTER, le 17 octobre 1899, à la séance d'ouverture solennelle des cours de l'Université de Gand.

SOMMAIRE :

I. Les Germains.
II. Lois personnelles.
III. Rigueur juridique et équité. Observations générales.
IV. Esclavage romain.
V. Esclavage germanique.
VI. Puissance paternelle en droit romain.
VII. Puissance maritale en droit romain.
VIII. *Mundium* paternel et *mundium* marital.
IX. *Mundium* des femmes.
X. *Mundium* des mineurs.
XI. Conclusion.

Mesdames, Messieurs,

L'année dernière, j'ai tâché de déterminer l'état du droit privé dans la Gaule romaine; les coutumes celtiques, après s'être longtemps maintenues à côté du droit romain, finirent par céder d'une manière générale devant celui-ci. Au Ve siècle de l'ère chrétienne, l'empire romain avait succombé sous les assauts répétés des barbares; le christianisme, auquel il s'était étroitement uni, n'était pas parvenu à le sauver. Une race jeune et pauvre, forte de sa jeunesse et de sa pauvreté, s'était répandue comme un torrent à travers la frontière, que les faibles successeurs des Césars n'étaient plus en état de défendre; les Germains occupaient la Gaule. On connaît le système qui vint régler alors le conflit entre le droit des vainqueurs et celui des vaincus. Mais l'apparition du droit des Germains sur la scène juridique a fait éclore la notion de l'équité germanique, par opposition à la rigueur romaine; jusqu'à nos jours, cette antithèse a été élevée à la hauteur d'un axiome. Je me propose d'en rechercher la valeur. Pour le faire d'une manière complète, il y a lieu d'envisager les différentes théories du droit privé; mais l'étendue de cet examen me force à me renfermer aujourd'hui dans le cercle des relations de famille.

I. Je considère d'abord les Germains eux-mêmes.

D'après Tacite, leurs seules occupations étaient la guerre et la chasse; l'agriculture était abandonnée aux femmes, aux vieillards, aux êtres les plus faibles de la famille. Le reste de la nation se livrait à l'oisiveté, à la boisson et aux jeux de hasard (1).

Leur hospitalité était extrême ; aucune autre nation n'accueillait ses convives et ses hôtes avec plus de générosité. Faire des présents leur semblait si naturel, qu'ils ne croyaient point imposer par là une obligation, et les gratifiés ne se considéraient point comme obligés (2).

Ils étaient très accessibles aux superstitions. A la veille d'une guerre importante, ils organisaient une lutte entre un des leurs et un captif du peuple ennemi ; chacun combattait avec les armes de son pays et la victoire de l'un ou de l'autre était regardée comme un pronostic (3).

Tacite nous rapporte encore que les mœurs des Ger-

(1) TACITE, *German.* 15 « Quotiens bella non ineunt, multum « venatibus, plus per otium transigunt, dediti somno ciboque. « Fortissimus quisque ac bellicosissimus nihil agens, delegata « domus et penatium et agrorum cura feminis senibusque et in- « firmissimo cuique ex familia, ipsi hebent; mira diversitate « naturae, cum iidem homines sic ament inertiam et oderint « quietem ».

17 « totos dies juxta focum atque ignem agunt ».

22 « Statim e somno, quem plerumque in diem extrahunt, « lavantur,.. tum ad negotia, nec minus saepe ad convivia, pro- « cedunt armati. Diem noctemque continuare potando, nulli « probrum. Crebrae, ut inter vinolentos, rixae, raro conviciis, « sæpius caede et vulneribus transiguntur. »

24 « Aleam (quod mirere) sobrii inter seria exercent. »

Voyez encore CAESAR, *de bello Gallico*, VI, 21 et 22, initio.

(2) TACITE, *German.* 21 « Convictibus et hospitiis non alia « gens effusius indulget. Quemcumque mortalium arcere tecto, « nefas habetur : pro fortuna quisque apparatis epulis excipit. « Cum defecere, qui modo hospes fuerat, monstrator hospitii et « comes, proximam domum non invitati adeunt : nec interest; « pari humanitate accipiuntur : notum ignotumque, quantum ad « jus hospitii, nemo discernit : abeunti, si quid poposcerit, « concedere moris : et poscendi invicem eadem facilitas. Gaudent « muneribus; sed nec data imputant, nec acceptis obligantur : « victus inter hospites comis »

DESJARDINS, *Géographie historique et administrative de la Gaule romaine*, Paris, 1877-1893, T. III, p. 5, semble interpréter ce passage dans un sens défavorable aux Germains. Mais TACITE ne dit en aucune façon que les Germains auraient aimé à recevoir des cadeaux et non à en donner. Si telles avaient été leurs dispositions, il est évident qu'il n'aurait pas été question de cadeaux entre eux. TACITE déclare au contraire qu'ils s'en faisaient réciproquement de la façon la plus large et que c'étaient de pures donations; le gratifié n'avait pas l'obligation juridique de faire une libéralité réciproque; mais il montrait la même générosité dans des circonstances analogues. Voyez encore CAESAR, *de bello Gallico*, VI, 23, *in fine*.

(3) TACITE, *German.* 10. « Est et alia observatio auspiciorum, « qua gravium bellorum eventus explorant : ejus gentis, cum « qua bellum est, captivum, quoquo modo interceptum, cum « electo popularium suorum, patriis quemque armis, commit- « tunt : victoria hujus, vel illius, pro praejudicio accipitur. »

mains étaient d'une pureté exceptionnelle (4). « C'est, » dit-il, presque la seule nation barbare où l'on n'aie » qu'une femme, hormis un très petit nombre qui, non » par incontinence, mais à raison de leur noblesse, » s'environnent d'un cortège d'épouses » (5). Personne n'acceptera cette excuse de la polygamie, malgré l'autorité sous laquelle elle s'abrite. L'adultère était très rare chez les Germains (6) et celui de la femme était frappé d'un châtiment des plus infamant (7). Dans certaines tribus, la veuve était obligée de garder, malgré le décès de son mari, la fidélité à la foi jurée ; un second mariage lui était interdit (8). C'était là sans doute un vestige d'un usage plus antique forçant la veuve à s'immoler sur la tombe de son mari (9). De son côté, César exalte, du moins en termes généraux, la pureté des mœurs germaniques (10). Elle semble donc constante.

Mais Tacite, dont le but était de flétrir la corruption romaine, a probablement dépassé quelque peu la vérité (11). Dans tous les cas, les désordres et les bouleversements inhérents à une invasion formidable, le changement radical apporté aux conditions d'existence des peuples germaniques dans leur nouvelle patrie (12) et, en outre, au point de vue particulier de la Gaule, le contact des Gallo-Romains amenèrent une décadence sensible des mœurs des Germains. A l'époque franque, la polygamie avait envahi la classe supérieure de la société ; fort souvent les rois et les grands comptaient plusieurs femmes légitimes ; Charlemagne, malgré sa piété, avait cédé à cet usage condamné par l'Eglise (13).

(4) TACITE, *German.* 20 « Sera juvenum Venus, eoque inex- « hausta pubertas : nec virgines festinantur ; eadem juventa, « similis proceritas ; pares validaeque miscentur ; ac robora « parentum liberi referunt. »

(5) TACITE, *German.* 18 « prope soli barbarorum singulis « uxoribus contenti sunt, exceptis admodum paucis, qui non « libidine, sed ob nobilitatem, plurimis nuptiis ambiantur. »

(6) TACITE, *German.* 19 « Paucissima in tam numerosa gente « adulteria. »

(7) TACITE, *German.* 19 « quorum poena praesens, et maritis « permissa. Accisis crinibus, nudatam, coram propinquis, ex- « pellit domo maritus, ac per omnem vicum verbere agit : publi- « catae enim pudicitiae nulla venia ; non forma, non aetate, non « opibus maritum invenerit. Nemo enim illic vitia ridet ; nec « corrumpere et corrumpi saeculum vocatur. »

Les divorces devaient être rares ; mais ils n'étaient nullement inconnus ; le seul consentement des époux suffisait même pour dissoudre le mariage. Voyez GRIMM JACOB, *Deutsche Rechtsalterthümer*, 2de éd., Gœttingen, 1854, pp. 453-454.

(8) TACITE, *German.* 19 « Melius quidem adhuc eae civitates, « in quibus tantum virgines nubunt, et cum spe votoque uxoris « semel transigitur. Sic unum accipiunt maritum, quo modo « unum corpus, unamque vitam, ne ulla cogitatio ultra, ne lon- « gior cupiditas, ne tamquam maritum, sed tanquam matrimo- « nium ament. »

(9) Cf. GRIMM, cité, p. 451, et VANDERKINDERE, *Bulletin de l'Académie royale des sciences, des lettres et des beaux-arts de Belgique*, 57e année, 3e série, T. 15, Bruxelles, 1888, p. 880.

Un second mariage de la femme était vu avec défaveur (Arg. TACITE, *German.* 19, passage transcrit à la note précédente) et partant était assez rare. Mais déjà anciennement on rencontre plusieurs exemples de seconds mariages de la femme (GRIMM, cité, p. 453) et rien ne prouve la rareté de ceux de l'homme.

(10) CAESAR, *de bello Gallico*, VI, 21 « Qui diutissime impuberes « permanserunt, maximam inter suos terunt laudem : hoc ali « staturam, ali vires nervosque confirmari putant. Intra annum « vero vicesimum feminae notitiam habuisse in turpissimis « habent rebus ; cujus rei nulla est occultatio, quod et promiscue « in fluminibus perluuntur et pellibus aut parvis renonum tegi- « mentis utuntur, magna corporis parte nuda. »

(11) TACITE, *German.* 18, s'efforce vainement d'excuser la polygamie chez les Germains ; cf. ci-dessus, note 5. GLASSON, *Histoire du droit et des institutions de la France*, Paris, 1887-1889, T. III, pp. 5 et 24.

(12) Cf. VON HALBAN, *Das römische Recht in den germanischen Volksstaaten*, 1re partie, Breslau. 1899, dans GIERKE'S, *Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtgeschichte*, 56e livraison, pp. 8-11.

(13) VETAULT, *Charlemagne*, Paris, 1888, pp. 392-393. GLASSON, III, pp. 5-6.

Le concubinage était encore plus répandu. D'autre part, les lois germaniques frayaient une large voie au divorce ; tout au moins le mari avait le droit arbitraire de répudier sa femme, il ne devait justifier d'aucune cause de répudiation (14) et le divorce par consentement mutuel était débarrassé de toute espèce d'entraves (15). Grégoire de Tours constate que les rois francs répudiaient leurs femmes de la manière la plus capricieuse (16), et les abus du divorce se commettaient même chez les peuples germaniques qui, comme par exemple les Angles, les Saxons et les Danois, n'avaient pas subi le contact des Romains (17).

Quand les Germains occupèrent la Gaule, ils formaient déjà des Etats, des sociétés politiques, et non de simples bandes. La loi Salique contient les éléments d'une organisation politique, une certaine répartition des pouvoirs sociaux. Mais cette organisation n'avait qu'un caractère rudimentaire ; le pouvoir central était faible ; il ne faisait guère sentir son influence sur les individus (18).

On vante d'ordinaire l'esprit d'individualité des Germains, leur sentiment puissant de la personnalité (19). Si l'on entend par là leur indépendance vis-à-vis de l'Etat, on exprime une idée matériellement exacte ; mais il est évident qu'à ce point de vue, l'esprit d'individualité des Germains est le résultat de l'imperfection de leur organisation politique et non de leur caractère national ; il est d'une égale intensité chez tous les peuples pendant la même période de leur développement politique. Sous tous les autres rapports, on cherche en vain chez les conquérants de la Gaule romaine un esprit particulier d'indépendance. D'après Tacite, leur passion pour le jeu était telle qu'ils lui sacrifiaient leur personnalité ; étant à jeun, après avoir tout perdu au jeu, ils en venaient à jouer, dans un coup suprême, leur liberté ; le perdant devenait l'esclave du gagnant (20). Cet usage implique le droit exorbitant de vendre sa propre personne. Aussi constate-t-on fort souvent au moyen âge, au moins jusqu'à la fin du XIe siècle, que le débiteur insolvable et l'indigent se vendaient respectivement à leur créancier et à une personne aisée ; ils se dépouillaient volontairement de la liberté (21). Les Hérules tuaient leurs vieillards et leurs malades pour débarrasser la famille de membres inutiles (22) et la même pratique était répandue chez d'autres peuples germaniques ; elle

(14) Il encourait seulement certaines peines pécuniaires. Un pareil droit était refusé à la femme d'une manière plus ou moins générale ; mais on rencontre néanmoins des divorces frivoles du côté de la femme (RÉGINON, *De synodalibus causis*, lib. II, c. 242, éd. WASSERSCHLEBEN), dans DE ROZIÈRE, 539, § 2 « Femina sic « juret : Amodo in antea istum tuum maritum *quem injuste di-* « *miseras*, ita tenebis... »

(15) *Formulae Salicae Merkelianae* 18 (ZEUMER, *Monumenta Germaniae historica*, *Formulae*, p. 248. — DE ROZIÈRE, 113). *Formulae Andecavenses* 57 (ZEUMER, p. 24. — DE ROZIÈRE, 114). *Formulae Turonenses vel Sirmondicae* 19 (ZEUMER, pp. 145-146. DE ROZIÈRE, 110).

(16) GRÉGOIRE DE TOURS, *Historia eccles. Francor.* III, 27 ; V, 3.

(17) GLASSON, III, pp. 24-27. — VANDERKINDERE, cité, pp. 882 à 884. — GRIMM, cité, pp. 453-454.

(18) Voyez sur cette question SOHM, *Die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung*, Weimar, 1871, THONISSEN, *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, III, p. 63, Paris, 1879, THÉVENIN, même revue, III, p. 326, et GLASSON, II, pp. 3-4.

(19) Voyez MONTESQUIEU. *Esprit des lois*, XXVIII, 2, et BETHMANN-HOLLWEG, *Der Civilprozess des gemeinen Rechts*, IV, § 2, pp. 2-3, Bonn, 1868.

(20) TACITE, *German.* 24 « tanta lucrandi perdendique temeri- « tate, ut quum omnia defecerint, extremo ac novissimo jactu, « de libertate et de corpore contendebant. Victus voluntariam « servitutem adit. »

(21) Cf. ci-après pp. 707, 708 et 709.

(22) PROCOPE, *de bello Gothico*, II, 14 « nec senibus, nec aegro- « tis fas erat vitam producere : at si quem senium occupasset « vel morbus, rogare is cogebatur propinquos, darent operam, « ut quamprimum ex vivorum numero exturbaretur. Illi, pyra

ne disparut que sous l'influence du christianisme (23). Le Germain était d'ailleurs soumis à une dépendance étroite vis-à-vis de sa famille ; celle-ci formait à l'époque primitive le véritable lien social ; elle tenait lieu de l'Etat. Dans le cas d'un délit privé, même s'il s'agissait d'un homicide, les parents de la victime devaient prendre fait et cause pour elle (24), et l'auteur d'un homicide pouvait transférer à sa famille la dette de la composition (25). Les femmes de tout âge, si elles n'étaient pas sous puissance paternelle ou maritale, étaient assujetties au *mundium* de leurs parents mâles (26). Tous les demi-libres, colons, collibertes ou lites (27), tous les recommandés (28) formaient autant de groupes de personnes dépendantes. Le sentiment de la personnalité ne devait produire rien de pareil.

II. Avec les invasions germaniques, reparut en Gaule la personnalité du droit, phénomène qui s'était déjà manifesté cinq siècles auparavant, lors de la conquête romaine. Chaque habitant de la Gaule, Romain, Franc Salien ou Franc Ripuaire, Visigoth ou Burgonde, vivait d'après la loi de sa race, même s'il se trouvait sur le territoire d'un autre peuple. Il arrivait ainsi, écrit un auteur de l'époque (29), que cinq personnes réunies au même endroit se trouvaient soumises à cinq lois différentes (30).

On représente souvent cette personnalité du droit comme un phénomène extraordinaire, que l'on explique par l'esprit des nations germaniques, par leur amour de la liberté (31) ou leur esprit d'individualité et d'indépendance (32).

Le système des lois personnelles n'offre rien d'extraordinaire et il n'est nullement d'essence germanique. Il existait déjà au sein de l'immense empire romain ; chaque pays soumis à Rome conserva son droit national et notamment dans la Gaule, les coutumes des cités gauloises survécurent longtemps à la conquête romaine ; seuls les vainqueurs étaient régis par la loi romaine (33). D'autre part, les peuples germaniques n'adoptèrent pas, d'une manière absolue, le principe de la personnalité du droit. L'édit de Théodoric Ier, roi des Ostrogoths, formait une loi commune aux vainqueurs et aux vaincus (34) ; les Saxons de la Grande-Bretagne assujettirent à leurs lois la population vaincue (35) et, dès le milieu du VIIe siècle, le roi visigoth Chindaswinthe tenta du moins de rendre le droit territorial dans son royaume (36).

En aucun cas, le système des lois personnelles ne dérive de l'esprit d'individualité ou d'indépendance des Germains, de leur amour de la liberté (37). Comme on l'a vu, la race germanique ne se distinguait point spécialement sous ce rapport (38). Du reste, si l'on comprend que le sentiment de l'indépendance ait inspiré l'amour du droit national, il est clair qu'il ne pouvait impliquer le respect du droit étranger. Ce respect ne pouvait avoir sa cause que dans la générosité vis-à-vis de l'étranger lui-même ; or, l'étranger qui ne se trouvait pas sous la protection d'un hôte ou du roi, était si peu l'objet de la générosité des Germains primitifs, qu'il était sans droit chez ces derniers ; il était la proie du premier occupant et pouvait être vendu comme esclave (39).

La personnalité du droit sous les Mérovingiens et les Carolingiens a sa cause toute naturelle dans la coexis-

---

« constructa ingenti, collocabant hominem in fastigio, et ad ip-
« sum mittebant Erulum aliquem, instructum sica, non tamen ei
« conjunctum genere : nefas enim ducebant a consanguineo cae-
« dem fieri. Reverso, qui illorum propinquum interfecerat,
« protinus ligna omnia, facibus enim subjectis rogo, utebant... »

(23) Grimm, cité, pp. 486-490.

(24) Glasson, II, p. 83.

(25) Cf. ci-après, note 109.

(26) Cf. ci-après.

(27) Viollet, *Histoire du droit civil français*, Paris, 1893, pp. 304-309.

(28) Viollet, pp. 626-633. — Glasson, II, pp. 588-607.

(29) Agobard, évêque de Lyon, mort en 840.

(30) *Epistola ad Ludovicum pium* « plerumque contigit, ut
« simul eant et sedeant quinque homines, et nullus eorum com-
« munem legem cum altero habeat. »

Textes relatifs à la personnalité du droit :

1° Capitulaire de Clotaire II, roi de Neustrie de 584 à 628, et roi d'Austrasie de 613 à 622. La date précise du capitulaire est inconnue ; on a même voulu l'attribuer à Clotaire Ier, roi de Neustrie de 511 à 561 et roi d'Austrasie de 555 à 561 ; mais voyez Boretius, *Capitularia regum Francorum I*, p. 18, dans les *Monumenta Germaniae historica*.

Le chapitre 1 de cette importante constitution ordonne d'observer dans tous les jugements le droit ancien, les lois et l'équité : « Ideoque per hanc generalem auctoritatem praecipientes jube-
« mus, ut in omnibus causis *antiqui juris forma* servetur, et
« nulla sententia a quolebet judicum vim firmitatis obteneat,
« quae *modum leges adque aequitatis* excedit. »

Le chapitre 4 prescrit l'application des lois romaines aux procès entre Romains : « Inter Romanus negutia causarum romanis
« legebus praecepemus terminari. »

Le chapitre 13 soumet à la prescription trentenaire du droit Théodosien, les Romains, l'Eglise et les clercs : « Quicquid
« ecclesia, clerici vel provincialis nostri (*i. e. Romani ;* Boretius,
« p. 19, note 6), intercedente tamen justo possessionis initio,
« per triginta annos inconcusso jure possedisse probantur, in
« eorum dicione res possessa permaneat, nec actio tantis aevi
« spaciis sepulta ulterius contra legum ordine sub alequa repeti-
« tione consurgat, possessionem in possessoris jure sine dubio
« permanentem. »

Et au moins l'un des deux manuscrits utilisés par Boretius contient, dans sa disposition finale, un nouvel ordre de se conformer aux lois romaines et aux droits primitifs des différents peuples germaniques : « nec quicquam aliud agere aut judicare,
« quam ut haec praeceptio secundum legum romanarum seriem
« contenit, vel sexus quorumdam gentium justa antiquae juris
« constitutionem olim vixisse denuscetur, sub elaqua temeritate
« praesumant (*i. e. judices*). »

2° Loi romaine des Visigoths et loi barbare des Visigoths.

3° Loi romaine des Burgondes et loi barbare des Burgondes, praef. « Inter Romanos vero, interdicto simili conditione venali-
« tatis crimine, sicut a parentibus nostris statutum est, Romanis
« legibus praecipimus judicari », et LV, 2.

4° Loi des Francs Ripuaires, XXXI (XXXIII), 3 « Hoc autem
« constituimus, ut infra pagum Ribuarium tam Franci, Burgun-
« diones, Alamanni, seu de quacunque natione commoratus
« fuerit, in judicio interpeilatus, sicut lex loci continet, ubi natus
« fuit, sic respondeat ». 4 « Quodsi damnatus fuerit, secundum
« legem propriam, non secundum Ribuariam, damnum sustinet. »

5° Arg. loi Salique, XLVII, rubrique : De filtortis qui lege
« Salica vivunt » ; Hessels, *Lex Salica*, Londres, 1880, cod. 4, col. 301. Ces mots supposent que, chez les Francs Saliens, certaines personnes ne vivaient point d'après la loi Salique et notamment que les Romains étaient régis par la loi romaine.

6° Marculfe, *Formules* I, 8 (Zeumer, pp. 47-48. — de Rozière, 7) « et omnis populus ibidem commanentes, tam Franci,
« Romani, Burgundionis vel reliquas nationis, sub tuo regimine
« et gubernatione degant et moderentur, et eos recto tramite
« secundum lege et consuetudine eorum regas. »

7° Edit de Pistes de Charles-le-Chauve, année 864, c. 20 (Pertz, *Monumenta Germaniae historica*, *Leges* I, p. 493) « super
« illam legem (*i. e. Romanam*) vel contra ipsam legem nec ante-
« cessoris nostri quidcunque capitulum statuerunt, nec nos ali-
« quid constituimus. »

(31) Montesquieu, *Esprit des lois*, XXVIII, 2.

(32) Namur, *Cours d'encyclopédie du droit*, Bruxelles, 1875, n° 438.

(33) Voyez mon *Discours sur le droit romain et le droit celtique dans la Gaule* (Belg. Jud., 1899, pp. 129 et suiv.), et Maynz, I, p. 361, note 2.

(34) Voyez mon *Cours élémentaire de droit romain*, I, § 23, 1°.

(35) Glasson, II, p. 135.

(36) Loi des Visigoths, II, 1, c. 9.

(37) Cf. Brunner, *Deutsche Rechtsgeschichte*, I, § 34, p. 260. Leipzig, 1887, «Altgermanisch ist dieser Grundsatz nicht. »

(38) Cf. ci-dessus, pp. 692 et 693.

(39) Meginhard, *Translatio S. Alexandri*, c. 13 « quaedam
« mulier quæ nata fuit in Fresia, mansit exul in vicinitate cum
« alia muliere ; quæ cum cogitasset, quomodo *illam peregrinam*
« *vindidisset, eo quod peregrina esset et patronum non habuis-*

tence, au sein de l'Etat franc, de plusieurs peuples régis par des lois propres. La même cause avait produit le même résultat chez les peuples soumis à la domination romaine. Mais, après l'invasion germanique, cette cause dut agir avec une force spéciale dans le sens du maintien du droit romain. Les lois germaniques n'étaient pas du tout en rapport avec les mœurs et la civilisation gallo-romaines ; il eût été impossible de les imposer aux vaincus. Aussi chacun des peuples germaniques qui occupèrent la Gaule, se borna-t-il d'abord à maintenir le droit romain à côté de sa loi nationale ; les autres droits étrangers ne furent pas reconnus (40). Quand plus tard les Francs Saliens s'emparèrent de territoires occupés par les Visigoths, par les Burgondes et par d'autres peuples germaniques, ils devaient évidemment conserver dans leurs possessions nouvelles leur loi nationale, et la réciprocité exigeait que les peuples germaniques soumis aux Francs fussent jugés d'après leur loi propre dans toute la monarchie franque (41). Mais les étrangers, dans le sens politique du mot, ne furent jamais admis à invoquer leur loi nationale ; ils étaient soumis au droit Salique (42).

Lorsqu'un procès s'élevait entre personnes de races différentes, on suivait en principe le droit du défendeur (43) ; mais la règle admettait de nombreuses exceptions (44).

Même dans le système des lois personnelles, certaines règles juridiques s'appliquaient à la fois aux Gallo-Romains et aux Germains. Les capitulaires des rois francs recevaient tous une pareille application, sauf s'ils contenaient une indication en sens contraire (45) et la procédure germanique était suivie entre plaideurs quelconques, fussent-ils Romains (46).

Le système de la personnalité du droit avait été pro-

« *set...* » Voyez SCHROEDER, *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, 3e édition. Leipzig, 1898, § 30, p. 229 ; HEUSLER, *Institutionen des deutschen Privatrechts* (BINDING'S, *Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft*, II, 2). Leipzig, 1885-1886, t. I, § 34, pp. 144-145, et DE SAVIGNY, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, 2e éd., t. I, § 31, initio.

(40) Le droit lombard ancien est formel en ce sens ; il soumettait les étrangers, c'est-à-dire les Germains non Lombards, à la loi lombarde. Edit de Rotharis (année 643), c. 368 (367). « Omnes waregang, qui de exteras fines in regni nostri finibus « advenerint, seque sub scuto potestatis nostræ subdederint, « legibus nostris Longobardorum vivere debeant, nisi si aliam « legem ad pietatem nostram meruerint. » Lois de Luitprand, c. 91.

La loi Salique ne fournit aucune preuve certaine de l'application de cette loi aux Germains non Saliens. A la vérité, elle mentionne des Germains non Saliens soumis à la loi Salique (XLI, 1. « Si quis « ingenuo franco aut barbarum, qui legem salega vivit, occide- « rit... » ; HESSELS, *Lex Salica*, cod. 1, col. 244). Mais il est possible qu'elle ait en vue des Germains non Saliens autorisés par le roi à vivre d'après la loi Salique, d'autant plus qu'on rencontre encore la même disposition dans la loi Salique amendée (XLIII, 1 « Si quis ingenuus Francum aut hominem barbarum « occiderit, qui lege salica vivit... » ; HESSELS, col. 251). Or, à l'époque de la loi salique amendée, il est constant que les Germains non Saliens étaient en général régis par leur loi nationale. Toutefois, le silence de la loi Salique sur le principe de la personnalité des lois dans son application aux Germains non Saliens tend à prouver que cette application n'avait pas encore été faite et que ces Germains étaient régis par la loi Salique.

Cf. BRUNNER, I, § 34, p. 260, et DE SAVIGNY, I, § 32.

(41) Après la conquête de la Lombardie par les Francs, ce système fut encore appliqué aux Germains de la monarchie franque qui passèrent en Lombardie et aux Lombards qui se trouvaient dans le royaume franc.

Liber Papiensis Pippini, c. 27 (28, 29).

Dans une charte de Salzbourg de 1058 (KLEINMAYRN, *Juvavia Urkunden*, p. 287), un certain Fridaricus, fils du comte Eppo, fait donation de la « villa sancti Oudalrici » aux chanoines de l'église de St Pierre et Ruodbert : « reliquit earum rerum vestituram « cartamque ipse Fridaricus ipsis canonicis presens presentibus « dedit scriptam et confirmatam *secundum legem Langobardorum* « et Baioariorum. »

Voyez en ce sens BRUNNER, I, § 34, p. 260 et note 7. Cf. DE SAVIGNY, I, § 31, i. f., 33, 36 et 41, initio.

(42) DE SAVIGNY, I, § 31-36. — BRUNNER, I, § 34, pp. 260-261. HEUSLER, I, § 34, pp. 144-146. — SCHROEDER, § 30, p. 228 et note 11.

Le principe des lois personnelles admettait des modifications pour les femmes mariées, pour les clercs, les églises et les couvents, ainsi que pour les affranchis, en ce sens qu'on appliquait jusqu'à un certain point à ces personnes la loi d'un tiers. Les femmes mariées suivaient à leur choix leur loi nationale ou celle de leur mari. Les clercs, les églises et les couvents étaient régis par la loi romaine ; non seulement les clercs étaient à l'origine presque tous Gallo-Romains, mais le droit romain déterminait avec soin la situation juridique de l'Eglise et lui accordait de nombreux privilèges (Loi des Francs Ripuaires, LVIII (LX), 1 « secundum legem Romanam, quam ecclesia vivit ». — Leges « Lang. Ludovici Pii 53 (55) « Ut omnis ordo ælesiarum secun- « dum legem Romanam vivat. » — Constit. de Clotaire II (584-628), c. 13 ; ce texte soumet à la prescription trentenaire les Romains, les clercs et l'Eglise ; cf. ci-dessus, note 30, 1°). Les affranchis suivaient tantôt la loi de leur race, tantôt celle de leur patron, tantôt la loi qu'on avait observée pour les formes d'affranchissement. Voyez sur ces exceptions DE SAVIGNY, I, §§ 40 et 41.

(43) Loi des Francs Ripuaires, XXXI (XXXIII), 3 « Hoc autem « constituimus, ut infra pagum Ribuarium tam Franci, Burgun- « diones, Alamanni, seu de quacunque natione commoratus « fuerit, in judicio interpellatus, sicut lex loci continet, ubi natus « fuit, ibi respondeat » 4 « Quodsi damnatus fuerit, secundum « legem propriam, non secundum Ribuariam, damnum sustinet, » LXI (LXIII), 1-2.

Capitulaire italique de Pépin (vers 790), c. 4, dans BORETIUS, *Capitularia regum Francorum*, I, p. 201. « De vero statu inge- « nuitatis aut aliis quærelis unusquisque secundum suam legem « se ipsum defendat. »

Capitula de Louis le Débonnaire legi addita (année 816), c. 2, dans BORETIUS, I, p. 268. « Si quis in aliena patria... de quali- « bet causa fuerit interpellatus, ibi secundum suam legem justi- « tiam faciat... »

Plaid tenu à Narbonne en 933, dans *Gallia Christiana*, VI, Instrumenta, p. 423 « quod wadiasset legaliter sicut in lege « Salica continetur ».

Cf. DE SAVIGNY, I, § 46, BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 67, pp. 458-459, et BRUNNER, I, § 34, 3°-4°, pp. 263-264.

(44) Pour les aliénations, on suivait la loi de l'aliénateur ; voyez :

1° *Formulae salicae Lindenbrogianae*, 1-2 (ZEUMER, pp. 266-268. — DE ROZIERE, 200 et 331, § 1). Il s'agit ici d'une donation d'immeubles faite par un Germain à un couvent soumis à la loi romaine ; la donation a lieu dans la forme germanique, *per festucam*.

2° BERNARD, *Chartes de l'abbaye de Cluny*, n° 90, dans THEVENIN, *Textes relatifs aux institutions privées et publiques aux époques mérovingienne et carlovingienne. Institutions privées*, PARIS, 1887, n° 117. Un franc Salien et sa femme vendent un immeuble situé in pago Ludunensi selon la loi Salique (vendimus tradimus atque transfundimus, secundum legem *nostram* salicam). La *notitia wirpitionis* (notice de délaissement) jointe à la vente porte : « revestivit... per suum andelangum, secundum legem « salicam, et se exitum inde fecit. »

3° *Histoire générale de Metz* (Preuves), 70, dans LOERSCH et SCHROEDER, *Urkunden zur Geschichte des deutschen Rechtes*, I. *Privatrecht*, 2e éd., Bonn, 1881, n° 77, et THEVENIN, cité, n° 132. Donation par un Franc Salien à un monastère (Romain) ; la tradition a lieu d'après la loi salique : « Tradidi namque per « manus fidelium meorum lege Salica viventium... »

Cf. DE SAVIGNY, I, § 46, BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 67, p. 458, et BRUNNER, I, § 34, 4°, pp. 264-266.

En vertu d'une autre dérogation à la règle d'après laquelle la loi du défendeur est décisive, la composition pour délit était réglée par la qualité de l'offensé, c'est-à-dire du demandeur. Loi Salique, XLI, 1 et 57 ; HESSELS, cod. 1, col. 244 et 253. — Loi Ripuaire, XXXVI (XXXVIII), 3.

Cf. DE SAVIGNY, I, § 46, initio, BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 67, pp. 459-460, et BRUNNER, I, § 34, 1°, pp. 261-262.

(45) DE SAVIGNY, I, § 47.

(46) En 692, le monastère de Saint-Denis intente une action fondée sur la *fides facta* contre un abbé, devant Clovis III, roi des Francs. Les deux plaideurs étaient donc régis par la loi romaine et néanmoins le défendeur est admis au serment purgatoire avec trois cojureurs, conformément au droit germanique ; il ne prêta pas le serment et perdit le procès. PARDESSUS, *Diplomata*, Paris,

duit par la coexistence de plusieurs peuples au sein de l'Etat franc ; il disparut lorsque ces peuples se furent confondus, et cette fusion fut favorisée par la féodalité, qui divisa elle-même toute la population en suzerains et vassaux. D'ailleurs, les inconvénients de la diversité des lois devaient être vivement ressentis dans un siècle d'ignorance ; les juges devaient tendre à l'unité du droit, et, en l'absence d'un pouvoir central, ils étaient tout puissants. Dès la seconde moitié du IXe siècle, la fusion des Gallo-Romains et des Germains était accomplie sur certains territoires du sud de la France ; la race gallo-romaine qui y avait conservé une grande supériorité numérique, surtout parmi les populations rurales, avait absorbé les Germains ; le droit germanique disparut de ces territoires, du moins en général (47). L'œuvre d'assimilation continua encore pendant tout le Xe siècle et même peut-être encore au commencement du XIe (48). Mais il est certain que dans la seconde moitié du XIe siècle, la fusion des races était complète ; d'un droit variable d'après la race, il n'est plus question ; le principe de la territorialité des lois

1843, t. II, n° 424. Voyez en ce sens BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 67, pp. 460-461, et Beilage, V, pp. 558-561, spécialement p. 559, note 10.

Autres exemples de droit territorial : 1° En l'an 596, un capitulaire de Childebert II, roi d'Austrasie, soumit la généralité des actions à la prescription trentenaire du droit romain ; cette règle valait même pour les Germains de l'Austrasie (c. 3. « De reliquis « vero conditionibus [c'est à dire dans toutes les autres actions] « *omnes omnino* tricenaria lex excludat » ; voyez BORETIUS, I, pp. 15, 16 et notes 5, 6). SCHROEDER, § 37, 5° i. f. et 7° i. f. Le capitulaire de Clotaire II, roi de Neustrie de 584 à 628 et roi d'Austrasie de 613 à 622, c. 13, n'établissait la prescription trentenaire qu'en vue des Gallo-Romains ; ci-dessus, note 30, 1°. — Pour la prescription annale du droit salique, voyez Loi Salique, XLV, 3, et Loi amendée, XLVII, 4 ; HESSELS, cod. I, col. 289, et *Lex emendata*, col. 296. Le capitulaire de Louis le Débonnaire (année 819 ou peu après), legi Salicæ additum, c. 10 (BORETIUS, I, p. 293), abroge cette prescription annale. Cf. VIOLLET, pp. 571, 572.

2° D'après le système des lois personnelles, la composition pour délit n'aurait reçu application qu'aux délits commis au préjudice de *Germains* (cf. ci-dessus, note 44, i. f.). Mais elle était aussi due dans le cas d'un délit dont un Romain avait été victime, si le coupable était un Germain (Loi Salique amendée, XV, 2, 3 ; HESSELS, col. 89. — Loi Ripuaire, XXXVI (XXXVIII), 3, et même les Romains entre eux finirent par s'accomoder des compositions qui se substituaient à la peine de mort (*Formulae Turonenses vel Sirmandicae* 32 (ZEUMER, pp. 154, 155. — DE ROZIÈRE, 465) « Tunc ipsi viri, qui ibidem aderant, talem dede- « runt judicium, ut secundum legem Romanam pro hac culpa « ambo pariter vitæ periculum incurrissent vel sententiam mortis « ob hoc scelus excepissent. Sed intervenientibus bonis homini- « bus taliter eis convenit, ut jam dicti homines pro redemptione « vitæ eorum wadios suos jam dicto illo unusquis pro soledos « tantos dare deberent ; quod ita et fecerunt. » MARCULFE, II, 16 (ZEUMER, pp. 85-86. — DE ROZIÈRE, 243) — *Formulae Andecavenses* 3 et 44 (ZEUMER, pp. 6 et 19-20. — DE ROZIÈRE, 49 et 508) — *Formulae Turonenses vel Sirmondicae* 39 (ZEUMER, pp. 156-257. — DE ROZIÈRE, 484, § 1). Voyez BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 67 et pp. 459, 460 et 461, et DE SAVIGNY, I, § 47, initio.

(47) C'est ce que constate l'édit de Pistes de Charles-le-Chauve (864) ; il y est question à plusieurs reprises de territoires où l'on juge selon la loi romaine et d'autres où les procès ne sont pas vidés d'après cette loi (c. 16 « in illa terra in qua judicia secun- « dum legem Romanam terminantur, secundum ipsam legem « judicetur ; et in illa terra in qua judicia secundum legem « Romanam non judicantur,... ; cf. c. 13, 20, 23 et 31 ; PERTZ, *Leges*, I, pp. 491, 493, 494 et 496). Les territoires de la première catégorie sont ceux dont les habitants étant tous Romains, étaient régis par la loi romaine ; ceux du second groupe comprenaient des Romains et des Germains ; la personnalité du droit persistait ici. Cela résulte d'autres passages du même édit, où le droit est attaché à la personne et non au territoire (c. 28 « De « illis autem qui secundum legem Romanam vivunt, nihil aliud « nisi quod eisdem continetur legibus, definimus » ; c. 34 « salva « constitutione legis romanæ in eis qui secundum illam vivunt. » PERTZ, *Leges* I, pp. 495 et 498.

Par contre, déjà au VIIIe siècle, les Germains des pays du Rhin avaient absorbé les Gallo-Romains établis de ce côté ; aux VIe et VIIe siècles les derniers vivaient encore selon la loi romaine. DE SAVIGNY, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, I, § 49, et note *a*.

(48) Capitulaire de Pépin de 768 (*capitulare Aquitanicum*), c. 10 (BORETIUS, *Monumenta Germaniae historica*, *Capitularia regum Francorum*, I, p. 43). « Ut omnes homines eorum legis « habeant, tam Romani quam et Salici, et si de alia provincia « advenerit, secundum legem ipsius patriæ vivat. »

Capitulare missorum speciale de Charlemagne (802 ?) c. 48 (BORETIUS, I, p. 104). « Ut comites et judices confiteantur qua « lege vivere debeant et secundum ipsam judicent. »

Responsa misso cuidam data de Charlemagne (801-814 ?) c. 2 (BORETIUS, I, p. 145), « Lege Romanam legem, et sicut ibi inve- « neris exinde facias ; si autem ad Salicam pertinet legem... »

Capitulare Aquisgranense de Charlemagne (801-813), préface (BORETIUS, I, p. 171). « Karolus... constituit ex lege Salica, « Romana atque Gombata capitula ista... »

Ordinatio imperii de Louis le Débonnaire (817), c. 9 (BORETIUS, I, p. 272). « proprium autem suum... secundum suam « legem unusquisque absque injusta inquietudine possideat. »

Capitula legibus addenda de Louis le Débonnaire (818-820), c. 6 (BORETIUS, I, p. 282) « qui eam lege vivant qua ipse « vivit... »

Responsa imperatoris de rebus fiscalibus data (823 ?) c. 3 (BORETIUS, I, p. 297) « ut ecclesiarum defensores res suas contra « suos adpetitores eadem lege defendant, qua ipsi vixerunt qui « easdem res ecclesiis condonaverunt... »

AGOBARD († 840). *Epistola ad Ludivicum pium* « plerumque « contigit, ut simul eant et sedeant quinque homines, et nullus « eorum communem legem cum altero habeat. »

Serment de Charles-le-Chauve (858), Sacramenta apud Carisiacum (BALUZE, *Capitularia regum Francorum*, II, pp. 100-101) « sicut fidelis Rex... unicuique competentem legem et justitiam « in unoquoque Ordine conservare... debet. »

Edit de Pistes de Charles-le-Chauve (864), c. 20 (PERTZ, *Leges* I, p. 493) « super illam legem (*i. e. Romanam*) vel contra ipsam « legem nec antecessoris nostri quidcunque capitulum statue- « runt, nec nos aliquid constituimus. »

HINCMAR († 882), *Opuscula*, n° 16, « Sciant se in die judicii « nec romanis, nec salicis, nec gundobadis, sed divinis et apos- « tolicis legibus judicandos... »

Plaid tenu à Nîmes en 898 (Cartulaire du chapitre de la cathédrale de Nîmes, 1874 (JARRIAND, *Novelle* 118 *en droit romain. Histoire de la Novelle* 118 *dans les pays de droit écrit*, Paris, 1889, p. 177). « Interrogati fuerunt a judicibus qua lege vivebant. « Josue Gothum se esse dixit ; Rodefagnus Salicum. »

Plaid tenu à Nîmes en 902 (Même cartulaire et JARRIAND, cité, p. 177. « Interrogatum fuit utrique parti qua lege vivebant ; am- « butrique partes Romanos se esse dixerunt. »

Vente faite en 905 d'un immeuble situé in pago Lucdunensi (THÉVENIN, cité, n° 117). Les vendeurs déclarent vendre selon leur loi salique : « vendimus, tradimus atque transfondimus, « secundum legem nostram salicam. »

Constitution en dot d'immeubles situés in pago Lucdunensi et in pago Viennensi, année 905 (THÉVENIN, cité, n° 176). Le constituant fait la tradition d'après sa loi salique : « secundum mea « lege salica manibus tibi trado, perpetualiter ad abendum, ven- « dendum, donandum, seu liceat tibi commutandum, et sicut « lex mea salica commemorat faciendum. »

Fiançailles et donation à la fiancée d'immeubles situés dans les comtés d'Apt, d'Aix, etc., année 909 ; (THÉVENIN, cité, n° 177). Le futur déclare se fiancer selon sa loi romaine : « disponso « mihi juxta legem meam romanam... »

Morgengabe de biens situés in pago Matisconensi, année 912 (THÉVENIN, cité, n° 178). Le futur donne selon la loi Gombette : « secundum lege mea Gonbada in mergengiva ad integrum tibi « dono... »

Plaid tenu à Ausson (Aude) en 918 (VAISSÈTE, *Histoire du Languedoc*, II, année 918. — JARRIAND, cité, p. 177) : « judices « scabinos et regimburgos tam Gothos quam Romanos etiam « et Salicos qui jussi sunt causam audire, dirimere et legibus « definire. »

Plaid tenu à Narbonne en 933 (VAISSÈTE, cité, II, année 933 — JARRIAND, cité, p. 178), « judices interrogaverunt qualem legem « vivebant. » Le comte Poncionus demande le jugement « sicut « in lege Salica continetur. »

Donation à la congrégation de St-Gorze de biens situés in pago Salnensi, année 957 (THÉVENIN, cité, n° 132) « Tradidi namque « per manus fidelium meorum lege Salica viventium... »

Donation au monastère de Cluny de biens situés in comitatu

avait été rétabli dans toute sa plénitude (49). Dans le sud de la France, on suivait maintenant la loi romaine et notamment le Code Théodosien et les Novelles post-théodosiennes, avec les modifications qu'y avaient apportées les lois germaniques et des usages variés (50). Dans le nord s'étaient formées des coutumes basées en majeure partie sur le droit germanique, mais aussi jusqu'à un certain point sur le droit romain (51).

III. Je passe à la question soulevée au début de cette étude. Faut-il voir dans le droit germanique le triomphe de l'*équité*, tandis que les Romains n'auraient connu que la *rigueur juridique?* Par l'équité, on désigne les considérations d'humanité, les exigences de la vie, le droit matériel. Son antithèse, la rigueur juridique est donc le droit formel ou absolu, le droit qui foule aux pieds les considérations d'humanité et les exigences de la vie. L'équité représente le fond du droit, son esprit. La rigueur juridique ne s'attache qu'à des conceptions abstraites, à la lettre de la loi (52). Le droit romain serait donc dur, comme la race romaine elle-même ; le droit germanique serait plus humain, plus équitable ; il aurait hérité de toutes les qualités qu'on attribue aux Germains, et nous autres, en tant que nous descendons de ces derniers, nous pourrions nous proclamer plus humains, plus équitables, plus vertueux que les Romains (53).

Si l'on veut faire une appréciation exacte de la législation romaine, l'on ne doit point se limiter à l'époque de la loi des Douze Tables. En procédant ainsi, on supprimerait arbitrairement le développement du droit romain pendant la période de dix siècles qui sépare les décemvirs de Justinien. Pour apprécier le droit d'un peuple, il faut tenir compte de son évolution, et il n'est pas plus rationnel de juger un droit par son enfance que de juger un homme d'après sa jeunesse. S'en tenir à la loi des Douze Tables, est d'autant plus arbitraire que son texte nous a été transmis d'une manière incomplète et que nous sommes peu renseignés sur son application (54). Mais surtout ce qui donne au droit romain une valeur et une physionomie propres, c'est la nature spéciale de son développement historique. Déjà plus de deux siècles avant J.-C., l'ancien droit civil de Rome avait commencé à subir l'influence des droits provinciaux ; ceux-ci agirent sous la forme du *jus gentium*, c'est-à-dire de l'ensemble des règles qui servaient de base aux systèmes juridiques de toutes les nations et constituaient ainsi une sorte de droit commun de l'humanité, se confondant le plus souvent avec le droit naturel.

On suivit d'abord ces règles à l'occasion des procès entre Romains et pérégrins, ou entre pérégrins : puis les mêmes idées pénétrèrent dans les relations juridiques entre Romains (55). Cette influence du droit provincial s'accentua après que Caracalla eût accordé la cité romaine à la généralité des provinciaux, et elle se fit sentir avec une énergie particulière à partir de Dioclétien. Malgré le transfert du siège de l'empire à Byzance, Constantin Ier et ses successeurs byzantins légiférèrent dans le même sens ; ils n'auraient pu faire abstraction de provinces occidentales aussi importantes que l'Italie, la Gaule et l'Espagne ; leurs constitutions restèrent dominées par l'esprit romain (56). En assimilant par sa Novelle 118 les agnats et les cognats, au point de vue de l'hérédité et de la tutelle légitimes, Justinien continua purement et simplement l'œuvre du prêteur. En proclamant la capacité générale des enfants sous puissance, il se borna à développer les pécules antérieurs de ces enfants. L'abolition presque absolue de la *bonorum possessio*, la chute de la *manus* et de la tutelle des femmes, la suppression des dualismes de la propriété civile et de la propriété bonitaire, du mariage civil et du mariage du droit des gens, des legs et des fidéicommis, la création du testament du nouveau droit romain, les restrictions apportées à la puissance dominicale et à la puissance paternelle, la procédure du droit de Justinien, toutes ces réformes étaient au moins déjà préparées et

---

Viennensi, année 967 (THÉVENIN, cité, n° 136) « qui professus « sum ex natione mea legem vivere salicam. »

Notice d'un délaissement judiciaire fait à Arles en 967 (THÉVENIN, cité, n° 137) « ante vassos dominicos, tam romanos quam « salicos, una cum plurimarum personarum diversis legibus « viventibus. »

Des préambules de chartes des années 1000, 1015 et 1047 font encore allusion au système des lois personnelles : « Multum « declarat auctoritas romana vel salica seu *quaticumque lege* « *vivet homo...* » Mais ces chartes ne font aucune application du système ; il est donc possible que le rédacteur des chartes ait emprunté à un ancien formulaire une phrase qui, dans les années 1000, 1015 et 1037, ne présentait plus de valeur pratique. JARRIAND, cité, p. 179.

Des chartes de 1092 et 1095 du cartulaire de Lérins (nos 169 168) portent : « nos qui professi sumus omnes ex natione nostra « lege vivere romana » et : « Nos qui professi sumus ex natione « nostra lege vivere romana. » Mais, dans les pays de droit écrit, ces expressions se concilient avec la territorialité des lois; tous les habitants de ces pays étaient réputés Romains et vivaient selon la loi romaine. Cf. JARRIAND, p. 179.

Une charte de 1152 relative à la terre de Tourines en Brabant parle d'un jugement rendu à Cologne « judicio principum et « maxime Salicorum. » MIRÆUS, *Opera diplomatica et historica*, Louvain, 1723-1748, t. I, p. 698). Mais de l'existence de princes Francs Saliens on n'est pas autorisé à conclure à la persistance de la loi Salique comme loi personnelle des Francs Saliens. Cf. DEFACQZ, *Ancien droit Belgique*, Bruxelles, 1873, t. I, p. 133.

Enfin une charte de 1155 relative à l'abbaye d'Averbode en Brabant mentionne des legs faits à cette abbaye « observata « Salicæ legis emni cautela. » (MIRÆUS, I, p. 700). Mais, d'abord la loi Salique est muette sur les legs et l'ancien droit germanique ne connaissait point les testaments proprement dits; dès lors la science du rédacteur de la charte paraît très suspecte. Puis, en supposant qu'il s'agisse de formalités saliques des legs, ces formalités peuvent très bien avoir constitué un droit territorial. Cf. DEFACQZ, t. I, p. 133.

En sens opposé, une charte de 978 prouve l'existence d'un droit coutumier dans le comté de Blois « salvo jure ipsius pagi (*i. e. Blesensis*) » THÉVENIN, cité, n° 140.

(49) La preuve résulte des *Petri exceptiones*, II, 31 (DE SAVIGNY, *Geschichte des röm. Rechts im Mittelalter* II, pp. 335-336). « Omnis hæc solemnitas, quam superius diximus,... necessaria « est his partibus in quibus juris legisque prudentia viget, aliis « vero ubi sacratissimæ leges incognitæ sunt, sufficit... » Les *Petri exceptiones*, sous la forme la plus ancienne dont les manuscrits nous sont parvenus, parurent vers 1063 ; voyez FITTING, *Zeitschrift der Savigny- Stiftung für Rechtsgeschichte* VII, *romanistische Abtheilung*, 2tes Heft, pp. 37-44, Weimar, 1886.

(50) Le droit de Justinien, notamment les Novelles de cet empereur, avaient aussi commencé à exercer quelque influence.

(51) Ce droit apparaît déjà dans les lois Salique, Ripuaire et Burgonde; voyez TARDIF, *Histoire des sources du droit français. Origines romaines*, Paris, 1890, pp. 156-170.

(52) C'est en ce sens que Cicéron, *de offic.* I, 10, s'écriait : « *summum jus, summa injuria* » ; le droit absolu constitue une suprême iniquité.

On entend encore par l'équité, les considérations de justice par opposition à la rigueur des déductions juridiques. En réalité, un principe juridique, lorsqu'il est vraiment sain à tous les points de vue, ne saurait conduire à des conséquences iniques. Mais il ne doit pas être aveuglément appliqué à tous les cas; bien souvent cette application devra être écartée dans un cas déterminé, parce que celui-ci tombe plutôt dans la sphère d'un autre principe qui impose une solution différente. Le juge ne peut jamais, sous prétexte d'équité, se soustraire aux déductions juridiques.

(53) Conf. RIVIER, *Introduction historique au droit romain*, Bruxelles, 1881, 2e éd., pp. 45-46.

(54) « Die alte Sitte ist der unentbehrliche Schlüssel zum « Verständniss des alten Rechts », dit IHERING, *Geist des römischen Rechts*, II, § 41, p. 291 (traduction DE MEULENAERE, II, p. 305).

(55) Voyez mon *Cours élémentaire de droit romain*, I, § 5, n° II, et mon ouvrage : *Le droit romain et le droit celtique dans la Gaule*, p. 19, note 1.

(56) Cette situation ne changea guère après le partage de l'empire, car les constitutions des empereurs d'Orient étaient régulièrement publiées dans l'Occident ; voyez mon *Cours élémentaire de droit romain*, I, § 22, 4°.

en voie de se réaliser avant Constantin (57). Négliger ce développement remarquable, c'est méconnaître la nature propre du droit romain (58).

Pour déterminer l'importance de l'équité dans le droit romain, il faut donc descendre jusqu'à Justinien. Or, la législation de cet empereur appartient éminemment au type du droit équitable; elle ne sacrifie en rien à la rigueur et à la forme; elle tient compte d'une façon complète des exigences de la vie. « Si l'on considère, dit » l'un des premiers germanistes de ce siècle, Beseler (59), » avec quel art la jurisprudence romaine a su analyser, » en ses notions constitutives, la matière si riche des » relations économiques, avec quelle sagacité et avec » quel sentiment de *justice* elle a fixé et développé par » dessus tout le principe de la *bonne foi*, alors la grande » importance que les doctrines romaines ont acquise » dans la vie juridique allemande, ne pourra que » paraître naturelle et légitime ». C'est le droit germanique qui constitue un modèle remarquable de rigueur juridique. Ici la famille tout entière est dominée par des pouvoirs absolus, et tous les actes juridiques sont assujettis à un formalisme d'une richesse exubérante. L'on s'étonne que LAURENT (60) ait pu dire des Germains : « leur droit se confond avec l'équité... ; les Germains » ignorent la superstition des formules. »

La famille dans le sens juridique comprend la puissance dominicale, la puissance paternelle, le pouvoir marital, la tutelle des femmes célibataires et celle des mineurs.

IV. D'abord se présente la puissance dominicale.

A Rome, le maître avait le droit de vie et de mort sur son esclave (61). Mais, en lui accordant cette prérogative, la loi romaine n'entendait pas justifier le despotisme du maître; elle lui contiait plutôt l'exercice d'une juridiction domestique. Plutarque nous apprend que Caton l'Ancien, avant de condamner à mort l'un de ses esclaves, prenait toujours l'avis des autres (62) et dès le commencement de l'empire, les abus qui se commettaient étaient fortement réprimés (63). Antonin le pieux édicta la peine de mort ou de la déportation contre le maître qui tuait son esclave sans un motif légitime (64).

Le même empereur, s'inspirant probablement des dispositions du droit grec (65), prononça la déchéance de la puissance dominicale contre le maître qui exerçait de mauvais traitements sur son esclave; il ordonna que celui-ci serait vendu à un tiers; le maître exproprié devait se contenter du prix de vente (66).

Claude avait déjà décidé que l'esclave abandonné par son maître pour maladie, infirmité ou vieillesse, deviendrait libre (67) et Justinien étendit cette règle aux esclaves enfants exposés par leur maître (68).

Quant aux biens, l'esclave romain était en droit pur

(57) A la vérité la donation *propter nuptias* est une institution grecque qui pénétra dans le droit romain après Constantin; mais l'hypothèque y avait été introduite longtemps auparavant, aussi sous l'influence grecque.

(58) Il faut ajouter que tous les travaux juridiques du Bas-Empire (écrits d'Hermogénien et d'Aurelius Arcadius Charisius, *Mosaïcarum et Romanarum legum collatio*, *Vaticana fragmenta*, *Consultatio veteris jurisconsulti*, et la presque totalité des constitutions impériales de cette époque, même celles de Justinien, sauf ses Novelles, sont rédigés en langue latine.

(59) *System des gemeinen deutschen Privatrechts*, 4e éd., Berlin, 1885, 1re partie, p. 469.

(60) *Patria Belgica*, Bruxelles, 1873-1875, t. II, p. 544.

(61) I, 1, 8, *de his qui sui v. al. jur. sunt*, § 1.

(62) PLUTARQUE, *Caton*, XXI. « Qui morte dignum aliquid commisissent, eos ita demum necavit, si ab omnibus servis suis « morte damnati fuissent », trad. DOEHNER, Paris, 1846.

(63) Une loi *Petronia*, portée sous Auguste ou sous Néron, et des sénatus-consultes complémentaires défendirent au maître de livrer son esclave sans jugement pour le faire combattre contre des bêtes féroces (D. 48, 8, *ad leg. Corn. de sicar.*, L. 11, § 2). Voyez encore L. 11 cit., § 1, et D. 18, 1, *de contr. empt.*, L. 42.

Claude décida que le maître qui tuerait son esclave atteint d'une infirmité grave, serait puni comme meurtrier (SUÉTONE, *Claude* 25).

D'après Spartien (*Adrien*, 18), l'empereur Adrien aurait interdit au maître d'infliger la mort à son esclave sans l'intervention de la justice.

En ce qui concerne le meurtre de l'esclave d'un tiers, la loi *Cornelia de sicariis* l'assimilait au meurtre d'un homme libre (D. 48, 8, *ad leg. Corn. de sicar.*, L. 1 pr. et § 2).

(64) I, 1, 8, *de his qui sui v. al. jur. sunt*, § 2 « ex constitu« tione divi Pii Antonini qui sine causa servum suum occiderit, « non minus puniri jubetur, quam qui *servum alienum* occi« derit », cbn. avec D. 48, 8, *ad leg. Corn. de sicar.*, L. 1 pr. et § 2, L. 3, § 5. La loi *Petronia* punissait de la déportation le meurtre d'un homme libre ou *de l'esclave d'un tiers* (L. 1 pr. et § 2, L. 3, § 5 initio, cit.); à l'époque des jurisconsultes classiques, la peine de la déportation fut remplacée par celle de mort lorsque le coupable était de condition inférieure, *humilis* (L. 3, § 5 i. f., cit.).

Constantin 1er décida que l'homicide d'un esclave par son maître ne serait punissable que s'il avait été commis volontairement. Le maître était donc à l'abri de toute peine si l'esclave avait succombé sans que le maître eût voulu le tuer (C. Théod. 9, 12, *de emendat. servor.*, L. 1; C. Just. 9, 14, *de emendat. servor.*, L. 1). La constitution d'Antonin le pieux semble avoir frappé le maître dans les deux cas. Cf. ACCARIAS, *Précis de droit romain*, 1, p. 98, note 1.

(65) Cf. BEAUCHET, *Histoire du droit privé de la république Athénienne*, Paris, 1897, t. II, p. 440.

(66) I, 1, 8, *de his qui sui v. al. jur. sunt*, § 2. « Sed et major « asperitas dominorum ejusdem principis constitutione coer« cetur. Nam consultus a quibusdam praesidibus provinciarum « de his servis, qui ad aedem sacram vel ad statuas principum « confugiunt, praecepit ut, si intolerabilis videatur dominorum « saevitia, cogantur servos bonis conditionibus vendere, ut pre« tium dominis daretur, et recte : expedit enim reipublicae, ne « quis re sua male utatur. Cujus rescripti ad Aelium Marcianum « emissi verba haec sunt : Dominorum quidem potestatem in « suos servos illibatam esse oportet nec cuiquam hominum jus « suum detrahi. Sed dominorum interest, ne auxilium contra sae« vitiam vel famen vel intolerabilem injuriam denegetur his qui « juste deprecantur. Ideoque cognosce de querellis eorum, qui ex « familia Julii Sabini ad statuam confugerunt, et si vel durius « habitos, quam aequum est, vel infami injuria affectos cogno« veris, veniri jube, ita ut in potestatem domini non revertantur. « Qui Sabinus, si meae constitutioni fraudem fecerit, sciet me « admissum severius exsecuturum ». Cf. D. 1, 6, *de his qui sui v. al. jur. sunt*, L. 2, *Collatio* III, 3, §§ 1-3, et GAIUS, I, 53. Pour ne pas attaquer le principe même de l'esclavage, l'empereur invoque l'intérêt du maître (dominorum interest) et l'intérêt général (expedit enim reipublicae, ne quis re sua male utatur); voyez encore GAIUS, I, 53, i. f. Mais en réalité c'est une considération d'humanité qui le guide (si vel durius habitos, quam aequum est). Voyez ACCARIAS, I, p. 98.

Une constitution analogue d'Antonin le pieux est reproduite dans la *Collatio* III, 3, §§ 5-6. « Item divus Pius ad libellum Alfi « Juli rescripsit [in] haec verba : « Servorum obsequium non « solum imperio, sed et moderatione et sufficientibus praebitis « et justis operibus contineri oportet. Itaque et ipse curare debes « juste ac temperate tuos tractare, ut ex facili requirere eos « possis, ne, si apparuerit vel inparem te inpendiis esse vel « atrociore dominationem saevitia exercere, necesse habeat pro« consul u. c., ne quid tumultuosius contra accidat, praevenire et « ex mea jam auctoritate [te] ad alienandos eos compellere. »

Déjà auparavant Domitien avait prohibé la castration des esclaves (SUÉTONE, *Domitien* 7) et Adrien avait prononcé la relégation pendant cinq ans contre une femme qui, pour des motifs frivoles, maltraitait ses *ancillae* (D. 1, 6, *de his qui sui v. al. jur. sunt*, L. 2 i. f.; *Collatio* III, 3, § 4).

Plus tard des constitutions de Théodose II et de Valentinien III et de Léon 1er appellèrent à la liberté l'esclave prostituée contre son gré par son maître (C. 11, 41 (42), *de spectac. et scaen. et lenonibus*, L. 6; C. 1, 4, *de episc. aud.*, L. 12, L. 14) et Justinien déclara libre l'esclave à qui son maître avait infligé la castration (Nov. 142, c. 2).

(67) D. 40, 8, *qui sine manum. ad libert. perven.*, L. 2 « Servo, quem pro derelicto dominus ob gravem infirmitatem « habuit, ex edicto divi Claudii competit libertas ».

SUÉTONE, *Claude* 25.

(68) C. 1, 4, *de episc. aud.*, L. 24 « Nemini licere volumus, « sive ab ingenuis genitoribus puer parvulus procreatus sive a « libertina progenie sive *servili conditione maculatus erpositus* « *sit*, eum puerum in suum dominium vindicare sive nomine

incapable d'acquérir ; toutes ses acquisitions profitaient à son maître (69) et d'une manière générale il était sans capacité (70).

Mais, qu'il s'agisse de la personne de l'esclave ou de ses biens, il ne suffit pas de considérer les règles abstraites du droit ; il faut encore rechercher comment elles étaient entendues dans la pratique ; l'on doit tenir compte des mœurs, et celles-ci étaient elles-mêmes influencées par le droit naturel. *Ulpien* proclame l'égalité de tous les hommes en droit naturel (71). Qu'est-ce, dit Sénèque, qu'un chevalier romain ? Qu'est-ce qu'un affranchi ou un esclave ? Ce sont des noms, fruits de la vanité ou de l'injustice (72) ?

En fait, pendant cinq à six siècles, les Romains traitèrent leurs esclaves avec douceur (73) et la condition de ceux-ci n'était en général pas autre que celle de nos domestiques modernes (74). L'esclave, dit Cicéron, doit être considéré comme un journalier mercenaire (75) ; le maître doit le traiter familièrement et lui accorder du repos les jours de fête (76). L'inhumanité à l'égard des esclaves était réputée un abus de la puissance dominicale ; suivant la légende, elle provoquait la colère des dieux (77) ; la crainte de l'opinion publique la prévenait et, le cas échéant, le censeur frappait le maître (78). La fréquence des affranchissements dès les temps les plus anciens, alors que les esclaves étaient encore peu nombreux, montre aussi sous un aspect favorable la puissance dominicale des anciens Romains (79). Si l'esclave ne pouvait être vraiment propriétaire, on tolérait néanmoins de sa part la possession d'un pécule ; le lui enlever était une action infamante ; en fait ce pécule était sa propriété (80). Aussi voyons-nous les maîtres emprunter de l'argent à leurs esclaves (81) et ceux-ci acquérir la liberté à l'aide de leur pécule (82). Enfin, si les esclaves étaient incapables de contracter un mariage proprement dit, on admettait de fait leur union sous le nom de *contubernium* (83) et on appliquait à celui-ci les empêchements de mariage pour cause de parenté (84).

Mais la situation des esclaves romains subit un changement notable lorsque, après les grandes conquêtes de Rome, furent amenés dans cette ville une multitude d'esclaves appartenant à toutes les races et en grande partie barbares. Dorénavant, à l'exception de quelques-uns, restés comme précédemment dans le voisinage du maître, les esclaves furent traités comme des personnes étrangères à la famille. Les nombreuses dispositions législatives de l'époque impériale, réglant les droits du maître sur la personne de l'esclave, l'établissent péremptoirement. Jusque-là, l'intervention du législateur avait été inutile ; l'usage exerçait une influence plus puissante. En apparence, le maître avait les droits les plus absolus, puisque aucune loi ne venait les restreindre ; en réalité, les mœurs les limitaient d'une manière énergique et sûre ; en fait, les abus étaient rares. Sous l'empire, les mœurs ne constituaient plus une barrière, les abus apparurent et des lois devinrent nécessaires, non pour les frapper tous, une loi abstraite n'a guère ce pouvoir, mais pour atteindre ceux qui étaient les plus flagrants, donc avec une efficacité moindre que les mœurs primitives (85) ; *corruptissima republica plurimae leges* (86). Les faits d'ignominieuse cruauté à l'égard des esclaves ne datent guère, que de la fin de la république. Les dispositions législatives mentionnées ci-dessus les réprimaient et si, malgré elles, les abus ne cessèrent point, ils étaient au moins juridiquement condamnés et considérés comme des actes illicites (87).

« La puissance dominicale des Romains, dit Ihering, » ne pouvait avoir le caractère odieux qu'on lui attri- » bue aujourd'hui en dépit de l'histoire (88)... Elle ne

« dominii sive adscripticiae sive colonariae conditionis : sed « neque his, qui eos nutriendos sustulerunt, licentiam concedi « penitus (cum quadam distinctione) eos tollere : sed nullo dis- « crimine habito ii, qui ab hujusmodi hominibus educati vel « nutriti vel aucti sunt, liberi et ingenui appareant... » (C. 8, 51 (52), *de infant. expos.*, L. 3) ; Nov. 153. Même celui qui avait recueilli l'enfant ne pouvait le réclamer comme esclave (L. 24 cit.).

En vertu de constitutions antérieures d'Honorius et de Théodose II (C. Théod. 5, 7, *de expos.*, L. 2), de Valentinien 1er, de Valens et de Gratien (C. J. 8, 51 (52), *de infant. expos.*, L. 2), de Constantin 1er (C. Théod. 5, 7, *de expos.*, L. 1 ; Théod. 5, 8, *de his qui sanguin. empt. v. nutr. accep.*, L. 1) et même des prédécesseurs de Constantin 1er (L. 1, initio, cit.), celui qui avait élevé l'enfant délaissé, pouvait à son choix le considérer comme son esclave ou comme son enfant adoptif, sauf le droit de l'ancien maître de revendiquer l'enfant en donnant un esclave de valeur égale ou l'équivalent en argent.

Justinien se montre beaucoup plus large.

(69) I. 1, 8, *de his qui sui v. al. jur. sunt*, § 1, i. f.

(70) D. 50, 17, *de R. J.*, L. 32, initio.

(71) L. 32 cit. « quod ad jus naturale attinet, omnes homines « aequales sunt ».

(72) Sénèque, *Epist.* 31 « quid est eques romanus, quid liber- « tinus aut servus ? Nomina ex ambitione aut ex injuria nata ». Plaute, *Asinaria* II, 4, v. 473, fait dire à un esclave « Tam « ego homo sum, quam tu ».

Voyez encore Sénèque, *Epist.* 47, et *de benef.* III, 18-29.

(73) Columella, I, 8 « sopors et somniculosum genus id man- « cipiorum, otiis, campo, circo, theatris, aleae, popinae, lupa- « naribus consuetum ».

Voyez encore Plutarque, *Coriolan* 24.

(74) Ihering, *Geist des römischen Rechts* II, § 36, p. 176 de la traduction de Meulenaere.

(75) Cicéron, *de offic.*, I, 13 « Meminerimus autem, etiam « adversus infimos justitiam esse servandam. Est autem infima « conditio et fortuna servorum : quibus, non male praecipiunt, « qui ita jubent uti, ut mercenariis ; operam exigendam, justa « praebenda. »

(76) Cicéron, *de leg.* II, 12 « Feriarum festorumque dierum « ratio in liberis requietem habet litium et jurgiorum ; in servis, « operum et laborum ».

Voyez encore Varron, *de re rustica* I, 17.

Suétone, *de grammaticis* 21, raconte que le grammairien C. Melissus qui était né libre, mais avait été exposé par ses parents « quanquam asserente matre, permansit tamen in statu « servitutis praesentemque conditionem verae origini antepo- « suit ».

(77) Macrobe, *Saturn.* I, 11.

(78) Denys d'Halicarnasse, XX, 13.

(79) La *vicesima manumissionum*, créée en l'an 356 avant J. C., avait pour but de subvenir à des besoins exceptionnels du trésor public (Tite-Live, VII, 16). En l'an 211, on y puisa la somme énorme de 4,000 livres d'or (Tite-Live, XXVII, 10).

Sous Auguste, la loi *Fufia Caninia* crut devoir limiter le nombre des affranchissements testamentaires (Gaius, I, 42-46).

Suétone, *de grammaticis* 3-24, qui cite 21 grammairiens, signale parmi eux 13 affranchis.

(80) D. 40, 7, *de statulib.*, L. 17 « ut quasi ex patrimonio suo « dandi eo nomine servo potestas esset ».

(81) Cf. D. 12, 6, *de condict. indeb.*, L. 64, initio.

(82) Cf. D. 19, 1, *de A. E. et V.*, L. 42, i. f.

Souvent un esclave en achetait un autre (*vicarius*) pour l'aider : Horace, *Sat.* II, 7, v. 79 « Vicarius est, qui servo paret ». Il y avait, dit Becker, *Gallus*, 2e éd., T. II, p. 20, des esclaves très riches qui se livraient à plus de dépenses que n'en fait aujourd'hui maint fonctionnaire public très haut placé.

(83) Cf. D. 21, 1, *de aedil. ed.*, L. 35, L. 38, § 14, L. 39, L. 40 pr. Mais il fallait le consentement du maître. On représente parfois le mot de *contubernium* comme ignoble (Pardessus, *Loi Salique*, p. 524). Il signifie tout simplement communauté de cabane (*cum* et *taberna*) ; il n'est pas plus ignominieux que celui de *concubinatus*, qui servait à désigner une union inférieure entre personnes libres. Aussi appelait-on également *contubernium* l'union d'un homme libre avec une esclave (Paul, II, 19, § 6) et la loi Salique XIV, 5-7 (Hessels, *Lex Salica*, col. 6 et 5, col. 86) emploie le mot dans le sens de compagnie ; Hessels, cité, Glossarial index, v° Contubernium.

(84) Arg. 1, 10, *de nupt.*, § 10. Ihering, *Geist des rom. Rechts* II, § 36, p. 163, trad. de Meulenaere.

(85) Ihering, cité, II, § 35, pp. 139-141, trad. de Meulenaere.

(86) Tacite, *Ann.* III, 27.

(87) Voyez sur l'ensemble de la matière de l'esclavage romain Ihering, II, § 36, pp. 161-178, trad. de Meulenaere.

(88) Ihering, II, § 36, pp. 172-173, trad. de Meulenaere.

» tendait point à ériger en droit la dureté et l'arbitraire » du maître vis-à-vis d'un esclave sans défense, mais à » donner au maître, sous la sauvegarde de sa justice et » de son humanité, et sous le contrôle de l'Etat exercé » par le censeur, une *autorité domestique* sur ses » esclaves, autorité pleinement suffisante même pour » les cas les plus extraordinaires. Si cette considération » ne peut nous réconcilier avec le fait de l'esclavage, » elle nous réconciliera, au moins jusqu'à un certain » point, avec ce qu'on a le plus attaqué dans la puis- » sance du maître à l'époque ancienne, savoir son *éten-* » *due illimitée* » (89).

V. L'esclavage n'avait pas un caractère plus humain chez les Germains et ceux-ci, malgré l'affirmation contraire de Tacite (90), connaissaient des esclaves domestiques aussi bien que des esclaves ruraux (91). Au moins à l'époque primitive, le maître avait le droit de vie et de mort sur son esclave, non seulement en qualité de juge, mais en vertu d'un pouvoir discrétionnaire ; s'il donnait arbitrairement la mort à son esclave, ce meurtre restait impuni (92). Au commencement du VIe siècle, des conciles défendirent au maître de donner la mort à son esclave sans l'autorisation du juge (93) ; mais les peines comminées contre le maître étaient simplement religieuses (94).

Le droit arbitraire de tuer, qui appartenait à l'origine au maître, impliquait le droit également arbitraire d'infliger à l'esclave des châtiments corporels (95) et, même au moyen âge, aucune mesure législative ne vint restreindre sous ce rapport le pouvoir dominical.

Le maître avait aussi le droit d'exposer les esclaves enfants et, tandis que dans la législation de Justinien, ces enfants devenaient libres (96), pendant la période franque ils tombaient sous la puissance dominicale de celui qui les avait recueillis, sans préjudice du droit de leur ancien maître de les revendiquer, en donnant un esclave de même valeur ou une somme d'argent équivalente (97).

Dans le cas où un esclave était volé, la loi Salique l'assimilait absolument à une bête de somme; pour l'esclave comme pour le cheval, la composition était de 30 sous (98).

L'union des sexes entre esclaves était subordonnée au consentement du maître et celui-ci avait le pouvoir de la dissoudre plus tard par sa seule volonté (99). Les enfants qui en étaient issus, ne tombaient point sous puissance paternelle; ils étaient esclaves et notamment appartenaient au maître de leur père (100), à l'exclusion du maître de la mère, à moins que les maîtres n'eussent conclu un arrangement au sujet du partage des enfants (101).

Chez les Germains comme à Rome, l'esclave n'avait rien en propre; même son pécule était la propriété du

---

(89) p. 178.

(90) *German.* 25 « Ceteris servis, non in nostrum morem, des- « criptis per familiam ministeriis, utuntur. Suam quisque sedem, « suos penates regit. Frumenti modum dominus, aut pecoris, aut « vestis, ut colono injungit; et servus hactenus paret. Cetera « domus officia uxor ac liberi exsequuntur ».

(91) Voyez dans PARDESSUS, *Loi Salique*, pp. 520-521, l'énumération de plusieurs catégories d'esclaves domestiques.

Voyez aussi BRUNNER, I, § 14, pp. 96-97 et note 8, et SCHROEDER, § 9, p. 46.

Tacite lui-même admet implicitement des esclaves domestiques, lorsqu'il nous apprend que les enfants d'esclaves passaient leur enfance avec ceux du maître (*German.* 20).

(92) TACITE, *German.* 25 « occidere solent (*i. e. servum*), non « disciplina et severitate, sed impetu et ira, ut inimicum, nisi « quod impune ». Voyez BRUNNER, I, § 14, p. 96.

(93) Concile d'Agde de 506, canon 62. — Concile d'Albon de 517, canon 34.

(94) L'excommunication et une pénitence publique. Aussi les maîtres continuèrent-ils à donner la mort à leurs esclaves sans l'intervention de la justice. GRÉGOIRE DE TOURS, *Historia eccles. Francor.* V, 3.

Voyez PARDESSUS, *Loi Salique*, p. 522.

(95) Arg. TACITE, *German.* 25 « verberare servum, ac vinculis « et opere coercere, rarum ».

TACITE, *German.* 24, nous apprend encore que le Germain qui avait perdu sa liberté au jeu, était aussitôt garrotté : « Vic- « tus voluntariam servitutem adit ; quamvis juvenior, quamvis « robustior, alligari se ac venire patitur ».

Le concile d'Orléans de 511, canon 3, ordonna que les esclaves qui se seraient réfugiés dans une église, seraient rendus à leur maître, moyennant la promesse de celui-ci de ne pas les faire mourir. Donc, pour le surplus, les esclaves restitués étaient à la discrétion du maître.

Grégoire de Tours, V, 3, nous cite des exemples d'atrocités abominables exercées par des maîtres sur leurs esclaves, sans parler d'une répression.

De leur côté les formules représentent la puissance dominicale comme un pouvoir sur le dos de l'esclave. *Formulae Salicae Lindenbrogianae* 27 (ZEUMER, pp. 237-238. — DE ROZIÈRE, 464) « ut talem disciplinam supra dorsum meum facere jubeatis, quam « super reliquos servos vestros ».

Voyez BRUNNER, I, § 14, p. 96.

(96) Cf. ci-dessus note 67.

(97) *Formulae Andecavenses* 49 (ZEUMER, pp. 21-22. — DE ROZIÈRE, 53). — *Formulae Turonenses, vulgo Sirmondicae dictae* 11 (ZEUMER, p. 141. — DE ROZIÈRE, 54). Cette règle, déjà consacrée par le Code Théodosien (cf. ci-dessus, note 68, *i. f.*, et la dernière formule précitée), s'appliquait maintenant aux Germains comme aux Gallo-Romains.

Cf. PARDESSUS, *Loi Salique*, p. 449 et note 1, et pp. 517-518.

(98) Loi Salique, X, 1 (HESSELS, cod. I, col. 55). « Si quis « servo aut caballo vel jumentum furaverit, ..MCC dinarios qui « faciunt solidos XXX culpabilis judicetur ».

La loi amendée XI, 1 (HESSELS, col. 62), maintient l'assimilation.

Pour le taureau « qui unam gregem regit et junctus numquam « fuit », la composition était même supérieure à celle qui était due pour un esclave, elle était de 45 sous (Loi Salique, III, 4; Loi amendée III. 8; HESSELS, cod. 1, col. 19, et *Lex emendata*, col. 26). Pour le bœuf, elle était de 35 sous (Loi Salique, III, 3; Loi amendée, III, 6; HESSELS, cod. 1, col. 19, et *Lex emendata*, col. 26).

D'autre part, l'esclave coupable d'un délit était frappé de peines cruelles. Voleur, il était pendu (GRÉGOIRE DE TOURS, *Historia eccles. Franc.*, II, 16, et *de miraculis* I, 73) et, encore à l'époque de Charlemagne, l'esclave était puni de mort pour tout délit qui donnait lieu à une composition de 45 sous à charge d'une personne libre (Loi amendée XLII, 7; HESSELS, col. 242). « Si vero « in majori crimine servus inculpatus fuerit, de quo ingenuus « MDCCC dinarios qui faciunt solidos XLV possit culpabilis judi- « cari, et inter supplicia confessus fuerit, capitali sententia « feriatur ».

Voyez encore Loi Salique amendée XLII, 3 « Si autem talis « culpa fuerit de qua ingenuus MCCCC dinarios, qui faciunt « solidos XXXV, componere debeat, similiter servus CXX ictus « accipiat ».

4. Et si in ipso supplicio fuerit confessus, aut castretur aut « CCXL dinarios qui faciunt solidos VI solvat... »

5. « Et si servus confessus non fuerit, et illi qui eum torquet « adhuc ipsum servum torquere voluerit, etiam nolenti domino « servi, pignus donare debet, et ipsum servum ad majora sup- « plicia retinere. »

« Si vero ancilla in tale crimine inculpatur de quo servus cas- « trari debueral, CCXL dinarios qui faciunt solidos VI si convenit « dominus reddat, aut CCXL ictus accipiat flagellorum » (HESSELS, col. 242 et 251).

Cf. PARDESSUS, *Loi Salique*, pp. 521-522.

(99) BRUNNER, I, § 14, pp. 96-97. — SCHROEDER, § 9, p. 46.

La nécessité du consentement du maître est encore relevée en 864 dans l'édit de Pistes de Charles-le-Chauve, c. 31, *i. f.*, PERTZ, *Leges* I, p, 496.

(100) Arg. *Formulae Salicae Lindenbrogianae* 20 (ZEUMER, p. 281. — DE ROZIÈRE, 108). Dans cette formule, le maître d'un esclave qui avait enlevé une femme libre, accorde l'ingénuité à cette femme et aux enfants à naître du mariage; sans cette concession, la femme aurait été esclave du maître de son ravisseur et les enfants à naître du mariage auraient eu le même sort.

(101) *Formulae Andecavenses* 45 (ZEUMER, p. 20. — DE ROZIÈRE, 197). On défendait d'ailleurs absolument l'union des sexes entre les personnes libres et les esclaves; la personne libre, homme ou femme, qui contrevenait à cette défense, devenait l'esclave du maître de l'esclave (Loi Salique amendée XIV, 11.

maître (102), l'esclave en avait seulement la jouissance.

Une cause importante d'esclavage chez les Germains était l'insolvabilité du débiteur. Au moins dans le cas de non-payement de la composition pour délit (103), le débiteur devenait l'esclave de son créancier (104). La procédure suivie à cette occasion présentait une ressemblance frappante avec celle de la loi des XII Tables. A Rome, le créancier qui avait obtenu l'adjudication, *addictio*, du débiteur, devait le conduire au forum trois jours de marché consécutifs (105), pour que les personnes qui s'intéressaient à lui, fussent instruites de sa situation et mises à même de le libérer (106); à défaut de cette libération, le débiteur perdait définitivement la liberté (107). D'après le droit Salique, et aussi dans le but d'amener l'intervention de la famille du débiteur, le créancier le conduisait trois fois devant le tribunal; puis, accompagné du comte, il le conduisait devant le roi, qui l'adjugeait au créancier (108). S'il s'agissait d'un homicide, le coupable qui ne pouvait payer la composition, était puni de mort (109).

L'esclavage germanique résultait encore souvent d'une vente volontaire que faisait de sa propre personne un débiteur insolvable purement civil ou un simple indigent. Le Germain de l'époque de Tacite, lorsqu'il jouait sa liberté dans un coup suprême (110), vendait en définitive sa personne pour le cas où le sort du jeu lui aurait été défavorable (111). L'édit de Pistes de 864 jugea

« Si quis ingenuus ancillam alienam in conjugio acceperit, ipse « cum ea in servitium inplicetur »; HESSELS, col. 8. — Capitulaire de 819 (vel paulo post) de Louis le Débonnaire, Capitula legi Salicae addita, c. 3. « De hoc capitulo judicatum est ab om- « nibus, ut, si ingenua femina quemlibet servum in conjugium « sumpserit,... cum ipso servo in servitio permaneat». BORETIUS, *Capitularia* I, p. 292. — MARCULFE, *Formules*, II, 29 (ZEUMER, pp. 93-94. — DE ROZIÈRE, 107). — *Formulae Andecavenses* 59 (ZEUMER, p. 25. — DE ROZIÈRE, 104).

Voyez PARDESSUS, *Loi Salique*, pp. 518-519 et 525.

(102) Loi Salique amendée XXVIII, 2 (HESSELS, col. 143). « Si « quis servum alienum ante regem per dinarium ingenuum dimi- « serit..., res servi ipsius proprius dominus recipiat ».

(103) BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 71, pp. 518 et 523, cbn. avec § 69, pp. 473 479, defend cette restriction. Hardouin. *Essai sur l'abolition de la contrainte par corps*, Paris et Bruxelles, 1874, p. 133 et note 2, étend la règle aux dettes purement civiles, mais sans apporter aucune preuve. L'opinion de PARDESSUS, *Loi Salique*, pp. 518 et 663-664, n'apparait pas clairement.

(104) Edit de Chilpéric Ier de 561-584, c. 8 (BORETIUS, I, p. 10) « Et si homo malus fuerat qui male facit et si res non habet unde « sua mala facta componat. legibus consecutus super illum nihi- « lominus graphio ad legem que antea auditus est invita elegitur, « et auferat per tres mallus ante rachymburgiis, ut eum, si volue- « rint, parentes aut de suis rebus redimant, aut se sciant, si « noluerint in quarto mallo, nobis presentibus veniant : nos or- « dinamus, cui malum fecit tradatur in manu et faciant exinde « quod voluerint. Nam agens (*i. e. graphio*) et qui mallat ipsum « (*i. e. creditor*) ad nos adducant... »

Souvent le débiteur se vendait au créancier sans l'observation de cette procédure. *Formulae Salicae Bignonianae* 14 (ZEUMER, p. 233. — DE ROZIÈRE, 463). — *Formulae Andecavenses* 2 (ZEUMER, p. 5. — DE ROZIÈRE, 48). — *Formulae Arvernenses* 5 (ZEUMER, p. 31. — DE ROZIÈRE, 51). — THÉVENIN, *Textes relatifs aux institutions privées*, nos 161, *i. f.* (année 1062) et 171 (année 1097).

D'après les *Formulae Salicae Bignonianae* 27 (ZEUMER, pp. 237 et 238. — DE ROZIÈRE, 464), le débiteur ne restait esclave que jusqu'au moment où il s'acquittait de sa dette (interim, quod ipsos solidos vestros reddere potuero).

(105) AULU-GELLE, *Noctes Atticae*, XX, 1, *i. f.*

(106) Voyez mes *Obligations en droit romain*, III, § 241, 1°.

(107) AULU-GELLE, *Noctes Atticae*, XX, 1, *i. f.*

(108) Edit de Chilpéric 1er, année 561 à 584, c. 8, transcrit ci-dessus p. 33, note 3. Voyez BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 71, pp. 521-523.

(109) Loi Salique LVIII « tunc de sua vita componat »; HESSELS, cod. 1, col. 370. — MARCULFE, II, 28 (ZEUMER, p. 93. — DE ROZIÈRE, 52) « in casus gravis cecidi, unde mortis periculum incur- « rere potueram, sed, dum vestra pietas me jam morte adjudica- « tum de pecunia vestra redemistis... » GRÉGOIRE DE TOURS, *Historia eccles. Francor.*, VI, 36.

Voyez PARDESSUS, *Loi Salique*, p. 664, SOHM, *Der Process der Lex Salica*, Weimar, 1867, § 24, pp. 175-180, et BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 71, p. 518, cbn. avec § 68, p. 467.

La peine de mort était-elle appliquée par le créancier ou par l'autorité publique? Sohm défend la première opinion, Bethmann-Hollweg la seconde, Pardessus ne se prononce point. Les arguments de Sohm semblent probants.

Au cas d'homicide se rapporte la curieuse cession de biens du droit Salique, la *chrenecruda*. Le coupable, après avoir livré tous ses meubles, affirmait cette livraison devant le mall (assemblée judiciaire de la centaine) sous la foi du serment, avec douze cojureurs. Puis, se rendant à sa demeure, il ramassait de la terre aux quatre coins de celle-ci et se plaçant sur le seuil de la porte, le visage tourné vers l'intérieur de l'habitation, il jetait la terre de la main gauche par dessus l'épaule sur son père et ses frères, en tant que ceux-ci ne s'étaient pas encore dépouillés de tout leur avoir. Le but de ces actes symboliques était de céder la maison et l'enclos, à charge de payer la composition. Le père et les frères avaient l'obligation de l'acquitter, chacun pour sa part. Si l'un d'eux n'était pas en état de le faire, il jetait une poignée de terre sur ses cocessionnaires. Si ceux-ci étaient également insolvables, ils jetaient la terre sur les trois plus proches parents paternels et sur les trois plus proches parents maternels; dans ce second groupe, on appliquait les mêmes règles que dans le premier. Si la composition était payée, le coupable quittait sa demeure en chemise, nu-pieds, un bâton à la main. Dans le cas contraire, le créancier le conduisait à quatre reprises devant le tribunal afin d'exciter la pitié publique; si quelqu'un payait pour lui, il l'acquérait comme esclave; à défaut de payement, le débiteur était mis à mort. Loi Salique LVIII; HESSELS, cod. 1, col. 370.

Un décret du roi d'Austrasie, Childebert II, de l'an 596, c. 5 (BORETIUS, I, p. 16), décida que la composition pour meurtre ne serait plus due que par le coupable, à l'exclusion de sa famille « De homicidiis forsitan convenit ut ad solutionem quisque dis- « cendat, nullus de parentibus aut amicis ei quicquam adjuvet;...» C'était abroger virtuellement la *chrenecruda*, puisque celle ci avait pour but essentiel de transférer à la famille la dette de la composition.

De même dans la Neustrie la *chrenecruda* tomba en désuétude sous les Mérovingiens, comme il résulte de plusieurs manuscrits de la loi Salique (XCVIIII, 1 « de chrenechruca quae paganorum « tempore observabant deinceps numquam valeat, quia per « ipsam cecidit multorum potestas »; HESSELS, cod. 7, 8, 9, col. 375). Si d'autres manuscrits et la loi Salique amendée la mentionnent (HESSELS, cod. 1, 2, 3, 4, 6, 5, 10, et *Lex emendata*, col. 370-374, 376-377), c'est par suite d'une erreur ou parce que, à l'époque de la rédaction des manuscrits de la loi non amendée, la *chrenecruda* était encore en vigueur.

Toutefois, un usage analogue se maintint dans le Hainaut jusqu'en 1298; il fut aboli alors par un arrêt du parlement. BEUGNOT, *Olim* II, pp. 428-429.

Voyez sur la *chrenecruda*, PARDESSUS, *Loi Salique*, p. 663; BETHMANN-HOLLWEG, IV, § 71, p. 518; GLASSON, III, pp. 418-420 et 430-431; et HARDOUIN, pp. 130-131.

Même après la disparition de la *chrenecruda*, la peine de mort fut maintenue contre le meurtrier insolvable (Décret de Childebert II, année 596, c. 5 « De homicidiis vero ita jussimus obser- « vare, ut quicumque ausu temerario alium sine causa occiderit « vitae periculum feriatur... quia justum est, ut qui novit occi- « dere, discat morire. » BORETIUS, I, p. 16). Mais en fait le meurtrier insolvable n'était guère mis à mort; à la suite d'un arrangement avec la famille de la victime, il se vendait comme esclave à l'un de ses adversaires (MARCULFE, II, 28 (ZEUMER, p. 93. — DE ROZIÈRE, 52). — *Formulae Andecavenses* 3 (ZEUMER, p. 6. — DE ROZIÈRE, 49). L'insolvabilité du coupable avait donc généralement la même conséquence matérielle que dans le cas d'un autre délit.

(110) TACITE, *German.* 24. Cf. ci-dessus, note 20.

(111) Pour les premiers siècles du moyen âge, plusieurs formules nous donnent des modèles de ventes de la personne, *Formulae Andecavenses* 19 (ZEUMER, pp. 10-11. — DE ROZIÈRE, 45) « Et pro necessitatis temporum et vidi conpendium me eciam « sterilitas et inopie precinxit, ut in aliter transagere non pos- « sum, nisi ut integrum statum meum in vestrum debiam imple- « care servicium... ut quicquid ab odiernum diae de memetipso « facere volueris, sicut et de reliqua mancipia vestra obnoxia in « omnibus, Deo presole, abeatis potestatem faciendi. » — *Formulae Andecavenses* 25 (ZEUMER, p. 12. — DE ROZIÈRE, 46). *Formulae Turonenses vel Sirmondicae* 10 (ZEUMER, pp. 140-141. DE ROZIÈRE, 44).

encore nécessaire de régler ces ventes de la liberté (112), et elles restèrent usuelles au moins jusqu'à la fin du XIe siècle. En l'année 887, un certain Berterius se présente devant le comte dans la *villa* d'Asine en Bourgogne et aliène entièrement son état (113). Vers l'année 1032 à 1064, un nommé Baldonetus, « pour mériter » l'indulgence divine » (114), aliène sa liberté au profit du monastère de St-Martin de Tours (115). Par une autre charte de 1062, un nommé Radulfe de la *villa* Ricrox dans le Berry se livre comme esclave au même monastère (116). En l'année 1064, autre aliénation d'un homme libre au profit du dit monastère (117).

Parfois encore quelqu'un, au moment de contracter une dette, engageait déjà provisoirement sa personne à son créancier; il subissait alors une servitude de fait jusqu'au moment où il s'acquittait de sa dette (118); s'il ne la payait point, sa servitude était confirmée en droit. Cette institution ressemble beaucoup à celle du *nexum* romain avant la loi *Poetelia* de l'an 313 avant J. C.(119).

VI. Pas plus que la puissance dominicale, la puissance paternelle n'était caractérisée à Rome par le despotisme et la cruauté du chef de famille. Certes, sous la royauté et sous la république, les pouvoirs du père étaient à peu près absolus; mais l'on commettrait une grave erreur si l'on envisageait cette organisation primitive comme une particularité romaine. « Dans les anciennes législa- » tions, dit BEAUCHET (120), à la différence de ce qui a » lieu dans le droit moderne, la puissance paternelle » est organisée non point, comme cela doit être ration- » nellement, dans une vue de protection pour l'enfant, » mais dans l'intérêt presque exclusif du père ». Cette conception forme même une nécessité historique. La famille préexiste à l'Etat; pendant un certain temps elle constitue la seule organisation sociale. Le père est alors naturellement le souverain de la famille; il concentre dans ses mains tous les pouvoirs de la société et notamment il exerce une juridiction domestique sur ses enfants. Plus tard l'Etat s'organise. Mais, pendant une période plus ou moins longue, il laisse intacte l'autorité paternelle, d'abord, à raison de sa propre faiblesse, ensuite parce que la nécessité de son intervention ne se manifeste pas immédiatement. C'est seulement lorsqu'il a conquis assez de force pour dominer le pouvoir familial et que celui-ci a donné lieu à des abus, que la loi intervient pour les réprimer et fixer les droits du père de famille.

Telle fut l'évolution du droit grec. A Athènes, le père apparaît dans le principe comme le maître absolu de la famille; il a sur la personne et sur les biens de ses enfants les mêmes pouvoirs que le *pater familias* romain (121). Encore à l'époque historique, l'exposition des enfants était largement pratiquée dans les cités grecques (122); même les classes supérieures de la société la regardaient comme un moyen de prévenir le morcellement du patrimoine paternel. Les philosophes grecs lui attribuaient un caractère d'utilité publique, parce qu'elle servait à neutraliser l'excédent des naissances sur les décès dans un pays dont le sol ne semblait pas capable de nourrir une population plus forte. L'exposition des enfants n'était donc pas réprouvée par l'opinion publique et, au Ve siècle avant J. C., Aristophane en parle comme d'une chose toute naturelle (123). De même les ventes d'enfants sous puissance étaient fréquentes à Athènes avant Solon (124) et celui-ci, tout en les prohibant en principe, autorisa encore la vente de la fille surprise en faute (125). Quant au droit de vie et de mort, il semble que les Athéniens l'aient aussi admis avant Solon; une inscription de Delphes l'accorde même à une femme vis-à-vis de son enfant nouveau-né (126).

De leur côté, les coutumes gauloises reconnaissaient au père le droit de vie et de mort sur ses enfants (127) et chez les Galates de l'Asie mineure, la puissance paternelle était aussi énergique qu'à Rome (128).

Mais chez les Romains, les mœurs, sanctionnées à la fois par l'opinion publique, par l'autorité du censeur et par l'intervention de la famille, apportaient un correctif énergique à l'autorité paternelle et en prévenaient les abus. « Le droit, dit Ihering (129), qui gardait l'en- » trée et la sortie de la maison romaine, s'arrêtait au » seuil de celle-ci; il abandonnait l'intérieur à une » autre puissance : la morale ». C'est parce que cette puissance fit sentir longtemps son influence décisive que l'action du législateur fut si tardive. L'absence de lois fixant les limites de la puissance paternelle, loin de prouver que celle-ci fût tyrannique à l'origine, atteste d'une façon certaine qu'elle était exercée avec modération et dans un esprit de justice. Ce furent les abus amenés par le relâchement des mœurs qui provoquèrent les restrictions législatives du commencement de l'empire (130).

D'abord le père de famille romain exerça fort long-

---

(112) L'édit dans son chapitre 34 (PERTZ, *Leges* I, p. 498) « quod et de ipsis liberis hominibus qui se vendunt observari « volumus » applique à ces ventes les règles relatives à la vente des enfants sous puissance.

La validité de ces ventes, même pour des dettes purement civiles, est aussi reconnue par un capitulaire italique de Lothaire (822-833), c. 4 (BORETIUS, I, p. 317). « Si quis liber homo uxo- « rem habens liberam propter aliquod crimen aut debitum ser- « vitio alterius se subdit, infantes qui tali conjugio nati fuerint « libertatis statum non amittant. »

(113) THÉVENIN, *Textes relatifs aux institutions privées*, n° 110, « nec invitus, nec coactus, nec circumventus, nisi per mea ple- « nissima prunta voluntate, corrigiam (= courroie) ad collum « meum misi et manibus in potestate Alariado vel ad uxore sua « Eremengart, ad integrum estatum suum, secundum lege romana « (erreur du rédacteur de la charte), se tradidit; quod insertum « est quod omo bene ingenuus estatum suum meliorare et pegio- « rare potes... Is presentibus qui corrigiam notaverunt et tradic- « cione ista subterfirmaverunt. »

(114) « amore divino compunctus, ut sibi benignitas Dei... « propiciari dignaretur ».

(115) THÉVENIN, cité, n° 155 « semetipsum pro illius amore « tradidit in servum ».

(116) THÉVENIN, cité, n° 161 « in servitutem sese tradidisse ».

(117) THÉVENIN, cité, n° 162 « servum postea perpetuum « devenisse ».

(118) *Formulae Andecavenses* 38 (ZEUMER, p. 17. — DE ROZIÈRE, 371). « In loco pignoris emitto vobis statum meum medie- « tatem, ut in unaquisque septemana ad dies tantis, qualecumque « operem legitema mihi junxeris, facere debiammus ».

MARCULFE, II, 27 (ZEUMER, p. 93. — DE ROZIÈRE, 373).

(119) Voyez mes *Obligations en droit romain* II, § 76, 2°.

(120) *Histoire du droit privé de la république Athénienne*, Paris, 1897, II, p. 74.

(121) BEAUCHET, cité, II, pp. 75-81.

(122) BEAUCHET, II, p. 85.

(123) BEAUCHET, II, pp. 85-86, cf. pp. 86-93.

(124) PLUTARQUE, *Solon* 13.

(125) PLUTARQUE, *Solon* 23. — BEAUCHET, II, pp. 93-95.

(126) BEAUCHET, II, pp. 82-84 et 95-96.

Pour d'autres droits du père grec, voyez BEAUCHET, II, pp. 96-102, et, pour la durée de sa puissance, II, pp. 103-104.

Au VIe siècle avant J. C., on commença à réagir en Grèce contre le pouvoir absolu du père de famille (cf. BEAUCHET, II, pp. 81, 83 et 94-95); toutefois même dans son dernier état, le droit grec admet la perpétuité de la puissance paternelle sur les filles (BEAUCHET, II, pp. 81 et 103). A Rome, la réaction date seulement des premiers temps de l'empire; mais il faut tenir compte de l'avance de la civilisation grecque sur la civilisation romaine.

(127) CAESAR, *de bello Gallico* VI, 19.

(128) GAIUS, II, 55, *i. f.*

(129) *Verfassung des römischen Hauses*, Leipzig, 1894, p. 81.

(130) MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, livre 5, c. 7, apprécie peu exactement les réformes impériales quand il écrit que la puissance paternelle se *perdit* à Rome avec la république.

On lit dans GAIUS, I, 55 « Quod jus (*i. e. patria potestas*) pro- « prium civium Romanorum est; *fere* enim nulli alii sunt homi- « nes qui talem in filios suos habent potestatem qualem nos

temps sur ses enfants une juridiction domestique (131), tempérée par l'usage de se faire assister dans les cas graves par des parents et des amis (132), et cette juridiction comportait l'application de la peine de mort(133). Elle disparut au commencement du IIIe siècle de l'ère chrétienne. Le père ne conserva sur la personne de ses enfants qu'un droit de correction qui l'autorisait à leur infliger des peines domestiques; toutes les fois qu'il s'agissait d'appliquer des peines véritables, il devait s'adresser à la justice (134).

En vertu d'une constitution de Trajan, le père de famille qui infligeait de mauvais traitements à son enfant, pouvait être contraint de l'émanciper (135); l'abus de la puissance paternelle sur la personne de l'enfant entraînait donc la déchéance de cette puissance (136).

Déjà une loi de Romulus limitait le droit d'exposition des enfants aux nouveaux-nés monstrueux ou estropiés (137). Encore dans la Rome païenne, le jurisconsulte Paul proclame comme un principe constant que toute exposition d'enfant doit être assimilée à un infanticide (138). Sous le Bas-Empire, on réalisa un nouveau

---

« habemus ». Mais le jurisconsulte lui-même cite une exception pour les Galates (I, 55, *i. f.*) Il faut y ajouter d'autres pour les Gaulois, pour les Grecs primitifs et aussi pour les Germains, comme il sera prouvé ci-après. L'observation de Gaius n'est guère exacte que pour les Grecs de son époque.

(131) SÉNÈQUE, *de benef.* III, 11 « quia utile est juventuti regi, « imposuerunt illi quasi domesticos magistratus, sub quorum « custodia contineretur ».

(132) VALÈRE MAXIME, V, 8, § 2 « *Adhibito propinquorum et* « *amicorum consilio*, affectati regni crimine domi damnavit. »

V, 9, § 1 « L. Gellius omnibus honoribus ad censuram defunc- « tus, quum gravissima crimina de filio, in novercam commissum « stuprum, et parricidium cogitatum, propemodum explorata « haberet, non tamen ad vindictam procurrit continuo, sed *pene* « *universo senatu adhibito in consilium*, expositis suspicionibus, « defendendi se adolescenti potestatem fecit; inspectaque dili- « gentissime causa, absolvit eum, tum consilii, tum etiam sua « sententia. Quod si impetu irae abstractus saevire festinasset, « admisisset magis scelus, quam vindicasset. »

SÉNÈQUE, *de clem.*, 1, 15 « Cogniturus de filio T. Arius *advoca-* « *vit in consilium Caesarem Augustum;* venit in privatos pe- « nates, assedit; *pars alteri consilii fuit.* Non dixit : « Immo in « meam domum veniat ». Quod si factum esset, Caesaris futura « erat cognitio, non patris. Audita causa, excussisque omnibus, « et his quae adolescens pro se dixerat, et his quibus arguebatur, « petiit, ut sententiam suam quisque scriberet, ne ea omnium « fieret, quae Caesaris fuisset ».

L'intervention des parents et amis n'était pas obligatoire. VALÈRE MAXIME, V, 8, § 3.

Les abus était punis ou flétris.

D. 48, 9, *de lege Pompeia de parric.*, L. 5 « Divus Hadrianus « fertur, cum in venatione filium suum quidam necaverat, qui « novercam adulterabat, in insulam eum deportasse, quod latro- « nis magis quam patris jure eum interfecit : nam patria potestas « in pietate debet, non atrocitate consistere. »

SÉNÈQUE, *de clem.*, I, 14 « Erixonem equitem romanum memo- « ria nostra quia filium suum flagellis occiderat, populus in foro « graphiis confodit. Vix illum Augusti Caesaris auctoritas infestis « tam patrum quam filiorum manibus eripuit. »

OROSE, III, 9.

Voyez CORNIL G., *Contribution à l'étude de la patria potestas*, Paris, 1897, pp. 48-55, et WILLEMS, *La puissance paternelle à Rome*, Louvain, 1899, pp. 23-26.

(133) Denys d'Halicarnasse, II, 26, cite cinq peines : la mort, la prison, la relégation à la campagne, les fers et les verges.

Toutefois, pour l'époque primitive, le droit de tuer les enfants indépendamment d'un crime était admis quant aux nouveau-nés monstrueux ou estropiés et quant aux filles puinées âgées de trois ans; on attribuait cette règle à une loi de Romulus. DENYS D'HALICARNASSE, II, 15, « Εἰς ἀνάγκην κατέστησε (ὁ Ῥωμύλος) « τοὺς οἰκήτορας — ἅπασαν ἄῤῥενα γενεὰν ἐκτρέφειν, καὶ θυγατέρων « τὰς πρωτογόνους, ἀποκτιννύναι δὲ μηδὲν τῶν γεννωμένων « νεώτερον τριετοῦς, πλὴν εἴ τι γένοιτο παιδίον ἀνάπηρον ἢ τέρας « εὐθὺς ἀπὸ γονῆς » « Necessitatem imposuit Romulus civibus, « omnem virilem prolem educare et filias primogenitas, necare « vero nullum fetum trienno minorem, nisi natum mutilum aut « monstrum statim post partum », traduction BRUNS, « *Fontes juris* « *romani antiqui*, 6e éd., p. 7, note 4.

(134) C. 8, 46 (47), *de patr. potest.*, L. 3. Constitution d'Alexandre Sévère de l'an 227. « Si filius tuus in potestate tua est, res « adquisitas tibi alienare non potuit : quem, si pietatem patri « debitam non agnoscit, castigare jure patriae potestatis non « prohiberis, artiore remedio usurus, si in pari contumacia per- « severaverit, eumque praesidi provinciae oblaturus dicturo sen- « tentiam, quam tu quoque dici volueris ». Ces derniers mots font allusion à un droit de réquisition du père; mais le gouverneur, qui était seul juge, ne devait pas nécessairement appliquer la peine proposée par le père.

D. 48, 8, *ad leg. Corn. de sicar.*, L. 2. Fragment d'Ulpien. « Inauditum filium pater occidere non potest, sed accusare eum « apud praefectum praesidemve provinciae debet ».

D. 28, 2, *de lib. et post.*, L. 11. Fragment de Paul « nec obstat, « quod licet eos (*i. e. suos heredes*) exheredare, quod et occidere « *licebat* ». La forme *licebat* atteste qu'au temps de Paul, le père avait perdu le droit de vie et de mort sur ses enfants.

C. 8, 46 (47), *de patr. potest*, L. 10. Loi de Constantin Ier de l'an 323 « quibus (*i. e. patribus*) jus vitae in liberos necisque « potestas *olim* erat permissa ». Il résulte du mot *olim* que le droit avait péri à une époque antérieure.

Constantin Ier édicta contre le père meurtrier de son enfant le supplice du parricide. Ce supplice avait été établi, conformément à un usage antique, par la loi *Pompeia de parricidiis* (541 avant J. C.) contre ceux qui tuaient un ascendant ou certains autres proches parents (C. Théod. 9, 15, *de parric.*, L. un. (C. Just. 9, 17, *de his qui par. v. lib. occid.*, L. un.), cbn. avec I, 4, 18, *de publ. jud.*, § 6, et D. 48, 9, *de lege Pompeia de parric.*, L. 1, L. 9 pr.).

C. Théod. 9, 13, *de emend. propinq.*, L. un. (C. Just. 9, 15, *de emend. propinq.*, L. un.). Constitution de Valentinien Ier et de Valens de l'an 365, pr. « In corrigendis minoribus pro qualitate « delicti senioribus propinquis tribuimus potestatem, ut, quos « ad vitae decora domesticae laudis exempla non provocant, sal- « tem correctionis medicina compellat. § 1. Neque nos in pu- « niendis morum vitiis potestatem in immensum extendi volumus, « sed *jure patrio* auctoritas corrigat propinqui juvenis erratum « et privata animadversione compescat. § 2. Quod si atrocitas « facti jus domesticae emendationis excedit, placet enormis « delicti reos dedi judicum notioni ».

(135) D. 37, 12, *si a parente quis manum. sit*, L. 5. « Divus « Trajanus filium, quem pater male contra pietatem adficiebat, « coegit emancipare. »

(136) Par application de ce principe, les empereurs Théodose II et Valentinien III déclarèrent libérées de la puissance paternelle les filles que leur père livrerait à la prostitution (C. 11, 41 (42), *de spectac. et scaen. et lenon.*, L. 6; C. 1, 4, *de episc. aud.*, L. 12, cf. L. 14).

Pour l'époque antérieure, voyez TITE-LIVE, VII, 4, et VALÈRE MAXIME, V, 4, § 3. « Criminique ei tribunus inter cetera dabat, « quod filium juvenem, nullius probri compertum, extorrem « urbe, domo, penatibus, foro, luce, congressu aequalium pro- « hibitum, in opus servile, prope in carcerem atque in ergastu- « lum, dederit : ubi summo loco natus dictatorius juvenis quoti- « diana miseria disceret, vere imperioso patre se natum esse. »

(137) DENYS D'HALICARNASSE, II, 15, passage faisant suite à celui qui est transcrit p. 41, note 1 « ταῦτα (= παιδίον ἀνάπηρον « ἢ τέρας εὐθὺς ἀπὸ γονῆς) δ' οὐκ ἐκώλυσεν ἐκτιθέναι τοὺς « γειναμένους, ἐπιδείξαντας πρότερον πέντε ἀνδράσι τοῖς ἔγγιστα « οἰκοῦσιν, ἐὰν κἀκείνοις συνόκαῃ » Hos (= *natum mutilum aut* « *monstrum statim post partum*) a parentibus exponi non « prohibuit dummodo eos prius ostenderent quinque vicinis « proximis, iique id comprobassent, » traduction BRUNS, *Fontes juris romani antiqui*, 6e éd., p. 7, note 4.

Voyez encore CICÉRON, *de leg.* III, 8.

(138) D. 25, 3, *de agnosc. et al. lib.*, L. 4 « Necare videtur « non tantum is qui partum perfocat, sed et is qui abjicit et qui « alimonia denegat, et is qui publicis locis misericordiae causa « exponit, quam ipse non habet. »

C. Théod. 9, 14, *ad leg. Corn. de sicar.*, L. 1 (C. Just. 9, 16, *ad leg. Corn. de sicar.*, L. 7 (8). Loi de Valentinien Ier, de Valens et de Gratien de l'an 374 « Si quis necandi infantis piaculum « adgressus adgressave sit, sciat se capitali supplicio esse punien- « dum. »

C. Just. 8, 51 (52), *de infant. expos.*, L. 2 pr. Loi des mêmes empereurs et de la même année. « Unusquisque sobolem suam « nutriat. Quod si exponendam putaverit, animadversioni quae « constituta est subjacebit. »

Nov. 153, c. 1, *i. f.* « neve poenas ex legibus nostris statutas « effugiant qui haec agunt, utpote qui omni inhumanitate et

progrès et l'enfant exposé fut libéré de la puissance paternelle (139).

Si, malgré ces mesures législatives (140), les expositions d'enfants continuèrent à être pratiquées, on doit les imputer non au droit romain, mais aux mœurs et à la misère. C'est aussi à tort que les apologistes chrétiens les reprochent aux païens ; car, après le triomphe du christianisme, elles demeurèrent la plaie du moyen âge et, encore au milieu du présent siècle, elles étaient si fréquentes que nos tours d'hospices avaient pour but d'y apporter un remède encourageant (141).

Le droit du père de vendre ses enfants sous puissance se maintint jusque sous Caracalla (142). Cet empereur le supprima, en déclarant nulles les ventes de cette espèce (143). Mais Constantin Ier, sans doute dans le désir d'éviter des infanticides, autorisa le père de famille indigent à vendre son enfant nouveau-né (144).

« crudelitate referti sint, quae omni homicidio tanto pejor est « quanto miserioribus eam inferunt. »

Voyez CORNIL G., cité, pp. 11-15.

(139) C. Théod. 5, 7, *de expos.*, L. 1. Loi de Constantin Ier de l'an 331 « omni repetitionis inquietudine penitus summovenda « eorum, qui servos aut liberos scientes propria voluntate domo « recens natos abjecerint ».

D'autre part, il ne tombait pas sous la puissance dominicale de celui qui l'avait recueilli ou d'un tiers acheteur. PLINE, *Epist.* X, 72 « nec assertionem denegandam iis, qui ex ejusmodi causa « in libertatem vindicabuntur, puto, neque ipsam libertatem « redimendam pretio alimentorum » ; C. 7, 14, *de ingen. manum.*, L. 2 « Ingenuam natam neque nutrimentorum sumptus neque « servitutis obsequium faciunt ancillam. » ; C. 1, 4, *de episc. aud.*, L. 24 (C. 8, 51 (52), *de infant. expos.*, L. 3) ; Nov. 153 ; Cf. SUÉTONE, *de grammat.* 21, et C. Théod. 5, 7, *de expos.*, L. 1. Il échappait même à sa puissance paternelle (Arg. C. Théod. 4, 8, *de liber. causa*, L. 6, § 2). Devenu majeur, il pouvait réclamer son indépendance vis-à-vis de celui qui l'avait recueilli ou d'un tiers acheteur (L. 6, § 2, cit.) Le père avait aussi la faculté de le racheter plus tôt (C. Théod. 5, 8, *de his, qui sanguinol. emptos v. nutr. accep.*, L. un.), mais sans recouvrer la puissance paternelle (C. Théod. 5, 7, *de expos.*, L. 1).

Voyez CORNIL G., pp. 18-23.

(140) Il faut y ajouter celles d'assistance publique qui furent prises sous le Bas-Empire. C. Théod. 11, 27, *ae alimentis, quae inopes parentes de publico petere debent*, L. 1-2.

(141) CORNIL G., pp. 24-28.

(142) Dans la Rome primitive, l'enfant vendu par son père devenait l'esclave de l'acheteur (CIC., *de orat.* I, 40 ; PLUTARQUE, *Numa* 17), sauf peut-être que s'il était vendu à un citoyen romain ou à un Latin, il était seulement soumis à une servitude de fait (*in mancipio*). A l'époque classique, il est certain qu'il ne subissait jamais que cette dernière servitude (PAUL, V, 1, § 1).

D'après la loi des XII Tables, l'enfant libéré par l'acheteur après une première et même après une seconde vente retombait sous la puissance paternelle. La troisième vente seulement éteignait d'une manière définitive la dite puissance. DENYS D'HALICARNASSE, II, 27.

CORNIL G., pp. 32-33.

(143) C. 7, 16, *de liber. causa*, L. 1 « Rem quidem illicitam « et inhonestam admisisse confiteris, quia proponis filios inge- « nuos a te venumdatos. Sed quia factum tuum filiis obesse non « debet, adi competentem judicem, si vis, ut causa agatur « secundum ordinem juris. »

D. 15, 2, *quando de pec. actio annalis est*, L. 1, § 4. Fragment d'Ulpien. « Alienatio autem et manumissio ad servos pertinet, « non ad filios. »

Dioclétien et Maximien confirmèrent le principe à plusieurs reprises (C. 4, 43, *de patr. qui fil. distrax.*, L. 1 « Liberos a pa- « rentibus neque venditionis neque donationis titulo neque « pignoris jure aut quolibet alio modo, nec sub praetextu igno- « rantiae accipientis in alium transferri posse manifesti juris « est. » — C. 4, 10, *de oblig. et action.*, L. 12. — C. 8, 16 (17), « *quae res pign.*, L. 6).

La vente des enfants sous puissance fut même frappée de peines criminelles (C. 3, 15, *ubi de crimin. agi oportet*, L. 2 ; D. 20, 3, *quae res pignori*, L. 5).

(144) C. 4, 43, *de patr. qui filios distrax.*, L. 2 pr. L. 2, initio). « Si quis propter nimiam paupertatem egestatemque victus causa « filium filiamve sanguinolentos vendiderit, venditione in hoc « tantummodo casu valente emptor obtinendi ejus servitii habeat « facultatem. »

Dans le droit romain définitif, les enfants sous puissance ont aussi un patrimoine propre d'après les bases les plus larges. Dès le IIe siècle de l'ère chrétienne, ils étaient propriétaires de tout ce qu'ils acquéraient comme fonctionnaires publics, à cause ou à l'occasion d'une profession libérale ou du service militaire (145). Sous Justinien, ils sont d'une manière générale propriétaires de toutes leurs acquisitions (146), et le père de famille est réduit à un simple usufruit (147).

Deux particularités caractérisent encore la puissance paternelle romaine sous Justinien, savoir sa perpétuité et l'exclusion de la mère. Encore ces particularités ont-elles été fortement atténuées.

La puissance paternelle était perpétuelle ; elle ne cessait point à la majorité des enfants et elle s'étendait ainsi sur les petits-enfants et sur les arrière-petits-enfants par des mâles. Mais, abstraction faite des émancipations solennelles, qui étaient très fréquentes, comme le prouvent la multitude des textes se rapportant à des enfants émancipés, déjà le droit romain primitif libérait de la puissance paternelle la fille qui se mariait de ma-

---

L'enfant vendu conservait l'état de liberté ; il devait seulement ses services à l'acheteur (*Vatic. fragm.* 33 ; C. Théod, 4, 8, *de liber. causa*, L. 6 pr. ; C. 8, 46 (47), *de patr. potest.*, L. 10) ; il était dégagé envers lui lorsqu'il l'avait indemnisé du prix d'achat par ses services (C. Théod. 3, 3, *de patr., qui filios distrax.*, L. un.) et, dans tous les cas, à sa majorité (C. Théod. 4, 8, *de liber. causa*, L. 6, § 1). De son côté, le père avait la faculté de se le faire restituer plus tôt, en donnant à l'acheteur un esclave d'une valeur égale ou l'équivalent en argent (C. 4, 43, *de patr., qui filios distrax.*, L. 2, § 1 (L. 2, i. f.) ; *Vatic. fragm.* 34. Voyez encore Nov. de Valentinien III, tit. 32, L. un. pr.).

On interdisait absolument la vente d'enfants aux barbares ou au delà des mers (*Vatic. fragm.* 34, *i. f.* ; Nov. de Valentinien III, tit. 32, L. un. § 1).

Voyez CORNIL G., pp. 31-35.

Anciennement, si l'enfant sous puissance avait commis un délit, le père de famille pouvait l'abandonner, à titre noxal, à la partie lésée, dans le but de se soustraire aux conséquences du délit (GAIUS, IV, 75-79). L'enfant ainsi abandonné devait ses services à la partie lesée ; il avait droit à son indépendance après avoir payé sa dette par son travail (*Collatio* II, 3). Cet esclavage de fait constituait la peine du délit de l'enfant. Il s'était déjà complétement perdu avant Justinien (I, 4, 8, *de noxal. action.*, § 7).

(145) Les biens ainsi acquis formaient leur pécule *castrense* et leur pécule *quasi castrense*, qui remontent respectivement à Auguste et à Adrien.

(146) Ces acquisitions constituaient leur pécule adventice ; il commença à se former à partir de Constantin Ier.

Toutefois, Justinien exclut du patrimoine de l'enfant sous puissance les biens que celui-ci acquiert *ex re* ou *ex substantia* ou *ex occasione patris, non extrinsecus* (C. 6, 61, *de bonis quae liber.*, L. 6 pr. et § 1 (L. 6 pr. initio), L. 18 pr. (L. 8 pr. initio) ; I, 2, 9, *per. quas pers. nob. acquir.*, § 1). Ces biens comprennent d'abord le pécule profectice de l'enfant ; en lui abandonnant un pareil pécule, le père ne voulait que lui en confier l'administration ; il entendait se réserver la propriété. Par voie de conséquence, les biens acquis par l'enfant à l'aide de son pécule profectice devenaient aussi la propriété du père, puisque l'enfant les avait acquis comme représentant du père. En vertu de la décision de Justinien, sont encore exclus du patrimoine de l'enfant, les biens que le père avait voulu aliéner en faveur de l'enfant et notamment ceux dont il lui avait fait donation (D. 41, 6, *pro don.*, L. 1, § 1 ; C. 8, 53 (54), *de donat.*, L. 11, L. 17, § 1 (L. 17, *i. f.*) ; on n'admettait pas que le patrimoine des enfants sous puissance pût s'augmenter au détriment de celui du père de famille ; mais l'aliénation pouvait valoir comme concession d'une pécule profectice. Cf. L. 17 pr. (L. 17 initio) cit. Voyez WINDSCHEID, II, §§ 515 et 516, 3°, cbn. avec § 484 et notes 2 et 4 et avec § 519.

(147) Encore les pécules *castrense* et *quasi castrense* et quelques biens adventices sont-ils soustraits à cet usufruit.

Cependant les enfants sous puissance sont restés incapables de faire un testament par rapport à leur pécule adventice (I, 2, 12, *quib. non est permiss. testam. facere*, pr.).

Sur les pécules des enfants sans puissance, voyez mon *Cours élémentaire de droit romain*, II, §§ 591-592.

nière à tomber sous la *manus* de son mari (148). De plus, dès l'époque classique, la puissance paternelle cessait par une émancipation tacite à l'égard de l'enfant qui, du consentement tacite de son père de famille, habitait séparément et vivait d'une manière indépendante. Cette règle est à la fois énoncée dans un passage d'Ulpien (149) et consacrée par une constitution de Marc-Aurèle et de Lucius Verus (150). Il s'ensuivait que la fille sous puissance qui se mariait du consentement de son père de famille et habitait la maison conjugale, était libérée de la puissance paternelle, alors même que le mariage n'était pas accompagné de la *manus*. L'on devait d'autant moins hésiter à admettre cette règle, qu'à l'époque de la république, la fille mariée sortait régulièrement de la puissance paternelle à raison de la *manus* (151).

L'autre particularité de la puissance paternelle du droit romain c'est qu'elle constitue un privilège du père ; jusque sous Justinien la mère en est restée exclue Toutefois, elle a conquis à d'autres titres des droits si importants qu'on peut dire qu'ils lui tiennent lieu de puissance paternelle ; elle jouit de presque tous les attributs naturels de cette puissance. Au décès du père, elle obtient la tutelle de ses enfants encore impubères (152) et sa fille mineure de vingt-cinq ans ne peut contracter mariage sans son consentement (153). Dans le cas de divorce, l'éducation des enfants est confiée à la mère, si celle-ci a divorcé pour une juste cause (154) ou si son mari a divorcé sans une pareille cause (155). Enfin si, pendant le mariage, le père est dans l'impossibilité d'exercer la puissance paternelle à raison d'une aliénation mentale, d'une absence, d'un emprisonnement ou d'une captivité de guerre, il est conforme à l'esprit de la législation de Justinien que ses enfants impubères soient soumis à la tutelle maternelle (156).

---

(148) GAIUS, I, 136 « potestate parentis liberantur (*scil. coemptione facta mulieres*); nec interest an in viri sui manu sint an « extranei. »

(149) D. 1, 7, *de adopt.*, L. 25 pr. « Post mortem filiae suae, « quae ut mater familias quasi jure emancipata vixerat et testamento scriptis heredibus decessit, adversus factum suum, quasi « non jure eam nec praesentibus testibus emancipasset, pater « movere controversiam prohibetur. »

Ce passage attache la libération de la puissance paternelle au seul fait que la fille avait vécu d'une manière indépendante (*ut mater fam lias quasi jure emancipata vixerat*), avec le consentement de son père de famille (arg. des mots *adversus factum suum*); selon toute apparence, elle s'était mariée avec ce consentement. On ne peut restreindre la décision d'Ulpien au cas d'une émancipation *expresse* qui n'aurait pas été faite dans les formes légales. Une pareille interprétation serait irrationnelle et contraire aux termes de la loi 25 pr. : irrationnelle, puisqu'une émancipation expresse, non solennelle, présente moins de garantie qu'une émancipation tacite résultant de l'habitation séparée de la fille et de l'adhésion du père à cette habitation; contraire aux termes de la loi 25 pr., car celle-ci admet que la fille est devenue *sui juris* parce qu'elle a *vécu* comme telle (*ut mater familias... vixerat*). Il faut même se borner à suivre la loi 25 pr. dans le cas d'une émancipation tacite et exclure son application dans celui d'une émancipation expresse, d'abord à raison des termes « *ut mater « familias... vixerat* » et « *adversus factum suum* », ensuite à raison du C. 8, 58 (59), *de emancip. liber.*, L. 3 « Non nudo « consensu patria liberi potestate, sed actu sollemni vel casu « liberantur... » Qu'on n'objecte pas que cette dernière loi repousse une émancipation *nudo consensu*. L'émancipation tacite défendue ici ne repose pas sur un *nudus consensus*. Un testament n'est pas non plus révocable par la simple volonté du testateur (I, 2, 17, *quib. mod. testam. infirm.*, § 7 (6) initio) et cependant il est révoqué si le disposant le détruit volontairement (D. 38, 6, *si tab. testam. nullae extab.*, L. 1, § 8).

Pour que la fille devienne *sui juris*, il suffit, d'après la loi 25 pr., qu'elle ait vécu comme telle avec l'adhésion du père. Il ne faut pas que cette situation se soit prolongée pendant un délai spécial; la loi 25 pr. n'en établit aucun. Loin de là : elle valide le testament de la fille comme fait par une personne *sui juris* ; or, ce testament peut être sensiblement antérieur au décès de la fille, donc, dès l'époque reculée de la confection du testament, la testatrice était *sui juris*. Le seul délai requis est celui qui est nécessaire pour que l'on puisse admettre que le père a consenti à l'indépendance de la fille.

(150) C. 8, 46 (47), *de patria potest.*, L. 1 « Si filium tuum in « potestate dicis esse, praeses provinciae aestimabit, an audire « te debeat, cum diu passus sis ut patris familias rem ejus agi « per eos, qui testamento matris tutores nominati fuerunt. »

Une mère de famille avait par testament désigné des tuteurs à son fils et, après le décès de la mère, ces tuteurs avaient géré longtemps la tutelle comme si le fils avait été *sui juris* et probablement ils avaient aussi gardé le pupille, le tout sans opposition de la part du père. La loi admet, du moins implicitement, que celui-ci ne réclamera plus avec succès la puissance paternelle. Dans l'espèce de la loi, le fils avait longtemps été traité comme père de famille. Mais la loi est un rescrit provoqué par un cas particulier; on ne peut donc argumenter du mot *diu* pour exiger ici la condition d'un long délai. Le motif même de la loi doit faire repousser ce délai. En effet, le fils est considéré comme *sui juris* à raison du consentement du père de famille à la gestion des tuteurs testamentaires désignés dans le testament paternel; or, ce consentement peut être vite constant.

Il est probable qu'Ulpien a en vue une émancipation analogue dans le D. 14, 5, *quod cum eo qui in al. pot.*, L. 2, § 1, et dans le D. 15, 2, *quando de pec. act. ann. est*, L. 1, § 4, où il parle d'un enfant devenu *sui juris* du vivant du père et en dehors d'une émancipation. A l'époque d'Ulpien, cette hypothèse serait bien rare si on n'admettait point une émancipation par l'effet de l'habitation séparée.

On ne peut opposer les l. 4, 5, *de oblig. quae quasi ex del. nasc.*, § 2, où un fils habitant séparément est considéré comme étant encore sous puissance. Rien n'établit que son père avait consenti à l'habitation séparée.

D'après cela, les conditions de l'émancipation tacite dont il s'agit sont les suivantes :

1° Une habitation séparée de l'enfant et l'existence indépendante propre au père de famille.

2° La connaissance de cet état de choses de la part du père.

et 3° le silence du père pendant un délai suffisant pour qu'on puisse en déduire son consentement tacite à l'émancipation de l'enfant.

Il est clair qu'une absence de l'enfant en vue de ses études ou d'un voyage ne réunit pas ces conditions.

Voyez en ce sens, VOET, *Comment. ad Pand.* I, 7, *de adopt.*, n° 12. Cf. CORNIL C., cité, p. 73.

Contra GLUCK, *Pand.* II, § 157 et note 94.

(151) Vers la fin du IXe siècle de l'ère chrétienne, l'empereur d'Orient Léon VI décida en termes formels que l'enfant sous puissance serait émancipé tacitement s'il allait habiter séparément, à la suite de mariage ou autrement, et que le père eût consenti à cette habitation d'une manière *expresse* ou *tacite* (Nov. 25 de Léon VI.) D'après le droit de Justinien interprété comme ci-dessus, le consentement *tacite* du père avait seul cet effet.

(152) Dès le commencement du IIe siècle de l'ère chrétienne, les empereurs accordent à la mère, sur sa demande, la tutelle de ses enfants impubères (D. 26, 1, *de tut.*, L. 18). En l'an 390, Valentinien II, Théodose Ier et Arcadius confirment cet usage (C. Théod. 3, 17, *de tutor. et curat. creand.*, L. 4 pr.), en subordonnant le droit de la mère à l'absence de tuteurs soit testamentaires, soit légitimes (L. 4 cit., § 3). La loi romaine des Burgondes (XXXV, 1; PERTZ, *Leges*, III, p. 617), qui date de 517 à 534, appelle déjà la mère avant tous les autres parents, et comme elle est antérieure à la Nov. 118 de Justinien, elle consacre probablement un usage conforme des Gallo-Romains du territoire burgonde; voyez VIOLLET, p. 533. Enfin Justinien, par sa Novelle 118, c. 5, décide que la mère l'emportera sur tous les autres parents, pourvu qu'elle renonce à un second mariage et au bénéfice du sénatus-consulte Velléien ; seul un tuteur testamentaire nommé par le père l'exclut.

(153) Et celui de ses autres proches parents (C. 5, 4, *de nupt.*, L. 20 pr. (L. 20, initio).

(154) Nov. 117, c. 7.

(155) Arg. Nov. 117, c. 7.

S'il y avait eu divorce par consentement mutuel, le magistrat désignait la personne qui devait prendre soin de l'enfant impubère (Arg. D. 27, 2, *ubi pup. educ.*, L. 1 pr. et § 1) et cette personne n'était pas nécessairement le père, quoique celui-ci conservât la puissance paternelle (Arg. Nov. 117, c. 7).

(156) On peut argumenter d'abord par analogie de la tutelle maternelle après le décès du père. Mais de plus, si un père de famille est frappé d'aliénation mentale et que ses enfants soient mineurs pubères, il est certain que ces enfants reçoivent un curateur (C. 5, 4, *de nupt.*, L. 25, § 3 (L. 25) « *a curatore*

VII. La puissance maritale de l'ancienne Rome, la *manus*, avait reçu une organisation analogue à celle de la puissance paternelle (157). Le patrimoine du mari absorbait tous les biens de la femme (158); le mari, assisté dans les cas graves par les parents de la femme, exerçait sur celle-ci une juridiction domestique et il pouvait la condamner à mort (159). Mais, s'il surprenait sa femme en flagrant délit d'adultère, il n'avait pas le droit de la tuer purement et simplement (160); cet homicide, malgré les circonstances atténuantes qui l'accompagnaient, était même frappé d'une peine très forte (161). Quant à la vente de la femme *in manu*, elle était absolument prohibée; une loi de Romulus vouait aux dieux infernaux le mari qui vendait sa femme (162).

« *eorum* »). A plus forte raison, les enfants impubères d'un fou devaient-ils recevoir un protecteur, donc, à raison de la nature de leur incapacité, un tuteur, et depuis la Nov. 118, c. 5, cette tutelle doit être confiée à la mère; celle-ci doit exclure tous les autres parents, comme au décès du père. On ne peut invoquer en sens contraire le C. 5, 4, *de nupt.*, L. 25; cette constitution se borne à décider que les enfants pubères mais encore mineurs d'un fou sont libres de *se marier* sans le consentement de leur curateur. L'on doit admettre par analogie la tutelle de la mère sur les enfants impubères lorsque le père, au lieu d'être fou, est absent, en prison ou captif de guerre.

Toutes les fois que, par application de ces règles, la mère devient tutrice de ses enfants impubères, elle administre leurs biens. De plus, sinon comme tutrice, du moins en vertu de la désignation du magistrat, elle est d'ordinaire chargée de l'éducation de ses enfants; car il en était déjà ainsi à l'époque où elle n'arrivait pas à la tutelle. C. 5, 49, *ubi pup. educ.*, L. 1 pr. et § 1 (L. 1).

Lorsque la mère, tutrice ou non, était investie de l'éducation de ses enfants impubères, elle avait sur eux un droit de garde et un droit de correction. Ce dernier droit lui est reconnu d'une manière implicite par le C. 8, 46 (47), *de patr. pot.*, L. 4, constitution de Valérien et de Gallien de l'an 259, pr. « Congruen« tius quidem videtur intra domum, inter te ac filios tuos si « quæ controversiæ oriuntur, terminari » § 1 « Sed si ita res fuit, « ut injuriis eorum et ad jus experiundum et ad vindictam pro« cesseris, aditus præses provinciæ super disceptationibus qui« dem pecuniariis consuetum exercebit ordinem juris : *reveren« tiam autem debitam exhibere matri filios coget et, si provectam « ad inclementiores injurias improbitatem deprehenderit laesam « pietatem severius vindicabit.* » Cette loi paraît se rapporter à une mère survivante qui, sans être tutrice, était simplement chargée de l'éducation de ses enfants impubères; on remarquera sa place sous la rubrique *de patria potestate;* cette rubrique prouve au moins l'autorité maternelle. Le C. Théod. 9, 13, *de emend. proping.*, L. un. (C. Just. 9, 15, *de emend. proping.*, L. un), constitution de Valentinien 1er et de Valens de l'an 365, transcrite ci-dessus p. 41, note 2°, i. f., précise le droit de correction des proches parents en général sur les mineurs; il s'applique avant tout à la mère.

En ce qui concerne le respect dû à la mère, voyez :

1° C. 8, 46 (47), *de patr. pot.*, L. 4, transcrite à la présente note.

2° D. 37, 15, *de obseq. parent. et patr. praest.*, L. 10 « pieta« tem liberi parentibus... debent. »

3° D. 27, 10, *de curat. fur.*, L. 4 « pietas... parentibus, etsi « inæqualis est eorum potestas, æqua debebitur. »

4° D. 2, 4, *de in jus voc.*, L. 6. « Parentes naturales in jus « vocare nemo potest : una est enim omnibus parentibus ser« vanda reverentia. »

Le C. 2, 4. *de transact.*, L. 26, croit devoir constater que la mère n'a pas le droit de vendre ses enfants comme esclaves : « Transactione matris filios ejus non posse servos fieri notissimi « juris est. »

(157) Gaius, II, 86, initio et 90.

La femme était même réputée fille de son mari (*Collatio* XVI, 2, § 3. « Uxor quoque, quæ in manu est, [ei cujus in manu est] « sua heres est, qui filiæ loco est ») et partant, si le mari était fils de famille, elle tombait comme petite-fille sous la puissance de son beau-père (*Collatio*, loc. cit. « item nurus quæ in filii « manu est, nam et hæc neptis loco est »). Dans le dernier cas, la femme se trouvait soumise à deux puissances, dont chacune produisait ses effets propres quant à la personne; mais, en ce qui concerne les biens, la puissance paternelle excluait la *manus;* le beau-père acquérait les biens de sa bru. Cf. *Collatio*, XVI, 2, § 3, i. f.

(158) Gaius, II, 86, initio et 90.

(159) Denys d'Halicarnasse, II, 25 « Ταῦτα — οἱ συγγενεῖς « μετὰ τοῦ ἀνδρὸς ἐδίκαζον· ἐν οἷς ἦν φθορὰ σώματος. καὶ — εἴ « τις οἶνον εὑρεθείη πιοῦσα γυνή, ἀμφότερα γὰρ ταῦτα θανάτῳ « ζημιοῦν συνεχώρησεν ὁ Ῥωμύλος. » « De his cognoscebant « cognati cum marito : de adulteriis et si qua vinum bibisse « argueretur : hoc utrumque enim morte punire Romulus con« cessit » trad. de Bruns, *Fontes juris romani antiqui*, 6e éd., p. 6, note 5.

Tacite, *Ann.* XIII, 32 « Superstitionis externæ rea mariti judi« cio permissa. Isque prisco instituto, propinquis coram de « capite famaque conjugis cognovit, et insontem nunciavit ». Le fait cité par Tacite se rapporte au règne de Néron.

Cf. Tite-Live, XXXIX, 18 « Mulieres damnatas cognatis, aut « in quorum manu essent, tradebant, ut ipsi in privato animad« verterent in eas » et *Epitome*, 48 « Publicia et Licinia..., quæ « viros suos consulares necasse insimulabantur, cognita causa « cum prætori pro se vades dedissent, cognatorum decreto « necatæ sunt ».

Il semble résulter de ces textes que l'assistance des parents de la femme était obligatoire (Maynz, III, § 304), tandis que pour le jugement des enfants sous puissance, l'assistance des parents et amis était simplement usuelle; cf. ci-dessus, note 132.

On a même soutenu que les parents de la femme faisaient partie du tribunal (Rivier, *Précis du droit de famille romain*, n° 49). Le passage précité de Denys d'Halicarnasse est favorable à cette thèse; le texte de Tacite est plutôt contraire.

Les abus de la puissance maritale étaient considérés comme illicites. Sous Romulus, le chevalier Egnatius Metellus qui avait tué sa femme parce qu'elle avait bu du vin d'une façon très anormale, n'échappa à une poursuite criminelle que grâce à l'intervention du roi (Valère Maxime, VI, 3, § 9; Pline, *Hist. natur.*, XIV, 13). D'après une loi de Romulus (Denys d'Halicarnasse, II, 25, texte transcrit à la présente note), le fait imputé à la femme paraissait mériter la mort. Il est à présumer que le mari n'avait pas convoqué la famille de la femme; peut-être aussi n'y avait-il pas eu ivresse proprement dite, et la loi de Romulus devait supposer celle-ci.

(160) Paul, II, 26, § 4 « Maritus in adulterio deprehensos non « alios quam infames et eos qui corpore quæstum faciunt, servos « etiam, *excepta uxore quam prohibetur*, occidere potest ».

Collatio IV, 2, § 3, fragment de Paul « Secundo vero capite « permittit patri, [si in] filia sua, quam in potestate habet, aut « in ea, quæ [eo] auctore, cum in potestate esset, viro in manum « convenerit, adulterum domi suæ generive sui deprehenderit « isve in eam rem socerum adhibuerit, ut is pater eum adulte« rum sine fraude occidat, ita ut filiam in continenti occidat. » Dans ce texte, la femme *in manu* surprise en adultère est livrée à son propre père par son mari, pour être tuée avec son complice; c'est que le mari lui-même n'avait pas ce droit.

D. 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, L. 23 (22), § 4, fragment de Papinien « Ideo autem patri, non marito mulierem et omnem « adulterum remissum est occidere, quod plerumque pietas « paterni nominis consilium pro liberis capit : ceterum mariti « calor et impetus facile decernentis fuit refrenandus ».

Ces textes sont décisifs, pour le commencement du IIIe siècle de l'ère chrétienne, même dans le cas d'un mariage *cum manu*, que prévoit expressément le passage de la *Collatio*. Mais, pendant la période antérieure, on avait suivi une autre règle. Encore au IIe siècle, le mari avait le droit de tuer sa femme surprise en adultère, tout au moins dans le cas de mariage avec *manus* et peut-être même s'il y avait mariage simple. Aulu-Gelle, *Noctes Atticæ*, X, 23 « In adulterio uxorem tuam si deprehendisses, sine « judicio impune necares. »

(161) Relégation dans une île ou travaux forcés à perpétuité. D. 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, L. 39 (38), § 8.

(162) Plutarque, *Romulus*, 22 « Τὸν δ' ἀποδόμενον γυναῖκα « θύεσθαι χθονίοις θεοῖς ». « Qui autem venderet uxorem, diis « inferis immolari », trad. de Bruns, *Fontes*, p. 6, note 6.

Il pouvait encore moins être question d'un droit d'abandonner la femme; cet abandon était en opposition complète avec la nature du mariage, consortium omnis vitæ (D. 23, 2, *de ritu nupt.*, L. 1), individuam consuetudinem vitæ continens (1, 1, 9, *de patr. potest.*, § 1).

Il faut aussi refuser au mari le droit de faire l'abandon noxal de la femme *in manu;* cet abandon est analogue à la vente, du moins quant au résultat matériel et, dès lors, il doit être frappé de la même interdiction. Le droit commun des délits ne peut être invoqué en sens contraire; ce droit commun n'est point l'action noxale, mais la responsabilité personnelle du coupable sur ses biens. Si, dans l'espèce, la femme n'en a point, il n'y a pas lieu d'accorder de ce chef une action noxale contre le mari, pas plus que le droit de Justinien n'en admet une contre le père de famille, lorsque le fils coupable d'un délit est sans patrimoine.

Du reste, à aucune époque la *manus* ne fut de l'essence du mariage ; celui-ci pouvait être contracté sans *manus*. Rare d'abord, cette union conjugale se répandit de plus en plus, et sous le Bas-Empire elle resta seule en usage. Le mariage sans *manus* ne produisait, quant aux biens, d'autres effets que ceux résultant d'une constitution spéciale de dot, et les rapports personnels des époux étaient simplement déterminés par la nature du mariage ; le mari était privé de toute juridiction sur sa femme (163).

IHERING apprécie de la manière suivante la condition de la femme romaine (164) :

« Si l'homme, dit-il, est le despote qu'on nous dépeint, » la condition de la femme romaine sera, non celle d'une » épouse, mais, comme en Orient, celle d'une esclave, » ou, comme en Grèce, celle d'une ménagère ou d'une » concubine. Or, la femme romaine était, en réalité, la » compagne de son mari dans la plus large acception » du mot. Aucun peuple du monde ancien, sans en » excepter les Grecs, n'a donné à la femme une place » aussi honorable dans la société que les Romains. Je » doute même que, chez les peuples modernes les plus » civilisés, elle jouisse d'une estime et d'un respect plus » élevés que dans cette Rome antique, où elle était » sous la *manus* du mari et sous la tutelle de ses » parents... La rigueur avec laquelle on exigeait que le » décorum fût observé à l'égard des femmes et par » elles-mêmes,... l'influence qu'on leur accordait, le » principe de la monogamie qui était propre aux » Romains depuis l'antiquité la plus reculée, tous ces » traits et d'autres encore témoignent clairement de » l'idée élevée que les Romains se faisaient de la mis- » sion et de la dignité de la femme. La condition des » femmes ressort d'une manière particulièrement re- » marquable du rôle qu'elles jouèrent dans l'histoire » romaine. Le souvenir romain glorifiait avec recon- » naissance la mémoire de celles qui avaient donné des » exemples éclatants de fidélité, de chasteté ou d'autres » vertus féminines. La légende et l'histoire romaines, » qui, autant que chez aucun autre peuple, avaient » l'occasion d'exalter des vertus propres aux hommes, » cherchaient cependant avec une prédilection très » marquée à rapporter à des femmes même les événe- » ments les plus importants. La première guerre de » Rome éclate à cause d'elles et menace d'étouffer la » ville dans son germe ; mais les femmes enlevées... » sauvèrent Rome et refusèrent de retourner dans leur » patrie. Selon la légende, on les récompensa en don- » nant aux curies les noms des femmes. Vrai ou faux, » ce trait est hautement caractéristique. L'expulsion » des Rois se rattache à Lucrèce, la chute du décemvi- » rat à Virginie ; rois et décemvirs ne firent déborder » la mesure de l'indignation publique et ne firent chan- » ger la colère en révolte, que lorsque leur arbitraire » s'exerça contre une femme. Coriolan, qui tenait le » salut de Rome entre ses mains, ne consentit à déposer » les armes que grâce aux supplications de sa mère et » des matrones romaines, après que, pour l'apaiser, on » eût épuisé tous les autres moyens. Un des événements » les plus importants de la république, l'accession des » plébéiens au consulat, dont on a fait un titre à Lici- » nius Stolo, a plutôt une cause toute personnelle, » l'orgueil de sa femme. La mémoire des deux Gracques » est à jamais inséparable de celle de la mère qui les » éleva. Un autre exemple curieux de l'influence fémi- » nine fut l'abrogation de la loi *Oppia* relative au luxe » des femmes ; l'autorité d'un Caton se brisa contre » cette influence.

» Il est impossible que chez un peuple qui accordait » une pareille place à la femme, le mariage ait pu, » comme en Orient, faire d'elle une esclave. Plus que » partout ailleurs, l'influence de la femme devait s'exer- » cer à l'intérieur de la maison ; le respect qu'inspirait » la femme, était plus profond encore pour l'épouse et » pour la mère... Le mariage constituait un rapport » sacré ; il fondait une communion religieuse entre les » deux époux et, pour ce motif, recevait une consécra- » tion religieuse. A ce mariage ancien s'appliquait la » définition célèbre du mariage romain, définition qui, » aux yeux d'un ignorant, paraîtrait exprimer l'idée » chrétienne du mariage. Pour l'époque ancienne, elle » était une vérité ; pour l'époque postérieure qui nous » l'a transmise, elle n'était plus qu'une réminiscence. » On sait l'immense contraste que présente la vie con- » jugale à ces deux époques : d'un côté, les mœurs » sévères de l'antiquité, de l'autre la frivolité, l'affreuse » démoralisation, le dévergondage de l'époque posté- » rieure. Là, malgré la possibilité juridique de la disso- » lution du mariage, la rareté du divorce ; ici, nonob- » stant toutes les lois, l'adultère et le divorce à l'ordre » du jour. C'est une confirmation nouvelle de la vérité » de l'observation souvent faite que le mariage est le » criterium de la moralité d'un peuple. »

VIII. Si l'on a prodigué tous les reproches à la puissance paternelle et à la puissance maritale des Romains, on a, par contre, décerné les éloges les plus variés à l'organisation germanique de ces pouvoirs. Tacite nous déclare que, chez les Germains, « limiter le nombre de » ses enfants ou les abandonner à la mort est considéré » comme un forfait » et il ajoute cette observation devenu célèbre qu' « en Germanie, les bonnes mœurs » avaient plus d'empire qu'ailleurs les bonnes lois » (165). D'après Glasson, « le *mundium* du père sur ses enfants » était avant tout une puissance de protection. Le père » de famille n'était pas, comme à Rome, le maître de » ses enfants, mais leur gardien » (166).

La vérité historique est toute différente. Dans l'ancien droit germanique, l'autorité paternelle et l'autorité maritale étaient aussi absolues que dans la Rome primitive, du moins quant à la personne des enfants et de la femme. Ce n'est qu'à une époque relativement récente qu'elles se sont transformées en pouvoirs de protection ; très lente, cette évolution n'était pas encore entièrement accomplie au XIIIe siècle.

Déjà l'expression germanique de *munt* (167), qui sert à les désigner (168), donne une indication très nette en ce sens ; elle ne signifie pas autre chose que main (169).

Le D. 27, 6, *quod falso tutore*, L. 9, § 1 « adversus eas personas, « quæ alieno juri subjectæ sunt, noxales erunt », qui accorde des actions noxales contre le chef de famille d'un faux tuteur, ne saurait s'appliquer à la femme *in manu* ; celle-ci étant incapable d'être tutrice, ne peut intervenir dans une tutelle comme fausse tutrice. Gaius, IV, 80-81, s'occupait peut-être de la question ; mais il est illisible en cet endroit.

Voyez en ce sens MAYNZ, III, § 304 et note 10. Cf. RIVIER, *Précis du droit de famille romain*, n° 49. *Contrà :* GIRARD, *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, XI, pp. 422-425, Paris, 1887.

(163) Voyez toutefois pour l'ancien droit romain ci-dessus, p. 51, note 3, i. f.

(164) IHERING, *Geist des romischen Rechts*, II, § 37, pp. 200-205, trad. DE MEULENAERE.

(165) TACITE, *German.* 19 « Numerum liberorum finire, aut « quemquam ex adgnatis necare, flagitium habetur : plusque ibi « boni mores valent, quam alibi bonæ leges ».

(166) GLASSON, III, p. 45, cf. II, p. 3. Laboulaye, *Recherches sur la condition civile et politique des femmes, depuis les Romains jusqu'à nos jours*, Paris, 1843, pp. 80-82, émet une appréciation analogue.

(167) Ou *mund*.

(168) Le terme germanique est devenu en latin *mundium*, *mundeburdium*, *mainburnia*, en français *maibournie*, *mambournie*.

Le titulaire de la *munt* s'appelait *muntporo*, *mundboro*, *momper*, *momber*, en latin *mundoaldus*, en français *mainbour*, *mainbourg*, *mambour*, en italien *manovaldo*.

(169) Voyez en ce sens GRIMM JACOB, *Deutsche Rechtsalterthümer*, 2de ed., Goettingen, 1854, p. 447, HEUSLER, *Institutionen des deutschen Privatrechts*, Leipzig, 1885-1886, I, § 20, pp. 95-96, BRUNNER, *Deutsche Rechtsgeschichte*, Leipzig, 1887-1892, I, § 12, p. 71 et note 6, et SCHROEDER, *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, 3e éd., Leipzig, 1898, § 11, p. 59.

Les enfants et la femme mariée étaient donc respectivement dans la main du père, dans la main du mari, et, chose curieuse, les Romains avaient adopté un terme identique pour désigner leur puissance maritale (170).

Mais la rudesse de l'institution germanique est attestée de la manière la plus directe.

« Un frisson glacial nous secoue, dit le germaniste » Heusler (171), lorsque nous prêtons l'oreille aux » récits de la légende et des autres organes de l'histoire » primitive de notre peuple, en ce qui concerne l'au- » torité du père sur ses enfants. Nous nous trouvons » devant un pouvoir absolu, devant un droit raide et » inflexible, que le devoir moral n'est encore venu tempérer en rien. Qui pourrait nier que, déjà longtemps » avant l'époque historique, des droits et des devoirs » moraux eussent fixé la situation du père et de l'enfant? Mais le droit n'en tenait aucun compte » (172).

D'abord, à l'époque primitive, on justifiait absolument l'exposition des enfants nouveau-nés qui n'avaient pas encore sucé le lait maternel. La principale cause d'abandon était la misère; on exposait surtout des enfants difformes, estropiés ou débiles et les filles plus souvent que les garçons (173). Quant aux enfants autres que les nouveau-nés, la grande pauvreté et la misère étaient aussi considérées comme des causes légitimes d'abandon (174). Lorsque les Germains eurent envahi la Gaule, les expositions d'enfants se heurtèrent à l'esprit chrétien et au code Théodosien, qui les réprouvaient dans tous les cas (175). Mais elles n'en continuèrent pas moins à être en usage et elles étaient si bien reconnues comme un exercice légitime de la puissance paternelle, que l'enfant exposé devenait l'esclave de celui qui l'avait recueilli (176). Une formule n'hésite pas à menacer de la vengeance divine, voire même des peines éternelles, l'auteur d'une réclamation contre le maître de l'enfant (177). Le père ne pouvait reprendre l'enfant qu'en donnant un esclave d'une valeur égale ou bien l'équivalent en argent (178).

Le chef de famille avait aussi le droit de tuer ses enfants nouveau-nés qui n'avaient pas encore sucé le lait maternel ; la loi des Frisons, dont la rédaction remonte à Charlemagne, l'accorde même à la mère (179). Mais surtout le père était investi, vis-à-vis de sa femme et de ses enfants, d'une juridiction domestique l'autorisant à infliger même la peine de mort (180). Cette juridiction se maintint assez longtemps. En l'année 643, l'édit du roi lombard Rotharis, tout en menaçant d'une peine le mari qui tuerait sa femme, excepte le cas où celle-ci aurait mérité la mort en vertu de la loi (181) et le *Livre de Pavie* interprète cette règle en ce sens que si le mari ne peut pas tuer sa femme à sa guise, il est cependant autorisé à le faire pour une cause légitime (182). De même, un capitulaire de Louis le Débonnaire, de l'an 829, admet comme constant le droit du mari de tuer sa femme pour une juste cause (183), et la loi visigothe justifie absolument le mari qui tue sa femme surprise en flagrant délit d'adultère (184). En ce qui concerne la puissance paternelle, l'édit de Rotharis dispose que si la

---

(170) A l'origine le mot *munt* s'appliquait aussi probablement au pouvoir sur les biens (HEUSLER, cité, I, § 20. Cf. SCHRŒDER, cité, § II, pp. 59 et 65-66). D'autre part, chez les Romains, il n'est guère douteux que, dans le principe, le mot *manus* ait servi à désigner l'ensemble du pouvoir du chef de la maison sur sa *familia*, personnes et choses; voyez en ce sens IHERING, *Geist des romischen Rechts*, trad. DE MEULENAERE, II, pp. 157-159.

(171) II, § 156, p. 431.

(172) WAITZ, *Abhandlungen zur deutschen Verfassungs- und Recht geschichte*, 1896, éd. ZEUMER, pp. 369 et suiv., s'est efforcé d'atténuer la rigueur du *mundium*, mais le caractère général de l'institution ne semble pas douteux.

(173) GRIMM, cité, pp. 455-456 et 457; SCHRŒDER, cité, § 11, p. 65; conf. BRUNNER, cité, I, § 12, p. 76.

(174) GRIMM, p. 460.

(175) Conf. ci-dessus, note 138.

(176) *Formulae Turonenses vel Sirmondicae*, 11 (ZEUMER, p. 141; DE ROZIÈRE, 54) « ipsum in suis servitiis ac solatiis juxta « legis ordinem retineat »; *Formulae Andecavenses*, 49 (ZEUMER, pp. 21-22; DE ROZIÈRE, 53).

(177) *Formulae Andecavenses*, 49. « Et intimare rogavimus, si « nus ipsi aut domenus vel parentis ejus, qui contrà ista venire « voluerit, inprimitus Christus filius Dei vivi terribilem et me- « duendam, ut non sit ad gaudium, sed ad ejus detrimentum, « quod ei incuciat sempiternam pena, et quod repetit vindicare « non valeat, et hec facta nostra omni tempore firma per- « maneat. »

(178) *Formulae Turonenses vel Sirmondicae*, 11 (ZEUMER, p. 141; DE ROZIÈRE, 54). Souvent l'enfant était vendu aussitôt après avoir été recueilli; voyez les deux formules citées à la note précédente.

La loi des Visigoths, IV, 4, c. 1, interdisait les expositions d'enfants; mais, après l'année 507, son autorité était restreinte de fait à la Septimanie.

(179) Loi des Frisons, V, *De hominibus qui sine compositione occidi possunt*, § 1 « ... et infans ab utero sublatus et enecatus a « matre. » PERTZ, *Leges* III, p. 663.

D'après le droit frison antérieur à Charlemagne, l'aïeule jouissait de la même prérogative. C'est ainsi que, à l'époque de Charles-Martel, la bisaïeule de St Liudger ordonna de tuer sa petite-fille, parce que son fils ne procréait que des filles; mais le projet de la farouche aïeule ne réussit point. *Vita S. Liudgeri*, §§ 6-7, dans PERTZ, *Scriptores*, II, p. 406.

La mère ayant le même droit que le père, on peut dire qu'il ne s'agit pas ici d'un véritable effet de la puissance paternelle (SCHROEDER, § 11, p. 65). Mais la prérogative n'en appartenait pas moins au père.

L'auteur de la *Vie de St Liudger* (§ 6, cit.) représente l'homicide des enfants nouveau-nés qui n'avait pas encore sucé le lait maternel comme un usage général parmi les païens « sic mos erat « paganorum, ut si filium aut filiam necare voluissent, absque « cibo terreno necarentur. »

Lorsque dans le Nord décédait un affranchi pauvre laissant des enfants, ceux-ci étaient placés dans une fosse commune, sans vivres, pour y mourir de faim; toutefois le seigneur retirait et élevait le dernier vivant, c'est-à-dire le plus robuste. Les Lombards semblent avoir connu le même usage. GRIMM, pp. 460-461.

(180) Cette juridiction se manifeste déjà dans l'antique répression de l'adultère de la femme, TACITE, *German.* 19, passage transcrit ci-dessus, note 7.

(181) Edit de Rotharis, c. 200. « *De occisione mulieris.* Si « maritus uxorem suam occiderit inmerentem, quod per legem « non sit merita mori, componat solidos mille duocentûs. »

(182) Liber Papiensis legum Rothari, c. 200. Formule (PERTZ, *Leges* IV, p. 344). « Nam jurabunt, quia non licet eam interficere « ad suum libitum, sed rationabiliter. »

Il résulte d'un capitulaire italique de Lothaire (822-823), c. 3 (BORETIUS, I, p. 317) que, encore à cette époque, la femme adultère et son complice étaient à la discrétion du mari et que celui-ci avait le droit de les vendre comme esclaves. « Si quis adulter « cum adultera conprehensus, secundum edicta legis Langobar- « dorum marito adulterae ambo ad vindictam traditi fuerint, si « eos quispiam emerit eosque conjunctos in eodem scelere « habere repertus fuerit, ipso fiscus adquirat. »

En l'an 731, une loi de Luitprand, c. 121, refuse au mari le droit de tuer ou de mutiler sa femme adultère; elle lui permet seulement de la vendre ou de lui infliger une correction. « Si « vero ipsa mulier in hac inlecita causam consentiens fuerit, « potestatem habeat maritus ejus, in eam vindicta dare, sibi (*sive?*) « in disciplina, sibi (*sive?*) in vindicionem, ubi voluerit; verum- « tamen non occidatur, nec ei sematio corporis fiat. »

(183) Capitulare pro lege habendum Wormatiense (829) c. 3 (BORETIUS, II, p. 18). « Quicumque propria uxore derelicta *vel* « *sine culpa* (d'après d'autres manuscrits *aut sine causa*) *interfecta* « aliam duxerit uxorem, armis depositis publicam agat poeni- « tentiam. » Le fait de tuer sa femme pour un juste motif est représenté ici comme un acte légitime et l'on ne doit pas restreindre à l'adultère la disposition générale du capitulaire.

(184) Loi visigothe, III, 4, c. 3. « Quod si mulieris adulte- « rium manifeste patuerit, adulter et adultera secundum supe- « rioris legis ordinem ipsi (*i. e. marito*) tradantur; ut quod de « eis facere voluerit, in ejus proprio consistat arbitrio. » 4 « Si « adulterum cum adultera maritus vel sponsus occiderit, pro « homicida non teneatur. »

fille cohabite avec un esclave, son père aura le droit de la tuer (185).

Une autre prérogative du chef de famille germain consistait à pouvoir vendre comme esclaves sa femme et ses enfants. Tacite nous apprend que les Frisons, pressés par la misère, payaient le tribut à l'Etat romain en vendant leurs femmes et leurs enfants (186). Au VIIIe siècle, la loi des Bavarois ordonne au meurtrier insolvable d'un évêque de livrer en servitude à l'Eglise sa propre personne, sa femme et ses fils, jusqu'à ce qu'il se soit libéré de la composition (187). En 864, Charles le Chauve règle la vente des enfants par son édit de Pistes : il décide qu'on pourra les racheter en remboursant à l'acheteur le prix de vente augmenté de 20 p. c. et, pour que ce droit de rachat ne pût être éludé, il défend à l'acheteur de revendre les enfants à l'étranger ou au delà des mers (188). Il admet donc comme constants le droit de vendre du père de famille et la validité de la vente (189). Par une charte des années 1032 à 1064, un certain Letardus donne l'un de ses fils en qualité d'esclave au monastère de St Martin de Tours (190). Les *Petri exceptiones legum Romanorum*, subissant ici l'influence germanique, attribuent expressément au père indigent le droit de vendre ses enfants sous puissance (191); or, ce recueil fut employé comme livre classique dans toute la France depuis la fin du XIe jusqu'au XIIIe siècle (192). Vers l'année 1100 (193), un chef de famille des bords du Rhin vend à l'abbaye de Saint-Pantaléon de Cologne sa femme et ses deux fils en même temps que ses biens-fonds et trois esclaves, ce qui fait supposer qu'il n'était pas contraint par le besoin ; il déclare garder la liberté pour son propre compte dans l'espoir de recueillir la succession de ses proches parents (194). De son côté le Miroir de Souabe, qui parut dans la seconde moitié du XIIIe siècle, autorise d'une manière générale le père nécessiteux à vendre son enfant ; il lui défend seulement de le vendre à un païen ou bien en vue de la mort ou d'une maison publique (195). Enfin, encore en l'année 1440, un vieillard

(185) Edit de Rotharis, c. 221. « Si servus liberam mulierem « aut puellam ausus fuerit sibi in conjugium sociare, animae « suae incurrat periculum, et illa qui servum fuerit consentiens, « habeant parentes potestatem eam occidendi aut foris provincia « transvindendi... » Voy. HEUSLER, II, § 156, p. 432; BRUNNER, I, § 12, pp. 75 et 76, et SCHROEDER, § 11, p. 65.

La famille intervenait dans le jugement, SCHROEDER, *loc. cit.*

(186) TACITE, *Ann.* IV, 72. « Ac primo boves ipsos, mox « agros, postremo corpora conjugum aut liberorum servitio tra- « debant. »

(187) Loi des Bavarois, I, 10 « et si non habet tantum pecu- « niam, se ipsum et uxorem et filios tradat ad ecclesiam illam in « servitio usque dum se redimere possit. »

Un capitulaire de Charlemagne de 776 ou de 781, c. 4 (BORETIUS, I, p. 187), annule les ventes de cette espèce. « Primis om- « nium placuit nobis, ut cartulas obligationis, quae factae sunt « de singulis hominibus qui se et uxores, filios vel filias suas in « servitio tradiderunt, ubi inventae fuerint, frangantur, et sint « liberi sicut primitus fuerunt. » Mais il s'agit d'un capitulaire italique.

(188) C. 34, dans PERTZ, *Leges* I, p. 498. « In lege etiam quam « praedecessores nostri et nominatissimi imperatores constitue- « runt de his qui filios suos, fame aut alia qualibet necessitate « cogente, vendunt, plura habentur capitula quae omnia hic non « necesse duximus ponere. Tum illud capitulum quod cum sanc- « tis ecclesiasticis regulis ex maxima parte concordari invenimus, « hic ponere necessarium duximus, in quo dicit : « Ut quicum- « que ingenui filios suos, quod et de ipsis liberis hominibus qui « se vendunt, observari volumus, qualibet necessitate seu famis « tempore vendiderint, ipsa necessitate compulsi, emptor si « quinque solidis emit, sex recipiat : si decem, duodecim solidos « similiter recipiat : aut si amplius, secundum suprascriptam « rationem augmentum pretii consequatur... potest fieri, ut qui « tales homines liberos, necessitate ut diximus cogente, in servos « suscipiunt, in alteras partes illos dispendant aut vendant. « Propterea una cum consensu et fidelium nostrorum consilio « constituimus, quod in antiquis legibus decretum invenimus, ut « si hujusmodi personas aliqui aut ad extraneas gentes aut ad « transmarina loca transferre aut venundare praesumpserint, « ipsi qui hoc contra statuta praesumpserit, constitutionem regii « banni componat. »

Charles-le-Chauve emprunte presque littéralement ces règles à une Novelle de Valentinien III (tit. 32, l. 1); conf. ci-dessus, note 143. C'est à elle que font allusion les mots « in antiquis legibus ». Au commencement du passage transcrit ci-dessus, il se réfère à un capitulaire analogue de ses prédécesseurs ; ce capitulaire est inconnu.

(189) Voyez en ce sens GRIMM, p. 461, et HEUSLER, II, § 156, p. 432; cont. VIOLLET, pp. 501-502.

De son côté, BENOÎT LE LÉVITE nous dit au livre 2, c. 4, de sa collection de capitulaires : « *Ut qui vendiderit filiam suam in « famulam, non egrediatur, sicut ancilla.* Si quis vendiderit filiam « suam in famulam, non egredietur sicut ancillae exire consue- « verunt. Si placuerit domino suo, cui vendita est, dimittat eam « liberam ; et ad alium populum non licet eam vendere. » Bien qu'on ne puisse généralement accorder une grande confiance à ce compilateur, dans l'espèce il semble résumer le capitulaire visé par l'édit de Pistes; conf. GRIMM, p. 461, et PARDESSUS, *Loi Salique*, p. 455.

L'auteur de la *Vie de St Junien* attribue même à la mère veuve le droit de vendre ses enfants. LABBÉ, *Bibliotheca manuscriptorum*, II, p. 573. Voyez PARDESSUS, *Loi Salique*, p. 455.

La charte de 887 reproduite par THÉVENIN, *Textes relatifs aux institutions privées*, n° 110, est moins probante ; les mots « de mea angnicione » qu'on y rencontre, semblent se rapporter plutôt à des enfants à naître.

La loi des Visigoths, V, 4, c. 12, prohibe la vente des enfants : « Non licere parentibus filios suos quocunque contractu alterius « dominio subjugare. Parentibus filios suos vendere non liceat, « aut donare, vel oppignorare : nec ex illis aliquid juri suo « defendat ille qui acceperit, sed magis precium vel sepositionis « commodum quod dederat, perdat, qui a parentibus filium com- « paravit. » Mais, après l'année 507, son autorité était restreinte de fait à la Septimanie.

(190) THÉVENIN, *Testes relatifs aux institutions privées*, n° 156 « vocatis filiis, unum minorem Vitalem nomine, S^to^ Martino « et nobis in servum contulit, assentientibus tam ipso puero « quam reliquis fratribus suis. »

(191) Livre I, c. 14. « *De venditione liberorum.* Patribus et « aliis parentibus, qui liberos habent in potestate, pro summa « famis necessitate eos vendere licet. Sed quocunque tempore « vel ipsi vel alii pro eis tantum pretii restituerint, quantum « valuerint, ad libertatis gloriam reverti potuerint » DE SAVIGNY, *Geschichte des röm. Rechts im Mittelalter*, II, p. 304.

Les *Petri exceptiones*, tout en puisant principalement dans la législation romaine, utilisent aussi d'autres sources (DE SAVIGNY, II, n° 52). Dans l'espèce, elles s'écartent à la fois du code de Théodose II et de celui de Justinien ; l'un et l'autre limitaient le droit de vendre du père de famille indigent aux nouveau-nés (C. 4, 43, *de patr. qui fil. distrax.*, L. 2); conf. ci-dessus, p. 713.

(192) Il parut à Valence (France) ou dans l'Italie septentrionale. Conf. FITTING, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, VII, roman. Abtheilung, 2tes Heft, pp. 35-36 et note 2 de la p. 36, et *Anfänge der Rechtsschule zu Bologna*, Berlin et Leipzig, 1888, n° 26, *initio*, traduction française par LESEUR, Paris, 1888.

(193) Entre 1082 et 1121.

(194) « Notum sit omnibus tam presentibus quam futuris, « quod ego Obertus uxorem meam, nomine Mazecham, et duos « filios meos, Wichmannum et Obertum, mancipiaque tria et « quicquid prediorum habui Sancto Pantaleoni tradidi. Solus « spe hereditatis propinquorum in libertate mansi quousque « abbas domnus Herimannus, quo agente hec facta sunt, vel qui- « cumque sibi suo succedet in honore assensum dederit... » Voyez LOERSCH et SCHROEDER, *Urkunden zur Geschichte des deutschen Rechtes*, I, Privatrecht, 2e édition, Bonn, 1881, n° 87 (1862, 1re édition).

(195) *Des Schwabenpiegels Landrechtsbuch*, 2e édit., GENGLER, Erlangen, 1875, c. 295 (c. 291, éd. WACKERNAGEL ; c. 357, éd. VON LASSBERG et VON DANIELS) « *Der sin kint verkoufet.* Ein man « verkoufet sin kint wol mit rehte, ob in ehaft not dar zu twinget. « Er sol es aber nit verkoufen in den tot noch in die heidenschaft « noch in dehein hurhus. Er git ez einem herren wol für « eigen. »

De son côté GEILER VON KEISERSPERG, *Wie ein kaufmann sein sol*, 92*b*, dit « Der vatter in hungersnot mag er den sun verkaufen « und sunst nit ; die muoter mag den sun nit verkaufen, sie leid « hunger oder nicht. »

vend son petit-fils âgé de six ans à l'église de Montesquieu-Lauragais (Haute-Garonne), à charge de l'entretenir (196), et la coutume de Bazas (Gironde) de 1489 permettait au père d'engager ses enfants pour sortir de prison (197).

En vertu d'une autre prérogative exorbitante du *mundium*, le père avait le pouvoir de marier sa fille sans le consentement de celle-ci, et il le conserva au moins pendant la période mérovingienne. La loi visigothe du VIIe siècle (198) et en 731 une loi de Luitprand (199) le consacrent encore en termes exprès. « Le père, » dit le monarque lombard, « ne donnera point sa fille dans une » mauvaise intention ou d'une manière déraisonnable à » un homme quelconque » (200) et la loi visigothe ajoute que si la volonté du père n'a pas été exécutée de son vivant, la fille sera *livrée* après le décès du père à l'homme qui lui a été choisi (201); la mainbournie paternelle survivait au mainbour (202).

(196) *Mémoires de l'Académie impériale des sciences, inscription et belles-lettres de Toulouse*, 1856, p. 363.

(197) Coutume de Bazas, art. 171, dans les *Archives historiques de la Gironde*, XV, pp. 83 et 146. Conf. VIOLLET, p. 502. HEUSLER, I, § 156, p. 432; BRUNNER, I, § 12, p. 76, et SCHROEDER, *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, § 11, p. 65, et § 35, p. 318.

Il semble encore que, d'après la coutume d'Ardenbourg en Zélande, le mari ait eu jusqu'au commencement du XIVe siècle, le droit d'engager sa femme. En effet, l'article 46 (45) du *Boec van tale ende wedertale*, qui date de cette époque, lui refuse ce droit, quoique, dit-il, la femme soit un cattel du mari; voy. mon *Droit romain et droit celtique dans la Gaule*, pp. 35-36. Il veut condamner un usage contraire qui avait existé jusque-là; l'interdiction de l'engagement ne se comprend guère autrement. D'ailleurs, si la femme était un cattel du mari, celui-ci a dû avoir à l'origine le droit de l'engager. La coutume d'Audenarde de 1615 contient une disposition dont on peut argumenter par analogie : elle accorde à la femme mariée le droit de tester sans l'autorisation maritale; or, il est certain qu'avant 1615 cette capacité lui manquait; voyez mon travail précité, p. 53, note 14, et p. 60.

(198) III, 1, c. 2. « Si quis puellam cum voluntate patris, aut « aliorum propinquorum parentum, quibus ex lege hujusmodi « potestas tribuitur, sponsatam habuerit; et ipsa puella contemnens voluntatem parentum, ad alium tendens parentibus contradicat, ut illi non detur cui a parentibus fuerit pacta; hoc ita « eam nullo modo facere permittimus... : ac si ab hac vita transierit (*i. e. pater*), antequam eam pater suus nuptui tradat, *ut « illa puella tradatur, cui a patre vel matre pacta constiterit.* » La loi visigothe, III, 3, c. 11, laisse intact le droit paternel.

(199) Lois de Luitprand, c. 12 (année 717) « Pater autem aut « frater potestatem habeant, cui aut in quali etate voluerit, dandum aut spunsandum filiam aut sororem suam, quoniam ista « licentia ideo dedimus, eo quod credimus, quod pater filiam « aut frater sororem suam doloso animo aut contra rationem cui« quam homini dare non debeant », et c. 119 (année 731). « Si « quis filiam suam aut sororem sponsare voluerit, habeat potes« tatem cui voluerit, libero tamen hominem, sicut anterior con« tenit edictus ». Voyez encore l'édit de Rotharis, c. 195.

(200) Lois de Luitprand, c. 12, texte transcrit à la note précédente.

(201) Loi visigothe, III, 1, c. 2, passage transcrit à la note 197 ci-dessus.

(202) On peut citer, comme mariages ainsi imposés par la volonté paternelle, d'abord, sous le règne de Chilpéric 1er (561-584), ceux de Ste-Glodesinde, qui devint abbesse de Metz (« juveni « cuidam nomine Oboleno a parentibus ex more sponsa decer« nitur... Pater, nece sponsi prioris audita, puellam venerabilem « rursus cogit ad thalamum »; BOUQUET, *Recueil des historiens des Gaules et de la France*, III, p. 461), ensuite en 622 celui de Ste-Salaberge, plus tard abbesse de Laudun (« parentes ejus... « contra puellae voluntatem eam cuidam generositate pollenti, « Richramno nomine, in matrimonio tradiderunt »; BOUQUET, *ibid.*, III, p. 606).

On a voulu trouver le principe opposé dans la loi des Burgondes 100. « De mulieribus, quae se voluntate sua ad maritos « tradunt. Quaecumque mulier Burgundia vel Romana voluntate « sua ad maritum ambulaverit, jubemus ut maritus ipse facultate « ipsius mulieris sicut in ea habet potestatem, ita et de omnes « res suas habeat. » Mais ce texte prouve seulement que *des* femmes se mariaient d'après leur volonté et non qu'il en était

La puissance paternelle du droit germanique avait aussi des effets étendus quant aux biens. « Pendant tout « le moyen âge et encore jusqu'à nos jours, dit HEUS« LER (203), elle a conservé son caractère primitif de « domination domestique, même sous le rapport patri« monial ». Tout ce que l'enfant acquérait par son travail, celui-ci fût-il fourni à des tiers, devenait la propriété du père (204). Le patrimoine des enfants sous puissance ne pouvait donc guère devoir son origine qu'à la succession *ab intestat* ou testamentaire. Le père en avait d'ailleurs l'administration et la jouissance; pour les actes d'aliénation, il avait besoin du consentement de l'enfant (205). De son côté, celui-ci, quoique majeur, ne pouvait disposer de ses biens qu'avec le consentement du père et ses dettes n'obligeaient en aucune façon ce dernier (206).

Le *mundium* marital avait moins d'effet quant aux biens, et, à ce point de vue, si l'on concède l'incapacité de la femme à raison du mariage, il est vrai de dire qu'il constituait un simple pouvoir de protection. Sans doute, le mari acquérait le produit de l'activité commune pendant le mariage. Mais au décès du mari la femme obtenait souvent, à titre de compensation, le tiers ou la moitié de ce produit, soit en propriété, soit en usufruit (207). Ensuite elle avait en propre la dot

ainsi de la fille sous puissance. Il ne peut même avoir eu en vue cette dernière, puisqu'elle ne peut se marier par sa *seule* volonté. Il s'agit d'ailleurs dans le passage d'une femme ayant des biens, ce qui ne convient guère à une fille sous puissance.

Quant à la constitution de Clotaire II (584 à 628), c. 7 (BORETIUS, I, p. 19) « Nullus per auctoritatem nostram matrimonium « viduae vel pupillae sine ipsarum voluntate praesumat expetire; « neque per sugessionis subreptitias rapiantur injuste. » (Cf. l'édit de Clotaire II de 614, c. 18; BORETIUS, I, p. 23), elle ne concerne pas la question; elle enlève seulement au roi la faculté de marier ses sujettes sans leur consentement.

Mais la loi prémentionnée de Luitprand fut abrogée par Charlemagne. Liber Papiensis legum Karoli Magni, c. 140 (145), dans PERTZ, *Leges* IV, p. 512 « Illud praeterea per omnia praecaventes « prohibere decrevimus, ut nullus praesumat ante annos puber« tatis puerum vel puellam in matrimonio sociare nec in dissi« mili aetate, sed coaetaneos *sibique consentientes.* »

Voyez HEUSLER, II, § 156, p. 432; BRUNNER, I, § 12, p. 74; SCHROEDER, *Geschichte des ehelichen Güterrechts*. Stettin, Dantzig et Elbing, 1863-1874, T. I, § 1, pp. 7-8, et *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, § 11, pp. 65 et 68, § 35, p. 318, et GLASSON, III, p. 19.

(203) T. II, § 158, p. 442.

(204) HEUSLER, II, § 158, pp. 442-443.

(205) Ce consentement n'était possible qu'après la majorité de l'enfant. Toutefois le père avait le droit d'aliéner les meubles de l'enfant, à charge d'en restituer la valeur à la dissolution de la puissance paternelle.

(206) HEUSLER, II, § 158, pp. 443-444. D'après le droit de Justinien, la situation de l'enfant sous puissance est plus favorable. Ici également le père est réduit à l'administration et à la jouissance des biens de l'enfant. Mais celui-ci a la pleine propriété et, dès sa majorité, la libre administration de tout ce qu'il acquiert comme fonctionnaire public ou bien à cause ou à l'occasion d'une profession libérale (pécule *quasi castrense*, qui remonte à Adrien). Voyez mon *Cours élémentaire de droit romain*, II, §§ 591-592.

(207) La loi des Francs Ripuaires XXXVII (XXXIX), 2, lui accordait un tiers du produit de la *conlaboration* en pleine propriété. La loi des Burgondes (XLII, 1; LXII, 1; LXXIV, 1-2) lui attribuait, d'une façon plus ou moins absolue, l'usufruit du tiers ou du quart de tous les biens du mari. La loi des Visigoths IV, 2, c. 16, admettait même une véritable communauté d'acquêts entre époux.

Voyez STOBBE, *Handbuch des deutschen Privatrechts* IV, § 217, 3e.

Il va de soi que le mari acquérait aussi la dot que lui apportait la femme (Cf. TACITE, *German.* 18 « atque invicem ipsa (= *uxor*) « armorum aliquid viro adfert »). TACITE ne se sert pas du mot *dos* pour désigner cet apport; mais en l'opposant *(invicem)* à la dot donnée par le mari à la femme, il lui attribue un caractère analogue.

fournie par le mari (208) et les autres biens dont elle avait fait l'acquisition avant ou pendant le mariage, et notamment les biens paternels (209). Le mari avait l'administration et la jouissance de tout le patrimoine de la femme (210). Il ne pouvait l'aliéner sans le consentement de la femme (211) et réciproquement celle-ci, à raison du *mundium*, était incapable d'en disposer sans l'autorisation maritale (212).

Le *mundium* marital durait nécessairement aussi longtemps que le mariage. Si l'on avait considéré le *mundium* paternel comme une simple protection pour l'enfant, il aurait dû prendre fin de plein droit au moment où l'enfant étant devenu majeur n'avait plus besoin de protection. Mais on concevait le *mundium* à un autre point de vue; c'était un pouvoir domestique s'étendant sur la maison entière, sur toutes les personnes qui s'y trouvaient, sur tous les enfants quel que fût leur âge. On estimait qu'une maison ne comportait qu'un seul maître et on ne peut dénier à cette conception toute valeur rationnelle. L'enfant majeur qui restait dans la maison, continuait donc à être soumis à l'autorité paternelle. Cette proposition est évidente pour les filles majeures, puisque la femme germaine subissait un *mundium* perpétuel. Mais les fils majeurs n'échappaient pas davantage au *mundium* par le seul effet de l'âge. Tant qu'ils demeuraient « en pain de leur père », tant qu'ils n'étaient pas définitivement séparés du toit paternel, ils restaient soumis à la puissance paternelle; celle-ci continuait à produire tous ses effets, quant à la personne et quant aux biens. Seule l'incapacité résultant de la minorité venait à cesser, exactement comme dans la famille romaine et sans préjudice des droits du père sur les biens des enfants. Aucun texte n'attache l'extinction du *mundium* paternel à un certain âge (213), et d'autre part de nombreux passages déclarent que la sortie définitive de l'enfant de la maison paternelle le rendait indépendant; si la simple majorité avait eu le même effet, il serait étrange qu'on n'en trouvât aucune mention. Il y a plus : les mariages étant tardifs en Germanie (214), les fils qui se mariaient étaient presque toujours majeurs et dès lors si, de ce chef déjà, ils avaient été libérés du *mundium*, leur mariage ne pourrait être représenté comme entraînant cette libération (215).

---

(208) TACITE, *German.* 18 « Dotem non uxor marito, sed uxori « maritus offert. Intersunt parentes et propinqui, ac munera « probant... boves, et frenatum equum, et scutum cum framea « gladioque. In haec munera uxor accipitur...; accipere se quae « liberis inviolata ac digna reddat. »

Les formules représentent cette dot comme un *tantodono*. MARCULFE, *Formules* II, 15-16 (ZEUMER, pp. 85-86. — DE ROZIÈRE, 223 et 243). — *Formulae Salicae Bignonianae* 6 (ZEUMER, p. 230. DE ROZIÈRE, 230). — *Formulae Salicae Merkelianae* 15 (ZEUMER, pp. 246-247. — DE ROZIÈRE, 229). C'est en effet une contre-dot, une dot réciproque du mari, et elle ressemble beaucoup à la *donatio ante nuptias* ou *antipherna* du droit romain du Bas-Empire. Cf. HEUSLER, II, § 135, p. 306.

Loi Salique LXXII (I), 1; HESSELS, *Lex Salica*, cod. 1, col. 407 « Si quis uxorem amiserit et aliam habere voluerit, dotem quem « primarie uxorem dedit, secunda ei donare non licet. Sic tamen « adhuc filii parvoli sunt, usque ad perfectam aetatem *rex* (*res?*) « *uxores anteriores vel dotis cante* liceat judicare (*i. e. disponere*); « sic vero de has nec vendere nec donare praesummat ». Cf. PARDESSUS, *Loi Salique*, p. 457.

Loi des Francs Ripuaires XXXVII (XXXIX), 1 « Si quis mulie- « rem disponsaverit, quidquid ei per tabularum seu cartarum « instrumenta conscripserit, perpetualiter inconfulsum perma- « neat ».

Lex Alamannorum LV, 1. « Si quis liber mortuus fuerit et reli- « quit uxorem sine filiis aut filias et de illa hereditate exire « voluerit nubere sibi alium coaequalem sibi, sequat eam dotis « legitima et quidquid parentes ejus legitime placitaverint (*i. e.* « *dos conventionalis*) ».

A la dot proprement dite fournie par le mari avant le mariage venait s'ajouter le lendemain des noces le don du matin, la *Morgengabe*, qui se perdit vite dans le droit Salique; cf. GRÉGOIRE DE TOURS, IX, 20.

Voyez HEUSLER, II, § 135, p. 306.

(209) *faderfium*. Cette règle ne s'applique évidemment aux immeubles qu'à partir de l'époque où la femme devint capable d'en hériter.

Lex Alamannorum LV, 2. « Et quidquid de sede paternica « secum adtulit, omnia in potestate habeat auferendi, quod non « manducavit aut non vendidit ».

Cf. Loi Salique LXXII (I), 1; HESSELS, cod. 1, col. 407 « rex « (*res?*) uxores anteriores vel dotis caute liceat judicare (*i. e. dis-* « *ponere*) »; voyez la note précédente.

Voyez GRIMM, p. 449, KLIMRATH, *Travaux sur l'histoire du droit français* I, §§ 178 initio et 179; STOBBE, IV, § 217, 2°, et HEUSLER, II, §§ 134-137.

(210) GRIMM, p. 449. — KLIMRATH, I, § 177 cbn. avec §§ 178-179. — STOBBE, IV, § 217, 1°, 3° et 4°. — HEUSLER, II, § 146, 1°.

(211) Loi des Francs Ripuaires XXXVII (XXXIX), 3 « Quod si « ex his, qui conscripta vel tradita sunt, *simul* consumpserit, « nihil requirat (*scil. uxor*) ».

Lex Alamannorum LV, 1 « quod non manducavit, aut non vendidit (*scil. uxor*) »; voyez la note 209, ci-dessus.

Toutefois le mari disposait librement des meubles de la femme, sauf à rendre compte de leur valeur. Arg. des deux textes de la note précédente.

(212) STOBBE, IV, § 217, 3° et 4°. — HEUSLER, II, § 146, 4°. SCHRŒDER, § 35, pp. 316-317. — GLASSON, III, p. 55.

Il résulte de cet exposé qu'en Germanie la condition patrimoniale de la femme mariée était certainement meilleure que celle de la femme mariée *cum manu* de l'ancienne Rome, mais elle était beaucoup moins favorable si l'on se reporte au droit de Justinien qui ne connaît plus que le mariage sans *manus*. Ici la femme mariée était libre de toute puissance quant à ses biens paraphernaux et si elle la subissait de fait pour les biens dotaux, le mari n'avait cependant pas le pouvoir d'aliéner les immeubles, même avec le consentement de la femme.

(213) Les *Formulae Visigothicae* 34 (ZEUMER, p. 590) nous parlent au contraire de l'émancipation d'un fils majeur (ut patres filios in potestate habentes tempore, quo perfectos in eos esse praespexerint annos, postulata a patribus absolutione, percipiant); donc la seule majorité ne l'avait pas libéré de la puissance paternelle. La formule se rapporte même à l'appréciation du père pour l'opportunité de l'émancipation (quod tamen patres ipsi, *si voluerint*, concedant). Cet argument a d'autant plus de force que les Visigoths avaient fortement limité le *mundium* paternel. Loi des Visigoths V, 4, c. 12; IV, 2, c. 13.

Peu importe que la loi Salique LXXII (I), 1, HESSELS, cod. 1, col. 407 (voyez ci-dessus, note 208) fasse cesser à la majorité des enfants l'usufruit du père qui se remarie. Le droit Théodosien contient une disposition analogue pour les biens laissés aux enfants du premier lit par leur mère (C. Theod. 8, 18, *de matern. bon.*, L. 3) et cependant la puissance paternelle se prolongeait à Rome après la majorité de l'enfant.

On invoque encore l'investiture militaire à l'âge de la majorité (TACITE, *German.* 13); on suppose qu'elle était accompagnée d'une émancipation par la remise du fils à un chef. Mais cette émancipation n'est pas établie; elle est même invraisemblable à raison du caractère temporaire de l'absence du fils, et l'argument perd toute valeur pour l'époque où la masse du peuple ne portait plus les armes. TACITE a en vue l'entrée dans la vie politique plutôt que l'affranchissement de la puissance paternelle.

(214) TACITE, *German.* 20 « Sera juvenum Venus ».

(215) Beaumanoir parle d'enfants sous puissance soit mineurs, soit majeurs « (Se cil qui fet son testament, fet fianchier a ses « hoirs qui sont sous aage ou il sont en aage, mais il sont en se « mainburnie; *Coutumes du Beauvoisis* XII, 35. — Car li enfant « qui sont en le mainburnie le pere et le mere n'ont riens, soit « qu'il aient aage ou non aage; XXI, 20) » L'auteur semble bien reproduire une règle générale des pays de droit coutumier (arg. prologue); or, cette règle générale s'explique difficilement par le seul droit romain, tandis qu'elle se comprend aisément si elle était à la fois conforme au droit romain et au droit germanique.

L'opinion générale se prononce de plus en plus dans le sens indiqué ci-dessus. Voyez GRIMM, p. 462. — KLIMRATH, I, § 383 initio. — STOBBE, IV, § 250, 2°. — HEUSLER, II, § 157, pp. 434-437. — BRUNNER, I, § 12, pp. 76-77. — VIOLLET, pp. 496-497. SALIS, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* VII, german. Abth., pp. 137-139 et 162-170, qui a établi la persistance du principe dans l'ancien droit français jusque vers la fin du moyen âge. — SCHRŒDER, § 11, p. 66, et § 35, pp. 319-320.

Contra PARDESSUS, *Loi Salique*, pp. 456-457, et KRAUT, *Vormundschaft*, II, pp. 590 et suiv. Cf. SOHM, *Fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung*, pp. 342 et 545 et suiv., et GLASSON, III, pp. 43-44.

Le *mundium* paternel qui persistait après la majorité de l'enfant, s'éteignait seulement par l'effet de la volonté du père, en vertu d'une émancipation. Pour les filles, cette émancipation résultait de la vente même de la femme ou du *mundium* par le père au mari (216). Quant aux fils, il était d'usage de les émanciper au moment où ils quittaient la maison paternelle pour acquérir un domicile distinct (217) et, à cette occasion, le père leur faisait don d'une partie de son avoir (218). Mais, dans les premiers siècles du moyen âge, le fils n'avait pas le droit d'exiger sa libération du *mundium* paternel (219). C'est seulement plus tard que cette libération devint indépendante de la volonté du père ; elle commença alors à résulter de plein droit de l'habitation séparée, avec ou sans l'aveu du père, et même de la simple séparation de biens ou d'intérêts sous le toit paternel (220).

A une époque plus récente encore, on réalisa un nouveau progrès et les coutumes françaises et belges attachèrent généralement à la seule majorité une force émancipatrice.

IX. D'après le droit germanique, la mère n'avait jamais le *mundium* sur ses enfants ; elle n'était pas même appelée à leur tutelle au décès de son mari (221). Tout au contraire, c'était elle qui tombait alors sous le *mundium* de son plus proche parent mâle ; si elle avait un fils majeur, celui-ci obtenait la puissance sur sa mère ! En effet, la femme qui n'était soumise ni à l'autorité paternelle, ni à l'autorité maritale, tombait sous le *mundium* de sa famille et ce *mundium* n'avait aucun caractère protecteur. « C'est par dessus tout, dit » Viollet, le pouvoir, l'autorité du fort sur le faible, » autorité qui a pour mobile l'intérêt, car le mainbourg » a ordinairement droit à la succession de la femme » dont il a le *mundium* » (222). Son pouvoir n'était pas d'ailleurs restreint aux biens (223), il s'étendait à la personne. Non seulement la femme qui voulait se marier, avait besoin du consentement de son mainbour; mais celui-ci, par sa seule volonté, avait le droit de marier la femme, dont la volonté n'était pas prise en considération. Cette règle était notamment adoptée par la loi primitive des Visigoths (224), lesquels, sous d'autres rapports, s'étaient montrés si accessibles à la civilisation, et encore au VIIIe siècle, une loi lombarde de Luitprand permettait au frère mainbour de sa sœur

---

(216) Conf. GLASSON, III, pp. 12-13 et VIOLLET, pp. 402-403.

(217) La formule visigothe 34 des années 615 à 620 (ZEUMER, pp. 590 et 573-574) nous fournit un exemple remarquable d'une pareille émancipation. Sans mentionner expressement la circonstance que le fils émancipé se sépare de son père, elle s'y réfère clairement par les mots « ut te a nostro dominio *corpore* relaxare « debeamus » et tel est du reste le cas ordinaire. Elle porte : « Prisca consuetudo et legum decreta sanxerunt, ut patres filios « in potestate habentes tempore, quo perfectos in eos esse praes- « pexerint annos, postulata a patribus absolutione, percipiant. »

(218) ou confirmait des libéralités antérieures. *Formulae Visigothicae* 34, ZEUMER, p. 590 « quicquid te mihi, volui, contuli « et habere decrevi, totum tibi per hanc mancipationis meae car- « tulam confirmo, hanc roboro et concedo ».

Emancipation de 1326 devant le Parlement de Paris (Inventaire des actes du Parlement de Paris, n° 7831, dans les Archives de l'Empire), reproduite par SALIS, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* VII, german. Abth., p. 177, note 1, et p. 187, « emancipavit et extra suam mainburniam posuit Rober- « tum de Bellovidere filium suum sufficienter existentem etatis « (de consuetudine ut dicebat) sibique dedit et deliberavit M « libras turonensium in premium emancipationis ejusdem, qui- « bus ipse Robertus presens consentiens et acceptans ac proinde « successionibus legatis et elemosinis Agnetis quondam de Han- « gesto sue matris atque Guillelmi de Hangesto avi sui, conten- « tus de huis omnibus patrem suum praedictum suosque alios « liberos ac omnes ipsorum heredes et successores perpetuo qui- « tavit et adhuc se suos et sua efficaciter obligans omnibus his « per quae premissa vel eorum aliqua possent quomodolibet « impugnari de jure vel consuetudine renunciavit sub suo super « hoc prestito juramento ».

Comme on le voit, le fils emancipé ainsi gratifié par son père renonçait à la succession paternelle.

D'autres émancipations analogues sont citées par SALIS, pp. 189-190.

A Rome l'emancipation était aussi souvent accompagnée d'une donation (*Vatic. fragm.* 268 ; C. 8, 48 (49), *de emanc. liber.*, L. 6, i. f.) et une glose de la loi romaine des Visigoths, ad c. 1 C. Th. *de inoff. testam.*, 2, 19, HAENEL, p. 462, seconde col., mentionne en outre l'exclusion de l'émancipé de la succession paternelle. « Quando enim filius emancipetur, solet illi sua portione « et hereditate a patre ac deinceps ; sed et filii ejus conventi sine « aliqua successione recluduntur, quia si aliquid horum fuerit, « hoc est si exsul vel servus vel emancipatus est, non potest agere « contra testamentum ».

Conf. VIOLLET, p. 522, note 3.

(219) Les noms d'emancipation, d'émancipation tacite et d'emancipation saxonne, qu'on donna dans la suite à la dissolution du *mundium* par domicile distinct, ne s'expliquent d'une manière complète que si à l'origine le père emancipait librement le fils qui quittait le toit paternel, car ils impliquent un acte juridique subordonné à la volonté du père. De plus, si au prémoyen âge l'habitation séparée du fils lui avait donné un droit à l'indépendance juridique vis-à-vis du père, l'emancipation formelle n'avait pas de raison d'être et cependant elle était usuelle (conf. ci-dessus, notes 217 et 218). Le droit du fils à l'emancipation ne se concilie pas davantage avec les donations qui accompagnaient d'ordinaire l'emancipation (conf. ci-dessus, note 218). Quant aux textes, la formule visigothe 34 des années 615 à 620 (ZEUMER, pp. 590 et 573-74) subordonne expressement l'émancipation d'un fils majeur à la volonté du père : « Prisca « consuetudo et legum decreta sanxerunt, ut patres filios in « potestate habentes tempore, quo perfectos in eos esse præs- « pexerint annos, postulata a patribus absolutione, percipiant, « quod tamen patres ipsi, *si voluerint*, concedant » et on doit l'appliquer à l'émancipation d'un fils qui quitte la maison paternelle, d'abord parce que tel est le cas ordinaire, ensuite à raison des mots « ut te a nostro dominio *corpore* relaxare debeamus ». L'argument a d'autant plus de valeur que les Visigoths avaient fortement restreint le *mundium* paternel. Loi des Visigoths V, 4, c. 12 ; IV, 2, c. 13.

On invoque en sens contraire le Miroir de Saxe I, 11 « Halt ok « de vader sine kindere in vormuntscap na ir muder dode, « svenne se sik van ime scedet, he sal en weder laten unde « wider geven al ir muder gut ». On suppose qu'il s'agit ici d'un départ du fils *sans* l'assentiment du père. Mais le texte est muet à cet égard et l'argument prouve trop ; car alors le texte signifierait aussi que la fille qui se marie sans le consentement de son père, est libérée de la puissance paternelle. Dans tous les cas, le Miroir de Saxe n'est probant que pour le XIIIe siècle et non pour le prémoyen âge.

Contra HEUSLER, II, § 157, pp. 438-441; GLASSON, III, pp. 43-44 ; SALIS, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* VII, german. Abth., pp. 172-180, et SCHRŒDER, § 11, p. 66, conf. § 35, p. 320.

VIOLLET, pp. 521-522, reconnait seulement pour l'époque de Beaumanoir l'émancipation tacite par domicile distinct ; pour l'époque antérieure, il s'en tient à l'émancipation formelle, sans s'expliquer sur le point de savoir si le fils pouvait la réclamer.

(220) C'est l'émancipation *per separatam aeconomiam* d'après l'expression usuelle ; celle-ci est exacte même au point de vue de la règle formulée ci-dessus ; conf. SALIS, cité, p. 171, note 2.

La réforme semble réalisée en France au XIIIe siècle ; BEAUMANOIR, *Coutumes du Beauvoisis* XXI, 20. Voyez VIOLLET, p. 522.

(221) HEUSLER, II, § 167, p. 494.

Au décès du père, le *mundium* des enfants mineurs, y compris leur garde, était dévolu au plus proche parent mâle du côté paternel ; conf. ci-après p. 732.

Seuls les Visigoths et les Burgondes, sous l'influence romaine, accordèrent à la mère veuve la tutelle de ses enfants mineurs, avec des pouvoirs restreints. Loi des Visigoths IV, 3, c. 3, conf. IV, 2, c. 13. — Loi des Burgondes 85, 1 ; conf. 59. Conf. HEUSLER, II, § 156, p. 433, et § 167, p. 494, et SCHRŒDER, § 35, p. 321.

(222) VIOLLET, p. 289.

(223) Il est probable que le mainbour profitait des fruits des biens de la femme, après avoir pourvu à l'entretien de celle-ci. Conf. GLASSON, III, pp. 47-48.

(224) Loi des Visigoths III, 1, c. 2, texte transcrit ci-dessus p. 64, note 1. Il n'est pas déroge à cette règle par la loi des Visigoths III, 3, c. 11 ; mais le c. 4 du dernier titre supprime le droit pour le frère et *a fortiori* pour les autres mainbours de la femme.

d'imposer un mari à celle-ci (225). Le pouvoir du mainbour était si bien un avantage pécuniaire pour le mainbour que, par un acte de 840, nous voyons un diacre aliéner à prix d'argent sa mainbournie sur sa parente (226). D'une manière générale, l'institution dont il s'agit ressemble à la tutelle du sexe de la Rome primitive. Mais, tandis que chez les Romains cette tutelle, déjà fort affaiblie au IIe siècle de l'ère chrétienne (227), se perd complètement au IVme siècle (228), le *mundium* des femmes était encore en vigueur à Anvers au XVIIe siècle, à Bordeaux, dans la Touraine et dans l'Anjou au XIIIe siècle (229).

Célibataire, la femme germaine était donc dans une dépendance absolue à l'égard de sa famille. Mariée, elle était l'inférieure de l'homme. Mais, même en écartant les prérogatives exorbitantes que le droit attachait au *mundium* marital (230), abstraction faite aussi de la polygamie assez fréquente parmi les grands de la noblesse jusque sous Charlemagne (231), l'infériorité de la femme était consacrée par les mœurs germaniques. A l'époque de Tacite, le mari abandonnait la culture des champs à sa femme, aux autres membres les plus faibles de la famille et aux esclaves (232). A l'intérieur de la maison, l'infériorité de la femme n'était pas moins marquée. A l'époque franque, la femme mangeait debout derrière le mari assis à table et elle le servait, ou si, dans quelques grandes familles, elle prenait place à la table du mari, ce n'était que sur l'ordre de son seigneur et maître, dont elle baisait au préalable les genoux (233).

X. Le *mundium* germanique recevait une dernière application aux mineurs et, ici encore, il n'était en aucune façon empreint de principes généreux. Loin de là ; il semble que, dans ce cas surtout, dégagé des liens d'affection créés par le mariage et par la paternité (234), s'exerçant sur un être plus particulièrement faible, il ait déployé toute sa dureté native pour revêtir le caractère d'une exploitation pure et simple de l'incapacité. Le contraste avec la tutelle romaine des impubères est frappant. Dès la fin de la république, cette tutelle se présente à nous comme un pouvoir protecteur (235) ; après son organisation définitive, le tuteur doit dresser inventaire et fournir caution ; le magistrat intervient souvent dans la nomination du tuteur et dans les actes de la tutelle, notamment s'il s'agit d'aliéner des biens pupillaires (236) ; il dépose le tuteur infidèle ou incapable (237).

Le *mundium* germanique des mineurs avait un caractère tout différent et il l'a conservé avec une ténacité extrême jusque vers le XIIIe siècle, pour ne le dépouiller complètement que lors de la Révolution française. « Notre tutelle contemporaine, dit HEUSLER, ne compte » pas plus de six siècles ; son origine certaine ne » remonte pas au delà de la seconde moitié du XIIIe siè» cle ; sur tous les points essentiels, le Miroir de Saxe » s'appuie sur l'ancienne *munt* (238) ». Celle-ci avait pour but principal d'assurer la fortune du mineur à son tuteur, qui, jusqu'à une époque avancée, était toujours le plus proche parent mâle du côté paternel (239). D'abord le mainbour avait la jouissance des biens du mineur (240), à charge d'entretenir ce dernier (241) et

---

(225) Lois de Luitprand, c. 12, texte transcrit ci-dessus, note 199.

Voyez encore Edit de Rotharis, c. 195, et Lois de Luitprand, c. 119, initio ; le c. 120, i. f. refuse le même pouvoir aux mainbours autres que le père et le frère.

Un capitulaire de Charlemagne le supprima entièrement ; conf. ci-dessus, note 202, i. f.

(226) La charte est reproduite par FICKLER, *Quellen und Forschungen zur Geschichte von Schwaben und der Ostschweiz*, Mannheim, 1859, Cod. dipl. Urk. D. p. 5.

(227) GAIUS, I, 190, i. f., 192, initio, 114, i. f. et 115. Voyez mon *Cours élémentaire de droit romain* II, § 635, 2°.

(228) Elle est mentionnée pour la dernière fois dans une constitution de Dioclétien de 294 (*Vatic. fragm.* 325) ; elle n'existait plus en 390 (Arg. C. Theod. 3, 17, *de tutor. et curat. creand.*, L. 4).

(229) Coutumes d'Anvers, dites *compilatae* (1608), tit. III, art. 3-4, dans DE LONGÉ, *Coutumes du pays et duché de Brabant, Quartier d'Anvers*, III, p. 205 (traduction) ; art. 3. « Des femmes « non mariées, voulant passer quelque contrat ou obligation « devant échevins, doivent être pourvues à cet effet d'un main« bour étranger, ce qui se pratique sur due semonce et avec sen« tence d'échevins, comme il est plus amplement dit ci-dessus « sous le titre : *Des personnes mariées*, et avec ce mainbour les « femmes non mariées peuvent passer toute espèce de contrats « comme si elles étaient des hommes ; mais les mainbours leur « donnés ne sont pas tenus de prêter serment, ni accoutumés de « le faire. 4. Lorsque des femmes veulent obliger leur personne « ou leurs biens pour les dettes d'autrui, alors il ne suffit pas « qu'elles soient seulement pourvues de mainbours, de la « manière susdite, mais il est, en outre, nécessaire qu'elles y « soient d'abord autorisées, avec information préalable des bourg« mestre et échevins, ainsi qu'il est dit aussi ci-dessus, sous le « titre : *Des personnes mariées*, à l'égard des femmes qui sont « mariées ». Voyez encore les Coutumes d'Anvers dites *impressae* (1582), tit. XLII, art. 2 et 4, dans DE LONGÉ, II, p. 297.

Voyez VIOLLET, pp. 288-289.

(230) Conf. ci-dessus, pp. 721-724.

(231) Conf. ci-dessus, pp. 691-692, et GLASSON, III, pp. 5-6.

(232) TACITE, *German.* XV « Fortissimus quisque ac bellicosis« simus nihil agens, *delegata* domus et penatium et *agrorum* « *cura feminis* senibusque et infirmissimo cuique ex familia, ipsi « hebent... »

(233) VIOLLET, p. 503.

(234) du moins si le mainbour n'était pas un ascendant.

(235) CICÉRON, *de offic.*, I. 25 « tutela .... ad eorum utilitatem « qui commissi sunt, non ad eorum, quibus commissa, gerenda « est ».

« D. 26, I, *de tut.*, L. 1 pr. Tutela est, ut Servius (1er siècle « avant J. C.) definit, vis ac potestas in capite libero ad tuendum « eum, qui propter aetatem sua sponte se defendere nequit, jure « civili data ac permissa ». § 1, « Tutores autem sunt qui eam « vim ac potestatem habent, exque ipsa nomen ceperunt : itaque « appellantur tutores quasi tutores atque defensores, sicut aedi« tui dicuntur, qui aedes tuentur ».

AULU-GELLE (milieu du IIe siècle de l'ère chrétienne), *Noctes Atticae*, V, 13. « Conveniebat autem facile constabatque, ex mo« ribus populi Romani primum juxta parentes locum tenere « pupillos debere, fidei tutelaeque nostrae creditos. Hujus « moris observationisque multa sunt testimonia atque docu« menta ».

« D. 26, VI, *qui pet. tut.*, L. 2, § 2. Divus Severus Cuspio « Rufino. Omnem me rationem adhibere subveniendi pupillis, « cum ad curam publicam pertineat, liquere omnibus volo. »

A l'époque antérieure, la tutelle romaine constituait jusqu'à un certain point un droit au profit du tuteur ; mais déjà la loi des XII Tables admettait la possibilité de la destitution d'un tuteur infidèle ou incapable (I, 1, 26, *de susp. tutor. et curat.*, pr. conf. § 1). Conf. RIVIER, *Précis du droit de famille romain*, n° 84, et GÉRARDIN, *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, Paris, 1889, XIII, pp. 1-20 ; dans la dernière étude, le pouvoir primitif du tuteur romain semble exagéré.

(236) Un sénatus-consulte de l'an 195 de l'ère chrétienne commença par exiger un décret du magistrat pour l'aliénation des immeubles ruraux du pupille et, sous JUSTINIEN, cette règle a été étendue à l'aliénation de tous les biens pupillaires.

(237) Voyez mon *Cours élémentaire de droit romain*, II, §§ 620, 622, 625, 629 et 633.

(238) HEUSLER, II, § 165, p. 481. Voyez aussi VIOLLET, pp. 536-541 ; KLIMRATH, II, pp. 288-294, et DEFACQZ, *Ancien droit Belgique*, Bruxelles, 1873, I, p. 454, *i. f.*

(239) VIOLLET, p. 532; GLASSON, III, p. 47; HEUSLER, II, § 167; SCHRŒDER, § 35, p. 320.

(240) Coutume inédite de Paris de la fin du XIVe siècle, citée par VIOLLET, p. 536, note 3 (Style du Châtelet, dans ms. fr. 1076, fol. 22, verso) « DE CONSUETUDINE CIRCA GARDIAM. La première est « telle que les pere et mere, aïeul ou aïeule et *sic deinceps* en « ligne directe en montant et en descendant ont à Paris ès fau« bourgs et non ailleurs la garde de leurs enfans et nepveuz « mineurs d'aage et *font les fruiz leurs des heritages d'iceulx « mineurs, sans rendre compte;* et ne les acquittent des debtes « de leurs predecesseurs, ne ne soubstiennent leurs heritages. Et « a ce lieu durant leur minorité et entre gens de posté. Ista est « mirabilis consuetudo. Questio si servetur ? (lecture douteuse) » Les gens de posté sont ici les roturiers ; voyez DE LAURIÈRE, *Glossaire du droit français*, vis GENTS. HOMME OU FEMME DE

de conserver les immeubles en bon état (242); aussi la mainbournie était-elle désignée couramment comme tutelle usufructuaire (243) et l'on disait du patrimoine du mineur qu'il ne pouvait croître (244). De plus, le mainbour aliénait librement les meubles. A la vérité, il devait en restituer le prix au mineur devenu majeur (245). Mais cette obligation, qui n'était garantie ni par un inventaire, ni par une caution (246), était dérisoire; en fait, le mineur était souvent dépouillé de ses meubles (247).

Vers le XIIe siècle (248), l'institution de la *mund* se retrouve en France et en Belgique sous le nom nouveau de *bail* ou de *garde* (249); le mainbour s'appelle maintenant *baillistre* ou *gardien*. Mais son rôle n'a pas changé; un nombre assez considérable de coutumes, consacrant une pratique antérieure, lui attribuent même purement et simplement la propriété de tous les meubles du mineur (250). Le baillistre ou gardien ne se contentait pas toujours des bénéfices légaux de sa gestion; son pouvoir absolu et sans contrôle devait entraîner des abus et des rapines; il gardait le mineur comme le loup garde la bergerie (251). Aussi, selon DU MOULIN, le bail exercé par les collatéraux n'était pas autre chose qu'une spoliation des orphelins (252) et des documents nombreux du VIIIe et du IXe siècle recommandent ces derniers à la pitié publique et privée (253).

Je suspends ici mon étude sur le rôle de l'équité dans le droit romain et dans le droit germanique, sauf à la poursuivre ultérieurement.

XI. Au moment où les Germains occupèrent la Gaule, leur famille était dominée d'une manière souveraine par des pouvoirs absolus. Esclaves, enfants sous puissance et femmes mariées, mineurs et femmes célibataires, tous étaient courbés sous une domination dure, inflexible, despotique, et ce despotisme n'était pas tempéré par les mœurs. Faisant irruption dans la Gaule à l'époque

---

POSTE ou POESTE, p. 390, Niort, 1882; la coutume dont il s'agit était donc celle des roturiers des faubourg de Paris. Elle paraissait naturellement excessive à la fin du XIVe siècle; elle n'en avait pas moins valu à l'époque antérieure.

De même au commencement du XIIIe siècle, le Miroir de Saxe, I, 11 et 23, § 1, attribue encore les fruits au mainbour, HEUSLER, II, § 168, pp. 495-496.

(241) C'était une conséquence de la jouissance.

(242) C'était une autre charge naturelle de la jouissance. Néanmoins la coutume primitive de Paris, transcrite ci-dessus, note 240, dispensait le mainbour de cet entretien « ne ne soubs- « tiennent leurs heritages ».

(243) ou fructuaire.

(244) Unmündig Gut kann nicht erwerben. HEUSLER, II, § 168, pp. 495-496.

(245) Car si le patrimoine du mineur ne pouvait croître, il ne devait pas non plus décroître : « Mündelgut soll weder wachsen « noch schwinden ». HEUSLER, II, § 168, p. 496.

(246) Nulle part il n'est question de ces garanties; il n'était d'ailleurs guère possible que le mainbourg qui se substituait complètement au mineur, lui fournît une garantie; voyez aussi ce qui est dit de la garde ci-après, note 250, *i. f.*

HEUSLER, II, § 168, p. 496, se prononce contre l'obligation de fournir caution; il garde le silence sur l'inventaire.

(247) Il en était de même des créances du mineur. Le mainbour devait payer les dettes du mineur, sauf à s'indemniser sur les biens de celui-ci. Conf. HEUSLER, I, § 27, p. 125, *i. f.*, et II, § 168, p. 497, *i. f.*

(248) DEFACQZ, I, pp. 443-444, fait remonter le bail à cette époque.

(249) Grammaticalement ces termes sont équivalents; le *bajulus* est celui qui porte et gouverne un enfant (DE LAURIÈRE, *Glossaire du droit français*, V° *Bail*). On disait encore *bajolare boves*, garder les bœufs; TARDIF, *Monuments historiques*, p. 34. Le bail et la garde ont aussi la même nature juridique. VIOLLET, pp. 536-541, et DEFACQZ, I, pp. 442-443 et 444-445. Conf. KLIMRATH, II, pp. 288-289.

(250) Voyez en ce sens KLIMRATH, II, pp. 289, 290, 292 et 293, et DEFACQZ, I, p. 450, *initio*. VIOLLET, p. 536, généralise la règle; mais elle n'est établie que par la minorité des coutumes et, à raison de son caractère excessif, on ne saurait la suppléer dans les autres.

Le mainbour se substituait si complètement au mineur qu'il était considéré comme propriétaire temporaire de tous les biens du mineur, même des immeubles. Il avait donc qualité pour aliéner ces immeubles, sauf le droit du mineur de les revendiquer à sa majorité. Le mainbour était aussi admis à revendiquer en nom propre les immeubles du mineur, sans que la perte du procès s'opposât à la revendication du mineur arrivé à sa majorité.

Tous les actes juridiques relatifs aux biens du mineur étaient faits par le mainbour en nom propre.

Quant aux procès civils, à l'origine ils ne pouvaient être intentés ni par le mineur ni contre lui (Capitulaire de Louis le Débonnaire, legi Salicae additum, a. 819, vel paulo post, c. 5, dans BORETIUS, I, p. 293. « De hereditate vero paterna vel ma- « terna si aliquis eum [*i. e. infantem infra duodecim annos*] « interpellare voluerit, usque ad spatium duodecim annorum « expectare judicatum est ». Arg. Capitulaire de Worms pro lege habendum de Louis le Débonnaire, a. 829, c. 4, dans BORETIUS et KRAUSE, *Capitularia regum Francorum*, II, p. 19. « Quicumque « res alienas cuilibet homini vendiderit, et ipse homo easdem res « alicui alteri dederit sive vendiderit, et ipse, qui tunc easdem « res comparatas habet, *per malum ingenium proprio filio aut « alteri cuilibet necdum legitimos annos habenti justitiae tollendae « causa tradiderit...* ». Arg. Lois de Luitprand, c. 75). Louis le Débonnaire abrogea en général ce principe; mais il le maintint cependant pour les actions relatives aux biens que le mineur avait hérités de ses père et mère (Capitulaire précité de 829, c. 4. Voyez aussi Lois de Luitprand, c. 75).

De même les procès commencés par le père ou contre le père du mineur demeuraient suspendus jusqu'à la majorité. A une certaine époque, cette règle fut abandonnée pour les actions personnelles, mais, quant aux actions réelles, elle persista en France jusqu'en 1830; elle fut alors abolie par une ordonnance de Philippe VI, DE LAURIÈRE, *Ordonnances des rois de France de la troisième race*, II, pp. 63-64.

Voyez sur cette matière HEUSLER, II, § 165, p. 488; § 167, pp. 493-494; § 168, p. 495; SCHROEDER, § 35, pp. 321-322, et VIOLLET, pp. 534-535.

Les obligations du baillistre consistaient à payer non seulement les charges annuelles des immeubles, ce qui était une conséquence de sa jouissance, mais d'une manière générale toutes les dettes mobilières du mineur, même s'il n'obtenait pas la propriété des meubles. On suivait l'adage : *qui bail prend quitte le rend*. KLIMRATH, II, p. 289, note 1. Conf. DEFACQZ, I, p. 451, *i. f.*, et VIOLLET, p. 536. Toutefois la coutume primitive de Paris portait : « et ne les (= *heritages*) acquittent des debtes de leurs prede- « cesseurs »; conf. ci-dessus, note 240.

En ce qui concerne les obligations de faire inventaire et de fournir caution, plusieurs coutumes qui avaient maintenu le bail des mineurs, passaient ces obligations sous silence; d'autres exigeaient l'inventaire et, dans certains cas, la caution. DEFACQZ, I, p. 449.

Les sources anciennes du droit germanique ne font aucune allusion à une destitution possible du mainbour infidèle ou incapable du mineur. Même le Miroir de Saxe s'occupe seulement de la destitution du mainbour de la femme. HEUSLER, II, § 167, p. 495.

(251) Conf. VIOLLET, p. 533.

(252) DU MOULIN, *Comment. in consuetudines Parisienses*, tit. I, § 46, Gloss. n° 2. « Sed quod hujusmodi custodia seu baillia ha- « beat locum in linea collaterali, valde durum est et iniquum, et « ut de se apparet, et crebrior experientia demonstrat, nihil « aliud est quam depraedatio pupillorum et orphanorum. »

(253) KRAUT, *Vormundschaft*, I, pp. 77, 80 et 81; VIOLLET, p. 533.

Le bail des mineurs est représenté ci-dessus comme étant purement et simplement le *mundium* germanique; voyez en ce sens VIOLLET, p. 536; GLASSON, III, p. 48, et KLIMRATH, I, p. 52, bien que, d'après ce dernier, le bail comme le *mundium* soit un pouvoir protecteur. D'autres auteurs placent l'origine du bail dans les fiefs; voyez DE LAURIÈRE, *Glossaire du droit français*, V^is^ BAIL DE MINEUR, et DEFACQZ, I, pp. 442-443.

Les Visigoths et les Burgondes s'inspirèrent en cette matière des idées romaines. La loi des Visigoths, IV, 3, c. 3, réduisit le tuteur à un dixième des revenus pupillaires; la loi des Burgondes, LXXXV et LIX est muette sur le droit du tuteur aux revenus. L'une et l'autre appellent la mère en première ligne à la tutelle de ses enfants mineurs (Lois des Visigoths III, 1, c. 7; IV, 2, c. 13, *initio*; Loi des Burgondes, LIX, LXXXV, 1). Voyez encore Loi des Burgondes LXXXV, 3-5.

où le droit romain était en voie d'accomplir sa dernière évolution, les coutumes germaniques imprimèrent au droit un recul violent de dix siècles. On remarque, en effet, une étroite affinité entre ces coutumes et la loi des XII Tables. Des deux côtés règne un droit d'une dureté impérieuse ; celle-ci se manifeste même chez les deux peuples par des règles d'une analogie frappante ; mais si l'on tient compte des mœurs, la rudesse est plus accentuée chez les Germains.

Et comment aurait-il pu en être autrement, si l'on considère que les Romains et les Germains forment deux branches de la même souche aryenne, avec cette différence qu'au Ve siècle de l'ère chrétienne, les Germains faisaient seulement leur entrée dans la civilisation, tandis que, à l'époque de la loi des XII Tables, les Romains y avaient déjà réalisé de notables progrès ?

L'invasion germanique exerça sur le droit la même influence que dans les autres domaines. L'industrie et le commerce aussi furent violemment refoulés en arrière et la prospérité des villes fut détruite (254). L'ancienne population romaine fut replongée dans les ténèbres de l'ignorance. Le paganisme, qui semblait éteint en Gaule, reçut une force nouvelle et le culte des dieux du Nord résista encore longtemps aux prédicateurs chrétiens comme aux lois (255).

Et néanmoins l'invasion germanique fut salutaire ; elle débarrassa le monde romain de l'immense corruption qui l'avait envahi. Après avoir été dominée pendant plusieurs siècles par les Germains, la Gaule apparut régénérée ; en sortant du chaos du prémoyen âge, elle était prête à recevoir la semence de la civilisation moderne (256).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

23 avril 1900.

EXTRADITION. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. AVIS SUR LA DEMANDE D'EXTRADITION. — RECOURS EN CASSATION. — MANDAT D'ARRESTATION DÉLIVRÉ PAR UN JUGE ETRANGER. — EXEQUATUR. — MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE.

L'avis donné par la chambre des mises en accusation au sujet d'une demande d'extradition ne donne pas ouverture à un pourvoi en cassation.

Lorsqu'un mandat d'arrestation délivré par un juge étranger a été rendu exécutoire en Belgique, la chambre des mises en accusation, saisie de l'appel de cette ordonnance, doit se borner à vérifier si les conditions légales justifiant l'exequatur sont établies.

La chambre des mises en accusation, saisie de l'appel de l'ordonnance d'exequatur d'un mandat d'arrestation délivré par un juge étranger, ne peut accueillir une demande de mise en liberté provisoire.

(SURTH, ÉPOUSE CROTTO.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, chambre des mises en accusation, du 10 mars 1900.

ARRET. — « Vu le pourvoi et le mémoire y joint, alléguant la violation des articles 128 de la Constitution, 3 et 5 de la loi du 15 mars 1874 ;

« Attendu que la décision attaquée ne fait, dans la seconde partie de son dispositif, qu'émettre un avis sur la demande d'extradition, formée par le gouvernement allemand contre la demanderesse ;

« Attendu que cet avis n'a aucun caractère contentieux et n'est pas susceptible de recours ;

« En ce qui concerne la première partie du dispositif, constituant un arrêt proprement dit et statuant à la fois sur l'appel dirigé contre l'ordonnance d'exequatur du mandat d'arrestation délivré par le juge d'instruction du tribunal régional d'Aix-la-Chapelle, et sur la demande de mise en liberté, tout au moins provisoire, de la demanderesse :

« Attendu que l'arrêt constate que celle-ci, eût-elle même perdu la nationalité allemande, n'en est pas moins étrangère à la Belgique ; que le mandat décerné contre elle est régulier en la forme et vise un délit compris dans la loi de 1874 et dans le traité d'extradition avec l'Allemagne ; que ce délit n'est pas couvert par la prescription d'après la loi belge ;

« Que l'identité de l'inculpée est certaine, et qu'enfin l'extradition est demandée par les autorités compétentes ;

« Attendu que toutes les conditions légales justifiant l'exequatur accordé, se trouvent ainsi établies ;

« Attendu que la demande de mise en liberté ne pouvait être accueillie, la loi n'autorisant cette mesure qu'au cas où le titre de la détention est un mandat provisoire, émané du juge belge (art. 5 de la loi du 15 mars 1874) ;

« Que l'arrestation opérée, comme dans l'espèce, en vertu d'un mandat étranger valablement rendu exécutoire et notifié à la personne intéressée, tient celle-ci à la disposition, non du pouvoir judiciaire, mais du pouvoir exécutif, maître d'apprécier s'il doit ou non la livrer à la justice du pays qui la réclame ;

« Attendu, enfin, que l'article 128 de la Constitution n'accorde aux étrangers la protection assurée, sur le territoire, à la personne et aux biens, que sous la réserve des exceptions établies par la loi ;

« Attendu que le droit d'extradition constitue l'une de ces exceptions et que, dans l'espèce, les considérations précédentes démontrent qu'il a été fait usage des formes légales exigées pour l'exercice de ce droit ;

« Attendu que l'arrêt attaqué n'a donc violé aucun des textes invoqués ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller PECHER et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 23 avril 1900.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE VERVIERS.

Présidence de M. Cloes.

17 mars 1898.

OUTRAGE. — IVRESSE.

Le seul fait de se présenter en état d'ivresse devant un juge de paix et son greffier et d'avoir eu devant ces magistrats une tenue peu correcte, en l'absence de toute expression, geste ou menace impliquant l'intention d'injurier, n'est pas constitutif du délit d'outrage.

(LE MINISTERE PUBLIC C. VITRIER ET MARVILLE.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi que la prévenue Vitrier a, à Stavelot, le 20 janvier 1898, volontairement porté des coups à Marville ;

« Que la même prévenue, ainsi que Marville, ont aux mêmes lieu et date été trouvés tous deux dans un lieu public, en état d'ivresse occasionnant du scandale ;

« Attendu que la prévention d'outrage envers le juge de paix et le greffier du canton de Stavelot, prévention mise à charge de Vitrier, n'est pas établie ;

« Qu'en effet, le seul fait de s'être présentée en état d'ivresse devant ces magistrats et d'avoir eu vis-à-vis de ces magistrats une tenue peu correcte, pouvait constituer une irrévérence ou un manque d'égards, mais que le délit d'outrage exige une expression, un geste, une menace quelconque et l'intention injurieuse, faits que l'instruction n'a pas démontrés dans l'espèce ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne Vitrier, Marie, à 26 fr., etc., du chef de coups ; les renvoie du surplus des préventions mises à leur charge... » (Du 17 mars 1898.)

(254) GLASSON, I, p. 191.

(255) OZANAM, *Les Germains avant le christianisme*, Liége, 1850, pp. 342 et 372-374.

(256) RIVIER, *Introduction historique au droit romain*, p. 55.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE..... 25 francs.
ÉTRANGER ..... 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

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

30 mai 1900.

FAILLITE. — CONCORDAT. — SOCIÉTÉ ANONYME. MANDAT.

Lorsqu'une société anonyme a obtenu un concordat, s'il a été fait opposition à celui-ci par le curateur dans le délai prévu par la loi, le curateur est recevable et fondé à réclamer l'annulation du traité, par le motif que les propositions concordataires n'émanaient pas des représentants légaux de la société, notamment si elles ont été faites par les anciens administrateurs non munis d'un mandat spécial de l'assemblée générale des actionnaires.

En tout cas, la cour, en cas d'appel du jugement prononçant la nullité du concordat pour défaut de qualité de ceux qui ont fait les propositions concordataires, peut annuler le traité s'il est démontré que les intérêts des créanciers ne peuvent être sauvegardés efficacement que par une liquidation à opérer par le curateur.

(DE P... ET CONSORTS C. LE CURATEUR A LA FAILLITE DE LA SOCIÉTÉ DES TRAMCARS.)

Le Tribunal de commerce de Gand, sous la présidence de M. MEES-BRAUN, avait, le 13 janvier dernier, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que, par exploit du 8 juillet 1899, le curateur à la faillite de la Société anonyme « Compagnie Gantoise de Transports » a assigné la dite société, le sieur De P..., son administrateur délégué, et le curateur nommé *ad hoc*, aux fins de se voir recevoir opposant à l'homologation du concordat que la dite société a obtenu de ses créanciers, le 5 juillet 1899 ;

« Attendu qu'il résulte du procès-verbal de l'assemblée des créanciers, du 5 juillet précité, que les propositions concordataires ont été faites au nom de la société par deux administrateurs, sans toutefois que ceux-ci y aient été autorisés par une décision de l'assemblée générale des actionnaires ;

« Attendu que les administrateurs sont les mandataires de la société et qu'aux termes de l'art. 2003 du code civil, leur mandat finit par la faillite de la société, leur mandante ;

« Attendu que la société n'a donc pas été représentée à l'assemblée concordataire et qu'à défaut de son consentement, le concordat est inexistant ;

« Attendu que la ratification donnée aux propositions concordataires par l'assemblée générale des actionnaires, tenue devant le notaire Rombaut, à Gand, le 7 août 1899, est donc de nul effet ; qu'elle était dans tous les cas tardive, le jugement rétroagissant au jour de la demande en justice, laquelle a été formée avant la dite assemblée, soit dès le 8 juillet 1899 ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. le juge-commissaire en son rapport fait à l'audience avant les débats, déclare nul et non avenu le concordat du 5 juillet 1899 ; en conséquence, refuse l'homologation ; dépens à charge de la masse... » (Du 13 janvier 1900. — Plaid. MMes DE JAEGHER c. MECHELYNCK et H. BODDAERT.)

Appel.

M. le premier avocat général DE PAUW a donné son avis dans les termes suivants :

« Par jugement du 13 janvier 1900, le tribunal de commerce de Gand a déclaré nul et non avenu, le concordat du 5 juillet 1899, voté par l'assemblée générale des créanciers de la Société anonyme « Compagnie Gantoise de Transports » (tramcars), et en a refusé l'homologation, pour le motif que la proposition en a été faite par deux administrateurs non autorisés, et dont le mandat était expiré par la faillite de la dite société ; ce concordat inexistant n'ayant pu d'ailleurs être ratifié par une assemblée générale des actionnaires tenue postérieurement et tardivement le 7 août 1899 devant le notaire Rombaut, à Gand. Telle est la décision dont ont relevé appel, le 18 janvier 1900, la dite société, poursuites et diligences de Ch. D... et C. D..., administrateurs, et, pour autant que de besoin, le susdit Ch. D..., administrateur délégué de la société.

Les motifs de droit, invoqués à l'appui de cette décision par le curateur à la faillite et le curateur *ad hoc* nommé par le tribunal, peuvent se résumer dans les points suivants :

1° La société est dissoute par la faillite, elle ne peut donc revivre par le concordat ;

2° Si elle n'était pas dissoute, elle n'a pas été légalement représentée à l'assemblée concordataire, le mandat de ses administrateurs, qui du reste n'y ont pas tous été représentés, étant révoqué par la faillite ;

3° A supposer qu'ils soient encore mandataires, ils ont outrepassé leurs pouvoirs, qui se réduisent à des actes d'administration et de gestion et ne permettent pas un acte de disposition définitive, comme le sont les propositions concordataires.

Telles sont les questions de droit que nous avons à examiner.

I. La société anonyme est-elle dissoute par la faillite ?

L'art. 1865 du code civil dit que « la société finit : ... 2° par « l'extinction de la chose ; ... 4° par la déconfiture » de l'un des associés ; et l'art. 1873 applique cette disposition aux sociétés commerciales.

La doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour proclamer que la société anonyme est dissoute, non seulement par l'extinction de la chose sociale, dans l'espèce l'association des capitaux, mais encore par sa propre faillite aussi bien que par celle de ses associés. « Cette dernière question », dit TROPLONG, *Des sociétés*, n° 937, conf. 936, « a été sérieusement discutée, bien qu'elle ne « nous paraisse pas sérieuse... L'affirmative est claire comme le « jour. » Dans le même sens, LAURENT, *Principes*, t. XXVI, nos 386-390 ; SIVILLE, *Des Sociétés*, nos 1423-1436 ; DURANTON, *Ibid.*, t. IX, p. 398 (édit. belge), n° 398 ; GUILLERY, t. III, n° 1113, alinéa 2 ; GUILLOUARD, *Sociétés*, nos 317-319 ; PAND. BELGES, V° *Faillite*, n° 3088 ; trib. de comm. Anvers, 29 décembre 1866 (JUR. DU PORT D'ANVERS, 1866, p. 832) ; Bruxelles, 14 janvier 1888 (IBID., 1888, t. II, p. 50).

II. Mais, supposons qu'elle ait continué à exister ; le concordat proposé dans l'espèce est un véritable concordat par abandon d'actif ; or, un tel concordat ne se conçoit pas pour les sociétés anonymes (LYON-CAEN, dans SIREY, 1871, II, p. 233) : « L'exis- « tence de la société est, en effet, liée à celle de son capital ; dès « que ce capital a été abandonné à des créanciers, la société « n'existe plus et ne saurait dès lors continuer ses affaires. »

III. Allons plus loin ; admettons qu'elle ne soit pas dissoute, malgré cet abandon. A-t-elle été régulièrement représentée au concordat ?

Un principe certain, c'est que le concordat est un contrat synallagmatique; il faut donc que les deux parties soient présentes, la société faillie et ses créanciers (NAMUR, t. III, p. 399; Conseil d'Etat, séance du 23 avril 1807; conf. Bruxelles, 31 mars 1874, JUR. DU PORT D'ANVERS, 1874, I, 215). Mais, il y a plus; c'est un contrat solennel, dans lequel les formalités requises par la loi doivent être strictement observées (LAURENT, t. XV, n° 457; PAND. BELGES, V° *Acte solennel*, n° 1). Or, ces formalités sont énumérées dans les articles 511 à 517 du code civil. Il y a deux séances; si la première est nulle, la seconde ne peut valoir. Les déclarations sont de véritables ordonnances, qui ne peuvent être renversées entre parties que par la voie de l'inscription en faux (Bordeaux, 15 janvier 1834, SIREY, 1834, n° 311; Paris, 7 août 1850, DALLOZ, Pér., 1851, n° 33).

Examinons, à la lueur de ces principes, la situation dans l'espèce. La société se dit représentée par ses administrateurs, Ch. D... et D... Or, le premier n'a pas assisté à la première séance, peu importe la cause de son absence; il ne s'y est pas fait représenter. Un seul administrateur a été présent, Dh.... car Van E... ne l'était pas encore. Or, cela est contraire, non seulement à la disposition d'ordre public de la loi, mais aux art. 22 et 23 des statuts de la société. Celle-ci n'était donc pas légalement représentée (conf. Gand, 9 décembre 1891, BELG. JUD., 1892, p. 247).

IV. Faisons encore une concession; accordons que les vices de la première séance soient couverts par la seconde, en nous inspirant des termes de l'article 515 du code de commerce. Ici se pose la seconde question, celle de savoir si les administrateurs de la société *sont encore ses mandataires, si notamment leur mandat* n'a pas été révoqué par le fait même de la faillite, s'ils n'auraient pas dû être spécialement renommés par l'assemblée générale des actionnaires pour faire les propositions concordataires et signer à l'acte qui les constate.

L'affirmative est proclamée par le jugement *a quo*, et elle n'est point douteuse. L'art. 2003 du code civil stipule formellement que le mandat cesse par la faillite du mandant. La doctrine est unanime (LYON-CAEN et RENAULT, *Droit commercial*, t. VII, n° 1206; RENOUARD, t. I, p. 261; THALLER, *Revue critique*, 1885, p. 298; HUMBLET, *Traité des faillites*, p. 35, n° 40; MAERTENS, *Ibid.*, t. III, p. 104. Conf. SIREY, 1871, II, 233; cass., 20 juillet 1876, PAS., 1876, I, 374). La décision de votre cour (Gand, 27 janvier 1876, BELG. JUD., 1876, p. 285) est un arrêt d'espèce.

V. Subsidiairement, les administrateurs, fussent-ils encore les mandataires de la société, n'ont-ils pas outrepassé leurs droits? Les propositions concordataires sont-elles des actes de simple administration, de gestion, ou bien des actes de disposition?

Sans doute, les administrateurs ont, dans l'espèce, d'après l'article 21 des statuts, les pouvoirs les plus étendus; mais ces pouvoirs ne sont toujours que des actes de gestion : voir le § 1er de l'art. 21 et l'art. 49. Même les compromis et les transactions, les procès à intenter ou à défendre peuvent se ranger sous cette appellation. Mais ici, de quoi s'agit-il? De la liquidation des affaires de la société; or, c'est bien là un acte de disposition, car il entraîne la dissolution de la société, pour en constituer, au besoin, une autre sur d'autres bases. Il importe donc que l'assemblée générale des actionnaires désigne de nouveaux mandataires à cet effet, ou, tout au moins, donne à ses anciens administrateurs une autorisation spéciale. Cela est conforme à l'enseignement des auteurs qui ont fait les concessions les plus larges aux administrateurs des sociétés anonymes (LYON-CAEN, t. VIII, nos 1194-1206; DUVIVIER, *Faillite des sociétés anonymes*, p. 207; BOISTEL, *Droit commercial*, n° 1040, *in fine*; DEMOLOMBE, *Faillite des sociétés par actions*, p. 249).

Or, c'est là ce qui n'a pas été fait dans l'espèce. Les administrateurs anciens ont bien fait voter les créanciers sur leurs propositions, mais ils n'ont point été spécialement désignés pour formuler ces propositions.

VI. Quant à la ratification intervenue le 7 août 1899, il est inutile de s'y arrêter longtemps. Il s'agit, en effet, d'une nullité d'ordre public, qui ne peut être couverte (cass., 8 décembre 1887, BELG. JUD., 1888, p. 360). Elle ne peut d'ailleurs rétroagir à l'égard des tiers (LAURENT, t. XXVIII, n° 75), et le curateur, dont l'exploit date du 8 juillet 1899, ne peut voir annihiler ses droits acquis par un acte postérieur d'un mois.

VII. Reste à voir si, en fait, les créanciers ont intérêt à l'homologation du concordat.

Il semble bien inutile d'entrer dans le détail de la constitution et des péripéties de cette société, créée en 1896, au modeste capital de 75,000 fr., ce pour suppléer à l'insuffisance des tramways ordinaires et qui, moins de deux ans après, a abouti à la débâcle et à un irrémédiable effondrement.

Les premiers administrateurs, baron de Maere d'Aertrycke et autres qui l'avaient formée, s'en sont retirés, demandant la liquidation. La faillite en a été prononcée le 21 janvier 1899, en faisant remonter la date de la cessation des payements, dont il n'avait point été fait aveu, au 22 octobre 1898. A la première séance pour le concordat (28 juin 1899), sur 36 votants, 21 contre 15 adhéraient; à la seconde (5 juillet 1899), 20 contre 16. Les deux majorités étaient atteintes, mais il est à remarquer que presque tous les adhérents étaient représentés par procuration, et que, parmi eux, trois avaient un intérêt évident à ce qu'il fût admis.

Il importe de citer en première ligne parmi ceux-ci, le sieur Ch. D... P..., directeur-gérant. Or, le curateur signale à charge de celui-ci une série de faits qui constituent des négligences et des fraudes si considérables, qu'il semble impossible d'avoir la moindre confiance en ces agissements passés, présents et futurs. Ces faits font même l'objet d'une instruction criminelle, et, s'il ne peut en être fait état, l'information n'étant pas terminée, il n'en est pas moins vrai que, en cette matière d'ordre public, ils peuvent être constatés par les livres qu'a examinés le curateur, et que la cour pourrait vérifier. L'un d'eux a même été constaté par un arrêt de votre siège, du 20 juin 1898. Ces faits de fraude et de négligence consistent en manquants en espèces pour près de 4,000 francs, en chevaux disparus et vendus subrepticement jusqu'à la veille même de la faillite pour 3,000 francs environ, en manquants de recettes, notamment sur des séries de coupons subtilisés, imprimés pour service ordinaire ou extraordinaire pour près de 9,000 francs, pour manquants en fourrages en faisant manger des quantités invraisemblables aux chevaux existants, en irrégularités de toute espèce, dans des livres où la comptabilité est des plus fantaisiste, où jamais il n'est fait ni caisse, ni inventaire, où ne sont inscrits ni les cautionnements, ni les amendes des employés, ni la contre-valeur des coupons délivrés, et qui ne concordent entre eux pour aucun poste. Des administrateurs sont payés jusqu'au dernier jour, des créanciers avantagés. Ces incroyables agissements se continuent jusqu'au moment de la faillite, avant comme après. Le directeur gérant, se dédoublant sous la firme Ch. D... P..., frères, est le principal fournisseur; il touche en réparations et frais de voiture pour plus de 49,000 fr., et, la veille de la faillite, il vend 45 chevaux pour 18,000 francs. Il n'y a donc pas lieu d'être surpris qu'un gouffre se creuse, et que près de 300,000 francs soient perdus en vingt mois par une société aussi étrangement administrée.

Et c'est ce même administrateur qui vient aujourd'hui offrir 30 p. c. à ses créanciers, sauf à continuer la société, l'étendre, la fondre peut-être en une autre. La cour n'hésitera pas à accepter plutôt les propositions du curateur qui, dans des négociations et des revendications où elle appréciera hautement son intelligence et sa sollicitude, croit pouvoir promettre un dividende de 60 et peut-être de 75 p. c. à des personnes si longtemps et si indignement trompées.

Tout se réunit donc dans l'espèce pour refuser l'homologation du concordat : il est préjudiciable aux créanciers; il y a des motifs d'ordre public pour le refuser; il y a eu incapacité notoire, négligence coupable, fraudes constatées, etc.

Dans ces conditions, nous concluons à la confirmation du jugement *a quo*, qui refuse l'homologation du concordat. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que la Société anonyme « Compagnie Gantoise de Transports », déclarée en état de faillite le 28 décembre 1898, est appelante d'un jugement par lequel le tribunal a refusé d'homologuer le concordat intervenu entre elle et ses créanciers;

« Attendu que le premier juge a décidé que ce concordat était nul, par le motif que la société n'avait pas été valablement représentée à l'assemblée concordataire;

« Attendu que la faillite d'une société anonyme n'est pas régie par des règles spéciales, différentes de celles qui s'appliquent à toute autre faillite;

« Attendu qu'aucun principe de droit ni aucune disposition légale ne s'opposent à ce qu'un concordat intervienne entre une société anonyme et ses créanciers;

« Attendu que ce concordat, pour être valable, doit être conclu avec les mandataires qui ont qualité pour représenter la société faillie;

« Attendu que, durant sa vie commerciale, la société anonyme se trouve représentée par ses administrateurs, qui sont ses mandataires légaux;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 2003 du code civil, le mandat finit par la déconfiture du mandant;

« Attendu que l'état de faillite constitue la déconfiture des commerçants;

« Attendu que, depuis la déclaration de la faillite de la société litigante, les administrateurs, qui étaient en fonctions à cette date, sont sans qualité pour prendre, au nom de la société, des engagements concordataires ;

« Attendu que, par application de ces règles, il faut admettre que le concordat d'une société anonyme ne peut être contracté par les anciens administrateurs, que dans le cas où ceux-ci ont reçu à cet effet un mandat nouveau et spécial de l'assemblée générale des actionnaires ;

« Attendu que les administrateurs qui ont fait à l'assemblée concordataire des 28 juin et 5 juillet 1899 les propositions acceptées par la majorité des créanciers, n'étaient pas munis de pouvoirs nouveaux ; qu'il en résulte que la société faillie n'a pas été valablement représentée, et qu'aucun concordat valable n'a pu intervenir ;

« Attendu qu'on oppose vainement que l'assemblée générale des actionnaires du 7 août 1899 aurait ratifié les conventions concordataires et les engagements pris par les anciens administrateurs ;

« Attendu que ni cette prétendue ratification ni aucun autre acte ne pouvaient être de nature à restituer à la convention concordataire le caractère de validité qui lui manquait à l'origine ;

« Attendu que, dans tous les cas, la décision de l'assemblée du 7 août doit rester sans effet sur l'opposition du curateur régulièrement signifiée dès le 8 juillet précédent ;

« Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge a déclaré le prétendu concordat intervenu nul et non avenu, et qu'il en a refusé l'homologation ;

« Attendu, d'autre part, que si, contrairement aux considérations qui précèdent, il fallait admettre la régularité et la validité du concordat dont l'homologation est poursuivie, la cour devrait vérifier si des circonstances de la faillite ne résulte aucun motif de refuser cette homologation ;

« Attendu qu'il n'importe que le curateur n'ait motivé son opposition que par la cause de nullité sur laquelle se base le jugement ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 516 du code de commerce, le tribunal statue par un seul jugement sur les oppositions et sur l'homologation ;

« Attendu que, par l'effet de l'appel, la cour se trouve saisie de la cause dans les mêmes conditions où l'a été le tribunal ; qu'il lui appartient donc d'examiner d'office d'après les circonstances révélées et les documents de la faillite, si aucun motif tiré, soit de l'intérêt public, soit de l'intérêt des créanciers ne paraît de nature à empêcher le concordat ;

« Attendu, à cet égard, que tous les éléments de la faillite démontrent que les intérêts des créanciers ne pourraient être efficacement sauvegardés qu'au moyen de la liquidation à opérer par le curateur ;

« Attendu qu'il résulte du rapport du curateur dressé en conformité de l'art. 514 du code de commerce, ainsi que des pièces et documents sur lesquels le rapport est appuyé :

« Que la société, qui a commencé son exploitation le 14 mars 1897, a absorbé, pendant sa durée réelle, qui n'a été que de 21 mois 1/2, un capital de 220,000 francs en espèces, pour se trouver, au moment de la faillite, en présence d'un restant d'actif d'environ 100,000 francs, et d'un passif d'environ 150,000 francs ;

« Que, parmi les causes de la ruine de la société, il faut ranger pour une part notable, le désordre et l'incurie de l'administration ;

« Que la comptabilité, base essentielle de toute exploitation, laissait absolument à désirer ;

« Que les inscriptions dans les livres étaient opérées irrégulièrement et sans contrôle ;

« Que des payements reçus représentant des sommes importantes n'étaient pas versés à la caisse, au jour de la faillite ;

« Que le curateur s'est trouvé obligé d'intenter sept procès en rapport au total de fr. 10,502-99, somme sur laquelle un des procès, jugé le 22 mai 1899, a augmenté la masse d'un chiffre de 2,100 francs, tandis que la solution des autres est actuellement retardée par le sort réservé à la procédure du concordat ;

« Que, par arrêt de cette cour, en date du 28 juin 1898, certaine vente de sept chevaux, consentie et reconnue par le directeur gérant de la société, administrateur délégué, a été déclarée fictive et non existante ;

« Que, dès le 18 avril 1899, le curateur a signalé au parquet une série de faits répréhensibles relatifs à des sommes manquant dans la caisse et à des parties de matériel qui n'étaient pas représentées ;

« Attendu que si, à défaut d'une décision émanée de la juridiction répressive, il n'est pas permis d'attribuer, dès maintenant, un caractère délictueux aux faits ainsi dénoncés, ceux-ci concourent néanmoins, avec les autres circonstances énumérées ci-dessus, pour démontrer tout au moins l'incapacité de ces mêmes administrateurs, auxquels serait confiée l'exécution du concordat, en cas d'homologation ;

« Attendu que les propositions concordataires consistent à payer aux créanciers, dans le mois de l'homologation, un dividende de 30 p. c. sur leurs créances, sans que l'exécution de cet engagement se trouve assurée par aucune garantie spéciale ;

« Attendu que, dans la situation révélée, la dite exécution semble ne pouvoir résulter que de la réalisation et de la liquidation de l'actif encore existant ;

« Attendu que, confiée aux mains des administrateurs, dont la gestion a été une des causes de la ruine de la société, cette liquidation, dénuée, comme il vient d'être dit, de toute garantie matérielle, n'assure pas d'une manière suffisante le payement du dividende promis ;

« Attendu, de plus, qu'il résulte de la délibération de l'assemblée des actionnaires du 7 août 1899, que les anciens administrateurs sont autorisés, en cas d'homologation du concordat, à se prêter à des combinaisons financières nouvelles ;

« Attendu qu'il importe, dans l'intérêt des créanciers, de prévenir le danger de cette éventualité ;

« Attendu, enfin, que le dividende pouvant résulter pour les créanciers de la liquidation judiciaire semble devoir être notablement supérieur à celui qui est promis par le concordat ; que, d'après des appréciations basées sur les documents produits, il est permis d'espérer qu'il pourra être distribué aux créanciers chirographaires un dividende que le curateur a évalué, dans son rapport du 28 juin 1899, à 40 ou 50 p. c., et que devant la cour il a déclaré pouvoir être plus élevé encore ;

« Attendu que, dans ces conditions, le concordat voté par une majorité de vingt créanciers contre seize apparait comme manifestement contraire à l'intérêt de tous, et comme le résultat de l'erreur de ceux qui l'ont fait prévaloir contre la minorité ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. DE PAUW, premier avocat général, en son avis conforme, confirme le jugement dont appel ; met les dépens à charge de la masse... » (Du 30 mai 1900. Plaid. MMes MECHELYNCK c. DE JAEGHER et H. BODDAERT, *qualitate qua.*)

COUR D'APPEL DE GAND.

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

2 juin 1900.

MANDAT AD LITEM. — VALIDITÉ.

Le mandat ad litem peut être tacite, résulter des circonstances et émaner même d'un tiers, qui aurait un mandat suffisant pour faire représenter son mandant dans le litige.

(D'O... C. D. DE B....)

Devant le tribunal civil de Gand, M. GEORGES VAN DEN BOSSCHE, juge suppléant, faisant fonctions de ministère public, a donné son avis en ces termes :

Vous connaissez les faits du procès. La comtesse E. d'O. demande l'interdiction de sa tante, Mlle de B. A l'audience du 19 février dernier, Me Van Waesberghe a déclaré se constituer pour la défenderesse. La demanderesse aussitôt a dénié à Me Van Waesberghe le droit d'occuper, pour le motif qu'aucun mandat ne lui avait été donné à cette fin.

C'est sur cet incident qu'avant d'aborder le fond, vous avez à prononcer.

Deux questions ici doivent être examinées séparément.

I. Est-il exact que Me Van Waesberghe ne prouve pas avoir reçu le mandat nécessaire ?

II. Si cette preuve n'est pas apportée au moment de la constitution, la partie adverse a-t-elle le droit de refuser de s'engager avec Me Van Waesberghe dans une instance contradictoire ?

I. L'existence du mandat est-elle prouvée ?

Nous trouvons au dossier de Me Van Waesberghe une procuration datée du 18 mars 1882, régulièrement enregistrée et conçue comme suit :

« Je soussignée, Julie de B..., propriétaire, domiciliée en la « commune de Cruyshautem (Flandre Orientale, Belgique), donne

« pouvoir à Monsieur B., demeurant à Cruyshautem, de gérer et « administrer mes propriétés sises en cette commune et en les « communes de Bevere, Eyne et Mullem (Flandre Orientale) et, « en conséquence, de toucher et recevoir les revenus des dites « propriétés, toutes les sommes qui pourraient m'être dues, et « pour quelque cause que ce soit, faire tous états de lieux (ou « arpentages), recevoir tous loyers et fermages payés d'avance, « en donner quittance, élire domicile, passer et signer tous actes, « faire pour les dits baux tout ce qui sera convenable, promet- « tant l'avouer ; entendre, débattre, clore, arrêter tout compte ; « en fixer les reliquats, les payer ou passer tous marchés ; les « exécuter ; acheter et vendre toutes marchandises ; tirer et « accepter toutes traites et lettres de change ; signer tous endos- « sements ; retirer de la poste ou messageries les lettres, caisses, « paquets ou ballots (chargés ou non chargés) à mon adresse.

« Fait en double à Paris le dix-huit mars de l'an mil huit cent « et quatre-vingt-deux.

(*signé*) J. DE B. »

Il s'agit là, d'une façon générale, comme vous le voyez, d'un de ces actes usuels appelés vulgairement « actes d'administra- « tion ».

A cette pièce, sont jointes trois lettres datées de peu de jours après la procuration.

Dans la première lettre (en date du 30 mars), Mlle de B... exprime l'intention « de donner à B... une autorité et une confiance plus « grandes encore que par le passé ».

Dans la seconde lettre (en date du 31 mars), elle déclare qu'elle lui confie ses intérêts temporels et même spirituels, ajoutant que dans les affaires temporelles, il aura le droit de discuter librement avec elle.

Enfin dans une troisième lettre (non datée, mais dont le contexte prouve qu'elle a été écrite vers la même époque), la défenderesse assure B... « d'une confiance qui ne saurait aller plus « loin. »

Est-il exact, comme le soutient Me Van Waesberghe, que la combinaison de cette procuration et de ces lettres établit pour B... le droit de donner mandat *ad litem* dans toutes les affaires où Mlle de B... serait défenderesse ?

Les termes des lettres sont assez vagues. Nous y apprenons que B... jouit de toute la confiance de la défenderesse et qu'il est chargé de tous ses intérêts. A notre avis, nous nous trouvons ici en présence de l'acte que le code civil appelle le mandat général et il y a lieu, par conséquent, d'appliquer l'article 1988.

Les auteurs qui ont écrit sur le code civil donnent comme exemples de mandats généraux les procurations suivantes : « Je « vous donne pouvoir de faire tout ce que vous jugerez conve- « nable à mes intérêts, ou tous les actes que je pourrais faire « moi-même (1) ».

Ne sont-ce pas là à peu près les propres expressions dont se sert la défenderesse ?

A première vue, il semble qu'un pouvoir aussi étendu confère le droit de faire tant les actes de disposition que ceux d'administration. Et c'est là la solution qui, dans l'ancien droit, était adoptée par un certain nombre de jurisconsultes. Le code a fait cesser toutes les controverses qu'avait fait naître la question, en décidant que la procuration générale ne conférait que le pouvoir de faire les actes d'administration et que tous les autres actes restaient exclusivement réservés au mandant.

Le droit de représenter une personne en justice est-il un acte d'administration ?

Parlant des pouvoirs de l'administrateur provisoire, LAURENT écrit ce qui suit : « Le pouvoir d'administrer n'emporte pas le « pouvoir de représenter... Administrer, c'est gérer, ce n'est pas « représenter. L'administrateur ne peut pas plaider ni en deman- « dant, ni en défendant. » (Tome V, p. 325). Plaider soit en demandant, soit en défendant est donc un acte de disposition. Celui qui plaide s'expose en effet à perdre le procès, c'est-à-dire à faire périr le droit du mandant (conf. aussi LAURENT, XXVII, p. 476).

En étudiant la question que je traite en ce moment, je suis tombé sur un passage fort intéressant d'un très vieil auteur, JEAN VOET... Je vous demande pardon de remonter si haut ; mais ces quelques lignes sont trop caractéristiques et elles s'appliquent d'une manière trop adéquate à notre espèce, pour que je résiste au plaisir de vous en lire la traduction. « C'est une ques- « tion délicate, dit VOET, que celle de savoir si le mandataire, « investi du pouvoir de gérer et d'administrer, peut constituer un « mandataire *ad litem* ? La solution de cette question dépend, à « mon sens, de l'étendue plus ou moins grande du mandat. Si « les pouvoirs du mandataire sont limités de telle façon que lui- « même n'a que le droit d'administrer et non celui de plaider, « ce serait bien en vain qu'il voudrait faire passer dans le chef « d'un autre un droit dont il est privé lui-même (DIG., lib. III, « *de negotiis gestis*). Mais si les pouvoirs du mandataire « sont plus étendus et que le maître l'ait autorisé à faire tous « les actes que lui-même aurait pu faire, rien n'empêche qu'il se « substitue un mandataire *ad litem* en vue des procès du man- « dant, car lui-même ici, en vertu du droit civil comme en vertu « du droit canonique, a le droit de plaider. » (VOET, lib. III, tit. III, 3°).

Nous venons de voir qu'un mandat général, aux termes de l'article 1988 du code civil, n'embrasse que les actes d'administration. Pour tout autre acte, le mandat doit être exprès, c'est-à-dire que l'acte dont il s'agit doit être clairement et spécialement déterminé (2). Parmi les actes d'administration ne figure pas le droit de plaider — le droit de choisir un mandataire *ad litem*. Dès lors le mandataire général n'a pas ce droit. Il ne l'aurait que si, outre les actes d'administration, le mandant lui avait conféré le droit d'ester en justice.

Tels sont les principes.

A ces principes, le droit traditionnel a apporté une seule dérogation et le code, consacrant la tradition, accorde en général aux administrateurs de la fortune d'autrui (tuteur, mari ou autres) le droit d'intenter les actions mobilières et de défendre à ces actions... Il faut donc, en vertu de l'économie générale de notre droit civil, accorder le même droit au mandataire général (LAURENT, XXVII, pp. 476 et 477)... C'est encore une des applications du fameux adage *vilis mobilium possessio*. Une action mobilière a paru au législateur chose de peu d'importance et on l'a considérée, par une conception étrange et en détournant les termes juridiques de leur signification propre, comme un acte d'administration.

Mais il va sans dire que les actions mobilières auxquelles s'étend le mandat général, sont exclusivement les actions mobilières relatives aux biens du mandant — non celles relatives à sa personne. Le mandataire général ne soigne que la fortune du mandant. Les Romains l'appelaient *procurator omnium bonorum*. On n'a jamais songé à le traiter comme un *procurator bonorum et personae*. Ainsi donc, même en supposant que la fortune du mandant ne consistât qu'en meubles, encore le mandataire général n'aurait-il pas le droit d'intenter pour le mandant une action relative à l'état ou à la capacité ou de défendre à une pareille action.

Au demeurant, ce n'est là en réalité ni une action immobilière, ni une action mobilière, car elle a pour objet direct l'état lui-même ou la capacité, qui ne sont ni meubles ni immeubles (conf. DEMOLOMBE, t. VII, n° 694).

Aussi voyons-nous que, loin de classer les actions relatives à l'état et à la capacité parmi ces actions mobilières dont la possession est vile, le législateur règle l'exercice de ces actions d'une manière beaucoup plus stricte encore que l'exercice des actions immobilières.

Pour ne prendre qu'un exemple, alors que le tuteur du mineur — mieux traité par le code que le mandataire général. — peut, sans aucune autorisation du conseil de famille et sans l'ombre d'une intervention de la part de son pupille, défendre aux actions immobilières (arg. de l'art. 464 du code civil), la loi veut que celui dont l'interdiction est poursuivie comparaisse en personne, même s'il est mineur, pour subir l'interrogatoire (art. 496) ; qu'il soit appelé à l'audience pour y être entendu de nouveau, s'il y a lieu (art. 498) ; et que ce soit contre lui qu'on interjette appel (art. 894 du code de procédure). Sans doute, le tuteur, représentant le mineur dans tous les actes civils, interviendra aussi à l'instance en interdiction ; mais le véritable défendeur n'en sera pas moins le mineur lui-même.

Pour tous ces motifs, nous concluons, sur ce premier point, à ce que le tribunal décide qu'il n'est pas prouvé que M. B..., man-

---

(1) MOURLON, *Répétitions sur le code Napoléon*, 5me édition, t. III, p. 440.

(2) Si VOET ne s'exprime pas aussi catégoriquement et semble déclarer même qu'il y a mandat de faire les actes de disposition quand le maître a, d'une manière générale, donné pouvoir de faire tous les actes qu'il peut faire lui-même, c'est qu'à l'époque où cet auteur écrivait, il n'existait aucune disposition analogue à notre article 1988. En édictant cet article, le législateur, nous l'avons vu, a eu précisément pour but de mettre un terme aux discussions qui s'étaient élevées entre les jurisconsultes sur la portée du mandat général. Ce qu'il y a d'intéressant dans le passage cité, c'est que VOET estime que le mandat d'administrer — c'est-à-dire le mandat auquel le code civil réduit expressément et formellement le mandat général — n'emporte pas mandat de plaider.

dataire général, avait les pouvoirs nécessaires pour confier à Me Van Waesberghe un mandat *ad litem*.

II. Mais, dit Me Van Waesberghe, je n'ai pas à justifier de mon mandat et, quand la partie demanderesse exige de l'avoué du défendeur la preuve de son mandat *ad litem*, cet avoué peut se retrancher — sans plus ample explication — derrière l'affirmation purement gratuite de l'existence de ce mandat.

Ce soutènement est-il exact ?

Pour la solution de ce point, il importe d'examiner la nature et l'étendue du mandat *ad litem*.

« Le mandat *ad litem*, dit POTHIER, a pour objet la poursuite « d'une demande en justice, que j'ai donnée ou que je veux don- « ner contre quelqu'un, ou la défense à une demande en justice « qu'on aurait donnée contre moi ». (POTHIER, Ed. Bugnet, V, p. 222, n° 126.)

Et de cette définition, il résulte que, d'une part, le mandat *ad litem* est un mandat général, puisqu'il porte sur tous les actes de procédure nécessaires à une demande ou à une défense, et que, d'autre part, le mandat *ad litem* est un mandat spécial, puisqu'il ne porte que sur les actes de procédure à intervenir dans une affaire déterminée. Et c'est bien ce caractère de mandat spécial qui domine. D'où suit — pour nous placer plus particulièrement au point de vue du défendeur — que, si le mandat existe en vue de l'acte initial de la procédure (c'est-à-dire en vue de la constitution d'avoué), l'avoué n'aura plus besoin d'aucun mandat nouveau pour tous les actes subséquents de la même procédure, tous ces actes n'étant qu'une suite logique et nécessaire du premier. « L'avoué, dit BOURBEAU, cité dans CARRÉ (art. 352, CCXCIV, « note 1, p. 6), puise dans ses pouvoirs généraux le droit incon- « testable de faire tous les actes ordinaires de la procédure, de « signifier des moyens à l'appui des conclusions de l'ajourne- « ment ou des défenses pour les contester, de conclure devant le « tribunal, de rédiger les qualités ou d'y former opposition, de « signifier même une opposition au jugement par défaut, faute « de conclure, rendu contre sa partie, ou de défendre à l'opposi- « tion signifiée. Ces actes sont en effet l'exécution directe du « mandat *ad litem*. En conférant à l'avoué le droit de la repré- « senter, la partie l'a nécessairement autorisé à faire toutes ces « procédures, à invoquer toutes ces garanties constitutives de « l'instance. »

D'où la conséquence que le fait de la constitution de l'avoué une fois admis par sa partie, celle-ci n'aura plus, pour toutes les procédures ultérieures et ordinaires, à le désavouer. Il pourra y avoir lieu à révocation, puisqu'un mandat est toujours révocable. Il n'y aura plus lieu à désaveu.

C'est ce que BOURBEAU constate en ces termes : « Lorsque l'exis- « tence même de son mandat n'est pas contestée, l'avoué, dans « tous ces cas, n'a pas à craindre de désaveu » (*Loco citato*).

Cette phrase renferme une réserve qui nous donnera la solution de notre question. Quand l'existence du mandat est contestée, quand le droit à l'acte initial de la procédure n'est pas juridiquement établi, l'instance en désaveu est ouverte.

On pourrait douter de la justesse de cette solution en présence des termes de l'art. 352, qui, d'une façon expresse, n'autorise le désaveu « qu'en cas d'offres, d'aveu ou de consentement faits, « donnés ou acceptés sans un pouvoir spécial ».

Mais il est aujourd'hui admis universellement, peut-on dire, que les actes particuliers prévus par cet article ne sont mis en opposition qu'avec les autres actes moins importants et plus ordinaires, faits au cours de la procédure et dont nous venons de parler. Ils ne sont pas mis en opposition avec l'acte premier : la constitution d'avoué.

C'est ce qu'expose excellemment BOITARD : « Malgré le silence « du code de procédure à cet égard, conclut cet auteur, il est « bien difficile de se renfermer encore dans le texte de l'art. 352, « et de soutenir qu'une partie pourra être obligée de subir les « conséquences d'un jugement dans lequel elle n'aura pas réel- « lement figuré ; qu'une partie pourra être obligée par le fait « d'un avoué qui, par erreur, par méprise ou par collusion, se « sera constitué sans en avoir reçu pouvoir de ce prétendu client. « Je crois donc que, dans ce cas, comme dans ceux de l'art. 352, « le désaveu devrait encore être admis. » (BOITARD, code de procédure civile, édition belge de 1840, t. II, page 23, colonne 2.)

Or, nous croyons pouvoir tracer la règle générale suivante : chaque fois qu'en présence d'un acte accompli par l'avoué, la partie représentée par ce dernier a le droit, en cas d'absence de justification du mandat, à recourir à la voie du désaveu, la partie adverse a le droit, de son côté, d'exiger la preuve du mandat *ad litem*.

FAVARD et CARRÉ enseignent formellement cette théorie pour les cas spécifiés dans l'art. 352 : « Comment, en effet, dit ce der- « nier auteur, refuserait-on à la partie adverse ce droit, lorsque « c'est pour elle le seul moyen de se mettre à l'abri d'un désaveu « qui viendrait annuler, même à son égard, tout ce qui aurait « été fait en suite de l'acte désavoué » (Quest. 1300 et Suppl.) ?

Car, il ne faut pas l'oublier, le désaveu a pour la partie adverse des conséquences fort graves. Il entraîne non seulement la surséance de toute procédure jusqu'au jugement, mais encore, si le désaveu est déclaré valable, l'annulation des dispositions du jugement relatives aux chefs qui ont donné lieu au désaveu.

Est-ce que vous pouvez forcer aujourd'hui la partie demanderesse à lier instance avec un avoué, à qui demain peut-être un autre avoué viendra dire : « Vous avez agi sans pouvoir, tout ce « que vous avez fait est nul. Mlle de B... n'a en réalité pas été « partie au procès ? »

Cela est impossible. Et nous ne voyons pas pour quel motif une distinction pourrait être établie entre les cas spéciaux visés par l'art. 352 et le cas où le droit même à la constitution est contesté. Des deux côtés la loi exige un mandat spécial. Des deux côtés il peut y avoir lieu à désaveu. Et dès lors, dans les deux cas, la partie adverse a le droit de demander à l'avoué représentation de son pouvoir.

Au surplus, la représentation de ce pouvoir se fait très facilement et même d'une façon tacite. Cette représentation est faite lorsque l'avoué prouve avoir en mains les titres nécessaires à l'instruction de l'affaire, l'exploit contenant sa constitution ou la simple copie de l'assignation. Dans l'espèce, Me Van Waesberghe n'a en main aucune de ces pièces. C'est dire qu'il ne justifie pas de son mandat et qu'il ne peut lui être donné acte de sa constitution.

A cela, Me Van Waesberghe répond encore que les conclusions de la demanderesse ne tendent à rien moins qu'à priver toujours les défendeurs dans toutes les actions en interdiction de la faculté de se défendre, — que la demanderesse dit en effet : Produisez un mandat *ad litem* ; mais si vous le produisez, nous déclarons que nous ne l'acceptons pas, la défenderesse étant dans un état d'esprit qui ne lui permet pas de donner valablement semblable pouvoir.

Ce raisonnement ne nous paraît pas probant du tout, car il ne tient aucun compte de ce fait que jusqu'au jugement prononçant l'interdiction, la défenderesse est légalement capable et que, par conséquent, la demanderesse ne pourrait pas un instant songer à tenir le langage qu'on lui prête.

On serait peut-être tenté encore de pousser l'objection plus loin et de nous dire que, dans certains cas, l'art. 503 du code civil autorise l'annulation des actes de l'interdit, même lorsqu'ils sont antérieurs au jugement prononçant l'interdiction et que, par conséquent, le mandat *ad litem* venant à tomber, la défenderesse pourrait, après le jugement, exercer la demande en désaveu.

Nous ne nous arrêtons pas à l'examen du point de savoir si le désaveu peut être exercé pour le seul motif qu'au moment de la conclusion du mandat *ad litem*, le mandant n'était pas capable. BOITARD enseigne (*loco citato*) que « le désaveu est le démenti « donné, par une partie, à un officier ministériel qui a agi sans « pouvoir, ou qui, ayant reçu des pouvoirs, en a dépassé, en a « excédé volontairement les limites ».

Or, peut-il être question ici d'un démenti ? Et peut-on dire que c'est volontairement que le mandataire a dépassé son mandat ?

Mais, indépendamment de ce point, l'objection nous conduirait à cette conclusion que la constitution pourrait, dans toutes les demandes en interdiction, venir à tomber et qu'en conséquence, toutes les procédures en interdiction seraient en quelque sorte des procédures par défaut. Or, le code a voulu rendre possible, en matière d'interdiction, tous les textes le prouvent, la procédure contradictoire. L'objection irait donc directement à l'encontre de toutes les dispositions légales.

La constitution d'avoué, à notre avis, est mise sur le même pied en matière d'interdiction que dans toutes les autres matières. Ici, comme ailleurs, l'avoué doit justifier de son mandat. C'est le droit commun. Et nous ne connaissons aucun texte qui y déroge pour la matière de l'interdiction.....

(Suit un passage, sans intérêt juridique, sur le fond du procès.)

Le Tribunal civil de Gand, sous la présidence de M. STEYAERT, a rendu, le 7 mars 1900, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Ouï la demanderesse et Me Van Waesberghe en leurs moyens et conclusions ;

« Attendu que, par acte du 19 février 1900, enregistré, Me Van Waesberghe a déclaré qu'il avait charge d'occuper et qu'il se constituait pour Mlle Julie de B..., sur l'exploit lui signifié le 6 février précédent ;

« Attendu qu'il y a lieu d'admettre l'existence des pouvoirs ainsi affirmés ;

« Attendu que l'avoué est qualifié en vertu de la loi même pour occuper au nom des parties ;

« Attendu que, dans l'espèce, rien ne permet de supposer que Me Van Waesberghe se soit constitué sans l'assentiment de Mlle de B... ;

« Qu'à raison de l'état prétendu de la défenderesse, de son transfert à N., parmi des étrangers, loin du milieu où elle avait vécu jusque-là, on s'explique aisément que la copie de l'exploit d'assignation n'ait pu être remise à l'avoué constitué ;

« Attendu que, d'après les circonstances et les documents de la cause, notamment la procuration enregistrée versée aux pièces, les relations d'amitié et de confiance ayant existé entre la défenderesse et un tiers, il y a lieu de croire au contraire que la constitution de Me Van Waesberghe s'est faite suivant le désir et la volonté de Mlle de B..., et, sinon sur son ordre exprès, tout au moins par l'intermédiaire du tiers en question, suffisamment qualifié à cette fin ;

« Qu'ainsi dans une lettre datée de « Paris vendredi matin », qui sera enregistrée ce jour avec le présent jugement, la demoiselle de B..., proteste vis-à-vis de ce tiers « d'une confiance qui « ne saurait aller plus loin », que dans une autre lettre du 31 mars 1882, qui sera enregistrée de la même façon, elle déclare « compter sur lui comme une mère compte sur son fils — lui « confier ses intérêts temporels, compter sur lui dans la vie, à la « mort, et au delà du tombeau » — ajoutant que « rien ne sau- « rait le dégager de ceci » — et plus loin : « En toutes choses « vous serez mon soutien et mon appui » ;

« Attendu que ces paroles ne doivent point d'ailleurs être considérées comme sans portée et sans conséquence, puisque la défenderesse elle-même lui recommande « d'enfermer cette lettre « dans son coffret en fer, et d'y joindre la pièce concernant ce « qu'il aurait à faire de suite après sa mort ; »

« Attendu que toute la conduite de la défenderesse vis-à-vis de ce tiers, jusqu'au moment où la défenderesse a été transférée à N..., paraît avoir été conforme aux protestations et déclarations qui viennent d'être rapportées ;

« Attendu que la présomption ainsi déduite de tous les éléments de la cause en faveur de la régularité des pouvoirs de Me Van Waesberghe, doit être admise d'autant plus facilement dans l'espèce, que le débat contradictoire sur l'interdiction est dans le vœu de la loi (art. 498 du code civil), et qu'une rigueur excessive en cette matière spéciale pourrait conduire aux pires abus, puisqu'elle aboutirait à écarter presque toujours le seul intéressé d'un procès où ses droits primordiaux sont discutés ;

« Que l'on concevrait d'autant moins que la demanderesse cherche à se soustraire à un débat contradictoire, que la demande en interdiction ne peut et ne doit s'inspirer que de l'intérêt exclusif de la personne à interdire ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VAN DEN BOSSCHE, ministère public, en son avis, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, donne acte à Me Van Waesberghe de sa constitution pour la défenderesse, dame Julie de B... ; déclare l'affaire sommaire et urgente, fixe en prosécution de cause l'audience du 21 mars; condamne la défenderesse personnellement aux dépens... » (Du 7 mars 1900. — Plaid. MMes BEGEREM c. HEMELEERS et LE JEUNE, du barreau de Bruxelles.)

La comtesse douairière d'O... interjeta appel de ce jugement.

Devant la cour, M. DE PAUW, premier avocat général, donna son avis en ces termes :

La comtesse douairière d'O..., née Clotilde v. d. S. de J..., est appelante d'un jugement du tribunal de première instance de Gand, en date du 7 mars 1900, qui déclare valable la constitution, en date du 19 février précédent, par sa tante, dame Julie D... de B..., de l'avoué Van Waesberghe, aux fins de répondre à l'action en interdiction intentée contre elle, au nom de sa famille, par requête du 23 décembre 1899. De son côté, Me Verhaeghe, nommé, après réunion du conseil de famille et interrogatoire de la défenderesse, son administrateur provisoire, par jugement du 24 février 1900, et mis en cause par la demanderesse appelante, déclare qu'il n'a que faire dans ce conflit d'avoués, n'ayant point été partie en première instance et que l'appel est non recevable à son égard ; il estime toutefois que, la contestation étant intimement liée au fond de l'affaire, il y a lieu de joindre l'incident au principal, et, sans s'opposer à la constitution de Me Fierens pour l'avoué Van Waesberghe, de déclarer l'affaire ordinaire et fixer jour pour poser qualités. Le jugement *a quo* avait, au contraire, déclaré l'affaire sommaire et urgente et en avait fixé la prosécution au 21 mars.

I. Il n'est pas douteux qu'il faut, tout d'abord, examiner si les pouvoirs de l'avoué constitué par la défendesesse intimée sont ou non valables. Que s'ils ne le sont pas, il n'y a pas lieu de continuer une longue et pénible procédure entre deux familles honorables; il y a lieu, ou bien de tout recommencer *ab ovo*, ou bien de constater que le jugement a été rendu par défaut, et, au besoin (l'appelante va jusque-là) évoquer l'affaire et prononcer l'interdiction de l'intimée, qui ne s'est pas légalement défendue, mais dont toutes les pièces prouvent, d'après l'appelante, l'aliénation mentale et la complète impossibilité de gérer dorénavant sa personne et ses biens.

La question se réduit donc à savoir si, en droit, une personne sous le coup d'une demande en interdiction, a le droit de se défendre jusqu'à ce que cette interdiction soit prononcée, si elle peut donner à un avoué un mandat même tacite de la représenter en justice, si la partie adverse peut exiger la preuve de ce mandat tant qu'il n'y a pas désaveu; et, en fait, s'il existe dans l'espèce des preuves ou des présomptions assez fortes pour établir que ce mandat a été valablement donné.

II. Il est d'évidence que, tant que l'interdiction n'est pas prononcée par jugement, toute personne reste dans la pleine possession de tous ses droits civils et qu'elle peut les exercer, quand même il y aurait de graves présomptions d'incapacité. Dans la cause actuelle, Mlle D. de B..., pourvue seulement le 24 février 1900 d'un administrateur provisoire, pouvait donc valablement, le 19 février et antérieurement, constituer un avoué pour la représenter; si nous rappelons ce fait de bon sens, c'est que l'appelante a semblé insinuer qu'à cette date l'intimée n'était plus capable de faire une désignation pouvant produire effet, à cause de sa maladie déjà constatée. Mais la question est de savoir si l'avoué, qui, dans l'espèce, a déclaré se constituer sur l'exploit du 6 février, dont il n'était point porteur, doit être cru sur son affirmation qu'il avait chargé d'occuper pour la défenderesse.

Le jugement *a quo* base l'existence de ces pouvoirs sur un moyen de droit et sur un moyen de fait. En droit, « l'avoué est « qualifié en vertu de la loi même pour occuper au nom des « parties »; en fait, il résulte de diverses circonstances de la cause, que mandat lui a été donné; le fait qu'il n'est point porteur de l'assignation s'explique par différentes péripéties, sur lesquelles nous aurons à revenir; mais, en revanche, il est porteur et produit au procès des documents importants, remontant à une vingtaine d'années et se continuant jusqu'à une date très récente, par lesquels l'intimée a chargé un tiers de prendre à cœur ses intérêts temporels jusqu'après sa mort, de la défendre contre sa famille et de la représenter, non seulement pour l'administration de ses biens, mais dans tous les actes de sa vie civile. Le premier juge admet facilement que cette personne a pu et dû faire représenter la défenderesse dans une instance où sa liberté même est en jeu, et où la loi a voulu une procédure contradictoire et la défense de son intérêt exclusif.

III. La thèse juridique du premier juge est basée sur la doctrine et une jurisprudence unanime. Elle est consacrée par un arrêt de la cour de cassation de France du 1er mai 1861 (DALLOZ, 1861, I, 214) : « La présomption en vertu de laquelle l'avoué est « présumé avoir reçu mandat de représenter la partie au nom de « laquelle il agit, existe aussi bien dans les instances où le mi- « nistère des avoués est forcé que dans celles où, comme en « matière d'adoption, il est facultatif. » — Vous l'avez vous-même consacrée dans un arrêt du 18 juin 1884 (PAS., 1884, II, 391), à propos d'un huissier : « Les actes des officiers ministé- « riels sont présumés autorisés par les parties au nom desquelles « ils ont été faits, et les obligent tant qu'elles n'ont pas formé « une action en désaveu. Si la partie ne désavoue pas l'huissier, « la partie adverse ne peut en contester la validité en révoquant « en doute le pouvoir de cet huissier. »

Ces principes sont appliqués à l'avoué dans une foule de décisions judiciaires; et d'abord, en ce qui touche les droits mêmes de la partie, et par suite ceux de son adversaire :

« L'avoué est un mandataire *ad litem*. En cette qualité, les « actes qu'il pose sont présumés autorisés par la partie et « obligent celle-ci jusqu'au désaveu ». (Bruxelles, 6 avril 1857, BELG. JUD., 1858, p. 914; Bruxelles, 29 mai 1833, PAS., 1833, p. 163; Gand, 16 janvier 1878, PAS., 1878, III, 277; Bruxelles, 28 avril 1888, PAS., 1888, II, 380; Mons, 24 juillet 1886, JOURNAL DES TRIBUNAUX, 1886, p. 1513; Charleroi, 2 mars 1886, PAS., 1887, III, 59; Nivelles, 7 juin 1887, PAS., 1888, III, 93; Liége, 6 avril 1895, PAS., 1895, III, 189.)

« L'avoué est le mandataire légal des parties en justice; le « mandat qu'il s'attribue ne peut être contesté que par le désaveu « de son client » (Nivelles, 10 février 1880, CLOES et BONJEAN, t. XXIX, p. 456).

« L'avoué est réputé, jusqu'à désaveu, avoir reçu mandat de « représenter la partie au nom de laquelle il agit », et, de même

pour la partie adverse, l'action en dommages-intérêts poursuivie pour désistement, doit être déclarée non recevable. — Liége, 25 février 1891 (BELG. JUD., 1894, p. 422).

« Une partie ne peut se refuser à payer l'état d'un avoué qui « a occupé pour elle, sous prétexte qu'elle ne l'avait pas chargé « de l'affaire, tant qu'elle ne l'a pas désavoué ». (Mons, 4 novembre 1893, CLOES et BONJEAN, XLII, 11.)

La doctrine est tout aussi formelle :

DALLOZ, *Répertoire*, t. VI (1847), p. 28, V° *Avoué*, n°s 138, 139, dit : « Il résulte implicitement de l'art. 352, procéd. civile, « qu'en général les avoués n'ont pas besoin de pouvoirs pour les « divers actes de leur ministère, puisque la loi n'en exige que « dans deux cas. — L'usage constant suivi à cet égard ne permet pas d'exiger des avoués la preuve de leur mandat. En ce « sens POTHIER, *Du mandat*, n° 1271 ; PIGEAU, t. I, p. 192 ; édit. « Crivelli ; BERRYAT, p. 70 ; *le Praticien français*, t. I, p. 292 ; « CARRÉ, *Lois de la procédure*, t. I, n° 382.) »

Et il ajoute, au n° 140 : « Et ce n'est pas seulement à l'égard « de la partie adverse que l'avoué est toujours présumé avoir « mandat ; c'est aussi à l'égard de son client. (DALLOZ, V° *Désa-« veu*, n°s 32, 33, 37 à 41, 44, 56 ; Suppl., n°s 6 à 8, 12, 13, 15, « voir aussi PAND. BELGES, V° *Avoué*, n°s 309 et suiv.) »

Ainsi, les auteurs et les arrêts sont d'accord que la partie et son adversaire se trouvent sur la même ligne, et que l'action en désaveu doit être intentée non seulement pour les divers actes au cours du procès, mais pour la constitution elle-même de l'avoué, le mandat *ad litem*.

Pourquoi ce mandat est-il censé avoir été donné par la partie ? C'est parce que ce mandat est d'une espèce spéciale : il dérive aussi bien de la loi que de la volonté de la partie. C'est parce que l'officier ministériel est un fonctionnaire institué par la loi, que son affirmation est déjà une présomption de véracité. Seulement, elle doit être appuyée par certains éléments. Une jurisprudence, datant du temps de la confection même des codes (Agen, 1807), décidait déjà que la remise des pièces de la partie était suffisante. Nous ne citerons que deux décisions, l'une ancienne (qui, par parenthèse, met encore une fois l'adversaire sur la même ligne), l'autre récente :

« La remise des pièces faite à un avoué établit jusqu'à désaveu « son pouvoir et constate son existence, même à l'égard de la « partie adverse. » (Bruxelles, 21 septembre 1831, PAS., 1831, 238).

« Il est universellement admis que l'avoué, revêtu d'un « caractère officiel, puise la preuve suffisante de son mandat et « de ses pouvoirs dans la remise des pièces qui lui ont été con-« fiées ; qu'il est légalement présumé le représentant de sa partie « aussi longtemps que celle-ci ne l'a pas formellement désavoué ; « que, dans l'espèce, ce désaveu n'est pas même allégué. » (PAS., 1895, III, 185).

Mais, quelles sont ces pièces ? — Comment et par qui doivent-elles avoir été remises ? — Encore une fois, le juge a un pouvoir illimité d'appréciation à cet égard. S'agit-il simplement de l'exploit introductif d'instance ? D'autres pièces que l'avoué ne pourrait posséder que s'il a été en rapport avec la partie ? C'est là une question de fait. — Est-ce la partie elle-même ou son représentant qui doit les lui avoir remises ? C'est encore une affaire d'appréciation. Un arrêt de Bruxelles du 29 octobre 1818 (PAS., 1818, p. 189) décidait déjà que la remise des pièces faites à l'avoué par la femme du client, emporte un mandat tacite suffisant.

Cette dernière expression, mandat tacite, établit que, dès lors, la jurisprudence admettait qu'il ne faut pas de toute nécessité un mandat exprès, spécial. Il peut être verbal, confidentiel ; c'est une question à débattre entre le mandataire et le mandant. Celui-ci a toujours l'action en désaveu (art. 352, procéd. civile), et la partie adverse peut l'avoir dans les mêmes circonstances ; mais c'est là toujours la voie à suivre pour les deux parties, et c'est avec raison, à notre avis, que le premier juge n'est pas allé jusqu'à la conséquence extrême de FAVARD et CARRÉ (t. III, question 1300) reproduite dans les conclusions très documentées du ministère public en première instance, « que la partie adverse « aurait le droit, de son côté, d'exiger la preuve du mandat *ad* « *litem*. » Elle n'a ce droit que dans les limites et avec les formalités dans lesquelles sont circonscrits les droits de la partie elle-même.

Que si l'appréciation des pièces et de la personne du mandant est laissée au juge, il pourra donc décider que des documents communiqués par un tiers, qui prouvent qu'il a reçu un mandat général de représenter la personne en cause, d'une manière complète, tant en ce qui concerne sa personne que ses biens, sont une démonstration suffisante des pouvoirs de l'avoué.

Examinons donc si un tel mandat a été réellement donné par l'intimée ; l'examen de ce point de fait nous oblige à résumer succinctement les circonstances de l'affaire.

IV. Mlle D. de B., habitait depuis plus de vingt ans le château de Cruyshautem ; elle possède une fortune considérable ; pour l'administrer, elle a choisi l'abbé Boulangé, prêtre français, savant géologue, qui s'est rendu célèbre en Belgique par des découvertes et distributions d'eaux dans un grand nombre de villes et de châteaux, et dont le nom a retenti avec éloges jusque dans le Parlement de ce pays. Cet abbé lui était recommandé par les plus hautes illustrations, belges et étrangères, les d'Omalius d'Halloy, Duepétiaux, le cardinal de Broglie et autres. Aussi la défenderesse ne tarda-t-elle point à confier à son chapelain, non seulement la direction de ses sentiments religieux, mais la gestion de ses affaires, et, pour ainsi dire, la conduite de sa vie entière, et la défense de ses intérêts, « même au delà du tombeau ». Plusieurs lettres de 1882 font foi de la confiance illimitée qu'elle a mise en lui, et cette confiance ne se dément pas jusqu'en ces tout derniers temps, car une lettre, des plus sensées, du 16 janvier 1899, lui donne des instructions, et une autre, du 10 mars suivant, l'appelle d'urgence auprès d'elle. Par acte sous seing privé du 18 mars 1899, elle lui donne procuration pour l'administration de ses biens. C'est dans cette période qu'elle est atteinte, le 23 mars, d'une crise nerveuse ; elle se fait administrer. Sa famille la fait examiner, le 26, par le D^r^ De Smeth, qui, après plusieurs visites, engage sa famille à la transférer de son château à l'hospice de Neuville-les-Soignies, le 9 juin. Un second docteur, M. Delchevalerie, est adjoint au premier. Leur certificat parle bien, le 18 novembre, d'un « affaiblissement des facultés morales « et intellectuelles, compliqué de gâtisme, état qui la rend inca-« pable de gérer sa personne et ses biens », mais ne constate pas l'aliénation mentale complète. Le conseil de famille se réunit, et décide à l'unanimité, le 11 janvier 1900, de demander son interdiction. Dès le 15, l'abbé Boulangé se plaint au procureur général de Bruxelles, de ce que la malade a été enlevée contre son gré de son château de Cruyshautem et pour ainsi dire séquestrée dans un hospice de vieillards, qui n'est pas une maison de santé. — Le 30 janvier, elle y est interrogée par le parquet de Mons. Son interrogatoire ne révèle pas évidemment l'absence de raison ; elle a des défaillances de mémoire considérables, mais ce qu'elle dit n'est pas insensé. Un nouveau docteur l'examine, M. Morel, directeur de l'asile d'aliénés de Mons ; il conclut, en effet, à l'aliénation mentale, mais son certificat est du 25 mars 1900. D'autre part, le docteur Demoor, directeur de l'hospice Guislain de Gand, consulté par l'administrateur provisoire, le 22 mars, sans être aussi affirmatif, estime « que le retour de « Mlle D. d. B. dans son château exercera une influence heureuse « sur son état mental. » — Ce transfert est effectué aujourd'hui, et la question est de savoir, si, soustraire à un milieu auquel elle n'était point habituée et remise dans les conditions d'existence de sa vie entière, l'affection dont elle souffre ne pourra point disparaître, comme le gâtisme a déjà disparu, et si, dans ces conditions, la justice aura encore le droit de prononcer l'interdiction pour des périodes d'affaiblissement et même d'aliénation mentale qui ne sont pas permanentes et irrémédiables. C'est en ce sens que votre Cour a repoussé pareille demande par son arrêt du 9 juin 1887 (affaire Dulieu c. Vermeulen).

Au surplus, toutes ces questions sont prématurées. Vous n'avez à décider que deux choses : d'abord, si, le 19 février 1900, Mlle D. de B. était manifestement folle et ne pouvait plus donner mandat, et, ensuite, si les circonstances de la cause ne permettent pas de croire que ce mandat, elle l'a donné à l'abbé Boulangé, qui a chargé en son nom Van Waesberghe de la représenter. La première question ne souffre aucun doute ; quant à la seconde, toutes les circonstances se réunissent pour établir que la confiance que l'intimée a mise en l'abbé Boulangé en 1882, s'est continuée jusqu'à ce jour ; aucune pièce n'est versée au procès qui doive ébranler cette appréciation. Il l'a visitée à l'hospice même, et le mandat qu'il a reçu est si général, si étendu à l'administration de la personne et des biens qu'on ne comprend point qu'il puisse même s'y soustraire. La circonstance qu'il n'est pas nanti de l'exploit introductif d'instance s'explique par l'interdiction faite au nom de la famille de continuer à la voir, et, de fait, cet exploit se trouve au dossier de l'administrateur provisoire.

Quant à l'argument, que la nomination même de ce protecteur légal et l'intervention incessante du ministère public dans l'instance sont des garanties suffisantes pour la protection de l'intimée, il y a lieu de remarquer qu'aucun texte de loi ne défend son intervention personnelle ou par mandataire ; l'esprit de la législation est, au contraire, comme le dit très bien le premier juge, « qu'un débat contradictoire est dans le vœu de la loi « (art. 498 du code civil), et qu'en ce débat, la demande en in-« terdiction ne doit s'inspirer que de l'intérêt exclusif de la per-« sonne à interdire ».

Dans ces conditions nous concluons à la confirmation du jugement dont appel, et à la mise hors de cause de l'administrateur provisoire, sans frais.

La Cour a prononcé en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que le mandat *ad litem* diffère essentiellement par sa nature et ses effets de tout autre mandat; qu'il peut être tacite, résulter des circonstances, et émaner même d'un tiers, qui aurait un mandat suffisant pour faire représenter son mandant dans le litige;

« Attendu que l'existence et la validité du mandat donné à Me Van Waesberghe sont établies par les considérations invoquées par le premier juge et que la Cour adopte;

« Attendu, au surplus, que si, dans la cause actuelle, il est constaté que Me Van Waesberghe n'était pas muni de l'exploit introductif d'instance, l'impossibilité dans laquelle s'est trouvé le mandataire général de la partie défenderesse de se procurer cette pièce, paraît être le résultat de faits et circonstances que les conseils de la défenderesse ont longuement exposés en termes de plaidoirie;

« Attendu que l'appelante s'est réservé le droit de contester la validité de toute procuration ou de tout mandat qui serait produit, par le motif que la défenderesse intimée se trouvait depuis plusieurs mois dans un état mental qui ne lui permet plus de donner un consentement valable à un acte quelconque;

« Attendu que ce moyen est recevable, mais que l'appelante en a reconnu, elle-même, le non-fondement;

« Attendu, en effet, que, par son écrit de conclusions, du 10 avril 1900, signifié à toutes les parties en cause, et enregistré, l'appelante déclare qu'elle reconnaît que Me Poelman s'est régulièrement et valablement constitué devant la Cour pour Mlle D. de B., ajoutant même que cette constitution entraînerait la révocation du mandat de Me Fierens, si celui-ci en avait jamais eu;

« Attendu que si l'appelante admet que Mlle D. de B. est capable pour donner valablement une procuration à Me Poelman, elle devait l'être aussi pour la donner à MMes Van Waesberghe et Fierens;

« Attendu que la Cour, en déclarant valable la procuration donnée à Me Van Waesberghe, empêche la partie qu'il représente d'exercer dans la suite l'action en désaveu contre cet avoué, et, par voie de conséquence, garantit l'appelante contre les effets de cette action;

« Attendu que les mêmes considérations doivent faire admettre la validité de la constitution devant la cour de Me Fierens, avoué, pour représenter l'intimée, Mlle D. de B.;

« Attendu que, par jugement rendu sur requête le 24 février 1900, dûment enregistré sur expédition, le tribunal civil de Gand a nommé Me Louis Verhaeghe, avocat à Gand, administrateur provisoire pour prendre soin de la personne et des biens, de Mlle D. de B.;

« Attendu que Me Verhaeghe n'a pas été partie litigante en première instance, et que le jugement *a quo*, rendu le 7 mars 1900, n'a rien statué en ce qui le concerne;

« Attendu que ce jugement lui a été néanmoins notifié, comme aussi à Mlle D. de B. et à Me Van Waesberghe, et qu'appel en a été interjeté contre les trois;

« Attendu que cet appel n'est donc pas recevable quant à Me Verhaeghe;

« Attendu que, devant la cour, Me Fierens s'est constitué, et a déclaré occuper : 1° pour Me Van Waesberghe, et 2° pour Mlle D. de B.;

« Que, de son côté, Me Poelman s'est aussi constitué : 1° pour cette dernière, et 2° pour Me Louis Verhaeghe;

« Mais attendu que, par ses conclusions du 19 avril 1900, enregistrées, et signifiées à toutes les parties en cause, Me Poelman, au nom de Mlle D. de B., a déclaré que la validité de sa constitution était subordonnée à la décision à rendre par la cour, quant à la validité des constitutions par MMes Van Waesberghe et Fierens;

« Attendu que, ces deux constitutions étant reconnues valables, celle de Me Poelman doit être déclarée nulle, les pouvoirs des deux autres avoués n'ayant pas été revoqués;

« Attendu qu'en présence des constatations qui précèdent, il est sans intérêt dans la cause actuelle de rechercher si et dans quelle forme l'avoué doit justifier au regard de la partie adverse du mandat qu'il a reçu aux fins de se constituer pour l'autre partie;

« Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, vu les pièces du procès, ouï les parties en leurs moyens et conclusions, ouï M. le premier avocat général DE PAUW, en son avis conforme, faisant droit et rejetant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare l'appel non recevable, en tant que dirigé contre Me Verhaeghe, q. q.; confirme le jugement dont appel; déclare valable la constitution par Me Fierens pour Mlle D. de B., et nulle celle par Me Poelman pour la même partie; donne acte à MMes Van Waesberghe et Fierens qu'ils se réservent leurs droits à des dommages-intérêts; renvoie les parties aux fins de poursuite de cause devant le tribunal civil de Gand, saisi du litige; condamne l'appelante à tous les dépens d'appel. » (Du 2 juin 1900. — Plaid. MMes BEGEREM c. LE JEUNE, du barreau de Bruxelles et VERHAEGHE.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

RAYNAL, G.-J. 348

1899. Université de Paris. — Faculté de droit. — De la rétroactivité du jugement de séparation de corps et de la situation des époux au cours de l'instance en séparation de corps. — Thèse pour le doctorat..., par G.-J. RAYNAL, avocat à la Cour d'appel de Paris.

* *Paris, Arthur Rousseau*, 1899; *in*-8°, [IV] + 171 *pp.*

PONTANA, Noël 349

1900. Université de Montpellier. — Faculté de droit. — De la rétroactivité de la condition par M. NOËL PONTANA, avocat, docteur en droit.

* *Montpellier, Delord-Boehm et Martial*, 1900; *in*-8°, 130 *pp.*

Interprétant la volonté des contractants, le code civil, dans ses articles 1178 et 1183, édicte le principe de la rétroactivité de la condition. C'est là une fiction qui cède devant une volonté contraire, expresse ou tacite, surtout lorsque l'application de la rétroactivité irait à l'encontre du résultat poursuivi par les contractants.

M. PONTANA analyse cette fiction dans ses applications et relève les différentes hypothèses où le code lui même la sacrifie et celles où la jurisprudence la nie. Il conclut que cette notion ne se justifie à aucun point de vue, qu'elle a même introduit la contradiction dans la loi, l'incohérence dans les décisions de justice, et les controverses dans la doctrine. Il estime qu'il faudrait l'écarter résolument comme l'ont fait la législation romaine et les codes allemand et suisse, tout en permettant aux parties d'introduire expressément la rétroactivité dans leurs conventions.

LESCOT, Eugène 350

1899. De l'indivisibilité de l'aveu judiciaire par EUGÈNE LESCOT, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel, lauréat de la Faculté de Dijon.

* *Dijon, L. Venot*, 1199; *in*-8°, 171 *pp.*

CHAVERNAC, Georges 351

1900. Essai sur les origines du métayage en Provence par GEORGES CHAVERNAC, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel d'Aix.

* *Marseille, H. Aubertin et G. Rolle*, 1900; *in*-8°, 150 *pp.*

YVER, Edouard 352

1899. Des sous-locations et des cessions de baux par EDOUARD YVER, avocat à la Cour d'appel, docteur en droit.

* *Dijon, Jobard*, 1899; *in*-8° [II] + 186 *pp.*

DELOFFRE, Paul 353

1899. Indemnité de plus-value au fermier sortant par PAUL DELOFFRE, avocat à la Cour d'appel de Paris, docteur en droit.

* *Paris, A. Pedone*, 1899; *in*-8° [IV] + III + 296 *pp.*

Le fermier n'est pas encouragé à améliorer la terre qu'il occupe. N'y aurait-il pas lieu d'apporter quelques modifications à la loi pour la mettre en conformité avec la science et l'intérêt de tous? L'auteur fixe quelle est la situation du fermier sortant et examine en théorie d'abord, puis dans son application, le principe de l'indemnité de plus-value à accorder au fermier à sa sortie de bail.

BORDEAUX, Maurice 354

1900. De la nécessité d'un acte notarié pour constituer une hypothèque par MAURICE BORDEAUX, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris.

* *Paris, A. Chevalier-Marescq et Cie*, 1900; *in*-8°, [IV] + 166 *pp.*

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 49.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE..... 25 francs.
ÉTRANGER ..... 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Loew.

17 juin 1898.

PRESSE. — DROIT DE RÉPONSE. — ABSENCE D'ATTAQUE PERSONNELLE. — CRITIQUE LITTÉRAIRE. — APPRÉCIATION DE LA RÉPONSE. — NATURE DE L'ATTAQUE ET BESOINS DE LA DÉFENSE. — CITATION DE TIERS.

Le droit de réponse accordé à toute personne nommée ou désignée dans un journal est général ; il s'applique à tous les périodiques, quel que soit leur mode ou leur forme de publication, et quelle que soit la nature des faits ou réflexions à l'occasion desquels celui qui répond a été nommé ou désigné.

Il existe en dehors de toute attaque personnelle, à la suite de la critique purement littéraire d'une œuvre volontairement offerte au jugement du public et de la presse.

L'appréciation d'une réponse se fait en prenant en considération la nature et la forme de l'attaque, les besoins de la défense et la légitime susceptibilité de la personne nommée ou désignée.

Le fait de nommer des tiers, non abusivement, mais dans un intérêt légitime de défense, ne suffit pas pour justifier la non-insertion de la réponse.

(DUBOUT C. BRUNETIÈRE.)

I. — Plaidoirie de Me Gondinet.

Devant le Tribunal correctionnel de la Seine, Me MICHEL GONDINET, plaidant pour M. Dubout, s'est exprimé en ces termes :

MESSIEURS,

Le procès que M. Dubout intente à la *Revue des Deux-Mondes* a causé quelque émotion dans le monde des lettres.

Il y a paru hardi et nouveau.

Je vous montrerai qu'il n'est pas nouveau. Mais je conviens qu'il a fallu quelque bravoure à M. Dubout pour l'engager.

M. Dubout était hier inconnu du public. Il n'est à l'heure actuelle que l'auteur assez malmené d'un drame en vers, *Frédégonde*, représenté, il y a quelques mois, à la Comédie-Française. C'est un mince bagage pour partir en guerre contre la plus vénérable et la plus illustre de nos revues.

L'entreprise a dû paraître d'autant plus téméraire que la *Revue des Deux-Mondes* n'est point, comme d'autres publications, une sorte d'adversaire impersonnel. Le gardien vigilant qui défend sa porte n'est pas l'ordinaire et modeste gérant de nos journaux. Le gérant est ici M. Brunetière lui-même, M. Brunetière qu'il suffit de nommer pour que tout le monde sache que la faction est bien faite et la maison bien gardée.

Pourquoi, parmi tant de journaux, tant de revues, tant de critiques hostiles à son œuvre, M. Dubout a-t-il choisi la *Revue des Deux-Mondes* ? Dans un instant, lui-même vous fera connaître ses raisons. La lecture de l'article de la *Revue* permettra d'ailleurs de les découvrir sans trop de peine.

J'en veux dès à présent retenir deux, l'une spéciale à la *Revue*, l'autre spéciale à l'auteur de l'article.

Si M. Dubout, joué à la Comédie-Française, a choisi la *Revue des Deux-Mondes*, c'est peut-être un peu parce que cette revue, institution antique, classique, traditionnelle, lui est apparue comme le conservatoire, j'allais dire comme la Comédie-Française de la critique.

Mais c'est surtout parce que l'article si acerbe, si rempli d'erreurs graves, qui lui a été consacré dans la *Revue des Deux-Mondes*, portait la signature d'un critique éminent entre tous, M. Jules Lemaître.

Les attaques de M. Jules Lemaître, ses inexactitudes, son parti pris, devaient paraître d'autant plus sensibles à M. Dubout, que M. Jules Lemaître est d'ordinaire le plus courtois et — sinon le plus bienveillant — du moins le plus détaché des critiques. M. Lemaître pratique habituellement la tolérance, qu'il a définie lui-même un jour d'un mot exquis lorsqu'il a dit d'elle : C'est la charité de l'intelligence. Si cette définition est juste, nul n'a l'obligation d'être plus charitable que lui.

M. Jules Lemaître est, en effet, l'une des personnalités les plus complètes et les plus séduisantes de ce temps-ci.

Journaliste, il a la grâce élégante et le trait rapide ; homme de théâtre, il a connu des succès honorables, sinon décisifs ; critique, il a l'érudition, le goût, l'autorité.

A tant de dons divers, ajoutez que M. Jules Lemaître parle, pour notre plaisir, la langue la plus pure et la plus vive ; que la nonchalance ironique et l'allure à la fois ondoyante et ferme de sa manière, impriment à sa physionomie littéraire une originalité du meilleur aloi.

Ce n'est pas tout. M. Jules Lemaître passe à juste titre, je viens de le dire, pour le moins irascible des hommes. Il s'est fait une sorte de philosophie spéciale qui pourrait s'appeler la philosophie à l'usage des gens de lettres. Cela flotte entre le sourire et la raillerie ; car son humeur naturelle, qui l'inclinerait vers l'épigramme, se heurte à son ferme propos de demeurer civil.

Cela lui donne une apparence de bonhomie à laquelle cependant il serait imprudent de trop se fier, car elle ne ressemble que de fort loin à la bonhomie de l'un de ses illustres confrères, M. Francisque Sarcey.

La bonhomie de M. Sarcey semble innée ; elle tient à son tempérament. Celle de M. Lemaître est visiblement acquise ; elle paraît plutôt une attitude. L'une est un don, l'autre est une méthode. M. Francisque Sarcey est l'oncle de tout le monde, M. Jules Lemaître n'est le cousin de personne.

En tout cas, la violence n'est point de son fait. Il reste maître de lui en présence de ses pires adversaires, et jusqu'à :

« C'est inepte, il dit tout poliment. »

M. Brunetière le sait mieux que personne.

Cette égalité d'âme, cette humanité de M. Jules Lemaître s'est encore accentuée, dit-on, depuis que le critique est devenu lui-même auteur dramatique.

Jugez dès lors de la déconvenue de M. Dubout ! C'est un jeune, un inconnu, un débutant. Il a commis un drame.

Il n'a rien à se reprocher jusque-là, ni un roman, ni une comédie, ni un article de revue. Il semble que ce soient là des titres de nature à lui concilier les sympathies de la critique s'il a du talent, de nature à la désarmer s'il n'en a point.

Dans sa provinciale et juvénile candeur, M. Dubout va tout droit frapper à la porte de la Comédie-Française. La Comédie, si difficile d'ordinaire, lui ouvre ses portes sur-le-champ, c'est-à-dire au bout de quatre ans. Chacun sait qu'un stage de quatre ans au Théâtre-Français équivaut à une prise d'assaut foudroyante.

La pièce est représentée le 14 mai 1897. Le succès, indécis au début, parut s'affirmer avec éclat à partir du quatrième acte.

M. Dubout dut passer une nuit exquise et murmurer en s'éveillant le mot célèbre : « Les feux de l'aurore ne sont pas si doux « que les premiers feux de la gloire. »

Le réveil fut cruel.

Malgré des discordances, la presse était mauvaise, très mauvaise même. Les journaux qui influent le plus sur l'opinion en matière théâtrale, tout en relevant dans *Frédégonde* de réelles beautés, s'étonnaient de l'enthousiasme que le comité de lecture, l'administrateur général, les interprètes, avaient pu manifester pour un drame qui trahissait, d'après eux, une inexpérience évidente de la scène.

On reconnaissait à l'auteur du tempérament, de la puissance, du souffle :

« Il a d'assez beaux vers pour des vers de province. »

Mais la plupart des critiques trouvaient le genre démodé et le drame mal construit.

Loué par quelques-uns et non des moindres, blâmé par les autres, M. Dubout recevait en silence, avec l'humilité d'un néophyte, des leçons aussi autorisées que contradictoires.

Dans le naufrage de la pièce, un acte avait surnagé. Sur cet acte, l'accord s'était fait. Toute la critique convenait qu'il y a dans *Frédégonde* plus qu'un beau vers, un bel acte, un très bel acte, le quatrième.

C'est alors que M. Jules Lemaître, quinze jours après la représentation, publiait son article dans la *Revue des Deux-Mondes*. Il est long, mais la signature qu'il porte me dispense de vous demander pour lui l'indulgence que nous sollicitons parfois ici pour nos lectures. Il est de Jules Lemaître, et cela suffit.

I. L'article débute par un préambule d'une douceur, d'une mansuétude, d'une onction qui ont dû faire frissonner M. Dubout. Pendant deux longues pages, M. Jules Lemaître soupire, s'étire et retrousse ses manches. Il se dirige vers *Frédégonde* lentement et comme à regret, l'œil demi-clos, sortant, rentrant et caressant ses griffes. Soudain il se détend, s'élance... Et *Frédégonde* mord la poussière.

Il faut pourtant que je retarde, d'une minute encore, votre plaisir, pour vous faire une confidence qui me brûle les lèvres.

M. Jules Lemaître, dans son article, n'avait pas seulement tué une *Frédégonde*. Il en avait tué deux, celle de la première représentation, et celle de la répétition générale. S'il eût été mieux informé, je veux dire si au lieu de lire la pièce (imprimée malheureusement avant la première), il fût allé la voir jouer, il aurait pu s'économiser un meurtre.

On avait, en effet, entre la répétition générale et la première représentation, supprimé l'un des deux tableaux du cinquième acte. M. Jules Lemaître ne s'en est pas un instant douté. Je ne suis pas sûr qu'il s'en doute encore.

Je vous demande la permission, car vos audiences sont courtes, si nos plaidoiries sont parfois longues, de ne lire de l'article de M. Jules Lemaître que les passages les plus importants.

Me GONDINET donne ici lecture de l'article de M. Jules Lemaître.

Puis il reprend :

Tel est l'article.

Et voilà, bien définitivement la pierre, scellée sur *Frédégonde* qui expiera ainsi le dernier et le pire de ses crimes : celui d'avoir inspiré M. Dubout !

Si quelque chose a pu consoler M. Dubout de cette exécution (pas sans phrases), c'est la bienveillance avec laquelle M. Jules Lemaître traite les interprètes de la pièce. Le « comique irrésis- « tible de M. Leloir », le « bredouillement de M. Albert Lam- « bert », le « zézaiement de Mlle Dudlay », les « gestes de jeteur « de lasso et les reniflements sublimes de M. Mounet-Sully », attestent chez M. Jules Lemaître pour le Théâtre-Français tout entier une évidente et cordiale sympathie.

Ne croyez pas que je me permette ici la moindre insinuation contre M. Jules Lemaître. Je l'admire trop pour cela. Ses ennemis, il en a comme tout le monde, ont, à l'occasion de ce procès, relevé une coïncidence. En dehors de la *Bonne Hélène*, qui dut, il y a quelques années, être transportée au Vaudeville, M. Jules Lemaître se serait vu refuser une comédie encore inédite, *l'Aînée*, par le Comité du Théâtre-Français.

Cela se serait passé quelques semaines avant la première représentation de *Frédégonde*. De telle sorte que M. Dubout, innocente victime, aurait reçu des coups destinés à la Comédie...

Il faut convenir que M. Jules Lemaître n'a rien fait pour démentir ce mauvais bruit. Tout récemment encore, il maltraitait si rudement *la Vassale* de M. Jules Case, que ce dernier a cru devoir publier sous forme de lettre, une brochure de 82 pages pour se défendre. A *la Vassale*, a succédé *la Vie de Bohème* sur l'affiche du Théâtre-Français. Et M. Jules Lemaître d'écrire aussitôt, dans son feuilleton du 1er octobre 1897 :

« La Comédie-Française ayant eu le cynisme de faire entrer « cette pauvre pièce dans son répertoire, en est récompensée par « le plus fructueux succès. »

Le « cynisme » ! c'est un bien gros mot. M. Jules Lemaître nous a habitués à plus de mesure. Je conviens d'ailleurs que la *Vie de Bohème* n'a rien de commun avec *Frédégonde*.

Laissons-là ces misères. M. Jules Lemaître est trop homme d'honneur pour s'être laissé guider par la rancune. S'ensuit-il que son article n'ait pas été excessif par certains côtés ?

La belle affaire ! nous dit-on ; et pensez-vous dans votre ingénuité que la critique ait de l'influence ? Elle n'en a aucune sur le sort des œuvres théâtrales... Ou si peu !

La thèse a pu se soutenir autrefois. Il y avait alors peu de journaux et peu de critiques. Les critiques ne publiaient leurs feuilletons que plusieurs jours après la première représentation. La pièce avait le temps de se défendre elle-même.

Il n'en est pas de même aujourd'hui, où le lecteur est averti le lendemain matin du succès ou de l'insuccès de l'œuvre représentée la veille.

Voulez-vous un exemple topique de l'influence de la critique ? J'ai dans mon dossier le bordereau... (pardon ! « bordereau » est un mot qu'on n'emploie pas volontiers en ce moment), je veux dire le relevé de la feuille de location des représentations de *Frédégonde*. *Frédégonde* jouée par les premiers acteurs de drame du Théâtre-Français, a fait 2.000 francs à la deuxième représentation et 2,000 francs à la troisième. Le fait est inouï dans les annales de la Comédie, où la curiosité du public lettré assure toujours pour une œuvre nouvelle, même médiocre, la location des premières soirées.

Je ne prétends pas, notez-le, que la *Revue des Deux-Mondes* ait fait tomber la pièce... Personne ne l'en croit capable. Je dis seulement, ce que nul ne contredira, qu'un article de M. Jules Lemaître ne saurait passer indifférent auprès du public qui est le sien et qui est aussi celui du Théâtre-Français. Je dis que si la critique est peut-être impuissante à nous imposer une œuvre, elle a le pouvoir de la soustraire à notre jugement, en nous détournant dès le premier jour d'aller l'entendre. Je crois en un mot, la critique mieux armée pour le mal que pour le bien.

Ce n'est pas, à coup sûr, M. Brunetière qui contestera l'influence de la critique. Il a un sentiment trop élevé du rôle qu'elle joue, ainsi que la mission particulière qui lui est, à lui-même, dévolue.

D'ailleurs, si la critique est sans influence, à quoi sert-elle ?

Si elle n'a pour objet et pour résultat l'éducation de la foule, le maintien du bon goût, l'encouragement des jeunes talents, elle n'est qu'un vain jeu de rhétorique, indigne d'un véritable homme de lettres.

On a souvent cité le mot de Chateaubriand : « La critique n'a « jamais tué ce qui doit vivre. » C'est un propos un peu hautain que Chateaubriand pouvait tenir à la fin de sa vie, dans le magnifique isolement de son apothéose. Je ne sais pas s'il l'aurait tenu à vingt ans. Pour en vérifier l'exactitude, il faudrait précisément connaître ce que nous ignorons, je veux dire ce que valurent les auteurs tombés dans l'oubli et les œuvres mortes.

Boileau, qui avait quelque expérience de la matière, lui qui faisait, comme on disait alors, métier de critique, Boileau était déjà d'un avis opposé. Bienveillante, la critique concourt au succès d'un ouvrage :

« Une critique, dit-il, fait comme une raquette. Elle relève un « livre et l'empêche de tomber. »

Malveillante, elle peut discréditer les plus belles œuvres.

Écoutons La Bruyère :

« Il n'y a pas d'ouvrage si accompli qui ne fondît tout entier « au milieu de la critique, si son auteur voulait en croire tous les « censeurs qui ôtent ce qui leur plaît le moins. »

Boileau, Labruyère ! M. Brunetière ne se plaindra pas que je le dépayse ! je le conduis en plein dix-septième siècle, c'est-à-dire dans le siècle où il a si longtemps vécu et dont il a si éloquemment parlé.

Or, pour m'exprimer comme La Bruyère, l'endroit qui plaît le moins à M. Jules Lemaître dans *Frédégonde*, c'est le quatrième acte.

Convenez que M. Dubout n'a pas de chance !

Depuis quinze jours, tous les critiques avaient passé, émondant, taillant à l'envi à travers son œuvre. Un seul rameau avait été respecté. La *Revue des Deux-Mondes* arrive à son tour, lentement, solennellement, fermant le cortège, comme il sied à son antiquité et à sa noblesse. Elle arrive... Et voici que l'officiant, qui est M. Jules Lemaître, tranche en passant, du revers de son sécateur, l'unique branche qui fleurit encore !

« Si vous lui coupez tout comme ça ?... » se fût écrié un auteur d'opérette. Il y a une chanson là-dessus.

M. Dubout, qui est un dramaturge, a pris la chose non au tragique, mais au sérieux. Il s'est aperçu que la critique de M. Jules Lemaître ne portait guère que sur deux parties de son œuvre.

Or, il se trouvait que la première de ces deux parties n'existait pas, puisqu'elle avait été supprimée après la répétition générale ;

Que la deuxième partie était précisément celle que tout le monde avait louée.

Cette méthode de critique lui a paru d'une justice un peu sommaire !

Sur le premier point, il s'est souvenu de ce que M. Jules Lemaître, après la chute de l'une de ses pièces, le *Mariage Blanc*, disait des répétitions générales :

« Je commence par vous avertir — il parle de sa pièce — que « vous devez en conscience tenir comme non avenus les articles « qui ont paru jusqu'ici sur *Mariage Blanc*, même ceux qui ne « m'ont pas trop maltraité... Je sais bien que, en fait, tout cela « compte et que le dommage qui en est résulté pour moi est pro« bablement considérable. Mais vraiment cela ne saurait compter « en droit. Car tous ces articles sur la Première ont été écrits « après la répétition générale et sous l'impression que cette « répétition avait laissée.

« En d'autres termes, l'œuvre a été jugée publiquement, « alors qu'elle n'appartenait pas au public, et, ce qui est plus « grave, quand elle n'avait pas sa forme définitive. »

On ne saurait mieux dire ! Ces procédés de critique sont déplorables.

Sur le deuxième point, je veux dire sur la valeur du quatrième acte, M. Dubout s'est cru en droit d'instituer les lecteurs de la *Revue des Deux-Mondes* juges entre M. Lemaître et lui.

Les abonnés de la *Revue* avaient lu l'article, sans connaître, comme il est d'usage, un traître mot de la pièce. M. Dubout offrait, non la pièce entière, non le quatrième acte, mais la scène que MM. Faquet, Sarcey et bien d'autres avaient trouvée admirable.

Cette demande lui semblait toute simple. M. Dubout ne connaissait pas M. Brunetière.

M. Brunetière a refusé !

Voici dans quels termes :

Me GONDINET donne ici lecture des lettres échangées entre M. Brunetière et M. Dubout.

Puis il reprend :

Un des plus illustres prédécesseurs de M. Brunetière à la *Revue des Deux-Mondes*, Gustave Planche, ne partageait pas son sentiment. Il écrivait dans *la Revue* du 1er mai 1856 :

« La critique veut que son opinion soit contrôlée, et pour que « son vœu se réalise, il faut de toute nécessité que les lecteurs « connaissent l'ouvrage sur lequel la discussion est instituée. « Sans l'accomplissement de cette condition préliminaire, la cri« tique la plus sincère, la plus savante, deviendra parfaitement « inutile. »

Revenons à M. Brunetière. On savait qu'il aime les conférences. Il a de bonnes raisons de les aimer, il y excelle. Mais nul ne se doutait qu'il fût un partisan aussi déterminé du monologue.

Est-il certain que ses abonnés partagent son goût exclusif ?

On est d'autant plus surpris de son attitude dans cette circonstance, qu'on admire davantage son tempérament robuste, sa puissante et massive allure, son humeur combative. Est-ce bien M. Brunetière qui refuse le combat dans une de ces joûtes où il excelle ?

Il allègue, il est vrai, l'intérêt de ses lecteurs. A leurs yeux, pense-t-il que de pareilles controverses sont dénuées d'intérêt ? Il se trompe, à coup sûr, dans le cas spécial. Un débat littéraire, où brille sur l'affiche le nom de M. Jules Lemaître, intéressera toujours les lecteurs de la *Revue*.

Mais M. Brunetière ne s'en tient pas à cette raison. Elle est évidemment d'ordre trop particulier pour satisfaire la tendance qui le pousse à s'élever toujours aux idées générales. Et comme il n'avance ou ne recule que par principes, il nous informe que son refus lui est imposé par des règles supérieures qui ont présidé à la constitution même de la *Revue des Deux-Mondes*.

Des principes ! A merveille. Il est parfait, en ce monde, d'avoir des principes. S'ils servent notre intérêt, nous les invoquons avec vigilance. S'ils sont gênants, nous en imposons l'observation à notre prochain. Dans l'un et l'autre cas, ils sont utiles.

Mais M. Brunetière s'est-il avisé qu'en un pareil sujet, il était prudent de vérifier si les principes qu'il professe cadrent avec ceux qui sont inscrits dans nos lois ? Car, enfin, le législateur aussi a des principes, au moins autant que M. Brunetière, peut-être davantage... Que mon contradicteur ne prenne pas ceci en mauvaise part ! Si je dis que le législateur a plus de principes que lui, c'est uniquement parce qu'il est plus vieux.

Or, vous n'avez pas, en ce moment, à vous inspirer des principes de M. Brunetière pour nous juger ; ils sont respectables, ces principes, mais ils sont depuis longtemps condamnés. On devrait le savoir à la *Revue des Deux-Mondes*, d'abord parce qu'on y sait tout, ensuite parce qu'on a reçu, dans le passé, à cet égard, des leçons significatives.

A vrai dire, il a fallu à M. Brunetière plus que des principes littéraires pour observer dans le différend de M. Jules Lemaître et de M. Dubout l'attitude qu'il s'est impartie. Il lui a fallu encore faire appel à ses principes philosophiques, au plus noble de tous, le pardon des injures.

A son point de vue particulier, M. Brunetière a raison de s'étonner de la sensibilité de M. Dubout. M. Jules Lemaître en a dit bien d'autres à M. Brunetière avant d'entrer à la *Revue des Deux-Mondes !*

Je ne me donnerai pas le méchant plaisir de reproduire ici les quatre ou cinq portraits que M. Jules Lemaître a tracés de M. Brunetière dans ses *Contemporains*. Le plus anodin est peut-être celui qui commence ainsi :

« M. Ferdinand Brunetière, qui aime peu, n'est point aimé « passionnément. Les jeunes, ceux de la nouvelle école, le « méprisent, le conspuent, l'égorgeraient volontiers. Les profes« seurs de l'Université le disent pédant afin de paraître légers. « Les sympathies qu'il inspire sont rares et austères.

« M. Brunetière est éminemment grincheux... »

Je ne poursuivrais pas, si M. Lemaître n'ajoutait :

« Il me semble qu'il doit le savoir et je suis sûr qu'il ne lui « déplaît pas de se l'entendre dire. Il ne lui suffit pas d'avoir « raison ; il a raison avec humeur, et il n'est pas fâché d'être « désagréable en pensant bien. Ce critique a, comme certains « politiques, le goût de l'impopularité. Il n'a point la grâce, pas « du tout, pas même par hasard, pas même un peu. »

Cela continue... Mais je n'irai pas plus loin, car si je suis assuré, en poursuivant, de plaire à M. Brunetière, je craindrais de plaire moins à M. Lemaître... Convenons donc que M. Dubout aurait tort de se plaindre, si... si M. Brunetière, qui dispose de plusieurs journaux, n'avait, à l'égard de M. Jules Lemaître, amplement usé du droit de réponse.

Il faut reconnaître, d'ailleurs, que les portraits de M. Brunetière par M. Lemaître sont devenus insensiblement plus bienveillants, à mesure que s'accentuait la marche de ce dernier vers la *Revue des Deux-Mondes*. Cela s'explique sans y mettre de malice. En s'approchant peu à peu de son illustre rival, M. Jules Lemaître apprenait à le mieux connaître. Aussi ses derniers portraits, plus flattés, sont-ils sans doute infiniment plus fidèles.

Je vous ai fait peut-être un peu attendre la réponse de M. Dubout. Je ne sais si vous la trouverez longue. Elle n'a cependant pas toute l'étendue que la loi permettait de lui donner. Veuillez en tous cas vous souvenir ici du mot de Jean-Jacques :

« C'est une chose bien commode que la critique. Car où l'on « attaque avec un mot, il faut se défendre avec des pages. »

Mais, j'y songe, est-il bien nécessaire que je vous lise la réponse de M. Dubout ? Cette réponse, c'est l'envoi, avec quelques observations, de la scène critiquée de son drame. Or, le débat dont vous avez à connaître, n'est pas un débat littéraire ; il est d'ordre purement juridique. Que vous importe alors que la scène de M. Dubout soit bonne ou mauvaise ?

Sa réponse ne contient ni offense à M. Jules Lemaître, ni offense à des tiers étrangers au débat, ni offense à la morale. Et ce sont là, je vous le montrerai, les seules restrictions que la jurisprudence apporte à l'exercice du droit de réponse. Si donc M. Brunetière veut bien m'y autoriser...

M. BRUNETIÈRE. — Je tiens à ce que vous en lisiez au moins quelques passages, choisis avec autant d'art que vous l'avez fait tout à l'heure pour M. Jules Lemaître et que je compléterai.

Me GONDINET. — Je constate que M. Brunetière est infiniment plus libéral à l'audience qu'à la *Revue des Deux-Mondes*.

Me GONDINET lit la réponse de M. Dubout. Nous en détacherons seulement ce tableau des appréciations de la critique au sujet de *Frédégonde*.

LA PIECE.

Pièce médiocre. — FAGUET.
Un seul acte compte. — SARCEY.
Rien de plus suranné et de plus oiseux. — BAUER.
Pièce bien composée. — PAUL PERRET.
Beau spectacle. — R. VALLIER.
OEuvre remarquable. — H. SECOND.
L'exposition en est très confuse. — SARCEY.

L'exposition en est très claire, trop claire même. — *Nouvelle Revue européenne.*

L'AUTEUR.

Frédégonde n'est pas l'œuvre d'un auteur dramatique. — DUQUESNEL.

Frédégonde est évidemment l'œuvre d'un homme de théâtre. — SARCEY.

... qui peut devenir un très grand homme de théâtre. — FAGUET.

LA LANGUE.

La langue est incorrecte. — BOISROUVRAY.

La langue est solide. — FAGUET.

Les rimes sont maigres et indigentes à faire peur. — DUQUESNEL.

Les vers sont de correction classique, sonores, réguliers, aggravés de rimes riches. — BAUER.

Pas un beau vers. — *L'Eclair.*

De beaux vers, beaucoup de beaux vers. — H. SECOND.

Pauvre versification! — SARCEY.

Vers splendides. — *L'Autorité.*

L'HISTOIRE.

Ce n'est pas l'histoire. — H. BAUER.

C'est l'histoire. — V. DE COTTENS.

(Lire à ce sujet la remarquable étude de M. FRANTZ FUNCK-BRENTANO dans la *Revue Bleue*, du 12 juin, concluant dans le même sens que M. de Cottens.)

LES PERSONNAGES.

Prétextat nous est dépeint comme un saint, indulgent, charitable et doux. — DU TILLET.

Prétextat nous est dépeint comme un évêque d'humeur acariâtre. — *Le Soir.*

Chilpéric est joué au comique, dans le ton où le rôle est écrit. DUQUESNEL.

Chilpéric n'est pas joué dans le ton où le rôle est écrit. — H. FOUQUIER.

L'INTERPRÉTATION.

Ce qui a surtout servi l'auteur, c'est l'interprétation. — J. L. CROZE.

Ce qui, dans une certaine mesure, a manqué à l'œuvre, c'est l'interprétation. — A. CLAVEAU.

LE QUATRIÈME ACTE.

C'est absurde! — J. LEMAITRE.

C'est admirable! — F. SARCEY.

C'est une idée dramatique de premier ordre. — FAGUET.

CONCLUSIONS.

La représentation de *Frédégonde* est une erreur. — *Le XIXe Siècle.*

La Comédie-Française a *bien fait* de monter *Frédégonde*. — SARCEY.

Me GONDINET reprend en ce sens :

Cette lecture se passe de commentaires. Si la critique n'a pas été tout à fait unanime dans les jugements qu'elle a portés sur *Frédégonde*, il n'y a pas eu du moins de dissonance dans l'appréciation du quatrième acte.

M. Francisque Sarcey écrivait :

« Ah! dame! ça, c'est admirable! Et un frisson a couru dans « la salle entière... Il est évident que l'homme qui a de ces trou- « vailles est un homme de théâtre. »

M. Emile Faguet :

« *Frédégonde* a été un succès, un grand succès même, et certes « aucun de nous ne s'en serait douté jusqu'à la fin du troisième « acte. Mais le quatrième acte est un drame à lui tout seul et « vraiment beau, et le cinquième a une certaine grandeur... Cela « a tout emporté, et c'est sur des applaudissements furieux que « le quatrième acte s'est terminé, et sur une émotion très vive « encore que la pièce a pris fin. »

M. Henri Fouquier :

« De cette résolution du Roi naît la situation simple et forte « qui fait du quatrième acte le meilleur de la pièce, et en soi un « acte excellent... Si le « moyen » est discutable, le résultat est « beau et nous assistons à deux scènes qui ont une tragique « grandeur. »

M. Bernard Derosne :

« La scène qui suit est bien autrement dramatique, et il est « simple qu'elle ait soulevé l'enthousiasme de la salle entière. »

La *Revue des Deux-Mondes* a refusé d'insérer la réponse de M. Dubout. Il a fallu en venir à la dure extrémité d'assigner M. Brunetière.

Nous n'avions pas le choix des juridictions. Le législateur a désigné la vôtre. Nous le regretterions, si la condamnation qui menace M. Brunetière pouvait atteindre son honneur ou même sa considération d'écrivain. Elle n'atteindra heureusement que sa considération de jurisconsulte à laquelle, j'imagine, il tient beaucoup moins.

Nous lui demandons une insertion dans la *Revue des Deux-Mondes* et un franc de dommages-intérêts.

II. N'allez pas croire un instant que le but poursuivi par M. Dubout soit la réhabilitation de *Frédégonde*. Si son drame n'est pas né viable, ce n'est pas ce procès qui pourra le ressusciter.

Ne croyez pas davantage qu'il ait cédé à la tentation périlleuse d'engager dans la *Revue* une controverse littéraire avec M. Jules Lemaître. Vous vous souvenez que M. Dubout ne demandait, à l'origine, que la publication de la scène du quatrième acte. Ce n'est que devant un refus formel qu'il s'est ressaisi de tout son droit et s'est réclamé de la loi de 1881, pour rejoindre M. Jules Lemaître sur le terrain où celui-ci l'avait provoqué.

Le but unique de M. Dubout, en faisant ce procès, a été de faire respecter, en sa personne, en face de la critique qu'il accepte, la liberté de la défense. Il ne défend pas sa pièce, il défend son droit.

Que le droit de réponse existe, en thèse générale, nul n'y contredit. Il était de droit naturel, avant que le législateur ne l'eût proclamé. Car il n'est que l'une des formes du droit de défense.

Nous verrons, dans un moment, comment il s'est introduit dans la loi française. Constatons seulement qu'il s'y trouve, et que les législateurs qui se sont succédé depuis quatre-vingts ans, loin de songer à le restreindre, se sont au contraire appliqués à le fortifier.

L'adversaire en conviendra sans difficulté. Mais il estime que la règle comporte une exception. Selon lui, il existe une sorte de territoire réservé, où le droit de réponse ne saurait s'installer sans abus. Ce territoire, ce fief, c'est le domaine de la critique littéraire ou artistique.

Cette réserve peut, dès l'abord, paraître singulière. L'homme politique, l'industriel, le commerçant, le simple mondain, désignés dans un journal, ont le droit de répondre à l'article dans lequel ils sont pris à partie ou simplement nommés. Leur réponse peut dépasser, en étendue, le double de l'article qui les a visés.

Prenons un exemple des plus modestes. Un commerçant offre un produit au public, un chocolat, une pastille. On le critique; il a le droit de répondre.

Il est légitime qu'il en soit ainsi, s'il est vrai que toute propriété ait droit à la protection de la loi. La propriété littéraire serait-elle seule livrée sans défense aux attaques dont elle peut être l'objet?

Pour le prétendre, il faut en arriver à soutenir que la critique est une sorte d'autorité constituée, ayant des droits supérieurs, exerçant une juridiction souveraine. Devant ce tribunal infaillible, nul appel, nulle révision, nul recours ne seraient possibles.

Aucune magistrature n'aurait jamais joui de privilèges aussi exorbitants, et cependant aucune magistrature ne se décerne plus aisément. C'est de lui-même, de lui seul, ou, si l'on veut, du directeur de son journal, que le critique tient son investiture. Le sacerdoce qu'il prétend exercer n'exige ni ordination, ni sacrement. Chacun peut s'instituer critique, il suffit d'un peu de confiance en soi. On sait si elle abonde en France.

La plus modeste feuille de sous-préfecture a son critique attitré, d'autant plus tranchant parfois qu'il n'a d'autres titres pour s'imposer que sa rudesse. Va-t-il bénéficier de la thèse chère à M. Brunetière? Il le faut, si la thèse est juste; M. Brunetière est trop bon logicien pour le méconnaître.

Voici donc désormais dans notre société française deux catégories de personnages en présence :

D'un côté, les auteurs et les artistes, auxquels les critiques pourront tout dire.

De l'autre, les critiques auxquels les auteurs et les artistes ne pourront jamais répondre.

Ici, des maîtres qui pourront gourmander sans contrôle, déverser le ridicule ou la dérision... Là, des patients qui devront tout supporter en silence.

Allons, convenez que Frédégonde elle-même était moins cruelle!

Je ne connais en France, à l'heure actuelle, qu'un seul endroit où une pareille situation puisse se produire, où une catégorie de citoyens puisse donner la férule à l'autre, sans elle-même risquer d'en recevoir. Cet endroit est l'école. M. Brunetière qui y a beaucoup vécu, paraît en avoir conservé l'empreinte. Il semble qu'à ses yeux les auteurs dramatiques soient des élèves, dont les critiques seraient les professeurs.

Cette conception particulière, et un peu inquiétante de la profession dramatique, devait entraîner M. Brunetière où elle l'a

conduit, je veux dire à la spécialisation des genres chère à nos pères. De même qu'à ses yeux un élève n'est qu'un élève, un auteur n'est qu'un auteur et ne sera jamais un critique. La Comédie-Française lui est ouverte, donc la *Revue des Deux-Mondes* lui est fermée. Il faut choisir entre les deux maisons.

J'en sais plus d'un qui ne choisirait pas la *Revue des Deux-Mondes*...

Mais la question n'est pas là. Je demande à M. Brunetière la permission de retourner sa déclaration et de lui dire : « Si un « auteur n'est qu'un auteur et ne doit pas faire de critique, il « s'ensuit nécessairement qu'un critique n'est qu'un critique et « ne doit pas faire de pièces. » Cependant M. Jules Lemaitre...

De grâce, considérez avec plus d'attention où nous conduirait votre théorie, et n'allez pas, directeur intraitable, nous priver du régal d'applaudir encore les comédies de M. Lemaitre !

Mon contradicteur m'objectera-t-il que la personnalité de l'écrivain peut se dédoubler, que le critique peut descendre jusqu'à produire, l'auteur se hausser jusqu'à critiquer ; mais que les deux fonctions doivent demeurer distinctes et ne sauraient s'exercer à l'occasion d'une même œuvre? Il n'aura fait qu'ajouter une affirmation nouvelle à ses affirmations antérieures.

Pourquoi, en effet, l'auteur de l'œuvre qu'on dénigre serait-il le seul qui n'eût pas le droit de la défendre ?

Pourquoi ? On nous le dit. C'est que l'auteur dramatique est allé au-devant de la publicité dont il se plaint. En faisant représenter sa comédie ou son drame, il est allé au public, il a offert son œuvre à la controverse, il a pour ainsi dire provoqué la critique.

L'objection n'est que spécieuse.

Elle repose d'abord sur une confusion entre deux publics. Lorsque M. Dubout fait représenter un drame à la Comédie-Française, il est exact qu'il le soumet au jugement du public. De quel public? De celui qui se rend à la représentation, qui écoute, qui voit, qui juge. Le public peut applaudir, il peut bailler, il peut siffler :

C'est un droit qu'à la porte on achète en entrant.

Il est juste qu'il en soit ainsi, et l'auteur serait mal venu à faire une conférence aux spectateurs pour se justifier. Pourquoi ? Parce qu'il est défendu ou condamné par son œuvre même. Elle est là, présente, vivante, nue, sous les yeux du public, comme Phryné devant l'Aréopage. Elle peut, si elle est une œuvre supérieure, forcer le succès. Si elle n'est qu'une œuvre honorable, elle peut forcer l'estime. Voilà le public auquel l'auteur livre son œuvre !

En est-il de même lorsqu'un journal ou une revue présentent une pièce à leur public spécial, je veux dire à leurs lecteurs ? Evidemment non. Ici, tout est changé, la pièce, l'auteur, le public. Pour les abonnés de M. Brunetière, la pièce, c'est l'article de critique ; l'auteur, c'est M. Jules Lemaitre; le public, c'est le lecteur de M. Lemaitre.

Et à qui pense, s'il vous plaît, M. Jules Lemaitre en écrivant son article? On peut, sans malveillance, imaginer qu'il pense d'abord à lui, ensuite à nous, enfin à l'auteur ; à lui, car sa gloire est en jeu ; à nous, car il tient à nous plaire ; à l'auteur, parce que celui-ci lui fournit le lièvre ou le chat dont il va faire un civet.

Cependant, les lecteurs de la *Revue des Deux-Mondes* vont juger M. Dubout. Ils jugeront son drame, sans l'avoir lu. Peut-être même quelques-uns d'entre eux critiqueront-ils avec amertume un tableau qu'on n'a point joué, et citeront-ils des vers qui n'existent pas dans la pièce. Car M. Lemaitre a ridiculisé le tableau, et dénoncé les vers à la pitié de ses contemporains.

Et M. Dubout, désarmé, n'aurait pas le droit de répondre, de rectifier, de protester ?

Allèguera-t-on que les éditeurs de pièces de théâtre ont coutume d'en envoyer un exemplaire aux critiques influents ? Qu'ils semblent ainsi les convier à une discussion dont l'auteur serait par suite mal fondé à se plaindre ?

De quel poids peuvent peser dans le débat des usages de librairie, démarches courtoises mais banales, destinées seulement à faciliter la tâche de MM. les critiques? Si mon libraire envoie ma pièce à M. Jules Lemaitre qu'il connaît, et s'il ne l'envoie pas à M. Francisque Sarcey qu'il ignore (pure hypothèse!) conclura-t-on de cette politesse que M. Jules Lemaitre s'est trouvé investi sur ma pièce d'un pouvoir de dénigrement supérieur à celui de M. Sarcey? Il serait puéril de le soutenir.

Cependant, dans des conclusions qui me sont remises à l'instant même par l'honorable avoué de M. Brunetière, je découvre, sinon cette objection, du moins une objection tout à fait analogue. La Comédie-Française aurait, paraît-il, envoyé deux fauteuils à M. Jules Lemaitre pour la première représentation du drame de M. Dubout. Cela équivaudrait à un blanc-seing, à une sorte de « bon à tirer » sur *Frédégonde*.

Je pourrais répondre, si le débat pouvait être rabaissé à l'examen d'un cas particulier, que la révélation de cette circonstance accable M. Jules Lemaitre plutôt qu'elle ne le dégage. S'il a reçu un fauteuil de la Comédie, que n'est-il venu l'occuper ? Cela lui aurait évité les erreurs graves que j'ai signalées.

Mais quelle peut bien être l'importance de cet usage ? Et comment pourrait-il modifier les droits réciproques de la critique et de l'auteur? Pensez-vous que, si par aventure, un critique s'est brouillé avec un directeur de théâtre et n'en reçoit plus de coupons, ses droits de critique seront amoindris ? Pensez-vous qu'avant 1845, date à laquelle se place un arrêt célèbre que je vais vous lire, les théâtres n'envoyaient pas de fauteuils ou de loges aux critiques ?

En vérité, l'argument est un peu étroit. J'avoue que, sur la foi des portraits que M. Jules Lemaitre a tracés de M. Brunetière, je m'attendais à des raisons moins contingentes.

Revenons donc à l'objection générale, et cette fois pour conclure. La publicité inséparable de toute œuvre littéraire ne saurait dépouiller l'auteur de la protection que la loi accorde à toute œuvre humaine. Une simple réflexion montrera sur ce point l'incohérence de la thèse adverse.

L'homme politique, le commerçant, offrent également au public, l'un sa personne, l'autre son produit. L'un et l'autre vont au-devant de la publicité ; et leur publicité — je ne veux parler que du commerçant — n'est pas toujours gratuite. Songe-t-on à les dépouiller du droit de réponse ?

J'entends l'objection. On va dire : La diffamation est réprimée par la loi; cela doit suffire. L'auteur diffamé dans sa vie privée pourra toujours saisir la justice. Mais si le critique n'a diffamé que l'œuvre, il est resté dans son droit.

Je ne sais si un jurisconsulte songerait à vous soumettre cette distinction. Mais je sais bien qu'un homme de lettres ne la formulerait pas sans sourire.

Qui ne sait, en effet, ce qu'un écrivain, un écrivain français surtout, sachant manier comme M. Jules Lemaitre notre admirable langue, si souple et si plastique, peut dire à un auteur sans le diffamer ? Mais, il peut tout lui dire, grands dieux ! Il peut le découper, le dépecer, le placer sur le gril, le retourner, le porter vers la fenêtre pour le ranimer.... Il peut, s'il le préfère, l'étrangler tout net.

Ce sont, ce seraient là, jeux de princes... de la critique, jeux auxquels je m'empresse de dire, à leur honneur, que Messieurs les critiques ne se livrent pas.

M. Brunetière refuse dans ce cas au patient le droit de crier. La loi le lui donne. C'est tout le procès.

Ne poussons pas les choses au pire. Ne prêtons point à nos critiques des mœurs de cannibales, si éloignés des leurs. Supposons seulement, pure hypothèse encore ! qu'un critique a le caractère incertain ou fantasque — ce n'est pas le cas de M. Jules Lemaitre — qu'il a quelque sujet d'animosité particulière — ce n'est pas le cas de M. Jules Lemaitre — que, d'ordinaire philosophe et placide, il s'est trouvé un soir de méchante humeur — serait-ce le cas de M. Jules Lemaitre? — Le directeur presse, la plume grince, l'article vole, le mal est fait.

Le droit de réponse préservera l'auteur et le critique lui-même de ce péril. Exposé à la controverse, comme tout le monde, le critique se piquera d'exactitude, de modération, peut être même de bienveillance. S'il se laisse entraîner, la réponse de l'auteur remettra les choses au point.

C'est précisément ici que nous attendent les adversaires.

C'est bien cela, disent-ils, l'auteur va répondre. Il pourra répondre, donc il répondra. Et il répondra toujours ! Si bien que, j'emprunte ici l'expression de M. Brunetière — on aboutira à ce paradoxe « que la rédaction d'un journal ou d'une revue se com- « posera bientôt et en majeure partie des auteurs qu'on aura « critiqués. »

Et M. Brunetière s'indigne ! Après la faillite de la science, il nous fait entrevoir avec terreur la faillite de la critique ! Il faut confesser qu'à première vue l'objection est troublante.

Eh quoi ! M. Dubout, M. Jules Case, pénétreraient ainsi, sans coup férir, dans la place si jalousement gardée, dans la citadelle inviolée qu'est la *Revue des Deux-Mondes !* Et le moindre grimaud pourrait imposer sa prose aux journaux dans lesquels écrivent M. Fouquier, M. Faguet, M. Bauër, M. Armand Silvestre !

Pour M. Armand Silvestre, je suis assuré qu'il n'y mettrait pas d'obstacle. Critique, il y a deux mois, à l'occasion de son drame *Tristan de Léonois*, représenté à la Comédie-Française, il est allé sur le terrain. Il a même reçu de son adversaire, M. Henri Bauër, un maître coup d'épée.

C'est une façon comme une autre d'exercer le droit de réponse. Si chevaleresque qu'elle soit, je doute que vous l'eussiez conseillée à M. Dubout. En tout cas, elle a permis à M. Bauër, d'user avec assez d'à-propos du droit de réplique.

Laissons le cas de M. Silvestre, bien qu'il puisse fournir à notre thèse un argument que vous apercevez, et revenons à l'objection.

Je pourrais répondre, dans le cas spécial, que l'auteur qui a l'honneur d'être joué à la Comédie-Française est suffisamment qualifié pour écrire à la *Revue des Deux-Mondes*. Je pourrais ajouter encore que l'insertion de la scène du quatrième acte de *Frédégonde* dans la *Revue des Deux-Mondes* n'avait rien qui pût déparer cet estimable recueil. Je ne le ferai point, car ce serait rabaisser le débat à la discussion d'un cas particulier. La cause qui s'agite ici n'est point la cause de M. Dubout; c'est la cause de tous les auteurs, de tous les artistes, de tous les inventeurs, de tous ceux, en un mot, qui enfantent les œuvres dont les critiques font la glose.

Eh bien, à cet égard, la cause est entendue, le péril est imaginaire. Une expérience de plus de soixante ans va nous le prouver.

Le procès n'est pas nouveau, vous l'allez voir, parce que la loi n'est pas nouvelle. En 1826, en 1829, en 1845, dans des circonstances identiques, on soulevait les mêmes objections. La jurisprudence a passé outre. Vous êtes-vous aperçus que, de 1845 à 1897, on ait fait abus du droit de réponse ?

Que si, dans l'avenir, à la suite de la décision que vous ne pouvez manquer de rendre, quelque écrivain tentait d'en faire abus, la critique aurait à sa disposition contre le trouble-fête la plus sûre et la plus mortelle des armes : le silence.

Mais abus pour abus, je préférerais encore l'abus du droit de réponse à l'abus du droit de critique, parce que ma sympathie va plus aisément à celui qui se défend qu'à celui qui attaque.

On a dit enfin que l'auteur maltraité dans un journal pouvait toujours répondre dans un autre.

Le bel avantage ! Ridiculisé auprès des lecteurs de la *Revue des Deux-Mondes*, je pourrais redresser l'erreur et réfuter M. Lemaître auprès des lecteurs de la *Nouvelle Revue !* Mais ces derniers lecteurs n'y comprendront rien ! Quand je suis outragé dans une maison, je ne vais pas faire de scène dans la maison voisine.

C'est assez longtemps nous défendre. Il est temps d'attaquer à notre tour et de montrer le vice capital de la thèse adverse.

Elle aboutit, n'est-il pas vrai, réserve faite du cas de diffamation, à laisser le critique ou le directeur juges absolus de leur œuvre personnelle. Qu'elle soit excessive ou mesurée, passionnée ou impartiale, la critique ne relèvera que d'elle-même. Elle sera un pouvoir sans frein, sans contrepoids. Le bon plaisir sera sa seule règle. Et la fin du XIXe siècle nous réservera le spectacle étrange d'une caste, respectable à coup sûr, mais encombrée, d'une sorte de mandarinat surnageant, dans une démocratie où chacun est à la fois le maître et le sujet de tout le monde !

Caste qui présente cette singularité qu'elle est ouverte, et qu'il suffit de tenir une plume pour en faire partie !

Cet état de choses ne présentera qu'un danger relatif quand le critique s'appellera Jules Lemaître. En sera-t-il de même quand le critique s'appellera Giboyer ?

Concluons.

Tout régime absolu engendre l'abus. C'est une vérité banale qu'il faut bien redire. Aucune de ces pensées, d'ailleurs, n'est nouvelle. Elles se sont naturellement imposées à l'esprit du législateur, dont j'ai maintenant à rappeler l'œuvre.

III. Le tribunal ne me pardonnerait pas d'entreprendre ici l'histoire détaillée du droit de réponse. Ce droit, conséquence de la liberté de la presse, est d'origine moderne. Les journaux étaient rares sous l'ancien régime ; plus rares encore les gazettes qui s'adonnaient à la critique littéraire. On ne trouverait guère à citer que le *Mercure de France*.

La déclaration des droits de l'homme avait proclamé la liberté de la presse. Dès l'an XII, Dulaure proposait au conseil des Cinq-Cents d'introduire le droit de réponse dans nos lois. Mal présentée, sa proposition fut repoussée. Elle ne fut pas reproduite au cours de la discussion du code pénal de 1810. L'empire avait alors, contre la presse, des armes autrement efficaces que le droit de réponse.

C'est seulement avec la loi du 9 juin 1819 que le droit de réponse a fait son entrée dans notre législation. Entrée modeste, car il ne fut d'abord accordé qu'aux fonctionnaires. Les particuliers ne pouvaient saisir la justice que s'ils avaient été diffamés. Ils demeuraient sans défense, toutes les fois que l'écrivain avait été assez habile pour esquiver l'application de la loi pénale.

Trois années d'expérience de ce système suffirent pour démontrer la nécessité d'une réforme. L'article 11 de la loi du 25 mars 1822 ouvrit le droit de réponse à toute personne nommée ou désignée dans un journal ou écrit périodique.

Proposé par un député dont le nom est aujourd'hui oublié, M. MASTADIER, l'article 11 de la loi de 1822 donna naissance à une échange d'observations intéressantes.

M. le duc de Broglie et le comte Molé — deux prédécesseurs de M. Brunetière à l'Académie — éprouvaient déjà les scrupules qui le tourmentent aujourd'hui :

« La diversité des matières dont les journaux sont en posses-
« sion d'occuper le public, disait le duc de Broglie à la Chambre
« des pairs, les met dans la nécessité de citer à chaque instant
« le nom d'une infinité de personnes. La critique littéraire ou
« théâtrale, les discussions politiques, la chronique du jour,
« blessent souvent quelques amours-propres. Que deviendra le
« journaliste et son entreprise si, chaque jour, il se voit obligé
« d'insérer une réponse ? »

Pour parer à ce danger, le comte Molé proposait d'ajouter aux mots « toute personne nommée ou désignée », les mots « dans sa vie privée. »

Le garde des sceaux, M. de Peyronnet, s'y refusa : « Que le
« particulier qui présente la réponse ait tort ou raison de se
« trouver offensé, dès lors qu'il a été désigné, le journaliste doit
« insérer la réponse (1). » Et la Chambre des pairs passa outre.

La loi du 9 septembre 1835 maintint le droit de réponse. Elle le fortifia même en décidant que le journaliste devrait insérer la réponse dans le plus prochain numéro et en ajoutant que la réponse pourrait dépasser en étendue le double de l'article, sous la seule condition de payer l'excédent. La loi du 27 juillet 1849, le décret-loi du 17 février 1852 s'en référèrent sur ce point à la législation antérieure. De nos codes, le droit de réponse a passé dans la plupart des législations étrangères.

Vint la loi du 29 juillet 1881, loi qui nous régit aujourd'hui et dont nous sollicitons l'application. Avant de vous lire l'article 13 de cette loi, il n'est pas sans intérêt de rappeler la controverse législative à laquelle il a donné lieu.

M. Lisbonne, rapporteur de la loi devant la Chambre des députés, avait proclamé la légitimité du droit de réponse : « Le
« droit de réponse, disait-il, est inscrit depuis fort longtemps
« dans la législation relative à la presse périodique... La commis-
« sion a maintenu, en principe, le droit de rectification ou
« réponse pour toute personne publique ou privée. Elle l'a fait
« sans hésitation, parce qu'elle le considère comme un droit
« naturel. Les législations les plus libérales l'ont d'ailleurs
« édicté. »

Il semblait cependant résulter du texte de l'article 13 du projet adopté par la commission que le droit de réponse ne pourrait s'exercer que pour refuter des erreurs ou rectifier des inexactitudes. Le projet portait, en effet : « Le gérant sera tenu d'insérer
« les rectifications... »

M. Cunéo d'Ornano intervint et proposa de revenir au texte de
« la loi de 1822 : « Le mot *rectification*, dit-il, semble indi-
« quer que la réponse doit se borner au redressement d'un fait
« erroné. Le mot *réponse* de l'ancienne législation me paraît
« meilleur, et je demande qu'il soit rétabli dans la loi nou-
« velle. » L'amendement de M. Cunéo d'Ornano, accepté par la commission, fut adopté par la Chambre (2).

Si bien que M. le garde des sceaux Cazot put écrire, au sujet de l'article 13, dans sa circulaire à la magistrature : « L'art. 13
« règle le droit de réponse des particuliers, tel qu'il a été orga-
« nisé par les lois antérieures. »

Cet article 13 est ainsi conçu :

« Le gérant sera tenu d'insérer dans les trois jours de leur
« réception ou dans le plus prochain numéro, s'il n'en était pas
« publié avant l'expiration des trois jours, les réponses de toute
« personne nommée ou désignée dans le journal ou écrit perio-
« dique... »

Ce texte est clair et précis. Il n'admet aucune distinction, il ne fait aucune réserve. La critique dramatique, littéraire ou artistique n'y est l'objet d'aucune faveur particulière. Les revues, écrits périodiques, y sont assimilés aux journaux. Ce n'est donc pas dans le texte de la loi que la *Revue des Deux-Mondes* peut puiser la justification de sa résistance.

Serait-ce dans la jurisprudence ?

Pas davantage. Je vous disais au début de ces observations que ce procès n'a pas le mérite de la nouveauté. Le moment est venu, à cet égard, d'enlever une dernière illusion à notre adversaire.

J'ai cru devoir rappeler devant vous la législation de 1822 sur le droit de réponse, vous montrer que depuis lors cette législation n'a pas varié, vous prouver avec le texte et les travaux préparatoires de la loi de 1881, que le droit de réponse est demeuré à l'heure même où vous allez nous juger, « tel qu'il avait été
« organisé par les lois antérieures. »

S'il en est ainsi, si, depuis 1822, la loi est la même, tous les

(1) Séance du 4 mars 1822, *Moniteur* du 13 mars.
(2) Séance du 24 février 1881.

documents de jurisprudence postérieurs à 1822 mériteront d'arrêter votre attention.

L'observation est ici d'une extrême importance. Car depuis 1881, la jurisprudence ne paraît point avoir été appelée à statuer sur le cas particulier qui vous est soumis. De 1881 à 1897, c'est-à-dire au cours de ces seize dernières années, la jurisprudence n'a pas eu une seule fois à appliquer à un critique récalcitrant les rigueurs — rigueurs bénignes — de l'article 13.

Il n'en avait point été de même de 1822 à 1881. Durant cette longue période, des différends entre auteurs et critiques, de tous points semblables aux nôtres, ont été portés devant les tribunaux. Ils sont, à ma connaissance, au nombre de trois. Tous les trois ont reçu de la justice le même accueil. Vos prédécesseurs ont décidé que la critique ne jouissait d'aucune immunité particulière.

Le premier arrêt auquel je fais allusion a été rendu le 19 janvier 1826 par la cour de Lyon (3). Il est net dans son dispositif, mais écourté dans ses considérants. Nous sommes assez riches, je crois, pour pouvoir le négliger.

Le second arrêt est un arrêt de la chambre des requêtes du 11 septembre 1827 (4). Par cet arrêt, la cour de cassation, s'appropriant la doctrine du jugement du tribunal de Toulon et de l'arrêt de la cour d'Aix qui lui avaient été déférés, a souverainement décidé que les articles de critique littéraire étaient soumis à l'exercice du droit de réponse.

La cour de Paris essaya un instant (5) de résister à cette jurisprudence que le tribunal de la Seine avait, au contraire, adoptée (6). La cour de cassation, rendit alors, le 27 novembre 1845, l'arrêt de principe qui a clos la discussion (7).

Cette fois, le débat eut une ampleur extrême, aussi bien devant l'opinion que devant la justice. Dupin plaidait pour le journal, c'est-à-dire pour la critique. Comme de nos jours, la presse s'empara de la question et la discuta sous toutes ses faces. Le journal *le Constitutionnel* était en cause, *le Constitutionnel*, au nom vénéré de nos pères! Son adversaire était un obscur dramaturge, auteur du *Le Lys d'Evreux*, M. Loyau de Lacy.

L'émoi, comme aujourd'hui, fut extrême dans le camp de la critique. C'étaient les mêmes indignations et les mêmes alarmes. On a peut-être fait un peu plus de bruit de nos jours, parce qu'il y a cent journaux là où il y en avait dix. Mais vous allez voir que, s'il y avait un peu moins de musiciens à l'orchestre, on jouait exactement le même air.

« La jurisprudence de la cour de cassation, s'écriait le *Jour-*
« *nal des Débats*, serait la ruine des journaux! Qui ne voit qu'avec
« le droit absolu de réponse on transporterait notre propriété à
« autrui, on ferait du journal une place publique ouverte à tous
« les sots et à tous les ennuyeux, — une tribune posée sur la
« borne! »

Ainsi, dès 1845, dans la langue propre à cette époque, on prophétisait la mort de la critique et la ruine des journaux!... Ils ne paraissent pas s'en porter plus mal aujourd'hui.

Le Courrier français écrivait :

« Le journal *la Presse* confond le journal avec le journaliste.
« La danseuse produit sa jambe au public, de même fait le jour-
« naliste de sa critique. C'est le public qui juge si la critique est
« juste et si la jambe est bien faite. Que la danseuse fasse dire
« partout ailleurs que le journaliste qui lui dénie la beauté est
« difforme lui-même! Permis à elle, quoique le droit ne soit pas
« égal, puisque la danseuse expose sa personne, tandis que le
« journaliste n'expose que son œuvre. Le droit du talion est
« banni de nos lois. »

Voilà M. Jules Lemaître comparé à une danseuse par *le Courrier français! Le Courrier français!* il est des noms prédestinés. Car vous voyez que les jambes des danseuses tenaient déjà, en 1845, une place dans les préoccupations des lecteurs de ce journal.

Comme aujourd'hui, d'ailleurs, un certain nombre d'écrivains indépendants s'étonnèrent de tant de tapage. Je vous recommande à cet égard, la lecture du numéro du journal *la Presse*, du 3 décembre 1845. L'article n'est pas signé, mais il est empreint de tant de bon sens et débordant de tant de verve, qu'il n'est pas téméraire d'en attribuer la paternité au directeur de *la Presse*, Emile de Girardin.

N'est-ce pas, en effet, Emile de Girardin qui a écrit sur le même sujet : « Quand la critique serait plus rare et plus réservée,
« quand on ferait la critique de la critique, où serait le grand
« mal? »

L'article n'est guère autre chose que la paraphrase de cette pensée. En voici un ou deux passages :

« A en croire les journaux, il n'y aurait plus d'autre alterna-
« tive que de mettre les Chambres législatives en demeure de
« réformer la loi sans délai, ou bien d'annoncer que tout jour-
« nal cesse de paraître. C'en serait fait de la liberté de la presse;
« elle n'existerait plus, elle ne pourrait plus exister!... On s'ob-
« stine à toujours confondre la liberté de la presse avec le jour-
« nalisme... Ce qui touche à la liberté de la presse intéresse tout
« le monde; ce qui touche au pouvoir du journalisme n'intéresse
« que quelques-uns. Quand vous parlez du droit de réponse,
« quand vous le trouvez dangereux, dites, si vous le voulez,
« qu'il est une atteinte portée à l'inviolabilité du journalisme;
« mais ne dites pas qu'il est une atteinte portée à la liberté de la
« presse. Car loin de diminuer cette liberté, il l'étend; loin de
« la frapper, il la consacre... La main sur la conscience, trou-
« vez-vous donc bien juste et parfaitement légitime de pouvoir,
« à l'abri d'un journal, disposer à votre gré de la réputation qui
« vous déplairait, sans que celui que vous attaquiez pût se dé-
« fendre!

« S'il y a des imbéciles et des sots qui, parce qu'ils auront été
« nommés ou désignés dans votre feuille, vous adressent de
« grotesques réclamations, eh bien! ce qui pourra vous arriver
« de pis, ce sera qu'elles vous servent à dérider le front soucieux
« de vos lecteurs... »

Qui pourrait soutenir que le front des lecteurs de la grave revue dirigée par M. Brunetière n'ait jamais besoin d'être déridé?

Tout récemment, un journal parisien publiait, au sujet d'une charmante et célèbre étoile de la danse, une interview américaine. La maternelle et fière réponse qu'il s'est attirée témoignait de plus de vertu que de style. Le journal en question n'a pas hésité pourtant à la publier et ses lecteurs l'ont accueillie comme une aubaine.

Ce point de vue n'est peut-être pas celui auquel se sont placés les magistrats de la cour de cassation. Il est temps de vous donner lecture de l'arrêt qu'ils ont rendu.

Me GONDINET donne lecture de l'arrêt de 1845. Puis il reprend :

Au commencement de 1846, la question était encore d'une actualité si brûlante, qu'elle fut discutée à la Conférence du stage des avocats de Paris. On trouve parmi les orateurs inscrits pour la traiter, des stagiaires qui, depuis, ont fait leur chemin. C'étaient Nicollet, Oscar de Vallée, de Forcade, Madier de Monjau. On m'assure qu'hier même, dans ce palais, la question était encore plaidée devant la Conférence du stage. Je souhaite aux jeunes orateurs, mes confrères, la même fortune qu'à leurs devanciers.

On discutait encore au commencement de l'année 1846, mais on ne discutait plus à la fin. Au cours de 1846, en effet, le 9 juin, survenait une décision nouvelle et définitive. La cour d'appel d'Orléans, statuant comme cour de renvoi, rendait un arrêt conforme à l'arrêt de la cour de cassation. L'accord était complet entre la cour suprême et les cours d'appel.

A partir de cette époque, la discussion est close, la jurisprudence est fixée. Il importe peu que des lois nouvelles sur la presse aient succédé aux lois anciennes. L'article spécial qui régit le droit de réponse est le même dans toutes. Le numéro de l'article seul est changé.

L'opinion de la doctrine serait-elle différente de celle de la jurisprudence? Je ne veux faire aucune nouvelle lecture. En examinant le dossier dans son délibéré, le tribunal verra que sur huit auteurs qui ont spécialement étudié la législation relative à la presse, sept se sont prononcés en faveur du système consacré par la cour de cassation. Le seul qui le critique tranche la question en quelques lignes, presque sans la traiter, citant imprudemment à l'appui de sa thèse des décisions que manifestement il a mal lues, s'il les a lues.

Me GONDINET analyse ici ces décisions, puis il reprend :

Dans des conclusions qui viennent de m'être remises, au début de cette audience, M. Brunetière tente de se dégager par une distinction. La *Revue des Deux-Mondes*, à raison de sa gravité, de son importance, de son objet exclusivement littéraire, ne saurait, pense-t-il, être assimilée à un journal. Elle serait, c'est lui qui nous le dit, non un journal, mais une sorte de livre.

La distinction a au moins le mérite de la nouveauté. Car aucun des huit jurisconsultes auxquels je viens de faire allusion et qui ont précédé M. Brunetière dans l'étude de la législation sur la

---

(3) DALLOZ, V° *Presse*, n° 328.
(4) *Eod. loc.*
(5) Arrêt du 20 février 1836 (SIREY, 1836, II, 288) et arrêt du 6 mai 1845, cassé par l'arrêt de cassation cité au texte.
(6) Jugement du 13 mars 1845 (DALLOZ, 1845, II, 86).
(7) DALLOZ, 1846, I, 82, affaire Loyau de Lacy.

presse, n'avait songé à la proposer. Cela tient sans doute à ce que ces jurisconsultes, avant de s'engager dans l'exégèse de la loi, ont commencé par en lire le texte. Or, la loi de 1881, comme toutes les lois antérieures, contient ces mots : « Toute personne nom- « mée ou désignée dans un journal ou écrit périodique... » Si M. Brunetière persiste à soutenir que la *Revue des Deux-Mondes* n'est pas « un écrit périodique », je consens à prendre pour arbitres du litige ses confrères de l'Académie française.

Si considérable qu'elle soit, la *Revue des Deux-Mondes* ne se distingue donc pas, au point de vue du droit de réponse, du plus modeste journal. Il importe peu qu'elle ne soit ni très rapide, ni très légère; qu'elle ne ressemble pas beaucoup plus à la feuille alerte qui, chaque matin, vient égayer notre réveil, qu'une imposante douairière ne ressemble à une soubrette accorte. Elle n'en a pas moins l'influence que lui donnent son âge, son volume, sa périodicité, et cette influence a besoin d'un contrepoids qui est le droit de réponse. Si la *Revue* est moins prompte qu'un journal quotidien, elle est plus pesante. Il y a compensation.

J'ai dit que la jurisprudence n'avait pas eu à se prononcer, depuis la loi du 29 juillet 1881, sur l'espèce même du procès, c'est-à-dire sur l'étendue du droit de réponse en matière de critique littéraire. Cela est vrai, et cela démontre, une fois de plus, combien peu l'abus de ce droit est à redouter. Est-ce à dire cependant que la jurisprudence de ces vingt-cinq dernières années ne puisse nous fournir aucune indication utile?

Vous consulterez tous les arrêts relatifs au droit de réponse qui ont été rendus depuis 1881. Il importe peu qu'ils n'aient pas statué sur la querelle d'un auteur et d'un critique; c'est la substance de ces arrêts, c'est leur doctrine qu'il faut extraire. Or, leur analyse, même rapide, vous montrera que la cour de cassation est demeurée inébranlablement fidèle aux principes que, dès 1829 et 1845, elle avait affirmés.

Parcourez notamment les arrêts qu'elle a rendus en 1884 (8), en 1886 (9), en 1887 (10); lisez un arrêt plus récent encore de la cour de Douai (11). Tous proclament, dans des termes empruntés textuellement aux arrêts de 1829 et de 1845, le caractère général et absolu du droit de réponse.

« Le droit de réponse, lit-on dans la plus récente de ces déci- « sions, est général et absolu. Celui qui l'exerce est seul juge de « la teneur et de l'utilité de sa réponse. Et l'insertion ne peut « être refusée qu'autant qu'elle serait contraire aux lois, aux « bonnes mœurs, à l'intérêt légitime des tiers, ou à l'honneur « du journaliste lui-même. »

Ainsi la loi a parlé, la justice s'est prononcée. Toutes nos controverses étaient vaines.

Vaine aussi sera, hélas! l'admirable dissertation littéraire que vous allez sans doute entendre.

Si j'avais un avis à donner à M. Brunetière — ce dont je me garderais bien — je me permettrais de l'engager, après vous avoir donné la primeur de son plaidoyer, à le réserver non seulement aux abonnés de la *Revue des Deux-Mondes*, mais encore et surtout à nos Chambres législatives.

Je ne sais pas s'il les déterminerait à changer la loi. Mais telle qu'elle est, je sais bien que tout le talent de M. Brunetière ne pourra pas la changer.

Faut-il d'ailleurs souhaiter que la loi soit changée? Non! car le droit de réponse ne fut jamais plus nécessaire que de nos jours. Non! car ce qui se dégage avec clarté de ce débat, c'est que ni la liberté de la presse ni la liberté de la critique n'y sont en jeu.

Nous ne laisserons pas, encore une fois, intervertir les rôles! Il ne s'agit pas de savoir si M. Jules Lemaître a la liberté d'écrire et de critiquer. Cette liberté, il l'avait hier, il l'a aujourd'hui, il l'aura demain, entière, sans limites!

Il s'agit de savoir si M. Dubout a la liberté de répondre. C'est cette liberté là que vous attaquez, c'est elle que je défends!

J'ai la conscience, en effet, de défendre ici une liberté, de toutes les libertés la plus noble, celle de la pensée humaine! de défendre la cause de ceux qui créent, qui inventent, qui se consument à la recherche de l'idéal infini; de ceux qui peuvent se tromper parfois, mais qui peuvent aussi se relever si on leur tend la main!

Ne songez pas à M. Dubout, il est jeune, plein de foi, de talent, de vaillance. Souvenez-vous seulement que le rejet de sa requête, en nous faisant reculer de plus de soixante ans en arrière, consacrerait la plus cruelle des inégalités et la plus redoutable des omnipotences.

8. Cass., 12 juillet 1884 (Gaz. du Pal., 1888, II, 646).
9. Cass., 6 février 1886 (Sirey, 1888, I, 281).
10. Cass., 14 mai 1887, *eodem loco*.
11. Douai, 13 novembre 1895 (Dalloz, 1896, II, 7).

II. — Observations de M. Brunetière.

Messieurs,

Je n'aurais pas mieux demandé que d'apporter au tribunal « l'admirable dissertation littéraire » dont Me Gondinet vient tout à l'heure de le menacer; mais telle n'a jamais été mon intention. Si j'avais une conférence à faire sur les droits de la critique; sur son utilité toujours actuelle en tant qu'elle consiste, comme disait Renan, à nous empêcher d'être dévorés par la médiocrité; si j'avais à montrer enfin le rôle qu'elle a joué et qu'elle joue tous les jours dans le développement de notre littérature nationale, ce n'est assurément ici ni le lieu ni le temps que j'en aurais choisis. Mais je voudrais au contraire me renfermer, autant qu'il me le sera possible, dans les faits de la cause, et je n'essaierai d'établir que trois points :

1° Qu'en droit, l'article 13 de la loi de 1881 n'est pas applicable à la *Revue des Deux-Mondes*, non plus qu'en général à toute espèce d'écrit périodique du même genre; 2° que, dans l'intention évidente du législateur, le droit de réponse ne s'est jamais entendu de l'artiste, de l'écrivain, du sculpteur ou de l'auteur dramatique; 3° et enfin, je tâcherai d'établir qu'en fait la réponse de M. Dubout à l'article de M. Lemaître n'étant pas une réponse, j'avais le droit d'en refuser l'insertion.

Je vous demanderai tout d'abord la permission d'écarter deux des arguments qu'a invoqués Me Gondinet, et qui risqueraient de jeter quelque obscurité sur le débat. Le premier, c'est celui qu'il a tiré du dommage que l'article de M. Lemaître aurait pu faire à la *Frédégonde* de M. Dubout. Or, en réalité, la première représentation de *Frédégonde* étant du 14 mai, neuf autres représentations ont suivi, dont la dernière est du 30 mai, et l'article de M. Lemaître dans la *Revue des Deux-Mondes* a paru pour la première fois le 1er juin 1897. M. Lemaître, ce jour-là, n'a donc assassiné qu'un cadavre.

En second lieu, Me Gondinet vous a fait observer que M. Lemaître avait eu le tort — si c'en est un — d'écrire son article au lendemain de la répétition générale et sans s'être donné la peine d'assister à la première représentation. M. Lemaître a-t-il ou n'a-t-il pas assisté à la première représentation? je n'en sais rien, mais en tout cas voici la lettre de lui que je recevais avant-hier matin :

« J'ai cité, me disait-il, dans mon article sur *Frédégonde*, ces vers :

Mais tu reconnaîtras
Que nous sommes de fiers et hardis scélérats,

qui avaient été dits à la répétition générale et qui ont été supprimés, il est vrai, à la première représentation; mais l'auteur m'avait envoyé, avant même la répétition générale, la brochure de sa pièce, où se trouvent ces vers. Cet envoi ne pouvait signifier qu'une chose, c'est qu'il sollicitait mon jugement aussi bien sur la pièce imprimée que sur la pièce jouée.... »

Ces deux arguments écartés, j'entre dans le fond du débat; et, premièrement je crois qu'il est possible de soutenir, vous allez voir tout à l'heure dans quel intérêt, que la *Revue des Deux-Mondes*, comme d'ailleurs en général toute revue du même genre, n'est pas un journal. En effet, une revue n'a d'un journal qu'un seul caractère, qui est la périodicité; mais en dehors de cela une revue ne donne pas de faits divers, une revue ne donne pas d'informations de l'étranger, une revue ne donne pas la cote de la Bourse, elle ne donne pas de chronique judiciaire, elle ne donne enfin aucun des renseignements qui se rapportent à ce que l'on appelle l'actualité quotidienne; et l'on pourrait dire en quelque sorte qu'elle ne se sert de l'actualité que comme d'un prétexte ou d'une occasion pour en sortir. Cela est tellement vrai qu'au temps où, comme vous le savez, les journaux étaient soumis à la loi du timbre, les revues en étaient exemptées, de même que les brochures qui dépassaient dix feuilles d'impression, soit une étendue de 160 pages.

Or, quel est l'intérêt de cette distinction? Est-ce qu'elle est purement théorique? En aucune façon. Mais c'est que si la *Revue des Deux-Mondes* n'est pas un journal, quoique périodique, qu'est-elle donc? Elle est un livre — un livre collectif, un livre fragmentaire, qui n'est complet comme volume que tous les deux mois, un livre périodique, autant que vous le voudrez — mais un livre. Et dans ces conditions, comment se présente à nous la prétention de M. Dubout? Comme la prétention d'un inconnu qui voudrait abuser de la notoriété d'un auteur qui n'aurait pas assez goûté ses vers pour lui imposer sa propre prose.

Raisonnons, en effet. Supposons que moi, Brunetière, ou Jules Lemaître, au lieu d'avoir écrit mon article dans la *Revue des Deux-Mondes*, j'aie rédigé, comme beaucoup d'écrivains l'ont fait, le font encore, une *Année dramatique*, une *Année littéraire*; supposons que, dans un chapitre de cette *Année littéraire*, un

auteur, M. Dubout, se trouve malmené; est-ce qu'il se trouvera aucun tribunal en France pour imposer à M. Lemaître, dans une nouvelle édition de son livre, de mêler la prose de M. Dubout à la sienne? Est-ce qu'il se trouvera aucun tribunal — car c'est enfin ce que l'on vous demande — pour permettre à M. Dubout de profiter de la publicité du nom et de la réputation de M. Lemaître pour écouler, et aux frais de M. Jules Lemaître, son apologie à lui, Alfred Dubout? Eh bien! je crois que la *Revue des Deux-Mondes*, je crois que tout écrit périodique du même genre et qui se présente sous le même aspect, à intervalles plus ou moins éloignés, dont l'objet est généralement la critique littéraire, est essentiellement un livre, et qu'il faut lui appliquer, en matière de droit de réponse, non pas du tout les dispositions qui gouvernent la presse quotidienne, mais les dispositions qui gouvernent le livre et la librairie.

J'arrive maintenant au second point, celui de l'intention du législateur. Me GONDINET vous a lu le texte de la loi et par conséquent je n'abuserai pas de vous en vous le relisant. Mais ce texte est moins clair qu'il n'a l'air de l'être; et la preuve qu'il est moins clair, c'est l'abondance même de la jurisprudence que nous a citée Me GONDINET. Quand un texte de loi — je vous demande pardon, moi, laïque, de m'aventurer sur ce terrain — est très clair, il nous semble, à nous autres profanes, qu'il s'applique de lui-même, automatiquement pour ainsi dire, et qu'on n'a pas besoin d'une si volumineuse jurisprudence pour en dissiper les obscurités. L'abondance de la jurisprudence, qu'on invoque contre nous, et sous laquelle on essaie, comme disait Me GONDINET, de nous submerger, cette abondance est au contraire en notre faveur; elle prouve que le texte est obscur; elle prouve que beaucoup de magistrats et de jurisconsultes n'en ont pas d'abord reconnu la clarté; elle prouve enfin que nous sommes toujours libres d'en appeler de cette jurisprudence elle-même à une jurisprudence nouvelle, je veux dire à une nouvelle et plus large interprétation de la loi.

J'ajoute que si maintenant, pour éclairer cette jurisprudence, nous nous reportons à ce qu'on appelle l'intention du législateur, Me GONDINET ne vous a pas tout dit tout à l'heure, et de la discussion même de la Chambre des pairs à laquelle il s'est référé, on pourrait conclure contre lui qu'en tout temps le législateur a voulu que le droit de réponse ne s'entendît que des imputations ou injurieuses ou relatives à la vie privée.

Que s'est il en effet passé après que le duc de Broglie et le comte Molé furent intervenus dans le sens qu'il vous rappelait, pour obtenir une rédaction de l'article 11 plus précise et moins discutable? La discussion portait sur deux points de l'article. On avait soulevé premièrement la question de savoir ce qu'il adviendrait dans le cas où le journaliste serait tenu d'insérer une réponse qui contiendrait par elle-même un délit; et en second lieu, on avait soulevé la question de savoir si le droit de réponse s'appliquerait à la critique littéraire ou dramatique. Avec infiniment d'habileté, comme je vous le montrerai en vous lisant sa réplique tout entière, M. de Peyronnet, le garde des sceaux, enleva le vote de la loi, en n'insistant que sur la première de ces deux questions et en ne soufflant pas mot de la seconde. Voici en effet comme il s'exprime :

« M. de Peyronnet observe que l'on a confondu les deux objets de l'observation qu'il a présentée à la Chambre... »

Comme vous le voyez par ce passage de l'argumentation de M. de Peyronnet, il s'agit exclusivement de la première objection soulevée contre l'article, et non pas du tout de l'objection que le duc de Broglie avait soulevée en demandant ce que deviendraient « le journaliste et son entreprise, si chaque jour le journal était « obligé d'insérer une réponse qui pourrait remplir toutes ses « colonnes s'il s'agissait d'un article de littérature, ou le feuille- « ton entier si c'était un acteur voulant y insérer son apologie ».

Voilà dans quelles circonstances l'article 11 de la loi de 1822, qui est devenu mot pour mot l'article 13 de la loi de juillet 1881, a été voté, grâce à une équivoque habilement jetée par le garde des sceaux d'alors sur l'un des points du débat; et ce point est justement celui qui nous intéresse aujourd'hui.

Ai-je besoin de faire observer que si, contre l'opinion du garde des sceaux, des orateurs aussi libéraux que l'étaient alors le duc de Broglie ou le comte Molé, avaient cru devoir faire valoir l'argument que je vous rappelais, il n'y avait rien de plus conforme à la nature et à la vérité des choses. On essayait de comparer tout à l'heure en matière de réponse le droit du littérateur, de l'auteur dramatique ou du romancier à celui du négociant, ou même à celui de l'homme public. Mais on oubliait une circonstance capitale, qui est celle-ci : l'homme public, l'homme d'État, et à plus forte raison le négociant, ne poursuivent pas la notoriété de dessein principal et formé; la notoriété n'est pour eux qu'un moyen d'arriver à écouler leurs produits dans un cas, à imposer leur autorité dans l'autre; elle n'est qu'une espèce d'instrument dont ils se servent pour aller à des fins tout à fait diverses de la notoriété elle-même : le négociant à la fortune, et l'homme public au pouvoir. Mais l'auteur dramatique, mais le romancier, mais le critique, l'artiste, le sculpteur et généralement toute espèce d'artistes ou d'écrivains, où tendent-ils et comment définirons-nous leur objet? Un auteur ou un artiste est un homme qui fonde sa fortune — je donne ici à ce mot de fortune son acception la plus noble, la plus étendue et la plus littéraire — sur la publicité de son nom; il ne publie que pour exciter la curiosité publique; il ne met son roman aux étalages ou sa pièce sur l'affiche que pour attirer notre attention, nous détourner de notre chemin ou de nos occupations, pour nous intéresser à son œuvre ou à sa personne, pour nous enfoncer son nom dans la mémoire, si bien qu'en vérité, je le dis sans le moindre paradoxe, c'est lui qui nous a provoqués, et ce droit de réponse qu'il réclame, c'est nous qui l'avons exercé contre M. Dubout.

Car enfin, soyons justes, est-ce que j'avais demandé à M. Dubout d'écrire une tragédie? et l'ayant écrite, de la faire jouer? et la faisant représenter, de me prendre pour l'aller voir une de mes soirées? Non, assurément; et c'est bien lui qui m'a provoqué. Mais alors que veut-il encore? et quoi? Je vais à la Comédie-Française pour juger la pièce de M. Dubout, et il ne la donne que pour que j'aille la juger; j'y vais, je la juge et c'est lui qui se plaint; et il ne m'accorde pas même le droit de me revancher de l'ennui que j'y ai pu trouver! M. Dubout est un mauvais joueur; il a joué, il a mis son enjeu, moi le mien, et ensuite il vient nous dire, quand il a perdu, qu'il y avait maldonne! Eh bien! non, ce n'est pas ainsi que l'on fait; quand on a joué et qu'on a perdu, on paie, c'est-à-dire on subit la critique, et quand on ne veut pas la subir, on en est quitte pour ne plus recommencer; et si on a le courage de la subir, on recommence, et, poursuivant toujours ma comparaison, c'est alors qu'on tâche de gagner.

L'observation est vraie, je crois, de tout auteur en général, de tout romancier, de tout artiste. Mais combien elle est encore plus vraie d'un auteur dramatique, vu les conditions où les pièces de théâtre sont données. Et c'est là, véritablement, au théâtre, que cet argument prend toute sa valeur. Je sais bien que ce n'est qu'un usage, mais enfin l'auteur qui, comme vous l'avez vu tout à l'heure, envoie sa brochure à M. Lemaître, ou qui, par l'intermédiaire de l'administration du Théâtre-Français, le prie de venir assister à la représentation de sa *Frédégonde*, dans quel intérêt et pourquoi le fait-il? Est-ce que ce sont, comme on dit, deux vieux Labadens? Est-ce à titre d'ancien camarade, de parent, de cousin que M. Dubout a envoyé à M. Lemaître sa pièce et deux fauteuils? Non, sans doute, et ce n'est même pas parce qu'il est M. Lemaître, membre de l'Académie française, puisque je suis aussi de l'Académie française et que je n'ai pas reçu sa pièce. Mais il a envoyé sa pièce à M. Jules Lemaître, critique dramatique attitré de la *Revue des Deux-Mondes*; par conséquent, il provoquait lui-même M. Lemaître à le juger; et, de même qu'il eût accepté ses éloges, de même sans mot dire doit-il accepter ses critiques.

Je vais plus loin. Non seulement la situation de l'auteur dramatique est particulière, mais j'ajouterai que plus particulière encore est la situation de l'auteur dramatique qui a réussi, d'une manière ou d'une autre, à se faire jouer à la Comédie-Française. Il ne faut pas en effet l'oublier, la Comédie-Française est presque une institution d'État; la Comédie-Française, c'est le Conservatoire ou le Ministère de l'art dramatique; la Comédie-Française, c'est surtout une scène subventionnée, à la prospérité de laquelle nous contribuons donc, chacun pour notre part, de notre poche. Oui, c'est moi, pour ma part, qui fournis à M. Dubout les acteurs, la scène, les décors, la troupe de la Comédie-Française, et lorsque je lui ai fourni tout cela, il me défendrait de dire, si je le crois, qu'il en a fait mauvais usage! Vous voyez que nous aboutirions au comble de l'absurdité; un auteur dramatique, représenté à la Comédie-Française, est la personne du monde qui a le moins de titres à revendiquer le droit de réponse, tel que vous l'entendiez interpréter tout à l'heure.

Ne croyez pas, en effet, que nous soutenions ici qu'en aucun cas une revue ne doit pas accorder de rectification ni insérer de réponse. S'il s'agissait d'une rectification de fait, je suis prêt tous les jours à en insérer; justement j'en ai reçu une ce matin du ministre des Etats-Unis en Chine qui me demandait de rectifier une assertion relative au rôle que lui attribuait un article qui a paru il y a déjà plusieurs mois et qui était intitulé : « Qui exploi- « tera la Chine? » Vous trouverez dans le prochain numéro de la *Revue des Deux-Mondes* sa réponse tout au long, et comme elle est très courte, ce qui la distingue de celle de M. Dubout, je suis capable de le remercier de me l'avoir adressée.

Non seulement je suis prêt à accueillir toutes les rectifications, mais j'ajoute que si, par hasard, M. Lemaître avait le moins du monde effleuré dans son article la dignité personnelle — remar-

quez bien que je ne me permets même pas de dire l'honneur — la simple dignité personnelle de M. Dubout, j'aurais trouvé tout naturel que M. Dubout relevât ce qui aurait été, de la part de M. Lemaître, une inadvertance, et de la mienne un grave oubli. Je vais encore plus loin. Si, par hasard, M. Lemaître avait attaqué M. Dubout — qui est banquier, je crois — comme professionnel, et s'il s'était livré à des plaisanteries d'un goût d'ailleurs plus ou moins douteux sur la différence entre l'opulence de ses bons de caisse et la pauvreté de ses rimes — vous voyez tout ce qu'il aurait pu dire en ce sens — j'aurais encore admis M. Dubout à répondre et à se fâcher de ce genre de plaisanterie substitué à une critique impartiale et sérieuse.

Mais précisément quand on examine le fond des choses — et grâce à la lecture que nous a faite Me GONDINET, vous avez tout ce qu'il faut pour en juger — on s'aperçoit qu'en aucun point de l'article la critique de M. Jules Lemaître n'a dépassé ce qui lui était permis, et d'autre part, on s'aperçoit non moins évidemment que le factum de M. Dubout ne constitue pas ce qu'on appelle une réponse. Me GONDINET vous a rappelé tout à l'heure les précautions véritablement touchantes que M. Jules Lemaître avait prises avant de critiquer la *Frédégonde* de M. Dubout, mais ici encore il ne vous a pas tout lu, il ne vous a pas lu ce passage :

« Ne craignons jamais de citer. . . . . »

Quand on est forcé par sa conscience littéraire, de faire ce qu'on appelle une exécution, peut-on s'y prendre de façon plus galante et mieux disposer son patient à l'avance? C'est à donner envie d'avoir écrit *Frédégonde*. Et après cela qu'y a-t-il dans l'article? On vient également de vous le rappeler : 1° M. Lemaître ne partage pas l'avis de M. Dubout sur la confession de Frédégonde à Prétextat ou plus généralement sur ce qu'un bon prêtre doit entendre par le secret de la confession; et, 2° il trouve que les vers de M. Dubout ne sont pas bons. Eh bien! je vous le demande naïvement, n'est-ce pas son droit dans l'un et l'autre cas? Et la réponse de M. Dubout, en quoi consiste-t-elle? Non seulement M. Dubout nous répond en nous imposant la publication du quart de sa pièce dans une revue où nous nous sommes toujours fait une obligation de ne rien imprimer que d'inédit; mais d'autre part, dans l'autre partie de sa réplique, que fait-il? Il met en jeu des tiers avec lesquels je puis avoir maille à partir, si j'insère sa réponse et conséquemment il tombe lui-même sous le coup de ces arrêts de cassation qui, comme on vous le rappelait tout à l'heure, dans des cas plus ou moins analogues aux siens, ont limité le droit de réponse précisément au cas où des tiers se trouveraient maladroitement mis en jeu par celui qui veut répondre.

Je n'insisterai pas, puisque ce que je viens de vous dire se trouve résumé dans les conclusions que je vais déposer; mais puisqu'en terminant son discours, Me GONDINET a cru devoir parler de liberté, de démocratie et de XIXe siècle, je vous demanderai la permission d'en toucher deux mots à mon tour. Je vous dirai donc qu'il me paraît déjà bizarre qu'à la fin du XIXe siècle, dans le temps de démocratie où nous sommes, la loi qu'on invoque dans cette affaire soit une loi de la Restauration, non seulement une loi de la Restauration, mais une loi qui n'a passé dans nos codes que grâce à l'intervention trop habile et toute politique — nous l'avons vu — du garde des sceaux qui depuis a été le ministre de l'intérieur des ordonnances de 1830. Mais on était jadis plus libéral; on entendait plus largement les droits de la critique; et quelle risée dans la France ou dans le monde entier, si les victimes de Voltaire ou celles de Boileau s'étaient avisées, je ne dis pas de se révolter contre eux — elles l'ont fait — mais de demander au Parlement de Paris la réhabilitation de leurs œuvres! Oui, quelle risée si Nonotte s'était présenté devant le Parlement de Paris et lui avait demandé de faire imprimer ses répliques ou ses justifications dans le *Dictionnaire philosophique!* Quelle risée si Jean Chapelain avait demandé qu'il fût ordonné, par arrêt de la Tournelle, que sa *Pucelle* était un chef-d'œuvre et que Barbin serait tenu d'en insérer au moins un chant dans les éditions à venir de l'auteur des *Satires!* Ils n'en ont pas eu l'idée! Mais s'ils l'avaient eue, s'ils avaient pu l'avoir, comment voulez-vous que leur eussent répondu le prince et les ministres qui s'étaient fait honneur de protéger les débuts de ce *Journal des Savans*, dont l'objet n'était autre que la critique des livres nouveaux, à *l'instar* de nos revues modernes? ou comment encore ce cardinal qui n'avait fondé son Académie française — *les Sentiments de l'Académie sur le Cid* sont là pour le prouver — que dans l'intention d'en faire une espèce de tribunal et d'arbitre de sa langue, du bon sens et du goût? De telle sorte que si c'était nous aujourd'hui qui fussions obligés d'insérer les défenses de M. Dubout, savez-vous, voyez-vous quel serait le résultat de votre décision? C'est que, de toutes les formes de la liberté de penser et d'écrire, en cette fin de siècle et dans notre démocratie, la seule à laquelle on imposerait d'étroites et de rigoureuses limites, serait tout justement la seule que l'ancien régime lui-même, au temps de Louis XIV et de Richelieu, n'a jamais discutée, ni contestée, ni méconnue.

III. — Conclusions de M. Paillot, substitut du procureur de la République.

MESSIEURS,

Ce n'est peut-être pas sans surprise que vous voyez porter devant vous un différend qui, à la première impression, tout au moins, semble plutôt justiciable du tribunal de l'opinion que de la juridiction répressive. Vous êtes, il est vrai, depuis quelques années surtout, assez habitués à rétablir l'accord dans le monde parfois divisé des gens de lettres et à mettre au point, avec une justice indulgente, de grosses querelles, nées le plus souvent du froissement de certains amours-propres, dont l'irritabilité particulièrement nerveuse ne date pas précisément de nos jours, si on s'en rapporte à un témoignage fort ancien. En dépit du bruit qu'elles ont pu produire, ces sortes d'affaires n'ont jamais eu, que je sache, de conséquences bien terribles : un peu de réclame pour les uns; et pour les autres, un rapide moment plus ou moins désagréablement passé, suivant le tempérament de l'adversaire, en ont presque toujours été le plus clair résultat. C'est sans doute pour cette raison qu'elles tendent à se multiplier. Nous serions en tout cas fort mal venus à nous en plaindre; car grâce à ces susceptibilités que je me garderai pour ma part de blâmer, il vous a été donné de recevoir à vos audiences quelques-uns des esprits les plus distingués de cette époque, et d'assister à des discussions littéraires pleines d'intérêt, apportées ici par des maîtres écrivains qui sont en même temps des causeurs spirituels et charmants.

Aujourd'hui, si extraordinaire que cela doive paraître et si invraisemblable que cela puisse être, c'est la *Revue des Deux-Mondes* elle-même qui comparaît, comme inculpée, devant le tribunal de police correctionnelle pour s'entendre condamner, si j'en crois l'assignation, aux peines édictées par le législateur de 1881! Rodrigue qui l'eût cru! Chimène qui l'eût dit!

Je vous avoue qu'au premier moment je me suis demandé avec une certaine inquiétude, ce qu'avait bien pu faire une personne si respectable par son âge et par ses vertus, pour s'être exposée à encourir cette mortifiante humiliation. Aurait-elle, par aventure, me disais-je, elle si réservée d'ordinaire, trop relevé le bord de sa jupe saumon et laissé voir de son bas bleu plus que ne le saurait permettre la pudeur de la ligue contre la licence des rues? Tout est possible, excepté cela! se serait-elle plutôt oubliée, dans un bavardage imprudent, jusqu'à malmener trop rudement la réputation du prochain? La diffamation n'est pas davantage son fait, car elle sait trouver assez de ressources en son esprit aimable et cultivé, pour ne pas demander à la médisance des éléments de conversation. Heureusement c'est bien moins grave : elle est allée un soir d'été à la Comédie-Française, elle a jugé la pièce mauvaise, et elle ne s'est pas gênée pour le dire.

On jouait alors *Frédégonde*, un drame en cinq actes et en vers, œuvre d'un débutant dans la carrière dramatique, M. Dubout, banquier à Boulogne-sur-Mer. L'apparition de cet ouvrage d'un amateur fut, dans le clan des professionnels et dans celui de la critique, le signal d'une belle levée de boucliers; la plupart des journaux profitèrent de la circonstance, pour donner le spectacle d'une entente assez rare, et la méchante reine de Neustrie, en expiation de ses crimes, eut ce qu'on appelle une mauvaise presse. M. Dubout aurait pu se consoler en songeant que bien des chefs-d'œuvre à leurs débuts n'ont pas rencontré un sort plus heureux; mais il manqua de ce que Me GONDINET appelait tout à l'heure la philosophie à l'usage des gens de lettres; il voulut, à l'exemple d'Oronte, proclamer malgré tout, que ses vers étaient bons, et comme parmi tant d'appréciations hostiles, celle de la *Revue des Deux-Mondes* lui avait été particulièrement sensible, ce fut cette publication qu'il choisit pour y présenter sa défense : il adressa donc à M. Brunetière en même temps que ses doléances, au sujet de l'article écrit par M. Jules Lemaître, une réponse rectificative; mais il en attendit vainement l'insertion, et une sommation en bonne forme, dûment signifiée par ministère d'huissier, n'eût pas même le pouvoir d'attendrir le directeur impénitent.

Quel parti prendre désormais? se faire à son tour feuilletoniste comme on disait au temps du *Constitutionnel*, et rendre la pareille à M. Jules Lemaître qui, chacun le sait, n'est pas un de ces critiques improductifs dont la préface de Mlle de Maupin fait une si cruelle justice? L'entreprise eût peut-être été délicate et il eût fallu avant de la tenter, avoir au moins quelques chances de mettre les rieurs de son côté. Opposer au verdict trop sévère de la presse un jugement plus favorable du public? Ce n'était malheureusement pas l'occasion, car l'infortunée Frédégonde, une première fois déjà ressuscitée à l'Opéra, par M. Louis Gallet, aux accords savants de la musique de MM. Guiraud et Saint-Saëns, ne

devait avoir sur la scène de la Comédie-Française qu'une troisième existence bien éphémère. M. Dubout choisit une autre voie et, en homme auquel la fréquentation des Mérovingiens a inspiré le goût des initiatives hardies, il porta résolument son procès devant le tribunal correctionnel.

Pour nous, magistrats, la question n'est pas de savoir s'il a été tout à fait bien inspiré au point de vue des intérêts mêmes de sa propre personnalité quand il s'est arrêté à cette solution qui peut surprendre ; elle est uniquement de rechercher et d'établir s'il est ou non fondé en droit dans la réclamation qu'il vous présente.

La prescription législative sur laquelle il s'appuie est, vous le savez, l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881, qui impose au gérant de tout journal ou écrit périodique l'obligation d'insérer, avant l'expiration de certains délais, et sous peine d'une amende de 100 à 1,000 francs, la réponse de toute personne désignée ou nommée dans un des numéros de la publication.

Cet article a-t-il entendu édicter une règle tout à fait absolue? Admet-il, au contraire, comme le prétend M. Brunetière, notamment en ce qui concerne la critique littéraire ou artistique, quelque exception à l'apparente généralité de ses termes? Telle est la difficulté un peu délicate, mais assurément très intéressante qui est en ce moment soumise à votre jugement.

Fort de la précision et de la netteté du texte qu'il invoque, M. Dubout estime que la publication d'une analyse de son drame dans la *Revue des Deux-Mondes* a fait naître à son profit le droit d'exiger l'insertion de sa réponse. J'ai été, vous dit-il, désigné et nommé, pour employer les expressions mêmes de la loi; une pièce de théâtre qui est mon œuvre a été discutée publiquement ; on a, par des appréciations que je trouve malveillantes,non seulement compromis le succès de mon ouvrage, mais porté atteinte à ma personnalité même, puisqu'on m'a contesté le talent dont j'ai conscience d'avoir fait preuve. On m'a ainsi causé un de ces préjudices que le législateur a prévus et pour la réparation desquels il a imaginé un moyen dont j'entends me servir !

Je ne prétends pas que j'aie été calomnié ou diffamé, que mon honneur ou ma considération soient en cause ; s'il en était ainsi, je chercherais peut-être dans d'autres dispositions de la loi, des armes plus efficaces et plus utiles. Je dis seulement qu'on a faussé le sens, la portée et l'esprit de mon drame, qu'on a dénaturé la pensée de l'auteur, qu'on s'est trompé en définitive quand on m'a critiqué. Est-ce moi qui ai tort? c'est possible; en tout cas j'ai un intérêt incontestable à ce que les mêmes lecteurs qui ont eu sous les yeux le compte rendu dont je me plains aient également connaissance de ce que je considère comme ma justification. Cet intérêt, dont je suis au surplus le meilleur juge puisqu'il s'agit de ma personne et de mes écrits, suffit assurément pour m'ouvrir l'exercice du droit que la loi de 1881 a voulu consacrer.

A cette argumentation, M. Brunetière a d'abord opposé certaines considérations sur lesquelles je ne m'appesantirai pas, et que je jugerais même superflu de discuter si elles vous avaient été présentées par tout autre que l'éminent académicien dont vous avez entendu avec tant de charme la défense éloquente.

M. Brunetière vous a dit que la *Revue des Deux-Mondes* est non pas un journal, mais un livre. Il suffit pourtant de se reporter au texte de la loi pour constater que les expressions dont elle s'est servie sont extrêmement générales, car elle a décidé que le gérant non seulement de tout journal, mais de tout écrit périodique, serait obligé d'insérer la réponse des personnes désignées ou nommées. Or, ai-je besoin de le dire ? il est certain que la *Revue des Deux-Mondes* est un écrit périodique, il est certain qu'elle paraît à des époques fixes ; et par conséquent il est évident qu'elle tombe sous l'application de la loi.

Mais j'ai hâte d'arriver à un argument plus sérieux. M. Brunetière a semblé croire que si la prétention de son adversaire devait triompher, il deviendrait absolument impossible désormais d'analyser un ouvrage et d'en indiquer les défauts. Le critique remplit auprès du public une fonction dont celui-ci ne peut guère se passer. C'est une œuvre éminemment utile qu'il poursuit ; parce que c'est une œuvre éducatrice. Il est l'intermédiaire éclairé entre les auteurs et la foule, le guide des spectateurs frivoles ou des lecteurs insuffisamment initiés, en un mot, le régulateur du bon goût. Comment s'acquittera-t-il de la mission qu'il s'est donnée si elle doit maintenant l'exposer à des vexations incessantes, à des tracasseries continuelles ? Son droit au surplus est si bien existant, si bien reconnu de tous que les auteurs eux-mêmes n'hésitent pas à s'y soumettre ; n'envoie-t-on pas à M. Jules Lemaître et à ses confrères des places gratuites dans les théâtres ; ne s'empresse-t-on pas de leur faire parvenir, et le plus souvent, des dédicaces flatteuses pour les « chers maîtres », les ouvrages fraîchement sortis des ateliers de l'imprimeur !

Si on interrogeait les hommes de théâtre et les hommes de lettres, je crois bien qu'ils ne seraient pas tous d'accord avec le directeur de la *Revue des Deux-Mondes*. J'en sais même quelques-uns dont l'opinion sur ce point n'est pas équivoque : Autrefois Théophile Gautier, Guy de Maupassant et tant d'autres se sont expliqués là-dessus avec une certaine franchise, et plus récemment un de nos écrivains connus, qui est un poète charmant même quand il veut bien permettre aux profanes de le comprendre, a défini spirituellement le critique : « Un Monsieur qui se mêle de ce qui ne le regarde pas ! »

Si maintenant, sans nous préoccuper de l'opinion plus ou moins partiale de personnes intéressées, nous demandons à la doctrine et à la jurisprudence les éléments de notre solution, nous restons bien embarrassés ; M. Barbier estime que les termes de l'article 13 de la loi de 1881 ne comportent aucune exception ; M. Fabreguette pense au contraire que cette disposition ne s'applique pas à la critique. Par des arrêts anciens, la cour de cassation a établi une jurisprudence conforme à la thèse de M. Dubout, mais quelques cours d'appel, dans des cas un peu analogues à celui d'aujourd'hui, ont adopté un système favorable à la théorie de M. Brunetière. Quoi qu'il en soit, depuis 1881 la question n'a pas été soumise à la justice, et vous vous trouvez par conséquent en dehors de tout précédent véritablement positif.

Qu'est-ce donc que ce droit de la critique dont vous venez d'entendre parler ? Quelle est son origine s'il existe, et quelle est son étendue ? A mon avis, c'est le droit qu'a toute personne de pouvoir, sans crainte d'être inquiétée à raison de son opinion librement exprimée, apprécier, juger et critiquer une œuvre que son auteur a soumise au jugement du public.

Si on l'envisage ainsi, je suis prêt à le reconnaître et à m'incliner devant lui. Mais si on l'entend dans le sens beaucoup plus général que veut lui donner M. Brunetière, c'est tout simplement le droit que la critique elle-même s'attribue. Elle s'est instituée, pour le plus grand profit du bon goût, je l'accorde, une juridiction très puissante sur les productions de l'esprit ; mais pourquoi veut-elle que cette juridiction soit sans appel, bien plus encore, sans débat contradictoire ? Est-elle donc si sûre de son infaillibilité, dont la lecture qui vient de nous être faite est pourtant de nature à donner une idée quelque peu hésitante ; et les dogmes qu'elle proclame sont-ils des articles de foi tellement impérieux que ceux-là mêmes à l'égard desquels on les impose n'aient pas la faculté bien platonique d'en discuter la valeur ?

Mais, objecte-t-elle, vous vous êtes soumis d'avance à mon contrôle, puisque vous l'avez provoqué.

Pardon, pourraient répondre ses justiciables ; sans vous concéder le droit absolu dont vous vous prévalez, nous sommes bien obligés de tenir compte de votre existence. Nous vous envoyons nos livres et nous vous offrons gratuitement des spectacles que nous faisons payer aux autres ; c'est parfaitement vrai ; mais en agissant ainsi, nous ne faisons autre chose que nous conformer à un usage, dont nous ne pourrions peut-être nous affranchir sans quelque risque. C'est là tout le secret d'une courtoisie un peu forcée,à laquelle vous attachez une importance et une signification qu'elle est bien loin d'avoir dans notre pensée. Mais allons plus loin, admettons, si vous le voulez, que nous vous provoquons à parler de nos œuvres ; mais alors c'est à en parler dans un sens qui nous soit favorable. Nous accepterons vos comptes rendus chaque fois qu'ils feront notre éloge ; mais si nous vous convions à nous applaudir, nous n'avons pas l'intention, croyez-le, de vous inviter à venir nous siffler. S'il vous convient cependant de le faire, nous ne pouvons vous en empêcher ; toutefois, nous entendons nous réserver une compensation que la loi nous accorde, qui est de vous répondre si nous le jugeons à propos et de vous contraindre à insérer notre réponse.

Ce système est incontestablement le plus libéral, puisqu'il consacre la protection du plus grand nombre contre quelques-uns, les puissants et les redoutables. Il est éminemment conforme à l'esprit de la loi de 1881 qui, si elle a apporté des restrictions infinies à la poursuite et à la répression de certains délits, a du moins étendu jusqu'aux limites les plus extrêmes le droit d'écrire et le droit de discuter. Il est enfin conforme à la lettre même de cette loi qui, dans son article 13, accorde le droit de réponse à toute personne nommée ou simplement désignée.

Ces expressions sont celles qu'employait déjà la législation ancienne. Rassurez-vous, je ne veux pas à mon tour remonter jusqu'au Conseil des Cinq-Cents. Je vous dirai seulement qu'en passant dans la législation nouvelle, elles ont, au cours des travaux parlementaires, donné lieu à quelques observations qui, pour avoir été courtes, n'en sont pas moins très significatives.

Devant la Chambre des députés, le projet de la commission portait : « Le gérant est tenu d'insérer la réponse ou la rectifica- « tion »; or, M. Cuneo d'Ornano, par un amendement qui fut adopté, proposa de supprimer le second de ces deux termes. « Ce mot, a-t-il dit, semble indiquer que la réponse doit se bor- « ner au redressement d'un fait erroné, mais il peut y avoir dans « un article autre chose qu'une articulation de fait. » Enfin, le rapporteur au Sénat accentua encore, par les paroles suivantes, le sens très général de cette disposition législative :

« Votre commission a maintenu en principe le droit de recti-
« fication et de réponse pour toute personne publique ou privée;
« elle l'a fait parce qu'elle le considère comme un droit naturel.»

Notez d'ailleurs qu'il ne s'agit nullement d'étrangler la critique en la réprimant; il n'est pas question de poursuivre des hommes de lettres à l'occasion des idées qu'ils ont émises, des appréciations qu'ils ont faites, du tort même qu'ils ont pu causer à l'amour-propre ou aux intérêts matériels d'autrui. Il s'agit, ce qui est bien différent, de savoir s'il n'y a pas lieu de reconnaître et de sauvegarder un droit de défense et de discussion, c'est-à-dire le droit qu'à tout homme de protéger son œuvre, de répondre à un reproche, de protester contre un blâme, de s'expliquer enfin quand on le met en cause. Vous m'avez critiqué, c'est fort bien; je ne puis assurément pas vous demander compte devant la justice, même civile, du préjudice que vous m'avez fait subir, parce qu'en livrant au public ce que j'écris, j'accepte d'avance qu'on juge mon œuvre; qu'on la loue si elle est bonne; qu'on la dénigre si elle paraît mauvaise; mais je n'entends pas renoncer à cette suprême ressource qui est de me défendre au besoin contre vos accusations, devant ce même public qui, si je ne puis rien dire, ne me connaîtra peut-être que par vous. Quant à l'intérêt que peut avoir un écrivain à se protéger vis-à-vis de la critique, il est facile à concevoir.

Il y a d'abord un intérêt matériel : Pour beaucoup, la littérature et le théâtre sont des carrières; les succès qu'on y obtient se traduisent par des bénéfices. On dira peut-être qu'en ces sortes de matières, la question d'argent ne compte pas, et que quand l'art s'en préoccupe, il descend de ses hauteurs sereines, pour devenir une industrie. C'est un point de vue; mais si on a appelé quelquefois les poètes des mangeurs d'étoiles et si quelques-uns d'entre eux laissent croire assez volontiers qu'ils se nourrissent avec des rayons de lune, et ne boivent autre chose que la rosée du ciel dans le calice des fleurs, ce sont là simples métaphores qu'il ne faut pas prendre à la lettre. Rien n'est plus légitime, rien n'est plus honorable que de vivre de son talent, et si les millionnaires avaient seuls la permission d'écrire, ce serait peut-être nous qui y perdrions.

Il y a quelquefois, enfin, un intérêt moral; et je m'éloigne un peu ici des circonstances de la cause actuelle. La critique, sans devenir de la diffamation, peut cependant aller très loin; elle peut prêter à un homme de lettres des formules qui ne sont pas les siennes, une méthode ou des procédés contre lesquels il proteste, des façons d'écrire qui répugnent à sa conscience. Ce sera la personnalité morale même de cet écrivain qui sera mise ainsi en cause. Contesterez-vous encore dans ce cas, la faculté de répondre? Assurément non. Mais alors, où sera la limite? Il faudra juger sur des nuances, établir des distinctions, souvent bien subtiles, et le prétendu droit de la critique n'en sera pas moins entamé. Certes, il est regrettable que des hommes de la valeur et de l'honorabilité de M. Brunetière se trouvent exposés, en dehors de tout fait même simplement choquant au point de vue de la parfaite délicatesse professionnelle, et pour une simple erreur sur l'étendue de leur droit, à encourir des condamnations si légères qu'elles puissent être et si inoffensives qu'on les suppose. Néanmoins, je tiens à le dire en terminant, étant données les circonstances dans lesquelles cette affaire se présente, la haute situation personnelle d'un professeur éminent, d'un écrivain de race, d'un parfait galant homme ne sera nullement amoindrie après le jugement que vous allez rendre, si vous partagez le sentiment qui m'est inspiré par un examen impartial de la loi, dont nous nous efforçons avant tout d'être les serviteurs fidèles et les interprètes respectueux.

IV. — Jugement du Tribunal de la Seine, du 29 décembre 1897.

JUGEMENT. — « Attendu que, dans le numéro du 1er juin 1897, la *Revue des Deux-Mondes* a publié, sous la signature de M. Jules Lemaître, un article de critique dramatique commençant par ces mots : « La Comédie-Française a donné *Frédégonde*... », et finissant par ceux-ci : « ... ses gestes de jeteur de lasso et ses reni-
« flements sublimes », sur un drame, *Frédégonde*, représenté à la Comédie-Française et dont M. Dubout est l'auteur ;

« Attendu que celui-ci, prétendant user du droit de réponse que confère l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 à toute personne nommée ou désignée dans un journal ou écrit périodique, a adressé à M. Brunetière, en qualité de gérant de la *Revue des Deux-Mondes*, une lettre dont il lui a demandé l'insertion; que, satisfaction ne lui ayant pas été donnée, il lui a, par huissier, fait sommation de publier la réponse dont la teneur suit... (suit le texte de la sommation);

« Attendu que, sur le refus de M. Brunetière de l'insérer, M. Dubout a actionné celui-ci devant le tribunal correctionnel pour qu'il y soit contraint par les voies légales;

« En droit :

« Attendu que la *Revue des Deux-Mondes* est une publication bi-mensuelle ; qu'elle est donc un écrit périodique dans le sens de l'art. 13 susvisé;

« Attendu, d'autre part, que si l'auteur dramatique, soumettant son œuvre au jugement du public et à l'appréciation de la critique, a le devoir de les accepter avec stoïcisme et de les subir avec résignation, il n'en a pas moins le droit de réponse que la loi de 1881 confère d'une façon générale et absolue à toute personne nommée ou désignée dans un journal ou écrit périodique;

« Attendu, toutefois, que ce droit comporte certaines restrictions, et qu'il cesse de pouvoir l'exercer, lorsque la réponse est contraire aux lois, aux bonnes mœurs, à l'intérêt des tiers et à l'honneur du journaliste lui-même (Cass., 27 novembre 1845), ou lorsqu'elle manque de convenance et de modération (Cassation, 19 juillet 1873);

« Attendu qu'il importe d'examiner la teneur de la réponse contenue dans la sommation susvisée;

« Attendu qu'après avoir résumé les appréciations défavorables de M. Jules Lemaître sur la pièce et ses interprètes, et démontré que c'est ce qu'il qualifie d'une « exécution en masse », il réunit en une sorte de tableau synoptique, composé de phrases tronquées et de mots découpés, les appréciations « contrastées » des principaux critiques qui ont donné leur avis sur sa pièce : Sarcey, Bauër, Henry Fouquier, Faguet, Perret, Vallier, Second, de Cottens, du Tillet, Duquesnel; qu'il les montre se contredisant les uns les autres de la façon la plus absolue, et ne présentant à l'esprit désireux de se faire une opinion sur la pièce que la confusion et le chaos ;

« Attendu qu'un tel procédé est de nature à atteindre dans leur considération littéraire et dans leur autorité critique ceux auxquels l'opinion publique est habituée à accorder une compétence, un discernement, un tact supérieurs pour tout ce qui touche aux œuvres théâtrales; qu'ils seraient assurément autorisés, si la réponse de M. Dubout était publiée dans la *Revue des Deux-Mondes*, à adresser à cette même revue des articles explicatifs ou rectificatifs; que même, s'ils imitaient l'exemple du demandeur, ils pourraient se croire en droit d'exiger l'insertion *in integro* de leur article dont M. Dubout n'a publié que des fragments ;

« Attendu qu'à ce point de vue, la considération et l'intérêt des tiers étant mis en jeu par la réplique du demandeur, le tribunal estime que la résistance de M. Brunetière est justifiée ;

« Attendu que la seconde partie de la réponse comprend, après un exposé de la situation, la citation de la scène III du quatrième acte de *Frédégonde*, laquelle citation tient cinq rôles de la sommation; que cette copie est suivie d'une dissertation sur cette scène et d'une réfutation de la critique de M. J. Lemaître;

« Attendu que, quelque absolu que soit le droit de réponse conféré par la loi de 1881, il est permis de se demander si la prétention de M. Dubout, de faire insérer une partie de sa pièce, alors que dans les quatre derniers rôles de la sommation il discute et réfute l'article du 1er juin, ne constitue pas un abus de ce droit; que, s'il fallait admettre que le demandeur ne l'excède pas, il en résulterait que, sous prétexte de défendre son œuvre, tout auteur dramatique pourrait, en réponse aux articles critiques, contraindre chacun des journaux et écrits périodiques à publier un ou plusieurs actes de sa pièce et même la pièce entière, remplir ainsi les colonnes des journaux ou revues et enrayer de la sorte toute critique ;

« Mais attendu que, la demande de M. Dubout étant rejetée par le motif ci-dessus déduit et relatif aux tiers cités dans la sommation, il n'importe pas que le tribunal statue en droit sur ce second point;

« Attendu, d'ailleurs, que M. Brunetière n'avait ni à scinder ni à trancher une partie quelconque de la réponse de M. Dubout, laquelle formait un tout et devait être admise ou rejetée *in globo* ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en ses conclusions conformes M. PAILLOT, substitut du procureur de la République, renvoie M. Brunetière des fins de la poursuite; condamne Dubout aux dépens...» (Du 29 décembre 1897.— Plaid. Me GONDINET.)

Appel par M. Dubout.

V. — Plaidoirie de Me Gondinet devant la Cour d'appel, au nom de M. Dubout.

Messieurs,

Le jugement de la neuvième chambre n'a satisfait aucune des deux parties en cause, ni Dubout dont il a repoussé la demande, ni M. Brunetière dont il a approuvé la résistance, mais en condamnant sa théorie. M. Brunetière qui, certes, est un homme heureux, a voulu ajouter un nouveau succès à ceux qu'il avait

déjà remportés ; il s'est présenté à la barre pour plaider sa cause, entre une séance de l'Académie et une conférence au Collège de France. Il a soutenu devant le tribunal, avec beaucoup de verve, que M. Dubout ne pouvait pas avoir le droit de réponse, tant à cause de sa qualité d'homme de lettres, jugé par un critique littéraire, qu'en raison du caractère de la *Revue des Deux-Mondes*, qui ne serait pas une publication périodique, soumise à la loi sur la presse, mais un véritable livre. Le tribunal, habitué à entendre des arguments d'ordre plus juridique, s'ils sont parfois présentés dans une langue moins séduisante, a souri de cette argumentation un peu mondaine, mais il lui a donné gain de cause. Le tribunal a semblé dire à M. Brunetière : « Vous êtes dans l'erreur, « nous condamnons le principe de votre théorie ; néanmoins, « dans le cas particulier qui nous occupe, nous vous faisons « gagner votre procès. »

M. Brunetière a dû souffrir de la condamnation de sa théorie ; dans un article paru dans la *Revue des Deux-Mondes* depuis le jugement, il a consacré quatorze pages à en donner une appréciation quelque peu amère. Tout le monde est donc d'accord sur un point : le jugement doit être réformé.

Le procès soulève, d'ailleurs, une intéressante question.

Me GONDINET expose dans quelles conditions M. Dubout a fait représenter *Frédégonde* à la Comédie-Française ; il lit l'article publié, à propos de cette représentation, dans la *Revue des Deux-Mondes*, par M. Lemaître, et il ajoute :

Cet article, qui débute par un exorde d'une onction terrifiante, est charmant, mais il est féroce. Après l'avoir lu, les abonnés de la *Revue* penseront que M. Dubout « ne recule devant aucune « sottise » ; que la confession de Frédégonde est « absurde », son stratagème « saugrenu » ; que ce théâtre est « inepte » ; que le quatrième acte est une belle et bonne « absurdité qui s'étale et « nous défie », etc., etc. Ils seront convaincus que la pièce a reçu du public un accueil glacial. Les critiques impartiaux ont, pourtant, constaté les applaudissements qui ont accueilli la fin de ce quatrième acte ; n'importe. Pour M. Lemaître, cela ne prouverait « que la facilité du public à être dupé et presque sa sottise. »

Dans les cénacles littéraires, on s'étonna d'abord des violences de M. Lemaître, de cet Athénien détaché et ironique qui prêche la tolérance aux distributions de prix, qui bannit l'indignation et presque l'émotion de ses écrits, parce qu'elle est une dissonance et dépare l'harmonie de l'âme ! On chercha et on crut trouver. On fit observer qu'une comédie de M. Jules Lemaître, l'*Aînée*, avait été refusée à la Comédie-Française au moment où *Frédégonde* venait être reçue après un accueil enthousiaste du comité. Ainsi s'expliquerait non seulement l'exécution de M. Dubout, mais l'admirable, la magistrale exécution en quatre lignes des interprètes de la pièce. Ce sont là de pures médisances sans doute, mais la coïncidence était fâcheuse.

M. Dubout fut d'autant plus chagriné de ces attaques, que la modération habituelle de ses critiques donnait dans l'espèce une portée singulière à la sévérité des appréciations de M. Jules Lemaître. Et, comme le quatrième acte de sa pièce, que les critiques, d'accord cette fois avec le vrai public, avaient trouvé fort réussi, était particulièrement pris à partie dans l'article de la *Revue des Deux-Mondes*, il envoya à M. Brunetière, directeur de la *Revue*, une réponse, dans laquelle il prenait la défense de sa pièce.

Me GONDINET lit cette réponse, dont la longueur, fait-il remarquer, n'excède pas de beaucoup l'article de la *Revue des Deux-Mondes*. Puis il explique comment, à la suite du refus d'insertion, son client a dû assigner M. Brunetière devant le tribunal.

Quel est donc le but que poursuit M. Dubout ? Ce n'est certes pas de ressusciter *Frédégonde*. M. Dubout défend un droit supérieur à son intérêt personnel, le droit de tous les auteurs dramatiques, qu'il convient d'affirmer en face de la critique omnipotente.

Et ici j'exprimerai un regret. Après avoir refusé d'insérer la réponse, M. Brunetière ne pouvait-il pas, au moins, publier une rectification dans le numéro suivant de sa *Revue*, reconnaissant loyalement que la critique avait été un peu loin et s'était montrée injuste ? Mais M. Brunetière est, de sa nature, intraitable et je ne puis, à ce propos, m'empêcher de rappeler cette phrase de Pope : « Où est l'homme qui peut donner un conseil sans autre attrait « que le plaisir d'instruire et sans être orgueilleux de son savoir, « bien élevé, quoique savant et quoique poli, sincère ? »

Et maintenant, examinons la thèse de l'adversaire. Pour lui, la critique est un territoire réservé. Le commerçant, l'homme politique pourraient répondre toutes les fois que leur nom serait prononcé dans un journal ; seule, la propriété littéraire serait sans protection contre les attaques injustes. La critique constituerait ainsi une juridiction souveraine, sans appel, sans même que l'on pût dire à ce critique littéraire qui s'est donné l'investiture à lui-même : « Qui t'a fait roi ? » Eh *bien* ! non ; vous avez le droit de me juger, mais j'ai le droit de vous rectifier. Il n'y a qu'un endroit où l'on donne la férule sans avoir le droit de répondre, c'est l'école.

Une autre objection plus sérieuse faite par M. Brunetière, c'est sa théorie de la provocation. « Vous m'avez invité à aller voir « votre pièce, dit-il ; je ne demandais pas à y aller, vous l'avez « fait dans l'espoir de répandre dans le public l'analyse de votre « pièce. Vous espériez qu'elle était bonne et que je vous couvri- « rais de fleurs ; tant pis pour vous si elle est mauvaise ; c'est « vous qui avez provoqué ma critique... »

« C'est un droit qu'à la porte on achète en entrant... »

Si cette théorie est exacte, il faut également refuser le droit de réponse à l'homme politique, au prédicateur, au conférencier. Ne provoquent-ils pas leurs auditeurs à la critique, le premier à la tribune, les autres dans une chaire ou un amphithéâtre ? Tenez, permettez-moi de faire une hypothèse : Je suis critique et j'écris dans mon journal : « Nous avons assisté l'autre jour à une « conférence de M. Brunetière au Collège de France. Nous avons « rarement entendu un auteur plus..., traitant un sujet moins..., « dans une langue aussi... C'est un véritable tissu de... Nous « avons notamment cueilli cette phrase au vol : « La critique « souvent n'est pas une science ; c'est un métier où il faut plus « de santé que d'esprit, plus de travail que de capacité, plus « d'habitude que de génie. » Qui contestera à M. Brunetière le droit de prendre la plume et d'écrire au journal ?

« Permettez-moi tout d'abord, de vous faire observer que la « malheureuse phrase que vous citez n'est pas de moi, mais de « La Bruyère. Voici exactement ce que j'ai dit : (Ici le passage « capital de la conférence).

« J'ajoute que mes conférences ne sont point si détestables, ni « le sujet si mauvais, ni la langue si incorrecte, puisque, sur dix « de mes collègues de l'Académie qui les ont entendues, cinq les « proclament excellentes. »

Venant de M. Brunetière, qui a le goût et l'art du développement, la réponse tiendrait quelques pages. La refuserait-on ?

Qu'y a-t-il de différent dans le cas de M. Dubout ? Sa réponse contient une rectification matérielle, une défense littéraire et une référence aux critiques compétents.

D'ailleurs, le fauteuil d'orchestre dont M. Lemaître a bénéficié, est-ce M. Dubout qui le lui a envoyé ? Non, c'est par une amabilité d'un usage courant que l'administration de la Comédie-Française l'a envoyé à M. Jules Lemaître, rédacteur à la *Revue des Deux-Mondes*, comme il envoie des places à toute la presse. Il en est de même de l'envoi de la brochure de *Frédégonde*, dont M. Brunetière entend se prévaloir.

M. Brunetière dit encore :

« Vous attachez bien de l'importance à une appréciation litté- « raire. Jamais la critique n'a pu imposer une pièce au public. »

J'ai une opinion contraire ; j'estime que la presse a une influence capitale sur le succès des vingt premières représentations d'une pièce de théâtre. Tout le monde, aujourd'hui, lit son journal et ajoute foi à ce qui y est imprimé comme à parole d'Evangile. Peut-être la critique est-elle impuissante à faire vivre une pièce ; mais elle peut la tuer : témoin *Frédégonde*, qui, après avoir été applaudie à la première représentation, a cessé d'être jouée parce que le gros public, jugeant d'après son journal, s'est abstenu.

Me GONDINET fait l'historique du droit de réponse, donne lecture du jugement et continue :

Je trouve une lacune et une superfluité dans ce jugement : une lacune, car le tribunal ne fait pas même allusion à la citation par M. Lemaître de vers qui ont été supprimés entre la répétition générale et la première représentation ; une superfluité, car le tribunal, après avoir critiqué la forme insolite de la réponse a évité d'en tirer aucune conséquence précise.

Le tribunal a relevé dans la réponse de M. Dubout un passage où se trouvent groupées un certain nombre d'appréciations de critiques autorisés ; il a estimé que M. Dubout, en signalant les divergences d'impression de ces critiques au sujet de son œuvre, a excédé son droit en portant atteinte à l'intérêt légitime des tiers.

Sur ce point, le tribunal a commis une confusion entre l'atteinte qui a pu être portée à l'autorité de la critique en général, et l'atteinte à l'honneur ou à la considération de tels ou tels critiques déterminés.

L'intérêt légitime des tiers serait en cause, si M. Dubout avait

mis, sous la signature des divers critiques qu'il a cités, des phrases inexactement rapportées. Mais les citations de mon client sont rigoureusement exactes. En quoi la considération du rédacteur du *Temps* est-elle atteinte, parce que le critique d'un autre journal a eu une opinion différente de la sienne? Je contredis en ce moment M. Brunetière, se sent-il blessé? La controverse n'est-elle pas une loi humaine? A ce compte, sous notre toge, nous qui controversons toute l'année judiciaire, notre corps devrait être couvert de cicatrices.

M. Brunetière prétend encore que la réponse portait atteinte à l'honneur ou à la considération de M. Jules Lemaître lui-même. Ceci passe les bornes du paradoxe. Comparez donc les expressions employées par le doux M. Lemaître et celles qui sont sous la plume de M. Dubout!

Me GONDINET discute les arguments de M. Brunetière tirés de ce que la réponse lui paraissait trop longue et ensuite de ce que la *Revue des Deux-Mondes* n'est pas, à proprement parler, un recueil périodique. Il termine sa plaidoirie en s'adressant à l'adversaire en ces termes:

Abandonnez cette illusion de croire qu'il y ait une législation spéciale pour les gens de lettres en matière de droit de réponse. Nul n'a de privilège ici. La loi nous proclame égaux; pourquoi le domaine littéraire serait-il le seul où le juge pût être absolu? Vainement tenterait-on d'intervertir les rôles et de prétendre que la liberté de la presse est menacée. C'est, au contraire, dans le développement du droit de réponse qu'est le remède à des abus toujours possibles, presque inévitables. Encouragez ce droit de réponse; grâce à lui la presse, qui est le plus souvent généreuse, mais qui est ardente, pourra continuer à jouer le rôle élevé qui est le sien. Que les journalistes puissent tout censurer, soit; qu'ils aient le droit d'attaquer les auteurs comme toute autre personne; mais que ces auteurs aient aussi, comme tout autre, la faculté de répondre à ces censures, de se défendre contre ces attaques.

Telles sont les diverses réflexions qui ont inspiré depuis soixante ans la jurisprudence de vos devanciers. Vos prédécesseurs immédiats l'ont encore fortifiée. J'ai la confiance que votre arrêt ne détruira pas l'harmonie solide de leur œuvre. Et maintenant, je laisse la parole à mon éminent contradicteur. Nous ne sommes pas ici, fort heureusement, à la *Revue des Deux Mondes*; M. Brunetière a le droit de réponse: personne, ici, ne s'en plaindra.

VI. — Réponse de M. Brunetière.

Messieurs,

Il y a dans les « *Entretiens sur la pluralité des mondes* » un joli mot de Fontenelle. Fontenelle vient d'exposer je ne sais quelle théorie de physique ou d'astronomie, qui a quelque peu étonné son interlocutrice, et elle lui demande: « Mais tout ce que vous « venez de me dire là et qui est si intéressant, est-il bien sûr? » Et Fontenelle lui répond: « Oh! sûr... je n'oserais vous le dire, « Madame la Marquise, mais ce qu'il y a de certain, c'est qu'un « savant qui voudrait me contredire serait obligé de parler beau- « coup, ce qui est la meilleure manière dont un savant puisse « être confondu ». J'ai quelque envie d'appliquer ici moi-même ce mot de Fontenelle et je dirais volontiers: « longue plaidoirie, « mauvais procès ou tout au moins cause douteuse! » Lorsqu'une affaire est très claire, il me semble qu'on n'a pas besoin de l'exposer si longuement et lorsque nous avons la certitude de notre droit, quelques minutes doivent suffire pour l'établir.

C'est conformément à ce principe que je ne relèverai pas les malices que Me Gondinet a mises dans sa plaidoirie d'aujourd'hui et d'il y a quinze jours.

Je souhaite qu'il y ait lui-même trouvé plaisir, mais pour ma part je ne les ai pas trouvées bien acérées et bien pénétrantes, et je l'avouerai depuis un peu plus de vingt ans, j'ai tant essuyé d'injures qu'une épigramme, deux épigrammes et même toute une anthologie me laissent aujourd'hui indifférent.

Je n'insisterai pas non plus sur ce que je me permettrai d'appeler quelques subtilités de la plaidoirie de mon adversaire, comme par exemple l'envoi de la brochure et du fauteuil pour la première représentation. En somme, la question de cet envoi, qu'il vienne de l'auteur ou de son éditeur, me semble toute tranchée. Du moment que M. Lemaître a jugé la pièce de M. Dubout après et d'après la brochure, qui est d'ailleurs aujourd'hui la seule *Frédégonde* qui existe encore, il me semble qu'il est indemne de tout reproche à cet égard.

Enfin, je n'insisterai pas non plus sur une espèce de confusion, que je crois aussi avoir entrevue dans la plaidoirie de Me Gondinet, entre ce que j'appellerai le droit de réponse et le droit de répondre. Ici, en effet, il y a quinze jours comme tout à l'heure encore, et comme devant le tribunal de première instance, Me Gondinet vous a parlé comme si nous disposions, M. Lemaître et moi, ou comme si nous demandions à disposer du pouvoir d'interdire à M. Dubout toute réponse ou toute contradiction à nos jugements. Il vous a parlé et il a parlé au tribunal comme si la question du droit de réponse était analogue à la question de la liberté de la défense. Mais en vérité il ne s'agit pas ici du droit de M. Dubout à nous répondre, du droit qu'il a d'être plus dur pour M. Lemaître que celui-ci ne l'a été pour lui. Il s'agit uniquement de savoir si M. Dubout a le droit de répondre à M. Lemaître chez M. Lemaître, voilà toute la question. Ce n'est pas là une simple subtilité; en voici la preuve. Prenons un exemple qui n'est pas irréalisable, puisqu'il s'est réalisé plusieurs fois. Si, par hasard, un écrivain était cité et attaqué à la tribune de la Chambre ou du Sénat, est-ce qu'il serait reçu à venir à la séance suivante réfuter son contradicteur? Est-ce que, s'il écrivait au président de la Chambre ou au président du Sénat pour redresser les allégations fausses dont il se croit victime, le président lirait cette lettre en séance publique? Et est-ce que pour cela l'écrivain serait fondé à dire que le droit de réponse n'existe pas? Pas le moins du monde.

J'ajoute que, si je me plains de la confusion ainsi commise par Me Gondinet, c'est qu'il a paru supposer que d'une manière générale nous eussions, en tout état de cause, refusé à M. Dubout tout droit de réponse. Or c'est là une erreur. Ainsi que je l'ai dit et écrit, s'il s'était agi de la rectification d'une erreur matérielle — premier point — second point, s'il s'était agi d'une articulation relative à la personne privée de M. Dubout et, troisième point enfin, s'il s'était agi de quelque imputation violente et injurieuse, nous n'aurions pas hésité un seul instant.

Ce qui nous a fait invoquer ici un principe général, c'est la teneur particulière de la réponse de M. Dubout, et c'est ce qui m'amène au fond même du débat, puisque, au total, et coupant court à ces considérations générales, tout ce que je veux vous demander, c'est la confirmation par adoption de motifs du jugement rendu par le tribunal, le développement de quelques uns de ses motifs, et, à raison d'une certaine évolution qui s'est accomplie depuis 1822, une interprétation plus large et plus libérale de l'article 13 de la loi de 1881.

Sur le premier point, Me Gondinet vous disait que je me suis montré peu satisfait du jugement du tribunal de première instance. Il me permettra de dire qu'il se trompe. J'ai été, au contraire, satisfait de cette décision. Quand on plaide, c'est pour gagner; quand on se bat, c'est pour vaincre. Et quand, après avoir gagné ou vaincu, on se dit: « Si je pouvais pousser plus « loin ma victoire, mon triomphe serait plus beau », je ne vois pas qu'on soit pour cela fâché de l'avoir remporté. Tel est exactement mon cas, et j'ai trouvé le jugement si bon que je voudrais que vous le rendissiez meilleur encore.

Pour cela il me semble qu'il n'y aurait qu'à adopter, en les précisant davantage peut-être, les considérants du jugement, puisqu'en effet les arrêts de cassation qu'on m'oppose ont toujours réservé le droit des tiers. Le droit des tiers! M. Dubout et Me Gondinet ont épilogué là-dessus. Mais il faut entendre un texte par son ensemble.

Les juges de première instance parlent de « phrases tronquées »; ils n'ont pas du tout voulu dire que M. Dubout ait altéré le texte des auteurs qu'il a cités. Ils ont voulu dire simplement que ces phrases étaient tronquées par rapport à la totalité des articles dont elles étaient extraites et pourquoi l'ont-ils dit? pour arriver à cette constatation que, si la *Revue des Deux-Mondes* insérait la réponse de M. Dubout, telle qu'elle lui a été adressée, les critiques qui s'y trouvent cités seraient autorisés à adresser à la *Revue* un article explicatif ou rectificatif, qu'ils pourraient même se croire en droit d'exiger l'insertion *in extenso* de leur article dont M. Dubout n'a publié que des fragments. Voilà ce que le tribunal a craint, ce qu'il a craint légitimement; et puisque Me Gondinet lui-même voulait bien m'apprendre qu'il n'y a pas de précédent judiciaire, je ne sais pas si c'est une raison suffisante d'opposer le témoignage de DALLOZ et de M. Barbier.

Il y a un autre motif que j'ai introduit dans mes conclusions et qui regarde, non pas l'honneur — le mot est trop gros — mais l'honorabilité du journaliste auquel on répond: je faisais allusion à une phrase que M. Dubout, dans sa réponse, avait très adroitement rédigée par prétérition, mais que depuis lors Me Gondinet a reprise à fond. Voici cette phrase: « Pas un instant, je n'ai dû « penser que M. Lemaître ait voulu, comme l'ont insinué quel- « ques médisants, se consoler sur l'œuvre d'un jeune de l'échec « de la *Bonne Hélène* et de l'*Aînée* devant le comité de la Comé- « die-Française. »

Il me semble que ce fut là presque le début de la plaidoirie de Me Gondinet l'autre jour. Eh bien! permettez-moi alors de parler purement en homme de lettres; voilà une imputation aussi désa-

gréable que possible. Car enfin, où prenez-vous le cas d'attribuer à M. Lemaître des pensées que je qualifierai sans déclamation de viles et désavouables? De quel droit l'accusez-vous d'une chose que vous ne feriez pas? Est-ce que, maître Gondinet, vous introduisez dans vos plaidoiries vos rancunes personnelles? Quel droit avez-vous d'imputer à la personne de M. Lemaître et à la mienne des vilénies que vous-même ne commettriez pas? Croyez d'ailleurs que le jour où M. Lemaître et moi nous aurions à nous plaindre de la Comédie-Française et à la prendre à partie, nous serions en mesure et en possession, à notre âge, de n'avoir besoin pour cela de nous cacher derrière personne ; nous ne nous dissimulerions pas derrière M. Dubout — croyez-le bien — et nous ne ferions pas payer à un débutant les déconvenues de notre amour-propre.

Et maintenant, puisqu'un mot relatif à la considération du journaliste est inscrit dans tous les arrêts de cassation qu'on nous oppose, je demande précisément à la cour de l'ajouter aux motifs donnés par les premiers juges. Après cela, Me Gondinet dira que nous ne sommes pas fiers, mais ce lui sera une preuve de notre modestie.

Il y a un second point sur lequel je serais reconnaissant à la cour de s'expliquer, à savoir si la mise en demeure de publier la reproduction d'une œuvre peut être considérée comme l'exercice du droit de réponse. Le tribunal a touché ce point. Il a posé la question, mais il ne l'a pas résolue. Je crois qu'elle a son importance. Car enfin quelle limite y aura-t-il à une semblable exigence? Si, par exemple, demain, je critique, en douze pages, le roman de M. Huysmans, *La Cathédrale*, ou celui de M. Zola, *Paris*, y aura-t-il une jurisprudence pour m'imposer, si M. Huysmans ou M. Zola ne sont pas contents de moi, la reproduction entière de leur roman? d'autant que je pourrai m'exposer à un procès en diffamation. Car, en cas d'insuccès de cette publication, quelle sera la situation de l'éditeur qui me verra tirer à plusieurs milliers d'exemplaires ce qu'il aura acheté très cher à son auteur? Ce n'est pas là une hypothèse invraisemblable ; c'est la question même qui s'est posée dans le procès de M. Fasquelle contre M. Laporte. M. Laporte avait publié un petit volume composé d'extraits des œuvres de M. Zola. M. Fasquelle a attaqué l'auteur de ces citations ainsi rapprochées.

M. L'AVOCAT GÉNÉRAL. — Mais il a perdu son procès.

M. BRUNETIÈRE. — Sans doute, mais il l'a soutenu ; ce n'est donc pas un péril imaginaire que nous aurions à redouter.

Une autre raison à notre avis de repousser la prétention de M. Dubout, c'est que dans une revue comme celle que j'édite et qui ne publie rien que d'inédit et de choisi — de plus ou moins bien choisi comme vous voudrez, mais enfin que de choisi — vous favoriseriez, en acceptant le droit de réponse comme on vous demande de l'affirmer, un moyen de glisser précisément ce qu'elle a jugé mauvais ou détestable. Vous permettriez à tout auteur qui aurait attiré la critique, de nous imposer sa prose ou ses vers et j'ose dire que c'est là encore qu'éclate la différence entre un journal et une revue. Oui, une revue n'a pas grand'chose de commun avec un journal et elle en diffère par tous ses caractères. J'ai déjà rappelé qu'au temps où les journaux étaient soumis à la loi du timbre, les revues en étaient exemptées. Me Gondinet me croit embarrassé d'apporter ici mon titre de président du syndicat de la presse périodique. Mais, au contraire, car si cette association existe, c'est que précisément les intérêts de la presse périodique, c'est-à-dire des revues et des journaux hebdomadaires, sont toujours contraires aux intérêts des journaux quotidiens. On l'a vu il y a dix-huit mois, si j'ai bonne mémoire, quand il s'est agi d'une nouvelle taxation du poids des imprimés à transporter par la poste. Le mécanisme du gouvernement avait consisté à établir une taxe qui grevât d'autant les périodiques qu'elle détaxait les journaux quotidiens.

Insistons, en effet, sur une différence, celle dont vous parlez vous-même. La loi sur le droit de réponse accorde à la personne désignée une longueur de réponse double de la longueur de l'article. Supposons que, comme chez nous, cet article ait en moyenne trente ou quarante pages. Je vous le demande, est-ce que la loi a pu vouloir qu'on m'imposât quatre-vingts pages de reproduction? Mon numéro a 240 pages et s'il y a dans un numéro trois articles qui donnent ouverture au droit de réponse, voilà mes 240 pages remplies. Je suis atteint dans ma propriété d'une manière autrement grave que le journal comme lequel vous me traitez; car il y a, pour ainsi parler, toujours de la place dans un journal et quand un auteur remplirait de sa prose les quatre ou six pages d'un journal, ce serait l'affaire de vingt-quatre heures. Mais nous, nous durons au moins quinze jours. Pendant quinze jours, il nous faudra vivre avec *Frédégonde* et véritablement nos lecteurs n'ont rien fait pour cela, ni nous non plus.

Si maintenant la loi n'a pas fait cette distinction, c'est qu'en 1822 il n'y avait pas lieu de la faire et qu'en 1881 on l'a oublié, et ce sont là des oublis fréquents du législateur! Oui, depuis que les revues sont devenues de véritables livres, depuis qu'elles sont confectionnées dans les mêmes conditions de lenteur et de réflexion, je crois que si la cour réussissait à introduire, conformément à une évolution de la presse, une distinction dans le texte actuel de la loi, où je reconnais, d'ailleurs, qu'il y a confusion, je crois qu'elle consacrerait une législation plus généreuse et plus conforme à la véritable intention du législateur. Car, comme je l'ai déjà dit, le législateur a voulu que l'honnête homme attaqué dans sa vie privée pût, en toutes circonstances, et comme il le jugera bon, se défendre; il a voulu qu'en toute occasion et de quoi qu'il s'agit, on pût toujours redresser une erreur matérielle, qu'on pût toujours démentir une imputation calomnieuse.

Sur tous ces points, je suis d'accord avec Me Gondinet. Mais ce que je ne crois pas que le législateur ait voulu, c'est détruire la liberté de la critique et mettre à l'abri des représailles de l'opinion ceux qui font métier et profession de provoquer cette opinion elle-même. Depuis que j'ai parlé devant le tribunal, la cause n'a pas changé de nature. En fait, je le répète, c'est bien M. Dubout qui a provoqué et nous qui avons répondu; c'est lui, M. Dubout, qui est allé provoquer M. Lemaître à assister à la représentation et voyez avec quelle aigreur il lui reproche de n'avoir assisté qu'à la répétition générale; et M. Dubout, qui prétend en ce moment répondre à la critique de M. Lemaître, combien n'en voudrait-il pas au même M. Lemaître et combien n'aurait-il pas de fiel amassé dans son cœur, si M. Lemaître avait feint d'ignorer sa pièce et avait simplement écrit : « *Frédégonde*, « mauvaise pièce dont il est inutile de parler. »

Je me suis fait moi-même des ennemis mortels pour avoir dédaigné des provocations littéraires. En première instance, M. le procureur de la République a répondu là-dessus : « Sans « doute, tout auteur sollicite la critique, mais à la condition « qu'on ne lui fasse que des éloges. » C'est une théorie singulière qui m'a étonné. C'est comme si on disait : « Je veux bien « jouer, mais à la condition que je gagnerai toujours ». Aussi j'espère, moi, tout au contraire naturellement de mon adversaire, que vous rappellerez à M. Dubout que, comme disait Beaumarchais, « sans la liberté de blâmer, il n'est pas d'éloge flatteur»; que, quand on veut n'entendre retentir à ses oreilles qu'un concert d'éloges, on ne se hasarde pas à la Comédie-Française ; vous lui rappellerez que la carrière d'auteur n'est pas ce qu'on appelle bourgeoisement une carrière de tout repos.

Cette mer où tu cours est fertile en naufrages.

Vous lui rappellerez qu'il a certainement le droit de faire jouer des *Frédégondes*, mais que nous avons le droit de les trouver mauvaises, et, qu'après avoir été reçu sans correction à la Comédie-Française, il a été vraiment trop heureux d'avoir été critiqué par M. Lemaître; vous lui conseillerez d'opposer à la critique injuste un chef-d'œuvre qui la fera revenir de son jugement et vous lui rappellerez que, si les tribunaux sont établis pour venger notre honneur outragé, pour réparer les dommages qu'on nous a volontairement ou involontairement causés, on ne les a pas institués pour panser nos blessures d'amour-propre et pour transformer en question de droit des querelles littéraires.

VII. — Conclusions de M. l'avocat général Bregeault.

Dans la *Revue Dramatique*, qui a donné naissance à ce procès, M. Jules Lemaître a fait, sous une forme charmante, une réflexion aussi profonde que fine.

« Une critique un peu vive de nos écrits, disait-il, nous « fait souffrir davantage, nous ulcère plus à fond, que ne ferait « un jugement défavorable porté sur notre caractère, et se par« donne bien plus malaisément. On aimerait presque mieux être « accusé d'un crime, et on aimerait certainement mieux être « accusé d'un péché... »

M. Lemaître aurait pu ajouter : « surtout lorsqu'on n'est pas « un auteur de profession ». Vous ne l'ignorez pas, en effet, nous sommes ainsi faits que nous attachons bien moins de prix aux succès par nous obtenus dans le cercle ordinaire de nos fonctions, de nos occupations, de notre art même, qu'à ceux qui nous adviennent — passez-moi cette expression triviale qui rend bien ma pensée — en dehors de notre « partie ». Les exemples de cette vérité abondent, et leur banalité m'empêche de vous les citer, mais n'en pourrions-nous trouver un sans sortir de l'affaire? Nous venons d'avoir le régal exquis d'une plaidoirie prononcée par un membre de l'Académie française, un styliste impeccable, un conférencier célèbre, aimé et applaudi : qui sait si M. Brunetière ne placerait pas un triomphe, comme avocat et comme jurisconsulte, au-dessus de tous ceux que lui ont valus ses écrits et ses conférences?

Enfin, M. Jules Lemaître aurait pu dire aussi que tous les écrivains, professionels ou amateurs, ont une commune faiblesse.

Ce qu'ils chérissent le plus dans leur œuvre, c'est assurément ce qui est ou leur paraît neuf, point banal, risqué, et même contestable : sur ces passages, ils n'admettent volontiers ni observations ni critiques.

Or, sur tous ces points sensibles, M. Jules Lemaître a appuyé dans son article, et « ulcéré à fond » M. Dubout.

M. Dubout, banquier à Boulogne-sur-Mer, a fait une tragédie en cinq actes, intitulée *Frédégonde*, dont le sujet vous a été exposé, à la dernière audience, de la plus attrayante façon, par M. le conseiller rapporteur. J'ai lu cette tragédie, que certes il ne m'appartient pas de juger. La cour me permettra cependant de lui dire qu'on y trouve un drame intéressant, des situations fortes, et plus d' « un beau vers », en un mot, de quoi légitimer, et au delà, le demi-succès ou succès d'estime que la pièce remporta devant le public de notre première scène. M. Dubout, étant un auteur d'occasion, dut donc être doublement satisfait de ce succès, et, si je n'oserais dire que le jour de la réception de sa *Frédégonde* par le comité de lecture et celui de sa première représentation furent les plus beaux jours de sa vie, au moins affirmerai-je qu'ils furent parmi les plus beaux. Hélas! ces heureuses journées eurent de cruels lendemains... Pareille au joueur de flûte antique, la critique rappela brusquement le triomphateur à la réalité. Elle dépeça *Frédégonde*; ses appréciations variées, et, comme on l'a dit, « contrastées », mais généralement malveillantes, ne laissèrent pas subsister grand'chose de l'œuvre de M. Dubout. Je me trompe : sur un point, les arbitres de notre goût théâtral s'accordèrent, ce fut pour reconnaître que la scène de la confession, au IVe acte, était dramatique et que l'effet en avait été puissant sur le public. « Ça, « disait M. Sarcey, en résumant l'avis général, *c'est du théâtre.* »

La *Revue des Deux-Mondes* n'avait pas encore parlé ; quand son tour vint, M. Jules Lemaître saisit sa plume — j'allais dire son scalpel, et en vérité je pourrais employer cette expression, puisque déjà il s'agissait d'une autopsie — et il porta tout l'effort de sa mordante ironie sur ce fameux tableau, approuvé par ses confrères. Il alla jusqu'à se livrer à une discussion théologique très étudiée pour le démolir plus sûrement, en sorte que de la pièce, déjà bien ébranlée par ses prédécesseurs, il ne restât plus rien.

Et quelle dédaigneuse et hautaine exécution! Laissez-moi remettre sous vos yeux quelques-unes des spirituelles aménités que lut le malheureux auteur de *Frédégonde* dans la *Revue des Deux-Mondes*, du 1er juin 1897 :

« ... Que l'auteur de *Frédegonde* porte légèrement l'insuccès « d'une entreprise qui ne fut point déshonorante. Ce n'est point « sur *Frédégonde* que Dieu le jugera, heureusement pour lui...

« ... Exemplaire étonnant du vieux « drame en vers » dans « toute sa ponceive horreur... Scène d'une convention affreuse... « *absurdité évidente...*

« ... La suivante Néra qui, pour échapper aux poursuites ga« lantes du roi Hilpéric et à ses *vers de mirliton...* »

(Ici j'ouvre une courte parenthèse. M. Jules Lemaître a terminé une délicieuse piécette de vers pour enfants, intitulée *les Fossettes*, par cette jolie conclusion :

A mettre autour d'un mirliton...

me permettra-t-il de lui faire observer qu'il est des choses qu'on peut se dire à soi-même, mais qu'il est un peu délicat de dire aux autres?)

Plus loin, il prend à l'égard des personnages de *Frédégonde* un ton de protection qui a dû singulièrement énerver l'auteur. La suivante Néra, il l'appelle « la petite », et l'évêque Prétextat « son bon oncle ». Arrivant à la scène de la confession, il s'exprime ainsi :

« Saisissant un chandelier d'or, il rugit ces vers qui ne sont « pas les pires du drame, qui vous donneront quelque idée du « style de M. Dubout et qui me dispenseront de le qualifier moi« même ».

Puis, rappelant l'appréciation de M. Sarcey, il ajoute : « J'ose« rais dire que c'est *du fichu théâtre.* » Mais voici quelque chose de plus grave :

« ... L'auteur, dans son louable désir de frapper nos imagi« nations, *ne recule devant aucune sottise...*

« ... Cela est proprement *stupide...* »

Vient ensuite la controverse théologique dont je parlais il y a un instant, puis un véritable coup de massue :

« Mais, au 4e acte de *Frédégonde*, ce sur quoi on nous prie « d'être coulant, ce n'est pas une simple invraisemblance morale, « chose sujette à discussion, c'est, comme je crois vous l'avoir « fait sentir, *une belle et bonne absurdité*, et c'est une absurdité, « non point passée, mais présente, qui s'étale sous nos yeux, et « nous provoque et nous défie. Il n'y a vraiment pas moyen de « ne pas s'en apercevoir... »

Enfin, le trait final :

« J'ai résisté au couplet de la reine sur la nuit et le clair de « lune, j'ai même résisté à la grâce niaise de la jeune Néra « (Mlle Bertiny). Bref, je crois bien que j'ai résisté à toute la « pièce. Le seul personnage que j'ai failli goûter, c'est encore le « roi Hilpéric, un peu *roi de carreau* et tyran d'opérette, disant « à sa femme :

« ... *Ah! tu reconnaîtras*
« *Que nous sommes de fiers et hardis scélérats!* »

Vous vous rappelez d'ailleurs que ce passage avait été supprimé à la première représentation, à laquelle M. Jules Lemaître paraît ne point avoir assisté.

Eh bien, vous comprenez qu'en lisant cet article, M. Dubout ne se soit pas trouvé sur un lit de roses et qu'il ait été de s'écrier : Mais enfin, M. Jules Lemaître, que vous ai-je fait? Que si ce dernier lui avait répondu sévèrement : — Vous m'avez fait une tragédie en cinq actes et en vers. — il aurait pu plaider les circonstances atténuantes et soutenir qu'après tout, un tel effort est méritoire, surtout à notre époque de décadence, et devrait plutôt être encouragé.

Quoi qu'il en soit, l'auteur de *Frédégonde* crut voir dans la critique une cabale — passez-moi ces expressions empruntées au sport — du *professionalisme* contre l'*amateurisme*, et il résolut de lutter. Il songea donc à user du droit de réponse, et s'il fit choix de la *Revue des Deux-Mondes* pour exercer ce droit, il nous en donne lui-même les raisons :

« Parce que de tous les jugements qui ont été portés sur mon œuvre, il n'en est pas qui lui ait été aussi dur que celui de M. Jules Lemaître. Il est rare que, dans un gros ouvrage, premier essai d'un débutant, le critique le plus sévère ne trouve pas un petit coin où exercer son indulgence : avec M. Lemaître, tout y passe, la pièce, le théâtre qui l'a reçue, les acteurs qui l'ont jouée, et le public qui parût y prendre quelque plaisir. »

Et pour procurer un peu de ce plaisir aux lecteurs de la *Revue*, il somme son gérant d'insérer (je les ai comptés) 146 vers de *Frédégonde*.

Le gérant de la *Revue des Deux-Mondes*, qui ne ressemble guère à la plupart des autres gérants, puisqu'il s'appelle Brunetière, crut devoir se refuser à l'insertion de la réponse, et il écrivit successivement à M. Dubout deux lettres, qui ont été lues en première instance, pour lui expliquer son refus. De telle sorte (la comparaison n'est pas de moi), que nous eûmes une nouvelle édition de cette éternellement jeune scène du sonnet, M. Jules Lemaître disant à M. Dubout :

Franchement, il (votre drame) *est bon à mettre au cabinet.*

M. Dubout, protestant :

— *Et moi je vous soutiens que mes vers sont fort bons!*

Et M. Brunetière, intervenant avec son autorité :

Pour les trouver ainsi, vous avez vos raisons,
Mais vous trouverez bon que j'en puisse avoir d'autres
Qui se dispenseront de se soumettre aux vôtres!

Ce colloque à trois eût pu ainsi durer longtemps sans présenter grand intérêt pour le public, et surtout pour vous, si le procès intenté à la *Revue des Deux-Mondes* par M. Dubout n'avait soudain soulevé les questions les plus importantes dans la matière du droit de réponse, et si M. Brunetière, plaidant non seulement *pro domo*, mais au nom même de la critique et des revues littéraires, n'était venu très loyalement vous demander, après le tribunal, de trancher sans ambages ces questions.

Ces questions, je veux dire les arguments qu'invoque M. Brunetière pour légitimer son refus d'insertion, sont au nombre de trois. M. Brunetière lui-même les a résumés au début des observations qu'il a présentées au tribunal. Il s'exprimait ainsi :

« Je n'essaierai d'établir que trois points : 1° qu'en droit, l'ar« ticle 13 de la loi de 1881 n'est pas applicable à la *Revue des* « *Deux-Mondes*, non plus qu'en général à toute espèce d'écrit « périodique du même genre ;

« 2° Que, dans l'intention évidente du législateur, le droit de « réponse ne s'est jamais entendu de l'artiste, de l'écrivain, du « sculpteur ou de l'auteur dramatique ;

« 3° Qu'en fait, la réponse de M. Dubout à l'article de M. Le« maître n'étant pas une réponse, j'avais le droit d'en refuser « l'insertion. »

Si vous le voulez bien, nous allons d'abord déblayer le terrain de ce que je pourrais appeler les arguments de fait, c'est-à-dire le premier et le troisième, pour arriver ensuite à la question de principe, la seule véritablement intéressante.

Et d'abord, l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 s'applique-t-il à la *Revue des Deux-Mondes?* M. Brunetière pense que non, parce que, dit-il, sa revue n'est pas, à proprement parler, un journal, mais bien plutôt (c'est son expression devant le tribunal) un « livre fragmentaire ». Mais il oublie que l'article 13 dit : « Le journal ou *écrit périodique* »; or, quel écrit a un caractère de périodicité plus grand et depuis plus longtemps que

la *Revue des Deux-Mondes?* N'est-elle pas le type même et l'emblème de la périodicité régulière et ponctuelle? Et quelle ne serait pas la stupéfaction, dans les deux mondes, si elle cessait de paraître le 1er ou le 15 d'un certain mois! C'est donc avec raison que les premiers juges ont décidé « qu'étant une publica- « tion bi-mensuelle, elle est un écrit périodique dans le sens de « l'article 13 », et, sur ce point, je demande à la cour de confirmer purement et simplement leur décision.

En second lieu, la réponse de M. Dubout était-elle *insérable*? M. Brunetière l'a soutenu, et vous savez que le tribunal l'a admis. Le premier a invoqué deux ordres d'arguments qu'il a ainsi résumés devant le tribunal :

« 1° Non seulement M. Dubout nous répond en nous imposant « la publication du quart de sa pièce dans une revue où nous « nous sommes toujours fait une obligation de ne rien insérer « que d'inédit ;

« 2° Mais, d'autre part, il met en jeu des tiers avec lesquels « je puis avoir maille à partir si j'insère sa réponse. »

Le tribunal n'a pas résolu la première question ; il l'a posée seulement, mais dans des termes visiblement favorables à la thèse de M. Brunetière ; quant à la seconde, il l'a tranchée nettement dans le même sens de la façon suivante : (M. l'avocat général donne lecture de partie du jugement.)

La cour n'ignore pas que la jurisprudence, qui a nécessairement commenté la loi sur ce point, a admis, dans certain cas, la légitimité du refus d'insérer la réponse. Voyez notamment cass., 8 mai 1890 (DALLOZ, 1890, I, 452) ; Douai, 13 novembre 1895 (DALLOZ, 1896, II, 7) ; et DALLOZ, supp. du Rép., V° *Presse*, n° 304. Ces cas sont limités au nombre de quatre. L'insertion de la réponse peut être refusée quand elle est « contraire aux « lois, aux bonnes mœurs, à l'honneur ou à la considération du « journaliste, et enfin à l'intérêt légitime des tiers. »

Nous pouvons évidemment écarter d'emblée les deux premières hypothèses, mais il faut dire un mot de la troisième, puisque M. Brunetière l'invoque dans ses conclusions d'appel et qu'il a développé ce moyen tout à l'heure, dans des termes que la cour n'a pas oubliés. M. Dubout, dans sa réponse, insinuait « par pré- « térition » que les rigueurs de M. Jules Lemaître pouvaient bien avoir pour cause un échec personnel qu'il venait d'éprouver devant le comité de lecture de la Comédie. Et M. Brunetière de vous dire : « C'est une *vilénie* dont on accuse là mon critique, « nous serions des *forbans* et des *malandrins de lettres*, si nous « obéissions à de semblables mobiles ! » Ces expressions sont exagérées. Le sentiment, bien humain assurément, que M. Dubout aurait hypothétiquement prêté à M. Lemaître, ne méritait pas de tels qualificatifs. Et je doute que la cour y voie, surtout de la part d'un auteur si malmené par un critique, une atteinte à l'honneur, ou même à la considération de ce critique.

Reste l'intérêt légitime des tiers visés dans la réponse. Mais de quels tiers s'agit-il? Serait-ce des interprètes de la pièce, et la réponse est-elle insérable parce qu'il y est parlé des « grâces « niaises » de Mlle Bertiny, des « bredouillements » de M. Albert Lambert, des « gestes de jeteur de lasso et des reniflements « sublimes » de M. Mounet-Sully? Non, assurément, puisque, sur ce point, M. Dubout ne fait, dans sa réponse, que copier les expressions mêmes employées par M. Jules Lemaître. Il ne reste donc que l'intérêt des critiques, et le procédé employé à leur égard par M. Dubout et que les premiers juges décrivent ainsi :

« Il réunit, en une sorte de tableau synoptique, composé de « phrases tronquées et de mots découpés, les appréciations con- « trastées des principaux critiques qui ont donné leur avis sur « la pièce : Sarcey, Baüer, Fouquier, Faguet, Perret, Vallier, « Second, de Cotteus, du Tillet, Duquesnel ; il les montre se « contredisant les uns les autres de la façon la plus absolue et « ne présentant à l'esprit désireux de se faire une opinion sur la « pièce que la confusion et le chaos. »

Il est de fait que ce « tableau synoptique » est plaisant et que sa simple lecture produit un effet d'hilarité infaillible. Mais peut-on dire qu'on nuit à l'intérêt légitime d'un critique... par rapprochement, en le citant avec un autre? Et ne trouvez-vous pas que le tribunal a pris un souci peut-être un peu exagéré de l'amour-propre et de la susceptibilité de messieurs les critiques? Si la critique est aisée, souvent elle varie... c'est son essence. La jurisprudence elle-même, on vous le faisait spirituellement observer tout à l'heure, n'est pas immuable. Et assurément, il ne fût venu à aucun des maîtres de la critique cités dans le tableau synoptique, l'idée de protester et d'envoyer du papier timbré à M. Brunetière.

Mais il y a mieux : à aucun d'eux cette idée n'est venue, nous en avons la preuve. Car ce fameux tableau n'est pas de M. Dubout. Il est extrait littéralement d'une publication intitulée *les Hommes du jour*, numéro du 15 juillet 1897. Depuis cette date jusqu'au 27 août, jour de la sommation d'insérer la réponse, personne n'a réclamé. L'argument du tribunal manque donc, en fait. Aucun intérêt légitime n'a été lésé, et sur ce point je demande l'infirmation de la décision dont est appel.

Reste alors le premier argument de M. Brunetière, à savoir que le droit de réponse ainsi entendu encombrerait les journaux et revues de la prose ou des vers des auteurs critiqués, ce qui est, dit-il, inadmissible. Il est un principe bien incontestable en cette matière, c'est celui que la doctrine et la jurisprudence formulent en ces termes : *la personne nommée est maîtresse de sa réponse*, et que M. de Peyronnet exprimait ainsi en 1822 devant la Chambre des Pairs : « Le journaliste ne doit pas être juge de la « réponse. » Il en résulte que, s'il avait plu à M. Dubout d'insérer dans sa réponse son drame entier, il faut bien reconnaître qu'il en avait le droit... en payant pour ce qui aurait excédé le double de l'article. Je ne dis pas que ce ne soit pas exorbitant, mais il n'est pas possible, avec le texte formel de notre loi actuelle, de décider autrement.

J'arrive enfin, et j'avais hâte d'y parvenir, à la question véritablement élevée qui s'agite dans ce débat, et qui est celle-ci : *Le droit de réponse existe-t-il en matière de critique littéraire et artistique?*

C'est ce que M. Brunetière, avec raison, appelle la « vraie « question », et il la pose en ces termes dans l'article publié dans la *Revue des Deux-Mondes* du 15 janvier dernier, sous ce titre : « Le droit de réponse. »

« C'est, dit-elle, celle de savoir ce que l'on doit entendre par « le droit de réponse, et si la jurisprudence, en lui donnant l'é- « tendue de portée qu'elle lui donne, ne s'est peut-être pas mé- « prise, ne se méprend pas systématiquement au vrai sens de « l'expression... »

Plus loin, il ajoute :

« Encore pourtant faut-il savoir quand une réponse est une « réponse et quand, au contraire, elle n'en est pas une. Il faut « savoir qui a commencé! Il faut savoir si, dès qu'un homme « expose ou publie, c'est-à-dire dès qu'il se met en avant sans en « avoir été prié par personne, ce n'est pas nous qui, en le « jugeant ou en l'appréciant, répondons à sa provocation...

« ... Tout artiste ou tout écrivain nous provoque donc d'abord « à le juger, ou, pour mieux dire encore, il passe avec nous, en « exposant son œuvre, une espèce de contrat ou de convention « qui devient aussitôt la loi de nos rapports réciproques. »

A la bonne heure! Cette fois la question est posée nettement, franchement, à la française, et comme le disait Me Gondinet, de face et non de profil. C'est, dans le style irréprochable de M. Brunetière, formulée la théorie de la provocation.

Avant d'arriver à l'examen de cette question, je dois toutefois examiner un argument que je considère comme d'ordre secondaire et vous demander de l'écarter, il s'agit de cette provocation, d'un ordre plus spécial, à la critique, résultat de l'envoi par la Comédie-Française à la *Revue des Deux-Mondes* de billets « don- « nant à l'écrivain qu'elle désignerait le droit d'assister à la « répétition générale comme à la première représentation de la « pièce », envoi par lequel, disent les conclusions, « M. Dubout « a sollicité lui-même la *Revue des Deux-Mondes* de faire con- « naître au public l'opinion de l'homme de lettres auquel elle « confie habituellement la critique théâtrale. » Et les conclusions ajoutent que la Comédie a agi « avec l'assentiment de l'auteur » et comme « mandataire de M. Dubout ». Ce dernier point reste à démontrer, et rien ne prouve que M. Dubout ait connu cet envoi de billets, encore moins qu'il l'ait prescrit ou demandé à qui que ce soit. En fait, la cour n'ignore pas que cet envoi de billets aux critiques est d'un usage constant pour les premières représentations, répétitions générales ou reprises, fût-ce de pièces de Racine ou de Marivaux! C'est une nécessité pour les théâtres comme pour les critiques, dont il faut bien que la présence aux premières représentations soit matériellement assurée et facilitée, et il en a toujours été ainsi.

Nous pouvons donc enfin aborder de front la question dominante du débat. L'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 ne fait, la cour le sait, aucune distinction, il ne confère à la critique aucun privilège. Si nous nous reportons aux travaux préparatoires de l'article correspondant de la loi du 25 mars 1822, nous trouvons ceci : Le 4 mars 1822, devant la Chambre des Pairs, « M. de Broglie combat l'article, appuyé par M. de Montalivet, qui « propose de restreindre le droit de réponse au cas où la dési- « gnation de la personne serait injurieuse, et par M. Molé, qui « demandait que les attaques à la vie privée donnassent seules « droit à la réponse »; ces objections sont repoussées sur l'observation de M. de Peyronnet, garde des sceaux, qui dit que « le « journaliste ne doit pas être juge de la réponse... que le parti- « culier qui la présente ait tort ou raison de se trouver offensé « par l'article où il aura été désigné, dès lors qu'il l'a été, le « journaliste doit insérer sa réponse... » (DALLOZ, 1846, I,

12, note). Et si maintenant nous passons à l'élaboration de la loi de 1881, nous allons voir que rien n'a été changé à la généralité du droit de réponse. Voici ce que disait à cet égard mon collègue de première instance, M. Paillot : « Devant la Chambre des « députés, le projet de la commission portait : Le gérant est tenu « d'insérer la réponse ou la rectification ». Or, M. Cunéo d'Ornano, par un amendement qui fut adopté, proposa de supprimer le second de ces deux termes. « Ce mot, a-t-il dit, semble indi- « quer que la réponse doit se borner au redressement d'un fait « erroné, mais il peut y avoir dans un article autre chose qu'une « articulation de fait »,

Enfin, le rapporteur au Sénat accentua encore, par les paroles suivantes le sens très général de cette disposition législative : « Votre commission a maintenu en principe le droit de rectifica- « tion et de réponse pour toute personne publique ou privée; « elle l'a fait, parce qu'elle le considère comme un droit « naturel... »

Quant aux auteurs, ils sont à peu près unanimes à décider que les articles de critique littéraire, artistique ou scientifique ne sauraient être soustraits à l'exercice du droit de réponse. (Ici, M. l'avocat général cite dans ce sens MM. DE GRATTIER, II, 104, 105 ; CHASSAN, *Traité des délits et contraventions de la parole, de l'écriture et de la presse*, 1836, t. I, n° 951 ; BARBIER, t. I, n° 136, p. 123, et le supplément de DALLOZ, V° *Presse*, n° 319 ; et en sens contraire, avec certaines réserves toutefois, M. FABRE-GUETTES, t. I, n° 426). Mais ce dernier auteur est amené à décider qu'on peut répondre à un critique « dans le cas où la censure « dépasserait les bornes de la discussion », et que c'est « aux « tribunaux à déclarer la légitimité ou le non-fondement du droit « de réponse. » Cette théorie me paraît difficilement admissible, car je ne vois pas sur quelle disposition de la loi M. FABREGUETTES se fonde pour admettre ce pouvoir discrétionnaire des tribunaux uniquement « en matière de critique littéraire, « scientifique, artistique, politique. »

Enfin, il est une autorité qui, pour ne point émaner d'un jurisconsulte, n'en est pas moins singulièrement suggestive et ne saurait être suspecte, car elle émane d'un journaliste, que dis-je? du père du journalisme moderne. Je veux parler d'Emile de Girardin qui, dans deux articles fort intéressants publiés dans son journal *la Presse*, les 3 et 5 octobre 1845, et que vous trouverez dans le dossier de Me Gondinet, s'est prononcé formellement contre les prétentions des critiques.

Je n'ai plus à vous parler que de la jurisprudence. La question, telle qu'elle est posée par le procès actuel, s'est présentée devant la justice il y a fort longtemps. M. Loyau de Lacy avait fait représenter, sur le théâtre de l'Odéon, une pièce ayant pour titre : « le Lys d'Evreux » (nous sommes en 1845). Mécontent de la critique du journal *le Constitutionnel*, il lui adressa une réponse qui ne fut pas insérée. Le tribunal de la Seine, saisi du différend, n'hésita pas à condamner le journal par jugement du 13 mars 1845, dans lequel il est dit que « le droit de réponse est consa- « cré sans distinction par la loi et n'est que l'exercice du droit « naturel et légitime de défense ». La cour fut d'un avis contraire; après plaidoirie de Dupin, elle infirma, par arrêt du 6 mai 1845, le jugement, par ce motif « qu'un auteur qui publie un « ouvrage et spécialement celui qui fait représenter sur la scène « une œuvre dramatique, les soumet à l'examen et à la discus- « sion de la presse. » La cour de cassation fut appelée à son tour à se prononcer. Elle le fit dans le même sens que le tribunal de la Seine et décida que « le droit d'insertion existe dans « tous les cas, et que la personne nommée ou désignée doit « seule apprécier son intérêt à répondre à l'article qui la con- « cerne, quelle que soit la nature des faits ou des réflexions à « l'occasion desquels son nom figure dans le journal » (arrêt du 27 novembre 1845). Sur renvoi, la cour d'Orléans, le 9 juin 1846, appliquant la théorie de la cour suprême, condamna le gérant du *Constitutionnel*. (DALLOZ, Pér., 1845, II, 86; 1846, I, 12, et SIREY, 1846, I, 209.)

Cette décision de la cour de cassation, à une époque où plus qu'aujourd'hui les questions littéraires passionnaient l'opinion, causa une vive émotion dont nous trouvons le reflet dans les notes des arrêtistes. On parla de ruine des journaux, de mort de la liberté de la presse, de droit pire que la censure, etc. La preuve que ces appréhensions étaient quelque peu exagérées, c'est que journaux et revues ont continué à se porter assez bien et que depuis plus de cinquante ans, aucun procès de ce genre n'a été porté devant les tribunaux!

Mais j'ai hâte, en terminant, de vous citer une autorité qu'assurément M. Brunetière ne récusera pas, puisque c'est de M. Brunetière lui-même que je veux parler. Le directeur de la *Revue des Deux-Mondes*, en effet, admet dans certains cas le droit de réponse des auteurs. Il a dit devant le tribunal :

« Ne croyez pas que nous soutenions ici qu'en aucun cas une « revue ne doit pas accorder de rectification ni insérer de « réponse. S'il s'agissait d'une rectification de fait, je suis prêt « tous les jours à en insérer... J'ajoute que si, par hasard, « M. Lemaître avait le moins du monde effleuré dans son article « la dignité personnelle de M. Dubout, j'aurais trouvé tout natu- « rel que M. Dubout relevât ce qui aurait été, de la part de « M. Lemaître, une inadvertance, et de la mienne, un grave « oubli. »

Eh bien! s'il en est ainsi, de par M. Brunetière lui-même, où s'arrêter? Comment préciser où commence et où finit « la dignité « personnelle » d'un écrivain, et si ce dernier estime qu'elle se confond avec « sa dignité littéraire », que lui répondra-t-on?

La vraie solution, c'est encore M. Brunetière qui nous l'indique, et elle n'est pas dans vos attributions : c'est la solution législative. Je lis, en effet, dans l'article déjà cité de la *Revue des Deux-Mondes*, les passages suivants :

« ... Si l'on nous dit que telle est la loi, ce qui n'est pas évi- « dent à nos yeux, en ce cas, c'est la loi que nous demandons « qu'on change.

« Que si maintenant cette réforme de la jurisprudence ne sau- « rait s'accorder avec le texte de la loi, ou si l'on se défie de la « compétence littéraire des tribunaux, alors c'est la loi que nous « demandons qu'on change... Le moyen en sera très simple. Il « suffira de dire que le droit de réponse n'a pas lieu d'être « en matière de critique littéraire, artistique ou scientifique.

« ... Pour nous, si l'affaire Dubout devenait l'occasion de cette « réforme de la loi sur le droit de réponse, nous ne nous plain- « drions pas du léger ennui que nous procura *Frédégonde* — à « entendre! »

Sur ce terrain, je ne puis que m'associer aux *desiderata* de l'éminent académicien. Il est certain que le droit de réponse ne pourrait que gagner à être réglementé d'une façon plus précise et moins draconienne; que, par exemple, l'étendue illimitée de la réponse est excessive, ainsi que l'est aussi la latitude de trente ans qu'un de vos récents arrêts a été obligée de reconnaître à la personne nommée ou désignée dans un journal. Que M. Brunetière use donc de sa légitime influence, de sa singulière autorité pour obtenir une réforme de la loi sur ces points, nous ne pourrons que l'en féliciter; mais tant que cette réforme n'aura point été opérée, nous n'oublierons point que nous sommes ici, non pour faire la loi, mais pour l'appliquer.

Encore un mot. Je ne me dissimule point que la solution du tribunal peut paraître, plus que celle que je vous propose d'adopter, littéraire, académique, parisienne..., M. Faguet et M. Brunetière lui-même ont dit *spirituelle;* mais ce sont là des épithètes que, je le sais, vous ne recherchez pas pour vos arrêts. Et, quant à moi, au risque de passer pour provincial, béotien ou... mérovingien, je conclus sans hésitation à l'infirmation de la décision des premiers juges.

VIII. — Arrêt de la Cour de Paris, du 5 avril 1898.

ARRÊT. — « Considérant que, dans le numéro du 1er juin 1897, la *Revue des Deux-Mondes* a publié, sous la rubrique « Revue « théâtrale » et sous la signature de M. Jules Lemaître, un article de critique sur *Frédégonde*, drame en cinq actes et en vers de M. Alfred Dubout, représenté à la Comédie-Française;

« Considérant que Dubout, nommé dans le dit article, a fait à Brunetière, directeur-gérant de la *Revue des Deux-Mondes*, sommation d'avoir à insérer sa réponse contenue dans une sommation en date du 27 août 1897;

« Considérant que, sur le refus de Brunetière de l'insérer, Dubout poursuit celui-ci pour qu'il soit contraint par les voies de droit; que Brunetière, dans les conclusions prises par lui, tant en première instance qu'en appel, soutient qu'il ne peut être tenu de faire l'insertion requise, par les motifs suivants :

« 1° Que la *Revue des Deux-Mondes* ne serait point un écrit périodique dans le sens de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881, mais un recueil littéraire, dont chaque numéro constitue un véritable livre;

« 2° Que Dubout, en faisant représenter sa pièce en public, aurait provoqué lui-même les jugements de la presse et serait dès lors irrecevable à répondre à un article de critique où il n'est nommé qu'en sa qualité d'auteur;

« 3° Qu'en tous cas, la réponse, dans les termes où elle est conçue, serait offensante pour M. Jules Lemaître, auteur de l'article, et de nature à préjudicier à l'intérêt légitime des tiers qui y sont nommés;

« Sur le premier moyen :

« Considérant que la *Revue des Deux-Mondes* est une publication paraissant le 1er et le 15 de chaque mois, dont chaque numéro renferme des articles sur les matières les plus diverses; qu'elle ne peut être assimilée au livre publié par fascicules; qu'elle est tenue à avoir un gérant, lequel doit se conformer à

toutes les obligations imposées aux gérants des journaux et écrits périodiques, quels qu'en soient la nature ou l'objet;

« Sur le deuxième moyen :

« Considérant que les dispositions de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 sont générales et absolues ; que toutes les lois sur la presse, depuis celle du 25 mars 1822 jusques et y compris celles de 1881, ont toujours considéré le droit de réponse comme l'exercice du droit naturel de défense, et laissé la personne désignée seul juge de son intérêt à répondre à l'article qui la concerne;

« Considérant que la loi ne fait aucune distinction entre le cas où la personne est désignée à l'occasion de sa vie privée et celui où son nom a été prononcé à l'occasion d'un acte ou d'un fait de sa vie publique; que, s'il est manifeste, ainsi que le soutient Brunetière, que Dubout, en faisant représenter une pièce de théâtre, et en conviant, dans les conditions d'usage, les critiques à assister à la première représentation, a lui-même sollicité l'examen de son œuvre dans la presse périodique, on ne saurait en induire qu'il ait entendu d'ores et déjà renoncer à l'exercice d'un droit qui ne prend naissance qu'au moment de la publication, et s'interdire, par avance, de répondre à un article dont il ne pouvait prévoir ni la nature ni le caractère ; que, si cette présomption de renonciation à l'exercice d'un droit futur devait être admise pour l'auteur dramatique, elle devrait l'être également, et par identité de motifs, pour l'écrivain, pour l'orateur, pour le conférencier, pour le candidat à une fonction élective, pour l'homme politique, et généralement pour toute personne qui se produit en public ; qu'il en résulterait que ceux-là mêmes qui sont le plus souvent nommés dans les journaux, se trouveraient privés dans la plupart des cas du droit d'éclairer les lecteurs sur la portée de leurs écrits et de leurs actes; qu'une telle conséquence est manifestement contraire au but de la loi, et qu'il ne saurait appartenir aux tribunaux chargés uniquement de l'appliquer, de limiter à certains cas un droit que le législateur a entendu faire général;

« Considérant enfin que l'exercice du droit de réponse n'est pas davantage subordonné par la loi, ni à l'intérêt plus ou moins sérieux de celui qui l'exerce, ni à l'existence d'erreurs ou d'inexactitudes dans l'article incriminé; qu'il appert, au contraire, des débats parlementaires qui ont précédé le vote de la loi de 1881, que le législateur n'a pas entendu substituer au droit de simple rectification un droit plus ample, consacré par les lois antérieures;

« Sur le troisième moyen :

« Considérant enfin qu'il est de règle absolue que l'insertion peut être refusée toutes les fois que la réponse est de nature à nuire à l'intérêt légitime des tiers ou à porter atteinte à l'honneur du journaliste lui-même;

« Considérant que la réponse dont l'insertion est requise par Dubout, contient, à l'adresse de M. Jules Lemaître, auteur de l'article, le passage suivant : « ... Je n'ai contre lui nulle ran« cune. Pas un instant, je n'ai supposé que M. Lemaître ait « voulu, comme l'ont insinué quelques médisants, se consoler, « sur l'œuvre d'un « jeune », de l'échec de la *Bonne Hélène* et « de l'*Aïeule* devant le comité de la Comédie-Française »;

« Que ce passage ne tend pas, comme l'a prétendu Brunetière dans sa plaidoirie, à représenter M. Lemaître, de l'Académie française, comme « une sorte de forban littéraire, guidé dans ses « appréciations par d'inavouables considérations »; que, rapproché de ce qui précède et le suit, ce passage contient seulement l'insinuation que M. Jules Lemaître avait peut-être écrit son article dans un moment de méchante humeur contre le comité de lecture, qui avait refusé sa pièce, et reçu « avec enthousiasme, « *Frédégonde* », contre les comédiens qui avaient interprété leurs rôles, l'un « avec des gestes de jeteur de lasso et des reni« flements sublimes », l'autre « avec un comique irrésistible », et enfin contre Dubout lui-même, un « jeune », qui avait été assez heureux pour forcer d'emblée les portes de la Comédie-Française;

« Que Brunetière était d'autant moins autorisé à penser que son éminent collègue de l'Académie pût se sentir atteint par une phrase simplement malicieuse, que M. Jules Lemaître disait, dans l'article incriminé : « La susceptibilité des hommes de lettres « est, quand on y réfléchit, bien misérable » ;

« Que, si Dubout n'a point fait son profit du conseil de M. Lemaître, celui qui l'avait donné ne pouvait l'avoir oublié;

« Considérant, au surplus, et en tant que de besoin, que la malignité du passage susvisé est justifiée, d'une part, par la vivacité de l'attaque; qu'on lit, en effet, dans l'article de M. Jules Lemaître, que « pour frapper les imaginations, l'auteur ne « recule devant aucune sottise »; que « tel stratagème est sau« grenu », et tel autre « proprement stupide » ; que sa pièce est « un exemplaire étonnant du vieux drame en vers, dans toute sa « ponctive horreur », et « du fichu théâtre »; et, d'autre part, par ce fait que M. Jules Lemaître avait cru pouvoir dénoncer à l'indignation des lecteurs de la *Revue* des vers mis dans la bouche d'Hilpéric, qu'il qualifie de « roi de carreau », sans faire connaître que l'auteur les avait supprimés après la répétition générale;

« Considérant que Brunetière fait résulter l'atteinte à l'intérêt légitime des tiers de l'opposition que Dubout établit entre les appréciations de son œuvre par les critiques les plus autorisés des principaux journaux de Paris, opposition qui pourrait avoir pour effet d'amoindrir leur autorité sur le public;

« Mais, considérant qu'indiquer que l'opinion de M. Sarcey diffère sur certains points de celles de MM. Baüer et Fouquier, et que le critique théâtral du *Soir* n'a pas la même appréciation que celui des *Débats* sur le caractère scénique d'une pièce, la richesse des rimes ou la pauvreté de la langue, ne peut, en quoi que ce soit, nuire à la réputation de ces écrivains ou préjudicier aux journaux à la rédaction desquels ils sont attachés;

« Qu'il importe de retenir que M. Jules Lemaître a pu lui-même, sans que M. Sarcey s'en soit ému, opposer son opinion personnelle à celle du critique du *Temps*, et traiter de « fichu « théâtre », ce que son confrère avait qualifié de « bon théâtre»;

« Considérant enfin que l'intention de nuire de Dubout et l'éventualité d'un préjudice doivent être d'autant plus écartées, que sa réponse relève les divergences d'opinions des critiques, non pour les railler, mais pour faire remarquer que ceux-là mêmes qui ont le plus sévèrement jugé son œuvre, lui ont témoigné une bienveillance qu'il reproche à M. Jules Lemaître de lui avoir systématiquement refusée;

« Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que c'est à tort et en violation de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881, que Brunetière, en qualité de directeur-gérant de la *Revue des Deux-Mondes*, a refusé l'insertion de la réponse adressée par Dubout;

« Sur les réparations civiles :

« Considérant que la condamnation de Brunetière aux dépens sera une réparation suffisante, sans qu'il y ait lieu d'ordonner l'insertion du présent arrêt à titre de supplément de dommages-intérêts;

« Par ces motifs, la Cour rejette, comme mal fondées, les conclusions prises par Brunetière, l'en déboute; et faisant droit à l'appel du ministère public et de la partie civile, déclare Brunetière coupable d'avoir, en août 1897, à Paris, contrevenu à l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881, en n'insérant pas, dans le plus prochain numéro de la *Revue des Deux-Mondes*, qui a suivi l'expiration du délai de trois jours, après la sommation à lui faite le 27 août 1897, la réponse de Dubout nommé dans le numéro du 1er juin précédent; et lui faisant application du dit article, le condamne à 50 francs d'amende; dit que Brunetière sera tenu d'insérer, dans le plus prochain numéro de la *Revue des Deux-Mondes* qui sera publié après le jour où le présent arrêt sera passé en force de chose jugée, la réponse de Dubout contenue dans la sommation du 27 août 1897, en même place et en mêmes caractères que l'article auquel il est répondu, et ce à peine de 100 francs de dommages intérêts par chaque numéro en retard, pendant deux mois, passé lequel délai il sera fait droit; dit qu'il n'y a lieu d'ordonner l'insertion du présent arrêt; condamne Brunetière en tous les dépens... » (Du 5 avril 1898.)

M. Brunetière s'est pourvu contre cet arrêt.

IX. — Rapport de M. de Larouverade, conseiller à la Cour de cassation.

M. Dubout est l'auteur d'une tragédie en cinq actes et en vers, *Frédégonde*, représentée pour la première fois, le 14 mai 1897, sur la scène du Théâtre-Français. Que valait l'œuvre ? Nous n'avons point à le rechercher ; disons seulement qu'elle n'eut pas une « bonne presse » et ne tarda pas à disparaître de l'affiche.

Parmi les écrivains qui ont parlé de *Frédégonde*, M. Jules Lemaître, de l'Académie française, le critique si autorisé et habituellement si bienveillant de la *Revue des Deux-Mondes*, est celui dont les appréciations semblent avoir été le plus sévères ; elles ont même paru à M. Dubout tout à fait dures et il a cru devoir requérir du directeur-gérant de la *Revue* l'insertion d'une longue réponse. Cette insertion lui a été refusée et le tribunal correctionnel de la Seine a déclaré le refus légalement fondé ; mais un arrêt de la Cour de Paris, du 5 avril dernier, infirmant la décision des premiers juges, a ordonné l'insertion demandée et condamné la *Revue*, en la personne de son gérant, à 50 francs d'amende, le tout par application de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881.

C'est contre cet arrêt que M. Brunetière, l'éminent directeur-

gérant de la *Revue des Deux-Mondes*, s'est pourvu le 7 avril, c'est-à-dire en temps utile.

Rigoureusement, nous devrions vous donner lecture de l'article très intéressant mais très développé consacré par M. Jules Lemaître, à la pièce de M. Dubout; il suffira, croyons-nous, que vous en connaissiez les quelques passages reproduits dans le jugement et dans l'arrêt. Quant à la réponse de M. Dubout, très développée aussi et qui comprend une longue scène du 4e acte de sa tragédie, nous nous proposons, sous votre contrôle, de n'en lire que les parties vraiment utiles à connaître pour l'appréciation du pourvoi.

Me Dareste, avocat en la cour, a déposé, dans l'intérêt de la *Revue des Deux-Mondes*, des conclusions qui soulèvent deux moyens de cassation.

I. Le premier moyen est pris d'une fausse application de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le gérant d'un journal ou écrit périodique était tenu d'insérer une réponse à un article de critique purement littéraire.

D'après le pourvoi, l'obligation imposée par l'article 13, au gérant de tout journal ou écrit périodique, d'insérer dans un délai déterminé, la réponse de toute personne nommée ou désignée dans ce journal ou écrit, « suppose nécessairement une attaque « dirigée contre une personne qui est appelée à se défendre »; or, vous dit-on, il résulte non seulement de l'article incriminé, publié sous la signature de M. Lemaître, mais aussi de la teneur de l'arrêt dénoncé, que la personne de M. Dubout n'a pas été mise en cause et qu'elle a même été soigneusement écartée du débat. L'article de M. Lemaître n'est donc, à vrai dire, « qu'une « critique purement littéraire de la pièce de M. Dubout, d'ail- « leurs livrée par lui au public, jouée sur un théâtre et publiée « en brochure », — et c'est, du reste, ce que reconnaît M. Dubout lui-même, lorsque, dans la réponse dont il réclame l'insertion, loin de se plaindre d'aucune imputation relative à sa vie privée, il se borne à discuter les théories littéraires ou philosophiques de M. Lemaître et l'application que celui-ci en a faite à sa malheureuse tragédie.

« D'autre part, ajoute le demandeur, s'il est exact, comme le « porte l'arrêt, que l'homme qui se produit en public ne renonce « pas par cela même au droit de réponse, il en est autrement « de celui qui produit en public, non pas sa personne, mais une « œuvre purement littéraire, dont l'appréciation appartient à « tout spectateur et est nécessairement sollicitée par l'auteur, par « cela seul qu'il fait imprimer ou représenter son œuvre... Le « droit de critiquer librement et même sévèrement les produc- « tions littéraires ou artistiques, est peut-être la seule liberté qui « n'ait jamais été méconnue : il serait inadmissible que le légis- « lateur eût entendu la restreindre ou en rendre l'exercice impos- « sible, comme il le serait certainement si les gérants des écrits « périodiques étaient obligés d'insérer les réponses de tous les « auteurs ou artistes critiqués dans leurs colonnes. »

Telle est, en substance, l'argumentation du pourvoi touchant le premier moyen. C'est, vous le voyez, la négation très nette du droit de réponse en matière de critique purement littéraire ou artistique.

Nous pensons qu'elle repose sur une interprétation abusivement restrictive de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881.

Que dit cet article? — « Le gérant sera tenu d'insérer, dans « les trois jours de leur réception, ou dans le plus prochain « numéro, s'il n'en était pas publié avant l'expiration des trois « jours, les réponses de toute personne nommée ou désignée « dans le journal ou écrit périodique, sous peine d'une amende « de 50 à 500 francs, sans préjudice des autres peines et dom- « mages-intérêts auxquels l'article pourrait donner lieu. Cette « insertion devra être faite à la même place et en mêmes carac- « tères que l'article qui l'aura provoquée. Elle sera gratuite, lors- « que les réponses ne dépasseront pas le double de la longueur « du dit article. Si elles le dépassent, le prix d'insertion sera dû « pour le surplus seulement. »

Ce texte, si précis et d'une forme si impérative, n'est, on le sait, que la reproduction à peu près littérale de l'article 11 de la loi du 25 mars 1822, — article qui, à travers les vicissitudes de notre législation sur la presse, n'a jamais cessé d'être en vigueur. L'obligation imposée aux gérants de journaux ou d'écrits périodiques, quant au droit de réponse, date donc de soixante-seize ans et, pendant ce long espace de temps, vos chambres criminelle et civile en ont déterminé, dans de nombreuses espèces, le caractère et l'étendue. Nous ne croyons pas que, sur aucun autre sujet, votre jurisprudence soit restée plus constamment fidèle à elle-même. Dès les premières années, après la promulgation de la loi de 1822, vous posez en termes précis les principes qui, sans aucune variation appréciable, serviront désormais de base à toutes vos décisions sur la matière.

« Attendu, dites-vous le 11 septembre 1829, que l'article 11 « de la loi du 25 mars 1822 est « général » et que, loin de « devoir être restreint dans son application, il doit recevoir, au « contraire, pour rentrer dans l'esprit de la loi, la plus grande « extension; qu'il suffit que l'on ait été l'objet de l'article d'un « journal, pour avoir le droit de faire insérer dans ce journal « une réponse... » (11 septembre 1829, *Bulletin* 215.)

Ce caractère de généralité du droit de réponse, attesté si nettement par vous dès 1829 et, jusqu'à nos jours, dans une longue suite d'arrêts, ne résulte pas seulement de la lettre de la loi; il est absolument conforme à ce qu'a voulu le législateur.

A la séance de la Chambre des Pairs du 4 mars 1822, M. de Peyronnet, garde des sceaux, avait fait, à cet égard, une déclaration qu'on a souvent citée et qu'il n'est pas inutile de rappeler. Après avoir constaté le droit de la personne nommée ou simplement désignée, il disait : « Le journaliste ne doit pas être juge « de la réponse, en ce sens seulement qu'il ne peut juger de son « utilité ou de sa nécessité dans l'intérêt de son auteur. Ainsi que « le particulier, qui la présente, ait tort ou raison de se trouver « offensé, dès lors qu'il a été désigné, le journaliste doit insérer « sa réponse. Mais cette obligation ne peut entraîner celle de « publier un article coupable; et c'est ici qu'il devient, par la « nécessité des choses, juge, non pas de l'opportunité de la « réponse, mais de ce que la réponse peut contenir. S'il l'admet, « il encourt toute la responsabilité qu'elle peut entraîner; s'il la « refuse et que l'auteur croit pouvoir se plaindre de ce refus, « c'est aux tribunaux qu'il appartient de prononcer... » (*Moniteur* du 13 mars; Dalloz, V° *Presse*, n° 327.)

Les paroles de M. de Peyronnet traduisaient exactement la volonté du législateur de 1822 et c'est ainsi que vous l'avez toujours comprise : toute la partie doctrinale de votre jurisprudence sur le point qui nous occupe peut, en effet, se résumer dans les propositions suivantes :

Le droit de réponse est une des formes du droit de défense; à ce titre, il est absolu et toute personne nommée ou désignée dans un journal peut en user, même le fonctionnaire public, bien que ce dernier soit investi par la loi d'un droit spécial de rectification (V. Cass. crim., 31 décembre 1835, *Bulletin* 476; 1er mars 1838, *Bulletin* 51; 20 juillet 1854, *Bulletin* 231; 10 avril 1891, *Bulletin* 80).

Peu importe, d'ailleurs, que l'article auquel il est répondu, n'ait été ni injurieux ni diffamatoire; il suffit que l'auteur de la réponse ait été nommé ou désigné (Cass. crim., 24 août 1832, *Bulletin* 321); et le juge du fait est souverain pour décider s'il y a eu désignation suffisante (Cass. crim., 29 novembre 1872, *Bulletin* 295);

La personne, nommée ou désignée, est seul juge de l'intérêt qu'elle a à répondre et de ce que sa réponse doit contenir (Cass. crim., 1er mars 1838, *Bulletin* 51; 6 mars 1841, *Bulletin* 78; 27 novembre 1845, *Bulletin* 544); elle n'a à justifier d'aucun préjudice matériel ou moral (Cass. crim., 12 juillet 1884, *Bulletin* 234).

Ce rappel de votre jurisprudence montre bien quelle est l'étendue du droit inauguré par l'article 11 de la loi du 25 mars 1822 et, en même temps, combien est stricte, pour les journaux ou écrits périodiques, l'obligation corrélative à laquelle ils sont assujettis, obligation lourde, nous le reconnaissons, et qui a même été aggravée en 1881, puisque la loi actuelle, plus exigeante que sa devancière, permet, à charge de payer l'excédent, que la réponse dépasse le double de l'article provocateur. Mais quelque rigoureuse que puisse être l'obligation des gérants, il est à peine besoin de dire qu'elle n'existe et ne peut exister qu'autant que la réponse n'est contraire, ni aux lois ou aux bonnes mœurs, ni à l'intérêt des tiers ou à l'honneur du journaliste.

C'est ce qu'avait indiqué M. de Peyronnet; c'est ce que vous avez fréquemment eu l'occasion de rappeler dans des espèces où la réponse contenait, soit des expressions immorales, soit des allégations injurieuses ou diffamatoires, soit encore des provocations ou des menaces. Dans tous ces cas, vous dites que la réponse excède les limites du droit de défense, et vous le dites en vertu du droit qui vous appartient d'apprécier, dans les affaires de presse, les écrits dont la publication est poursuivie comme délictueuse ou criminelle. (Cass. crim., 21 janvier 1860, *Bulletin* 17; 19 juillet 1873, *Bulletin* 205; 6 janvier 1865, *Bulletin* 3; 17 août 1883, *Bulletin* 316. Conf. cass., ch. civile, 1er décembre 1875, Dalloz, 1877, 1, 67, etc.)

En résumé, liberté complète pour celui qui est nommé ou désigné dans un écrit périodique d'exiger l'insertion d'une réponse, et pas d'autre limite à ce droit que celle qu'impose le respect de la loi, des bonnes mœurs et de l'intérêt des tiers. Voilà la doctrine qu'enseignent vos arrêts. On a essayé souvent de vous amener à en atténuer la rigueur, notamment dans des cas où le juge du fait avait approuvé le refus d'insertion, parce

que la réponse était d'une longueur exagérée ou encombrée de détails inutiles. Vous avez inflexiblement maintenu au droit de réponse son caractère absolu et rien ne démontre mieux que votre arrêt du 8 février 1850 (*Bulletin* 45), allant jusqu'à décider, en thèse générale, qu'un député, nommé dans un journal à l'occasion de paroles prononcées à la tribune, avait pu légalement exiger, comme réponse, l'insertion de son discours. (Conf., 26 mars 1841, *Bulletin* 78 ; 19 novembre 1869, *Bulletin* 233.)

Nous éprouverions, pour notre part, quelque peine à admettre que le développement excessif d'une réponse ne fût pas une cause légitime de refus d'insertion et ne donnât au journal que le droit de réclamer l'émolument prévu par l'article 13. Dans tous les cas, nous n'hésitons pas à penser, avec la plupart des auteurs, que si la réponse contenait des développements étrangers aux faits articulés dans le journal, le gérant serait fondé à refuser l'insertion demandée, ou, tout au moins, devrait être autorisé à supprimer les développements en question. Comme le disait M. l'avocat général PLOUGOULM, lors de ses conclusions dans l'affaire Ségur-d'Aguesseau contre le *Siècle* et le *National* : « Les tri-« bunaux auront toujours le droit d'apprécier si ce qu'on présente « comme une réponse est réellement une réponse. » (Conf. BARBIER, I, 135.)

Le demandeur, nous l'avons dit, ne conteste pas le caractère de généralité des articles 11 de la loi de 1822 et 13 de la loi de 1881, en tant qu'il s'agit de répondre à des attaques visant un citoyen dans sa personne ; mais, d'après lui, la critique purement littéraire ou artistique, c'est-à-dire dégagée de toute considération de personne, échapperait à leur application.

Ce n'est pas la première fois qu'on tente de vous faire accepter une distinction entre la critique s'exerçant sur une production littéraire ou artistique et celle qui vise la personne même de l'auteur. Nous verrons tout à l'heure que vous l'avez repoussée, et avec raison, car la loi la condamne par la généralité de ses termes.

On peut concevoir, il est vrai, une critique de littérature ou d'art, libre de toute préoccupation étrangère et ne s'attachant qu'à montrer les qualités ou les défauts de l'œuvre, sans jamais mettre en scène la personne de l'écrivain ou de l'artiste. Mais ce qui est plus difficile à comprendre, c'est comment cette critique, si souvent ironique et parfois cruelle, ne devra pas affecter la personne de l'auteur. Laissons de côté, si l'on veut, l'intérêt matériel que peut avoir le littérateur, l'artiste à défendre son ouvrage; pourquoi ne suffirait-il pas, pour justifier son droit de répondre, qu'il ait pu être atteint dans son amour-propre ? Les blessures de ce genre ne sont pas les moins irritantes.

Le pourvoi fait bon marché de ces objections. Voilà, vous dit-il, un auteur qui donne à la scène une œuvre dramatique : Ne provoque-t-il pas lui-même la critique et ne renonce-t-il pas par cela même à se plaindre du jugement qui sera porté sur son drame ou sur sa tragédie ? L'arrêt attaqué a très justement répondu, à notre avis, qu'en livrant au public son œuvre, l'auteur n'aliène pas le droit qui s'ouvrira pour lui, après la publication ou la représentation, de répondre à des critiques dont il n'a pu d'avance prévoir ni la nature ni le caractère. La plupart des juristes qui ont écrit sur les lois de la presse, DE GRATTIER, CHASSAN, M. BARBIER, partagent cette manière de voir : l'honorable M. FABREGUETTE paraît être seul d'un avis contraire. « A notre « sentiment — écrit-il — et quand il est reconnu que l'auteur, « l'artiste, le comédien, se sont soumis volontairement à l'exa-« men de la presse, le droit de réponse ne s'ouvre pas pour eux. « Il n'en serait différemment que dans le cas où la censure dépas-« serait les bornes de la discussion et ce serait aux tribunaux à « déclarer la légitimité ou le non-fondement du droit de réponse. « Ils pèseront alors les raisons qui ont inspiré le journaliste et « rechercheront s'il a eu l'intention de nuire. Nous estimons « même que celui qui a provoqué la critique doit en subir les « effets. L'auteur dramatique dont la pièce a été sifflée ne répon-« dra jamais aux sifflleurs et ne cherchera pas à les prendre à « partie : « c'est un droit qu'à la porte on achète en entrant » ; « il n'a point à s'étonner qu'après sa chute, son nom et son « insuccès retentissent dans la presse, qu'on y dissèque son « œuvre, qu'on en montre les faiblesses, les ridicules ou les tra-« vers. La liberté d'écrire doit être entière jusqu'à l'injure ou la « diffamation qui, elles, n'ont rien de commun avec la critique. « (*Traité des infractions de la parole et de la presse*, t. 1er, « nos 426-427.) »

On le voit, c'est à peu de chose près la thèse même du pourvoi. L'auteur des lignes que nous venons de citer pense que la liberté d'écrire doit être entière jusqu'à l'injure ou la diffamation : c'est aussi notre sentiment, mais à la condition que l'usage de cette liberté laissera intact le droit de réponse. Il n'est pas nécessaire, répétons-le avec votre jurisprudence, pour justifier l'exercice de ce droit, que l'article auquel on répond ait un caractère injurieux ou diffamatoire, ou que son auteur ait eu l'intention de nuire; ce n'est pas seulement parce qu'un article de journal contient une injure ou une diffamation, ou une imputation intentionnellement blessante, qu'on a le droit d'y répondre, c'est parce qu'on y a été nommé ou désigné. Quant à la distinction proposée en faveur de la critique purement littéraire ou artistique, disons sans plus tarder que vous l'avez expressément condamnée.

En 1845, un homme de lettres, M. Loyau de Lacy, avait, lui aussi, fait recevoir une tragédie de sa composition, *Le Lys d'Evreux*, au Théâtre-Français; on ne dit pas quel fut l'avis du public, mais il paraît que le critique du journal le *Constitutionnel* maltraita fort la pièce. L'auteur crut devoir adresser au gérant de cette feuille une réponse dont l'insertion fut repoussée. Sur le pourvoi formé par Loyau de Lacy contre un arrêt de la cour de Paris qui avait approuvé le refus d'insertion, vous avez dit :

« Attendu que l'article 11 de la loi du 25 mars 1822, qui donne « à toute personne nommée ou désignée dans un journal le droit « d'y faire insérer sa réponse, est général et absolu ;

« Attendu que cet article ne distingue point les cas où la per-« sonne désignée aura ou n'aura pas le droit de réclamer du « journaliste l'insertion de sa réponse; qu'il faut en conclure « que le droit d'insertion existe dans tous les cas et que la per-« sonne nommée ou désignée doit seule apprécier son intérêt à « répondre à l'article qui la concerne, quelle que soit la nature « des faits ou des réflexions à l'occasion desquelles son nom « figure dans le journal ;

« Attendu que l'arrêt attaqué a refusé à Loyau de Lacy le droit « d'exiger l'insertion de sa réponse à l'article du *Constitutionnel* « du 27 janvier 1845, par les motifs qu'il n'aurait été nommé ou « désigné que dans le compte rendu d'une tragédie par lui livrée « au public ; que ce compte rendu ne contenait aucune attaque « personnelle contre l'auteur; que les citations inexactes sont « peu importantes, n'altèrent pas le mérite de l'ouvrage et ne « sont pas le résultat d'une intention malveillante; qu'en sup-« posant ainsi qu'il y a des cas où une personne nommée ou « désignée dans un journal n'aurait pas le droit d'y faire insérer « une reponse, le dit arrêt a distingué là où la loi ne distingue « pas, restreint la portée de ses dispositions et, par conséquent, « violé l'article 11 de la loi du 25 mars 1822.... » (Cass. crim., 27 novembre 1845, *Bull.*, 346.)

Cet arrêt a soulevé, en son temps, des discussions assez vives. On disait, comme aujourd'hui : « L'auteur qui livre son œuvre au « public, qui provoque par là le jugement de la presse, qui en « attend sa réputation, reconnaît par cela même les droits de la « critique, il doit donc en accepter le blâme comme l'éloge, sans « qu'il puisse pour cela s'en faire un titre à une polémique « engagée sur le propre terrain des journaux qui ont parlé de son « livre, et à leurs dépens.... » (Voyez SIREY sous l'arrêt précité, 1845, 1, 210.) Nous répétons à notre tour : non, la loi n'a pas voulu (et elle ne l'a pas voulu, parce qu'elle l'a jugé impossible) créer au profit de la critique littéraire, philosophique ou artistique, quelque impersonnelle qu'on la suppose, le privilège que revendique le pourvoi. La vérité est que le droit de réponse est ouvert, sous les conditions que votre jurisprudence a précisées et, au besoin, sous le contrôle des tribunaux, à tous les citoyens nommés ou désignés dans un journal ou périodique quelconque. Votre arrêt du 27 novembre 1845 l'a dit : supposer qu'il y a des cas où une personne nommée ou désignée dans un journal n'aurait pas le droit d'y faire insérer une reponse, c'est méconnaître, en les restreignant, le sens et la portée de la loi.

Nous estimons, en conséquence, que le premier moyen du pourvoi ne saurait être accueilli.

II. Le deuxième moyen est fondé, comme le premier, sur une violation de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 ; il impute à l'arrêt attaqué d'avoir condamné le gérant de la *Revue des Deux-Mondes* à insérer une réponse qui contiendrait des attaques personnelles et offensantes envers l'auteur de l'article incriminé et des allégations contraires à l'intérêt de tiers étrangers au débat.

On vous dit : la réponse de M. Dubout contient notamment la phrase suivante : « pas un moment je n'ai supposé que M. Le-« maître ait voulu, comme l'ont insinué quelques médisants, se « consoler sur l'œuvre d'un « Jeune » de l'échec de la *Bonne* « *Hélène* et de l'*Aînée* devant le comité de la Comédie-Fran-« çaise ». Cette phrase, si l'on en croit le demandeur, imputerait manifestement à l'auteur de l'article de critique théâtrale publié le 1er juin 1897 dans la *Revue des Deux-Mondes*, un sentiment de basse rancune et de sotte jalousie et constituerait par là-même l'atteinte la plus directe à sa personne et à son caractère. Or, vous dit-on, il est de jurisprudence constante que les gérants de journaux et d'écrits périodiques peuvent et doivent refuser l'insertion de réponses offensantes pour l'écrivain auquel elles sont adressées.

Nous reconnaissons volontiers, avec le pourvoi, que le droit

de réponse n'a pas seulement pour limites le respect de la loi et des bonnes mœurs; celui qui en use doit aussi tenir compte (vos arrêts le disent assez) de l'intérêt des tiers et se garder d'offenser le journaliste auquel il répond, dans son honneur ou sa considération. S'il manque à ce devoir, le journal sera certainement autorisé à refuser l'insertion et, en cas de contestation, les tribunaux apprécieront. Mais comme le font observer tous les criminalistes, il ne faut pas confondre avec l'injure ou l'outrage, certaines vivacités dans l'expression, certaines insinuations ironiques, surtout lorsqu'elles sont inspirées à l'auteur de la réponse par la nature ou par la forme des réflexions dont sa personne ou son œuvre a été l'objet. C'est ce qu'a parfaitement compris la cour de Paris. Soit ! dit-elle au gérant de la *Revue*, M. Dubout a écrit « une phrase malicieuse » à l'adresse de M. Lemaître; il lui a rappelé, sans y insister, un souvenir plus ou moins désagréable de sa vie littéraire; mais qu'est cela auprès de la vivacité de l'attaque? Dire à un auteur malheureux, comme l'a fait M. Lemaître, « que pour frapper les « imaginations, il n'a reculé devant aucune sottise »; que « tel « stratagème », employé par lui « est saugrenu », et tel autre « proprement stupide » que sa pièce est un « exemplaire étonnant du vieux drame en vers dans toute sa ponceive horreur »; dire, enfin, que c'est là « du fichu théâtre » ..., n'est-ce point se servir d'expressions excessives et d'autant plus blessantes, qu'elles émanent d'un des maîtres de la critique et du théâtre? Il faut, enseignent vos arrêts, pour apprécier justement le caractère d'une réponse, tenir compte tant de la forme de l'attaque que des besoins de la défense et de la légitime susceptibilité de la personne nommée ou désignée. La vivacité de la réponse peut-être excusée par celle de l'attaque. (Cass. crim., 20 juillet 1854, *Bulletin* 321, au rapport de M. LEGAGNEUR; 7 février 1886, *Bulletin* 43; conf. CHASSAN, I, 652; DE GRATTIER, II, 108; BARBIER, I, 120.)

Dans ces conditions, vous estimerez sans doute, avec l'arrêt dénoncé, que la réponse de M. Dubout ne contient rien de véritablement injurieux pour M. Lemaître, et qui ait pu justifier le refus d'insertion.

Le pourvoi invoque une dernière considération. A l'entendre, M. Dubout, dans sa réponse, s'en serait pris à des tiers, étrangers au débat, ouvrant ainsi abusivement à chacun d'eux le droit d'invoquer une réponse à la *Revue des Deux-Mondes*.

Ce grief, articulé devant la cour de Paris, a été repoussé par elle et devait l'être. Sans doute la loi n'impose point au gérant d'un journal, l'obligation d'insérer une réponse contraire à l'intérêt si légitime de tiers étrangers au débat; les arrêts invoqués par le mémoire en demande sont formels à ce sujet (21 janvier 1860, *Bull.* 17; 29 mars 1884, *Bull.* 119; 8 janvier 1892, *Bull.* 4); mais encore faut-il, pour que le gérant soit dispensé de l'insertion, que l'intérêt de ces tiers ait réellement subi une atteinte. Et comme le fait très raisonnablement observer l'arrêt attaqué, rien de pareil ne se rencontre dans l'espèce. M. Dubout se borne à indiquer simplement, sans aucun commentaire, que MM. Sarcey, Fouquier, Baüer et autres, chargés de la revue des théâtres dans divers journaux, n'apprécient pas comme M. Lemaître « le caractère scénique de sa pièce, la richesse ou la pauvreté des rimes, « et de la langue... » En quoi cette indication simplement matérielle, porterait-elle atteinte aux intérêts de ces écrivains? Et parce que M. Dubout s'est offert la consolation de faire observer que, si M. Lemaître trouvait son théâtre « un fichu théâtre », M. Sarcey qualifiait le quatrième acte « d'admirable », s'ensuit-il, comme le demandeur paraît le craindre, que les critiques ainsi nommés auront, à leur tour, le droit d'adresser à la *Revue* des réponses plus ou moins longues?

La cour de Paris ne l'a pas pensé, et nous ne le pensons pas davantage. Le droit de réponse doit s'exercer sérieusement, et, avant tout, comme nous le disions tout à l'heure avec M. l'avocat général PLOUGOULM, il faut, pour qu'une réponse puisse bénéficier d'une insertion obligatoire, qu'elle soit une réponse.

Du reste, comment pourrait-on, sans altérer le droit en question, exiger que l'auteur d'une réponse s'abstienne de nommer un tiers ou de le désigner, alors que cette désignation est commandée par l'intérêt légitime de sa défense? Le demandeur a fait allusion au danger qu'une stricte application de l'article 13 ferait courir à la liberté de la critique littéraire ou théâtrale. L'épreuve déjà si ancienne qui a été faite du droit de réponse a de quoi nous rassurer. Lors de la discussion de la loi du 25 mars 1822, le duc DE BROGLIE attaqua vivement l'art. 11; il disait : « La diversité « des matières dont les journaux sont en possession d'occuper le « public, les met à chaque instant dans la nécessité de citer les « noms d'une infinité de personnes. La critique littéraire ou « théâtrale, les discussions politiques, la chronique du jour, « blessent souvent quelques amours-propres. Que deviendra « le journal et son entreprise, si, chaque jour, il se voit « obligé d'insérer une réponse qui pourra remplir toutes « ses colonnes, s'il s'agit d'un article sérieux de littérature, ou « le feuilleton entier, si c'est un acteur qui veut y insérer son « apologie?... »

Malgré l'instance éloquente et les prédictions pessimistes de l'illustre homme d'Etat, un des défenseurs les plus convaincus de la liberté de la presse, la Chambre passa outre, et le droit de réponse entra dans la loi. Cela n'a pas empêché, semble-t-il, le « quatrième pouvoir » de faire son chemin dans le monde.

Notre trop long rapport est terminé : vous verrez s'il n'y a pas lieu d'écarter le deuxième moyen, comme le premier et, par suite, de rejeter le pourvoi.

X. — Arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen du pourvoi, tiré de la violation, par fausse application de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 « en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le gérant d'un « journal ou écrit périodique était tenu d'insérer une réponse à « un article de critique purement littéraire » :

« Attendu que l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881, reproduisant une disposition en vigueur depuis la loi du 25 mars 1822, donne à toute personne nommée ou désignée dans un journal ou écrit périodique le droit d'exiger du gérant l'insertion d'une réponse; que ce droit de légitime défense, fondé sur la nécessité de protéger les citoyens contre les abus possibles de la presse, est général et absolu et n'a d'autres limites que celles qu'imposent, sous la sanction des tribunaux, le respect des lois et des bonnes mœurs, l'intérêt des tiers ou l'honneur du journaliste;

« Attendu que l'article 13 précité ne distingue pas entre les diverses publications périodiques, qui peuvent donner lieu à l'exercice du droit de réponse; qu'il s'applique à toutes, sans exception, et quelle que soit la nature des faits ou des réflexions à l'occasion desquels celui qui répond a été nommé ou désigné; qu'il importe peu, en effet, contrairement à la prétention du pourvoi, que la réponse ait été provoquée, en dehors de toute attaque personnelle, par la critique purement littéraire d'une œuvre dramatique ou artistique volontairement offerte au jugement du public et de la presse; qu'il serait facile de montrer que, même dans ce cas, l'auteur dont l'œuvre est discutée peut avoir intérêt à la défendre dans le journal où elle a été attaquée; mais qu'en présence de la généralité des termes de la loi, il suffit de constater que la distinction proposée en faveur de la critique littéraire est juridiquement impossible;

« Sur le deuxième moyen, pris de la violation de l'art. 13 de la loi du 29 juillet 1881, en ce que le gérant de la *Revue des Deux-Mondes*, aurait été condamné à insérer la réponse de Dubout, bien que cette réponse contînt, d'une part, des attaques personnelles et offensantes envers l'auteur de l'écrit incriminé, d'autre part, des allégations contraires à l'intérêt de tiers étrangers au débat :

« En ce qui touche la première branche du moyen :

« Attendu, en fait, que Dubout, auteur d'une tragédie, représentée au Théâtre-Français, a cru devoir adresser à la *Revue des Deux-Mondes*, une réponse à l'article de critique publié dans ce recueil périodique sous la signature « Jules Lemaître »;

« Attendu, en droit, que dans l'appréciation qu'ils font d'une réponse, les tribunaux sont fondés à prendre en considération la nature et la forme de l'attaque, les besoins de la défense et la légitime susceptibilité de la personne nommée ou désignée; que l'arrêt dénoncé, tout en relevant dans la réponse de Dubout « une phrase simplement malicieuse » à l'adresse de Jules Lemaître, signale, dans l'article de ce dernier, plusieurs passages très vifs et très désobligeants pour Dubout; qu'en décidant, à raison de la vivacité extrême de l'attaque, que la réponse dont l'insertion était requise n'excédait pas les limites du droit inscrit dans l'article 13 de la loi précitée de 1881, la cour de Paris a fait une saine appréciation du dit article;

« En ce qui touche la seconde branche :

« Attendu que, dans sa réponse, Dubout rappelle sommairement pour les opposer à Jules Lemaître, les jugements portés sur son œuvre par plusieurs écrivains dont il cite les noms, et qu'à ce sujet, il est prétendu que la *Revue des Deux-Mondes* ne pouvait pas insérer la lettre de Dubout, sans s'exposer à voir exercer le droit de réponse par chacun des écrivains ainsi nommés et mis en cause;

« Attendu que l'arrêt, vérification faite des citations rapportées par Dubout, estime que les appréhensions manifestées par la *Revue des Deux-Mondes* ne sont pas justifiées; qu'il n'apparaît, en effet, d'aucun des passages de la réponse en question que des tiers y aient été abusivement pris à partie; que, dans tous les cas, on ne saurait, sans altérer la nature même du droit consacré par l'article 13 de la loi sur la presse, exiger que l'auteur d'une réponse s'abstienne de nommer des tiers ou de les désigner, alors que cette désignation peut être, comme dans l'espèce, commandée par un intérêt légitime de défense;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE LAROUVERADE et sur les conclusions de M. PUECH, avocat général, et attendu que l'arrêt est régulier en la forme, rejette le pourvoi formé par Brunetière contre l'arrêt de la cour de Paris en date du 5 avril 1898.... » (Du 17 juin 1898. — Plaid. Me DARESTE.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

ACCIDENTS DE TRAVAIL.

GAUGER, E. 355

1900. Essai de bibliographie. — Sécurité des ateliers et accidents du travail par E. GAUGER, industriel, licencié en droit.

* *Corbeil, Ed. Crété* (1900) ; *in*-12, 184 *pp.*

Bibliographie fort succincte et très incomplète, présentant de très importantes lacunes, contenant de nombreuses inexactitudes, et se bornant à donner comme références le lieu de publication, le millésime et le format.

LOSSEAU, Léon. 356

1897. De la réparation des accidents de travail (responsabilité, garantie, assurance). — Bibliographie des travaux en langue française par LÉON LOSSEAU, avocat, docteur en sciences politiques et administratives, membre de la Société liégeoise de bibliographie.

* *Bruxelles, Alliance typographique, et Bureau de la Belgique Judiciaire*, 60, *rue Berckmans*, 1897 ; *in*-8°, 376 *pp.* ; 10 *fr.*

Quoique portant le millésime de 1897, cet ouvrage n'a paru qu'en 1899.

Un second volume mettant l'ouvrage au courant à fin 1900 et contenant les tables, paraîtra dans les premiers mois de 1901.

JOUON, François. 357

1897. Faculté de droit de Caen. — Des accidents du travail. — Thèse pour le doctorat... par FRANÇOIS JOUON, avocat.

* *Nantes, Bourgeois*, 1897 ; *in*-8° [v] + 150 *pp.*

GOBERT, A. 358

1899. Université de Paris. — Faculté de droit. — Des assurances contre les accidents du travail agricole en Allemagne et en Autriche. — Thèse pour le doctorat par A. GOBERT, avocat, directeur du *Courrier de la Champagne*.

* *Reims, A. Gobert*, 1899 ; *in*-8°, [IV] + 324 *pp.*

Bibliographie spéciale des accidents du travail agricole, pp. 312-318.

L'auteur s'est proposé de dégager les enseignements de l'expérience allemande et autrichienne pour préparer dans les autres pays, en France spécialement, la solution du problème des accidents du travail agricole. Il pense que les conditions locales sont de peu, même de rien et que tout dépend des conditions générales du travail agricole qui, d'un pays à l'autre, ne présentent pas de différences telles qu'on ne puisse recommander une réglementation uniforme du problème.

MONNIER, A. 359

1899. La législation anglaise sur la réparation des accidents du travail par A. MONNIER, avocat à la Cour d'appel de Paris, docteur en droit.

* *Paris, L. Larose*, 1899 ; *in*-8°, VII + XV + 359 *pp.* ; 8 *francs.*

Ce travail n'est pas une œuvre spéculative, un exposé de doctrines nouvelles. C'est un aperçu de la législation anglaise dans son ensemble, depuis les principes de la common law jusqu'à la loi du 6 août 1897. L'auteur s'était là donné un bien vaste programme, mais seule une semblable étude d'ensemble permet la comparaison entre les diverses phases traversées par le droit anglais et révèle son caractère *évolutionniste* si intéressant. L'ouvrage est très documenté et met parfaitement ce caractère en relief.

Avec une très louable prudence, M. MONNIER n'apporte aucune conclusion positive à son sujet. C'est, sans doute, qu'il lui a paru difficile de formuler sur une législation aussi neuve que le Workmen compensation act, un jugement sûr et définitif avant d'en avoir observé pendant quelque temps la mise en œuvre pratique.

La loi du 9 avril 1898 apporte en France, dans l'organisation industrielle, un changement considérable, presque une perturbation profonde, en substituant aux règles générales des articles 1382 et suivants du code civil, un principe nouveau, celui du risque professionnel.

Cette loi a donné naissance à une littérature très considérable. Nous signalons ci-après quelques-unes des études les plus importantes qui ont été faites.

REBOUL. 360

1900. Université populaire de Nîmes. — Les accidents du travail. — Conférence faite à la Bourse du Travail le 20 décembre 1899 par M. le Dr REBOUL, chirurgien de l'Hôtel-Dieu.

* *Nîmes, imprimerie coopérative « La Laborieuse »*, 1900 ; *in*-8°, 16 *pp.*

Traite des accidents au point de vue chirurgical et hygiénique.

BOISSARD, Adéodat. 361

1898. Extension universitaire des facultés catholiques de Lille. — Les accidents du travail. Législation actuelle, réformes désirables, législation comparée. — Résumé des conférences données à Roubaix, les 4, 11 et 18 février 1898, et à Tourcoing, les 8, 15 et 23 février 1898 par ADÉODAT BOISSARD, maître de conférences à la faculté libre de droit de Lille.

* *Arras, Paris, Sueur-Charruey*, [1898] ; *in*-8°, 56 *pp.*

Extrait de la *Revue de Lille*, avril 1898.

PIC, P. 362

1898. La loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail par P. PIC, professeur de législation industrielle à la Faculté de droit de Lyon.

* *Paris, L. Larose* ; 1898 ; *in*-8°, 59 *pp.*

Extrait de la *Revue d'économie politique*.

A côté des ouvrages de pratique que nous allons passer en revue, ce travail est une étude de critique économique. M. PIC est partisan de la théorie du risque professionnel et de l'indemnité forfaitaire. Il approuve donc la loi, mais il ne se dissimule pas les charges qui en résulteront pour l'industrie. Il fait un exposé de toutes les objections qu'elle a soulevées, et estime qu'elle ne peut être mise en application sans d'importantes retouches. Prévision qui s'est du reste réalisée (voir les lois de juin 1899).

M. PIC pense que la consécration du risque professionnel a pour corollaire l'assurance obligatoire sous le contrôle de l'Etat et que l'on devra aller jusque-là.

BIGALLET, Henry. 363

1899. Université de Lyon. — Faculté de droit. — La responsabilité du patron dans les accidents du travail et la législation française. — Thèse pour le doctorat ès sciences juridiques par HENRI BIGALLET [chargé de cours à la Faculté de droit de Montpellier].

* *Saint Genix d'Aoste, A. Mercier*, 1899 ; *in*-8° [IV] + III + 141 *pp.*

L'auteur étudie le fondement de la responsabilité du patron dans les quatre théories de la responsabilité délictuelle, de la responsabilité contractuelle, de la responsabilité légale et du risque professionnel et expose le système de la loi française qui a pour base le risque professionnel.

BRUGEILLES, Fernand et DALFORT, André. 364

1899. Guide pratique pour l'exécution de la loi sur les accidents du travail (loi du 9 avril 1898) par FERNAND BRUGEILLES, avocat, docteur en droit, inspecteur principal au contentieux de chemins de fer du midi et ANDRÉ DALFORT, licencié en droit, chef du contentieux aux chantiers et ateliers de Bacalan à Bordeaux, de la Société Dyle et Bacalan de Paris. Deuxième édition.

* *Bordeaux, G. Gounouilhou*, 1899 ; *in*-12, 147 *pp.* ; *fr.* 1.75.

1900. Guide pratique pour l'exécution de la loi sur les accidents du travail (loi du 9 avril 1898.) — Examen critique de cette loi et étude sur les assurances, syndicats de garantie et sociétés de secours mutuels par... (comme plus haut). Troisième édition.

* *Bordeaux, G. Gounouilhou*, 1900 ; *in*-12, XI + 284 *pp.* ; *fr.* 2.50.

Cet ouvrage est la réunion de deux travaux différents. D'abord un examen critique de la loi par M. DALFORT. Dans la troisième édition, cet examen est très développé et l'auteur s'est plus particulièrement étendu sur les différents modes d'assurance.

Puis vient un guide pratique succinct pour l'exécution et l'application de la loi par M. BRUGEILLES.

COULET, Paul. 365

1898. Commentaire et explication pratique de la loi concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail (loi du 10 avril 1898), par PAUL COULET, avocat à la Cour d'appel de Paris.

* *Paris, A. Chevalier-Marescq et Cie* ; *in*-8°, 115 *pp.* ; 2 *francs.*

Commentaire, article par article, dans lequel l'auteur s'est donné pour but, en exposant les dispositions de la loi nouvelle, de montrer en quoi elles dérogent aux principes anciens.

DUCOUYTES, L. 366

1899. Loi concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail. — Commentaire par L. DUCOUYTES, directeur du journal *Le Greffier*.

* *Bordeaux, imprimerie du journal « Le Greffier » (J. Durand)*, 1899 ; *in*-8°, 115 *pp.*; *fr.* 1.25.

GARDISSAL, Marcel. 367

1898. Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail par MARCEL GARDISSAL, avocat à la Cour d'appel.

* *Paris, Arthur Rousseau*, 1898 ; *in*-8°, 64 *pp.*

Examen de la loi sous forme de commentaire, que précèdent et éclairent une introduction historique et des considérations préliminaires rédigées avec beaucoup de sobriété et de précision.

GUILLOT, Paul. 368

1899. Commentaire de la loi du 9 avril 1898 et des décrets-règlements concernant la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail suivi du texte de la loi du 9 avril 1898, des décrets-règlements du 28 février 1899, des arrêtés des 29, 30 et 31 mars 1899 et du décret du 5 mars 1899 concernant les émoluments des greffiers par PAUL GUILLOT, avocat à la Cour d'appel de Paris.

* *Paris, Paul Roy, Marchal et Billard*, 1899; *in*-16, 223 *pp.*; 3 *francs*.

Commentaire sous forme de questionnaire, précédé de l'examen de la situation faite aux ouvriers par l'ancienne législation et de l'exposé des différentes théories qui ont été soutenues sur la question de la réparation des accidents du travail.

JACQMIN, Paul et D'ESTAINTOT, René 369

1899. Loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail. — Droits des patrons et ouvriers par PAUL JACQMIN, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris et RENÉ D'ESTAINTOT, avocat à la Cour d'appel de Paris.

* *Paris, E. Plon, Nourrit et Cie*, 1899; *in*-8°, VII + 315 *pp.*, *fr.* 7.50.

L'ouvrage que publient MM. JACQMIN et D'ESTAINTOT s'adresse particulièrement aux chefs d'industrie, ouvriers ou employés qui veulent se rendre compte des droits et des obligations qui résultent pour eux de la nouvelle loi sur les accidents du travail.

Les auteurs recherchent à quelles personnes s'applique la loi nouvelle, ils indiquent quelles sont les indemnités établies par elle et précisent les règles particulières de la procédure à suivre. Enfin, dans une dernière partie, ils étudient le système compliqué des garanties que la loi organise pour assurer le paiement.

Ils cherchent à prévoir les difficultés que soulèvera l'application de la loi et à indiquer les solutions qu'on doit attendre et espérer de la jurisprudence. Enfin, ils formulent contre la loi des critiques qui semblent justifiées et indiquent des modifications utiles à y apporter.

LECOUTURIER, Georges. 370

1899. Traité théorique et pratique des accidents du travail. — Commentaire analytique de la loi du 9 avril 1898, concernant la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail par GEORGES LECOUTURIER, avocat au tribunal civil d'Argentan, ancien rédacteur aux Pandectes françaises, rédacteur de la Revue internationale des assurances.

* *Paris, Albert Fontemoing*, 1899 ; *in*-8° [IV] + 327 *pp.*; *fr.* 7.50.

Bibliothèque juridique contemporaine, t. X.

Ouvrage destiné aux hommes de loi, aux assureurs, et spécialement aux industriels à qui il est indispensable de posséder un ouvrage pratique leur donnant immédiatement tous les renseignements qui peuvent leur être nécessaires. M. LECOUTURIER s'est proposé de répondre à ce desideratum par un commentaire analytique qu'il a su rendre très clair et très méthodique. Pour la solution des nombreuses difficultés d'interprétation de la loi, il a puisé très largement dans les rapports et discussions parlementaires, mine très vaste, car, on le sait, la loi a demandé 18 ans de préparation. L'auteur, spécialiste en matière d'assurances, avait la compétence nécessaire pour entreprendre son travail et le mener à bonne fin.

LENORMAND DE KERGRÉ, Alexandre. 371

1899. Du Risque professionnel dans la loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail par ALEXANDRE LENORMAND DE KERGRÉ, docteur en droit.

* *Rennes, Fr. Simon*, 1899 ; *in*-8°, [IV] + 181 *pp.*

Thèse de doctorat de la faculté de droit de Rennes.

SAMAMA, Nissim. 372

1900. Commentaire pratique de la loi du 9 avril 1898, concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, contenant l'explication de la loi du 21 avril 1898 relative aux inscrits maritimes, de la loi du 29 juin 1899, sur la résiliation facultative des polices en cours, de la loi du 30 juin 1899, concernant l'agriculture, des décrets et circulaires d'août 1899, une étude des législations étrangères, etc., par NISSIM SAMAMA, docteur en droit, avocat du barreau de Marseille. — 2me édition considérablement augmentée et suivie d'un formulaire.

* *Grenoble, H. Falque et Félix Perrin*, 1900 ; *in*-8°, XII + 266 *pp.*, *fr.* 4.50.

SAMAMA, Nissim. 373

1899. Commentaire pratique de la loi du 9 avril 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail par NISSIM SAMAMA, docteur en droit, avocat du barreau de Marseille. Edition à l'usage des ouvriers.

* *Grenoble, H. Falque et Félix Perrin*, 1899 ; *in*-8°, [IV] + 96 *pp.*, *fr.* 1.50.

L'auteur s'est exclusivement proposé un but pratique : fournir à ceux (patrons et ouvriers) qui sont intéressés à la loi sur les accidents, des explications claires sur les dispositions si souvent obscures de la loi et des décrets qui s'y rattachent. C'est dans le même esprit que sont conçues les annexes qui accompagnent la grande édition de l'ouvrage.

TRÉZEL, A. 374

1899. De l'application de la loi sur les accidents du travail du 9 avril 1898 aux œuvres de bienfaisance qui pratiquent l'assistance par le travail.

* *Union des sociétés de patronage de France. — Assemblée générale du 19 décembre 1899*; *Paris, in*-8°, 56 *pp.* — *pp.* 37-49.

Suivi, pp. 50-52, d'observations de M. GEORGES PAULET.

VASSART, A. et NOUVION-JACQUET, [A.] 375

1899. La loi du 9 avril 1898 sur les accidents industriels contenant un avant-propos de M. P. BEAUREGARD, professeur de droit à l'Université de Paris, député de la Seine et les trois Règlements d'administration publique du 28 février 1899, par A. VASSART, avocat du barreau de Reims et NOUVION-JACQUET, industriel, président du conseil de prud'hommes de Reims.

* *Paris, L. Larose*, 1899 ; *in*-8°, XXXVI + 600 *pp.*, 12 *francs*.

Les auteurs de cet important ouvrage — c'est le plus important des commentaires de la nouvelle loi — en approuvent le principe, celui du risque professionnel. Mais ils signalent les nombreuses critiques dont elle peut être l'objet, notamment celles-ci : qu'elle exclut un trop grand nombre d'ouvriers, qu'elle est une prime aux célibataires et aux travailleurs étrangers qui seront préférés par les patrons, qu'enfin elle n'est pas destinée à diminuer le nombre des procès. Ils en concluent que la loi n'est que provisoire, mais, en attendant, à côté de ses faiblesses, ils indiquent le remède à appliquer.

Leur livre présente l'examen très développé des problèmes qu'ils ont pu prévoir. Ils ont eu recours aux travaux préparatoires, dont ils publient de fréquents extraits, pour y trouver les solutions voulues par le législateur.

Cependant, malgré tout son mérite, nous pensons que ce livre a été écrit trop vite. C'est ce qu'indique du reste l'emploi de ce procédé d'*appendices* et de *varia* où sont traités des points qui, logiquement, eussent dû être envisagés dans l'exposé. Il en résulte un certain manque d'ordre.

La très bonne table des matières qui termine l'ouvrage n'obvie que partiellement à cet inconvénient.

Nous ne doutons pas que les auteurs n'améliorent leur méthode dans les deux volumes de supplément annoncés.

JALENQUES, Louis. 376

1900. La nouvelle loi sur les accidents. — Agriculteurs, maîtres commerçants, êtes-vous responsables des accidents survenant à vos domestiques, ouvriers, employés? Etude pratique par M. LOUIS JALENQUES, avocat, docteur en droit.

* *Clermont-Ferrand, Imprimerie moderne*, 1900 ; *in*-8°, 31 *pp.*; *fr.* 0.75.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 49.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE ..... 25 francs.
ÉTRANGER ..... 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

26 avril 1900.

CASSATION EN MATIÈRE CIVILE. — POURVOI. — SIGNIFICATION. — DÉCHÉANCE. — SIGNIFICATION « PRO DEO ». NULLITÉ.

Lorsque le futur demandeur en cassation a obtenu le bénéfice de la procédure gratuite pour poursuivre la cassation d'un arrêt contre les héritiers d'une personne et contre le séquestre de la succession, si, dans le mois de l'ordonnance du premier président, il ne notifie point son pourvoi aux héritiers, mais seulement à l'ancien curateur de la succession, qui d'ailleurs avait cessé d'être vacante, la signification est nulle et le demandeur encourt la déchéance de son pourvoi.

(DE HOUWER ET CONSORTS C. MOREAU, QUALITATE QUA.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 25 juillet 1898.

ARRET. — « Sur la fin de non-recevoir opposée par le défendeur : déchéance et non-recevabilité du pourvoi résultant de la procédure faite *pro Deo* et du défaut de qualité du défendeur :

« Attendu que l'arrêt dénoncé, en date du 25 juillet 1898, signifié le 8 août suivant, est intervenu en cause des demandeurs, alors appelants, contre le défendeur, alors intimé, en sa qualité de curateur à la succession vacante de feu la dame Julie Van Dessel, veuve de Joseph Meeus ; que la requête en cassation, déposée le 7 novembre 1898, est dirigée contre Me Alfred Moreau, en sa qualité susdite de curateur ; que, par arrêt du 29 décembre de la même année, les demandeurs furent admis au bénéfice de la procédure gratuite devant la cour de cassation pour, ainsi qu'ils l'avaient sollicité, poursuivre la procédure en cassation de l'arrêt du 25 juillet précédent contre sept futurs défendeurs, du nom de Gielis et contre Me Alfred Moreau, les premiers en leur qualité d'héritiers légitimes les plus proches de feu dame Van Dessel, et le huitième, en sa qualité de séquestre de la succession de la dite défunte ; qu'invoquant l'arrêt du 29 décembre 1898 et usant de la faveur de l'assistance judiciaire gratuite, les demandeurs, par exploit du 13 février 1899, firent la signification qui avait été ordonnée par M. le premier président de cette cour, le 4 du même mois, mais uniquement à Me Alfred Moreau et en sa qualité de curateur à la succession vacante de la prénommée Julie Van Dessel ;

« Attendu que les dites fonctions, auxquelles le défendeur avait été nommé le 30 août 1892, avaient pris fin, en vertu d'un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, du 27 juillet 1898, qui avait reconnu les droits de sept personnes du nom de Gielis, comme héritiers légitimes les plus proches de la *de cujus*, dame Van Dessel, déclaré, en conséquence, que la succession de cette dernière avait cessé d'être vacante et attribué à l'ancien curateur la qualité de séquestre de la dite hérédité ; qu'il est, en outre, constant que cette décision du 27 juillet 1898, qui avait été volontairement exécutée par les parties, régulièrement signifiée le 5 novembre suivant et n'avait fait l'objet d'aucun recours, était passée en force de chose jugée à la date du 13 février 1899, lors de la notification avec assignation devant la cour de cassation au défendeur, Me Alfred Moreau, « en sa qualité de curateur « à la succession vacante de la dame Van Dessel » ;

« Attendu que les demandeurs n'ayant pas obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite pour agir contre Me Alfred Moreau seul et en qualité de curateur à la succession vacante de la dame Van Dessel, la dite signification du 13 février 1899 faite *pro Deo* est nulle et de nul effet ; que, de plus, et indépendamment de la procédure gratuite suivie ici sans titre, le prédit acte n'a pu valablement lier l'instance en cassation, puisque, d'une part, à la date citée du 13 février 1899, les fonctions de curateur de Me Moreau avaient pris fin, que la succession de la *de cujus* Van Dessel avait cessé d'être vacante et que, d'autre part, les sept héritiers légitimes les plus proches, dont les droits avaient été reconnus, n'étaient pas mis en cause ;

« Que la signification du 13 février 1899, entachée de nullité pour une double raison, n'a donc pas satisfait au prescrit de l'article 13 de l'arrêté du 15 mars 1815 ; que, par suite, la déchéance du pourvoi prononcée par cette disposition est encourue et qu'ainsi il échet d'accueillir la fin de non-recevoir opposée par le défendeur, l'ancien curateur à la succession vacante de la dame Julie Van Dessel ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN WERVEKE et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne les demandeurs aux dépens et à l'indemnité de 150 francs envers le défendeur... » (Du 26 avril 1900. — Plaid. MMes DUVIVIER, DE LOCHT et BONNEVIE.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

9 avril 1900.

GARDE CIVIQUE. — SAPEUR-POMPIER. — DISPENSE.

Les sapeurs-pompiers communaux armés et exécutant les dix exercices annuels imposés aux gardes civiques, sont dispensés du service de cette garde, même lorsqu'ils exercent leurs fonctions dans une commune autre que celle où, selon le principe général de la loi, ils sont appelés au service de la garde civique.

(VERHAEGHEN.)

Le pourvoi était dirigé contre une décision du conseil civique de revision de Gand, du 12 février 1900.

Devant la Cour, M. l'avocat général VAN SCHOOR a conclu à la cassation en ces termes :

Aux termes de l'article 2 de la loi du 11 mars 1899, sont dispensés du service de la garde civique pendant la durée de leurs fonctions, les membres des corps de sapeurs-pompiers communaux armés, sous la condition d'exécuter les dix exercices prescrits par l'article 97 de la loi du 9 septembre 1897.

Pour donner ouverture à cette exemption, deux conditions sont uniquement requises par la loi, dont le texte clair et précis ne comporte aucune adjonction. Il faut que le corps de sapeurs-pompiers communaux, dont on fait partie, soit armé, et il faut que l'on soit astreint, par an, à dix exercices de 2 heures chacun. Rien de plus, rien de moins.

Par arrêté royal, le demandeur a été nommé, en février 1899,

sous-lieutenant du corps de sapeurs-pompiers communaux de Meirelbeke où il avait pris un engagement volontaire le 30 octobre 1898. La décision attaquée reconnait que ce corps de sapeurs-pompiers communaux est armé, c'est-à-dire organisé d'une manière efficace et sérieuse, ses règlements étant soumis à l'approbation de l'autorité supérieure et ses officiers étant nommés par le roi ; elle ne conteste pas que le demandeur soit astreint chaque année à plus de dix exercices, et cependant elle s'est refusée à lui accorder l'exemption temporaire, dont la loi du 11 mars 1899 lui concède, en termes exprès, le bénéfice, par l'unique raison qu'ayant une résidence à Gand, où il exerce la profession d'avocat, il doit le service de la garde civique dans cette ville, considérée comme la plus populeuse de ses deux résidences. Au texte de la loi, la décision dénoncée ajoute donc une condition que l'on y cherche vainement; elle exige, pour donner son effet à l'exemption temporaire créée par la loi du 11 mars 1899, que le garde qui la réclame soit membre d'un corps de pompiers communaux armés dans la localité même où il doit le service de la garde. Si le législateur avait entendu subordonner à cette condition nouvelle, dont on ne trouve aucune trace dans les travaux préparatoires, le droit à l'exemption qu'il créait, il lui appartenait de le dire *en termes non équivoques*. Rien ne lui était plus facile ; il en avait sous les yeux un exemple frappant dans ce même art. 38 de la loi générale auquel il ajoutait, sous la lettre *H*, une cause d'exemption complémentaire. Il pouvait y lire, en effet, sous la lettre *E*, que les échevins sont exemptés du service de la garde dans leur commune. Il lui suffisait d'inscrire la même réserve sous la lettre *H*, en disposant que les membres des corps de sapeurs-pompiers communaux armés sont exemptés du service de la garde dans la commune où ils exercent leurs fonctions, pour rendre sa volonté claire et tangible. S'il ne l'a pas fait, suivant en cela l'exemple que lui donnait la loi de 1897 dans le litt. *G* du même article 38, relatif aux dispenses accordées à certains fonctionnaires, employés et agents de l'Etat, des provinces, des communes et des compagnies de chemins de fer concédés, c'est qu'il a estimé avec juste raison qu'une condition de ce genre n'était pas nécessaire et qu'il n'y avait pas lieu d'assimiler sous ce rapport, en les distinguant des autres fonctionnaires, les sapeurs-pompiers communaux armés aux échevins, les causes rendant leur exemption légitime n'étant point identiques. Pourquoi, en effet, la loi du 11 mars 1899 a-t-elle accordé une dispense temporaire du service de la garde aux sapeurs-pompiers communaux armés ? La discussion nous l'apprend, et un orateur l'a fait ressortir au Sénat, en rencontrant sur ce point l'approbation sans réserve du ministre de l'intérieur. Parce qu'il y a impossibilité quasi matérielle d'appartenir en même temps à un corps de pompiers et à un corps de la garde civique, des incendies pouvant éclater au moment où le membre du corps de sapeurs-pompiers serait retenu sous un autre uniforme et pour d'autres devoirs au service de la garde civique (Discours de M. DE KERCHOVE D'EXAERDE au Sénat, séance du 2 mars 1899, *Annales parl.*, 1899, p. 185). Que le service de la garde civique s'exerce à Gand, et non à Meirelbeke, et le sapeur-pompier de cette dernière localité aura plus de difficultés encore à se trouver à son poste au moment opportun, si son devoir de garde civique l'appelle sous les armes dans une commune différente. Les inconvénients que l'on a voulu éviter en consacrant cette exemption complémentaire conserveraient donc tous leurs effets nuisibles, si on la restreignait aux gardes qui font partie d'un corps de sapeurs-pompiers dans la commune où la loi les astreint au service de la garde civique.

L'article 11 de la loi du 9 septembre 1897, dont la décision attaquée se prévaut, est étranger au débat. L'on est inscrit pour le service de la garde dans la commune la plus populeuse, en cas de résidences multiples, à moins que l'on ne possède une cause d'exemption qui, sauf disposition contraire expressément formulée dans la loi, suit le garde partout où il doit le service. L'économie de la loi n'est donc détruite en rien par l'exemption temporaire que la qualité de membre d'un corps de pompiers communaux armés assure à celui qui en fait partie dans n'importe quelle commune du royaume.

Les phrases détachées, extraites de discours prononcés à la Chambre, que la décision attaquée met en ligne de bataille, ne revêtent ni le sens, ni la portée qu'elle leur assigne. Si, dans la discussion de la loi, il a été principalement question du recrutement de la garde dans la commune où le corps de sapeurs-pompiers exerce ses fonctions, c'est parce que l'on a envisagé le cas qui se produit le plus fréquemment, les résidences multiples étant exceptionnelles et l'intéressé devant, la plupart du temps, le service de la garde civique dans la localité même où il fait partie du corps de sapeurs-pompiers; mais l'on ne peut induire d'aucune des expressions citées par le conseil de revision de Gand, que le sapeur-pompier exerçant ses fonctions dans une commune où il a une seconde résidence, est exclu du bénéfice de la disposition nouvelle, parce qu'il est tenu du service de la garde civique dans une autre commune, cette circonstance n'amoindrissant en rien ses devoirs professionnels, dont la loi du 11 mars 1899 a voulu garantir le scrupuleux accomplissement.

Lorsque, dans la séance du 7 février 1899, M. le ministre de l'intérieur s'est rallié, en l'amendant, à la proposition de M. COLAERT, il a eu soin de dire, en assignant ainsi à l'article 2 de la loi du 11 mars 1899 son caractère et sa portée : « Un examen du « fond de la question me fait estimer que l'on peut arriver à une « entente. Les corps de sapeurs-pompiers communaux se divisent en deux catégories : il en est d'armés, il en est d'autres « qui ne le sont pas; les corps non armés n'offrent guère de garanties d'organisation sérieuse; ils ne doivent pas soumettre « leur règlement à l'approbation de l'autorité supérieure ; les « corps armés au contraire doivent soumettre leur règlement à « l'approbation du roi et leurs officiers sont nommés par celui-ci. « On pourrait s'entendre et limiter l'exemption aux corps de « sapeurs-pompiers armés ; nous arriverions ainsi à éviter des « abus possibles et à donner satisfaction aux corps sérieux ; mais « il devrait être entendu que les corps armés ne pourront pas se « borner à recevoir du gouvernement des armes ; ils seront « astreints à faire, sur le commandement de leurs officiers, des « exercices aussi nombreux que ceux qui sont réclamés de la « garde civique. »

Où donc, dans ce vivant commentaire de la loi du 11 mars 1899, œuvre de transaction, ne le perdons pas de vue, dans ce commentaire qui en résume les traits principaux et les conditions substantielles, y a-t-il place pour cette adjonction que la décision attaquée, se substituant en quelque sorte au législateur, y introduit, *en exigeant pour donner droit à l'exemption que le service* de la garde civique et l'office de sapeur-pompier volontaire s'exercent dans la même commune ?

Nous concluons à la cassation.

La Cour statua comme suit :

ARRÊT. — « Sur le moyen déduit de ce que, étant sous-lieutenant du corps de sapeurs-pompiers communaux armés de Meirelbeke, le demandeur était dispensé du service de la garde civique à Gand, par application de l'article 2 de la loi du 11 mars 1899 :

« Attendu que la loi du 11 mars 1899, article 2, ajoute un alinéa final à l'article 38 de la loi du 9 septembre 1897, lequel article énumère les fonctionnaires qui sont dispensés du service de la garde civique pendant la durée de leurs fonctions ;

« Attendu que cet alinéa est ainsi conçu : « *H.* Les membres « des corps de sapeurs-pompiers communaux armés, sous la « condition d'exécuter les dix exercices prescrits par l'art. 97 » ;

« Attendu que, pour que des membres des corps de sapeurs-pompiers communaux jouissent de la dispense dont il s'agit, la loi exige ainsi une double condition : que ces corps soient armés et que leurs membres exécutent les dix exercices annuels imposés aux gardes civiques ;

« Attendu qu'à ces deux conditions, la décision attaquée en ajoute une troisième, savoir : que les corps susdits soient établis dans la commune même où l'on est appelé à faire partie de la garde civique ;

« Attendu que le texte ci-dessus rappelé n'exprime en rien cette condition spéciale, alors cependant que le même article 38, dans l'alinéa *E*, à l'occasion de la dispense qu'il accorde aux échevins, exige précisément qu'ils exercent ces fonctions dans leur commune, énonçant ainsi la condition sur laquelle l'alinéa *H* est muet ;

« Attendu, d'ailleurs, que les travaux parlementaires qui ont précédé la loi du 11 mars 1899 ne révèlent nullement que les auteurs de cette loi aient entendu exclure du bénéfice de la dispense qu'elle accorde, les citoyens qui exerceraient les fonctions de sapeur-pompier dans une commune autre que celle où le principe général de la loi les appelle au service de la garde civique ;

« Qu'il en résulte seulement que, dans l'élaboration de la disposition dont il s'agit, on a eu principalement en vue le cas le plus ordinaire, celui où un citoyen doit ce service là où il remplit l'office de sapeur-pompier communal ;

« Attendu que les deux conditions ci-dessus rappelées et énoncées en l'article 2 de la loi du 11 mars 1899, impliquent l'existence d'une organisation sérieuse du corps des sapeurs-pompiers ;

« Qu'elles constituent ainsi une garantie suffisante contre les abus possibles ;

« Attendu que, par arrêté royal du 25 février 1899, le demandeur a été nommé sous-lieutenant du corps des sapeurs-pompiers communaux armés de Meirelbeke ;

« Que la décision attaquée ne met pas en doute que, dans l'espèce, les conditions susdites soient remplies ;

« Attendu que, dès lors, en rejetant la demande de dispense formulée par le demandeur, la décision attaquée contrevient à l'article 2 de la loi du 11 mars 1899 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, casse...; renvoie la cause devant le conseil civique de revision de Termonde... » (Du 9 avril 1900.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Gottal.

18 juin 1900.

CONTRAT DE MARIAGE. — COMMUNAUTÉ. — AUTORISATION DU MARI. — PROPRES DE LA FEMME. — JOUISSANCE. — FRUITS. — CONCORDAT DU MARI. — SAISIE.

Lorsque la femme a cautionné son mari du consentement de celui-ci, si le mari a obtenu ensuite un concordat, la saisie pratiquée par le créancier sur la pleine propriété des propres de la femme est irrégulière et doit être annulée.

(SOUDAN C. LA SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF PEETERS ET FILS.)

Le tribunal de première instance de Gand, le 11 avril 1900, a rendu dans cette affaire le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les époux Soudan-Reybroeck ont adopté le régime de la communauté légale avec la clause d'exclusion de leur mobilier de la communauté ;

« Attendu que l'épouse Soudan, autorisée de son mari, s'est portée caution solidaire de celui-ci envers la défenderesse ; qu'à raison de cette caution (1), le tribunal de Louvain l'a condamnée à payer à la défenderesse la somme de fr. 6,887-21 ; que cette décision est exécutoire par provision nonobstant opposition ou appel et sans caution ;

« Attendu qu'en vertu du prédit jugement, la défenderesse a pratiqué saisie sur les biens propres de l'épouse Soudan ; que le demandeur, ayant demandé et obtenu un concordat préventif à la faillite, soutient que cette saisie est nulle par application des articles 1401, 2°, 589 du code civil, 5 et 23 de la loi du 29 juin 1887 ;

« Attendu que le mari qui autorise sa femme à s'obliger renonce virtuellement en faveur des créanciers de celle-ci à la faculté de faire valoir sur les fruits de ses propres les droits de la communauté (Arg., 1413 et 1555, c. c.) ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme M. GEORGES VAN DEN BOSSCHE, juge suppléant, déboute le demandeur de son action, le condamne aux dépens... » (Du 11 avril 1900. — Plaid. MMes BEVERNAEGE c. FREDERICQ.)

Sur appel, la Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'il n'est pas contesté que les meubles saisis sont propres à l'épouse de l'appelant et que celui-ci, comme chef de la communauté, a la jouissance des dits meubles ;

« Attendu, d'autre part, que l'appelant a obtenu un concordat préventif à la faillite dont la résolution n'a été ni prononcée, ni même poursuivie devant la juridiction compétente ; que cette résolution ne saurait avoir lieu de plein droit ;

« Attendu que le concordat accordé au mari profite non seulement à celui-ci, mais même à la communauté ; d'où il suit qu'en cas de concordat, la communauté ne peut être poursuivie pour la dette de la femme, dont elle répondrait ;

« Que, partant, la communauté Soudan-Reybroeck ne saurait être privée par l'intimée de la jouissance des meubles saisis ;

« Attendu que l'intimée objecte que c'est avec l'autorisation de son mari que l'épouse de l'appelant s'est portée caution solidaire de celui-ci, et que c'est à raison de cette caution (2) qu'a été prononcé contre elle le jugement en vertu duquel a été pratiquée la saisie litigieuse.

« Que l'intimée soutient que le mari qui autorise sa femme à s'obliger, renonce virtuellement en faveur du créancier de celle-ci, pour le cas de l'obtention d'un concordat, à la faculté de faire valoir, sur les propres de la dite femme, les droits de la communauté ;

« Mais attendu que si la renonciation peut être expresse ou tacite, comme toute manifestation de volonté, on ne saurait la faire résulter de simples probabilités ou de présomptions de fait ;

« Que, d'autre part, aux termes de l'article 1162 du code civil, dans le doute la convention s'interprète contre celui qui a stipulé et en faveur de celui qui a contracté l'obligation ;

« Que, de plus, en vertu de la règle *qui auctor est, sese non obligat*, et sauf les exceptions expressément établies par la loi (art. 1409 et 1419 c. c.), le mari qui autorise ne s'oblige point, parce qu'il n'y a pas d'obligation sans consentement ; que le mari qui autorise ne consent pas à s'obliger et n'intervient que pour couvrir l'incapacité de la femme qui contracte ; que, dans l'espèce, aucune disposition légale ne déroge à ces principes ;

« Attendu que, si l'intimée a exigé que l'épouse de l'appelant se portât caution solidaire, c'était uniquement afin d'empêcher que les droits de celle-ci sur des propres ne constituassent un obstacle à une action qu'aurait pu exercer éventuellement l'intimée, créancière de l'appelant, sur les biens dont ce dernier était le propriétaire apparent, puisqu'il en avait la jouissance comme chef de la communauté ;

« Attendu que l'intimé prétend qu'il y a lieu d'appliquer par analogie les articles 1413 et 1555 du code civil ;

« Qu'en ce qui concerne l'article 1413, il n'échet pas, en vue de la cause actuelle, de rechercher jusqu'à quel point les créanciers d'une succession immobilière acceptée par la femme du consentement du mari pourraient, malgré un concordat obtenu par ce dernier, poursuivre leur payement sur tous les biens personnels de la femme, y compris les fruits et revenus de ces biens ;

« Qu'en toute hypothèse, l'article 1413, qui déroge aux dispotions de l'article 1419, est une disposition exceptionnelle qu'on ne saurait appliquer par analogie ; que cet article attribue à l'autorisation maritale un effet tout spécial parce que, suivant l'expression de LAURENT, le cas prévu est tout spécial ; qu'au surplus, si la loi donne action aux créanciers sur l'usufruit des propres de la femme dans l'éventualité visée par l'article 1413, c'est parce qu'elle présume que telle est l'intention du mari ; qu'il n'appartient pas au juge d'etendre, par déduction ou par analogie, des présomptions attachées par un texte formel à un fait déterminé ;

« Attendu qu'en ce qui concerne l'article 1555 du code civil, cette disposition est de tous points étrangère à l'objet du présent litige ; qu'en effet, il s'y agit d'un abandon immédiat et définitif pouvant être fait par le mari de la jouissance de biens dotaux donnés par la femme pour l'établissement des enfants qu'elle aurait d'un mariage antérieur ;

« Attendu, enfin, que le système proposé par l'intimée aurait pour effet de créer par détour au profit de sa créance un droit de préférence autre que ceux établis par la loi ;

« Par ces motifs, la Cour met à néant le jugement dont appel ; émendant, déclare nulle la saisie pratiquée à la requête de la société intimée sur les immeubles de la dame Reybroeck, épouse Soudan, suivant l'exploit de l'huissier Vanderhaeghen, en date du 1er février 1900, en donne mainlevée ; condamne l'intimée aux dépens tant de première instance que d'appel... » (Du 18 juin 1900.)

OBSERVATIONS. — La solution de la question tranchée en sens opposés par le tribunal de première instance de Gand et par la cour de Gand, dépend, semble-t-il, de la nature et des effets du droit de jouissance compétant au mari sur les biens de sa femme commune en biens, comme aussi, lorsque celle-ci s'est obligée avec autorisation du mari, du point de savoir en quelle mesure et pour quels motifs les propres de la femme sont frappés, au profit du créancier, par le droit de gage que consacrent les articles 7 et 8 de la loi hypothécaire.

Le droit de jouissance appartenant au mari sur les bien propres de sa femme commune en biens constitue-t-il un droit d'usufruit, qui puisse être hypothéqué et saisi, un démembrement de propriété qui dépende de l'actif de la communauté au moins pendant la durée du régime matrimonial, un droit mobilier ou immobilier, selon qu'il a pour objet des meubles ou des immeubles?

Ces questions ne sont pas neuves. DUMOULIN, dans son *Commentaire posthume de la Coutume de Paris*, sur l'article 109 de cette Coutume, a laissé les lignes suivantes : « J'ajoute que le créancier du mari (commun » en biens) ne pourra pas faire vendre et adjuger à la » criée *le viage du mary sur les biens de sa femme* : » il pourra seulement saisir les fruits à mesure de leur

(1) Lisez : *à raison de ce cautionnement*. (N. D. L. R.)

(2) Il faut lire sans doute : *à raison de ce cautionnement*. (N. D. L. R.)

« production. La raison, c'est, d'une part, que la femme » pourrait subir un préjudice irréparable; d'autre part, » que le mari n'a pas de droit actuel, et n'est pas un » véritable usufruitier et que le droit qu'il a ne peut » être vendu, pas même de son consentement » (3).

Le droit de jouissance dont il s'agit n'est donc pas un usufruit; il n'est pas saisissable : les seuls objets en cette matière que le créancier puisse saisir, les seuls, par conséquent, qui tombent sous l'application de son droit de gage, ce sont les fruits nés, c'est-à-dire des choses que l'on doit tenir pour mobilières.

POTHIER (*Traité de la communauté*, n° 24), après avoir rappelé l'article 220 de la Coutume de Paris, qui » ne fait que deux espèces principales de choses qui » composent la communauté légale : les *meubles* et les » *conquêts* », dit qu'il traitera en outre *des fruits des propres de chacun des conjoints, qui seront perçus ou échus durant la communauté*, et fait à ce propos l'observation suivante : « Si l'article de la Coutume ci- » dessus rapporté n'en a pas parlé, et n'en a pas fait une » troisième espèce de choses dont est composée la com- » munauté légale, c'est parce qu'ils sont renfermés dans » celle des meubles ou même quelquefois dans celle des » conquêts; néanmoins, ces fruits constituent véritable- » ment une troisième espèce de choses dont la com- » munauté est composée... » Et, au n° 204 du même traité, il complète sa pensée en ces termes : « Il faut » donc rechercher et considérer dans ces fruits, outre » leur qualité générale de choses meubles, la qualité » particulière qu'ils ont de *fruits* des propres des con- » joints, perçus ou échus durant leur communauté, » puisque c'est cette qualité particulière seule qui les » fait entrer en communauté. »

Donc, selon POTHIER, ce qui tombe dans la communauté en cette matière, ce n'est pas un droit de jouissance sur les propres des époux, notamment de la femme, même lorsque ces propres consistent en immeubles, ce n'est pas un droit immobilier, ce n'est pas un démembrement de propriété, un usufruit ; il ne tombe en communauté que les *fruits perçus ou échus durant la communauté*, c'est-à-dire un droit de propriété consistant en meubles.

Les auteurs du code civil en ceci ont suivi DUMOULIN ou plutôt POTHIER ; car selon l'article 1401, n° 2, de ce code : « La communauté se compose activement :

» ... 2° De tous les fruits, revenus, intérêts et arrérages » de quelque nature qu'ils soient, échus ou perçus pen- » dant le mariage, et provenant des biens qui apparte- » naient aux époux lors de sa célébration, ou de ceux » qui leur sont échus pendant le mariage, à quelque » titre que ce soit. »

Si les fruits des propres de la femme, dès qu'ils sont perçus ou échus, tombent dans l'actif de la communauté, le mari, administrateur de la communauté, a donc le droit de les percevoir : c'est ce que l'on peut appeler son droit de jouissance; mais ce droit n'est pas réel, n'est pas immobilier ; c'est un droit de créance, tendant à des choses mobilières et mobilier lui-même ; c'est un droit qui permet au mari de faire avoir à la communauté la partie de son actif consistant dans les fruits des propres des époux; mais ce droit, exclusivement attaché à la personne du mari, ne peut être ni exercé par ses créanciers, ni cédé, ni saisi, ni hypothéqué ; et, dès lors, lorsque le mari ou la communauté s'obligent, ce droit de jouissance ne tombe point sous l'application du gage que la loi accorde au créancier sur les biens de son débiteur.

D'où la conséquence que, lorsque la femme s'oblige avec autorisation du mari, si le créancier a action sur la pleine propriété des propres de la femme, ce n'est point, quant à la nue propriété, du chef de la femme, quant à l'usufruit, du chef de la communauté ou du mari : c'est tout à fait et exclusivement du chef de la femme qui, dûment autorisée, oblige *ses biens*, c'est-à-dire *la pleine propriété de ses biens*, laquelle, nonobstant le mariage et le régime de communauté, n'a jamais cessé de dépendre du patrimoine de la femme.

Telle est la portée de l'article 1419 du code civil : « Les créanciers peuvent poursuivre le payement des » dettes que la femme a contractées avec le consente- » ment de son mari, tant sur les biens de la commu- » nauté, que sur ceux du mari ou de la femme, sauf la » récompense due à la communauté, ou l'indemnité due » au mari. » Dans cet article, les mots *biens du mari ou de la femme* visent la pleine propriété des propres de chacun des époux, et non pas la nue propriété. D'autre part, l'expression *les biens de la communauté* ne comprend que le mobilier commun présent et futur, les fruits échus ou perçus, les conquêts, sans que l'on puisse y ajouter un prétendu droit de jouissance ou d'usufruit sur les biens propres des époux. Enfin, parmi les *biens du mari* n'est pas compris, dans cet article, le droit de jouissance appartenant au mari sur les propres de la femme, puisque ce droit attaché à la personne et insaisissable n'est point de ceux qui constituent le gage des créanciers chirographaires du mari.

La réserve par laquelle se termine l'article 1419 appelle une autre observation. Les mots *sauf la récompense due à la communauté ou l'indemnité due au mari* sont écrits en vue des cas où la dette contractée dans l'intérêt personnel de la femme a été soldée au moyen de biens dépendant de la communauté, comme aussi en vue du cas où cette dette a été soldée aux dépens d'un propre du mari. L'article 1419 qui, dans ces deux hypothèses, est l'application des règles de droit commun établies par les articles 1437 et 1438, n'ajoute pas que si la dette, propre à la femme, est payée au moyen de l'un de ses biens propres, il sera dû récompense à la communauté à raison des fruits futurs de ce propre, perdu désormais pour la communauté; et, dans le silence de l'article 1419 sur cette sorte de recours, celui-ci doit être refusé au mari et à ses représentants. Ni l'article 1437, qui est le siège de la matière en ce qui concerne les récompenses dues à la communauté, ni aucun autre article du code n'établit un recours pour les pertes de fruits; si, dans certaines circonstances, pareil recours avait été possible, la loi en eût réglé l'exercice et l'étendue.

Lors donc qu'une dette propre à la femme a été contractée avec autorisation du mari, si cette dette est payée au moyen d'un bien propre de la femme, la communauté n'a rien à réclamer à raison des fruits futurs de ce propre ; et il en est ainsi même si la dette a été contractée par la femme à titre gratuit, même si la dette n'était point productive d'intérêts (4) : la loi ne distingue pas.

De là cette autre conséquence que le mari, en autorisant sa femme à contracter, non seulement place sous l'empire du droit de gage du créancier la pleine propriété des propres de la femme, mais, en outre, dans l'éventualité où le payement de la dette serait poursuivi sur l'un de ces propres, se rend non recevable à réclamer de la femme aucune indemnité à raison des fruits du propre saisi et vendu.

Selon ce qui précède, l'article 1419, à l'égard de la dette contractée par la femme avec autorisation du mari, contient deux règles : d'abord, il étend le gage du

(3) « Addo quod creditor mariti non faciet vendere et subhas- « tare *le viage du mary sur les biens de sa femme*. Ratio, quia « potest fieri præjudicium irreparabile uxori... Item quia maritus « non habet jus formatum, nec est verus usufructuarius et jus « quod in eis habet non potest vendi : et si vellet maritus, non « posset vendere. »

(4) Si elle était productive d'intérêts, l'on concevrait que la communauté à qui le service de ces intérêts incombe (art. 1409, n° 3) ne se voie désormais déchargée de ces intérêts que moyennant le sacrifice des fruits à venir des propres de la femme dont le prix sert à éteindre la dette.

créancier aux biens du mari et de la communauté ; ensuite, il maintient ce gage sur la pleine propriété des propres de la femme sans assujettir celle-ci à aucune récompense envers la communauté pour perte de fruits futurs. La première de ces règles se justifie dans le cas, présumé ordinaire, où la dette contractée par la femme concerne les intérêts du mari ou de la communauté; elle ne se justifie point par raison directe lorsque la dette ne concerne que les intérêts particuliers de la femme : pourquoi, en ce cas, contrairement à l'usage *qui auctor est non se obligat*, pourquoi grever de cette dette le patrimoine et de la communauté et du mari ? C'est que l'on a jugé dangereux de faire une exception pour ce dernier cas; l'on n'a pas voulu diminuer le crédit de la femme et indirectement le crédit du mari, en obligeant le tiers avec qui elle veut s'obliger à rechercher à qui le profit de l'obligation est destiné.

Ce danger n'est pas à craindre quand il s'agit de l'obligation de payer les dettes d'une succession immobilière échue à la femme ; il est certain que la communauté et le mari sont sans intérêt dans les dettes d'une telle succession. C'est pourquoi l'article 1413 dispose : « Si » la succession purement immobilière est échue à la » femme, et que celle-ci l'ait acceptée du consentement » de son mari, les créanciers de la succession peuvent » poursuivre leur payement sur tous les biens person- » nels de la femme... » Cet article déroge à l'article 1419 en refusant tacitement aux créanciers de la succession le droit de se venger sur les biens de la communauté ou du mari. L'article 1413, par une disposition expresse, conserve aux créanciers de la succession le droit de se venger sur la pleine propriété de tous les propres de la femme, même quand le passif de la succession excède l'actif, et ce sans aucune charge de récompense pour la femme à raison des fruits futurs dont la communauté sera privée. A ce point de vue, l'article 1413, loin de déroger à l'article 1419, en applique purement et simplement le principe, à moins de soutenir — contrairement à une règle élémentaire d'interprétation — que les termes *biens de la femme* ont une portée différente de l'un de ces articles à l'autre ; que, dans l'un, ils visent la pleine propriété, dans l'autre, la nue propriété. D'ailleurs, dans l'article 1413, le mot « *tous* les biens » personnels de la femme » n'a point pour but de marquer qu'il s'agit ici plus spécialement de la pleine propriété; il marque simplement — comme le prouve la suite de l'article — que le droit de poursuite des créanciers s'étend au delà des immeubles de la succession, atteint tous les autres propres de la femme. Le droit des créanciers de la succession immobilière de se venger sur la pleine propriété de ces autres propres résulte avec évidence de la seconde partie de l'article, où la loi, considérant le cas où la succession n'a été acceptée qu'avec autorisation de justice, n'admet les créanciers, « en cas d'insuffisance des biens de la suc- » cession, à se pourvoir que sur la nue propriété des » autres biens personnels de la femme. » L'opposition des termes dans les deux parties de l'article prouve surabondamment que, s'il est intervenu une autorisation du mari, les créanciers de la succession ont action sur la pleine propriété de tous les propres de la femme ; et la loi commerciale, pas plus que la loi civile, ne contient aucune disposition qui permette de restreindre l'objet de cette action à la nue propriété lorsque le mari, avant la poursuite, a obtenu un concordat.

Passons maintenant à l'espèce qui fait l'objet des décisions susvisées.

L'épouse Soudan, autorisée de son mari, se porte caution solidaire de celui-ci envers la Société Peeters et fils. Le tribunal de Louvain, à raison de ce cautionnement, la condamne à payer à la société fr. 6,887-21. En vertu de ce jugement, la société pratique saisie sur certains meubles meublants que la femme Soudan, en se mariant sous le régime de la communauté, avait exclus de la communauté. Cette saisie a lieu à un moment où Soudan lui-même a obtenu un concordat préventif à la faillite. Soudan fait valoir que, par l'exécution de son concordat, lui et la communauté seront libérés envers leurs créanciers ; que le créancier de sa femme, qui est aussi créancier de la communauté et de lui-même (art. 1419 du code civil), ne peut rien réclamer de ces deux derniers en dehors des termes du concordat ; que, d'autre part, la jouissance des propres de la femme appartient à la communauté en vertu de l'article 1401, n° 2, du code civil ; que, dès lors, le créancier de la femme, en cette seule qualité, ne peut priver la communauté de cette jouissance ; qu'en conséquence, la saisie pratiquée sur les propres de la femme est nulle. Soudan, en même temps, invoque l'article 589 du code civil et les articles 5 et 23 de la loi du 29 juin 1887. Ces deux derniers articles disposent que le concordat ne profite pas aux cautions du concordataire, qui ont renoncé au bénéfice de discussion. L'article 589, relatif à l'usufruit des choses qui, sans se consommer de suite, se détériorent peu à peu par l'usage, porte que « l'usufruitier a » le droit de s'en servir pour l'usage auquel elles sont » destinées, et n'est obligé de les rendre à la fin de l'usu- » fruit que dans l'état où elles se trouvent, non dété- » riorées par son dol ou par sa faute. » On ne voit pas à quelles fins cette disposition était invoquée. On ne sait pas non plus si les prétentions du mari allaient jusqu'à contester au créancier de sa femme le droit de saisir la nue propriété des meubles meublants. Ces sortes de nues propriétés ne sont point déclarées insaisissables par la loi, et l'on ne voit pas en quoi ni le prétendu droit de jouissance de la communauté, ou du mari, ni le caractère des objets saisis aurait pu faire obstacle à la saisie de la nue propriété de ces objets.

Quoi qu'il en soit, le tribunal de première instance de Gand a déclaré la saisie valable, tandis que la cour l'a annulée. Si les articles 1419 et 1413 ont la portée indiquée ci-dessus, c'est la décision infirmée qui était conforme à la loi.

Il est parfaitement exact, comme le décide l'arrêt, « que le concordat accordé au mari profite non seule- » ment à celui-ci, mais même à la communauté ; d'où » il suit qu'en cas de concordat du mari, la communauté » ne peut être poursuivie pour la dette de la femme dont » elle répondait. »

L'arrêt conclut de là que « la communauté ne saurait » être privée par le créancier de la femme de la *jouis-* » *sance* des meubles propres de la femme. » Mais la communauté n'a point de droit réel dans les propres de la femme. Spécialement, elle n'en a point l'usufruit. Elle ne gagne les fruits de ces propres qu'à mesure de leur échéance ou de leur perception (art. 1401, n° 2, du code civil). S'agissant de meubles meublants, le patrimoine de la communauté ne comprend à tout moment, en ce qui concerne ces meubles, que l'usage qu'elle en fait à ce moment même. Si la *jouissance* visée par l'arrêt est un *usufruit* ou quelque autre droit réel, le créancier de la femme n'en saurait priver la communauté, puisqu'on ne saurait priver personne d'une chose qu'il n'a pas.

La pleine propriété des propres de la femme, malgré son mariage et l'adoption par les époux du régime de communauté, a donc continué à reposer sur la tête de la femme, à dépendre de son patrimoine ; et, d'autre part, cette pleine propriété est devenue le gage du créancier envers lequel elle s'est obligée du consentement du mari (Arg. art. 1419 et 1413 et art. 7 et 8 de la loi hypothécaire). Partant, le créancier a pu saisir ces propres, non pas seulement pour la nue propriété, mais pour la propriété tout entière ; car, ce faisant, il ne saisit rien de ce qui appartient à la communauté ou au mari.

Le mari, il est vrai, avant d'autoriser sa femme à contracter, avait contre elle le droit, droit de créance, de jouir de ses propres au profit de la communauté. Mais la loi ne lui défend pas de renoncer à ce droit au profit de tiers. Il y renonce, quand il autorise sa femme à vendre ou à donner un propre ; il y renonce au profit de

l'acheteur ou du donataire. Il y renonce au profit du créancier de la femme et dans la mesure des droits de ce créancier quand il autorise la femme à s'obliger. Il y renonce même vis-à-vis d'elle, car, lorsque le créancier d'une dette personnelle à la femme s'est pourvu sur la pleine propriété des propres de celle-ci, la loi n'accorde aucun recours contre elle, soit pour la perte du droit de jouissance du mari, soit pour la perte des fruits futurs qui seraient tombés en communauté à défaut d'autorisation maritale (Arg., art. 1419, 1413, 1437 du code civil).

Mais, objecte l'arrêt, une renonciation ne peut résulter d'une probabilité ou d'une présomption de fait; la convention doit s'interpréter contre celui qui a stipulé; enfin, « selon la règle *qui auctor est non se obligat*, » et, sauf les exceptions expressément établies par la » loi (art. 1409 et 1419 du code civil), le mari qui autorise ne s'oblige point, parce qu'il n'y a pas d'obligation sans consentement; le mari qui autorise ne » consent pas à s'obliger et n'intervient que pour couvrir l'incapacité de la femme qui contracte; dans » l'espèce, aucune disposition légale ne déroge à ces » principes. »

La réponse à ces objections, c'est que précisément l'article 1419 doit recevoir ici son application. N'est-on pas en présence d'une femme qui s'est obligée du consentement de son mari et qui, dès lors, s'est obligée sur ses biens, sur la pleine propriété de ses propres, sans que le mari, sous prétexte du droit de jouissance qu'il a contre sa femme relativement à ces propres, puisse s'opposer à la saisie ou entraver le droit que l'article 1419 du code civil reconnait au créancier de *poursuivre ces biens* pour obtenir son payement? Et, lorsque le créancier poursuit ainsi ces propres, n'est-il pas vrai que ce qu'il saisit n'est que de la femme, et qu'il ne saisit rien de ce qui est du mari ou de la communauté? L'erreur de l'arrêt provient de cette opinion que l'actif de la communauté comprend un droit d'usufruit sur les propres des époux, specialement sur ceux de la femme; que, dès lors, lorsque le mari autorise sa femme à s'obliger, le créancier de celle-ci trouve son gage sur ce droit d'usufruit dans le patrimoine de la communauté : d'où la conséquence que si le créancier veut se pourvoir sur le propre de la femme, il ne le peut, en agissant contre la femme seule, que sur la nue propriété, et que, s'il veut atteindre la pleine propriété, il doit, en tout cas, mettre en cause le mari comme codébiteur; en sorte, finalement, que si le mari, par exemple par l'effet d'un concordat, cesse d'être codébiteur du chef de son autorisation, le créancier de la femme, par là-même, perd le droit de saisir autre chose que la nue propriété des propres de la femme. On a vu que cette opinion est contraire à la tradition et au texte des articles 1419 et 1413.

Quant à ce dernier, l'arrêt suppose qu'il pourrait ne point recevoir son application lorsque le mari a obtenu un concordat. On a vu que l'article n'admet point cette distinction.

En ce qui concerne l'observation que l'article 1413 déroge à l'article 1419, elle est exacte en tant qu'il refuse au créancier toute action contre la communauté ou contre le mari; aussi ne réclame-t-on point pour le créancier, dans l'espèce du procès, le droit d'agir contre ces derniers. Mais, en tant que l'article autorise les créanciers de la succession, devenus créanciers de la femme du consentement du mari, à saisir la pleine propriété de tous les propres de la femme, l'observation de l'arrêt est inexacte; car l'article 1413, à cet égard, statue dans les mêmes termes que l'article 1419. Or, comme ces deux dispositions se confirment entre elles, il est permis d'en conclure, comme l'avait fait le premier juge, que le mari, en autorisant sa femme, soit que cette autorisation oblige la communauté, soit qu'elle ne l'oblige pas, confère, conjointement avec la femme, au nouveau créancier de celle-ci, un droit de gage sur la pleine propriété de ses propres (Comp. AUBRY et RAU, V, p. 160 et note 97).

A. S.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

15 mai 1900.

DÉLIT DE CHASSE. — USAGE DE L'ARME SANS PERMIS. COAUTEUR.

Celui qui, agissant de concert avec une autre personne qu'il sait être dépourvue d'un permis de port d'armes de chasse, traque la campagne et rabat le gibier vers cette personne, postée pour le tirer, peut ainsi, selon l'appréciation souveraine du juge du fond, se rendre coauteur du fait de chasse; mais les faits dont il s'agit ne sauraient constituer la participation à l'usage de l'arme sans permis.

Le délit consistant à user d'une arme de chasse sans permis n'est pas susceptible de coopération de la part d'un tiers.

(ROMAIN C. LE COMTE D'OULTREMONT, PARTIE CIVILE.)

Le Tribunal correctionnel de Huy, sous la présidence de M. le juge BERTRAND, avait rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les prévenus, Remi et Romain, sont poursuivis du chef « d'avoir, à St-Georges, le 3 décem« bre 1899, chassé aux lièvres, à l'aide d'un fusil, sans être « munis d'un permis de port d'armes de chasse, le second en « rabattant le gibier vers le premier poste pour le tirer »;

« Attendu, en ce qui concerne Remi, que la prévention est établie par l'instruction;

« Attendu, quant à Romain, qu'aux termes de l'article 100 du code pénal, les articles 66 et 67 de ce code ne s'appliquent pas, en règle générale, aux infractions prévues par les lois et règlements particuliers;

« Attendu que, si les règles élémentaires du droit pénal exigent que l'on punisse comme auteurs d'une infraction, quelle qu'elle soit, ceux qui ont posé un acte matériel qui la constitue, il n'y a point place, dans le cas actuel, à l'application de ce principe de droit commun;

« Attendu, en effet, qu'à la différence de celui qui rabat, sans autorisation de l'ayant droit, sur le terrain d'autrui, ou en temps clos, le gibier vers le chasseur posté pour l'attendre et commet ainsi personnellement, comme ce dernier, un délit de chasse, le traqueur ne saurait être personnellement auteur du délit de chasse sans permis, le permis n'étant, en aucun cas, exigé du traqueur;

« Attendu, d'un autre côté, que le permis n'est exigé que comme mesure de police et d'impôt;

« Que l'obligation de le posséder est essentiellement personnelle; que le délit de chasse sans permis est donc aussi essentiellement personnel, repousse par sa nature toute coopération ou immixtion d'autrui, et ne comporte donc ni coauteur ni complice;

« Que le contraire ne se conçoit même pas, et aurait des conséquences que la loi sur la chasse n'a certainement pas entendu consacrer;

« Qu'il faudrait, en effet, dans le système de la citation, condamner comme coauteur d'un délit de chasse sans permis, quiconque rabattrait en temps ouvert, sur son propre terrain, le gibier vers le chasseur, même s'il avait la conviction que ce chasseur est muni d'un port d'armes;

« Qu'en effet, le fait de chasse sans permis, comme le fait de chasse en temps clos, constitue un délit-contravention qui se consomme par le seul fait matériel et dont la bonne foi n'est point exclusive;

« Attendu que, n'étant point cité pour délit de chasse sur le terrain d'autrui, Romain ne peut, bien qu'il y ait eu plainte et constitution de partie civile, être condamné de ce chef, parce que, s'il appartient au juge de qualifier le fait qui lui est déféré et de lui appliquer la peine comminée par la loi, il ne lui appartient pas de suppléer une circonstance non mentionnée dans la citation;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie Romain des poursuites dirigées contre lui, sans frais ; condamne Remi, par application de l'article 14 de la loi du 28 février 1882, à cent francs d'amende ; prononce la confiscation de l'arme avec laquelle il a été trouvé chassant ; le condamne à la moitié des frais envers la partie publique ; statuant sur les conclusions de la partie civile... » (Du 2 février 1900.)

Sur appel, la Cour de Liége, sous la présidence de M. le conseiller RUYS, avait statué comme suit :

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte de l'instruction de la cause que, le 3 décembre dernier, à St-Georges, le nommé Remi se trouvait posté derrière un buisson, armé d'un fusil ; qu'il n'était pas muni d'un permis de port d'armes de chasse ; que le prévenu Romain, assisté d'une personne restée inconnue, traquait la campagne et rebattait le gibier vers Remi qui était prêt à le tirer ; qu'il agissait ainsi de concert et de connivence avec ce dernier qu'il savait être dépourvu de permis ;

« Attendu que Remi s'est, dans ces circonstances, rendu coupable d'un délit de chasse sans permis de port d'armes ; qu'il a été condamné de ce chef par jugement du tribunal correctionnel de Huy coulé aujourd'hui en force de chose jugée ;

« Attendu que le prévenu Romain et son compagnon demeuré inconnu ont coopéré directement à l'exécution de ce délit ;

« Attendu qu'au point de vue de l'obligation du permis de port d'armes, les traqueurs doivent être censés ne faire qu'une seule et même personne avec le chasseur auquel ils prêtent leur assistance ; que le permis du chasseur couvre leur participation au fait de chasse, et que le défaut de ce permis la rend délictueuse ;

« Attendu que Remi, surpris en flagrant délit de chasse, a abandonné sur les lieux le fusil dont il était porteur, et que celui-ci a été immédiatement saisi par les gardes verbalisants ;

« Attendu que le délit de chasse, dont le prévenu est coauteur, a été commis sur des parcelles de terre appartenant à la partie civile ;

« Attendu que le dommage éprouvé par celle-ci est suffisamment réparé par l'allocation des dépens des deux instances ;

« Par ces motifs, la Cour, statuant à l'unanimité, réforme le jugement dont est appel en ce qu'il a acquitté le prévenu Romain ; déclare celui-ci coupable de contravention à l'article 15 de la loi du 28 février 1882, et le condamne à une amende de 100 francs... » (Du 22 mars 1900. — Plaid. MMes LECRENIER, du barreau de Huy et MAWET.)

Pourvoi.

Devant la Cour de cassation, M. l'avocat général VAN SCHOOR a conclu à la cassation dans les termes suivants :

Le délit de chasse à l'aide d'un fusil, sans permis de port d'armes de chasse, ne peut se commettre, le permis étant individuel, que par celui-là seul qui, pour chasser à l'aide d'un fusil, devait être possesseur de ce permis, et qui a chassé de cette manière sans pouvoir en justifier. En d'autres termes, ce délit constitue, d'après la définition que la loi en fournit : « quiconque « est trouvé chassant et ne justifiant pas d'un permis de port d'ar« mes de chasse », une infraction matérielle, une contravention *sui generis*, qui ne comporte légalement qu'un seul auteur, puisque, en vertu de cette disposition pénale, il est seul astreint à cette obligation, et cet unique auteur est celui qui, étant trouvé chassant à l'aide d'un fusil, devait, à l'exclusion de tout autre, le fait de tout autre demeurant dès lors indifférent, justifier personnellement d'un permis de port d'armes de chasse et qui reste en défaut de fournir cette justification. Tout autre fait de chasse qui n'est pas commis à l'aide d'un fusil par celui qui l'a personnellement accompli et qui en est individuellement responsable, échappe donc forcément à la notion de ce délit, qui par sa nature même ne comprend, dans le silence de la loi, ni coauteur, ni complice. Pour qu'il en fût autrement, il faudrait, les principes généraux du droit ne légitimant point sans un texte précis une pareille extension, qu'une disposition positive étendit à celui qui ne chasse pas personnellement à l'aide d'un fusil la responsabilité pénale qui, d'après les termes clairs et précis de l'article 14 de la loi sur la chasse, incombe exclusivement à l'auteur personnel et direct de cette infraction.

Les articles 66 et 67 du code pénal, auxquels il faut nécessairement recourir pour frapper, en dehors des principes généraux du droit, les personnes qui ne sont pas les auteurs matériels d'un fait délictueux, contiennent à cet égard des dispositions formelles déterminant le degré de responsabilité pénale de ceux qui, par leur fait, participent à une infraction qu'ils ne commettent pas directement ; mais l'article 100 du même code interdit en termes exprès d'appliquer ces dipositions aux lois particulières dont la loi sur la chasse fait partie.

Aucun texte légal ne réprime donc le fait de celui qui, sans chasser lui-même à l'aide d'un fusil, participe à un fait de chasse sans permis de port d'armes de chasse, commis par un autre. Quoi de plus naturel ? Supposez un traqueur, muni personnellement d'un permis de port d'armes de chasse, qui prête ses services à un chasseur qui n'en a pas. Voilà un particulier qui, si la thèse de l'arrêt dénoncé est exacte, sera condamné pour avoir, en coopérant directement à un délit de ce genre, chassé sans permis de port d'armes, bien qu'il en ait un. Est-ce admissible, et peut-on concevoir que l'on soit considéré comme ayant chassé à l'aide d'un fusil, sans justifier d'un permis de port d'armes, alors que l'on a chassé sans fusil et que l'on a un permis de port d'armes ? Si la détention d'un permis de port d'armes par le traqueur ne légitime pas le fait du chasseur, par la même raison, semble-t-il, le fait du chasseur dépourvu de ce permis ne doit pas rendre délictueux celui du traqueur qui ne revêt pas, pris en lui-même, le caractère d'un délit. Il y a là deux personnes distinctes et deux situations différentes ; le traqueur, s'il participe au fait de chasse, ne participe point au défaut de justification d'un permis de port d'armes.

Les traqueurs, exprime l'arrêt, « sont censés ne faire qu'une « seule personne avec le chasseur auquel ils prêtent assistance ; « le permis du chasseur couvre leur participation au fait de chasse « et le défaut de ce permis le rend délictueux ». Où cela est-il dit dans la loi ? L'arrêt n'ajoute-t-il pas, aux termes de l'article 14 que nous rappelions tantôt, ces mots qui ne s'y rencontrent pas : Il en sera de même de quiconque aura prêté son assistance à l'auteur de cette infraction. Il sera censé ne faire avec lui qu'une seule et même personne. Mais alors, si le traqueur ne fait qu'un avec le chasseur, pourquoi son permis ne couvrira-t-il pas l'acte du chasseur ? Parce que le permis est individuel ? Rien de plus juste ; seulement de ce principe découle une conséquence irréfutable : si le permis est individuel, de quel droit frapper un autre que celui qui a chassé à l'aide d'un fusil, sans pouvoir en justifier ?

Je suis propriétaire d'une chasse et j'ai un port d'armes ; un de mes invités n'en a pas. Le sachant, je mets à sa disposition le terrain où il chasse, et je paie les traqueurs. Je lui prête une assistance sans laquelle il n'eût pu commettre l'infraction. Me voici coauteur de son délit, dans le système de l'arrêt dénoncé. Deux chasseurs, l'un ayant un permis, l'autre n'en ayant pas, se renvoient, de concert et de propos délibéré, réciproquement le gibier. Ils font l'un pour l'autre l'office de traqueur ; tous les deux chassent sans permis de port d'armes, celui qui en a un comme celui qui n'en a pas, et le nombre des coauteurs de cette infraction personnelle, qui, prise en elle-même, semble n'envisager qu'un auteur unique, s'étend à l'infini.

Il y a plus. Quelle ne sera pas dans cette théorie la situation de l'individu qui traque pour cinquante chasseurs, tous dépourvus d'un permis de port d'armes de chasse ? Il commettra cinquante délits distincts, puisqu'il constituera en vertu d'une fiction légale, peu aisée à comprendre, une seule et même personne avec chacun de ces cinquante délinquants. Sa participation à la chasse comme traqueur pourra lui coûter cher, car même en admettant qu'il n'y ait dans l'acte qu'il commet qu'un seul fait et qu'une seule intention criminelle, encore faudra-t-il reconnaître qu'il devra cinquante fois des dommages-intérêts au propriétaire de la chasse, puisqu'il sera coauteur du délit personnel et distinct, commis par chacun des cinquante chasseurs dépourvus de permis de port d'armes. Et dans le cas que nous envisageons, si l'un des chasseurs a un permis de port d'armes de chasse, ne sera-t-on pas amené à conclure, l'arrêt réunissant idéalement plusieurs personnes en une seule, que ce permis doit couvrir le fait unique et l'intention criminelle, également unique, du traqueur ? Qui ne voit que la thèse, par nous combattue, n'est possible que si l'on applique, au fait particulier et spécial de chasse sans permis de port d'armes, les règles tracées par l'article 66 du code pénal, malgré la disposition impérative de l'article 100 de ce code, qui l'interdit de la façon la plus positive. Aussi l'arrêt, dans les textes dont il fait application, vise-t-il et transcrit-il tout à la fois et l'article 66 et l'article 100 du code pénal.

Rentrons dans le système de la loi et dans la réalité des choses. Le traqueur ne doit pas être muni d'un permis de port d'armes de chasse. Il est responsable pénalement du fait personnel de chasse qu'il commet, quand il recherche et poursuit le gibier sur le terrain d'autrui ou en temps prohibé, pour le rabattre vers le chasseur, muni ou non d'un permis de port d'armes. Il participe alors à l'infraction, parce qu'il la commet lui-même directement. Telle est la portée des arrêts que vous avez rendus en cette

matière (1). La situation actuelle est différente. Le traqueur, s'il ne commet pas lui-même le délit, reste à l'abri des pénalités comminées par la loi contre ceux qui chassent à l'aide d'un fusil, sans pouvoir justifier d'un permis individuel de port d'armes de chasse.

Nous concluons à la cassation.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu le pourvoi accusant la violation des articles 9 de la Constitution, 100 du code pénal, 14 et 20 de la loi du 28 février 1882 sur la chasse ;

« Attendu que l'arrêt dénoncé constate que le demandeur, agissant de concert avec un sieur Remi, qu'il savait être dépourvu d'un permis de port d'armes de chasse, a traqué la campagne et rabattu le gibier vers le dit Remi, posté pour le tirer ;

« Qu'il déduit de ces faits que le demandeur est coauteur du délit de chasse sans permis de port d'armes commis par Remi, et le condamne, comme ce dernier l'a été par le jugement non frappé d'appel sur ce point, à l'amende de 100 francs, édictée par l'article 14 de la loi sur la chasse ;

« Attendu que l'infraction prévue par la disposition de la loi précitée exige la réunion de deux éléments distincts : un fait de chasse, et la circonstance que cet acte est accompli par un chasseur porteur d'une arme de chasse et dépourvu d'un permis ;

« Attendu que l'obligation de se munir de ce permis n'a été imposée par la loi qu'à celui seul qui fait usage d'une arme pour chasser ; qu'elle est essentiellement personnelle à celui-là, et que, par sa nature, la contravention à cette obligation n'est pas susceptible d'une coopération quelconque de la part d'un tiers ;

« Attendu que les faits constatés par l'arrêt attaqué peuvent donc, selon l'appréciation souveraine à cet égard du juge du fond, constituer le demandeur coauteur du fait de chasse, mais sont, au contraire, juridiquement inopérants au point de vue d'une participation au second élément essentiel du délit, à savoir l'usage de l'arme sans permis ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations, qu'en prononçant une condamnation dans les termes de l'article 14 de la loi du 28 février 1882, pour des faits qui ne réunissent pas tous les caractères du délit régi par cette disposition, l'arrêt dénoncé a contrevenu aux textes de loi visés à l'appui du pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller RICHARD et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, casse... ; renvoie l'affaire devant la cour d'appel de Bruxelles... » (Du 15 mai 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

23 et 30 avril 1900.

GARDE CIVIQUE. — CONSEIL DE DISCIPLINE. — COMPOSITION DU SIÈGE. — PREUVE. — EXCÈS DE POUVOIR. CONTRÔLE. — CHANGEMENT DE RÉSIDENCE.

Le conseil de discipline de la garde civique est sans pouvoir pour décider qu'un garde porté au contrôle a cessé de faire partie de la garde civique à raison d'un changement de résidence.

La sentence du conseil de discipline de la garde civique doit être cassée, lorsque la composition régulière du siège ne ressort pas du dossier soumis à la cour de cassation ; lorsque, notamment, l'expédition produite devant cette cour constate seulement « que « le conseil de discipline qui a statué dans la cause se compo- « sait de cinq membres », dont les noms ne sont pas indiqués.

Première espèce.

(L'OFFICIER RAPPORTEUR PRÈS LE CONSEIL DE DISCIPLINE DE LA GARDE CIVIQUE D'ATH C. BOURGEOIS.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du conseil de discipline de la garde civique d'Ath, du 3 mars 1900.

ARRÊT. — Vu le pourvoi déduit de la violation des articles 119 et 121 de la loi du 9 septembre 1897 ;

« Attendu que les contrôles de la garde civique sont dressés par le collège des bourgmestre et échevins et par le conseil civique de revision, et qu'il n'appartient pas au conseil de discipline d'apprécier si les prévenus assignés devant eux ont été régulièrement portés ou maintenus sur les contrôles ;

« Qu'en vertu de ce principe, dont l'article 121 de la loi constitue une application, il leur est interdit de décider qu'un prévenu a cessé de faire partie de la garde civique à raison d'un changement de résidence, si cette mutation n'a pas été admise au préalable par l'autorité chargée de dresser les contrôles ;

« Qu'il suit de là que la décision dénoncée a commis un excès de pouvoir et contrevenu à l'article 121 susvisé, en prononçant l'acquittement du défendeur, dont l'inscription aux contrôles de la garde civique d'Ath n'était pas contestée, par l'unique motif que ce garde serait domicilié à Rebaix et aurait été appelé au service de la garde dans cette dernière commune ;

« Attendu, d'autre part, que l'expédition de la décision dénoncée se borne à constater que le conseil de discipline, qui a statué dans la cause, se composait de cinq membres dont il n'indique que les noms ; mais qu'il ne ressort pas de ce document que les personnes ainsi désignées avaient la qualité requise pour siéger aux termes de l'article 114 de la loi précitée ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN MALDEGHEM et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, casse...; renvoie la cause au conseil de discipline de la garde civique de Tournai... » (Du 23 avril 1900.)

Seconde espèce.

(STEPHANY.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du conseil de discipline de la garde civique d'Anvers, du 17 février 1900.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi ;

« Considérant que le jugement, dans l'indication de la composition du siège, ne mentionne que les noms du président, des membres, du rapporteur et du greffier ;

« Qu'ainsi il est impossible de contrôler si le conseil était composé conformément à l'article 114 de la loi du 9 septembre 1897 ;

« Considérant que la composition légale du siège constitue une formalité substantielle ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller STAES et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, statuant d'office, casse..., renvoie la cause devant le conseil de discipline de la garde civique de Malines... » (Du 30 avril 1900.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

GLIN, Maurice 377

1899. De l'hypothèque légale des incapables et des réformes à y introduire par MAURICE GLIN, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel.

* *Paris, Arthur Rousseau*, 1899; *in*-8°, [IV] + 156 *pp.*

Cette hypothèque est encore, en France, occulte et indéterminée. On est unanime à exiger, comme dans le système de la loi belge de 1851, pour elle aussi la publicité et la spécialité.

POUGNET, Max 378

1900. Les valeurs mobilières étrangères et les fonds d'Etat étrangers devant l'impôt par MAX POUGNET, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel.

* *Paris, Arthur Rousseau*, 1900; *in*-8°, [IV] + 253 *pp.*

Bibliographie pp. 251-253.

L'auteur expose l'organisation en France de l'impôt sur les valeurs mobilières étrangères : faits qui rendent les taxes exigibles, garanties pour le recouvrement, fixation de la quotité imposable, liquidation et paiement des droits et jette un coup d'œil rapide sur les législations étrangères. Il envisage ensuite les conséquences économiques de la taxation des titres étrangers et conclut que c'est là un mauvais impôt. M. POUGNET ne l'admet que comme conséquence d'un système d'impôt général sur le revenu, parce qu'alors il ne présente plus les mêmes défauts; parce qu'il frappe les titres représentatifs de biens déjà frappés dans leurs pays d'origine ; qu'il agit sur des gens qui peuvent y échapper ; que sa mise en œuvre et sa perception exigent des procédés éminemment complexes et vexatoires ; que l'expérience prouve que ses conséquences sont fâcheuses et qu'enfin il ne se justifie par aucun service compensatoire rendu par l'Etat.

(1) Cass., 31 mai 1886 (BELG. JUD., 1887, p. 108).

Alliance Typographique, 49, rue aux Choux, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE..... 25 francs.
ÉTRANGER ..... 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

5 avril 1900.

CHOSE JUGÉE. — PARTIE INDIVISE D'UNE CHOSE DIVISIBLE. — DETTE COMMUNALE ANCIENNE, LIQUIDÉE. MOYENS DE REMBOURSEMENT. — DÉPUTATION PERMANENTE. — APPROBATION DU ROI.

S'agissant d'une dette qui n'est pas indivisible, mais dont les parties indivises sont susceptibles d'affectations juridiques distinctes, l'arrêt qui étend l'autorité de la chose jugée à une partie indivise de cette dette, qui n'a point fait l'objet de l'instance antérieure, contrevient à l'article 1351 *du code civil.*

Si une dette ancienne d'une commune a été reconnue par des décisions judiciaires passées en force de chose jugée, et si le montant en a été fixé par ces décisions, les moyens de remboursement doivent être déterminés par la députation permanente, selon les dispositions de la loi communale qui règlent le payement des dettes actuelles des communes ; en conséquence, les arrêtés de la députation, quant à cet objet, ne doivent pas être soumis à l'approbation du roi.

(LA COMMUNE DE JUPILLE C. LE BUREAU DE BIENFAISANCE DE LIÉGE.) (*)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 19 juillet 1897, rendu sous la présidence de M. le premier président LECOCQ, et conçu comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que le tribunal, dans son jugement du 13 août 1870, et la cour, dans son arrêt du 1er mai 1873, ont constaté que la demande du bureau de bienfaisance, telle qu'elle était formulée, tendait à faire reconnaître à son profit l'existence de la moitié de la dette indivise due par la commune de Jupille, en laissant à l'autorité administrative le soin d'en régler le mode de liquidation ;

« Qu'ils en ont induit que cette demande était de la compétence des tribunaux ;

« Que, statuant au fond, ils ont dit que la commune restait tenue vis-à-vis du bureau de bienfaisance de l'amortissement de la moitié restante du capital de sa dette, liquidée par l'arrêté des Etats-députés du 15 janvier 1825, soit du payement de la somme de fr. 43.517-25, en réservant au pouvoir administratif de déterminer le mode de remboursement de cette somme ;

« Attendu qu'en proclamant l'existence et la débition de la moitié indivise de chacune des cinq rentes dues au bureau de bienfaisance, ces décisions ont par là même proclamé l'existence de la dette entière ;

« Attendu que la solution de cette contestation nécessitait, en ordre principal, l'examen de la portée du décret de 1810, puisque la dette litigieuse ne pouvait être reconnue existante, que dans le cas seulement où ce décret était interprété dans ce sens qu'il ne prononçait pas l'extinction des dettes anciennes contractées par des communes envers des établissements de bienfaisance situés en dehors de leur territoire ;

« Que le dispositif des conclusions inséré aux qualités du jugement, conformément au décret du 16 février 1807, visait la libération dont se prévalait la commune ;

« Que cette libération, proposée dès le début de l'instance, était fondée sur l'article 8 du décret du 21 août 1810 ; que ce moyen fut rencontré et discuté par la partie adverse, et qu'il ne se trouve aucune trace d'un autre moyen de libération ; que celui-là seulement a été rencontré par le tribunal et la cour ;

« Que s'ils se sont bornés à énoncer que l'article 2 du décret du 21 août 1810 ne concernait que les établissements de bienfaisance aux dépenses desquels les communes pourvoient sur le produit de leur octroi, et non ceux ne ressortissant pas à la commune débitrice, c'est parce que cette solution était celle d'une jurisprudence alors constante à laquelle ils donnaient leur approbation ;

« Qu'il n'en est pas moins vrai que l'interprétation de ce décret s'imposait à leur examen et qu'ils l'ont interprété dans le sens de leur décision ;

« Qu'au surplus, si cette dette était éteinte par le décret de 1810, qui constitue une loi générale, la cour devait le déclarer, en l'absence même de conclusions formelles des parties relatives à l'interprétation qu'il devait recevoir ; que sa décision déclarant cette dette existante violait la loi et donnait ouverture à cassation, que les parties l'eussent ou non invoquée ; qu'en l'absence d'un pourvoi sur ce point, la violation du décret, si elle existe, est couverte par l'autorité de la chose jugée ;

« Attendu qu'en réalité le litige actuel est né d'un revirement de jurisprudence et ne tend à rien moins qu'à la revision de l'arrêt du 1er mai 1873, contrairement aux principes de la chose jugée ;

« Qu'en effet, tandis que cet arrêt, faisant application du décret du 21 août 1810, a décidé *in terminis* pour la moitié indivise de la dette, réservée par l'arrêté des Etats députés, et implicitement mais nécessairement pour l'autre moitié, que cette dette existait, l'action actuelle a pour but de faire prononcer l'extinction de la dette tout entière, par application du même arrêté interprété différemment ;

« Attendu qu'en rejetant l'exception d'incompétence opposée par l'appelante et qui soulevait les questions relatives à la liquidation des anciennes dettes de communes, la cour a par là même décidé que la dette avait été reconnue et liquidée par l'autorité compétente, et qu'il ne restait plus à celle-ci qu'à déterminer le mode de son remboursement ; que les expressions dont elle se sert ne laissent aucun doute à cet égard ;

« Attendu que c'est en exécution et en conformité de cet arrêt, que la députation permanente a décidé, par arrêté du 19 juillet 1876, qui n'a pas même été minuté, que la dette dont s'agit serait amortie par le payement de 25 annuités de 2,000 francs et que, par un autre arrêté du 19 mars 1879, elle a enjoint à la commune de porter annuellement cette somme à son budget ; que, ce faisant, la députation permanente remplissait la mission qui lui était réservée par l'arrêt du 1er mai 1893, en déterminant le mode de remboursement de la dette, dont l'existence avait été reconnue ;

« Que cette décision rentrait évidemment dans ses attributions, aux termes des articles 131, 133 et 147 de la loi communale ;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour, ouï

(*) Voyez les rétroactes dans la BELG. JUD., 1873, p. 627, et 1874, p. 865.

M. BELTJENS, avocat général, et de son avis, sans avoir égard à toutes conclusions contraires ou réserves, confirme le jugement dont est appel ; condamne l'appelant aux dépens... » (Du 19 juillet 1897.—Plaid. MMes DUPONT, père, G. PICARD et NEUJEAN, père et fils.)

Pourvoi.

En vertu d'actes passés à Liége les 23-26 janvier, 12-14 mars 1745, la commune était débitrice envers les pauvres de Liége, représentés aujourd'hui, partie par le bureau de bienfaisance de Liége et partie par les hospices civils de la même ville, de cinq rentes constituées, d'une importance considérable.

L'article 8 du décret de 21 août 1810 est venu abolir les dettes de cette nature. Ce point, débattu d'abord dans la jurisprudence, puis tranché dans le sens de la négative par un premier arrêt de votre cour, a aujourd'hui l'appui de vos décisions et de celles des trois cours d'appel de Belgique. (Cass., 13 juillet 1885 et 26 juin 1874.)

La cour de Liége, en cause des dits hospices contre la commune de Jupille, a déclaré éteintes les rentes dont il s'agit au présent procès, pour la partie appartenant aux hospices. (Arrêt du 16 mars 1882.)

Et cependant, dans l'arrêt attaqué du 19 juillet 1897, elle les a maintenues au profit du bureau de bienfaisance de Liége. Pour le décider, elle s'est basée sur la chose prétendûment jugée par un arrêt antérieur de la même cour, du 1er mai 1873, intervenu entre parties et relatif à l'amortissement de la moitié du capital des rentes litigieuses.

D'après la cour, cette décision a interprété contre la commune l'article 8 du décret de 1810 et jugé qu'il était inapplicable dans l'espèce pour l'amortissement de la moitié de l'ancienne dette, alors seule en discussion.

Cette décision implicite a, implicitement aussi mais nécessairement, maintenu une autre partie de la même dette de Jupille, consistant en une rente de 718 florins, bien qu'il n'en eût pas été question lors de ce premier débat.

Si cette théorie est exacte, ses conséquences sont contraires au texte de la loi et aux intentions formelles du législateur, basées sur des raisons d'intérêt public. Le bureau profiterait de ce que la commune, ignorant les documents révélés plus tard et retrouvés dans les archives du Conseil d'Etat, respectueuse de la jurisprudence qui avait triomphé jusqu'en 1874, n'a pas cherché à la renverser en 1870 et n'a pas soumis cette question au pouvoir judiciaire.

Contrairement à l'équité et aux principes universellement enseignés sur l'effet de la chose jugée, l'abstention de la commune, en ce qui concerne cette cause spéciale d'extinction de sa dette, devrait être considérée comme entraînant sa déchéance, même pour la partie qui n'avait été, en 1870, *l'objet d'aucune discussion entre les parties* et qui est, en outre, d'une nature différente et basée sur un titre distinct.

Les pièces du procès de 1870 et celles du procès actuel rappellent que le roi Guillaume, par son arrêté du 20 juin 1822, dont l'illégalité à été proclamée à diverses reprises par vos arrêts, avait voulu faire revivre les rentes payées par les communes des provinces méridionales, à des *établissements publics, étrangers à leur territoire*.

L'article 2, § III, du même arrêté chargeait les Etats-députés de procéder à la liquidation de ces rentes.

Malgré les réclamations de la commune de Jupille, un arrêté royal du 17 août 1823 autorisa les Etats-Députés de Liége à liquider les rentes dont il s'agit, conformément aux arrêtés de liquidation relatifs à la liquidation des dettes communales, de manière cependant à ce que, par cette liquidation, ces rentes ne soient pas portées au-dessus de leur moitié et, en outre, avec stipulation d'aviser aux moyens les plus propres à pourvoir, par la suite, au remboursement de l'autre moitié restante.

Le 15 juin 1825, les Etats-Députés procédèrent à la liquidation, en arrêtant ce qui suit :

« 1° Les intérêts des capitaux de la dette constituée » de Jupille, détaillés dans les états annexés au présent, » seront payés, à raison de la moitié de leur intégralité, » à la somme annuelle de 718 fl. 66 c. et demi ;

» 2° Les arrérages sont admis à la liquidation à partir de 1822. Ils seront payés en dix années à dater de » 1826. — A cet effet, il sera fait au budget de la dite » année et des années suivantes, un fonds suffisant pour » payer l'échéance de l'année courante et le dixième » des dits arrérages.

» *Il sera pourvu ultérieurement à l'amortissement de la dite dette.* »

Les protestations de la commune furent écartées par un arrêté royal du 1er mai 1826, qui accorda certaines tolérances pour le payement des arrérages, dont la commune avait sollicité la réduction au quart, au lieu de la moitié.

L'ancienne dette constituée de la commune était donc divisée, par l'arrêté de liquidation des Etats-députés, en deux parties distinctes. — L'une, définitivement liquidée, consistant en une rente de 718 fl. — Tout était réglé.

L'autre, dont la liquidation était tenue en suspens, comme l'ont jugé entre parties l'arrêt du 1er mai 1873 et le jugement du 13 août 1870 et consistant en un amortissement éventuel, nul, partiel ou total, suivant la décision du pouvoir liquidateur.

Durant trente-trois ans, de 1825 à 1858, il ne fut plus question de cette seconde partie de l'ancienne dette constituée.

A cette époque, le 26 avril 1858, le bureau prit une résolution tendant à prier la Députation de Liége de porter d'office au budget de la commune un crédit » *affecté au remboursement* de la somme de 43,517 fr. » formant la moitié du capital des rentes, dont le mode » de payement avait été laissé en suspens ».

Le bureau répondit : 1° prescription ; 2° il a été compris dans les arrérages de la moitié liquidée ; 3° la députation n'a plus aujourd'hui compétence pour liquider une ancienne dette de commune.

Le bureau constate ensuite, dans son assignation, *que les soutènements mettent en question le droit même à la débition de la somme réclamée, et que la députation s'est déclarée incompétente et a refusé de statuer au fond.*

De là, l'instance terminée par le jugement du 13 août 1870 et par l'arrêt du 1er mai 1873, que l'arrêt attaqué oppose comme constituant la chose jugée sur l'application du décret de 1810, à la demande de la commune de prononcer l'extinction définitive des dettes anciennes litigieuses. — *Ces deux décisions* ne statuent qu'en ce qui concerne la moitié réservée par l'arrêté de liquidation et l'assignation ne visait non plus que cette moitié. — Le jugement constate qu'à la demande du bureau de faire reconnaître, par la justice, la débition de cette moitié, la commune a opposé deux moyens : un d'incompétence, un autre de prescription.

Le tribunal repousse le premier. Il était basé sur ce que l'arrêté de liquidation du 15 juin 1825 constitue le seul titre du bureau contre la commune, conformément à la législation spéciale sur la matière.

Sur ce que cet arrêté laissait en suspens la liquidation de la moitié litigieuse et sur ce que le pouvoir judiciaire était incompétent pour compléter l'arrêté de liquidation et donner un titre à la commune.

Le tribunal répond à ce moyen que le bureau « conclut simplement à ce que le tribunal reconnaisse » l'existence de son droit au capital de 43,517 francs, en » laissant à l'autorité administrative le soin de régler le » mode de liquidation ».

Sur l'exception de prescription, tirée de ce que l'action était prescrite par le délai de 44 ans qui s'était écoulé depuis 1826, le tribunal répondit « que l'arrêté de 1825 » a liquidé administrativement la moitié de toute la

« dette due au bureau, en laissant en suspens la liqui-
« dation de l'autre moitié et ce, au moyen du payement
« d'une somme annuelle de 718 florins ; que la réduc-
« tion à la moitié s'est donc opérée sur les cinq rentes
« dues et que la commune, en acquittant les arrérages
« sur la moitié indivise des dites rentes, a interrompu
« la prescription de toute la dette ».

La distinction entre les deux parties de l'ancienne dette est donc formellement établie. L'une est liquidée et l'autre a été tenue en suspens par le pouvoir liquidateur. Il ne s'agit plus de rentes, mais d'un amortissement.

Le tribunal repousse les moyens opposés par la commune et visés tant par l'assignation que par les conclusions du bureau ; il dit pour droit que la commune reste tenue, vis-à-vis du bureau, de l'amortissement de la moitié restante de sa dette, liquidée par les Etats-députés.

Par une erreur manifeste, le tribunal condamnait même la commune aux intérêts judiciaires. — En appel, la cour réforma sur ce point, en confirmant le jugement pour le surplus.

Elle se fonde sur ce que « l'arrêté des Etats-députés,
» du 13 juin 1825, a suspendu jusqu'à décision ultérieure
» la liquidation de la moitié de la dette de la commune ;
» sur ce que cet ajournement constitue une sorte de
» terme conditionnel, avant l'avènement duquel la com-
» mune ne peut être condamnée au remboursement ;
» sur ce que l'intimé, loin de méconnaître cette consé-
» quence juridique de la législation spéciale sur la
» matière, a pris soin lui-même de demander le renvoi
» devant l'autorité administrative, pour y voir détermi-
» ner le mode de remboursement de la somme réclamée;
» Sur ce que la non-exigibilité actuelle du capital
» rend inapplicable l'article 1153, sur les intérêts mora-
» toires. »

La cour indique nettement la situation légale des parties, résultant de l'arrêté de liquidation.

Elle invoque expressément la législation spéciale sur la matière, c'est-à-dire en matière de liquidation des dettes anciennes des communes.

Elle interprète l'arrêté de liquidation de 1825.

Elle décide que la liquidation de la moitié des dettes anciennes de la commune a été suspendue et ajournée par cet arrêté.

Elle rejette, comme faite avant cette liquidation qui forme un terme conditionnel, la demande du bureau, en tant qu'elle tendrait à faire condamner, actuellement et avant la liquidation, la commune au remboursement de cette moitié. — Elle déclare que la moitié non encore liquidée n'est pas exigible.

Elle constate que le bureau reconnaît que telles sont les conséquences de la législation spéciale en cette matière.

Quelle est cette législation ? Elle est contenue dans l'arrêté du 9 thermidor an XI, le décret du 21 août 1810, les arrêtés-lois des 30 septembre et 1er novembre 1814.

Elle a été interprétée définitivement par les arrêts de votre cour du 29 janvier 1846 et du 27 mars 1851 et les conclusions de M. Leclercq. (Pasic., 1846, p. 348 et Belg. Jud., 1846, p. 455 ; Belg. Jud., 1852, p. 353.)

Les communes belges ont été placées, depuis la loi du 5 prairial an VI, pour leurs dettes antérieures au 9 vendémiaire an IV, sous un régime tout spécial.

Le principe de cette législation, consacré par l'article 5 de l'arrêté du 9 thermidor an XI, par le décret du 21 août 1810 et par les deux arrêtés-lois de 1814, subordonne à un règlement administratif les droits et les obligations réciproques des communes et de leurs anciens créanciers. En d'autres termes, les communes n'ont été chargées de payer leurs dettes que sous la réserve d'une liquidation.

Cette liquidation embrasse nécessairement par son but l'étendue des payements à faire, comme les conditions et les termes des payements.

Les arrêtés de liquidation sont désormais le seul titre des créanciers contre la commune.

La liquidation opère novation. On ne peut agir en justice que pour exiger l'accomplissement des obligations imposées par l'arrêté de liquidation. — En dehors de cet arrêté, pas de titre contre la commune. Le pouvoir judiciaire est incompétent pour modifier ce titre en quoi que ce soit. Il peut seulement l'interpréter.

La cour, en parlant de la législation spéciale en cette matière, vise donc la liquidation des dettes anciennes des communes, cette opération de haute tutelle administrative, consistant dans l'admission ou le rejet des créances anciennes, soit pour le tout, soit pour partie.

Tant que cette opération n'est pas faite, le droit du créancier est dans le néant. Il doit remplacer ses titres anciens par un titre nouveau qui seul peut être invoqué pour obtenir condamnation et qui opère novation.

Le pouvoir réglementaire administratif, sous l'Empire comme sous le roi Guillaume, est chargé de régler non seulement l'exercice du droit, mais le fond du droit. Les dettes rejetées sont anéanties par cette opération, la partie liquidée seule reste debout.

Ne pas confondre les dettes anciennes des communes avec les dettes récentes postérieures à la liquidation des premières. La députation permanente est sans pouvoir sur celles-ci.

.... *Il est bien jugé entre parties que la seconde moitié des anciennes dettes n'est pas encore liquidée, à la différence de la première...*

Nous nous référons à l'arrêt de cassation du 13 juillet 1883. La cour de Liége a toujours jugé dans ce sens.

L'arrêté royal du 20 juin 1822, qui a rétabli les dettes des communes vis-à-vis des établissements étrangers, est donc illégal et les tribunaux ne peuvent l'appliquer. (Art. 7 de la Constitution.)

De même les arrêtés royaux et les résolutions des Etats-députés qui s'en sont suivis, car ils maintiennent une dette à charge de la commune que le législateur a supprimée.

Bruxelles, 12 février 1887 (Belg. Jud., 1887, p. 1025) : 1° L'état de liquidation est le seul titre du créancier ; 2° Le titre de rente primitif a perdu toute valeur d'exécution en justice ; 3° les titulaires de rentes anciennes ne peuvent sortir des termes de l'arrêté de liquidation ; les dispositions de l'arrêté pour le taux de l'intérêt et le mode de son payement doivent seules être suivies ; 4° les tribunaux sont incompétents pour connaître des demandes en payement des anciennes dettes des communes, en dehors des arrêtés de liquidation ; 5° ils sont compétents pour examiner s'ils ont été dressés et approuvés conformément aux dispositions sur la matière.

Le pouvoir judiciaire peut interpréter le titre nouveau, l'objet de l'assignation du 3 *août* 1869, du jugement du 13 août 1870 et de l'arrêt du 1er mai 1873.

Ces documents l'établissent et la cour ne le conteste pas.

Pareille contestation eût été la violation manifeste de la foi due aux actes de la procédure de 1870, depuis l'assignation jusqu'à l'arrêt.

Toujours *le bureau a limité sa demande à* la partie de la dette qui ne produisait pas d'arrérages. L'autre partie est expressément visée dans *l'assignation du 3 août* 1869, pour dire qu'il ne s'en agit pas dans le procès.

Les décisions de 1870 et de 1873 sont donc tout à fait étrangères à la moitié liquidée de la dette, produisant des arrérages.

Néanmoins, la cour admet que ces décisions forment chose jugée en ce qui la concerne, et cela par le motif que « ce qui a été décidé pour la moitié indivise réservée
» de chacune des cinq rentes dues au bureau, l'a été
» implicitement, mais nécessairement, pour l'autre
» moitié ».

Voyez l'assignation du 3 août 1869 :

Totum non est in parte. (LAROMBIÈRE, art. 1351, nos 47 et suiv.)

Le procureur général conclut en ces termes à la cassation sur le premier moyen, tiré de la violation de l'article 1351 du code civil :

En droit, c'est un véritable truisme que de rappeler que la chose jugée n'existe qu'à la condition que la chose demandée soit la même que celle qui a fait l'objet du jugement (art. 1351). *Eadem res*, identité d'objet.

Quel était cet objet ? Le jugement du tribunal de Liége, du 13 août 1870 (BELG. JUD., 1873, p. 627), le reproduit en ces termes : « A la suite de la procédure administrative, le bureau « de bienfaisance a fait assigner la commune de Jupille pour « voir dire pour droit : que cette dernière est demeurée débi- « trice, envers les pauvres de la commune de Liége, de la somme « 43,517 francs, formant la moitié du capital des rentes susmen- « tionnées dont le remboursement a été laissé en suspens ; la « condamner au remboursement de cette somme avec les intérêts « judiciaires à partir de la demande ; réserver aux parties de se « pourvoir devant l'autorité compétente pour fixer ultérieure- « ment le mode de remboursement. »

En d'autres termes, action en reconnaissance d'une dette, avec remboursement subordonné au bon vouloir de l'autorité compétente. Non exigible, partant, présentement.

Il n'est pas contesté que la liquidation de toutes les créances qui peuvent être exercées contre l'État, en un de ses démembrements, est dans le domaine du pouvoir administratif. (HENRION DE PANSEY, *De l'autorité judiciaire*, ch. XLI, p. 202). Par la force même des choses, la liquidation précède le remboursement; elle constitue l'établissement de la dette, dont elle forme le titre.

Lois des 17 *juillet-8 août* 1790, 24 *août* 1793 *et* 1er *floréal an* X. — L'assemblée constituante décida qu'aucune créance sur le trésor public, quel qu'en fût le titre, ne serait admise parmi les dettes de l'État qu'en vertu d'un décret de l'Assemblée nationale, après examen et liquidation faits par un de ses comités (1).

Mesures applicables à l'art. 7, 3°, *Décret du 23 avril* 1807. « L'autorité administrative est seule compétente pour en régler « le payement. »

Décret du 21 *août* 1810; GIRON, Répert., V° *Dettes des communes*, p. 290 (2).

« *Arrêté du* 14 *mai* 1814. Article 1er. « La dette nationale « actuellement inscrite sera convertie et remplacée par une nou- « velle dette, divisée en dette active portant intérêt et en dette « différée » (3).

Article 2. « La dette active portera, dès à présent, 2 1/2 p. c. « d'intérêt par an. »

---

(1) SOURDAT, *De la responsabilité*, t. II, n° 1061. Afin de porter remède aux désordres qui s'étaient introduits dans l'administration des finances, la Constituante, par son décret du 17 juillet-8 août 1790, décida qu'aucune créance sur le trésor public, quel qu'en fût le titre, ne serait admise parmi les dettes de l'État qu'en vertu d'un décret de l'Assemblée nationale, après examen et liquidation faits par un de ses comités (art. 1er et 2). « L'intitulé « du décret, et plusieurs de ses dispositions, particulièrement « l'article 7, démontre que les mesures qu'il prescrit s'appli- « quaient à l'arriéré. »

Toutefois, le principe de la liquidation des créances sur l'État par le gouvernement lui-même, a survécu aux circonstances dans lesquelles avait été rendu le décret dont nous venons de parler; on le retrouve dans des dispositions successives appartenant à toutes les époques. Seulement, l'exercice de ce droit, réservé d'abord au pouvoir législatif, est rentré naturellement aux mains de la puissance exécutive.

(2) GIRON, *Droit adm.*, t. II, n° 578. « Les dettes de l'État « sont de deux espèces : les dettes constituées et les dettes non « constituées.

« Quand l'État se reconnaît débiteur d'une *rente* annuelle, en « se réservant la faculté d'ajourner le remboursement du capital « à une échéance indéterminée, la dette est constituée ou conso- « lidée. »

(3) DE BROUCKERE et TIELEMANS, Répert., V° *Dette publique*, p. 192; LOUIS MONTIGNY, professeur à la faculté de droit de l'université de Gand, *Principes de finance et de comptabilité communales*, 1898.

Page 3. « A l'origine, la dette constituée communale se divi- « sait en dette active et en dette différée. La première seule « productive d'arrérages. » (Arrêtés des 30 septembre et 1er novembre 1814.)

30 *septembre* 1814. Arrêté du prince souverain, article 6. « Les titres de la dette des communes qui n'ont pas été arrêtés « et vérifiés le seront dans le plus court délai. »

1er *novembre* 1814. Arrêté du prince souverain, art. 4. « Les « dépenses des villes..., etc., « seront partagées en cinq « classes... »

... 3° *La dette constituée.*

4° *La dette exigible.*

Article 7. « Ne seront admises que les dettes qui auront été « préalablement vérifiées par le conseil municipal et qui seront « jugées régulières. »

« La liquidation de la dette aura lieu dans toutes les com- « munes... »

La loi marque ainsi, avec une grande netteté, la limite qui sépare ces deux sortes de preuves, avec la caractéristique propre à chacune. La dette constituée n'est pas exigible, elle ne gît qu'en rente, sans détermination de capital : c'est la condition invariable de toute dette consolidée. Qui a terme ne doit rien. Le tribunal de Liége (1870) ne s'y est pas trompé et, respectant la haute prérogative de l'administration, il constate que le bureau de bienfaisance « concluait simplement à ce que le tribunal re- « connût l'existence de son droit au capital de 43,517 francs, « laissant à l'autorité administrative le soin de régler le mode de « liquidation.

« En conséquence, il dit pour droit que la commune de « Jupille reste tenue, vis-à-vis du bureau, de l'amortissement de « la moitié restant du capital de sa dette, liquidée par l'arrêté « des États-députés de Liége, en conformité de l'arrêté royal du « 17 août 1823, soit au payement de la somme de 43,517 fr... « réservant au bureau le droit de se pourvoir devant l'autorité « administrative, pour y voir déterminer le mode de rembourse- « ment de la dite somme. »

Cet arrêté de 1823 autorise les États-députés de la province de Liége, à liquider les rentes dues au bureau de bienfaisance de Liége, par la commune de Jupille, à concurrence de la moitié au moins, avec stipulation d'aviser aux moyens les plus propres à pourvoir par la suite au remboursement de l'autre moitié.

En conséquence, un arrêté des États-députés, du 15 juin 1825, a suspendu, jusqu'à décision ultérieure, la liquidation de la moitié de la dette de la commune. « Véritable ajournement, dit la « cour de Liége, constituant une sorte de terme conditionnel, « avant l'avènement duquel la commune appelante ne peut être « condamnée au remboursement. » (1er mai 1873, BELG. JUD., 1873, p. 627, confirmant en ce le jugement *a quo*.)

Mais lorsque, dans la suite (26 juillet 1894), la commune de Jupille qui, depuis 1875, avait suspendu le payement des arrérages de la moitié liquidée de ses anciennes dettes, donna assignation au bureau de bienfaisance de Liége, aux fins d'entendre dire, entre autres, que « si la partie de la dette de la commune, « dont la liquidation a été tenue en suspens par l'arrêté des « États-députés du 15 juin 1825..., pouvait encore être récla- « mée..., sa liquidation par la députation permanente serait « devenue aujourd'hui légalement impossible... »

Le bureau de bienfaisance ayant opposé à cette demande l'autorité de la chose jugée, résultant de l'arrêt de Liége, du 1er mai 1873, le tribunal, par jugement du 20 mai 1896, accueillit cette exception, en déclarant que : « faute de documents, il ne pouvait « dire si cette liquidation a été faite ou refusée. »

La cour de Liége, par l'arrêt attaqué, tout en confirmant le jugement, n'a pas partagé ce sentiment et a estimé que le rejet du déclinatoire opposé par la commune, impliquait la reconnaissance de la liquidation par l'autorité compétente et que, dès lors, il ne restait plus à celle-ci qu'à déterminer le mode du remboursement. Cette partie de son arrêt n'est pas critiquée, mais ce qui mérite d'appeler votre attention, c'est cette déclaration que, en proclamant l'existence et la débition de la moitié indivise de chacune des cinq rentes dues au bureau, ces décisions ont par là même proclamé l'existence de la dette entière.

Sans doute, en matière de chose jugée, l'identité d'objet reçoit son application, non seulement du tout au tout, mais encore du tout à la partie. Or, l'arrêt attaqué raisonne dans l'hypothèse d'une dette unique, dont la moitié seulement aurait fait l'objet de l'arrêt de 1873, tandis que, de par l'arrêté souverain du 1er novembre 1814, il existe deux dettes parfaitement distinctes l'une de l'autre: l'une constituée indéfiniment, en rente, non remboursable; l'autre, exigible, non sujette à liquidation. De telle sorte que ce qui est décidé pour l'une est sans influence sur l'autre, chacune se mouvant dans l'orbite qui lui est propre, avec une allure complètement indépendante.

Vainement le bureau de bienfaisance allègue-t-il que l'arrêt attaqué a fait des décisions prérappelées de 1870 et 1873 une interprétation souveraine ! Il en serait ainsi, si elles n'étaient pas données par une loi et de nature, par conséquent, à contrarier celle-ci.

Or, l'arrêt ne tient aucun compte de la conversion de l'ancienne dette, par l'arrêté-loi du 14 mai 1814 et de son remplacement par une nouvelle dette, divisée en dette active portant intérêt et en dette différée; il ne discerne pas davantage le régime légal imposé à chacune d'elles et étend l'autorité de la chose jugée à une partie de l'ancienne dette qui n'avait pas fait l'objet de l'instance antérieure.

« En proclamant, dit-il, l'existence et la débition de la moitié « indivise de chacune des cinq rentes dues au bureau de bien- « faisance, les décisions ont par là même proclamé l'existence « de la dette entière. »

Incontestablement, il en eût été ainsi antérieurement à 1814; mais depuis que la loi a renversé l'ancien ordre de choses et substitué à la dette primitive deux dettes qu'il nous est interdit de confondre, comment considérer comme jugé relativement à la seconde ce qui n'a été contesté qu'au regard de la première? La violation de la loi est trop évidente pour qu'il soit nécessaire d'insister. De ce chef, la cassation s'impose à nos consciences.

Il n'en est pas de même relativement à la seconde moitié de la dette, sur laquelle il a été statué, tant par le jugement de 1870 que par l'arrêt de 1873, lesquels ont définitivement rejeté le moyen de libération proposé par la commune et tiré de l'article 8 du décret de 1810.

Il en va de même quant au montant de cette moitié, fixé par ces décisions et s'élevant à la somme de 43,517 francs, ne réservant à la députation permanente que le soin d'en régler le payement, écartant ainsi implicitement l'application de la législation spéciale aux dettes anciennes devenues sans objet.

Nous concluons à la cassation partielle.

La Cour a statué en ces termes :

ARRÊT.—« Sur l'unique moyen, ainsi libellé : Fausse application et violation des articles 1350 et 1351 du code civil sur la chose jugée, 1134, 1319 et 1320 du code civil sur la foi due aux actes, 97 de la Constitution; fausse application et violation du décret du 24 août 1793, notamment des articles 6, 76, 85 et 86; du décret du 5 prairial an VI; du décret du 9 thermidor an XI, notamment des articles 4 et 5; du décret du 21 août 1810 et notamment de l'article 8; des arrêtés-lois des 30 septembre et 1er novembre 1814; fausse application et violation de l'article 107 de la Constitution; des articles 73 et 105 de la loi fondamentale; violation et fausse application de l'article 106 de la loi provinciale du 30 avril 1836, de la loi du 7 mai 1877, modificative des articles 133 et 147 de la loi communale, des articles 131, 133 et 147 de la loi communale du 30 mars 1836 et de l'article 92 de la Constitution :

« 1° En ce que l'arrêt attaqué a refusé d'appliquer l'article 8 du décret du 21 août 1810, à des dettes anciennes dont la commune de Jupille a été déchargée par le dit article et a maintenu les dites dettes anciennes remontant au siècle dernier, alors qu'elles étaient éteintes sans distinction, en vertu du dit décret;

« 2° En ce qu'il a, au mépris de l'article 107 de la Constitution, appliqué des arrêtés illégaux d'après l'article 8 susdit, savoir l'arrêté royal du 20 juin 1822, rétablissant les rentes supprimées par le décret de 1810, ainsi que tous les arrêtés royaux pris en vertu de ce premier arrêté et statuant sur la liquidation des rentes dues aux pauvres de Liége par la commune de Jupille :

« En ce qu'il a attribué force légale à l'arrêté des États-députés de Liége du 15 juin 1825, liquidant partiellement la dette de Jupille; à un arrêté de la députation permanente du conseil provincial de Liége, du 19 juillet 1876, qui n'a pas même été minuté et qui a décidé, dit l'arrêt, que la dette de la commune sera amortie par le payement de 25 annuités de 2,000 francs; enfin, à un arrêté de la députation permanente du conseil provincial de Liége, du 19 mars 1879, qui a enjoint, dit l'arrêt, à la commune de Jupille de porter annuellement cette somme à son budget :

« En ce qu'il a déclaré légales les diverses décisions de l'autorité administrative ayant pour objet le maintien et le payement des dettes anciennes supprimées :

« 3° En ce que l'arrêt attaqué a admis qu'il résultait du jugement du tribunal de Liége, du 13 août 1870, et de l'arrêt de la cour de Liége, du 1er mai 1873, chose jugée que la décharge prononcée par l'article 8 du décret du 21 août 1810 ne s'appliquait pas à la partie de l'ancienne dette de Jupille vis-à-vis du bureau dont la liquidation avait été ajournée par l'arrêté du 15 juin 1825 :

« 4° En ce qu'il a décidé que cette prétendue chose jugée s'appliquait en outre implicitement à la première partie de la dite dette, liquidée par l'arrêté du 15 juin 1825 des États-députés, et consistant en une rente de 718 florins des Pays-Bas;

« 5° En ce qu'il a admis qu'une dette communale ancienne vis-à-vis d'un bureau de bienfaisance, dont la liquidation a été ajournée par les États-députés, pouvait, sous le régime de la loi communale de 1836, et sous l'empire de l'article 92 de la Constitution et de la loi provinciale du 30 avril 1836, être liquidée aujourd'hui par la députation permanente du conseil provincial, alors même que le décret de 1810 exclut cette dette de la liquidation des dettes des communes :

« Considérant que des constatations de l'arrêt attaqué, il résulte que l'action antérieurement jugée entre les mêmes parties tendait à faire reconnaître, au profit du bureau de bienfaisance de Liége, l'existence de la moitié de la dette indivise de la commune de Jupille et qu'il a été statué que la commune restait tenue à la moitié de cette dette, soit au payement de la somme de fr. 43,517-25, avec réserve au pouvoir administratif de déterminer le mode de remboursement de cette somme;

« Considérant qu'aux termes de l'article 1351 du code civil, l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement;

« Considérant que ce principe s'applique aussi bien quand la chose sur laquelle il a été statué est un objet déterminé dans son intégralité, que quand elle n'en est qu'une partie indivise; qu'en constatant l'indivision de la dette, l'arrêt attaqué n'en constate nullement l'indivisibilité et que les parties indivises d'un tout sont susceptibles d'affectations juridiques très diverses;

« Considérant qu'en décidant que ce qui avait été statué *in terminis* pour la moitié indivise de la dette, l'avait été implicitement mais nécessairement pour l'autre moitié, l'arrêt attaqué a étendu l'autorité de la chose jugée à une partie de cette dette qui n'avait pas fait l'objet de l'instance antérieure et a ainsi contrevenu au dit article 1351;

« Quant à la moitié de la dette sur laquelle il a été statué par le jugement du 13 août 1870 et l'arrêt du 1er mai 1873 :

« Considérant que l'arrêt attaqué constate que, dès le début de la précédente instance, la commune de Jupille avait proposé un moyen de libération fondé sur l'article 8 du décret du 21 août 1810 et que ce moyen a été rejeté par le tribunal et par la cour;

« Considérant que cette interprétation n'est nullement en contradiction avec le texte des décisions prérappelées; que l'article 8 dont il s'agit, a été expressément invoqué dans les conclusions de la commune, signifiées par acte du palais du 31 mai 1870, auquel se réfèrent les qualités du jugement du 13 août 1870 et que, dans ses dernières conclusions reproduites dans ces qualités, la commune demande encore que l'action soit déclarée non fondée;

« Considérant que ce moyen de libération ayant été proposé et rejeté par une décision qui n'est plus susceptible d'aucun recours, l'arrêt attaqué a statué à bon droit que l'autorité de la chose jugée faisait obstacle à tout nouveau débat sur le même point entre les mêmes parties;

« Considérant qu'il en est de même quant au montant de cette moitié de la dette, fixée par les décisions dont il s'agit à la somme de fr. 43,517-25; que, soit qu'elles aient jugé, selon l'interprétation de l'arrêt attaqué, que la dette avait été reconnue et liquidée par l'autorité compétente, soit qu'elles aient estimé que la reconnaissance en appartenait aux tribunaux et que la liquidation par le pouvoir administratif n'avait d'autre portée que la détermination des moyens de remboursement, il est certain, d'après leur dispositif, que c'est la seule mission qu'elles aient réservée à ce pouvoir; que l'arrêt attaqué le constate et que son interprétation étant, sur ce point, en parfaite concordance avec les termes des décisions invoquées, est souveraine;

« Considérant que la dette étant devenue liquide par suite de ces décisions, il s'agissait de lui appliquer non la législation spéciale sur les anciennes dettes des communes, mais les dispositions qui règlent le payement de leurs dettes actuelles;

« Que, d'après les constatations de l'arrêt attaqué, c'est ce que la députation permanente a fait par ses arrêtés des 19 juillet 1876 et 19 mars 1879, et qu'en décidant qu'elle a agi dans les limites des attributions qui lui sont conférées par les articles 131, 133 et 147 de la loi communale, l'arrêt attaqué a fait une juste application de ces dispositions; qu'en écartant l'application de la législation spéciale aux anciennes dettes, il n'a pas eu à s'occuper de la légalité des divers arrêtés qui s'en sont suivis jusqu'à la précédente instance, et a suffisamment motivé le rejet de la conclusion de la commune tendant à faire dire que les arrêtés postérieurs de la députation permanente étaient nuls à défaut d'approbation royale, puisque cette approbation, exigée pour la liquidation des anciennes dettes des communes, n'est pas requise pour les mesures concernant le payement de leurs dettes liquides et exigibles;

« Que, dès lors, l'arrêt attaqué n'a, quant à la moitié de la dette qui a fait l'objet d'une instance antérieure entre les mêmes parties, violé aucun des textes de loi invoqués au pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller

D'HOFFSCHMIDT et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, casse l'arrêt de la cour d'appel de Liége, du 19 juillet 1897, mais en tant seulement qu'il a étendu l'autorité de la chose jugée à la moitié de la dette qui n'avait pas fait l'objet de l'instance terminée par l'arrêt de la même cour, du 1er mai 1873; rejette le pourvoi pour le surplus; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles; condamne chacune des parties à la moitié des dépens, tant de l'arrêt dénoncé que de l'instance en cassation... » (Du 5 avril 1900. — Plaid. MMes VAN DIEVOET, DUPONT, du barreau de Liége, DUVIVIER et X. NEUJEAN, du barreau de Liége.)

COUR D'APPEL DE GAND.

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

24 mars 1900.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — EXPROPRIATION RÉDUITE A UNE PARTIE DE L'IMMEUBLE. — JUGEMENT DÉCLARANT LES FORMALITÉS ACCOMPLIES. — ÉVALUATION TACITE.

S'agissant de l'expropriation pour cause d'utilité publique d'un immeuble évalué, dans l'exploit introductif d'instance, à plus de 2,500 francs, lorsque, après le jugement déclarant les formalités accomplies, il est reconnu qu'une partie de l'immeuble visé dans ce jugement n'appartient pas à l'exproprié et que la poursuite, à l'égard de cette fraction, est considérée comme non avenue, l'expropriant, en s'abstenant de faire une évaluation nouvelle, maintient l'évaluation ancienne pour l'action réduite, et le jugement fixant les indemnités est rendu en premier ressort.

(L'ÉTAT BELGE C. VAN THOURNOUT.)

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

« Attendu que, d'après l'exploit introductif d'instance, du 6 octobre 1897 et l'exploit complémentaire du 30 du même mois, l'Etat belge a poursuivi contre l'intimé Van Thournout, tant en nom personnel que comme tuteur légal de ses enfants mineurs, l'expropriation :

« 1° D'une surface bâtie de 10 mètres carrés à emprendre dans le n° 652*g*, section *E*, et

« 2° D'une surface bâtie de 27 mètres carrés, à emprendre dans le n° 649 de la section *E* du plan cadastral de Menin; que ces emprises s'étendaient non seulement au sol, mais à tout le dessous du sol et à tout le dessus;

« Attendu, d'autre part, que dans l'exploit introductif d'instance, l'Etat a évalué le litige, pour la compétence seulement, à plus de 2,500 francs;

« Attendu que c'est sur l'action ainsi libellée, qu'est intervenu le jugement du 5 novembre 1897, déclarant accomplies les formalités pour parvenir à l'expropriation;

« Attendu que, postérieurement à ce jugement, il a été reconnu que l'un des deux immeubles, objet de l'expropriation, et connu au cadastre sous le n° 649 *F*, n'appartenait pas, pour le tout, à l'intimé Van Thournout; qu'une chambre du rez-de-chaussée, mesurant 14 mètres carrés, était une dépendance de la maison contiguë, appartenant au sieur Verraes;

« Attendu que l'intimé soutient que l'évaluation de la demande à plus de 2,500 francs, se rapporte, dès lors, à une masse immobilière plus grande que celle qui a été expropriée en réalité, et que la masse qui a fait réellement l'objet de l'expropriation, n'a été évaluée, ni dans l'exploit introductif d'instance, ni dans les premières conclusions de l'expropriant; que, par suite, le jugement est en dernier ressort;

« Attendu que la valeur indéterminée que l'appelant a attribuée à la demande au delà de celle de 2,500 francs, peut être telle que la restriction relative à la partie de l'immeuble appartenant aux intimés Verraes, n'a pas enlevé à l'action, ainsi réduite, sa valeur de plus de 2,500 francs;

« Attendu que l'appelant n'avait à évaluer à nouveau l'action réduite que dans le cas où la réduction opérée ne lui aurait laissé qu'une valeur de 2,500 francs, ou moins; mais que le fait même qu'il n'a pas fait une évaluation nouvelle, prouve qu'il entendait maintenir à l'action réduite la valeur de plus de 2,500 francs qu'il avait attribuée à l'action primitive;

« Qu'il suit de ces considérations que l'appel est recevable;

« Au fond, etc... » (Du 24 mars 1900. — Plaid. MMes L. VERHAEGHE C. ALF. SERESIA.)

OBSERVATIONS. — Le jugement déclarant les formalités accomplies n'enlève pas à l'exproprié la propriété de son bien. L'expropriation n'est consommée que par le payement ou la consignation de l'indemnité (DE PAEPE, *Etudes sur la compétence civile*, t. II, pp. 397 et 398).

Aussi, dans l'espèce, les indemnités ont-elles été réglées sans avoir égard à la fraction de l'immeuble indûment désignée dans l'exploit introductif d'instance et dans le prédit jugement comme appartenant au défendeur. Mais la poursuite étant réputée non avenue relativement à cette fraction, l'évaluation faite dans l'exploit introductif d'instance apparaissait comme indéterminée quant à l'immeuble réellement exproprié. Fallait-il une nouvelle évaluation à plus de 2,500 francs pour rendre l'affaire appelable, spécialement en ce qui concernait le jugement fixant les indemnités? Non, répond la cour : « le fait même que l'expropriant n'a pas fait une évaluation nouvelle prouve qu'il entendait maintenir à l'action réduite la valeur de plus de 2,500 francs qu'il avait attachée à l'action primitive. » Il s'agit donc d'une évaluation tacite résultant de l'inaction des parties, toutes deux incapables.

COUR D'APPEL DE GAND.

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

24 mars 1900.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — IMMEUBLE NON COMPRIS DANS L'EXPLOIT INTRODUCTIF D'INSTANCE. — ACCESSOIRE.

S'agissant de l'expropriation pour cause d'utilité publique d'une partie de maison, si, en cours d'instance, l'exproprié réclame une indemnité de moins de 2,500 francs pour un immeuble attenant (une chambre) non compris dans l'exploit introductif d'instance, le jugement est rendu en premier ressort, même quant au chef qui concerne le second immeuble, lorsque les parties ont considéré celui-ci comme un accessoire de ce qui était l'objet de cet exploit.

(L'ÉTAT BELGE C. VERRAES ET CONSORTS.)

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

« Attendu que le cadastre ne renseigne pas la chambre du rez-de-chaussée de la maison 649 *E* comme étant la propriété des intimés Verraes; que cette maison est cadastrée comme appartenant pour le tout au sieur Van Thournout; qu'il se conçoit donc que l'expropriation dirigée contre les intimés Verraes n'ait eu pour objet que l'emprise de 31 mètres carrés à effectuer dans la maison 650 *E* du plan cadastral;

« Attendu que, dans des conclusions qui ont précédé le jugement décrétant l'accomplissement des formalités, les intimés ont signalé qu'ils étaient propriétaires du rez-de-chaussée de la maison n° 649 *E*, le dessus et le dessous appartenant au sieur Van Thournout; que ce jugement a ordonné aux experts de tenir compte de cette circonstance et d'évaluer l'indemnité à allouer de ce chef;

« Attendu que la réclamation d'une indemnité comme conséquence d'une expropriation est de sa nature une demande accessoire à la demande principale, qui a pour objet une mutation de propriété; qu'elle suit le sort de cette dernière quant à la compétence;

« Attendu que, par suite de l'erreur existant dans les indications cadastrales, la demande d'indemnité du chef de l'emprise de 14 mètres carrés, formant le rez-de-chaussée de la maison de Van Thournout, n'a pas été rattachée à l'expropriation dirigée contre ce dernier; que les intimés Verraes eux-mêmes l'ont envisagée comme une suite naturelle des emprises faites dans leur propriété;

« Attendu, en fait, que l'emprise de 14 mètres carrés forme une dépendance de la maison n° 650 *E*, appartenant aux intimés Verraes; qu'elle communique avec celle-ci, dont elle est, en quelque sorte le prolongement;

« Attendu qu'après le dépôt du rapport des experts, tous les intimés Verraes, en même temps qu'ils réclamaient une indemnité pour l'emprise de 31 mètres dans la maison n° 650 *E*, ont conclu à être indemnisés du chef de l'emprise de la superficie de 14 mètres carrés dans la maison n° 649 *E*; qu'ils considéraient

cette superficie comme une dépendance de l'immeuble atteint par l'expropriation dirigée contre eux ;

« Qu'à aucune des phases de la procédure, la réclamation d'une indemnité de ce chef n'a été soumise au premier juge comme une demande nouvelle, distincte et indépendante de l'action en expropriation qui avait pour objet la maison n° 650 ;

« Attendu que la réclamation de l'indemnité du chef de l'emprise litigieuse de 14 mètres carrés, étant considérée par les intimés eux-mêmes comme une demande accessoire, doit suivre, quant à la compétence, le sort de la demande principale, conformément à l'article 38 de la loi du 25 mars 1876 ;

« Que l'appel est donc recevable ;

« Au fond :... » (Du 24 mars 1900. — Plaid. MMes L. VERHAEGHE c. ALF. SERESIA.)

OBSERVATIONS. — L'article 46 de la loi du 25 mars 1876, visant les actions immobilières, telles que l'action tendante à exproprier un immeuble pour utilité publique, dispose que « les demandes accessoires de fruits » et dommages-intérêts suivent le sort de la demande » principale. » Si les fruits et dommages-intérêts ne sont demandés qu'en cours d'instance, l'article 46 doit encore recevoir son application, sauf qu'alors il n'échet pas de les ajouter au principal pour déterminer le ressort (art. 22, même loi). Mais lorsque l'exploit introductif d'instance conclut à la revendication d'une maison, si, en cours d'instance, l'on revendique en outre un autre immeuble, écurie, jardin, chambre, ces demandes nouvelles doivent-elles suivre le sort de la demande principale, parce que le demandeur ou les deux parties considèrent les immeubles ajoutés à la demande primitive comme des accessoires de la maison revendiquée? Il semble que l'affirmative doive se déduire de l'arrêt rapporté ci-dessus.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Dequesne, vice-président.

27 avril 1899.

ÉTAT. — RESPONSABILITÉ. — ÉCOLE NORMALE. — GENS DE SERVICE. — ACCIDENT.

Lorsque, au cours d'une représentation théâtrale organisée par la directrice et les régentes dans une école normale de l'Etat, le feu a pris au vêtement d'une élève qui a succombé à ses blessures, l'Etat est responsable envers le père de la victime, si l'accident est dû à l'imprudence des gens de service avec lesquels la directrice et les régentes ont traité.

(DELSTANCHE C. L'ÉTAT BELGE.)

JUGEMENT. — « Attendu que les causes inscrites *sub* nos... du rôle général sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre ;

« Attendu que le demandeur, agissant tant en son nom personnel qu'en sa qualité d'héritier de Jeanne Delstanche, sa fille, réclame à l'Etat belge la somme de 100,000 francs à titre de dommages-intérêts, à raison de ce que, le 4 mars 1894, au cours d'une représentation théâtrale organisée par la directrice et les régentes de l'école normale de Tournai, le feu prit aux vêtements de sa fille qui succomba le 6 avril suivant à ses brûlures ;

« Attendu que le demandeur base son action sur ce que l'Etat est civilement responsable de cet accident, par suite du défaut de prévoyance et de précaution de ses préposés ; qu'il allègue, à cet égard, que l'accident a eu pour causes l'exiguïté de la scène, le manque d'issues, l'installation vicieuse de l'éclairage au gaz, la légèreté des costumes imposés aux élèves et l'absence de précautions ;

« Attendu que le défendeur oppose à l'action une fin de non-recevoir, basée sur ce que l'Etat organise l'enseignement normal, non comme personne civile, mais comme pouvoir public et ne peut avoir à répondre des fautes commises par les agents désignés pour accomplir cette mission sociale ;

« Attendu que, sauf ce qui sera dit ci-après, ce raisonnement est fondé en droit ; qu'en effet, l'enseignement normal rentre manifestement dans la sphère politique et gouvernementale de l'Etat, en vertu de l'art. 17 de la Constitution, et que l'on ne peut concevoir une organisation de l'enseignement sans l'établissement d'écoles normales destinées à la préparation et au recrutement du personnel enseignant (art. 9 de la loi du 15 septembre 1895) ;

« Que les agents que l'Etat désigne dans ce but ne sont ses préposés que pour l'accomplissement d'une mission publique, étrangère à tout esprit de lucre, et partant étrangère aux rapports de la vie civile qu'a en vue l'art. 1384 du code civil, et qui, seuls, peuvent rentrer dans la compétence des tribunaux ; qu'au surplus, la responsabilité exceptionnelle, édictée par cette disposition, suppose que le commettant a eu la liberté du choix de son préposé, en vertu d'un lien contractuel, tel qu'un mandat, un louage de services ou toute autre convention de nature civile ; mais que cette responsabilité ne peut être étendue aux faits d'un préposé que le commettant a été forcé de se substituer ; que tel est bien le cas de l'espèce, puisque la nomination du personnel des écoles normales est réglée par des dispositions législatives qui ne laissent pas à l'Etat le choix libre et volontaire de ses préposés, ce choix étant limité et subordonné à des conditions multiples, telles que le diplôme de capacité, l'obligation du serment, la qualité de Belge (art. 12 de la loi du 21 septembre 1884 ; art. 12 de l'arrêté royal du 18 mars 1893 ; art. 25 de la loi du 15 septembre 1895) ;

« Attendu que le demandeur objecte que le principe d'immunité gouvernementale ne peut être étendu aux opérations qui pourraient être accomplies par un particulier, qui sont d'ordre privé, et qui ne perdent pas ce caractère lorsque les pouvoirs publics s'en acquittent eux-mêmes par l'intermédiaire de leurs préposés ; qu'il argumente de ce que l'Etat administre sous forme de régie les pensionnats des établissements d'enseignement normal, et de ce que cette gestion, qui pourrait être accomplie par des particuliers, établit entre lui et les citoyens des rapports privés qui sont régis par le droit commun ;

« Attendu que ce soutènement perd de vue la fonction des établissements d'enseignement normal ; que si, à la vérité, la gestion d'un pensionnat peut être exercée par un particulier, cette circonstance ne modifie point le caractère éminemment administratif de tous les actes qui se rapportent à une gestion destinée à procurer l'exécution de la mission sociale d'enseignement départie à l'Etat ; qu'il ne se conçoit même point que cette gestion, tout comme celle des hospices et des hôpitaux, puisse être accomplie par d'autres moyens que ceux qui sont à la portée des particuliers ; que ce qu'il importe d'examiner, ce ne sont point les moyens employés pour réaliser la mission d'enseignement, mais bien les caractères essentiels, signalés ci-dessus, qui la différencient d'une entreprise privée, l'une se reconnaissant à l'esprit de lucre, l'autre à l'esprit de désintéressement, l'une pouvant faire l'objet d'une délégation ou d'un mandat civil, l'autre constituant une prérogative exclusive du pouvoir exécutif chargé d'assurer l'application de la Constitution et des lois ; qu'il importe donc peu que ce soit sous forme de pensionnat que fût gérée l'école normale dont s'agit, et que l'exploitation de ce pensionnat fût mise en régie ; que l'on ne concevrait d'ailleurs pas une école normale de l'Etat à laquelle ne fût point adjoint un internat, à raison de l'impossibilité de créer des écoles normales dans un grand nombre de localités ;

« Attendu qu'à supposer même que ce soit comme personne civile, non comme pouvoir public, que l'Etat administre le pensionnat adjoint à une école normale, encore ne peut on admettre que la représentation, au cours de laquelle l'accident s'est produit, ait une relation quelconque avec cette exploitation, puisque les exercices de ce genre rentrent dans les moyens d'instruction et d'éducation, tout au moins dans les récréations qui sont inséparables de la mission d'enseignement ;

« Mais attendu que si l'Etat ne peut encourir la responsabilité du dommage causé par ses préposés dans l'accomplissement de sa mission gouvernementale, il est soumis au droit commun, lorsque, agissant comme personne civile, il traite avec des préposés librement choisis pour l'exécution des mesures qu'il prescrit comme pouvoir public ; qu'il s'ensuit que, si l'Etat n'a pas à répondre du fait d'une directrice ou d'une régente d'école normale qui a organisé une représentation, il peut avoir à répondre, tout comme les particuliers, du fait des gens de service désignés pour la construction et l'agencement matériel du local où cette représentation doit avoir lieu, et même du fait d'une directrice ou d'une régente qui auraient outrepassé les limites de leurs attributions en intervenant dans ces travaux ;

« Attendu que le défendeur ne rencontre point à cet égard les critiques du demandeur concernant l'exiguïté de la scène, le manque d'issues, l'installation défectueuse de l'éclairage au gaz, les costumes, critiques qui visent non les préposés forcés de l'Etat, mais bien les gens de service avec lesquels il a, par l'intermédiaire de ceux-ci, librement traité ; que, dans ces conditions, il y a lieu d'ordonner au défendeur de s'expliquer sur ces points ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. GOMBAULT, substitut du procureur du roi, joint les causes inscrites *sub* nos... du rôle général ; déclare l'action recevable en tant seu-

lement qu'elle vise les fautes qui pourraient être imputées aux agents avec lesquels l'Etat a pu librement traiter pour des mesures d'exécution; ordonne en conséquence au défendeur de plaider à toutes fins; maintient la cause au rôle à plaider; réserve les dépens... » (Du 27 avril 1899.)

TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Présidence de M. Blomme.

5 mai 1899.

COMPÉTENCE. — ACTE DE COMMERCE. — COMMERÇANT. ADJUDICATAIRE DES DROITS DE PLACE AU MARCHÉ.

Est un commerçant, l'adjudicataire de la perception des droits de place dans un marché.

(LA VILLE D'ALOST C. COENE.)

JUGEMENT. — « Attendu que la loi répute actes de commerce « tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit « en nature, etc. » (art. 2, § 1er, de la loi du 15 décembre 1872);

« Attendu que le mot *marchandises* comprend les meubles incorporels ;

« Attendu qu'en se rendant adjudicataire de la perception des droits de place au marché aux porcs, le défendeur n'a pas fait autre chose qu'acheter en masse et à forfait un meuble incorporel, droit *sui generis*, qu'il se proposait de céder ensuite et qu'il a en effet cédé en détail ;

« Attendu qu'en ce faisant, il a posé un acte de commerce ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 12 de la loi du 25 mars 1876 :

« Les tribunaux de commerce connaissent : 1° des contestations relatives aux actes réputés commerciaux par la loi » ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, ouï en son avis M. DE BUCK, substitut *du procureur du roi*, statuant sur le profit du défaut décerné à l'audience du 27 avril, se déclare incompétent... » (Du 5 mai 1899.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE MONS.

Présidence de M. Ruwet.

22 mars 1899.

COMPÉTENCE. — ACTE DE COMMERCE. — SOCIÉTÉ POUR L'EXPLOITATION D'UN CHARBONNAGE.

N'est point commerçante, la société constituée pour l'exploitation de la concession d'un charbonnage.

(GORLIER C. LA SOCIÉTÉ ANONYME DES CHARBONNAGES DE BRAY-MAURAYE ET BOUSSOIT.)

JUGEMENT. — « Vu l'exploit d'ajournement ;

« Attendu que la société défenderesse conclut à ce que le tribunal se déclare incompétent ;

« Attendu que la citée est constituée pour l'exploitation de la concession d'un charbonnage ;

« Attendu que la combinaison des articles 32 de la loi du 21 avril 1810 et 136 de la loi du 18 mai 1873 établit nettement qu'une société constituée pour l'exploitation des mines n'est pas de sa nature une société commerciale ;

« Attendu que si une société charbonnière fait subir des transformations à la richesse minérale extraite, en la convertissant en coke ou autres sous-produits de la houille, elle ne peut être considérée comme exerçant séparément une profession commerciale, car en agissant ainsi, elle n'est pas intermédiaire entre le producteur et le consommateur ;

« Attendu que le déclinatoire proposé doit donc être accueilli ;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare incompétent... » (Du 22 mars 1899. — Plaid. MMes HARDY C. JOTTRAND.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE MONS.

Présidence de M. Ruwet.

14 juin 1898.

ACTE CIVIL. — PROPRIÉTAIRE DE JOURNAL. — ABSENCE D'ESPRIT DE LUCRE. — COMPÉTENCE.

L'obligation contractée par les propriétaires d'un journal n'est pas de la compétence du tribunal de commerce, lorsque, en fondant et en exploitant ce journal, ces propriétaires n'ont pas été animés par l'esprit de lucre.

(LA VEUVE ELOY-HAVAUX C. DUMONT ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Attendu que les défendeurs n'exercent pas de profession commerciale ;

« Attendu qu'ils n'ont pas contracté envers la citante d'engagement de nature à les soumettre exceptionnellement à la juridiction consulaire ;

« Attendu, en effet, que les défendeurs ont traité en qualité de propriétaires exclusifs du journal *la Semaine brainoise* et s'en sont expressément réservé la propriété ;

« Attendu que le programme de la *Semaine brainoise*, étranger à la politique, promettait notamment des causeries agricoles, scientifiques, industrielles, des variétés littéraires, des chroniques musicales, artistiques, théâtrales, financières, archéologiques, etc.;

« Attendu que ce programme a été suivi, comme on le peut voir par la collection des numéros parus, qui renferme des articles signés, *pseudonymes* et anonymes, rédigés dans un but instructif ;

« Attendu que le propriétaire ou le directeur de semblable publication ne fait pas acte de commerce, parce qu'il n'agit pas par esprit de lucre et de spéculation, et qu'il se trouve dans une situation différente de celle de l'éditeur, de l'imprimeur ou du libraire qui, lui, sert d'intermédiaire salarié entre les auteurs et le public qui achète les œuvres de ceux-ci ;

« Attendu que la convention verbale du 10 décembre 1895 ne revêt pas de caractère commercial à l'égard des défendeurs, car il résulte de l'ensemble des dispositions du contrat que les cités n'y sont intervenus qu'à seule fin de subsidier la veuve Eloy, chargée de l'impression du journal, de la partie purement matérielle ;

« Attendu que si la convention oblige la citante à tenir registre indiquant le nom des abonnés et le montant des insertions d'annonces, ce n'est pas dans le but d'un partage commun des bénéfices, mais en vue simplement d'amener une réduction proportionnelle de la rémunération promise à l'éditeur ;

« Attendu que, par une disposition spéciale, le bénéfice net de la première année revient à Mme Eloy, ce qui dénote, de la part de ses cocontractants, l'intention de ne retirer aucun profit ;

« Attendu, il est vrai, que la convention prévoit d'autres conditions pour un terme de dix ans, s'il plaît aux propriétaires du journal ; mais c'est là une pure éventualité qui n'altérerait en rien le caractère de l'œuvre fondée par les cités, et qui amènerait simplement un mode différent de rémunération de l'imprimeur ;

« Attendu que la convention est dépourvue des éléments constitutifs d'une société, parce que pareille association ne se crée que dans le but de partager les profits à résulter d'actes commerciaux, ce qui ne se rencontre pas en l'occurrence ;

« Attendu que l'exception d'incompétence *ratione materiæ*, soulevée par les défendeurs, doit donc être accueillie ;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare incompétent; condamne la citante aux dépens, liquidés à la somme de 50 centimes, en ce non compris le coût ni la signification du présent jugement... » (Du 14 juin 1898.)

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.
ÉTRANGER ..... 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

30e Congrès des Juristes néerlandais.

Ce Congrès a eu lieu à Middelburg, les 29 et 30 juin derniers, sous la présidence de M. A.-A. DE PINTO, conseiller à la Haute Cour, assisté notamment de M. A.-F. DE SAVORNIN LOHMAN, ancien ministre de l'intérieur, membre de la seconde Chambre, vice-président, et de M. G.-A. VAN HAMEL, professeur de droit pénal à l'Université d'Amsterdam, secrétaire.

L'assemblée s'est occupée de l'exécution des jugements en matière civile et des tribunaux militaires.

I. — *Exécution des jugements en matière civile.* S'agissant de jugements qui condamnent à autre chose qu'une somme d'argent, échet-il de réglementer la matière en s'inspirant de la législation de l'Empire Allemand (1877) et de celle de l'Empire d'Autriche (Loi du 27 mai 1896)?

Ces législations appliquent l'exécution directe partout où elle est possible. Mais elle peut être impossible, par exemple, en matière d'obligation de délivrer un enfant, de communiquer des livres de commerce, de fournir des renseignements, d'omettre certains actes. En ces cas, faut-il reconnaître aux tribunaux le pouvoir de procurer au créancier l'exécution au moyen de la contrainte par corps ou de l'amende (1)?

M. L.-P.-A. MOLENGRAAFF, professeur de droit commercial à l'Université d'Utrecht, et M. W.-Th. VAN DOORN, avocat à La Haye, avaient traité ces questions dans des rapports développés et très remarquables (2), imprimés et distribués aux membres du Congrès. M. MOLENGRAAFF les résout affirmativement, sauf une réserve en matière de prestation de services dont il sera parlé plus loin. M. VAN DOORN estime que la législation néerlandaise actuelle, analogue à celle de la France et de la Belgique, suffit aux besoins : il faudrait seulement prescrire l'intervention du ministère public en matière de délivrance d'enfant, et, dans les autres cas où il est impossible d'obtenir soit l'exécution directe, soit l'exécution indirecte au moyen de dommages-intérêts, autoriser le juge à contraindre le débiteur à la prestation, au moyen d'une amende.

Au Congrès, ces questions ont fait l'objet d'un intéressant débat auquel ont pris part, outre les deux rapporteurs, MM. DE SAVORNIN LOHMAN, J.-A. LEVY, avocat à Amsterdam, J. LIMBURG, avocat à La Haye, et M.-D. JOSEPH JITTA, professeur de droit international privé et de droit commercial à l'Université d'Amsterdam.

M. DE SAVORNIN LOHMAN, ainsi que M. MOLENGRAAFF, se sont placés sur le terrain de la foi publique, du principe que les contrats, étant la loi des parties, doivent être exécutés aussi strictement que possible.

MM. LEVY et LIMBURG ont combattu la thèse qu'il faut autoriser le juge à sanctionner l'exécution des contrats, même au moyen de l'emprisonnement et de l'amende. M. VAN DOORN s'est joint à eux en ce qui concerne l'emprisonnement. M. JITTA a parlé dans le même sens : la contrainte par corps, selon lui, ne peut exercer une action favorable sur le développement du crédit, et s'il faut accorder au juge un certain pouvoir disciplinaire, cela ne doit se faire que par exception.

Au vote, le principe de la réglementation de la matière dans le sens de la législation allemande et autrichienne a été adopté par 53 voix contre 6. L'assemblée, par 52 voix contre 7, a admis, en outre, qu'il fallait reconnaître aux tribunaux, selon les circonstances, le droit de condamner le débiteur à l'amende et à l'emprisonnement aux frais du créancier. Toutefois — et ici encore on s'est conformé à la législation allemande — l'application des principes ci-dessus a été réservée quant à l'exécution forcée en matière de prestation de services et de travail.

II. — *Les tribunaux militaires.* A l'ordre du jour du Congrès figurait en second lieu, la question de savoir s'il faut maintenir les tribunaux militaires en temps de paix.

Cette question avait été traitée, en des rapports étendus, par M. J.-P. VAN ROSSUM, capitaine-commandant du cuirassé *La Reine Wilhelmine des Pays-Bas;* par M. G.-J.-W. KOOLEMANS BEYNEN, lieutenant-colonel de l'état-major général; par M. L.-M. ROLLIN COUQUERQUE, commis adjoint au département de la guerre, et par M. P. VER LOREN VAN THEMAAT, avocat fiscal près la Haute Cour militaire. Le premier conclut à la suppression des tribunaux militaires en temps de paix; les trois autres en réclament le maintien. M. VAN ROSSUM est absent pour cause de service, ainsi que M. VER LOREN VAN THEMAAT, mais tous les rapports ont été imprimés et distribués.

Voici le résumé de la discussion au Congrès :

M. S.-J.-M. VAN GEUNS (substitut de l'officier de justice à La Haye) estime qu'en matière de justice mili-

(1) En France, selon la jurisprudence, les tribunaux peuvent condamner le débiteur d'une obligation de faire, à telle somme par jour de retard à titre d'*astreinte* ou de disposition comminatoire (Voir civ., rej., 6 juin 1859 et civ., rej., 25 juillet 1882 DALLOZ, Pér., 1859, I, 248 et 1883, I, 243).

La cour de cassation de Belgique ne semble admettre la légitimité de ces sortes de condamnations, que si elles peuvent être considérées comme des dommages-intérêts fixés d'avance (Voir cass., 23 juin 1887, BELG. JUD., 1887, p. 1169 et cass., 9 janvier 1879, BELG. JUD., 1879, p. 49).

La Haute Cour des Pays-Bas avait déjà statué dans ce dernier sens le 21 octobre 1864, *Weekblad van het Regt*, n° 2636.

En France, la jurisprudence, par sa manière large de comprendre l'exécution des jugements, enlève presque tout intérêt pratique au débat résumé ci-dessus.

(2) M. MOLENGRAAFF, notamment, expose d'une manière très complète et avec une grande lucidité, non seulement la jurisprudence des Pays-Bas sur la matière, mais encore celle de la France, de la Belgique, de l'Allemagne, de l'Autriche et de l'Angleterre.

taire, l'élément juridique ne doit pas avoir moins d'importance que l'élément militaire. Par là même apparaît la faiblesse de la juridiction militaire, alors même qu'on développerait chez les militaires le sens juridique. Cette juridiction sera toujours moins compétente: pourquoi la maintenir ?

M. VAN HAMEL rappelle que, dès 1881, à Arnhem, il réclama la suppression de la juridiction militaire et y obtint l'adhésion à ses idées d'une minorité considérable. Il est tout à fait de l'avis de M. VAN ROSSUM. Le juge ordinaire doit connaître même des infractions disciplinaires. Entre le pouvoir disciplinaire et le pouvoir de punir, il n'y a pas de différence essentielle : il n'y a qu'un écart du plus au moins. L'histoire le prouve. Ainsi, la puissance paternelle, qui comprend d'abord le droit de vie et de mort sur les enfants, se transforme peu à peu, au point qu'il ne reste que le pouvoir de punir des peccadilles. La différence entre les deux pouvoirs, tenant à la gravité des infractions, doit se manifester par l'échelle des peines. On peut laisser au juge militaire son pouvoir disciplinaire pour les infractions de peu d'importance. Croit-on, d'ailleurs, que le juge ordinaire ne puisse se former une idée de la discipline, pas même après qu'il aura passé par le service personnel ?

M. LEVY. — Devant la volonté du commandant en chef, tout doit céder ; et maintenant que le droit lui-même a été entraîné dans cette subordination, l'orateur recule épouvanté devant ses arguments de 1881. Après *l'Affaire*, ceux qui veulent enlever au juge militaire l'administration de la justice, se résignent à cette mesure le cœur saignant ; ils ont vu que le principe de vie de l'armée agit sur le maintien du droit à la manière d'un poison et se croient tenus de mettre le droit en sûreté.

M. W.-A. VAN ZIJST (avocat) estime que la juridiction militaire doit être confiée à des juristes militaires qui ne jugeront que des militaires. Après leurs études universitaires, ces juristes seront attachés à l'armée et, en plaidant les affaires militaires, acquerront les qualités militaires requises.

M. D. SIMONS (professeur de droit pénal à l'Université d'Utrecht) rend hommage aux rapporteurs pour le courage dont ils ont fait preuve en acceptant leur tâche ; car il était rude d'émettre un avis sur la juridiction militaire aux Pays-Bas, où elle est réglée de telle manière que nul n'en saurait dire du bien. Dans un pays où règne la conviction que la juridiction doit appartenir à des juges indépendants, inamovibles et capables, l'on ne doit ni ne peut réclamer d'autres garanties pour les inculpés militaires. *L'Affaire* ici peut être laissée de côté : qu'on songe à certains juges de profession, aux Delegorgue... Les militaires craignent que l'armée ne puisse plus répondre à sa mission si l'on enlève au militaire son pouvoir de juger. L'argument est sans valeur. Ce qu'on craint en réalité, c'est l'immixtion de l'élément non militaire dans les relations militaires ; on craint notamment, dans une juridiction organisée, l'avocat qui manquera de la discrétion nécessaire quand il s'agira d'apprécier la conduite des chefs qui auront provoqué l'infraction commise par les inférieurs. A l'égard de la distinction établie par M. VAN HAMEL, M. SIMONS craint qu'il ne soit pas facile d'établir la démarcation entre les infractions dont la répression appartiendra au juge militaire et celles dont la connaissance serait réservée au juge civil ; il craint qu'on ne laisse à la juridiction militaire le pouvoir de prononcer des peines graves, et, si quelque abus était à craindre sous ce rapport, l'orateur aimerait mieux encore maintenir cette juridiction, sauf à la réorganiser.

M. VAN DEN BIESEN (avocat à Breda, membre de la première Chambre) combat ce qui a été dit par M. LEVY au sujet de *l'Affaire*. Aussi longtemps qu'une décision judiciaire n'a pas été cassée, elle doit être respectée. Il proteste contre les expressions employées par M. LEVY contre des militaires français et des juges français. Que dirait-on, en ce pays, si des Français s'exprimaient comme M. LEVY au sujet du refus de reviser opposé aux Hogerhuizen ?

M. LE PRÉSIDENT ne peut tolérer la discussion au sujet de ces affaires. Il regrette qu'on ait mêlé au débat l'affaire Dreyfus et estime qu'elle est sans rapport avec l'objet du Congrès.

M. VAN DEN BIESEN pense que, M. LEVY ayant traité cette affaire, l'on ne peut empêcher l'orateur de prononcer une parole de protestation.

M. LE PRÉSIDENT respecte cette protestation, bien qu'il ne puisse aucunement s'y associer.

M. le baron VAN LANSWEERDE (avocat à Bois-le-Duc) voudrait que les tribunaux militaires fussent présidés par un juriste(3); celui-ci aurait le grade de major. De même, un juriste assisterait, comme greffier, aux délibérations en la chambre du conseil, et l'élément juridique continuerait à être représenté par l'auditeur militaire.

M. H.-L.-A. VISSER (avocat à Amsterdam) pense que la distinction entre le pouvoir disciplinaire et le pouvoir de punir, quelle qu'en soit la valeur théorique, sera maintenue lors de la revision de la loi. A la doctrine de M. ROLLIN-COUQUERQUE, selon laquelle les tribunaux militaires doivent être maintenus dans l'intérêt de la conservation de la discipline, il répond qu'en certaines circonstances, par exemple à bord des navires marchands, il existe une autorité disciplinaire sans autre juridiction pénale spéciale.

M. le lieutenant-colonel G.-J.-W. KOOLEMANS-BEYNEN au sujet du rapport de M. le capitaine VAN ROSSUM, dit que celui-ci veut raser les écuries d'Augias, tandis que l'orateur se contenterait de les nettoyer.

L'orateur défend ensuite son système qui consiste à laisser aux tribunaux militaires le pouvoir disciplinaire et celui de juger les délits purement militaires ainsi que les délits mixtes. Quant aux délits de droit commun, il n'y a aucun motif pour en enlever la connaissance au juge ordinaire. Il repousse les juridictions mixtes composées de militaires et de juristes ; mais il voudrait voir créer des cours de droit à l'usage des officiers, voir conférer à la cour militaire le droit de connaître en appel des sentences militaires et, à la Haute-Cour, le droit de casser les arrêts de la cour militaire pour violation de la loi.

L'orateur, d'accord avec M. VAN HAMEL, n'admet pas qu'il existe une différence essentielle entre le pouvoir disciplinaire et le pouvoir de punir ; mais de ce principe il déduit que les tribunaux militaires doivent être investis d'une compétence générale.

En temps de guerre, ainsi conclut l'orateur, l'on exige du militaire le sacrifice de ce qu'il a de plus précieux, sa vie ; il faut donc aussi, en temps de paix, lui accorder les moyens les plus efficaces de maintenir son prestige.

M. L.-M. ROLLIN-COUQUERQUE se réfère, pour la majeure partie, aux paroles de l'orateur précédent ; il lui reste à expliquer pourquoi il veut aller plus loin que ce dernier et déférer aux tribunaux militaires la connaissance de toutes les infractions commises par les militaires, y compris les délits de droit commun. Or, former le soldat à toutes sortes de vertus, même non militaires, est, en une large mesure, la tâche confiée au supérieur ; à cette fin, il faut laisser au supérieur seul tous les soins que comportent la vie du soldat.

M. VAN HAMEL répond au lieutenant-colonel KOOLEMANS-BEYNEN que, parmi les infractions commises par les militaires, il est impossible de discerner celles dont la

(3) C'est à peu près le système belge, où la cour militaire est présidée par un président choisi par le roi parmi les conseillers des cours d'appel, et le conseil de guerre par un officier assisté par un juge du tribunal de première instance (Loi du 15 juin 1899, art. 51 et 103).

connaissance devrait appartenir au juge militaire de celles dont la connaissance devrait appartenir au juge ordinaire : tenter pareille classification, c'est chercher dans la nature des faits une distinction qui ne concerne que les personnes.

A M. le professeur SIMONS l'orateur répond que, entre les moyens disciplinaires et les peines, la loi devra établir une barrière telle qu'il ne sera pas possible de trop étendre le champ de la répression disciplinaire. Tout dépend ici de la manière dont le juge ordinaire s'acquittera de sa mission : s'il inspire confiance, le militaire n'essayera pas de lui enlever le plus d'affaires possible pour les terminer disciplinairement.

Enfin, l'orateur fait remarquer à M. KOOLEMANS-BEYNEN que la question de savoir si un officier peut conduire ses troupes à la mort, dépend des qualités de cet officier, et non pas du point de savoir qui exercera sur elles la juridiction, le juge ordinaire ou le supérieur lui-même (4).

Les questions suivantes sont soumises à l'assemblée :

1° Doit-il exister, en temps de paix, pour l'armée de terre, une juridiction militaire séparée pour les infractions d'un caractère exclusivement militaire ?

2° En faut il une pour les délits mixtes, soigneusement définis par la loi ?

3° En faut-il une pour les délits de droit commun?

4° Les mêmes dispositions doivent-elles régir l'armée de mer ?

5° Indépendamment de la réponse à la question n° 4, doit-il exister pour l'armée de mer une juridiction militaire séparée pour les cas urgents ?

6° Si la juridiction militaire est maintenue, doit-elle être confiée à des tribunaux composés en partie de juges militaires, en partie de juges ordinaires ?

Ces questions sont résolues de la manière suivante :

La première, négativement, par 39 voix contre 20 et 2 abstentions ;

La deuxième, négativement, par 51 voix contre 10 ;

La troisième, négativement, par 57 voix contre 4 ;

La quatrième, affirmativement, par acclamation ;

La cinquième, affirmativement, à l'unanimité ;

La sixième, par suite des votes précédents, est devenue sans objet.

Le président remercie les rapporteurs, le comité d'organisation et les orateurs. Ce comité était présidé par M. A. VAN REIGERSBERG VERSLUIJS, président du tribunal d'arrondissement de Middelbourg et par M. K.-W. BREVET, avocat à Middelbourg; ces Messieurs, avec une cordialité charmante, ont fait aux membres du Congrès les honneurs de leur jolie ville et des admirables environs. A. S.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Mazeau, premier président.

14 mars 1900.

CONVENTION. — ARTISTE PEINTRE. — PORTRAIT. — PROPRIÉTÉ DU TABLEAU. — LIVRAISON. — AGRÉATION. DOMMAGES-INTÉRÊTS.

La convention par laquelle un peintre s'engage à exécuter un portrait moyennant prix déterminé, constitue un contrat de nature spéciale, en vertu duquel la propriété du tableau n'est acquise à la partie qui l'a commandé, que lorsque l'artiste a mis le tableau à sa disposition et qu'il l'a agréé.

L'artiste qui n'exécute pas cette convention est passible de dommages-intérêts.

(EDEN C. WHISTLER.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Paris, du 2 décembre 1897.

ARRÊT. — « Attendu que la convention par laquelle un peintre s'engage à exécuter un portrait, moyennant un prix déterminé, constitue un contrat d'une nature spéciale, en vertu duquel la propriété du tableau n'est définitivement acquise à la partie qui l'a commandé, que lorsque l'artiste a mis ce tableau à sa disposition et qu'il a été agréé par elle; que, jusqu'à ce moment, le peintre reste maître de son œuvre, sans toutefois qu'il lui soit loisible de la retenir pour lui-même ou d'en disposer au profit d'un tiers, à l'état de portrait, le droit de reproduire les traits du modèle ne lui ayant été concédé que conditionnellement, en vue de l'exécution complète du contrat, et que, faute par l'artiste de satisfaire à ses engagements, il se rend passible de dommages-intérêts ;

« Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que Whistler s'est engagé à faire le portrait de lady Eden, mais qu'il s'est toujours refusé à mettre le dit portrait à la disposition du demandeur en cassation qui en avait fait la commande; et qu'après avoir exposé le tableau au Salon du Champ-de-Mars, il a fait subir à la peinture des modifications radicales remplaçant la tête de lady Eden par celle d'une autre personne ;

« Attendu, en cet état des faits, qu'en décidant d'une part, que le demandeur en cassation n'étant pas devenu propriétaire du tableau, n'en pouvait exiger la remise en son état actuel ; d'autre part, que Whistler serait tenu de restituer avec des dommages-intérêts le prix perçu d'avance, et en interdisant, en outre, à ce dernier de faire un usage quelconque de la toile avant d'en avoir modifié l'aspect, de manière à la rendre méconnaissable, l'arrêt attaqué, lequel est motivé, loin de violer le texte de loi visé au pourvoi, en a fait, au contraire, une juste application ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller RAU et sur les conclusions de M. DESJARDINS, avocat général, rejette... » (Du 14 mars 1900. — Plaid. MMes BOIVIN-CHAMPEAUX et CHAUFTON.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

12 avril 1900.

DEMEURE. — TRAVAUX PUBLICS. — APPROBATION DES PLANS. — APPRÉCIATION SOUVERAINE.

Le juge du fond décide souverainement en fait que les protestations d'un entrepreneur de travaux publics répondaient au vœu du cahier des charges, et qu'une mise en demeure a eu effet à l'égard de tous les retards que l'Etat a apportés à l'examen des plans soumis à son approbation.

(LE MINISTRE DES CHEMINS DE FER C. ZENS.)

Le 10 février 1899, la Cour d'appel de Bruxelles avait, sous la présidence de M. EDOUARD DE LE COURT, rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Adoptant, sur tous les points, les motifs du premier jugement, à l'exception de ceux qui concernent le § 14 du jugement dont il sera parlé ci-après ;

« Attendu que ces motifs ne sont d'ailleurs que la conséquence et le développement des principes affirmés par l'arrêt du 9 juin 1892 ;

« Que cet arrêt a reconnu l'existence d'une mise en demeure réunissant les conditions exigées par la loi et en a fixé la date au 22 avril 1876 ;

« Que l'appelant soutient à tort que la mise en demeure ne peut être utilement faite avant le moment où l'obligation doit être exécutée, et qu'elle ne peut plus produire aucun effet si elle est signifiée avant que le retard existe réellement ;

« Qu'aucun texte de loi n'établit cette distinction et qu'il suffit, pour la validité de la mise en demeure, qu'elle énonce, d'une manière claire et non équivoque, l'intention du créancier d'exiger l'exécution de l'obligation au moment où il sera en droit de le faire et de rendre le débiteur responsable du préjudice que le retard dans l'exécution pourra lui occasionner ;

(4) Sur la justice militaire au XVIe siècle, voir DAMHOUDER, *Praxis rer. crim.*, cap. LXXXIII, nos 120 et 121, et DEFACQZ, *Ancien droit belgique*, I, p. 81 ; voir aussi BELG. JUD., 1889, p. 138.

« Que tel est bien le caractère de la mise en demeure dont les termes et les conséquences ont été analysés dans l'arrêt précité du 9 juin 1892 ;

« Attendu, d'ailleurs, que cette mise en demeure *ad futurum* sera souvent le seul moyen, pour le créancier, d'éviter tout préjudice ;

« Que si la mise en demeure devait être nécessairement postérieure au moment où l'obligation doit être exécutée, le créancier ne pourrait jamais demander la réparation du dommage survenu entre ce moment et la date de la mise en demeure, dommage qui, en certain cas, pourra être d'une réelle importance ;

« Attendu, en effet, que si la réparation du préjudice éprouvé peut être exigée seulement lorsqu'il y a une mise en demeure, il s'ensuit que les dommages-intérêts ne doivent courir, comme le dit le premier juge, qu'à partir du moment de la mise en demeure ;

« Attendu, à ce point de vue, que les experts n'ayant pas tenu compte de cette distinction, c'est également avec raison que le premier juge a ordonné un supplément d'expertise, pour rectifier le chiffre des dommages-intérêts sur les bases indiquées par lui, cette rectification ne pouvant être opérée, par le juge, d'une manière suffisamment exacte, au moyen des données actuelles de l'expertise ;

« Quant au § 14 du jugement, relatif à ce que les experts ont appelé le premier préjudice :

« Attendu que le premier juge a déclaré la demande de l'intimé, sur ce point, non recevable et non fondée, parce qu'elle n'était pas comprise dans l'exploit introductif d'instance et parce que les dommages-intérêts ne pouvaient être déterminés d'une manière absolument rigoureuse ;

« Attendu qu'il n'est pas exact de prétendre que les dommages qualifiés par les experts de premier préjudice, ne rentrent pas dans les termes de l'exploit introductif d'instance ; que si, dans certains passages de cet exploit, l'intimé ne fait allusion qu'au retard final de la construction, cela s'applique à l'indemnité de 100,000 francs qu'il réclamait à tort, du chef de la prime que la Banque de Belgique aurait dû lui payer ;

« Mais que, ailleurs, l'intimé fait mention de tous les retards, sans distinguer entre l'approbation des plans, partiels ou généraux, en disant que les retards, dans l'approbation des plans, lui ont causé d'autres préjudices considérables dont l'Etat doit également le rendre indemne et que, dans un autre passage, comme le faisait déjà remarquer l'arrêt du 9 juin 1892, en concluant à la réparation du dommage causé par les lenteurs administratives de l'Etat, l'intimé ajoutait d'une manière générale : « La faute « doit en être imputé à l'Etat, lequel, malgré les demandes les « plus pressantes, a apporté dans l'approbation des plans des « retards considérables » ;

« Attendu, d'autre part, que la distinction entre les plans généraux et les plans partiels n'a jamais été faite par l'intimé, au début du procès ; que le retard, dans l'approbation des plans partiels, est un des éléments du préjudice final ; car si les plans partiels avaient pu être exécutés en temps utile, le retard dû à l'impossibilité matérielle, absolue, d'achever la construction pour le terme fixé, ne se serait point produit ou, du moins, aurait été moins considérable ; qu'ainsi la réparation du préjudice spécial, appelé par les experts premier préjudice, est actuellement comprise dans les divers chefs de dommages-intérêts réclamés par l'intimé ;

« Qu'en admettant même que les dommages-intérêts ne soient pas compris dans le libelle signifié le 28 mai 1887, cette omission pourrait être réparée en prosécution de cause, pourvu que l'intimé se bornât à réclamer la réparation d'un préjudice implicitement compris dans son exploit introductif d'instance, sans majorer le chiffre global de l'indemnité demandée par ce même exploit ;

« Attendu, enfin, que l'Etat a déjà présenté à la cour une fin de non-recevoir basée sur ce que la demande avait pour unique base les retards dans l'approbation du tracé et des profils et de plans terriers, c'est-à-dire les plans généraux, à l'exclusion d'ouvrages d'art ou de détournement de chemin ; que cette prétention a été repoussée par l'arrêt du 9 juin 1892, qui regarde comme établi que « aucun des plans, quels qu'ils soient, n'échappe au « reproche de tardiveté dans l'approbation formulée par l'intimé, « dès l'origine du procès » ;

« Que ces motifs de l'arrêt prouvent à toute évidence que la cour a entendu alors faire porter l'expertise sur tous les points et doivent faire rejeter la fin de non-recevoir reproduite devant elle pour la deuxième fois ;

« Attendu que la difficulté de fixer d'une manière absolument exacte le quantum des dommages-intérêts ne peut pas être un motif de repousser la demande et que, dans ce cas, si le juge reconnaît la demande comme bien fondée en principe, il doit arbitrer le chiffre des dommages-intérêts *ex æquo et bono*, au moyen des éléments d'appréciation dont il dispose ;

« Attendu que les experts ayant, dans l'appréciation du premier préjudice, confondu les dommages antérieurs et les dommages postérieurs à la mise en demeure, il y a lieu de faire porter sur le premier préjudice le supplément d'expertise ordonné par ce tribunal ;

« Par ces motifs, la Cour... met à néant l'appel principal et, statuant sur l'appel incident, met à néant le jugement *a quo*, en tant seulement qu'il a déclaré l'intimé non recevable et mal fondé en sa demande tendante à l'allocation des sommes formant, dans le rapport des experts, l'évaluation du dommage qualifié de premier préjudice et en ce que, par suite, il a exclu de l'expertise supplémentaire ce qui concerne le premier préjudice ; émendant quant à ce, déclare l'intimé recevable et fondé en principe en cette partie de sa demande et, avant de fixer la hauteur des dommages-intérêts qui lui sont dus de ce chef, dit que le supplément d'expertise portera également sur le premier préjudice ; confirme le jugement pour le surplus... » (Du 10 février 1899.)

Pourvoi par le ministre des chemins de fer.

En appel, l'Etat soutenait que la mise en demeure ne peut être utilement faite avant le moment où l'obligation doit être exécutée et qu'elle ne peut produire aucun effet ; si elle est faite avant que le retard existe réellement, qu'une mise en demeure ne peut être faite *ad futurum* ; qu'en conséquence, la mise en demeure du 2 avril 1876, dont l'existence était établie dans la cause, ne donnait ouverture à des dommages-intérêts qu'à raison de retards ayant commencé déjà à cette date, consistant dans le défaut d'exécution d'obligations nées et actuelles ; qu'elle ne pouvait avoir d'effet utile pour des retards qui n'avaient pas encore commencé en fait.

Or, la cour, adoptant en ce point les motifs et le dispositif du jugement, a décidé « qu'aucun texte de loi » n'établit la distinction faite ainsi par l'Etat ; qu'il » suffit, pour la validité de la mise en demeure, qu'elle » énonce d'une manière claire et non équivoque l'intention du créancier d'exiger l'exécution de l'obligation, » au moment où il sera en droit de le faire et de rendre » le débiteur responsable du préjudice que le retard » dans l'exécution pourra lui occasionner... ; » que, d'ailleurs, cette mise en demeure *ad futurum* sera souvent le seul moyen, pour le créancier, d'éviter tout préjudice.

» Que si la demande devait être nécessairement postérieure au moment où l'obligation doit être exécutée, » le créancier ne pourrait jamais demander la réparation du dommage survenu entre ce moment et la date » de la mise en demeure, dommage qui, en certains cas, » pourra être d'une réelle importance. »

En conséquence de cette manière de voir, la cour a jugé que, par l'effet d'une sommation signifiée le 22 avril 1876, l'Etat pouvait être rendu responsable de retards survenus ultérieurement dans l'exécution d'obligations non encore exécutables à cette date, retards dont rien ne pouvait même encore faire prévoir l'existence ou la probabilité, retards que le créancier, en un mot, avait seulement l'appréhension de voir se produire plus tard.

D'où violation des articles 1139 et 1146 du code civil.

Mémoire ampliatif.— L'entreprise ne peut être terminée à la date prévue par le cahier des charges. Le 11 août 1883, à la requête de Zens, assignation donnée à l'Etat devant le tribunal de première instance de Bruxelles, pour entendre dire que le retard dans l'achèvement de l'entreprise devait être imputé à la faute de l'Etat qui n'avait pas approuvé les plans des travaux en temps voulu, et s'entendre, en conséquence, condamner à des dommages-intérêts s'élevant ensemble à la somme de 910,360 francs.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen : Violation des articles 1139 et 1146 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué décide qu'une mise en demeure peut être utilement faite avant le moment où l'obligation doit être exécutée :

« Attendu que Zens, défendeur, a entrepris pour le compte de la Banque de Belgique, aux droits de laquelle il est aujourd'hui subrogé, la construction des chemins de fer de Tirlemont à Diest, de Diest à Moll et de Saint-Trond à Neerlinter ;

« Attendu qu'il a, le 11 août 1883, assigné l'État belge devant le tribunal de première instance de Bruxelles, pour entendre dire que le retard dans l'achèvement de l'entreprise devait être imputé à la faute de l'Etat, qui n'avait pas approuvé en temps utile les plans des travaux, et pour s'entendre condamner à lui payer de ce chef des dommages et intérêts ;

« Attendu que la cour d'appel de Bruxelles a, dans cette cause, rendu, sous la date du 9 juin 1892, un arrêt qui est actuellement passé en force de chose jugée, et, sous la date du 10 février 1899, un autre arrêt dont les motifs ne sont que la conséquence et le développement des principes affirmés par l'arrêt précédent, ainsi que l'a déclaré la cour elle-même ;

« Attendu que le présent pourvoi est dirigé uniquement contre ce dernier arrêt ;

« Attendu qu'il est constaté par les arrêts précités que l'Etat prétend n'avoir à s'imputer aucune faute parce qu'aucun délai n'avait été fixé pour l'approbation des plans que devait dresser la Banque de Belgique ;

« Attendu que l'arrêt du 9 juin 1892 écarte cette prétention et la déclare inadmissible par le motif que les travaux devant être achevés dans un délai déterminé, l'Etat était tenu, en équité et en justice, d'approuver les plans dans un temps normal, de manière à ne pas nuire à l'entrepreneur et à ne point stériliser par des lenteurs exagérées les efforts que celui-ci tenterait pour accomplir cette tâche avec célérité ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate qu'en fait, malgré les sollicitations pressantes et réitérées de la Banque de Belgique, et malgré ses plaintes au sujet du grave préjudice que souffrait l'entreprise, les plans n'ont été approuvés, sinon dans tous les cas, au moins dans le plus grand nombre, qu'après des délais tout à fait anormaux ;

« Attendu qu'il est établi par ces constatations souveraines que les approbations que l'Etat s'était obligé à donner devaient l'être dans un certain temps qu'il a laissé passer, et que, dès lors, sa responsabilité était engagée en vertu de l'article 1146 du code civil, disposition dont l'arrêt attaqué a fait une juste application ;

« Attendu que la cour d'appel a recherché si, indépendamment de cette *mora ex re*, l'Etat a été mis en demeure d'une manière formelle au moyen de sommations ou d'actes équivalents ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que l'exécution du contrat d'entreprise a exigé la présentation par le défendeur de 207 plans différents, qui se rapportaient aux phases successives d'exécution et qui étaient essentiellement dépendants l'un de l'autre ;

« Attendu, ajoute l'arrêt que, dès l'approbation de l'un des plans la nécessité de la présentation d'un autre plan s'imposait, et qu'en conséquence il y avait entre eux une relation étroite, car tous concouraient à un seul et même but : l'achèvement de l'entreprise, dont ils ne constituaient que les éléments particuliers ; et qu'ainsi le créancier avait intérêt à l'exécution normale et continue de toutes les obligations de son débiteur ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate, d'autre part, qu'à la date du 22 avril 1876, la Banque a notifié à l'Etat qu'aucune approbation n'était encore intervenue sur des plans qui lui avaient été présentés depuis plusieurs mois ; que ces plans étaient indispensables pour l'exécution des travaux, et que l'absence de plans paralysait la marche de l'entreprise ;

« Attendu qu'il est également constaté que des protestations similaires ont été formulées par la Banque le 2 février, le 13 juillet, le 20 août et le 28 août 1877 ;

« Attendu que dans le but d'affaiblir la valeur de ces protestations, l'Etat a fait un grief à la Banque de Belgique de n'avoir pas strictement observé l'article 38 du cahier des charges, qui subordonnait la recevabilité des réclamations formées par le concessionnaire à l'obligation de dénoncer au ministre la réalité et l'influence des faits jugés dommageables, dès le moment où ils avaient été accomplis ou, au plus tard, dans les 30 jours ;

« Attendu que l'arrêt du 9 juin 1892 a déclaré ce grief non fondé par le motif qu'aucun délai n'ayant été conventionnellement fixé pour le dépôt des plans, l'entrepreneur était dans l'impuissance de constater, par des protestations faites à date fixe et marquant une échéance rigoureusement déterminée, le point de départ de l'inexécution des obligations de l'Etat ; et l'arrêt ajoute que la continuité des protestations de la Banque de Belgique répond plus que suffisamment au vœu de l'article 38 du cahier des charges ;

« Attendu que l'Etat a ultérieurement fait valoir de nouveau le même grief en alléguant, dans ses conclusions, que rien n'était plus facile pour la Banque de Belgique que de signifier une mise en demeure pour chaque plan au moment où, d'après elle, expirait le temps réellement nécessaire pour l'approbation ;

« Attendu que l'arrêt attaqué a négativement condamné cette prétention, en donnant pour motif qu'il eût été moralement impossible pour l'entrepreneur de constater, par des protestations faites à date fixe et marquant des échéances rigoureusement déterminées, le point de départ de l'inexécution des obligations de l'Etat relativement à chacun des 207 plans considérés isolément ;

« Attendu que l'arrêt attaqué décide, en conséquence, que la mise en demeure du 22 avril 1876 a produit son effet, non seulement à l'égard des retards déjà existants au moment de la sommation, mais encore à l'égard de ceux que le passé autorisait à prévoir pour l'avenir ;

« Attendu qu'il ajoute que la question a été définitivement résolue dans ce sens par l'arrêt du 9 juin 1892, lequel est passé en force de chose jugée ;

« Attendu que l'arrêt attaqué fait valoir, à l'appui de cette décision, d'une part, que la Banque de Belgique avait un intérêt puissant à ce que l'administration poursuivît l'examen des plans avec une activité correspondante à celle que mettait la Banque elle-même dans la présentation de ces plans et dans la mise en train des travaux ; et, d'autre part, que la réitération continuelle d'une volonté clairement manifestée par la mise en demeure du 22 avril 1876, eût été surabondante à cause de la corrélation étroite qui unissait les diverses phases d'exécution de l'entreprise ;

« Attendu que le pourvoi conteste l'efficacité de la mise en demeure du mois d'avril 1876, en alléguant qu'un retard éventuel et futur ne peut faire utilement l'objet d'une mise en demeure avant l'échéance du terme ou l'arrivée du moment où l'obligation doit être exécutée ;

« Attendu que, d'après la loi romaine, la question de savoir si un débiteur a été mis en demeure est, non pas une question de droit, mais une question de fait qui ne saurait être tranchée ni par la volonté du législateur ni par l'autorité des jurisconsultes (Dig., XXII, tit. I, 32) ;

« Attendu que le code civil, pas plus que la loi romaine, n'a défini les conditions précises auxquelles sont soumis les actes multiples qui sont de nature à constituer un débiteur en demeure ;

« Que, par conséquent, la cour d'appel a usé de son pouvoir souverain d'appréciation en décidant que la continuité des protestations de la Banque de Belgique à dater du 28 avril 1876, a suffisamment répondu au vœu de l'article 38 du cahier des charges, et que la mise en demeure du 28 avril 1876 a produit son effet à l'égard de tous les retards anormaux que l'Etat a apportés dans l'examen des plans qui ont été soumis à son approbation ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt attaqué n'a contrevenu ni à l'article 1139, ni à l'article 1146 du code civil ;

« 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... » (Du 12 avril 1900.— Plaid. MMes LE JEUNE et PICARD.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

12 mars 1900.

GARDE CIVIQUE. — RÉSIDENCES MULTIPLES. — INSCRIPTIONS MULTIPLES. — RÈGLEMENT DE JUGES. — APPRÉCIATION SOUVERAINE. — CONSEIL CIVIQUE DE REVISION.

Le conseil civique de revision décide souverainement qu'un garde demeure dans telle ville, telle rue, tel numéro et qu'il a dans cette ville une seconde résidence.

En pareil cas, et bien que le garde ayant deux résidences ait été inscrit sur les contrôles de la garde dans deux communes, il n'y a pas lieu à règlement de juges.

(DE SAEGHER.)

Le pourvoi était dirigé contre une décision du conseil civique de revision de Gand, du 19 janvier 1900.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi et le mémoire à l'appui ;

« Sur le moyen tiré de la violation de l'article 11 de la loi du 9 septembre 1897, en ce que le demandeur n'aurait pas, à Gand, une résidence effective :

« Considérant que la décision attaquée constate que le demandeur demeure à Gand, rue des Baguettes, n° 4, et déclare établi qu'il a, dans cette ville, une seconde résidence ;

« Considérant que cette appréciation de fait est souveraine, et que le demandeur reconnaît d'ailleurs, dans son mémoire, qu'il est obligé d'avoir à Gand une habitation, parce qu'il y fait, auprès de la cour d'appel, son stage d'avocat ;

« Considérant que la décision susdite vise ensuite l'article 11 de la loi, aux termes duquel, en cas de résidences multiples, le service est dû dans la commune la plus populeuse ;

« Considérant qu'elle se base implicitement, par là, sur ce que la population de Gand est plus nombreuse que celle d'Ypres, ce qu'elle est en droit d'apprécier ; qu'en le faisant, loin de violer l'article 11, elle lui donne sa juste application ;

« Sur la demande en règlement de juges :

« Considérant qu'il n'existe dans la cause aucun conflit de juridictions, les conseils civiques d'Ypres et de Gand ayant statué chacun sur un objet de sa compétence ;

« Que si l'inscription du demandeur à Ypres paraît aujourd'hui inconciliable dans ses conséquences avec la décision prise à Gand, il appartient au demandeur de requérir, conformément à l'article 17 de la loi, sa radiation dans la première de ces villes, comme ayant acquis, dans la seconde, une nouvelle résidence au point de vue du service ;

« Et attendu que les formes substantielles ont été observées ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller PECHER et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 12 mars 1900.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Première chambre. — Présidence de M. Dolez.

18 mai 1899.

VENTE D'ARBRES. — OPPOSITION DU CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE. — RÉSOLUTION PARTIELLE. — ABATAGE EMPÊCHÉ.

Lorsque, après une vente d'arbres et l'abatage de quelques-uns de ces derniers, l'abatage des autres est empêché par l'opposition du créancier auquel le fonds est hypothéqué, l'acheteur a droit à la résolution du contrat en tant qu'il n'est pas exécuté.

(LÉON CAMBIER C. LE BARON OSCAR MARBAIX DU GRATY.)

JUGEMENT. — « Attendu que, bien qu'il eût été régulièrement assigné à bref délai par exploit de l'huissier Hanneuse, d'Enghien, en date du 15 mai 1899, le défendeur n'a pas constitué avoué dans le délai lui imparti, et ne s'est pas fait représenter à l'audience de ce jour à laquelle la cause a été introduite et appelée ;

« Attendu que, par convention verbale avenue à Brugelette, le 30 juillet 1898, le défendeur a vendu au demandeur, pour le prix de 6,000 francs payé comptant, trente-cinq hêtres et cinq bois blanc croissant dans un bois incorporé dans le parc du château de Graty ;

« Attendu que, le baron Marbaix du Graty ayant déjà hypothéqué la propriété du Graty, les créanciers hypothécaires firent arrêter l'abatage des arbres, lesquels constituent une partie de leur gage, et ne rentrent pas dans la catégorie de ceux dont le propriétaire peut disposer en vertu de l'article 45 de la loi hypothécaire ;

« Qu'avant l'opposition mise à l'abatage par les ayants droit, le demandeur avait abattu dix arbres représentant une valeur de 1,000 francs ;

« Attendu que la demande tend à faire prononcer la résiliation de la présente convention pour le surplus ; qu'elle se base sur ce que le vendeur avait déjà disposé de ce dont il pouvait disposer ;

« Attendu que l'action a aussi pour objet la restitution du prix afférent à cette partie du marché et l'obtention de dommages-intérêts pour préjudice souffert ;

« Attendu que la non-comparution du défendeur laisse suffisamment présumer qu'il reconnaît le bien-fondé de la demande, et qu'il n'a rien à y opposer ;

« Que la demande est juste et bien vérifiée ;

« Qu'il échet donc de l'accueillir ;

« Par ces motifs, le Tribunal accorde défaut contre le défendeur et pour le profit déclare résiliée la vente dont il est ci-dessus question, en tant qu'elle porte sur les arbres non abattus ; condamne le défendeur à payer au demandeur avec les intérêts judiciaires : 1° la somme de 5,000 francs représentant la valeur des arbres litigieux dans le prix de vente ; 2° celle de 1,000 fr., à titre de dommages-intérêts ; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution ; condamne le défendeur aux frais et dépens de l'instance... » (Du 18 mai 1899.)

JURIDICTION CRIMINELLE

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

23 avril 1900.

RUPTURE DE BAN D'EXPULSION. — ÉTRANGER.

Contrevient à la loi, la décision du juge du fond qui condamne pour cause de rupture de ban d'expulsion, sans constater que le condamné est étranger.

(VAN DEN DRIESSCHE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 14 mars 1900, rendu sous la présidence de M. le conseiller PERLAU.

Le prévenu avait été expulsé sous un autre nom et son acte de naissance constatait qu'il était né à Lille d'un père né en Belgique.

La Cour statua comme suit :

ARRÊT. — « Sur le moyen présenté d'office par le ministère public et déduit de la violation de l'article 6 de la loi du 12 février 1897, en ce que l'arrêt dénoncé a condamné le demandeur du chef de rupture de ban d'expulsion, sans constater que le demandeur était étranger :

« Considérant que le délit de rupture de ban d'expulsion suppose, comme élément essentiel, la qualité d'étranger dans la personne de son auteur ;

« Considérant que ni l'arrêt, objet du pourvoi, ni le jugement que cet arrêt confirme ne constatent l'existence de cette qualité chez le demandeur ;

« Qu'en conséquence, le dit arrêt a contrevenu au texte de loi visé au moyen ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller STAES et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, casse... ; renvoie la cause à la cour d'appel de Gand... » (Du 23 avril 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

23 avril 1900.

MAISON DE DÉBAUCHE CLANDESTINE. — HABITUDE. APPRÉCIATION SOUVERAINE.

Le jugement portant « que les procédés révélés par l'instruction « de la cause et employés par la défenderesse, dénotent l'habi- « tude de tenir une maison de débauche », constate l'élément d'habitude constitutif de l'infraction et fait à cet égard une appréciation souveraine.

(DELCOUR, VEUVE MEERTS.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Liége, statuant en degré d'appel, du 1er mars 1900, rendu sous la présidence de M. LIBEN.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen du pourvoi, déduit de la fausse application et de la violation du règlement communal de Seraing du 21 décembre 1865, en ce que l'élément d'habitude, constitutif de la contravention prévue aux articles 14, 29 et 43 du dit règlement, n'existe pas dans l'espèce :

« Attendu que le jugement du tribunal de police de Seraing, du 24 octobre 1899, dont la décision attaquée adopte les motifs, constate que les procédés révélés par l'instruction de la cause et employés par la demanderesse, dénotent l'habitude de tenir une maison de débauche et prouvent l'existence d'une organisation spéciale à cette fin ;

« Attendu que cette décision, rendue en fait, est souveraine ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller

HYNDERICK DE THEULEGOET, et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 23 avril 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

9 avril 1900.

DÉSERTION. — GENDARME. — JUGEMENT PAR DÉFAUT.

Doit être annulé sans renvoi, pour contravention aux articles 189, 190 *et* 191 *du code de procédure militaire, le jugement par défaut qui condamne un militaire pour cause de désertion.*

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A LA COUR DE CASSATION EN CAUSE DE BAILLY.)

ARRÊT. — « Vu le réquisitoire du procureur général près de cette cour, ainsi conçu :

A la cour de cassation,

« A l'honneur d'exposer le procureur général soussigné que, par dépêche en date du 22 mars 1900, M. le ministre de la justice l'a chargé de dénoncer à la cour, sur pied de l'article 441 du code d'instruction criminelle, un jugement rendu par le tribunal correctionnel de Gand le 28 mars 1899, en tant qu'il condamne par défaut à une année d'incorporation dans une compagnie de correction, du chef de désertion, le nommé Bailly, François-Xavier-Gustave, né à Bohan le 3 mai 1862, maréchal des logis de gendarmerie, actuellement sans domicile connu en Belgique.

« Aux termes des articles 189, 190 et 191 du code de procédure militaire, le soldat déserteur ne peut, tant qu'il est fugitif, être cité devant les tribunaux à raison du fait de désertion qui lui est imputé, ce qui exclut toute poursuite et condamnation par défaut contre un prévenu fugitif du chef de ce délit militaire. C'est ce qu'ont reconnu les arrêts de cette cour des 17 septembre 1875 et 23 février 1880. Le jugement précité du tribunal correctionnel de Gand, prononçant par défaut une peine du chef de désertion contre le maréchal des logis de gendarmerie fugitif Bailly, est donc contraire à la loi.

« A ces causes, et conformément à l'ordre précité de M. le ministre de la justice, le procureur général soussigné requiert qu'il plaise à la Cour annuler, sur pied de l'article 441 du code d'instruction criminelle, comme étant contraire à la loi, le jugement du tribunal correctionnel de Gand du 28 mars 1899, en tant qu'il a condamné par défaut, du chef de désertion, le maréchal des logis de gendarmerie Bailly, François-Xavier-Gustave, à une année d'incorporation dans une compagnie de correction, ordonner que l'arrêt à intervenir sera transcrit sur les registres du tribunal correctionnel de Gand et que mention en sera faite en marge du jugement annulé ; et attendu que toute poursuite est actuellement non recevable, dire qu'il n'y a pas lieu à renvoi.

« Bruxelles, le 27 mars 1900.

« Pour le procureur général,
« *L'avocat général*
CHARLES VAN SCHOOR. »

« Adoptant les motifs du réquisitoire qui précède ; vu l'article 441 du code d'instruction criminelle, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller CASIER, et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, annule, comme étant contraire à la loi, le jugement du tribunal correctionnel de Gand du 28 mars 1899, en tant qu'il a condamné par défaut, du chef de désertion, le maréchal des logis de gendarmerie Bailly, François-Xavier-Gustave, à une année d'incorporation dans une compagnie de correction ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres du dit tribunal et que mention en sera faite en marge du jugement partiellement annulé ; et attendu que toute poursuite du chef de désertion est actuellement non recevable, dit n'y avoir lieu à renvoi... » (Du 9 avril 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

9 avril 1900.

DOUANES ET ACCISES. — PROCÈS-VERBAL. — PREUVE. LANGUE. — COUR DE CASSATION. — INTERPRÉTATION.

Dans les communes flamandes, lorsque la déclaration formant le titre de la perception est faite en français, le procès-verbal des agents de l'administration des douanes peut également être rédigé en français.

Si le procès-verbal, en matière de douanes, constate en langue française la teneur de la déclaration d'entrée, la cour de cassation peut en conclure que cette déclaration a été faite en cette langue.

La foi due aux procès-verbaux des employés de la douane, relatifs à leurs opérations et à l'exercice de leurs fonctions, est méconnue lorsque le juge du fond écarte les constatations en disant simplement « qu'il ressort de l'instruction devant la cour que les faits « constatés, d'après l'administration des finances, par le procès-« verbal, sont inexacts ».

(L'ADMINISTRATION DES DOUANES C. SIMKENS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 25 novembre 1899, rendu sous la présidence de M. le conseiller THEYSSENS.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen de cassation, pris de la violation : 1° de l'article 1er, § 4, de la loi du 3 mai 1889 ; 2° des articles 213, 239 de la loi du 26 août 1822, de l'article 1er, §§ 1 et 2, de la loi du 17 juin 1896 :

« Sur la première partie du moyen :

« Attendu qu'il résulte de l'article 1er, § 4, de la loi du 3 mai 1889 que, dans les communes flamandes du royaume, les procès-verbaux en matière fiscale ne doivent être rédigés en flamand que si les contrevenants ont fait usage de cette langue dans les déclarations formant titre de perception ;

« Attendu que la loi précitée ne prescrit aucune formule pour la mention de la langue employée par les contrevenants dans leur déclaration au fisc ;

« Qu'il suffit que l'indication en ressorte clairement du texte du procès-verbal ;

« Attendu que le procès-verbal dressé à charge du défendeur porte : « Il nous a été présenté par le sieur Schaarlakens, repré-« sentant le sieur Simkens, une déclaration de libre entrée au « nom de ce dernier, libellée comme suit : E. S. Drogueries, « trois bonbonnes, contenant 395/398 de l'eau de marasque sans « alcool » ;

« Attendu qu'il est donc constaté que la déclaration a été conçue en langue française ;

« Attendu que le procès-verbal rédigé dans cette langue est régulier et doit produire ses effets ;

« Qu'en décidant que les constatations de ce procès-verbal ne valent qu'à titre de renseignements, l'arrêt dénoncé viole le texte visé au moyen ;

« Sur la seconde partie :

« Attendu que le procès-verbal rédigé par deux agents de l'administration des douanes, atteste que « procédant à la vérification « détaillée des marchandises déclarées, en présence du sieur « Schaarlakens, ils ont reconnu qu'elles consistaient en : 1° au-« tres liquides alcooliques, trois bonbonnes contenant ensemble « nonante litres eau de marasque, renfermant 4 p. c. d'alcool ; « 2° ... » ;

« Attendu que de ces constatations, qui rentrent essentiellement dans le cercle des attributions des employés verbalisants, résulte la preuve de la contravention prévue par l'article 213 de la loi générale du 26 août 1822 ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 239 de cette loi, les procès-verbaux des employés, relatifs à leurs opérations et à l'exercice de leurs fonctions, font foi en justice jusqu'à ce que la fausseté en soit prouvée ;

« Attendu que l'arrêt attaqué confirme le jugement du tribunal d'ANVERS, qui met le défendeur hors de cause, et se borne à énoncer comme motif de sa décision, qu'il ressort de l'instruction faite devant la cour que les faits constatés, d'après l'administration des finances, par le procès-verbal, sont inexacts ;

« Attendu que cette appréciation vague et indéterminée ne saurait constituer la preuve de la fausseté des faits relatés au procès-verbal ;

« D'où la conséquence qu'en confirmant la mise hors de cause du défendeur, l'arrêt attaqué méconnaît la foi due à cet acte, et contrevient formellement à l'article 239 de la loi générale du 26 août 1822 ; que, par suite, il viole les articles 213 de cette loi et 1er, §§ 1 et 3 de la loi du 17 juin 1896, dont il n'a pas fait l'application ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller HYNDERICK DE THEULEGOET et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, casse... ; renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand... » (Du 9 avril 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

19 mars 1900.

COUPS ET BLESSURES VOLONTAIRES. — AMPUTATION D'UN DOIGT. — ART. 400 DU CODE PÉNAL.

Les coups et blessures volontaires, alors même qu'ils ont entraîné pour la victime l'amputation d'un doigt, ne tombent pas sous le coup de l'art. 400 du code pénal, qui prévoit les coups et blessures volontaires d'où il est résulté « soit une maladie paraissant « incurable, soit une incapacité permanente de travail person- « nel, soit la perte de l'usage absolu d'un organe, soit une muti- « lation grave ».

En conséquence, si l'auteur de l'amputation, à raison des circonstances atténuantes, a été renvoyé en simple police « sous la « prévention de coups et blessures volontaires... ayant entraîné « pour la victime une incapacité de travail ou une maladie, sur « pied des articles 398 et 399 du code pénal », le tribunal de police qui se déclare incompétent à raison de la circonstance de l'amputation du doigt, contrevient à la loi.

(LE PROCUREUR DU ROI A BRUXELLES EN CAUSE DE NYSSEN.)

ARRÊT. — « Vu la demande en règlement de juges de M. le procureur du roi de l'arrondissement de Bruxelles ;

« Attendu que, par ordonnance du 26 juillet 1899, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles, statuant à l'unanimité et visant des circonstances atténuantes, a renvoyé Charles Nyssen devant le tribunal de police compétent, sous la prévention de coups et blessures volontaires à Théodore Janssen, ayant entraîné pour celui-ci une incapacité de travail ou une maladie, sur pied des articles 398 et 399 du code pénal ;

« Attendu que le tribunal de police d'Anderlecht, par jugement du 25 octobre 1899, s'est déclaré incompétent pour statuer sur cette prévention, les coups portés à Théodore Janssen ayant entraîné pour celui-ci l'amputation d'un doigt ;

« Attendu que ces deux décisions passées en force de chose jugée font naître par leur contrariété un conflit négatif de juridictions ;

« Attendu que si le fait visé par le tribunal de police paraît résulter de l'instruction, il ne donne pas lieu à application de l'article 400 du code pénal ;

« Que l'on ne peut y voir une cause de « maladie paraissant « incurable », ou d' « incapacité permanente de travail person- « nel » ;

« Que l'amputation d'un doigt n'entraîne pas non plus, dans le sens de l'article 400 du code pénal, « la perte de l'usage « absolu d'un organe » ni « une mutilation grave » ;

« Qu'il résulte, en effet, du rapport de M. HAUS, servant d'exposé des motifs au projet de code pénal, que l'organe visé en cette disposition doit être entendu dans le sens d'une fonction physiologique, telle que la vue, l'ouïe, la parole ; que le mot *grave* a été ajouté au mot *mutilation*, précisément pour éviter une aggravation de peine dans le cas où la personne maltraitée n'aurait perdu qu'un doigt ;

« Attendu que cette appréciation de M. HAUS n'a pas été contredite dans les travaux parlementaires ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, réglant de juges, annule le jugement du tribunal de police d'Anderlecht quant à la prévention de coups et blessures ; renvoie le prévenu devant le tribunal de police de Molenbeek-Saint-Jean pour être statué, quant à cette prévention, sur pied de l'ordonnance de la chambre du conseil... » (Du 19 mars 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

12 mars 1900.

RÈGLEMENT DE JUGES. — RÉBELLION EN ARMES ET AVEC CONCERT PRÉALABLE. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL.

Le tribunal correctionnel ne peut connaître de la rébellion en bande avec armes et par suite d'un concert préalable, si l'ordonnance de renvoi ne fait pas mention de circonstances atténuantes.

En ce cas, si l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil et la déclaration d'incompétence du tribunal correctionnel sont passées en force de chose jugée, la cour de cassation, réglant de juges, renvoie la cause à un juge d'instruction.

(LE PROCUREUR DU ROI A GAND, EN CAUSE DE : 1° DE DECKER ET CONSORTS ; 2° VAN RENTERGHEM ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Vu la demande en règlement de juges formée par le procureur du roi près le tribunal de première instance de Gand ;

« Considérant que, par ordonnance du 17 janvier 1900, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Gand, a, sans viser des circonstances atténuantes, renvoyé Pierre Dedecker, Yves Vertvoort, Victor Sabbe, Camille Van Renterghem, Henri Grypdonck, Edmond Eeckhout, Charles Van Renterghem, Emile Malezie, Henri Geernaert, Séraphin Dhossche et Polydore Dewalsche devant le tribunal correctionnel du dit arrondissement, sous la prévention : *a*, d'atteinte à la liberté de travail à l'égard de Auguste De Jaegher et d'autres ouvriers ; *b*, d'outrage par paroles à l'égard du commissaire de police Schousk et du garde champêtre Vereecke, dans l'exercice de leurs fonctions ; *c*, de rébellion, par attaque en bande, avec armes et par suite d'un concert préalable ;

« Considérant que, par jugement du 25 du même mois, le tribunal correctionnel, saisi de cette prévention, s'est déclaré incompétent, les faits étant connexes et celui *sub littera C* punissable d'une peine criminelle, aux termes de l'article 272 du code pénal ;

« Considérant que ces deux décisions ont acquis force de chose jugée et que de leur contrariété est résulté un conflit de juridictions qui ne peut être vidé que par règlement de juges ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller STAES et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, réglant de juges, annule l'ordonnance susvisée ; renvoie la cause au juge d'instruction du tribunal de première instance de Termonde... » (Du 12 mars 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

26 février 1900.

PROCÉDURE PÉNALE. — SERMENT. — TÉMOIN. FORMES.

En matière correctionnelle, si les témoins ont juré de dire toute la vérité, rien que la vérité, avec invocation de la divinité, ce serment est valable lors même qu'ils ne l'auraient pas prêté debout, la main levée et nue.

(VAN HILTEN.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 26 janvier 1900, rendu sous la présidence de M. le conseiller LE CORBESIER.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen, déduit de la violation de l'article 153 du code d'instruction criminelle et de l'article 1er de l'arrêté du 4 novembre 1814, en ce qu'il n'est pas établi par la feuille d'audience que le serment a été prêté par les témoins, debout, la main levée et nue :

« Attendu que le procès-verbal de la séance constate que les témoins ont prêté le serment dans les termes suivants : « Je jure « de dire toute la vérité, rien que la vérité, ainsi m'aide Dieu ; »

« Attendu qu'il n'y a de substantiel dans le serment que la formule prescrite par l'article 155 du code d'instruction criminelle, à peine de nullité, et l'invocation à la divinité ;

« Attendu que l'article 155 prédit ne détermine aucune forme extérieure pour la prestation du serment des témoins, et que les formes auxquelles l'arrêt du 4 novembre 1814 se réfère implicitement ne sont pas prescrites à peine de nullité ;

« Que, partant, le moyen n'est pas fondé ;

« Et attendu que l'arrêt dénoncé a été rendu sur une procédure dans laquelle les formalités, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, ont été observées, et que les peines appliquées aux faits déclarés constants sont celles de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller HYNDERICK DE THEULEGOET et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 26 février 1900.

Alliance Typographique, 49, rue aux Choux, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE ..... 25 francs
ÉTRANGER ..... 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

Troisième Conférence de droit international privé.

PROTOCOLE FINAL.

La commission permanente des Pays-Bas pour le droit international privé s'est réunie le 30 juin à La Haye, sous la présidence de M. le conseiller d'Etat ASSER, le président des conférences internationales, et a résolu de proposer au gouvernement des Pays-Bas de prendre l'initiative pour la conclusion de quatre conventions internationales entre les quinze Etats représentés à la Conférence, sur la base consignée dans le protocole final.

Voici le texte de ce protocole :

PROTOCOLE FINAL

Les soussignés, délégués des gouvernements d'Allemagne, d'Autriche, de Hongrie, de Belgique, de Danemark, d'Espagne, de France, d'Italie, de Luxembourg, des Pays-Bas, de Portugal, de Roumanie, de Russie, de Suède, de Norvège et de Suisse, se sont réunis à La Haye, le 29 mai 1900, sur l'invitation du gouvernement des Pays-Bas, dans le but d'arriver à une entente sur divers points de droit international privé.

A la suite des délibérations consignées dans les procès-verbaux des séances et sous les réserves qui y sont exprimées, ils sont convenus de soumettre à l'appréciation de leurs gouvernements les projets de Conventions suivants :

I. Projet d'une Convention pour régler les conflits de lois en matière de mariage.

Désirant établir des dispositions communes pour régler les conflits de lois concernant les conditions pour la validité du mariage,

Ont résolu de conclure une Convention à cet effet et ont, en conséquence, nommé pour leurs plénipotentiaires, savoir : ....., lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des dispositions suivantes :

ARTICLE PREMIER. — Le droit de contracter mariage est réglé par la loi nationale de chacun des futurs époux, à moins qu'une disposition de cette loi ne se réfère expressément à une autre loi.

ART. 2. — La loi du lieu de la célébration peut interdire le mariage des étrangers qui serait contraire à ses dispositions concernant : 1° les degrés de parenté ou d'alliance pour lesquels il y a une prohibition absolue ; 2° la prohibition absolue de se marier, édictée contre les coupables de l'adultère à raison duquel le mariage de l'un d'eux a été dissous ; 3° la prohibition absolue de se marier, édictée contre des personnes condamnées pour avoir de concert attenté à la vie du conjoint de l'une d'elles.

Le mariage célébré contrairement à une des prohibitions mentionnées ci-dessus ne sera pas frappé de nullité, pourvu qu'il soit valable d'après la loi indiquée par l'article 1er. Sous la réserve de l'application du premier alinéa de l'article 6 de la présente Convention, aucun Etat contractant ne s'oblige à faire célébrer un mariage qui, à raison d'un mariage antérieur ou d'un obstacle d'ordre religieux, serait contraire à ses lois. La violation d'un empêchement de cette nature ne pourrait pas entraîner la nullité du mariage dans les pays autres que celui où le mariage a été célébré.

ART. 3. — La loi du lieu de la célébration peut permettre le mariage des étrangers nonobstant les prohibitions de la loi indiquée par l'article 1er, lorsque ces prohibitions sont exclusivement fondées sur des motifs d'ordre religieux. Les autres Etats ont le droit de ne pas reconnaître comme valable le mariage célébré dans ces circonstances.

ART. 4. — Les étrangers doivent, pour se marier, établir qu'ils remplissent les conditions nécessaires d'après la loi indiquée par l'article 1er. Cette justification se fera, soit par un certificat des agents diplomatiques ou consulaires du pays des contractants, soit par tout autre mode de preuve, pourvu que les conventions internationales ou les autorités du pays de la célébration reconnaissent la justification comme suffisante.

ART. 5. — Sera reconnu partout comme valable, quant à la forme, le mariage célébré suivant la loi du pays où il a eu lieu. Il est toutefois entendu que les pays dont la législation exige une célébration religieuse, pourront ne pas reconnaître comme valables les mariages contractés par leurs nationaux à l'étranger sans que cette prescription ait été observée.

Les dispositions de la loi nationale, en matière de publications, devront être respectées ; mais le défaut de ces publications ne pourra pas entraîner la nullité du mariage dans les pays autres que celui dont la loi aurait été violée. Une copie authentique de l'acte de mariage sera transmise aux autorités du pays de chacun des époux.

ART. 6. — Sera reconnu partout comme valable, quant à la forme, le mariage célébré devant un agent diplomatique ou consulaire, conformément à la législation, si aucune des parties contractantes n'est ressortissante à l'Etat où le mariage a été célébré et si cet Etat ne s'y oppose pas. Il ne peut pas s'y opposer quand il s'agit d'un mariage qui, à raison d'un mariage antérieur ou d'un obstacle d'ordre religieux, serait contraire à ses lois. La réserve du second alinéa de l'article 5 est applicable aux mariages diplomatiques et consulaires.

ART. 7. — Le mariage, nul quant à la forme dans le pays où il a été célébré, pourra néanmoins être reconnu comme valable dans les autres pays, si la forme prescrite par la loi nationale de chacune des parties a été observée.

ART. 8. — La présente Convention ne s'applique qu'aux mariages célébrés sur le territoire des Etats contractants entre personnes dont une au moins est ressortissante à un de ces Etats. Aucun Etat ne s'oblige, par la présente Convention, à appliquer une loi qui ne serait pas celle d'un Etat contractant.

ART. 9. — La présente Convention, qui ne s'applique qu'aux territoires européens des Etats contractants, sera ratifiée et les ratifications en seront déposées à La Haye ; dès que la majorité des hautes parties contractantes sera en mesure de le faire.

Il sera dressé de ce dépôt un procès-verbal, dont une copie, certifiée conforme, sera remise par la voie diplomatique à tous les Etats contractants.

ART. 10. — Les Etats non signataires qui ont été représentés à la troisième Conférence de droit international privé sont admis à adhérer purement et simplement à la présente Convention. L'Etat qui désire adhérer notifiera, au plus tard le ....., son intention par un acte qui sera déposé dans les archives du gouvernement des Pays-Bas. Celui-ci en enverra des copies, certifiées conformes, par la voie diplomatique à chacun des Etats contractants.

ART. 11. — La présente Convention entrera en vigueur le 60e jour à partir du dépôt des ratifications ou de la date de la notification des adhésions.

ART. 12. — La présente Convention aura une durée de cinq

ans à partir de la date du dépôt des ratifications. Ce terme commencera à courir de cette date, même pour les Etats qui auront fait le dépôt après cette date ou qui auraient adhéré plus tard. La Convention sera renouvelée tacitement de cinq ans en cinq ans, sauf dénonciation. La dénonciation devra être notifiée, au moins six mois avant l'expiration du terme visé aux alinéas précédents, au gouvernement des Pays-Bas, qui en donnera connaissance à tous les Etats contractants. La dénonciation ne produira son effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura notifiée. La Convention restera exécutoire pour les autres Etats.

II. Projet d'une Convention pour régler les conflits de lois et de juridictions en matière de divorce et de séparation de corps.

Désirant établir des dispositions communes pour régler les conflits de lois et de juridictions en matière de divorce et de séparation de corps,

Ont résolu de conclure une Convention à cet effet et ont, en conséquence, nommé pour leurs plénipotentiaires, savoir : ....., lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des dispositions suivantes :

ARTICLE PREMIER. — Les époux ne peuvent former une demande en divorce que si leur loi nationale et la loi du lieu où la demande est formée admettent le divorce l'une et l'autre. Il en est de même de la séparation de corps.

ART. 2. — Le divorce ne peut être demandé que si, dans le cas dont il s'agit, le divorce est admis à la fois par la loi nationale des époux et par la loi du lieu où la demande est formée.

Il en est de même de la séparation de corps.

ART. 3. — Nonobstant les dispositions des articles 1er et 2, la loi nationale sera seule observée, si la loi du lieu où la demande est formée le prescrit ou le permet.

ART. 4. — La loi nationale indiquée par les articles précédents ne peut être invoquée pour donner à un fait qui s'est passé alors que les époux ou l'un d'eux étaient d'une autre nationalité, le caractère d'une cause de divorce ou de séparation de corps.

ART. 5. — La demande en divorce ou en séparation de corps peut être formée : 1° devant la juridiction compétente d'après la loi nationale des époux ; 2° devant la juridiction compétente où les époux sont domiciliés. Si, d'après leur législation nationale, les époux n'ont pas le même domicile, la juridiction compétente est celle du domicile du défendeur. Dans le cas d'abandon et dans le cas d'un changement de domicile opéré après que la cause de divorce ou de séparation est intervenue, la demande peut aussi être formée devant la juridiction compétente du dernier domicile commun. — Toutefois, la juridiction nationale est réservée dans la mesure où cette juridiction est seule compétente pour la demande en divorce ou en séparation de corps. La juridiction étrangère reste compétente pour un mariage qui ne peut donner lieu à une demande en divorce ou en séparation de corps devant la juridiction nationale compétente.

ART. 6. — Dans le cas où des époux ne sont pas autorisés à former une demande en divorce ou en séparation de corps dans le pays où ils sont domiciliés, ils peuvent néanmoins l'un et l'autre s'adresser à la juridiction compétente de ce pays pour solliciter les mesures provisoires que prévoit sa législation, en vue de la cessation de la vie en commun. Ces mesures seront maintenues si, dans le délai d'un an, elles sont confirmées par la juridiction nationale ; elles ne dureront pas plus longtemps que ne le permet la loi du domicile.

ART. 7. — Le divorce et la séparation de corps, prononcés par un tribunal compétent aux termes de l'article 5, seront reconnus partout, sous la condition que les clauses de la présente Convention aient été observées et que, dans le cas où la décision aurait été rendue par défaut, le défendeur ait été cité conformément aux dispositions spéciales exigées par sa loi nationale pour reconnaître les jugements étrangers.

Seront reconnus également partout, le divorce et la séparation de corps prononcés par une juridiction administrative, si la loi de chacun des époux reconnaît ce divorce et cette séparation.

ART. 8. — Si les époux n'ont pas la même nationalité, leur dernière législation commune devra, pour l'application des articles précédents, être considérée comme leur loi nationale.

ART. 9. — La présente Convention ne s'applique qu'aux demandes en divorce ou en séparation de corps formées dans l'un des Etats contractants, si l'un des plaideurs au moins est le ressortissant à un de ces Etats.

Aucun Etat ne s'oblige, par la présente Convention, à appliquer une loi qui ne serait pas celle d'un Etat contractant.

ART. 10. — La présente Convention, qui ne s'applique qu'aux territoires européens des Etats contractants, sera ratifiée et les ratifications en seront déposées à La Haye, dès que la majorité des hautes parties contractantes sera en mesure de le faire.

Il sera dressé de ce dépôt un procès-verbal, dont une copie, certifiée conforme, sera remise par la voie diplomatique à tous les Etats contractants.

ART. 11. — Les Etats non signataires qui ont été représentés à la troisième Conférence de droit international privé sont admis à adhérer purement et simplement à la présente Convention. L'Etat, qui désire adhérer, notifiera, au plus tard le . . . . , son intention par un acte qui sera déposé dans les archives du gouvernement des Pays-Bas. Celui-ci en enverra des copies, certifiées conformes, par la voie diplomatique à chacun des Etats contractants.

ART. 12. — La présente Convention entrera en vigueur le 60me jour à partir du dépôt des ratifications ou de la date de la notification des adhésions.

ART. 13. — La présente Convention aura une durée de cinq ans à partir de la date du dépôt des ratifications. Ce terme commencera à courir de cette date, même pour les Etats qui auront fait le dépôt après cette date ou qui auraient adhéré plus tard.

La Convention sera renouvelée tacitement de cinq ans en cinq ans, sauf dénonciation. La dénonciation devra être notifiée, au moins six mois avant l'expiration du terme visé aux alinéas précédents, au gouvernement des Pays-Bas, qui en donnera connaissance à tous les autres Etats contractants. La dénonciation ne produira son effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura notifiée. La Convention restera exécutoire pour les autres Etats.

III. Projet d'une Convention pour régler les conflits de lois et de juridictions relativement à la tutelle des mineurs.

Désirant établir des dispositions communes pour régler la tutelle des mineurs,

Ont résolu de conclure une convention à cet effet et ont, en conséquence, nommé pour leurs plénipotentiaires, savoir : ....., lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des dispositions suivantes :

ARTICLE PREMIER. — La tutelle d'un mineur est réglée par sa loi nationale.

ART. 2. — Si la loi nationale n'organise pas la tutelle dans le pays du mineur en vue du cas où celui-ci aurait sa résidence habituelle à l'étranger, l'agent diplomatique ou consulaire, autorisé par la loi de l'Etat auquel le mineur ressortit, pourra y pourvoir, conformément à cette loi, si l'Etat de la résidence habituelle du mineur ne s'y oppose pas.

ART. 3. — Toutefois, la tutelle du mineur ayant sa résidence habituelle à l'étranger s'établit et s'exerce conformément à la loi du lieu, si elle n'est pas ou si elle ne peut pas être constituée conformément aux dispositions de l'article 1er ou de l'article 2.

ART. 4. — L'existence de la tutelle établie conformément à la disposition de l'article 3 n'empêche pas de constituer une nouvelle tutelle par application de l'article 1er ou de l'article 2. Il sera, le plus tôt possible, donné information de ce fait au gouvernement de l'Etat où la tutelle a d'abord été organisée. Ce gouvernement en informera, soit l'autorité qui aurait institué la tutelle, soit, si une telle autorité n'existe pas, le tuteur lui-même. La législation de l'Etat où l'ancienne tutelle était organisée décide à quel moment cette tutelle cesse dans le cas prévu par le présent article.

ART. 5. — Dans tous les cas, la tutelle s'ouvre et prend fin aux époques et pour les causes déterminées par la loi nationale du mineur.

ART. 6. — L'administration tutélaire s'étend à la personne et à l'ensemble des biens du mineur, quel que soit le lieu de leur situation.

Cette règle peut recevoir exception quant aux immeubles placés par la loi de leur situation sous un régime foncier spécial.

ART. 7. — En attendant l'organisation de la tutelle, ainsi que dans tous les cas d'urgence, les mesures nécessaires seront prises par les autorités locales.

ART. 8 — Les autorités d'un Etat sur le territoire duquel se trouvera un mineur étranger dont il importera d'établir la tutelle, informeront de cette situation, dès qu'elle leur sera connue, les autorités de l'Etat auquel le mineur ressortit.

Les autorités ainsi informées feront connaître le plus tôt possible aux autorités qui auront donné l'avis si la tutelle a été ou sera établie.

ART. 9 — La présente convention ne s'applique qu'à la tutelle des mineurs ressortissants à un des Etats contractants, qui ont leur résidence habituelle sur le territoire d'un de ces Etats. Tou-

tefois, les articles 7 et 8 de la présente Convention s'appliquent à tous les mineurs ressortissant aux Etats contractants.

ART. 10. — La présente Convention, qui ne s'applique qu'aux territoires européens des Etats contractants, sera ratifiée et les ratifications en seront déposées à La Haye, dès que la majorité des hautes parties contractantes sera en mesure de le faire.

Il sera dressé de ce dépôt un procès-verbal, dont une copie, certifiée conforme, sera remise par la voie diplomatique à tous les Etats contractants.

ART. 11. — Les Etats non signataires qui ont été représentés à la troisième Conférence de droit international privé sont admis à adhérer purement et simplement à la présente Convention. L'Etat qui désire adhérer notifiera, au plus tard le . . . , son intention par un acte qui sera déposé dans les archives du gouvernement des Pays-Bas. Celui-ci en enverra des copies, certifiées conformes, par la voie diplomatique à chacun des Etats contractants.

ART. 12. — La présente Convention entrera en vigueur le 60e jour à partir du dépôt des ratifications ou de la date de la notification des adhésions.

ART. 13. — La présente Convention aura une durée de cinq ans à partir de la date du dépôt des ratifications. Ce terme commencera à courir de cette date, même pour les Etats qui auront fait le dépôt après cette date ou qui auraient adhéré plus tard.

La Convention sera renouvelée tacitement de cinq ans en cinq ans, sauf dénonciation. La dénonciation devra être notifiée, au moins six mois avant l'expiration du terme visé aux alinéas précédents, au gouvernement des Pays Bas, qui en donnera connaissance à tous les autres Etats contractants. La dénonciation ne produira son effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura notifiée. La Convention restera exécutoire pour les autres Etats.

IV. Projet d'une Convention pour régler les conflits de lois relativement aux successions, aux testaments et aux donations à cause de mort.

Désirant établir des dispositions communes concernant les successions, les testaments et les donations à cause de mort,

Ont résolu de conclure une Convention à cet effet et ont, en conséquence, nommé pour leurs plénipotentiaires, savoir : ..... lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des dispositions suivantes :

ARTICLE PREMIER. — Les successions sont soumises à la loi nationale du défunt, quels que soient la nature des biens et le lieu où ils se trouvent. La validité intrinsèque et les effets des dispositions testamentaires ou des donations à cause de mort sont régis par la loi nationale du disposant.

ART. 2. — Les testaments et les donations à cause de mort sont valables, en ce qui concerne la forme, s'ils satisfont aux prescriptions, soit de la loi du lieu où ils sont faits, soit de la loi du pays auquel appartenait le disposant au moment où il disposait.

Néanmoins, lorsque, pour les donations ou pour les testaments faits par une personne hors de son pays, la loi nationale de cette personne exige, comme condition substantielle, que l'acte ait une forme déterminée par cette loi nationale, le testament ou la donation ne peut être fait dans une autre forme.

Sont valables en la forme, les testaments des étrangers, s'ils ont été reçus, conformément à leur loi nationale, par les agents diplomatiques ou consulaires de leur nation. La même règle s'applique aux donations à cause de mort.

ART. 3. — La capacité de disposer par testament ou par donation à cause de mort est régie par la loi nationale du disposant.

ART. 4. — La loi nationale du défunt ou du disposant est celle du pays auquel il appartenait au moment de son décès. Néanmoins, la capacité du disposant est soumise aussi à la loi du pays auquel il appartient au moment où il dispose. Toutefois, si le disposant avait dépassé l'âge de la capacité fixé par la loi du pays auquel il appartenait au moment de la disposition, le changement de nationalité ne lui fait pas perdre cette capacité à raison de l'âge.

ART. 5. — La capacité des successibles, des légataires et des donataires est régie par leur loi nationale.

ART. 6. — Les immeubles héréditaires et ceux légués ou donnés sont soumis à la loi du pays de leur situation, en ce qui concerne les formalités et les conditions de publicité que cette loi exige pour la constitution, la consolidation, le transfert et l'extinction des droits réels, ainsi que pour la possession vis-à-vis des tiers.

ART. 7. — Nonobstant les articles qui précèdent, la loi nationale du défunt ne sera pas appliquée lorsqu'elle serait de nature à porter atteinte, dans le pays où l'application devrait en avoir lieu, soit aux lois impératives, soit aux lois prohibitives consacrant ou garantissant un droit ou un intérêt social, déclarées par une disposition expresse applicables aux successions, aux donations à cause de mort et aux testaments des étrangers. Est également réservée, l'application des lois territoriales qui ont pour but d'empêcher la division des propriétés rurales. Les Etats contractants s'engagent à se communiquer les lois prohibitives ou impératives au sujet desquelles ils auraient fait usage de la faculté réservée par l'alinéa 1, ainsi que les lois territoriales dont il s'agit dans l'alinéa 2.

ART. 8. — Sans préjudice des dispositions faites dans les limites fixées par la loi nationale du défunt, il ne sera admis aucun prélèvement ni aucune inégalité au profit des nationaux des Etats contractants à raison de la nationalité des successibles, des légataires ou des donataires appartenant à ces Etats.

ART. 9. — Les autorités de l'Etat sur le territoire duquel la succession s'est ouverte prendront les mesures pour assurer la conservation des biens héréditaires, à moins qu'il n'y soit pourvu, en vertu de conventions spéciales, par les agents diplomatiques ou consulaires de la nation à laquelle le défunt appartenait.

ART. 10. — Les Etats contractants conservent leur liberté de régler en ce qui concerne la séparation des patrimoines, l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, la renonciation et la responsabilité des héritiers vis-à-vis des tiers.

ART. 11. — La présente Convention ne s'applique que dans le cas où le défunt, au moment de son décès, appartenait à un des Etats contractants.

Chaque Etat contractant a la faculté d'exclure l'application de la présente Convention en ce qui concerne les successions de ses nationaux qui, lors de leur décès, auraient leur domicile dans un Etat non contractant.

ART. 12. — La présente Convention, qui ne s'applique qu'aux territoires européens des Etats contractants, sera ratifiée et les ratifications en seront déposées à La Haye, dès que la majorité des hautes parties contractantes sera en mesure de le faire.

Il sera dressé de ce dépôt un procès-verbal, dont une copie, certifiée conforme, sera remise par la voie diplomatique à tous les Etats contractants.

ART. 13. — Les Etats non signataires qui ont été représentés à la troisième Conférence de droit international privé sont admis à adhérer purement et simplement à la présente Convention. L'Etat qui désire adhérer notifiera, au plus tard le....., son intention par un acte, qui sera déposé dans les archives du gouvernement des Pays-Bas. Celui-ci en enverra des copies, certifiées conformes, par la voie diplomatique à chacun des Etats contractants.

ART. 14. — La présente Convention entrera en vigueur le 60e jour à partir du dépôt des ratifications ou de la date de la notification des adhésions.

ART. 15. — La présente Convention aura une durée de cinq ans à partir de la date du dépôt des ratifications. Ce terme commencera à courir de cette date, même pour les Etats qui auront fait le dépôt après cette date ou qui auraient adhéré plus tard.

La Convention sera renouvelée tacitement de cinq ans en cinq ans, sauf dénonciation. La dénonciation devra être notifiée, au moins six mois avant l'expiration du terme visé aux alinéas précédents, au gouvernement des Pays-Bas, qui en donnera connaissance à tous les autres Etats contractants. La dénonciation ne produira son effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura notifiée. La Convention restera exécutoire pour les autres Etats.

La Conférence, en outre, a émis le vœu :

1° Que le gouvernement des Pays-Bas transmette, quand il le jugera opportun, les rapports et les avant-projets concernant les « effets du mariage sur l'état de la femme et des enfants », les « effets du mariage sur les biens des époux », les « effets du « divorce et de la séparation de corps », la « tutelle des ma- « jeurs », la « faillite » et la « délivrance de certificats de lois « (certificats de coutumes) », aux Etats représentés à la troisième Conférence de droit international privé, en y ajoutant un projet de programme et en invitant les dits Etats à communiquer leurs observations sur ce projet, suivant le procédé qui a été heureusement suivi pour la préparation de la Conférence actuelle, afin que ce projet de programme puisse faire l'objet des délibérations d'une quatrième Conférence de droit international privé ;

2° Que la compétence des tribunaux en matière de successions, de testaments et de donations à cause de mort fasse l'objet d'une entente ultérieure.

Fait à La Haye, le dix-huit juin mil neuf cent, en un seul exemplaire, qui restera déposé dans les archives du gouvernement des Pays-Bas et dont une copie légalisée sera remise par la voie diplomatique à chaque gouvernement représenté à la Conférence.

Ont signé : Pour l'Allemagne, Hermann Dengs, Johannes Kriege. — Pour l'Autriche-Hongrie : pour l'Autriche, Franz Schumacher; pour la Hongrie, Töry. — Pour la Belgique, Alfred van den Bulcke. — Pour le Danemark, Henning Matzen. — Pour l'Espagne, Bienvenido Oliver y Esteller. — Pour la France, Monbel, L. Renault, A. Lainé. — Pour l'Italie, F. Galvagna, A. Pierantoni. — Pour le Luxembourg, Thorn. — Pour les Pays-Bas, T. M. C. Asser, E. N. Rahusen, P. R. Feith, Th. Heemskerk, B. Ort. — Pour le Portugal, comte de Sélir.— Pour la Roumanie, Pierre Th. Missir. — Pour la Russie, Martens, Goussakowsky (sous les reserves expresses, consignées dans les procès-verbaux nos IV et VII). — Pour la Suède, Hj. L. Hammarskjöld. — Pour la Norvège, Beichmann. — Pour la Suisse, F. Meili, Ernest Roguin.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre.— Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

15 mars 1900.

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — JUGEMENT. — INTERPRÉTATION. — APPRÉCIATION SOUVERAINE.

Le juge du fond interprète par une appréciation souveraine un jugement interlocutoire antérieur, lorsque cette interprétation n'est pas en contradiction avec les termes du jugement à interpréter.

PETERSEN ET CONSORTS C. L'ÉTAT BELGE.

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt interlocutoire de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 26 juillet 1897 et contre l'arrêt définitif, en date du 31 mai 1898, rendus tous deux sous la présidence de M. Jules De Le Court.

Arrêt. — « Sur l'unique moyen, tiré de la violation de l'article 1351 du code civil sur l'autorité de la chose jugée et de l'article 1134 du même code sur la force des conventions légalement formées, spécialement du contrat judiciaire; de la fausse application et partant violation de l'article 1315 du code civil sur les règles relatives au fardeau de la preuve; de la fausse application et violation des articles 11 et 17 de l'arrêté royal du 1er août 1880, prescrivant des règles à suivre en vue de prévenir les abordages; de la fausse application et violation de l'article 229 de la loi du 21 août 1879 formant le livre II du code de commerce; en tant que de besoin des articles 1382 et 1383 du code civil sur la responsabilité des quasi-délits; en tant que de besoin, de la violation de l'article 1319 du code civil sur la foi due aux actes authentiques, notamment aux actes de la procédure, et de l'article 97 de la Constitution belge sur la nécessité de motiver les décisions judiciaires; en ce que l'arrêt attaqué définitif du 31 mai 1898, en tant que de besoin l'arrêt d'avant faire droit du 26 juillet 1897, ont fait tourner contre les demandeurs le doute qui, d'après eux, existait dans la cause, alors que, par le jugement du 13 juillet 1895, coulé en force de chose jugée, la preuve encore nécessaire dans la cause avait été mise à charge de l'Etat et que, dès lors, si un doute persistait, il devait tourner contre celui ci et rendre applicable à son égard l'article 17 de l'arrêté royal du 1er août 1880, tandis que l'arrêt définitif a, au contraire, appliqué l'article 11; en ce que, de plus, les arrêts attaqués ne donnent aucun motif pour écarter la dite chose jugée, mais raisonnent en tout et pour tout comme si elle n'existait pas :

« Attendu que, par son jugement du 23 mai 1896, le tribunal de première instance de Bruxelles, interprétant son jugement interlocutoire du 13 juillet 1895, pose en principe qu'au moment des enquêtes, c'était aux demandeurs qu'incombait la preuve des fautes et fausses manœuvres sur lesquelles ils basaient leur action, et qu'on ne pouvait les induire d'un rapport d'expertise irrégulier et insuffisamment justifié; qu'en conséquence, il s'agissait actuellement de décider si la présomption insuffisante existant seule au profit des demandeurs avait été confirmée ou bien infirmée par les enquêtes, et qu'il juge, au fond, que ces fautes et fausses manœuvres n'ont pas été établies;

« Attendu que l'arrêt d'avant faire droit du 26 juillet 1897 n'a pas modifié la situation respective des parties; qu'il s'est borné à exposer la thèse de chacune d'elles, sans indiquer de préférence pour aucune, et à ordonner une expertise nouvelle;

« Attendu qu'à son tour l'arrêt confirmatif du 31 mai 1898 constate que rien, au cours de l'instance, n'est venu porter atteinte au principe que le fardeau de la preuve retombait tout entier sur la partie demanderesse; que si le jugement interlocutoire du 13 juillet 1895 avait admis le défendeur à faire la preuve de certains faits tendants à démontrer son irresponsabilité, ce jugement avait pris soin de dire que les demandeurs ne pouvaient être considérés comme ayant fait, au moyen de l'expertise incomplète, insuffisante et irrégulière du 31 janvier 1894, la preuve qui leur incombait;

« Attendu que cette interprétation est souveraine, n'étant nullement en contradiction avec les termes du jugement à interpréter; qu'en effet, celui-ci fait ressortir l'irrégularité et l'insuffisance de la première expertise; qu'il affirme l'évidente utilité d'une enquête et admet en conséquence les offres de preuve du défendeur, sans que rien permette d'inférer qu'en cas de doute il a voulu qu'une justification qu'il déclarait insuffisante dût être considérée comme complète;

« Attendu que cette interprétation, qui repose sur l'analyse du jugement à interpréter, n'est elle-même qu'un motif de la décision définitive et qu'il a été amplement satisfait au prescrit de l'article 97 de la Constitution;

« Attendu qu'après avoir établi que la preuve incombait aux demandeurs, l'arrêt déduit de considérations de fait qui échappent au contrôle de la cour de cassation, que les appelants n'ont pas établi à suffisance de droit la faute qu'ils imputaient à l'Etat ou à ses préposés, et que, en conséquence, l'action doit être déclarée non fondée; qu'il fait ainsi une juste application des règles relatives au fardeau de la preuve et qu'il s'ensuit qu'aucun des textes invoqués au pourvoi n'a été violé;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller d'Hoffschmidt et sur les conclusions conformes de M. Mélot, premier avocat général, rejette... » (Du 15 mars 1900. — Plaid. MMes Picard et Le Jeune.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre.—Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

8 mars 1900.

ASSURANCE SUR LA VIE. — ERREUR. — ACTION EN NULLITÉ. — PRESCRIPTION. — FAUSSE DÉCLARATION.

L'action en nullité d'une police d'assurances, que l'assureur prétend avoir été viciée par une fausse déclaration, est prescrite, s'il s'est écoulé plus de trois années entre la découverte de l'erreur et la première conclusion dans laquelle la demande de nullité a été formulée.

(LA SOCIÉTÉ D'ASSURANCE « LA PROVIDENCE » C. PELTZER.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 12 décembre 1898, rendu sous la présidence de M. Jules De Le Court.

Arrêt. — « Sur le moyen déduit de la violation des articles 1109, 1110, 1116, 1134, 1135 du code civil; 9 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances; 1258, 1261, 1304, 1319, 1338, 1351, 1353 du code civil; 32 de la loi du 11 juin 1874, 2257 et 2262 du code civil, en ce que le moyen de nullité de l'assurance opposé par la demanderesse à raison de la fausse déclaration faite par l'assuré a été déclaré non recevable par l'arrêt attaqué, par le motif, d'une part, que la demanderesse aurait fait des offres réelles de payement et qu'après la découverte de l'erreur, elle aurait ratifié le contrat, en ne se prévalant pas de la nullité, et d'autre part, par le motif que le moyen de nullité serait couvert par la prescription :

« Considérant que l'arrêt dénoncé constate que Edouard Goffin s'est assuré à la société *La Providence* pour 50,000 francs, à payer, à son décès, à Magherman frères, à concurrence de leur créance et pour le surplus aux héritiers de l'assuré;

« Que Goffin est décédé le 5 décembre 1890, et que le 9 décembre, même année, la demanderesse a été notifiée du transfert de l'assurance, au défendeur James Peltzer, transfert opéré le 2 décembre précédent;

« Qu'assignée en justice, par le défendeur, en payement de l'indemnité d'assurance, la demanderesse a fait, à l'audience d'introduction de la cause du 30 mai 1892, des offres réelles de la somme de 50,000 francs, déclarant être prête à payer entre les mains de qui justice dirait; que ces offres furent actées;

« Que ce n'est qu'au cours de l'instance d'appel que la demanderesse opposa la nullité de la convention d'assurance, du chef

de fausses déclarations, de réticences de la part de l'assuré, la date de la naissance de Goffin étant celle du 19 février 1837, et non de celle du 28 février 1839, indiquée par lui dans la proposition d'assurance qui avait servi de base à la dite convention;

« Considérant que l'arrêt attaqué, interprétant la portée des offres réelles faites par la demanderesse, décide souverainement « que la compagnie s'est reconnue formellement débitrice de la « somme de 50,000 francs; que ces offres étaient sérieuses et de « nature à produire des effets juridiques entre la partie de qui « elle émanait et les intéressés présents qui ont déclaré s'en « prévaloir »;

« Que l'arrêt attaqué ajoute : « que la compagnie demande- « resse avait connaissance alors de l'erreur commise quant à « l'indication de la date de naissance de Goffin, par les pièces « qui lui avaient été remises, dès la fin de décembre 1890; « qu'elle avait donc été à même de faire toutes les vérifications « utiles et qu'elle ne s'est pas prévalue de l'erreur pour préten- « dre que la police d'assurance serait radicalement nulle, comme « elle le soutient pour la première fois, en appel, devant la « cour »;

« Considérant qu'il ne s'agit donc pas, dans la décision attaquée, d'un vice de consentement donné par erreur, tel qu'il est prévu par les articles 1109 et 1110 du code civil, mais d'une simple erreur presque immédiatement découverte et réparée par la demanderesse; ni d'une fausse déclaration ou d'une réticence mentionnée à l'article 9 de la loi du 11 juin 1874, dont l'existence et les conséquences juridiques sont abandonnées toutefois à l'appréciation du juge et que l'arrêt attaqué ne mentionne même pas; ni d'un acte de confirmation ou de ratification d'une obligation contre laquelle la loi admet l'action en nullité et dont il est question à l'article 1338 du code civil;

« Qu'il s'ensuit que le moyen concernant la nullité du contrat d'assurance manque de base en fait et n'est pas fondé en droit;

« En ce qui concerne la partie du moyen basée sur la prescription :

« Considérant qu'aux termes de l'article 32 de la loi du 11 juin 1874, « toute action dérivant d'une police d'assurance « est prescrite après trois ans, à compter de l'événement qui y « donne ouverture; que cette disposition est absolue et ne dis- « tingue pas; qu'elle s'applique à l'action en nullité basée sur « l'article 9 de la loi précitée; que l'arrêt attaqué constate sou- « verainement que plus de trois années se sont écoulées entre la « production de la pièce qui constate l'erreur et la première « conclusion dans laquelle la demande de nullité a été formulée; « que dès lors le moyen n'est pas fondé; »

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Beltjens et sur les conclusions conformes de M. Mélot, premier avocat général, rejette... » (Du 8 mars 1900. — Plaid. MMes De Locht et Picard.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

26 février 1900.

TAXE COMMUNALE. — JUGEMENT. — DÉPUTATION PERMANENTE. — PUBLICITÉ.

Toute décision de la députation permanente en matière contentieuse, notamment en matière de taxes communales, doit être prononcée en audience publique, à peine de nullité.

(NAGELMAEKERS C. LA VILLE DE LIÉGE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêté de la députation permanente du conseil provincial de Liége, du 27 décembre 1899.

Arrêt. — « Attendu qu'il ne conste pas que l'arrêté dénoncé, rendu par la députation permanente en matière contentieuse, ait été prononcé en séance publique, conformément à l'article 97 de la Constitution;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Van Maldeghem, et sur les conclusions conformes de M. Van Schoor, avocat général, casse...; renvoie la cause et les parties à la députation permanente de la province de Namur... » (Du 26 février 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

30 avril 1900.

ÉLECTIONS. — RÉCLAMATION. — RÉCÉPISSÉ. — SECRÉTAIRE COMMUNAL. — ÉCHEVIN.

La date de dépôt d'une réclamation électorale ne peut résulter d'un récépissé délivré par un échevin délégué, *lorsqu'il est constant que ce dernier n'était pas délégué par le secrétaire communal, aux fins de recevoir les réclamations en matière électorale.*

(THIRIART C. BODSON.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 19 mars 1900, rendu sous la présidence de M. le conseiller Vandenborne.

Arrêt.— « Sur le moyen déduit de la violation de l'article 74, § 5, de la loi du 12 avril 1894, en ce que l'arrêt attaqué décide que la réclamation a été valablement reçue par un fonctionnaire n'ayant aucune délégation du secrétaire communal ou du commissaire d'arrondissement; en ce que ce n'est pas au demandeur à établir que l'échevin qui a reçu le recours n'est pas le délégué du secrétaire communal; et en ce que l'absence de toute délégation du secrétaire communal résulte à toute évidence du récépissé délivré par celui-ci; et que les termes *échevin délégué* sont les termes usuels pour dire *délégué par le bourgmestre* :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que la demande d'augmentation du nombre des votes du défendeur faite au collège échevinal est revêtue de deux déclarations de récépissé, l'une au *recto* portant la date du 8 novembre et émanée du secrétaire communal, l'autre au *verso*, à la date du 31 octobre, émanée de l'échevin délégué Navette;

« Attendu qu'en présence de ces mentions divergentes, l'arrêt attaqué, au lieu de s'en tenir à la date indiquée par le secrétaire communal, adopte celle mentionnée par l'échevin délégué dans les termes suivants : « Ce 31 octobre 1899, reçu la réclamation « ci-contre; l'échevin délégué (signé) Navette »;

« Attendu que, d'après les prescriptions de l'article 74 du code électoral, le bourgmestre, l'échevin délégué ou d'autres membres du collège ne sont pas chargés de recevoir eux-mêmes les réclamations tendantes à l'inscription d'un électeur ou à l'augmentation du nombre de ses votes; que, sous ce rapport, les attributions respectives des membres du collège et du secrétaire communal sont absolument distinctes;

« Que les réclamations doivent être déposées à peine de nullité dans le délai prescrit, au secrétariat communal, et reçues, sous la responsabilité du secrétaire communal, soit par celui-ci, soit par un fonctionnaire qu'il aurait spécialement délégué à cet effet;

« Attendu que l'hypothèse admise par l'arrêt attaqué que l'échevin Navette aurait été délégué par le secrétaire communal, et basée uniquement sur ce que la preuve contraire n'est ni faite, ni offerte, se trouve en contradiction directe avec la mention inscrite sur la réclamation et émanant du secrétaire communal;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations, qu'en statuant comme il le fait, l'arrêt attaqué méconnaît la foi due aux mentions inscrites sur la réclamation, et qu'il contrevient à l'art. 74 du code électoral;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Scheyven et sur les conclusions conformes de M. Van Schoor, avocat général, casse...; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles... » (Du 30 avril 1900.)

COUR D'APPEL DE GAND.

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

5 juillet 1900.

APPEL PRINCIPAL. — APPEL INCIDENT. — CASSATION AVEC RENVOI. — DÉSISTEMENT.

Lorsque la Cour, saisie d'un appel principal et d'un appel incident, a rendu un arrêt qui a été cassé, l'intimé, devant la cour de renvoi, conserve le droit de faire juger son appel incident, nonobstant la signification d'un acte par lequel l'appelant se désiste de l'appel principal : Cette signification est inopérante.

(DANDELOY C. MASSELUS.)

L'arrêt rendu dans cette affaire par la Cour d'appel de Bruxelles, le 19 juillet 1895 (Belg. Jud., 1899, p. 696), a été cassé le 23 mars 1899 (Belg. Jud., 1899, p. 696), avec renvoi devant la Cour de Gand.

Le 17 novembre 1899, Dandeloy signifie à Masselus qu'il se désiste de son appel. Mais ce dernier assigne Dandeloy devant la Cour de Gand, pour voir dire qu'il sera statué sur les deux appels.

M. le premier avocat général DE PAUW a donné son avis en ces termes :

La question soumise à la cour par la fin de non-recevoir soulevée par l'appelant Dandeloy contre l'assignation de l'intimé Masselus par suite du renvoi de la cour de cassation (BELG. JUD., 1899, p. 696), est extrêmement simple ; elle se trouve restreinte, à raison de circonstances exceptionnelles, à celle de savoir si le désistement de Dandeloy à son appel principal fait tomber l'appel incident interjeté devant la cour de Bruxelles par l'intimé Masselus. Un rapide résumé des rétroactes de la procédure suffira pour bien poser la question et la résoudre d'après des principes élémentaires.

Par jugement du tribunal civil d'Anvers, du 16 janvier 1892, Dandeloy, malteur à Merxem, a été débouté de sa demande de la somme de 40,301 francs dont il prétendait être créancier, par suite de certaine convention, à charge de Georges Masselus, notaire à Deerlyk, du chef des dettes de son beau-frère Van Mele, brasseur à Gand ; mais, par le même jugement, le défendeur Masselus a été condamné à payer au demandeur Dandeloy une provision de 5,000 francs. Sur l'appel de celui-ci, le 3 octobre 1893, la cour de Bruxelles a mis ce jugement à néant, par arrêt du 19 juillet 1895 (BELG. JUD., 1899, p. 696) et alloué les 40,301 francs à l'appelant Dandeloy ; l'appel incident sur la provision de 5,000 francs venait ainsi à tomber. La cour de cassation, par son arrêt du 29 mars 1899, a cassé l'arrêt de Bruxelles et renvoyé l'examen de l'affaire à votre cour. Mais, le 17 novembre suivant, Dandeloy se désiste de son appel principal, et assigne Masselus devant le tribunal d'Anvers pour vider le fond. Toute la procédure d'appel, dit-il, vient à disparaître et, avec elle, le renvoi devant votre cour. Ce n'est pas l'avis de Masselus ; il n'accepte point ce désistement ; il tient à son appel incident ; le 8 mars 1900, il assigne Dandeloy devant vous pour vous faire statuer sur cet appel.

La question se réduit donc à savoir si le désistement par le demandeur de son appel principal, fait tomber l'appel incident du défendeur intimé.

La réponse à cette question se trouve dans l'article 24 du décret du 2 brumaire an IV (24 octobre 1795), encore en vigueur aujourd'hui et qui dispose : « En matière civile, lorsque « la procédure seule aura été cassée, elle sera recommencée à « partir du premier acte où les formes n'auront pas été obser- « vées. Si le jugement seul a été cassé, l'affaire sera portée « devant l'un des tribunaux de celui qui avait rendu le juge- « ment. Ce tribunal sera déterminé de la même manière que « dans le cas de l'appel. Il procédera au jugement sans nouvelle « instruction » (*Bulletin usuel*, I, 120).

La seule question à résoudre est donc celle de savoir quel est, dans l'espèce, l'objet de renvoi de la cour suprême. Or, ce point n'est pas douteux ; c'est l'arrêt seul de la cour de Bruxelles qui a été cassé ; la procédure devant cette cour reste debout. Elle revit donc toute entière devant la cour de Gand, l'appel incident aussi bien que l'appel principal, les conclusions prises par le premier aussi bien que celles prises par le second ; l'intimé Masselus a un droit acquis à son appel autant que l'appelant Dandeloy ; celui-ci ne peut dépouiller celui-là de son droit par le désistement de son appel principal. Ce n'est pas pour des vices de forme que la décision de la cour a été anéantie, c'est pour le fond même de cette décision. Le contrat judiciaire a été lié devant la cour de Bruxelles, il n'appartient point à l'une des parties d'en modifier les clauses.

Cela est si vrai que le législateur défend une « nouvelle instruc- « tion », et c'est en ce sens que l'arrêtiste français FUZIER-HERMAN, dans son *Répertoire*, V° *Cassation*, n° 5145, s'élève contre les frais inutiles et frustratoires causés par les avoués qui recommencent la procédure devant la cour de renvoi et signifient une seconde fois les requêtes de défense. L'arrêt de cassation remet les parties en semblable état qu'elles étaient avant cet arrêt.

Mais, faut-il, au moins, comme le prétend l'appelant, que l'assignation ait été faite devant la cour de renvoi avant le désistement? — Ce serait accorder à l'une des parties le droit de modifier le contrat et enlever à l'autre un droit acquis. Qu'on l'appelle avenir ou assignation, cette invitation à se rendre devant la cour de renvoi n'est qu'une simple formalité; cette cour est saisie de plein droit de toute la procédure antérieure, que l'arrêt de cassation n'a point anéantie ; elle ne l'est pas par les conclusions nouvelles prises devant elle.

L'appelant croit trouver un appui de sa thèse dans la doctrine et la jurisprudence. Il cite, en conclusions, SCHEYVEN, *Traité des pourvois en cassation*, n° 193 et les PAND. BELGES, V° *Cassation*, n° 259, et deux arrêts de la cour suprême (cass., 15 juin 1874, PAS., 1874, I, 265) et 5 août 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 1218), ainsi qu'un arrêt de Bruxelles, du 23 janvier 1866 (PAS., 1866, II, 80). Mais il suffit de lire les auteurs et les arrêts cités pour se convaincre que les questions qui y sont résolues sont des espèces complètement différentes de la nôtre. SCHEYVEN, par exemple, qui examine la question *ex professo*, commence par proclamer la distinction basée sur l'article 24 de la loi du 2 brumaire an IV, et, s'il décide qu' « il est indispensable que les parties concluent « devant leur nouveau juge, libre à elles de se référer aux con- « clusions déposées avant la décision annulée », s'il cite à l'appui de cette proposition deux des arrêts susvisés (p. 396) ; si, se fondant sur la jurisprudence française, il est bien plus large que FUZIER-HERMAN sur les conclusions à prendre devant la cour de renvoi (p. 395), il n'en faut pas conclure qu'il songe un instant à anéantir le droit de l'intimé à l'appel incident ; il se mettrait en contradiction avec le principe qu'il a posé lui même au commencement de son étude. D'autre part, les arrêts invoqués concernent la matière électorale et ne peuvent être appliqués à notre espèce.

Dans ces conditions, nous concluons au rejet de l'exception soulevée par le demandeur appelant.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que, par exploit du 3 octobre 1893, Dandeloy a interjeté appel d'un jugement du tribunal de première instance d'Anvers, rendu entre parties le 16 janvier 1892, et que, par conclusions d'audience du 27 juin 1895, Masselus a déclaré interjeter appel incident du dit jugement ;

« Attendu que, par arrêt du 19 juillet 1895, la cour d'appel de Bruxelles a mis à néant l'appel incident et, statuant sur l'appel principal, a réformé le jugement dont appel et condamné l'intimé à payer à l'appelant la somme de 40,301 francs, réclamée par l'exploit introductif d'instance, avec les intérêts judiciaires et les dépens ;

« Attendu que, par arrêt du 23 mars 1899, la cour de cassation a cassé l'arrêt rendu par la cour de Bruxelles et renvoyé la cause et les parties devant la cour d'appel de Gand ;

« Attendu que le dit arrêt de la cour de cassation a été régulièrement signifié tant à la partie qu'à l'avocat qui l'avait représentée, et que ce n'est que postérieurement à cette signification que, par exploit du 17 novembre 1899, Dandeloy a signifié à Masselus qu'il se désistait purement et simplement de l'appel qu'il avait interjeté du jugement du tribunal d'Anvers, en date du 16 janvier 1892, voulant le requérant poursuivre purement et simplement l'instance sur la base du susdit jugement ;

« Attendu que Masselus n'a point accepté ce désistement, tenant à faire valoir son droit d'appel incident qu'il a déjà fait valoir devant la cour d'appel de Bruxelles et que, par exploit du 8 mars 1900, il a donné assignation à Dandeloy à comparaître devant la cour d'appel de Gand, chambres réunies, aux fins de voir dire que le désistement de celui-ci est inefficace et inopérant, notamment en tant qu'il priverait l'intimé de son droit d'appel incident et entendre statuer sur les appels respectifs des parties ;

« Attendu que Dandeloy oppose à cette demande une fin de non-recevoir, déduite de ce que l'appel principal a cessé d'exister, par suite de son désistement, et que l'appel incident ne procédant qu'autant qu'il y a appel principal, la disparition de celui-ci entraîne l'anéantissement du premier ;

« Attendu que cette fin de non-recevoir ne saurait être accueillie ;

« Attendu, en effet, qu'il est de principe que le bénéfice de l'appel est commun à l'appelant et à l'intimé ; qu'aux termes de l'article 443 du code de procédure civile, l'appel incident est de droit et qu'il peut être interjeté en tout état de cause, alors même que l'intimé aurait acquiescé au jugement par une signification sans protestation ;

« Attendu que l'appel incident n'est pas un accessoire de l'appel principal, puisqu'il peut porter sur des chefs de jugement distincts ; que le désistement, non accepté ni décrété de ce dernier, n'élève donc pas une fin de non-recevoir contre l'appel incident ;

« Attendu, d'ailleurs, que l'on ne peut se désister d'une instance que si elle n'est pas pour l'adversaire l'origine d'un droit qu'il lui est avantageux de conserver, et que, l'appel principal ayant ouvert à l'intimé le droit d'appel incident, il ne peut donc dépendre d'un acte postérieur de l'appelant de l'entraver dans l'exercice de ce droit ;

« Attendu que c'est à tort que l'appelant soutient que son

désistement a été signifié, alors que les chambres réunies de la cour de Gand n'étaient saisies d'aucun appel incident, parties se trouvant, après la cassation de l'arrêt du 23 mars 1899, dans la même situation où elles étaient lors de la signification par Dandeloy de son acte d'appel du jugement du tribunal d'Anvers, en date du 16 janvier 1892 ;

« Attendu qu'il résulte des articles 21 de la loi du 1er décembre 1790 et 24 de la loi du 2 brumaire an IV, que le renvoi après cassation a pour effet de substituer à la cour dont la décision a été cassée, une autre cour devant laquelle parties se trouvent au même état où elles étaient avant l'arrêt cassé, et que, lorsque le jugement seulement a été cassé, comme dans l'espèce, la cassation fait uniquement disparaître l'arrêt et tout ce qui s'en est suivi, mais qu'elle laisse intacte la procédure antérieure, qui subsiste et revit tout entière devant la cour de renvoi ;

« Attendu que le bénéfice de l'appel incident relevé par Masselus devant la cour d'appel de Bruxelles lui reste donc acquis définitivement et ne saurait lui être enlevé, nonobstant la cassation de l'arrêt de la cour primitivement saisie et le désistement ultérieur de l'appel principal par son adversaire ;

« Attendu que l'on objecte en vain que la cour de renvoi ne peut être saisie, à l'égard des parties en cause, que par un ajournement régulier, et que la procédure et l'instruction antérieures ne peuvent valoir devant elle que pour autant qu'elles soient invoquées par des officiers ministériels qualifiés pour représenter les parties devant la cour ;

« Attendu que pareil ajournement ne peut être assimilé à une assignation introductive d'instance, mais doit être considéré comme un simple avenir, aux fins de reprendre et de continuer une instance interrompue par l'arrêt d'annulation rendu par la cour suprême, et que l'obligation de prendre de nouvelles conclusions devant la cour de renvoi n'est que l'application d'un principe dominant en matière d'organisation judiciaire, à savoir : que le juge ne statue que dans les limites de la demande et ignore ce qui se passe en dehors du prétoire ;

« Attendu que l'intimé seul a conclu à toutes fins devant la cour de renvoi ; qu'au contraire, l'appelant a refusé de conclure au fond, se bornant à opposer une fin de non-recevoir à l'appel incident, que dans cet état de la procédure il n'y a pas lieu de joindre l'incident au principal, mais bien de le juger par préalable, conformément à l'article 338 du code de procédure civile ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général DE PAUW en son avis conforme, écartant toutes fins et conclusions plus amples ou contraires, donne acte à l'appelant de ses réserves au fond, dit n'y avoir lieu de joindre l'incident au principal, dit que le désistement signifié le 27 novembre 1899, de l'appel interjeté le 3 octobre 1893 du jugement du tribunal de première instance d'Anvers, du 16 janvier 1892, est inefficace et inopérant ; en conséquence, déclare l'appelant non fondé en ses conclusions incidentelles, ordonne aux parties de conclure à toutes fins ; fixe à cette fin l'audience du 8 novembre 1900 ; condamne l'appelant aux frais de l'incident... » (Du 3 juillet 1900. — Plaid. MMes DERVAUX c. VERHAEGHE.)

OBSERVATIONS. — CARRÉ, quest. 1580 ; Cass., 6 juillet 1848 (BELG. JUD., 1848, p. 1033) ; Bruxelles, 27 décembre 1888 (BELG. JUD., 1889, p. 92) ; *Revue des revues de droit*, t. X, n° 161 ; PAND. BELGES, V° *Appel incident*, nos 29, 31 ; DALLOZ, V° *Appel incident*, n° 51 ; Liége, 10 mai 1882 (PAS., 1882, II, 363) ; Gand, 22 mai 1857 (BELG. JUD., 1857, p. 779) ; Gand, 27 mai 1857 (PAS., 1857, II, 414) et 16 juillet 1874 (BELG. JUD., 1875, p. 1465) ; Bruxelles, 15 février 1875 (BELG. JUD., 1875, p. 484) ; DALLOZ, V° *Cassation*, n° 2165 ; SCHEYVEN, *Traité des pourvois*, n° 193 ; PAND. BELGES, V° *Renvoi après cassation* ; Cass., 22 mars 1860 (BELG. JUD., 1860, p. 453) ; 20 mars 1873 (BELG. JUD., 1873, p. 435) ; Gand, 1er mai 1865 (BELG. JUD., 1867, p. 996) ; Gand, 30 juin 1859 (BELG. JUD., 1859, p. 1290) ; Cass. fr., 14 mai 1851 (DALLOZ, Pér., 1851, I, 262) ; DALLOZ, V° *Cassation*, n° 2165.

JULES BARA.

La disparition de JULES BARA, avocat au Barreau de Bruxelles, ancien ministre de la justice et ministre d'Etat, est un événement trop important pour que nous puissions le laisser passer sans mention dans notre recueil. Voici les discours qui ont été prononcés aux funérailles de Me BARA par M. VAN DEN HEUVEL, ministre de la justice actuel et par M. GRAUX, ancien ministre des finances.

M. VAN DEN HEUVEL a dit ce qui suit :

MESSIEURS,

En cette journée de deuil, le gouvernement tient à prendre, à son tour, la parole pour rendre un dernier hommage au grand citoyen que le pays vient de perdre.

Ecrivain politique, avocat, orateur parlementaire, membre du gouvernement, JULES BARA ne connut ni les essais timides, ni les longs tâtonnements ; partout et presque d'emblée, il conquit les premières places.

Son talent charmait l'auditeur dès le premier instant, et la bonhomie achevait la séduction.

Par le timbre de la voix, par l'allure primesautière, par une facilité narquoise, sa parole rappelait la patrie du Tournaisis. Sans apprêts, l'éloquence courait droit au but. Rencontrait-elle un obstacle, elle éclatait, pétillante, en un bouquet d'étincelles. Mélange de verve et de bon sens, elle était redoutable dans l'agression ; et elle savait, lorsqu'il fallait battre en retraite, profiter des moindres incidents de la discussion pour faire de ces retours subits et mordants qui changeaient presque une défaite en victoire.

Si piquant que fût son verbe, il ne fit cependant pas de méchante blessure. L'aménité du caractère privé ramenait ceux dont l'amour propre avait souffert et le cœur faisait pardonner l'esprit.

L'autorité de l'homme s'affirma sur les foules, en un temps de luttes ardentes et presque passionnées, par des triomphes oratoires. Elle gagna le monde parlementaire, par les rares qualités qu'il manifesta au cours d'une collaboration ininterrompue de trente-huit ans, par la sûreté du jugement, la pénétration du coup d'œil et la souplesse de la dialectique.

Ses œuvres, comme homme politique, ce sont ses discours, et il ne les ménageait pas ; il les a semés, d'improvisation, dans toutes les grandes discussions qui occupèrent le Parlement et arrêtèrent l'attention nationale. Ses œuvres, comme ministre, ce sont les lois qu'il a élaborées et défendues, auxquelles il a rallié par des efforts qui ont dû parfois être bien persévérants, l'adhésion des pouvoirs publics. Ces lois touchent à presque tous les chapitres de notre législation ; elles concernent : le code pénal, le code pénal militaire et les prisons cellulaires, — les étrangers, les naturalisations et les extraditions, — le concordat préventif, les marques de fabrique, les faux bilans et le commerce maritime, — la répression de la mendicité et du vagabondage, les livrets d'ouvriers et le temporel des cultes. Ses œuvres, pendant la dernière période de son mandat parlementaire, ce sont les améliorations qu'il signalait au Sénat dans la préparation des lois et qu'il mettait en une lumineuse clarté avec l'urbanité la plus enjouée.

Adversaires d'hier, anciens amis, tous s'associent aujourd'hui pour rendre hommage au charme de ses relations, aux vertus professionnelles de l'avocat, à la maîtrise qu'il déploya dans la défense des affaires privées, comme dans la conduite des affaires publiques, à cette absolue intégrité que n'effleura même jamais la malveillance du soupçon, à cette simplicité familière qui lui fut si naturelle qu'il sut la garder dans les plus hautes situations.

Il aimait profondément la patrie, ses institutions monarchiques, ses larges libertés, son régime parlementaire. Il leur a consacré le meilleur de sa vie et de son noble talent.

Quoique je suive le fanion d'une autre politique, que je défende un autre idéal social très éloigné de celui qui a inspiré la plupart des actes de M. BARA, je ne puis manquer d'apporter mon tribut d'admiration au grand orateur et au jurisconsulte consommé, ni d'exprimer mes sentiments de sincère sympathie pour l'homme dont le caractère était fait de bonté et de loyauté.

M. GRAUX, ministre d'Etat, prit ensuite la parole :

MESSIEURS,

La Mort, par un de ses coups imprévus et cruels, vient de foudroyer, au milieu de nous, en pleine puissance intellectuelle, en plein épanouissement d'énergie physique, en l'arrachant à ses travaux préférés, l'homme dont nous honorons la mémoire et à la vie duquel nous rendons, en cette heure douloureuse, un hommage d'admiration et de gratitude.

C'est au nom de ses anciens collègues, au nom de ses amis politiques, que je viens m'incliner devant sa tombe qui va se fermer sur tant de services rendus à la nation, sur tant d'intelligence consacrée aux intérêts publics, sur tant de droiture et de bonté.

J'ai été le compagnon de travail et de luttes de JULES BARA, dont j'ai partagé souvent les préoccupations et les responsabilités. C'est un frère d'armes qui meurt à mes côtés. La Belgique perd un grand citoyen ; je perds avec vous, messieurs, un fidèle et noble ami.

Son œuvre politique l'associa à Frère-Orban. Dans cette association, ces deux natures si diverses se complétaient à merveille. La fierté dominatrice et parfois ombrageuse de l'un, pas plus que la verve familière, railleuse et souriante de l'autre, n'y souleva jamais aucun nuage. Leur œuvre commune a été définie par Frère-Orban dans un admirable langage :

« Partout où, en vue du salut éternel des hommes et nonobstant les intentions les plus droites et les plus pures, partout où il y aura des hommes opprimés dans l'expression de leur foi religieuse ou dans leur façon d'adorer Dieu, le libéralisme apparaîtra et sera victorieux en invoquant la liberté de conscience.

« Partout où, sous le prétexte du salut de l'homme sur la terre, et nonobstant les intentions les plus droites et les plus honnêtes, on élèvera la prétention d'investir la puissance publique du droit de fixer à chacun son rôle et sa place dans la société, son travail et son salaire, de priver les hommes de toute propriété individuelle et d'en faire ainsi des esclaves sous la direction de leurs régents, le libéralisme, révolté, apparaîtra revendiquant les droits de l'homme au nom de la liberté humaine ! »

A l'époque où JULES BARA entra dans la vie publique, ces principes étaient en plein épanouissement. Les lois à la défense desquelles il prit part, celles qu'il a proposées en étaient la constante consécration, et l'on ne prévoyait guère alors que, brillant avec tant d'éclat, ils pussent un jour être obscurcis.

Ils l'inspirèrent dès ses premiers travaux législatifs. Son rapport sur la loi qui sécularisait l'administration des fondations en faveur de l'enseignement public, les discours qu'il prononça pour défendre cette loi, conquérant en un jour une renommée et une popularité qu'il ne perdit jamais, sont déjà l'exposé et le développement puissant des règles qui le dirigèrent dans les affaires publiques et l'indication du but vers lequel il orienta sa vie politique.

JULES BARA était assurément un homme de parti, mais non pas au sens bas et vulgaire. Ce qu'il cherchait dans des luttes inévitables et passionnées, ce n'était ni les honneurs ni des satisfactions d'ambition personnelle. Il savait que ces luttes sont la condition nécessaire de la vie politique sous le régime parlementaire. Il évitait, en s'y livrant, ce qui amoindrit ceux qui y prennent part lorsque, au milieu de la poussière, du bruit et des éclaboussures qu'elles soulèvent, leur œil et leur pensée ne demeurent pas inébranlablement attachés au bien public.

Appelé, à 30 ans, à participer au gouvernement du pays, cette fortune rapide ne l'éblouit pas. Modeste et dédaigneux des honneurs officiels, il ne briguait pas le pouvoir. Il l'acceptait comme un devoir qui l'éloignait de la vie professionnelle, simple et laborieuse, qu'il aimait et du Barreau dont il était aimé. Il conserva dans le milieu nouveau, et périlleux pour les caractères où sa destinée l'avait si hâtivement conduit, la droiture de son âme et sa fermeté d'esprit.

Nul n'incarnait avec plus de sève et de verdeur cette vigoureuse race wallonne, intelligente et gaie, qui sait être sérieuse sans pesanteur et railleuse sans méchanceté, ennemie par instinct du privilège et de l'arbitraire, jalouse des prérogatives de la puissance civile, et réfractaire à l'ingérence du clerc dans les affaires de la cité.

Esprit doué d'un admirable équilibre, JULES BARA semblait né pour l'étude et pour la pratique du droit. Le droit n'était pas à ses yeux un rigide formulaire, une science abstraite et froide. C'était l'image même et la règle vivante des hommes réunis en société. Ministre de la justice à deux reprises de 1865 à 1870 et de 1878 à 1884, il garda la confiance de la magistrature après qu'il eût cessé d'en être le chef. Ministre ou avocat, il demeura au cours de sa carrière l'auxiliaire loyal et sûr de la justice.

Au Parlement, il a collaboré à la plupart de nos grandes chartes juridiques. C'est sous son premier ministère que s'achevèrent la discussion et le vote du code pénal ; il y eut une part active et notable. Bientôt après, il s'attacha à la révision du code pénal militaire et la fit aboutir. Plus tard, rentré dans l'opposition, il participa à l'élaboration des lois successives qui renouvelèrent le code de commerce.

Pendant cette période de 1865 à 1870 que le libéralisme a marquée d'une si féconde activité réformatrice, JULES BARA entreprit une généreuse et vaillante campagne en faveur de deux idées qui lui étaient chères, l'abolition de la peine de mort, vestige d'un régime répressif inutilement cruel et suranné, et l'abrogation de l'article 1781 du code civil, qui portait une injustifiable atteinte à l'égalité civile, en donnant au patron devant le juge un privilège exorbitant. Il se heurta à une opposition qui tendait, en réalité, à atteindre l'homme politique sous le juriste réformateur. Cependant il ne se découragea pas. La peine de mort ne disparut pas du texte de nos lois, mais l'échafaud ne fut jamais relevé. Il fallut attendre près de vingt ans pour effacer du code civil l'article 1781. En 1883, nous eûmes l'honneur, grâce à l'initiative de JULES BARA, d'obtenir le vote d'une loi qui fit disparaître cet article et supprima en même temps le livret obligatoire de l'ouvrier.

De 1878 à 1884, pendant six années remplies de débats passionnés et incessants, vivant dans son intimité quotidienne, partageant avec lui et avec d'autres disparus déjà et dont je salue en passant la mémoire, le fardeau de lourdes responsabilités et l'accomplissement de grands et redoutables devoirs, je fus le témoin constant de la part principale qu'il prit à l'œuvre difficile et aux luttes ardentes de ce temps. Il avait la claire vision des situations et des hommes. Son esprit était fertile en ressources ; ses conseils avisés et sûrs ; sa bonne humeur inaltérable ; et dans les heures les plus sévères, ses saillies déridèrent parfois le front du plus grave.

Son éloquence était alerte et vivante, puisée aux sources mêmes de la nature, sans apprêts et sans emphase. La santé morale et le bon sens l'illuminaient. Le trait partait imprévu et rapide et frappait toujours, pénétrant, mais sans venin. Et si parfois, dans le courant de l'improvisation, quelque incorrection de langage apparaissait comme un écueil à fleur d'eau, elle ne l'arrêtait point. Nul ne s'en apercevait dans le mouvement où l'orateur entraînait son auditoire.

JULES BARA était libéral par instinct, par éducation, par réflexion. Ses convictions mûrement méditées étaient inébranlables dans leur sincérité. Mais leur ardeur ne fit jamais de lui un sectaire. Jamais l'intolérance n'enlaidit sa pensée et ne souilla ses actes, il en ignora toute sa vie les malsaines suggestions. Son tempérament lui-même l'y rendait rebelle. Ennemies de tout fanatisme, sa constance et sa fermeté étaient celles de la raison.

Rien n'atteste mieux que cette inébranlable constance la probité de l'âme et le désintéressement de l'homme. Dans les circonstances les plus tristes, il ne connut point les amertumes du découragement. Il ne désespéra jamais ni de son parti ni de son pays, ardent à les servir pour la satisfaction de sa conscience, sans espoir de fortune ou de récompense. Dans l'impopularité momentanée qui assaillit parfois certaines idées qu'il avait défendues, il conserva sa popularité personnelle, sa bienveillance souriante et cordiale.

L'impression profonde qui trouble en ce moment funèbre la nation entière, le sentiment douloureux qui opprime le cœur de tous ceux qui, en Belgique, servent et aiment les idées libérales, n'ont pas pour seule cause la gratitude née des plus hauts devoirs publics noblement remplis. En ces heures difficiles et incertaines où l'avenir politique est obscur, où des mouvements sociaux mettent aux prises des passions et des intérêts extrêmes, où le respect de la liberté et la tolérance, pacificatrices souveraines, peuvent seuls faire régner la paix, s'éveille la crainte que la disparition d'un homme, qui était une puissance, n'enlève à l'armée de la liberté un chef aimé et influent, impossible à remplacer, et que les principes à la défense desquels il s'était voué ne soient compromis par sa mort. A coup sûr, ils en pourront souffrir, mais ce sera une souffrance passagère. La voix de JULES BARA, si vous pouviez l'entendre encore, vous dirait : « Les principes « libéraux sont immortels ; ils sont l'expression des facultés les « plus hautes de l'esprit humain. Ils règnent dans l'histoire aux « jours de la vigoureuse et saine maturité des peuples. Ils con« tiennent en eux la justice et la vérité. »

La conscience légitime qu'il avait de son autorité et de sa force ont pu lui faire songer parfois avec appréhension au moment où il serait enlevé au poste d'honneur qu'il occupait dans nos luttes politiques ; mais si cette pensée lui est venue, il a certainement retrouvé bientôt sa tranquillité d'âme, en songeant qu'il consacrait sa vie à une cause qui ne peut pas périr.

Il en avait compris la beauté dès sa jeunesse. Il avait appris à l'aimer à l'Université de Bruxelles à laquelle il était demeuré attaché en qualité d'agrégé. C'est également au nom de l'Université que je rends à sa mémoire un affectueux hommage.

Sa vie fut simple et glorieuse, modeste dans son élévation, utile et belle. La Belgique marquera sa place à l'une des pages les plus nobles et les plus heureuses de son histoire. La cause libérale, qui lui doit d'inestimables services, unira son nom à ceux de ses plus illustres défenseurs. Nous nous souviendrons de l'enseignement que contiennent ses exemples. Il n'est pas mort tout entier : sa vie, ses œuvres, ses vertus seront utiles encore à ceux qui viendront après lui.

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.
ÉTRANGER ..... 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

3 mai 1900.

ACTION CIVILE. — INFRACTION. — PRESCRIPTION.

Lorsque l'action civile fondée sur une infraction a été régulièrement intentée en temps utile, la prescription de cette action est suspendue tant que l'instance devant le premier juge est pendante ; mais cette prescription reprend son cours, aussitôt que le jugement rejetant la demande a été rendu, et alors même que ce jugement n'a pas été signifié ; si donc le demandeur laisse s'écouler trois années à partir du jugement, sans interjeter appel, son action est prescrite.

(CORTHALS C. LE MINISTRE DES CHEMINS DE FER.)

16 *novembre* 1892, à la requête de Corthals, assignation au défendeur devant le tribunal de Charleroi, pour :

Attendu que, le 13 mai 1891, le requérant, travaillant pour compte de l'administration des chemins de fer, conduisait la machine n° 77 (de gare) et le train n° 6.304, comprenant 40 unités chargées, de Marchienne (usines) à Monceau.

Ce train s'était arrêté, à environ deux cents mètres de l'endroit où l'accident s'est produit, pour les besoins du service.

Arrivé à un endroit où existait un affaissement du terrain, par suite de travaux faits antérieurement, la machine sortit des rails et pivota violemment sur elle-même. Au moment où elle sortit des rails, le requérant renversa la vapeur et ferma le modérateur ; à ce même moment, la machine pivotait sur elle-même et, par la violence de l'arrêt subit et le mouvement du pivot, le requérant fut projeté sur le sol.

Au moment du choc, le garde-corps fermant la plateforme sur laquelle se tiennent les machinistes, avait été enlevé à cause de sa construction vicieuse.

D'où responsabilité pour le chemin de fer.

En effet, l'administration avait négligé de remblayer avec soin l'endroit où l'accident s'est produit, après avoir effectué des travaux. Elle devait assurer la sécurité de la voie de parcours et éviter cet accident. De plus, les bandages des roues de la machine étaient usés et en mauvais état d'entretien, les garde-corps insuffisants et non conformes aux nouveaux modèles. Depuis cette époque, le requérant se trouve au lit et ne pourra plus reprendre son travail. D'où un dommage considérable ; son traitement était de 140 francs par mois, outre 30 fr. de primes sur le charbon.

Agé de 40 ans, il est marié, a un enfant de 13 ans, ainsi que sa mère dont il est le soutien.

Le dommage peut être évalué à 75,000 fr., à quelle somme le demandeur conclut.

19 *janvier* 1893, interlocutoire.

17 *novembre* 1893, jugement définitif. Non-fondement.

Ce jugement n'ayant point été signifié, Corthals pensa que l'Etat s'abstenait de faire courir le délai d'appel, parce qu'il était disposé à l'indemniser à l'amiable. Durant trois années, le demandeur s'adressa par voie de requête à l'Etat, mais, n'obtenant pas de réponse favorable, le 29 décembre 1896, il se décida à l'assigner devant la cour d'appel, aux fins de réformation.

L'Etat opposa la prescription, plus de trois années s'étant écoulées entre la date du jugement *a quo* et celle de l'appel.

23 *mars* 1898. — La cour déclare l'action prescrite.

Pourvoi. — Violation de l'article 26 de la loi du 17 avril 1878, article 1er de la loi du 30 mars 1891, 397, 399 du code de procédure civile, article 443 du même code, 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt déclare prescrite l'action du demandeur, par le motif qu'il s'est écoulé plus de trois ans entre le jugement du 17 novembre 1893 et l'acte d'appel du 29 novembre 1896, alors que le dit jugement n'ayant point été signifié au demandeur, l'intance n'a pas cessé de continuer jusqu'à l'arrêt attaqué et que, partant, l'action est restée suspendue, aux termes du dit article 1er de la loi de 1891.

La question est de savoir ce qu'il faut entendre par l'instance visée en l'article 1er de la loi du 30 mars 1891.

Si l'on admet que l'instance, entendue dans le sens ordinaire du mot, commence devant le juge du 1er degré à partir de l'exploit d'ajournement, pour finir au jugement définitif, devant le juge du deuxième degré, à l'acte d'appel, pour se terminer également à l'arrêt définitif, ce n'est point le sens que ce mot doit avoir, sous l'empire de l'article 1er de la loi du 30 mars 1891.

En effet, l'article 26 du préliminaire du code de procédure pénale, modifié par la loi du 30 mars 1891, est ainsi conçu : « La prescription ne sera interrompue que » par les actes d'instruction ou de poursuite faits dans » le délai de dix ans, trois ans ou six mois, à compter » du jour où a été commis le crime, le délit ou la con» travention. »

Loi du 30 mars 1891 : « Néanmoins, lorsque l'action » civile, poursuivie en même temps que l'action publique » et devant les mêmes juges, ou poursuivie séparément, » aura été régulièrement intentée en temps utile, la » prescription, sauf désistement ou péremption, ne » courra pas contre le demandeur, pendant l'instance » relative à la réparation du dommage causé par l'in» fraction. »

Il est évident, étant donnée l'origine de la loi de 1891, qui a voulu qu'en cours d'instance on ne pût invoquer la prescription contre les victimes d'accidents qui avaient demandé, en temps, réparation du dommage causé par ces accidents, que le législateur n'a pas voulu désigner

la procédure de première instance ou d'appel, mais l'instance entière, complète, telle qu'elle subsiste jusqu'au jugement ou à l'arrêt définitif, qui consacre ou non la réparation du dommage.

Il est certain que l'instance (*instare in judicio*) comprend, dans l'espèce, toute la procédure par où peut passer une action, toute l'instruction qui se poursuit, pour parvenir à son but définitif : *la réparation du dommage*, sans distinguer entre les divers degrés de l'instance (CARRÉ sur CHAUVEAU, t. VII, p. 245); et l'instance d'appel n'est pas une nouvelle instance, mais la seconde phase du procès, de l'instruction, puisqu'elle détruit la chose jugée.

Ce qui a été maintes fois consacré en matière de *cautio judicatum solvi*.

Les travaux préparatoires de la loi de 1891 le démontrent à l'évidence. En effet, le rapport de M. DE SADELEER, au nom de la commission, s'exprime comme suit (PASIN., 1891, p. 177, 1re col.) : « Il est évident que, » dans la rédaction de l'article, la prescription ne » courra pas contre le demandeur pendant l'instance » relative à la réparation du dommage : les mots » *demandeur* et *instance* sont pris dans le sens le plus » large.

» ... L'instance s'entend, non seulement de la procédure en première instance, mais de toute la procédure » par où peut passer une action, partant aussi de celle » en appel ou en cassation, ou de celle suivant un arrêt » de renvoi devant un autre juge.

» Nous ferons remarquer, à ce dernier point de vue, » que déjà sous l'empire de la législation existante, la » cour suprême a décidé, par une série d'arrêts, que la » prescription de l'action, basée sur une infraction, est » suspendue par le pourvoi et durant l'instance en cassation. »

Opinion confirmée dans la discussion par MM. DE SADELEER et WOESTE. Le premier disant, 13 mars 1891 : « Le projet n'a pas pour objet de toucher aux principes » fondamentaux de la loi de 1878.

» Il s'occupe exclusivement des intérêts civils qui » peuvent être en cause, lorsque l'action dérivant d'une » infraction est soumise aux tribunaux dans le délai » utile : il prolonge le temps qui est nécessaire à la justice pour lui permettre de statuer définitivement sur » les intérêts civils.

» C'est donc une bien légère dérogation à la loi de » 1878.

» La disposition nouvelle tempère la rigueur de la loi » dans un cas exceptionnel. Elle sera surtout utile dans » les actions qui dérivent des accidents, et, plus spécialement, des accidents du travail.

» ... La loi nouvelle doit recevoir l'interprétation la » plus large. »

M. WOESTE, p. 650 : « La disposition qui nous est » soumise a donc pour objet de stipuler que, quand la » prescription de l'action pénale a été atteinte, mais que » l'action civile a été intentée, cette dernière action » sera jugée nonobstant l'accomplissement de la prescription pénale. »

Il est donc évident que, au moment où le demandeur a interjeté appel, son instance en réparation du dommage qu'il avait subi n'était pas close, puisqu'il n'y avait eu ni désistement, ni transaction, et que, au contraire, il s'était à diverses reprises adressé à l'Etat pour obtenir une transaction dans l'intervalle compris entre le jugement de première instance et son action d'appel.

Il devait d'autant moins la croire terminée, que le jugement ne lui avait pas été signifié et restait donc, juridiquement pour lui, chose inconnue. Par suite, il se trouvait en droit de poursuivre la seconde phase de son instance en réparation, en interjetant appel du jugement.

Conclusions à cassation.

Réponse. — La prescription de trois ans reste applicable, mais elle sera suspendue pendant l'instance. C'est ce que dit la loi. Il s'agit d'une suspension de prescription analogue à celle que les arrêts de cette cour avaient admise pendant l'instance en cassation. Le législateur n'a pas voulu que le demandeur vit son droit s'éteindre, alors qu'un obstacle légal l'empêchait de le faire valoir.

Mais, dès que l'obstacle disparaît, la prescription reprend son cours, et ce cours est de trois ans.

Il s'agit donc uniquement de savoir si l'obstacle est levé par la prononciation du jugement, ou seulement par sa signification.

Pas de doute ; le juge est dessaisi par la prononciation du jugement : où il n'y a pas de juge saisi, il n'y a pas d'instance.

Les motifs qui ont inspiré le législateur de 1891 n'existent plus, dès que le jugement est prononcé, car plus aucun obstacle ne s'oppose à ce que le demandeur fasse valoir ses droits.

Il y a deux instances distinctes : la première devant le tribunal, la seconde en appel.

L'instance en cassation constitue indiscutablement une instance nouvelle et votre arrêt du 4 octobre 1878 (BELG. JUD., 1881, p. 829), dont le rapport à la Chambre invoque l'autorité, n'a admis la suspension de la prescription *qu'à partir du pourvoi*. Il y a donc entre l'instance d'appel et l'instance en cassation un intervalle pendant lequel la prescription court, parce qu'il n'existe pas d'instance. La même situation se présente entre la première instance et l'instance d'appel.

« L'acte d'appel, dit CARRÉ, sur l'article 456, *Quest.* » 1652, n'est que l'exploit introductif d'une instance » nouvelle.

» En matière pénale, dit l'exposé des motifs de la loi » de 1891, la prescription recommence son cours à l'instant même où un acte d'instruction ou de poursuite » l'a interrompue ; l'exploit introductif d'instance interrompt la prescription, mais l'instance pendante ne fait » pas obstacle à la prescription. »

Or, à ce principe, la loi ne déroge que pour la durée de l'instance, c'est-à-dire pour la durée pendant laquelle le demandeur est exposé à des lenteurs qu'il ne sera pas maître d'empêcher. Le jour où cette instance disparaît, le principe général reprend son empire : la prescription recommence son cours à l'instant même.

Votre arrêt du 4 octobre 1878 dit que la prescription est suspendue jusqu'à ce qu'il ait été statué par la cour de cassation, mais non pas jusqu'à la signification de l'arrêt.

Ce système cadre parfaitement avec toute l'économie de la loi de 1878, notamment avec l'article 25, ainsi qu'avec l'article 21, § 2, suivant lequel les actes interruptifs sont opposables même aux personnes qui n'y ont pas été impliquées. On voit combien est étranger à la matière le principe qu'un acte non signifié n'existe pas.

Les règles de la prescription criminelle sont d'ordre public. C'est pour cela que l'interruption par le ministère public ou la partie civile profite à l'un comme à l'autre et qu'elle s'impose même à ceux qui n'ont pas été impliqués dans les actes de poursuite. Motif aussi pour lequel la prescription est acquise trois ans après le dernier acte interruptif, même à l'égard de ceux à qui cet acte n'a pas été signifié.

Au surplus, comme l'arrêt dénoncé le fait justement ressortir, la signification était inutile pour l'intimé.

La signification a pour but de faire connaître un jugement à la partie, pour que celle-ci ait à s'y conformer, soit qu'il s'agisse d'un jugement définitif prononçant une condamnation principale ou une simple condamnation aux dépens, soit qu'il s'agisse d'un interlocutoire ordonnant une mesure d'instruction.

Dans tous ces cas, la partie doit être sommée de s'exécuter et la signification constitue une première sommation. Mais cette sorte de mise en demeure n'a rien de commun avec la matière de la prescription. La prescrip-

tion, surtout celle d'ordre public, s'impose par elle-même, de plein droit; elle n'a pas son point de départ dans une notification par le défendeur, mais elle reprend spontanément son cours après chaque acte interruptif, ou après que l'obstacle qui la suspendait a disparu.

La signification n'est nécessaire que pour l'exécution. (Bruxelles, 19 mai 1845, PASIC., 1846, II, 247.)

CARRÉ, *Quest.* 1563 : La signification n'est donc pas nécessaire pour faire courir le délai de prescription. Le droit d'appel se prescrit par trois ans, à l'égard des jugements non signifiés. Si le système du pourvoi venait à triompher, que deviendrait alors le principe d'ordre public qui domine toute la matière, et qui veut que l'action civile soit, comme l'action publique, jugée à bref délai?

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation, accusant la fausse application et par suite la violation de l'article 26 de la loi du 17 avril 1878, de l'article 1er de la loi du 30 mars 1891 apportant des modifications à la précédente, des articles 397, 399 du code de procédure civile; la violation des articles 443 du même code et 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré prescrite l'action du demandeur, par le motif qu'il s'était écoulé plus de trois ans entre le jugement du tribunal de première instance du 17 novembre 1893 et l'acte d'appel du 29 décembre 1896, alors que le dit jugement n'ayant point été signifié au demandeur, l'instance n'a pas cessé de continuer jusqu'à l'arrêt attaqué et que partant la prescription de l'action est restée suspendue aux termes du dit article 1er de la loi du 30 mars 1891 :

« Attendu que la loi du 30 mars 1891 n'a fait qu'ajouter, à l'article 26 du titre préliminaire du code de procédure pénale, une disposition qui, suivant l'expression du rapporteur à la Chambre des représentants, « tempère la rigueur de la loi dans un cas « exceptionnel » : celui où « l'action civile a été régulièrement « intentée en temps utile », qu'alors la prescription est suspendue « tant que l'instance est pendante », et cela parce que le législateur n'a pas voulu que le demandeur vît son droit s'éteindre par suite d'un obstacle légal l'empêchant de le faire valoir, mais que la règle reprend son empire et la prescription, partant, son cours aussitôt que l'obstacle disparaît;

« Attendu que, dans l'espèce, après le jugement du 17 novembre 1893 déboutant le demandeur, celui-ci avait la faculté légale d'agir, d'interrompre la prescription en interjetant appel et que, par conséquent, dès ce moment aussi, la prescription, dont la suspension n'avait plus de raison d'être, a continué son cours ;

« Que sans doute, ainsi que le déclare le rapport fait à la Chambre des représentants, « l'instance s'entend non seulement « de la procédure en première instance, mais de toute la procé« dure par où peut passer une action »; que la suspension est donc applicable aussi bien en degré d'appel et devant la cour de cassation qu'en première instance; mais qu'il n'en résulte pas, comme le prétend le pourvoi, qu'elle puisse être invoquée pendant l'intervalle qui sépare le jugement de première instance de l'acte d'appel ; qu'il n'y a pas alors d'instance pendante, de juge saisi ;

« Attendu que vainement le demandeur objecte que le jugement du 17 novembre 1893 ne lui ayant point été signifié, l'instance a continué jusqu'à l'arrêt attaqué, mais que le principe qu'il invoque à l'appui et d'après lequel un acte non signifié doit être considéré comme juridiquement inexistant, est étranger à la matière actuelle ;

« Que si l'article 443 du code de procédure civile visé au pourvoi fait courir le délai d'appel du jour de la signification du jugement, et si cette notification est également requise en vue de l'exécution forcée, rien de semblable n'est exigé pour la prescription ;

« Que notamment celle d'ordre public établie par le code de procédure pénale opère par elle-même, indépendamment de toute notification, qu'elle court « à compter du jour où l'infraction a « été commise », qu'elle n'est interrompue ou suspendue que dans les conditions strictement déterminées par la loi; que prolonger, ainsi que le prétend le demandeur, la durée de l'instance aussi longtemps que la décision n'a pas été notifiée, serait méconnaître le texte et l'esprit de la loi et aboutir, dans le cas de non-signification, à substituer pour l'action « relative à la réparation « du dommage causé par l'infraction », la prescription trentenaire à celle de trois ans établie en matière correctionnelle à la fois en ce qui concerne l'action civile et l'action publique ;

« Qu'il résulte des considérations qui précèdent, qu'entre le jugement du 17 novembre 1893 et l'appel du 29 décembre 1896, le demandeur n'était plus dans le « cas exceptionnel » visé par l'article 1er de la loi du 30 mars 1891 et que dès lors, en déclarant que plus de trois ans s'étant écoulés pendant cet intervalle l'action du demandeur était prescrite, l'arrêt dénoncé a fait une juste application de l'article 26 de la loi du 17 avril 1878 et du susdit article 1er de la loi du 30 mars 1891, et n'a point contrevenu aux autres textes de loi cités au pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN WERVEKE et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette...; condamne le demandeur aux dépens, sous réserve de l'application de l'article 12 de la loi du 30 juillet 1889; le condamne à l'indemnité de 150 fr. envers la partie défenderesse... » (Du 3 mai 1900. — Plaid. MMes DE LOCHT, LEMONNIER, LE JEUNE et LOUIS ANDRÉ.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Soudan, conseiller.

4 avril 1900.

COMPÉTENCE. — PROROGATION. — PREUVE TESTIMONIALE. — ADMISSIBILITÉ DES FAITS. — QUASI-DÉLIT. INDIVISIBILITÉ.

S'agissant d'un chef de demande ayant une cause spéciale, et rentrant dans la compétence du juge de paix, le tribunal de première instance demeure incompétent pour connaître de ce chef, même du consentement des parties.

Lorsque l'action en réparation d'un dommage est fondée sur des faits dont les uns sont la violation d'un contrat civil et dont les autres ont le caractère d'un quasi-délit commercial, si tous ces faits sont l'exécution d'un seul plan et se trouvent dans une connexion si étroite qu'ils sont indivisibles, le tribunal de première instance est compétent pour connaître de cette action.

Il n'échet pas d'admettre une partie à prouver par témoins : 1° des faits dommageables, s'ils sont vagues, faute de détermination de temps et de lieu ou d'autres circonstances permettant à l'adversaire de rencontrer l'accusation ; 2° des faits constituant des tentatives de nuire, si celles-ci ont échoué et n'ont pas causé de dommage.

(DESCAMPS C. SCARSEZ DE LOCQUENVILLE.)

ARRÊT. — « Sur l'action principale :

« Quant à la traite Verhoest :

« Attendu qu'il résulte des termes des conclusions échangées entre les parties, que c'est à leur demande que le tribunal a tranché la question de savoir dans quelle mesure elles étaient respectivement tenues au payement des marchandises livrées par le sieur Verhoest ;

« Attendu que s'il pouvait appartenir aux parties de saisir, par leurs conclusions, le tribunal de la connaissance d'un litige qui ne faisait pas directement l'objet de la demande formulée dans l'exploit introductif d'instance, cependant leur consentement ne pouvait lui attribuer juridiction pour juger une contestation qui n'était pas de sa compétence; qu'il est, en effet, de principe que les règles établies sur l'ordre de juridiction et sur la compétence à raison de la matière sont d'ordre public et qu'il n'est pas permis d'y déroger; que le débat ne portant que sur une valeur de fr. 134-30, il devait nécessairement être soumis au juge de paix;

« Attendu, d'autre part, que l'articulation des faits se rapportant au payement de la traite Verhoest est restée à l'état de simple allégation et ne se trouve pas comprise parmi celles dont le demandeur a demandé à pouvoir subministrer la preuve ;

« Quant aux autres points :

« Attendu que Descamps ne demande plus à pouvoir faire la preuve du fait coté *sub* n° 1 ;

« Attendu que l'articulation des faits cotés sous le n° 2 est vague, faute de détermination de temps et de lieu, ou d'autres circonstances permettant à la partie adverse de rencontrer l'accusation ;

« Attendu que le fait repris sous le n° 4 n'était pas personnel à l'adversaire ;

« Attendu que les faits cotés sous les numéros 3, 5, 6, constituent des tentatives de nuire, qui ont échoué, et ne sont, par conséquent, pas de nature à porter préjudice ;

« Sur la demande reconventionnelle :

« Quant à la question de compétence :

« Attendu que les faits cotés sous les nos 7 à 11, tendent à prouver l'existence d'une obligation qui dérive de la violation d'un contrat civil et d'un quasi-délit commercial ;

« Attendu que ces faits forment l'exécution d'un seul et même plan et se trouvent dans une connexion si étroite qu'ils sont indivisibles ;

« Attendu que dans ces circonstances, conformément à une doctrine et à une jurisprudence constantes, la juridiction civile a pleine compétence pour juger l'action en réparation de dommage basée sur ces faits ;

« Au fond :

« Attendu que les faits réunis sous le n° 1, ainsi que ceux *sub* nis 2, 3, 4, 5 et 6, constitueraient des manquements aux obligations dérivant du contrat de louage de services intervenu entre parties ;

« Attendu que ce contrat n'est pas produit au procès et que la cour manque des éléments nécessaires pour apprécier d'une manière complète les droits et obligations reciproques des parties ;

« Qu'il apparaît cependant que Descamps n'était que le préposé de Scarsez de Locquenville et qu'il se trouvait directement sous les ordres et la surveillance de ce dernier ; que celui-ci doit s'en prendre à lui-même de n'avoir pas prévenu certains abus parmi les ouvriers de ses pépinières et de n'avoir pas plus tôt congédié son préposé, si celui-ci faisait mal ses commandes et ne tenait pas bien la comptabilité ;

« Attendu que les questions de comptabilité ont du reste fait l'objet d'un procès antérieur ;

« Attendu, au surplus, que, eu égard à l'ancienneté des faits, ceux-ci ne sont pas articulés avec la précision requise pour que les témoins puissent encore en déposer aujourd'hui avec une clarté et une certitude suffisantes ;

« Attendu que cette dernière observation s'applique également aux faits de prétendue concurrence déloyale compris *sub* nis 7, 8, 9, 10 et 11 ;

« Que ces faits sont, en outre, dénués d'importance et n'ont pu causer un préjudice appréciable à l'exploitation de Scarsez de Locquenville ;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que les faits articulés tant par Descamps que par Scarsez de Locquenville, ne réunissent pas les conditions requises pour que les parties puissent être admises à en subministrer la preuve ;

« Attendu, au surplus, que ni l'une ni l'autre des parties en cause n'a justifié autrement du fondement de son action ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général VAN ISEGHEM en son avis conforme sur la question de compétence, repoussant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, reçoit les appels principal et incident ; met à néant le jugement dont appel ; dit pour droit :

« 1° Que le tribunal n'était pas compétent pour connaître de la contestation relative à la traite Verhoest ;

« 2° Que l'action reconventionnelle prise dans son ensemble était de la compétence de la juridiction civile ;

« 3° Que les parties ne sont pas recevables en leurs offres de preuve ; déclare non fondées les actions principale et reconventionnelle ; condamne chacune des parties à la moitié des dépens de première instance et d'appel, dont il sera fait masse...» (Du 4 avril 1900. — Plaid. MMes J. DE GOTTAL c. ET. JOURET et ALF. SERESIA.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Soudan, conseiller.

5 février 1900.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — PLURALITÉ DE DÉFENDEURS. TITRE COMMUN ALLÉGUÉ PAR LE DEMANDEUR. — JUGEMENT. — MOTIFS. — DISPOSITIF. — OMISSION DE PRONONCER. — APPEL. — ANNULATION.

Si l'assignation de plusieurs défendeurs en payement d'une somme supérieure au taux du dernier ressort, est fondée sur une convention unique, l'appel du jugement est recevable, même de la part de ceux des défendeurs qui ont été assignés seulement en tant que de besoin *et qui, en réalité, ne sont pas intervenus à la convention en personne ou par leurs auteurs.*

Lorsque parmi plusieurs défendeurs en garantie, quelques-uns ont conclu au fond, tandis que les autres, opposant une fin de non-recevoir, ont demandé leur mise hors de cause, sans frais, dépens à la charge du demandeur en garantie, *si le tribunal, tout en disant dans les motifs du jugement que cette demande est fondée, dans le dispositif condamne le demandeur en garantie au tiers des dépens et* les défendeurs en garantie aux deux tiers, *sans distinguer entre les deux groupes de défendeurs, le jugement inflige grief à tous et doit être réformé.*

Un jugement peut être mis à néant en tant qu'il n'a pas prononcé une mise hors de cause dûment réclamée, la cour ordonnant celle-ci au lieu et place du premier juge.

(DE WAELE C. LA VILLE D'OSTENDE ET LA VILLE D'OSTENDE C. CH. VAN ISEGHEM ET CONSORTS.)

Le Tribunal de première instance de Bruges avait rendu, le 25 juillet 1898, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Vu les pièces du procès ;

« Ouï les parties en leurs moyens et conclusions ;

« Attendu qu'il y a connexité entre les causes inscrites *sub* nis 1592 et 1681 du rôle général ;

« Attendu qu'aux termes de l'exploit d'assignation en date du 1er juillet 1896, le sieur Louis De Waele réclame à la ville d'Ostende, le payement de la somme fr. 22,235-14 à raison des travaux effectués pour l'agrandissement des locaux de l'hôtel de ville dont il a été déclaré adjudicataire dans le courant de l'année 1894 ;

« Attendu que ces travaux ont été exécutés en suite de conventions avenues entre la ville d'Ostende et les membres de la commission de la Société Littéraire, à Ostende ; que ceux-ci furent, le 10 novembre 1896, assignés en intervention et en garantie par la ville d'Ostende ;

« Attendu que ces conventions résultent d'un acte passé par devant Me Emile Van Caillie, notaire à Ostende, le 6 août 1894 et d'un acte passé par devant le même notaire, le 27 novembre 1894 ;

« Attendu que le dernier de ces deux actes porte les stipulations qui suivent : « Les sommes nécessaires au payement des « travaux de construction de ces bâtiments nouveaux, boiseries, « ornementation et peintures comprises, seront avancées par les « preneurs ès qualités, sur mandat du collège échevinal. Il ne sera « dû aucun intérêt du chef des dites avances ; celles-ci ne seront « remboursables par la ville qu'à concurrence de 40,000 francs, « quel que soit le montant du devis des travaux arrêté par l'ad« ministration communale de commun accord avec les premiers, « ou quel que soit le résultat de l'adjudication à laquelle ces « travaux seront soumis ; étant entendu qu'en aucune hypothèse, « la ville d'Ostende ne pourra être tenue des chefs prémentionnés « au delà de la somme de 40,000 francs » ;

« Attendu que la ville d'Ostende soutient qu'il résulte du texte de cette convention, que tous les travaux à exécuter étaient à charge de la société, c'est-à-dire des défendeurs en garantie et qu'en conséquence ils sont tenus de payer les sommes réclamées ;

« Attendu qu'en effet, les rétroactes de la convention démontrent que telle doit être l'interprétation de ses termes ; le 1er mars 1894, la Société Littéraire adressa à la ville d'Ostende une requête portant : « La ville donnerait à bail les locaux, la société « pourrait y faire toutes les appropriations ou reconstructions « qu'elle jugerait nécessaires moyennant approbation de l'admi« nistration communale. La société supporterait seule et exclusi« vement les frais de tous les travaux à faire pour approprier les « nouveaux locaux à leur destination » ; la commission des finances du conseil communal fit valoir dans son rapport du 16 mars 1894 (*Bulletin communal*, p. 46), que l'administration communale verrait s'effectuer, sans bourse délier, les travaux d'embellissement de la place d'armes ; suivant le second devis, le montant des travaux ayant été porté à fr. 54,322-75, des observations furent adressées par la députation permanente à la ville d'Ostende, et la Société Littéraire se rangeant aux dites observations, écrivit à l'administration communale, le 10 septembre 1894 : « il est entendu que la somme à rembourser par la ville « d'Ostende ne peut dépasser 40,000 francs, et que nous sommes « tenus de vous remettre la différence entre cette somme et le « coût réel des travaux » ; la députation permanente ayant indiqué les termes de la modification à apporter à l'acte primitif intervenu entre la ville et la Société Littéraire, celle-ci fit savoir à l'administration communale qu'elle acceptait la modification proposée comme reproduisant l'intention qu'elle avait manifestée c'est-à-dire à supporter la défense supplémentaire de fr. 14,322-75 ou de toute autre somme dépassant 40,000 francs ; de son côté le conseil communal, dans sa séance du 9 octobre 1894, après avoir pris acte des engagements de la Société Littéraire, accepta les modifications proposées par la députation ;

« Attendu qu'il résulte de là que l'intention commune des parties a été de n'imposer à l'administration communale aucune dépense actuelle, mais seulement une dépense future de 40,000 francs et que tous les travaux à exécuter étaient à

charge de la Société Littéraire; que le texte est aussi formel que clair : « Toutes sommes nécessaires au payement du « bâtiment nouveau seront avancées par les preneurs; en « toute hypothèse, la ville ne pourra être tenue des chefs pré- « mentionnés au delà de 40,000 francs »; que d'ailleurs, le chiffre de l'adjudication ne pouvait limiter les obligations de la société, puisque, à la date de l'accord susdit, le 19 septembre 1894, ce chiffre n'était pas connu ;

« Attendu que vainement la société, pour échapper au payement des sommes qui lui sont réclamées, se prévaut des conditions du cahier des charges spécial à l'entreprise et du cahier des charges général du 1er décembre 1884 ;

« Attendu, en effet, que l'entrepreneur a exécuté tous les travaux compris dans le forfait et que les travaux dont le payement est réclamé ne se rapportent pas aux travaux compris dans le forfait ; qu'ils se rapportent : *a*) soit à des travaux indispensables pour permettre l'exécution des constructions et dont la nécessité ne s'est manifestée et ne pouvait, d'ailleurs, se manifester que dans le cours des travaux ou lors de la démolition; *b*) soit à des travaux d'aménagement, d'utilité toute spéciale pour le preneur; tels que le système de chauffage au moyen de calorifères achetés par la société elle-même, tels que des modifications aux appareils sanitaires, agrandissement du logement du limonadier, abaissement du plancher de la salle des fêtes, travail qu'a entraîné la nécessité d'une série de travaux importants, consolidation ou reconstruction de murs, etc...; que le niveau des caves ayant été abaissé, la largeur des cours basses a été augmentée, des pavements refaits et des murs mitoyens consolidés, etc... ;

« Attendu que ces travaux, nécessaires pour l'exécution des travaux prévus au devis, ne forment que l'accessoire de ces derniers et qu'ils ont eu pour but de procurer à la société la jouissance de l'ensemble conformément aux intentions communes des parties et qu'il résulte de là que la société soutient à tort : *a*) que ces travaux sont totalement autres que ceux qui étaient convenus et *b*) que la part contributoire des contractants ayant été strictement limitée par l'acte notarié du 27 novembre 1894 aux travaux compris dans le devis, elle ne peut être tenue de payer les travaux supplémentaires ;

« Attendu que les défendeurs en garantie soutiennent encore que c'est à tort que la ville d'Ostende n'a pas exigé que le rabais de l'adjudication fut appliqué aux travaux supplémentaires s'élevant à fr. 8,441-74; que les travaux en régie devraient être comptés aux prix unitaires du devis et que divers postes de ce compte se montant à fr. 5,398-64 y ont été inscrits par erreur et sans droit ;

« Attendu que cette dernière critique manque de précision, les postes vantés n'étant pas indiqués; que la ville d'Ostende en n'appliquant point le rabais aux travaux supplémentaires a pu, en toute équité, céder à cette considération que ces travaux échappent, à cause de leur nature, à cette réduction ; celle-ci, d'une part, ne devant pas être imposée à des quantités minimes et, d'autre part, ces travaux consistant en réfection, rempiétage, recollage, démolition et reconstruction d'anciennes fondations ;

« Attendu quant à l'objection basée sur le défaut d'autorisation écrite, suivant l'article 1793, qu'elle ne peut être accueillie pour le motif que les travaux prémentionnés étant incontestablement en dehors du forfait, les conditions du forfait ne peuvent leur être appliquées; que, d'ailleurs, il résulte de la correspondance échangée entre le demandeur et l'ingénieur de la ville, que la société transmettait à ce dernier ses instructions au sujet des travaux et que la nature même de ceux-ci indique qu'ils répondaient à la convenance spéciale de la société locataire et se rattachaient directement à la jouissance du bien loué ;

« Attendu, quant au montant des retenues de 5 p. c. sur le coût de l'entreprise, montant s'élevant à fr. 2,494-76, que cette demande est fondée et que les défendeurs en garantie, ni la ville d'Ostende ne s'opposent au payement de ce poste ;

« Attendu, quant au remboursement du cautionnement, s'élevant, suivant les dernières conclusions du demandeur à 5,000 fr., que la ville d'Ostende ne formule à ce sujet aucun grief contre le demandeur; qu'il résulte de tous les faits de la cause qu'il n'a plus d'obligations à remplir; qu'il n'échet point de s'arrêter aux vagues réserves des défendeurs en garantie au sujet du retard apporté par le demandeur à l'achèvement de ces travaux; que la demande de remboursement du cautionnement advient justifiée à tous égards ;

« Attendu, en ce qui concerne la condamnation demandée par le sieur De Waele, contre la ville d'Ostende, que l'exécution des travaux n'est point contestée par elle et qu'à raison du contrat d'entreprise intervenu entre elle et l'entrepreneur, elle est tenue du payement des sommes réclamées ;

« En ce qui concerne les défendeurs en garantie :

« Attendu que les sieurs Thoné, François, Van Imschoot, René, Borgers, Auguste, et De Schepper, Charles, ne sont assignés qu'en leur qualité de membres actuels de la société, mais qu'ils ne se sont point engagés personnellement; que la société n'ayant aucune existence légale, ils ne sont point liés ; qu'ils demandent à bon droit à être mis hors de cause et que ni leurs coassignés, ni la partie De Waele ne s'opposent à leur mise hors de cause ;

« Quant aux défendeurs, les sieurs Van Iseghem, Charles ; De Cuyper, Edouard ; Lauwers, Victor ; Gérard, Charles ; Dhont, Auguste ; Christiaens, Auguste ; Valcke, Louis, et Bouchery, Albert :

« Attendu qu'il résulte des considérations ci-dessus exposées, qu'ils sont tenus à raison des conventions des 6 août et 27 novembre 1894, de garantir et d'indemniser la ville d'Ostende de ses obligations envers le demandeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal, joignant les causes inscrites *sub* nis 1592 et 1681 du rôle général, ouï en son avis conforme M. le baron VAN ZUYLEN VAN NYEVELT, substitut du procureur du roi, rejetant tous moyens plus amples ou contraires, condamne la ville d'Ostende à payer au demandeur De Waele :

« 1° Pour l'exécution des dits travaux, la somme de fr. 13,740 38 ;

« 2° Le montant des retenues opérées, soit fr. 2,494-76 ;

« 3° Le cautionnement déposé, soit 5,000 francs, avec les intérêts judiciaires ;

« Condamne les dits défendeurs en garantie à indemniser la ville d'Ostende de la condamnation de fr. 13,740-38 en principal et intérêts ; condamne la ville d'Ostende au tiers des frais et les défendeurs en garantie aux deux tiers des frais ; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant toute voie de recours et sans caution... » (Du 25 juillet 1898. — Plaid. MMes MERSMAN, du barreau de Bruxelles, c. DE WYNTER, MEYNNE et THOORIS.)

Sur appel, la Cour, le 5 février 1900, a rendu l'arrêt incidentel suivant :

ARRÊT. — « Sur l'exception de non-recevabilité d'appel *defectu summæ*, opposée par la ville d'Ostende, intimée, à l'appel des sieurs Thoné, Van Imschoot, Borgers et De Schepper :

« Attendu que la ville d'Ostende, assignée par l'intimé De Waele en payement de certains travaux d'agrandissement de l'hôtel de ville, exécutés en vue de l'aménagement de la Société Littéraire d'Ostende, a, par exploit du 9 novembre 1896, appelé en garantie les sieurs Charles Van Iseghem et onze autres personnes, ensemble douze appelés en garantie, dont les huit premiers formaient, à la date du 6 août 1894, la commission administrative de la Société Littéraire et dont les quatre derniers, que l'exploit n'appelle en garantie « qu'en tant que de besoin », forment actuellement, avec les sieurs Van Iseghem, Valcke, De Smedt, Christiaens et Bouchery, le dit conseil d'administration ;

« Attendu que l'action en garantie a été évaluée par la ville d'Ostende à 22,235 francs ; que les sommes réclamées ne l'ont pas été solidairement contre tous les assignés, d'où suit que la valeur de l'action serait, pour chacun des appelés en garantie, inférieure au taux du dernier ressort ;

« Mais attendu que l'exploit introductif d'instance, tout en n'appelant les quatre derniers assignés qu'en tant que de besoin, n'invoque cependant contre ceux-ci, tout aussi bien que contre les huit premiers, qu'un titre unique, à savoir : certaines conventions en date des 6 août et 27 novembre 1894, en vertu desquelles la ville d'Ostende réclame contre tous, sans en excepter les quatre derniers, la somme entière de 22,235 francs ;

« Attendu qu'au point de vue de la recevabilité de l'appel, il importe peu qu'au fond, les quatre derniers assignés soient ou non liés envers la ville d'Ostende par les prédites conventions ; que pour savoir si l'appel est recevable, ce sont les termes de l'exploit introductif d'instance qu'il faut considérer et nullement le fondement de la demande ; que les termes clairs et précis de l'exploit ne permettent aucun doute et que, dès lors, conformément à l'article 25 de la loi du 25 mars 1876, c'est la somme totale réclamée qui, dans l'espèce, fixe le ressort, sans égard à la part de chacun des assignés dans cette somme ;

« Que l'appel des sieurs Thoné, Van Imschoot, Borgers et De Schepper est donc recevable ;

« Au fond :

« Attendu que l'appel des sieurs Thoné, Van Imschoot, Borgers et De Schepper se fonde sur ce que le premier juge n'a pas statué sur leur demande tendante à leur mise hors de cause et à la condamnation de la ville d'Ostende à tous les dépens envers eux ;

« Attendu que cette demande se trouvait justifiée par le motif que les dits appelants n'étaient pas intervenus dans les actes passés le 6 août et le 27 novembre 1894, devant le notaire Van

Caillie, entre la ville d'Ostende et les membres de la commission administrative de la Société Littéraire; que, néanmoins, le dispositif du jugement dont appel ne statue nullement sur la mise hors de cause demandée ;

« Attendu que la ville intimée, qui, devant le premier juge, s'était référée à justice sur cette demande, se borne à objecter devant la cour, sans contester cette demande au fond, que si la mise hors de cause réclamée n'a pas été prononcée expressément, elle l'a été virtuellement, les motifs du jugement *a quo* étant formels sur ce point, le jugement ne laissant d'ailleurs rien à juger et ayant mis ainsi, de fait, toutes les parties hors de cause ;

« Attendu que s'il est vrai qu'il est permis d'interpréter le dispositif d'un jugement par ses motifs, de suppléer même, par voie d'interprétation, à certaines lacunes que présente une décision judiciaire, par exemple, à l'absence de quelques mots dont l'omission n'empêche pas que, dans la réalité, il existe un dispositif faisant droit sur tous les chefs de la conclusion, tel n'est nullement le cas de l'espèce; qu'ici le dispositif fait totalement défaut sur la demande de mise hors de cause ;

« Attendu, en outre, que si le premier juge a statué au fond et s'est ainsi dessaisi de la cause, il ne suit point de là qu'il ait déclaré la ville d'Ostende non fondée en son action en tant que dirigée contre les quatre appelés en garantie dont il s'agit ;

« Attendu que le premier juge a condamné la ville d'Ostende au tiers des dépens et les défendeurs en garantie aux deux autres tiers, sans que le jugement distingue entre les huit premiers appelés en garantie et les quatre derniers ;

« Attendu qu'en omettant d'exclure de ces frais ceux qui sont résultés de l'appel en cause des appelants Thoné, Van Imschoot, Borgers et De Schepper, le premier juge a infligé grief à tous les appelants et qu'en ne condamnant pas la ville à tous les dépens envers les quatre appelants dont s'agit, il a spécialement infligé grief à ceux-ci ;

« Attendu, enfin, que la ville d'Ostende a déclaré devant la cour réserver tous moyens de défense au fond, comme tous moyens à l'appui de son propre appel contre le sieur De Waele, demandeur originaire ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme, M. l'avocat général Gallier, déclare recevable l'appel des sieurs Van Iseghem et consorts, et écartant toutes conclusions contraires, met le jugement à néant, en tant qu'il a omis de prononcer la mise hors de cause des appelants Thoné, Van Imschoot, Borgers et De Schepper et condamné tous les appelants indistinctement aux deux tiers des dépens; et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, ordonne la mise hors de cause demandée ; condamne la partie Fierens à tous les dépens des deux instances envers les dits quatre appelants, la condamne envers toutes les parties aux frais de l'incident; ordonne à la même partie Fierens de rencontrer au fond les conclusions des appelants restant en cause et de faire valoir les moyens à l'appui de son propre appel notifié à l'intimé De Waele, demandeur originaire; fixe jour à ces fins à l'audience du... » (Du 5 février 1900. — Plaid. MMes A. Seresia c. H. Boddaert et Ad. Du Bois.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Leu de Cécil, vice-président.

5 juillet 1899.

RUPTURE DE PROMESSE DE MARIAGE. — RESPONSABILITÉ. DÉRÈGLEMENTS DE LA FEMME. — ENFANT NATUREL. GARDE.

Est recevable, la demande en dommages-intérêts fondée sur le préjudice résultant de la rupture arbitraire d'une promesse de mariage; mais la rupture n'est pas arbitraire et ne donne pas ouverture à dommages-intérêts lorsqu'elle est fondée sur les déréglements de la femme.

En cas de désaccord entre les père et mère au sujet de la garde de l'enfant naturel reconnu, il appartient aux tribunaux de vider le conflit.

(STEIN C. DESCHAMPHELAERE.)

Jugement. — « 1° Attendu que la demanderesse allègue que « par ruse, pression et autres moyens doleux, spécialement par « une promesse de mariage fréquemment réitérée, le défendeur « parvint, dans le courant de décembre 1894, à abuser de son « inexpérience » ;

« Attendu qu'il n'est aucunement démontré que, pour obtenir les faveurs de la demanderesse, le défendeur ait recouru au dol ou à la fraude; qu'il n'est pas démontré davantage qu'il existerait une relation de cause à effet entre la promesse de mariage, d'une part, et la faute de la demanderesse, d'autre part ; que des documents produits aux débats il ne résulte même pas, de façon précise, que la promesse soit antérieure à la séduction ;

« 2° Attendu que la demanderesse allègue encore qu'à la suite de la naissance d'un enfant qui fut reconnu par le défendeur, celui-ci réitéra ses promesses de mariage ; qu'il continua à la fréquenter ; qu'il fréquenta également ses parents, et qu'au mépris de ses devoirs, il la délaissa pour épouser une demoiselle A. K... ;

« Attendu qu'exposée en ces termes, la réclamation de la demanderesse constitue une demande de dommages-intérêts du chef d'une promesse de mariage rompue arbitrairement par le défendeur ;

« Attendu que pareille demande est, en principe, incontestablement fondée, nul ne pouvant, par son fait, infliger préjudice à autrui, et la demanderesse ayant nécessairement, par l'abandon, éprouvé un dommage tout au moins moral, en ce sens notamment que le délaissement n'a pu manquer de faire naître sur son compte des commentaires désobligeants ;

« Attendu qu'en réponse à l'action ainsi libellée, le défendeur oppose certains faits dont il offre de fournir la preuve, et qui, dans leur ensemble, sont relevants et pertinents, puisque, s'ils étaient établis, ils démontreraient que le défendeur était parfaitement fondé à ne pas tenir ses engagements, la demanderesse s'étant, par sa conduite déréglée, rendue indigne de son affection ;

« Attendu que les faits susvisés sont, dans leur ensemble, suffisamment précis pour qu'ils puissent être rencontrés par la preuve contraire; que, d'autre part, c'est vainement que la demanderesse insinue que ces faits seraient postérieurs à la rupture; que cette circonstance n'est pas établie dès à présent, et qu'elle pourra être utilement recherchée au cours des enquêtes ci-après ordonnées ;

« 3° Attendu que le défendeur ne conteste pas sérieusement qu'il soit tenu d'intervenir dans les frais d'entretien, de nourriture et d'éducation de l'enfant issu de ses relations avec la demanderesse et régulièrement reconnu par lui ; qu'il se borne à prétendre qu'il peut se libérer de cette obligation, soit en élevant lui-même l'enfant dont il réclame la garde, soit en faisant décider par justice que cet enfant sera confié aux soins d'un sieur X..., oncle du défendeur, le dit oncle acceptant, dit-il, la mission qui lui serait impartie par le tribunal ;

« Attendu que les père et mère de l'enfant naturel reconnu sont investis, à titre égal, de la puissance paternelle, et que, lorsqu'il s'élève entre eux un conflit, les tribunaux décident souverainement, d'après le plus grand avantage de l'enfant ;

« Attendu que, jusqu'à ce jour, la mère, à l'exclusion du père, sauf pendant une courte période, s'est occupée de l'enfant, et que le jeune âge de celui-ci commande impérieusement qu'il reste sous la garde et aux soins de la demanderesse, aussi longtemps tout au moins qu'il ne sera point démontré que les prétendus dérèglements de cette dernière la rendraient indigne de la mission qui lui est confiée ;

« Attendu que les besoins de l'enfant et les ressources du défendeur justifient l'allocation de la somme qui sera ci-après arbitrée à titre de pension alimentaire ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis M. De Hoon, substitut du procureur du roi, et rejetant toutes conclusions autres ou contraires au présent jugement, ordonne que la garde de l'enfant, Henri Deschamphelaere, soit laissée à la demanderesse ; condamne le défendeur à payer à celle-ci, ès qualités, la somme de 15 francs par mois, à titre de pension alimentaire ; déboute la demanderesse de son action en tant qu'elle est basée sur une prétendue séduction « par ruse, pression ou autres « moyens doleux » ; et, avant faire droit sur le surplus de la demande, admet le défendeur à prouver par toutes voies de droit... » (Du 5 juillet 1899. — Plaid. MMes Creten c. Goffin.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

30 avril 1900.

ASSISTANCE JUDICIAIRE. — COUR DE CASSATION. EXPÉDITION D'UN ARRÊT DE REJET.

En cas de rejet du pourvoi du condamné, la partie civile peut

poursuivre l'exécution de la décision attaquée sans avoir besoin de signifier l'arrêt de rejet; en conséquence, la cour de cassation, après le rejet, ne peut connaître d'une demande tendante à obtenir la délivrance gratuite d'une expédition de l'arrêt de rejet.

(MAES, PARTIE CIVILE, C. GOBIN.)

En suite de l'arrêt de rejet, en date du 27 novembre 1899, rapporté *supra*, p. 217, Maes adressa à la cour une requête tendante à l'obtention gratuite d'une expédition du dit arrêt, aux fins de poursuivre contre Gobin, l'exécution de l'arrêt de la cour de Gand, en date du 31 juillet 1899.

La Cour statua comme suit :

ARRÊT. — « Vu la requête ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 2 de la loi du 30 juillet 1899, pour obtenir l'admission au bénéfice de la procédure gratuite, l'indigent doit s'adresser au juge devant lequel le litige est ou doit être porté ;

« Attendu qu'aucune disposition de la loi ne prescrit de signifier au demandeur l'arrêt de rejet, afin de poursuivre l'exécution de la décision attaquée ;

« Que, aussitôt que le rejet est prononcé, le litige prend fin devant la cour ;

« Attendu, dès lors, que, se trouvant dessaisie, la cour ne peut connaître de l'objet de la demande ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en leur rapport MM. les conseillers HYNDERICK DE THEULEGOET et PECHER et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, dit qu'il n'y a pas lieu de donner suite à la requête précitée... » (Du 30 avril 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

23 avril 1900.

MILITAIRE DÉSERTEUR. — VOL. — COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX MILITAIRES. — RÈGLEMENT DE JUGES. EFFET SUSPENSIF.

Le militaire déserteur qui commet un vol, est punissable des tribunaux militaires.

Lorsqu'un militaire déserteur est renvoyé par la chambre du conseil devant le tribunal correctionnel et que celui-ci s'est déclaré incompétent, si les deux décisions sont passées en force de chose jugée, il y a lieu à règlement de juges.

En matière répressive, si l'état de la procédure réclame un règlement de juges, tant que ce règlement n'est pas intervenu, l'action publique n'est pas recevable, même devant le juge compétent.

(L'AUDITEUR GÉNÉRAL EN CAUSE DE HOTTARD.)

ARRÊT. — « Vu la demande en règlement de juges présentée par M. l'auditeur général près la cour militaire ;

« Attendu que, par ordonnance en date du 23 janvier 1900, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Nivelles a renvoyé devant le tribunal correctionnel du même siège Jules Hottard, sous prévention d'avoir, à Wavre ou ailleurs dans l'arrondissement de Nivelles, au cours du mois de janvier 1900 : 1° soustrait frauduleusement une chemise en laine, au préjudice de John Wilhems ; 2° vagabondé ou mendié étant porteur d'armes; 3° mendié en feignant une infirmité ;

« Attendu que, par jugement du 10 février, le tribunal saisi s'est déclaré incompétent, pour le motif qu'au moment des délits le prévenu appartenait à l'armée ;

« Attendu que la contrariété de ces décisions, l'une et l'autre passées en force de chose jugée, engendrait un conflit de juridictions qui interrompait le cours de la justice et ne pouvait être vidé que par un règlement de juges ;

« Attendu que Hottard a cependant été traduit devant le conseil de guerre de la province de Brabant pour y répondre des délits spécifiés ci-dessus, et condamné de ces chefs à différentes peines, par jugement en date du 24 février dernier ;

« Que, sur l'appel de l'auditeur général, ces condamnations ont été mises à néant par la cour militaire, dont l'arrêt a reconnu et décidé avec raison qu'en l'état de la procédure, c'est-à-dire avant que le conflit de juridictions eût été levé, l'action publique mise en mouvement par l'auditeur militaire de la province de Brabant était non recevable ;

« Attendu qu'il résulte des documents du dossier que Jules Hottard, incorporé au 3me régiment d'artillerie et ayant reçu lecture des lois militaires, est déserteur de l'armée belge depuis le 4 octobre 1890 ; qu'il était donc justiciable de la juridiction militaire, lors de la perpétration des faits qui lui sont imputés ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller RICHARD et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, réglant de juges, déclare nulle et non avenue l'ordonnance rendue en cause par la chambre de conseil du tribunal de première instance de Nivelles, le 23 janvier 1900 ; renvoie le prévenu Hottard devant l'auditeur militaire de la province d'Anvers pour être procédé à son égard comme de droit... » (Du 23 avril 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

2 avril 1900.

PROCÉDURE PÉNALE. — POURVOI EN CASSATION. MOYEN NOUVEAU. — PARTIE CIVILE. — INTERVENTION EN APPEL.

Celui qui, devant le juge du fond, n'a pas contesté à la partie civile le droit d'être au débat, n'est pas recevable à produire cette contestation pour la première fois devant la cour de cassation.

Si le condamné appelle à toutes fins, sans distinguer entre les dispositions du jugement concernant la partie civile et celles relatives à la partie publique, la partie civile est recevable à intervenir en appel pour défendre ses droits.

(FESTJENS C. DE LAMBERTS-CORTENBACH.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 17 février 1900, rendu sous la présidence de M. le conseiller BONI.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen du pourvoi, déduit de ce que la partie civile, qui n'était ni appelante ni intimée, n'avait pas le droit d'intervenir en instance d'appel, de sorte que l'arrêt dénoncé a condamné à tort le demandeur aux frais envers cette partie :

« Attendu qu'il n'apparaît pas que, devant le juge du fond, le demandeur ait contesté à la partie civile le droit d'être au débat et d'y conclure ;

« Que le moyen est donc nouveau et partant non recevable ;

« Attendu d'ailleurs que le moyen n'est pas fondé ;

« Qu'en effet, l'appel du demandeur était interjeté à toutes fins sans distinction entre les dispositions du jugement concernant la partie publique et celles relatives aux réparations civiles ;

« Que cet appel remettait les droits de la partie civile en question et lui donnait qualité pour venir les défendre ; d'où suit que la décision dénoncée a justement condamné le demandeur, qu'elle déboute de son double appel, aux frais envers la partie civile ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN MALDEGHEM et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, avocat général, rejette... » (Du 2 avril 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

19 mars 1900.

MINES. — RÈGLEMENT D'ATELIER. — ORDRE ÉTABLI.

Si l'arrêté royal du 28 avril 1884 (art. 71) sur l'exploitation des mines, autorise la direction de la mine à établir un ordre, pour la sûreté des personnes et des choses, et si cet ordre, formulé dans un règlement approuvé par la députation permanente, les ingénieurs entendus, rend passibles des peines prononcées par l'arrêté susdit, les ouvriers qui contreviennent à l'ordre par insubordination ou désobéissance, ces peines ne sont pas applicables aux contraventions à un simple règlement d'atelier.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A LIÉGE C. PINET.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 6 février 1900, rendu sous la présidence de M. le conseiller RUYS.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi fondé sur la violation de l'art. 71 de l'arrêté royal du 28 avril 1884, et sur la non-application d'un

ordre établi, publié conformément aux articles 1 et 7 de la loi du 15 juin 1896;

« Attendu que le défendeur a été poursuivi du chef d'avoir, à Liége, le 2 septembre 1899, alors qu'il était ouvrier aux charbonnages de Bonne-Fin, contrevenu par insubordination ou désobéissance à l'ordre établi par la direction de la mine pour la sûreté des personnes et des choses;

« Que cette prévention visait l'article 71 de l'arrêté royal du 28 avril 1884 contenant règlement sur l'exploitation des mines;

« Attendu que, d'après les constatations de l'arrêt dénoncé, s'il existe aux charbonnages de Bonne-Fin un règlement d'atelier pris en exécution des prescriptions de la loi du 15 juin 1896, et contenant certaines règles adoptées en vue d'assurer la sécurité, la direction de ce charbonnage n'a pas formulé dans un règlement approuvé par la députation permanente, les ingénieurs entendus, les mesures d'ordre qu'elle entend prendre pour garantir dans son exploitation la sûreté des personnes et des choses;

« Attendu qu'il faut se garder de confondre l'ordre établi d'autorité par la direction de la mine en vertu de la loi du 21 avril 1810 et de l'arrêté royal de 1884 précité, et dont la méconnaissance est punissable de peines d'emprisonnement et d'amende, quand le règlement qui le formule a été approuvé par la députation permanente, les ingénieurs entendus, avec les accords conventionnels intervenus entre patrons et ouvriers, sous la forme de règlement d'atelier dans les conditions prévues par la loi de 1896 et dont l'inobservation n'entraîne que l'application des clauses pénales stipulées accessoirement au contrat de travail;

« Que l'arrêté royal de 1884 et la loi de 1896, inspirés par des préoccupations distinctes, visent des buts différents; que leur coexistence n'implique aucune contrariété et qu'on ne saurait induire de la loi de 1896 l'abrogation du second paragraphe de l'article 71 de l'arrêté de 1884; d'où il suit qu'en l'absence, aux charbonnages de Bonne-Fin, de règlement établi et approuvé conformément aux exigences de l'arrêté de 1884, la décision dénoncée s'est à bon droit refusée à appliquer les sanctions pénales de cet arrêté à un acte de désobéissance, qui ne peut constituer que la violation d'un engagement contractuel;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Van Maldeghem et sur les conclusions conformes de M. Van Schoor, avocat général, rejette... » (Du 19 mars 1900.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

12 mars 1900.

GARDE CIVIQUE. — POURVOI. — MOTIFS DES JUGEMENTS. — SERGENT. — EXERCICES DANS LE PELOTON D'INSTRUCTION.

Lorsqu'un sergent de la garde civique, prévenu d'avoir été absent à un exercice obligatoire, a été acquitté par le conseil de discipline, l'officier rapporteur, qui ne soutient pas que cette décision soit contraire à la loi, n'est pas recevable dans son pourvoi, fondé sur ce que le conseil de discipline n'a pas accueilli un moyen de défense du prévenu et a faussement interprété l'article 96 de la loi sur la garde civique en déclarant, dans les motifs de sa décision, que, dans cet article, le mot garde *comprend les sous-officiers et les caporaux.*

(L'OFFICIER RAPPORTEUR PRÈS LE CONSEIL DE DISCIPLINE DE LA GARDE CIVIQUE DE SAINT-TROND C. DE BRUYN.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du conseil de discipline de la garde civique de Saint-Trond, du 21 décembre 1899.

Arrêt. — « Sur le moyen fondé sur ce que le conseil de discipline de la garde civique de Saint-Trond a mal jugé, en décidant que Guillaume De Bruyn, bien qu'il soit sergent de la compagnie, pouvait être astreint à faire trente exercices dans le peloton d'instruction comme un simple garde :

« Attendu que De Bruyn, prévenu d'avoir été absent à un exercice obligatoire, le 17 septembre 1899, a été acquitté par la décision attaquée;

« Attendu que le demandeur ne soutient pas que c'est en violation de la loi que De Bruyn a été renvoyé des fins de la prévention;

« Qu'il prétend que c'est à tort que le conseil de discipline n'a pas accueilli un moyen de défense proposé par le prévenu; qu'en déclarant, dans les motifs de sa décision, que, dans l'article 96 de la loi sur la garde civique, le terme *garde* comprend les sous-officiers et les caporaux, il a faussement interprété cette disposition;

« Attendu qu'on ne peut se pourvoir en cassation contre les motifs d'un jugement; que le dispositif constitue seul la chose jugée;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Casier et sur les conclusions conformes de M. Van Schoor, avocat général, rejette... » (Du 12 mars 1900.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

Présidence de M. Guesnet, juge.

25 mars 1899.

CORRUPTION DE FONCTIONNAIRE. — PRÉPARATEUR D'UN LABORATOIRE DE L'ÉTAT.

La corruption par promesses, offres, etc., est punissable selon l'article 252 du code pénal, même lorsqu'elle s'adresse à un préparateur d'un laboratoire de l'Etat.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. G...)

Jugement. — « Attendu que la prévention est établie, et que la résolution de commettre le délit a été manifestée par des actes extérieurs qui en forment un commencement d'exécution, et qui n'ont été suspendus ou n'ont manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de la volonté du prévenu;

« Attendu que le prévenu soutient à tort que le sieur G..., qu'il a tenté de corrompre, ne rentre pas dans la catégorie des personnes visées par l'art. 252 du code pénal;

« Attendu qu'en effet celui-ci est attaché au laboratoire de l'Etat en qualité de préparateur; or que, d'après les arrêtés et règlements sur la matière, le préparateur fait nécessairement partie de cette institution; que son admission par l'Etat est subordonnée à des conditions spéciales; qu'une fois agréé par le ministre compétent, il est astreint à une obligation de résidence; qu'il a la surveillance du matériel du laboratoire et assiste le directeur, qu'il peut être appelé à remplacer en cas d'absence; qu'il est payé, non par le directeur, mais sur des fonds spéciaux;

« Attendu que, dans ces conditions, il doit être considéré comme chargé d'un service public;

« Attendu qu'il existe des circonstances atténuantes... etc.;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le prévenu à une amende de 100 francs, etc... » (Du 25 mars 1899. — Plaid. MMes Bauss et Yseux.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TOURNAI.

Présidence de M. Nothomb.

3 mars 1900.

TRAITÉ DES LIMITES. — CONSTRUCTION. — CARACTÈRE DE STABILITÉ ET DE PERMANENCE.

C'est l'agencement donnant au travail un caractère de stabilité et de permanence qui en fait une construction dont l'édification est interdite dans la zone protégée par le traité des limites du 28 mars 1820.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. LEGRAND.)

Jugement. — « Attendu que le sieur Legrand est poursuivi pour avoir, à Wiers, au cours de 1899, contrevenu à l'article 69 du traité des limites du 28 mars 1820, modifié par une déclaration signée à Paris, le 15 janvier 1886, approuvée par la loi du 5 avril 1887;

« Attendu que l'article 69 du traité des limites ne visait que les bâtiments et habitations, mais que la déclaration modificative du 15 janvier 1886 a étendu le texte primitif en y comprenant toutes constructions quelconques;

« Attendu qu'en fait, il s'agit d'une ou plusieurs planches, jetée d'une berge à l'autre du ruisseau « La Vergne », sans maçonneries, ni piles, ni agencement quelconque pouvant lui donner un caractère de stabilité ou de permanence permettant de l'assimiler à une construction;

« Attendu que les lois pénales doivent être interprétées dans un sens restrictif; qu'il faut donc admettre que si les gouvernements français et belge avaient voulu atteindre le fait incriminé, ils ne se seraient pas bornés dans la déclaration de 1886 à mentionner les clôtures et constructions quelconques;

« Par ces motifs, le Tribunal acquitte... » (Du 3 mars 1900. Plaid. Me Goblet.)

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.
ÉTRANGER . . . . 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Ballot-Beaupré.

5 décembre 1899.

ASSURANCE TERRESTRE. — RECOURS DES VOISINS. ACTION DIRECTE CONTRE LA COMPAGNIE. — ACTIONS DISTINCTES.

Aucun lien de droit n'existe entre la partie lésée par un incendie et la compagnie à laquelle est assuré, contre le recours des voisins, l'auteur du sinistre.

Cette compagnie ne peut être directement assignée par le sinistré, en même temps que l'assuré devant le tribunal du domicile de ce dernier, en réparation du préjudice causé.

(LA COMPAGNIE D'ASSURANCES LA MUTUELLE DE PARIS C. THOMAS ET C. LE PIOUFF.)

Le 14 août 1896, un incendie détruisait, à Sainte-Tréphine, des récoltes et objets mobiliers appartenant à un sieur Thomas. Celui-ci attribuant l'incendie à une batteuse à vapeur que faisait fonctionner le sieur Le Piouff, assigna ce dernier en référé devant le tribunal civil de Pontivy, afin de faire nommer des experts pour l'évaluation du dommage. Le Piouff s'était assuré pour sa batteuse à la Compagnie Mutuelle de Paris. L'assurance comprenait tant les recours des voisins, que la valeur de la machine proprement dite. Aussi Le Piouff a-t-il assigné, à son tour, la Mutuelle de Paris à l'effet d'intervenir dans l'instance de référé introduite contre lui pour y prendre ses fait et cause.

Devant le juge des référés, la Mutuelle de Paris fit défaut. Des experts furent nommés pour fixer le chiffre des dégâts. La société s'abstint d'assister aux opérations de l'expertise. A la suite du dépôt du rapport des experts, Thomas a assigné Le Piouff en payement de la somme de fr. 3,265-05, montant évalué du dommage, et Le Piouff a de nouveau appelé la Mutuelle en cause. Celle-ci n'est intervenue que plus tard sur la signification à elle faite d'un jugement de défaut profit-joint. Mais alors le sieur Thomas a pris des conclusions pour faire décider « que la Société la Mutuelle de Paris » serait tenue de prendre les fait et cause de Le Piouff, » et pour faire déclarer la dite société garante de Le » Piouff, en vertu du contrat intervenu entre elle et ce » dernier. » Il demandait la condamnation solidaire de la société avec Le Piouff au payement de l'indemnité.

La Mutuelle de Paris a opposé l'incompétence du tribunal de Pontivy, en se fondant sur l'art. 59, §§ 5 et 9, du code de procédure civile et les art. 3 et 43 de la police d'assurance. Mais cette exception a été rejetée par jugement du 28 avril 1897, confirmé sur appel par la cour de Rennes, le 6 décembre 1897.

La Mutuelle de Paris s'est pourvue en cassation et a formulé à l'appui de son pourvoi le moyen suivant :

« Violation des articles 59, §§ 1, 8 et 9, et 81 du » code de procédure civile, 11 et 34 du code civil, ainsi » que des articles 3 et 43 de la police d'assurance, en » ce que l'arrêt attaqué a déclaré compétent pour » connaître d'une action intentée par un assuré en » exécution de la police, un tribunal autre que celui » du domicile de l'assureur, sous le prétexte que » cet assureur avait renoncé à se prévaloir des » règles du droit commun, en stipulant que les sociétaires devraient lui remettre toutes demandes, lettres, » actes extrajudiciaires, ainsi que les pouvoirs nécessaires pour défendre sous le nom de l'assuré aux » actions dirigées contre ce dernier par les victimes des » sinistrés, alors, au contraire, que la même clause » interdisait expressément tout recours par voie de » garantie de la part de l'assuré, qu'un autre article » obligeait, en outre, à élire domicile au siège de la » société d'assurances, alors d'ailleurs que le fait par » l'assureur de défendre sous le nom de l'assuré n'implique nullement que le tribunal saisi de l'action » contre l'assuré doive connaître aussi du litige tout » différent qui pourra s'élever sur la nature et l'étendue » du risque couvert par la police, et alors enfin que » l'assureur, ayant été assigné à la fois par l'assuré et » par la victime du sinistre, l'appel en garantie ne pouvait être justifié ni de la part de l'assuré par le motif » que l'urgence de la procédure de référé ne permettait » pas à celui-ci de transmettre à l'assureur la citation » qu'il avait reçue de la victime, ni de la part de cette » dernière, par le motif qu'il était intervenu un jugement de défaut profit-joint, aucun lien de droit n'existant entre elle et l'assureur. »

La chambre civile a accueilli ce moyen dans les termes ci-après :

ARRÊT. — « En ce qui concerne le pourvoi formé contre Thomas :

« Vu l'article 1165 du code civil ;

« Attendu qu'aucun lien de droit n'existe entre la partie lésée par un incendie et la compagnie à laquelle est assuré, contre le recours des voisins, l'auteur du sinistre ; que, par suite, cette compagnie ne peut être directement assignée par le sinistré, en même temps que l'assuré devant le tribunal du domicile de ce dernier, en réparation du préjudice causé ; qu'en décidant le contraire, l'arrêt a violé le texte de loi précité ;

« En ce qui concerne le pourvoi formé contre Le Piouff :

« Vu l'article 1134 du code civil ;

« Attendu qu'il n'y a pas de connexité entre l'action en indemnité dirigée par celui-ci contre la compagnie avec laquelle il a contracté une assurance ; que chacune de ces actions est directe et principale ; qu'aucune d'elles ne saurait être considérée comme l'accessoire ou la dépendance de l'autre ; que, dès lors, l'auteur de l'incendie ne peut, sur l'action dirigée contre lui par

la victime du sinistre, mettre en cause la compagnie d'assurances par voie de recours en garantie ;

« Attendu, en fait, que la police d'assurance consentie à Le Piouff par la Société « la Mutuelle de Paris », à la date du 10 août 1895, énonce, dans les articles 3 et 43 de ses statuts, expressément acceptés par les assurés :

Art. 3. — « Que chaque sociétaire fait élection de domicile à « Paris, s'il n'y demeure pas, au siège social ; que cette élection « de domicile entraîne juridiction du tribunal civil de Paris, à « l'exclusion de toute autre juridiction, même pour homologation « d'expertise » ;

Art. 43. — « Que dans le cas où il serait exercé contre les « sociétaires des recours pour risques locatifs ou autres, la société « ne pourra jamais être mise en cause, ni être appelée en « garantie, mais que les sociétaires, sous peine de déchéance « formelle, devront remettre au siège social toutes demandes, « lettres, avertissements et actes extrajudiciaires, ainsi que les « pouvoirs et procurations nécessaires pour défendre et au besoin « plaider en leur nom » ;

« Attendu que la faculté que la société s'est réservée de se substituer à ses assurés pour défendre et, au besoin, plaider en leur nom et prendre ainsi la direction d'un procès à l'issue duquel elle est intéressée, n'implique nullement la renonciation de sa part à son droit de se prévaloir des règles de compétence de droit commun et de réclamer la juridiction du tribunal du lieu de son siège social, au cas où une action serait dirigée contre elle par un assuré ; qu'en statuant comme il l'a fait, c'est-à-dire en refusant d'appliquer une clause formelle du contrat, l'arrêt attaqué a violé l'article de loi susvisé ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Ruben de Couder et sur les conclusions de M. Desjardins, avocat général, casse l'arrêt de la cour de Rennes du 6 décembre 1897 ; renvoie devant la cours d'Angers.... » (Du 5 décembre 1899. Plaid. MMes Defert, Mornard et Chaufton.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

10 mai 1900.

BREVET D'INVENTION. — BREVET D'IMPORTATION. AYANTS DROIT.

Le brevet d'invention, déclaré nul parce que l'objet pour lequel il a été accordé a été breveté antérieurement à l'étranger, peut être maintenu par les tribunaux comme brevet d'importation, à la demande soit de l'auteur breveté de la découverte, soit des ayants droit de cet auteur.

Il en est ainsi bien que ces derniers, au moment de la prise des brevets, aient agi en nom personnel et non comme ayant droit de l'inventeur, alors du moins qu'ils ont agi de bonne foi.

Lorsqu'une personne réclame la transformation d'un brevet d'invention en un brevet d'importation, en invoquant un acte qui lui confère la qualité d'ayant droit de l'inventeur, le tiers qui conteste cette demande, à défaut d'un droit concurrent, n'est pas recevable à exciper contre le demandeur de ce que l'acte n'ait pas date certaine à son égard.

(LE DOCTE ET COMPAGNIE C. RAEYMAEKERS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 25 janvier 1899, rendu sous la présidence de M. le premier président Motte, et conçu comme suit :

Arrêt. — « Attendu que l'intimé Raeymaekers, ayant assigné les appelants Le Docte et Cie en contrefaçon d'appareils et procédés protégés par trois brevets dont il est titulaire, Le Docte et Cie ont appelé en garantie les appelants Blaneke qui leur ont fourni les appareils, et ceux-ci l'appelant Huch qui leur a concédé le droit d'exploiter deux brevets postérieurs à ceux de l'intimé et qui reconnait sa responsabilité vis-à-vis d'eux ; mais que tous les appelants soutiennent que les brevets de l'intimé, qu'ils dénient du reste avoir contrefaits, sont nuls et son action non recevable ;

« Attendu que c'est à bon droit et par des motifs que la cour adopte, que le premier juge a commis des experts pour rechercher si la description du brevet obtenu le 21 avril 1890 (n° 90258) par Picard, et dont Raeymaekers est cessionnaire, est d'une obscurité ou d'une insuffisance telle qu'un homme du métier ne pourrait réaliser l'objet du brevet ou si le procédé vanté ne donne aucun résultat industriel ;

« Qu'il échet de les charger de vérifier en outre si ce brevet n'est pas primé par le brevet accordé en France à Weigl, le 15 novembre 1883 (n° 138370) ;

« Attendu que les appelants soutiennent que le brevet pris par l'intimé Raeymaekers, sous son nom, le 9 juin 1890 (n° 90837), et celui pris le 8 septembre 1890 (n° 91924) par Stammer, dont l'intimé est le cessionnaire, sont respectivement la reproduction des brevets pris en Allemagne, le 15 décembre 1889 (n° 57398) par Steffen, et le 29 juillet 1890, par Wulff (n° 56867) ;

« Qu'ils invoquent l'article 25 de la loi du 24 mai 1854, aux termes duquel « un brevet d'invention sera déclaré nul par les « tribunaux dans le cas où l'objet pour lequel il a été accordé « aurait été antérieurement breveté en Belgique ou à l'étranger » ;

« Attendu que « le brevet pourra toutefois, » dit l'alinéa 2 de cet article, « être maintenu comme brevet d'importation, si le « demandeur a la qualité requise par l'article 14 », d'après lequel l'auteur d'une découverte déjà brevetée à l'étranger pourra obtenir, par lui-même ou par ses ayants droits, un brevet d'importation en Belgique ;

« Attendu que les appelants objectent que cette exception n'est établie qu'en faveur de l'inventeur lui-même qui, par erreur, a pris un brevet d'invention au lieu d'un brevet d'importation ; que la loi du 24 mai 1854 en organisant une large publicité des brevets, et l'article 3 de l'arrêté royal du même jour, en obligeant celui qui demande un brevet d'importation comme ayant droit d'un brevet étranger, à justifier de sa qualité par un acte en due forme, ont voulu prémunir les tiers contre le danger de contrefaire une invention qu'ils ne savaient pas brevetée ; et qu'autoriser le titulaire des brevets, nuls comme brevets d'invention, à faire, après coup, état de sa qualité d'ayant droit pour les faire valider comme brevets d'importation, ce serait lui permettre d'éluder la loi et favoriser la fraude ;

« Attendu que la thèse des appelants est contraire à la fois à l'origine, à l'esprit et au texte de ces deux articles ;

« Que la loi du 25 janvier 1817 accordait un brevet d'invention à ceux qui, les premiers, introduiraient ou mettraient en œuvre dans le royaume une invention faite à l'étranger ;

« Qu'on lui reprochait « d'offrir ainsi le prix de la course aux « spéculateurs toujours à l'affût des innovations étrangères, qui, « sans avoir rien découvert, accaparaient au détriment même de « l'inventeur le monopole d'un procédé dont, sans leur privilège, « l'industrie tout entière se fût enrichie » ;

« Que l'article 5 du projet du gouvernement, devenu 14 de la loi du 24 mai 1854, maintenait cependant pour la seule introduction dans le pays d'une découverte brevetée et exploitée à l'étranger un brevet qu'il qualifia d'importation, mais en y attachant, pour donner satisfaction aux intérêts belges, moins d'avantages qu'au brevet d'invention ;

« Que la section centrale de la Chambre proposa, au contraire, d'assimiler les deux brevets, ce que fit l'article 16, et donna à l'article 14 sa rédaction actuelle, que le ministre de l'intérieur expliqua en disant, le 8 décembre 1853, à la Chambre : « que « les brevets d'importation ne sont plus admis que dans une « seule circonstance, lorsque c'est l'inventeur étranger, breveté « chez lui, qui lui-même vient le demander en Belgique et que « l'on restreignait à celui-là ou à ses représentants légitimes la « faculté d'obtenir un brevet » ;

« Attendu que, dans le projet du gouvernement, l'article 11 (devenu 25) n'était que le corollaire de l'article 5 primitif et portait : « Un brevet d'invention sera déclaré nul dans le cas où « l'objet pour lequel il a été accordé aurait été antérieurement « breveté ou exploité à l'étranger ; toutefois s'il était reconnu que « le demandeur avait été de bonne foi, son brevet pourra être « maintenu, mais ne lui conférera plus que les privilèges atta- « chés au brevet d'importation » ;

« Que ce brevet, » disait l'exposé des motifs, « attaqué d'un « vice radical à l'origine, pourrait, si l'absence de fraude était « démontrée, faire place à un brevet d'importation » ;

« Attendu que, dans un système qui accordait le brevet d'importation au premier qui le demanderait, cette disposition n'avait d'autre but que de l'empêcher de prendre un brevet d'invention pour une découverte étrangère à laquelle le législateur n'entendait accorder que les avantages moindres du brevet d'importation ;

« Mais que cette fraude n'était plus à craindre depuis qu'aux termes de l'article 16, le brevet d'importation confère les mêmes droits que le brevet d'invention ; qu'aussi, bien que sa durée reste limitée par celle du brevet étranger, les mots « s'il était « reconnu que le demandeur avait été de bonne foi » disparurent du texte et furent remplacés par ceux-ci : « si le demandeur a la « qualité requise par l'article 14 » ;

« Que cet article venait de reconnaître au breveté étranger la

propriété de son invention ; que l'article 25 a pour but, dans son alinéa premier, d'en assurer l'efficacité en refusant à tout autre un brevet pour le même objet, tout en empêchant le breveté lui-même de se ménager un privilège plus long que dans son pays ; et, dans son alinéa 2, de valider le brevet mal qualifié en lui restituant son véritable caractère « si le demandeur a la qualité « requise par l'article 14 » ;

« Que le texte ne distingue donc pas entre l'auteur de la découverte et ses ayants droit qui ont, aussi bien que lui, qualité pour obtenir un brevet d'importation; que le législateur eût nommé l'inventeur seul, s'il n'avait voulu faire d'exception que pour lui, et que, s'il a renvoyé l'article 14, c'est parce que l'ayant droit peut, comme le titulaire du brevet étranger, se tromper sur la nature du brevet auquel il a droit; que c'est aux tribunaux devant lesquels le brevet d'invention est contesté à examiner s'il a qualité pour obtenir un brevet d'importation ;

« Que l'article 25, alinéa 2, n'est pas l'application du principe que l'acte mal qualifié n'est pas nul, mais ne produira que les effets que comporte sa véritable nature ; qu'aussi la doctrine enseigne que les tribunaux doivent maintenir le brevet et que si certains auteurs exigent que le demandeur ait été de bonne foi, d'autres ne parlent même pas de cette condition ;

« Attendu que l'intimé justifie avoir fait avec Steffen, pour l'exploitation de leurs brevets, des arrangements dont les appelants ne peuvent contester que la date et qui l'autorisaient à prendre les brevets belges en son nom ;

« Qu'il est constant que lorsque, le 30 juin 1890, il a pris sous son propre nom un brevet d'invention en Belgique, le brevet Steffen, demandé depuis le 15 décembre 1889, date à laquelle son effet rétroagit, n'était pas encore concédé en Allemagne ; qu'il ne pouvait donc s'en prévaloir pour obtenir un brevet d'importation, a pu de bonne foi demander un brevet d'invention pour un objet non encore breveté à l'étranger, et soutient du reste que, sa description embrassant outre celles de Steffen et Stammer un procédé nouveau, il avait cru devoir prendre un brevet d'invention ;

« Attendu que c'est du consentement de Wulff que Stammer a pris son brevet ;

« Attendu que les appelants objectent que la qualité d'ayant cause comme celle de fondé de pouvoirs, non manifestée, ne peut produire aucun effet ; que Raeymackers et Stammer, ayant agi en nom personnel, n'ont acquis de droit qu'en cette qualité et ne peuvent, en prenant ultérieurement celle d'ayant droit du breveté étranger, changer la portée de l'acte au détriment des droits acquis et des tiers ;

« Mais attendu que l'ayant droit n'agit pas pour compte de l'inventeur, comme le mandataire pour son mandant ; qu'il exerce le droit personnel qu'il a acquis du breveté étranger de demander le brevet belge et peut donc le prendre en son nom; que l'art. 7 de l'arrêté royal du 24 mai 1854, réglant l'exécution de la loi du même jour sur les brevets, le reconnaît en disant que le procès-verbal du dépôt de la demande contiendra, lorsqu'il s'agira d'un brevet d'importation, outre les nom et prénoms du demandeur, le nom du breveté ;

« Que si l'article 3 de cet arrêté exige qu'il justifie au moyen d'un acte en due forme de sa qualité d'ayant droit, dont les intéressés seront ainsi avertis par le recueil des brevets, cette disposition ne peut s'appliquer au cas prévu par l'article 25 où, au lieu de se prévaloir de cette qualité, il a demandé un brevet d'invention qu'il n'a pu obtenir que faute de la déclarer et que les tribunaux doivent cependant maintenir en en changeant le titre ;

« Que les tiers n'ont donc pas le droit d'exploiter l'invention d'un breveté étranger par cela seul que son ayant droit, qualifiant mal son brevet, n'a pas déclaré sa qualité et qu'ignorant celle-ci, ils ont cru son brevet nul ; qu'ils n'acquerront un droit que si ce brevet est déclaré nul pour défaut de qualité ;

« Attendu que ce n'est qu'après le 19 juin et le 30 avril 1891, dates auxquelles les brevets ont été délivrés à Steffen et Wulff, en Allemagne, que l'appelant Huch a pu constater leur identité avec les brevets d'invention pris un an ou sept mois auparavant par Raeymackers et Stammer ; qu'au lieu d'en conclure que ceux-ci avaient surpris le secret des inventeurs et usurpé leurs droits en prenant en Belgique un brevet nul, il était plus naturel de supposer que s'ils ont connu l'invention avant qu'elle ne fût publiée en Allemagne, c'est qu'elle leur avait été communiquée par Steffen et Wulff, et que c'était comme associés ou cessionnaires de ceux-ci qu'ils avaient pris le seul brevet qui pût à ce moment leur en conserver la priorité en Belgique ; qu'il eût suffi aux appelants de s'en enquérir auprès des brevetés étrangers pour s'assurer, avant d'exploiter leur invention, de la validité des brevets belges ;

« Que si Huch a cru les brevets pris en 1890 par Raeymackers et Stammer nuls comme primés par ceux de Steffen et Wulff, il savait aussi qu'il ne pouvait valablement en prendre en 1893 ; mais qu'il paraît même avoir ignoré l'existence de ces brevets allemands, puisque, dans ses conclusions du 24 décembre 1895, il s'est borné à dénier la contrefaçon des brevets de l'intimé et n'en a opposé la nullité que dans ses conclusions du 22 mars 1896, après le jugement de Mons du 22 février, déclarant que Raeymackers avait justifié être l'ayant droit de Steffen pour le brevet du 30 juin 1890 ;

« Attendu que les appelants, prétendant avoir, à raison de la nullité des brevets, un droit acquis à l'emploi des procédés litigieux, excipent de ce que l'intimé, qui, pour contester ce droit, invoque sa qualité d'ayant droit des brevetés étrangers, n'en justifie pas par un acte ayant date certaine ;

« Mais attendu que l'intimé se fonde sur ses brevets; que c'est aux appelants, qui en opposent la nullité, à la prouver ;

« Que ces brevets, bien que mal qualifiés, ne pourraient être annulés que si son défaut de qualité était établi; que les appelants, n'ayant jusque-là pas de droit acquis, ne peuvent invoquer l'absence d'un acte ayant date certaine pour en confirmer la validité ;

« Attendu qu'il appartenait aux appelants de préciser si le procédé de Stammer a fait l'objet d'autres brevets que celui de Wulff ou a été décrit dans des publications antérieures,et qu'on ne peut donner aux experts une mission aussi vague que celle de la rechercher ;

« Attendu que s'il n'est pas établi que les appelants Le Docte et Cie ont su que les appareils et procédés litigieux étaient brevetés et s'ils ont mis autant d'empressement que de loyauté à expliquer la façon dont ils s'en servaient dans leur usine, la précaution qu'ils ont prise de se faire garantir par Blancke et Cie contre toute revendication éventuelle, dénote cependant qu'ils avaient des doutes sur la légitimité de leur emploi ;

« Qu'aux termes de l'article 5 de la loi du 24 mai 1854, même lorsque les personnes poursuivies pour contrefaçon sont de bonne foi, des dommages-intérêts pourront être alloués au breveté ;

« Que c'est donc à tort que le premier juge a, dans ses motifs, déclaré l'intimé non fondé à en réclamer ;

« Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour met l'appel à néant ; et statuant sur l'appel incident, met le jugement dont appel à néant en tant qu'il a :

« 1° Chargé les experts de dire si le brevet Stammer n'est pas primé par des antériorités autres que celles de Wulff ou n'a pas été décrit dans des publications antérieures ;

« 2° Décidé dans ses motifs que l'action de l'intimé est non fondée en ce qu'elle tend au payement de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé par la contrefaçon ;

« Emendant, dit que les experts n'auront pas à se prononcer sur le point ci-dessus ; que des dommages-intérêts pourront être alloués à l'intimé ; confirme le jugement pour le surplus ; dit que les experts vérifieront si le brevet pris le 21 avril 1890 (n° 90238) par Picard n'est pas primé par le brevet accordé en France à Weigl, le 15 novembre 1883 (n° 158570); désigne comme experts en remplacement de MM. Glain, constructeur à Tirlemont, récusé par les appelants, et Sachs, chimiste à Bruxelles, récusé par l'intimé, MM... ; condamne les appelants aux dépens d'appel...» (Du 25 janvier 1899. — Plaid. MMes Graux, Guinotte, Macau, Doux-champs, ce dernier du barreau de Namur, Levèque, Alex. Braun et Ch. Janssen.)

Pourvoi.

M. le premier avocat général Mélot a conclu au rejet dans les termes suivants :

L'arrêt attaqué ne nous paraît avoir méconnu aucun des textes invoqués comme ayant été violés.

Le pourvoi soutient d'abord erronément que les tribunaux ne peuvent maintenir, à titre de brevet d'importation, le brevet d'invention portant sur un objet déjà breveté à l'étranger, que dans le cas où cette transformation leur est demandée par le titulaire même du brevet.

Aux termes de l'article 25 de la loi du 24 mai 1854, il appartient aux tribunaux de maintenir le brevet comme brevet d'importation dès que le demandeur a la qualité requise par l'art. 14; or, suivant ce dernier article, « l'auteur d'une découverte déjà « brevetée à l'étranger peut obtenir par lui-même ou par ses « ayants droit un brevet d'importation en Belgique. »

Il faut entendre par là que les ayants droit ont la même faculté que le titulaire. Dans les discussions qui ont précédé l'adoption de la loi il a été reconnu, en effet, à la Chambre comme au Sénat, que le droit de demander le brevet d'importation en Belgique appartient au breveté étranger ou à ses représentants légitimes.

On ne concevrait pas d'ailleurs qu'il pût en être autrement.

Quand le titulaire d'une invention déjà brevetée à l'étranger entend exploiter l'invention en Belgique, il est naturel qu'il demande lui-même le brevet d'importation. Mais s'il préfère concéder l'exploitation en Belgique à un tiers qui devient aussi son ayant droit, c'est ce dernier seul qui est intéressé à prendre le brevet d'importation, et il eût été déraisonnable d'obliger le titulaire à venir se procurer un titre protégeant l'exploitation qu'il a cédée pour la Belgique, et qui lui est devenue absolument indifférente.

Les demandeurs prétendent ensuite qu'à défaut d'avoir invoqué la qualité d'ayant droit des titulaires en prenant les brevets d'invention litigieux, le défendeur Raeymaekers avait perdu le droit d'invoquer cette qualité devant les tribunaux pour demander le maintien des brevets à titre de brevets d'importation.

La prétention est mal fondée.

Il est souverainement constaté par le juge du fond que Raeymaekers avait acquis des titulaires étrangers le droit de demander les brevets belges en son nom ; qu'au moment où il les a demandés, les brevets étrangers, qu'il avait acquis le droit d'exploiter en Belgique, n'avaient pas encore été concédés en Allemagne ; qu'en conséquence, à cette époque, il s'agissait pour lui de prendre des brevets d'invention — ce qu'il a fait — et non des brevets d'importation, les seuls qui nécessitent les indications prévues par l'article 3, al. 2, de l'arrêté royal du 24 mai 1854.

La circonstance que les titulaires ont obtenu ensuite en Allemagne des brevets d'invention dont les effets ont été reportés à une date antérieure à la prise des brevets belges, a nécessairement influé sur la qualification de ces derniers brevets. Pris comme brevets d'invention, l'antériorité des brevets allemands résultant de l'effet rétroactif qui leur avait été donné, ne laissait plus éventuellement aux brevets belges que la qualité de brevets d'importation.

Mais, en vertu des articles 25 et 14 de la loi de 1854, qui, ainsi que nous venons de le dire, ne distinguent pas entre le titulaire du brevet et ses ayants droit ou ses représentants légitimes, il appartenait à Raeymaekers, représentant des titulaires, de demander aux tribunaux le maintien de ses brevets comme brevets d'importation ; et en les maintenant à ce titre, l'arrêt attaqué s'est borné à appliquer la loi.

Est-il vrai maintenant qu'en statuant ainsi, l'arrêt ait porté atteinte aux droits des tiers? Nullement. Il nuira peut-être à l'intérêt de gens qui se seront trop pressés de considérer les brevets belges comme dépourvus de toute espèce de valeur. Mais cette sorte d'intérêt ne saurait prévaloir contre le droit que les dispositions formelles de la loi accordent au titulaire d'un brevet d'invention ou à son représentant légitime. Les tiers savent, ou ils doivent savoir, qu'un brevet d'invention qu'ils estiment nul à ce titre, peut être maintenu par les tribunaux comme brevet d'importation, qu'il continuera comme tel à produire les effets que la loi lui assigne et que, partant, c'est commettre une grave imprudence que de s'emparer d'autorité de l'invention dont il assure la protection.

Le pourvoi reproche encore à l'arrêt d'avoir déclaré que les tribunaux ont l'obligation et non la faculté de valider comme brevet d'importation le brevet pris à tort comme brevet d'invention par une personne ayant la qualité requise par l'article 14.

L'arrêt dit, en principe, que si l'article 25 renvoie à l'art. 14, « c'est parce que l'ayant droit peut, comme le titulaire du brevet « étranger, se tromper sur la nature du brevet auquel il a droit ; « que c'est aux tribunaux devant lesquels le brevet d'invention « est contesté à examiner s'il a qualité pour obtenir un brevet « d'importation ».

En affirmant ainsi le droit d'examen du tribunal, la cour répond suffisamment au reproche d'avoir proclamé que le tribunal était tenu de statuer dans un sens déterminé. Si elle ajoute que, suivant la doctrine, les tribunaux doivent maintenir le brevet, elle entend donc qu'ils le maintiendront après examen, s'il y échet, et, comme elle le dit, avec les effets que comporte sa véritable nature.

Cela est si vrai que, conformément au principe qu'elle vient d'affirmer, la cour ne reconnaît le droit du défendeur qu'après avoir recherché les circonstances de la cause et constaté qu'il a pu, de bonne foi, demander un brevet d'invention pour un objet non encore breveté à l'étranger.

La critique dirigée contre l'arrêt manque donc de base.

Sur le deuxième moyen :

Le pourvoi accuse vainement l'arrêt d'avoir violé l'article 1328 du code civil en reconnaissant à Raeymaekers la qualité d'ayant droit des titulaires des brevets, bien que la date de la convention qui lui attribuait cette qualité fût discutée par les demandeurs.

Si l'article 2 de la loi de 1854 dispose que la concession des brevets se fait « sans préjudice des droits des tiers », nous avons déjà fait observer que l'intérêt que ceux-ci peuvent avoir à faire annuler un brevet ou à contester la qualité d'ayant droit du titulaire du brevet, ne saurait prévaloir contre le droit que les brevetés et leurs représentants puisent dans la loi.

Les tiers ont assurément le droit de demander l'annulation du brevet pour l'une ou l'autre des causes énumérées dans les articles 23, 24 et 25 de la loi, sous réserve, dans ce dernier cas, de la faculté accordée aux tribunaux de maintenir le brevet comme brevet d'importation sur la demande du breveté ou de son ayant droit.

Il est loisible aux tiers de prouver que la demande n'est ni recevable ni fondée ; mais par cela même qu'il appartient aux tribunaux de statuer souverainement sur ce point, c'est à leurs yeux, et non à ceux des tiers, que la demande doit être justifiée. Ceux-ci ne sauraient donc exiger que l'acte attribuant la qualité d'ayant droit à la personne qui sollicite la transformation du brevet eût date certaine à leur égard, car ils sont étrangers à cet acte et ne sauraient se prévaloir d'aucun droit concurrent. Tant que le brevet existe, ils doivent le respecter. En passant outre, ils n'exercent aucun droit ; ils escomptent à leurs risques et périls les effets d'un arrêt favorable à leurs prétentions, c'est-à-dire une simple espérance.

Nous concluons au rejet.

La Cour a rejeté en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen tiré de la fausse application et, par suite, de la violation des articles 2, 14, 24 et 25 de la loi du 24 mai 1854, sur les brevets d'invention :

« 1° En ce que l'arrêt attaqué fait application à l'ayant droit du breveté étranger, de la disposition de l'article 25, alinéa 2, de la dite loi, alors qu'il résulte de l'ensemble de cette loi, de son esprit, manifesté dans ses travaux préparatoires et du but même de la disposition ci-dessus visée, que les tribunaux ne peuvent maintenir, comme brevet d'importation, le brevet pris à tort comme brevet d'invention, qu'au cas où le titulaire du brevet dont la transformation est demandée, est le titulaire même du brevet étranger ;

« 2° En ce que l'arrêt admet que la qualité d'ayant droit, non manifestée au moment de la prise des brevets litigieux, peut néanmoins produire des effets et admet aussi, appliquant faussement les articles 25, 14 et 2 précités, que le défendeur et le cédant Stammer, alors qu'ils ont agi en nom personnel, ont pu, en prenant ultérieurement la qualité d'ayants droit des brevetés étrangers, changer la portée de leurs actes antérieurs, et leur droit, au préjudice de ceux acquis à des tiers ;

« 3° En ce que l'arrêt attaqué appliquant faussement et, partant, violant l'article 25 précité, déclare que les tribunaux ont l'obligation, et non la faculté, de maintenir, comme brevet d'importation, le brevet pris à tort comme brevet d'invention, par une personne ayant la qualité requise à l'article 14 de la dite loi ;

« 4° En ce que l'arrêt statuant, comme il l'a fait, viole l'article 2 de la même loi, d'après lequel le brevet d'invention ne peut être concédé que sans préjudice du droit des tiers :

« Sur la première, la seconde et la quatrième branche du moyen :

« Attendu qu'aux termes de l'article 25 de la loi du 24 mai 1854, le brevet d'invention doit être déclaré nul au cas où l'objet pour lequel il a été accordé aurait été antérieurement breveté à l'étranger ; que, toutefois, d'après l'alinéa 2 du même article, le brevet ainsi annulé peut être maintenu comme brevet d'importation, si le demandeur a la qualité requise à l'article 14 de la dite loi, aux termes duquel l'auteur d'une découverte brevetée à l'étranger peut obtenir, par lui-même ou par ses ayants droit, un brevet d'importation en Belgique ;

« Attendu que si les termes « par lui-même, ou par ses ayants droit » pouvaient laisser quelque doute sur le point de savoir si la faveur accordée par l'alinéa 2 de l'article 25, appartient uniquement à l'auteur breveté de la découverte et nullement à ses ayants droit, quand ceux-ci agissent en leur nom personnel, ce doute vient à disparaître en présence des travaux préparatoires et des discussions de la loi ;

« Attendu, en effet, que le législateur, à l'article 5 du projet primitif, voulant, dans l'intérêt du véritable inventeur aussi bien que de l'industrie nationale, faire cesser les fraudes résultant de la loi du 25 janvier 1817, qui accordait un brevet d'invention à celui qui introduisait dans le pays une découverte brevetée à l'étranger, se bornait à lui donner un brevet d'importation, tout en attribuant à celui-ci moins d'avantages qu'au brevet d'invention ; que la section centrale de la Chambre des représentants étant d'avis, au contraire, que les deux brevets devaient produire les mêmes effets, inséra l'article 16 dans la loi et remplaça l'article 5 du projet primitif par l'article 14 ; que le ministre de l'intérieur, dans la séance de la Chambre des représentants du 8 décembre 1853, expliquait cette disposition, en disant : « Les

« brevets d'importation ne sont plus admis que dans une circon-
« s ance, lorsque l'inventeur étranger, breveté chez lui, vient à
« le demander en Belgique; c'est à lui ou à ses représentants
« légitimes que se trouvent restreinte la faculté d'obtenir le
« brevet; »

« Qu'à son tour M. SPITAELS, rapporteur de la commission du Sénat, s'exprimait en ces termes : « L'article 14 stipule que le « droit d'importation ne pourra être obtenu chez nous que par « l'inventeur ou ses ayants droit.. : »

« Attendu, d'autre part, que l'article 25 de la loi, qui a remplacé l'article 11 du projet primitif, se réfère à l'article 14 (5 modifié) et accorde, ainsi qu'il a été dit, aux personnes ayant la qualité requise à cet article, le droit de réclamer la transformation du brevet d'invention en brevet d'importation, si le premier était déclaré nul pour l'une des causes mentionnées à l'alinéa 1er de l'article;

« Qu'il suit incontestablement de ce qui précède, que les auteurs de la loi n'ont entendu faire aucune distinction entre l'auteur breveté de la découverte et ses ayants droit, mais que ceux-ci ont qualité, aussi bien que lui, pour obtenir la transformation du brevet;

« Attendu que la partie demanderesse allègue vainement que le défendeur et le cédant n'ont point manifesté leur qualité d'ayants droit au moment de la prise des brevets, et qu'ayant agi en leur nom personnel, ils ne peuvent changer ultérieurement leur qualité au préjudice du droit des tiers;

« Attendu qu'il conste, en effet, de l'arrêt attaqué qu'à la date où le défendeur et le cédant ont pris leurs brevets en Belgique, les inventions qui en faisaient l'objet n'avaient pas encore été brevetées à l'étranger; qu'ils ne devaient et ne pouvaient donc prendre que des brevets d'invention; qu'ils n'avaient pas, dès lors, à faire connaître, à cette date, leur qualité d'ayants droit; qu'en demandant, dans l'instance judiciaire, le maintien des dits brevets comme brevets d'importation, le défendeur n'a fait qu'user d'un droit que la loi lui confère et, partant, n'a pu porter atteinte aux droits compétant prétendûment aux tiers;

« Sur la seconde branche du moyen :

« Attendu que l'arrêt attaqué ne décide nullement que le brevet nul comme brevet d'invention, doit être maintenu comme brevet d'importation, par cela seul que le demandeur a la qualité requise par l'article 14 de la loi précitée, mais que, s'appuyant sur les faits de la cause, notamment sur les arrangements intervenus entre le défendeur et les titulaires des brevets étrangers, et sur la circonstance que, quand les premiers ont pris leurs brevets d'invention, ceux-ci n'avaient pas encore été concédés à l'étranger, il en induit la bonne foi du défendeur et déclare, en conséquence, que ces brevets seront maintenus comme brevets d'importation;

« Que, partant, le moyen, considéré dans ses quatre branches, ne peut être accueilli;

« Sur le second moyen, tiré de la violation des articles 2 et 14 de la loi du 24 mai 1854, 1165 et 1328 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a admis le défendeur à prouver, autrement qu'au moyen d'actes ayant date certaine, l'existence dans son chef de la qualité d'ayant droit des brevetés étrangers, au moment de la prise des brevets litigieux, méconnaissant ainsi le principe de l'article 1328 précité, lequel pouvait être invoqué par la demanderesse, puisque celle-ci tenait de la loi son droit à l'exploitation des appareils et procédés brevetés, droit dont l'existence et les effets étaient compromis par la convention dont la date était discutée, et en ce que l'arrêt décide, à tort, que la partie demanderesse, à laquelle on opposait des brevets, devait prouver la nullité de ceux-ci et établir l'absence de qualité dans le chef de la partie défenderesse;

« Attendu que la demanderesse invoquant la nullité des brevets litigieux, c'était à elle qu'il incombait de prouver cette nullité et, partant aussi, le défaut de qualité du défendeur; que jusqu'alors elle ne possède aucun droit à la contester et que, partant, elle ne peut se prévaloir de l'absence d'un écrit ayant date certaine et constatant cette qualité dans le chef du défendeur;

« Qu'à tort, la demanderesse s'appuye sur l'article 1328 du code civil; que cette disposition suppose, en effet, à l'égard des personnes étrangères à l'acte, l'existence d'un droit concurrent, mais qu'elle ne protège nullement, comme dans l'espèce, de simples intérêts; que ce principe domine la matière du code civil et que la loi du 24 mai 1854 n'y a point dérogé;

« Que le second moyen n'est donc pas non plus fondé;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LELIÈVRE et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, rejette... » (Du 10 mai 1900. — Plaid. MMes DUVIVIER, GUINOTTE et PICARD.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre.— Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

29 mars 1900.

SOCIÉTÉ ANONYME. — ACTION NOMINATIVE. — CESSION. VERSEMENTS EXIGIBLES.

La cession d'une action nominative d'une société anonyme ne libère pas le souscripteur des versements exigibles au moment de la cession.

(OTLET C. LA SOCIÉTÉ ANONYME DU GRAND CHEMIN DE FER CENTRAL SUD-AMÉRICAIN.)

Le Tribunal de commerce de Bruxelles avait, le 23 janvier 1899, rendu, sous la présidence de M. le juge DE BRAUWER, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les causes inscrites *sub nis*... du rôle général sont connexes et que leur jonction est demandée;

« Attendu que la demande en payement de 35,225 francs est devenue sans objet; que la demanderesse déclare réserver la question des intérêts de la dite somme;

« Attendu que, du consentement de toutes les parties, l'action en garantie formée par le défendeur contre Cuylits et Warocquier a été réservée pour être plaidée séparément;

« Attendu que Vandevelde-Van Zuylen ne maintient pas sa demande en intervention dans l'instance actuelle et consent à plaider séparément sa cause contre la demanderesse;

« Attendu que le défendeur oppose à l'action une fin de non-recevoir tirée de ce qu'à la date du 5 janvier 1897, il a cédé à Cuylits et Warocquier les 2,103 actions sur lesquelles des versements à concurrence de 262,875 francs sont réclamés;

« Attendu que l'article 42 de la loi sur les sociétés, tout en permettant les transferts d'actions nominatives libérées d'un cinquième, maintient la responsabilité des cédants quant aux dettes sociales existantes au moment où le transfert est publié (Cass. belge, chambres réunies, 31 janvier 1889, BELG. JUD., 1889, p. 454);

« Attendu que le nombre de 2,103 actions du défendeur comprend 35 actions de la première émission et 2,068 actions de la seconde émission; que ces dernières, de 500 francs, étaient payables 50 francs en souscrivant, 150 francs le 1er juillet 1889, 100 francs le 1er septembre 1889, 100 francs le 19 novembre 1889 et 100 francs le 1er janvier 1890; qu'à la date du 4 juin 1891, le conseil d'administration, dont faisait partie le défendeur, décida d'appeler la totalité des versements restant à faire sur les actions de la première émission et de rendre passibles de l'intérêt de 8 p. c. l'an les actionnaires de la première émission qui n'auraient pas versé, le 1er juillet suivant, le solde de 300 francs par titre; que toutefois il fut admis que le conseil n'exécuterait les retardataires que s'ils ne versaient pas, à la date précitée, une somme de 25 francs par titre, et s'ils ne versaient pas le surplus dans la quinzaine de l'avis qui leur en serait donné chaque fois, à mesure des besoins sociaux, et qu'il en serait de même pour les actionnaires en retard de la seconde émission qui auraient libéré leurs titres à concurrence de 225 francs ou plus; qu'il fut ajouté que ces tempéraments accordés aux actionnaires des deux émissions n'enlevaient à la société aucun de ses droits, et que notamment l'intérêt de retard serait maintenu sur l'intégralité des versements arriérés à concurrence de 500 francs par titre;

« Attendu qu'ainsi les actions de la seconde émission devaient, d'après les conditions mêmes de leur création, acceptées par les souscripteurs, être complètement libérées au plus tard le 1er janvier 1890; que celles de la première émission devaient, de par la décision du conseil d'administration, être entièrement libérées le 1er juillet 1891;

« Attendu que le défendeur prétend en vain que l'exigibilité du montant intégral des actions de la seconde émission, conformément aux conditions de leur émission, serait antistatutaire, parce que les dates fixées pour les versements ne correspondaient à aucun besoin social;

« Attendu que l'article 7 des statuts de la société demanderesse, enregistrés et publiés au *Moniteur belge* des 3 et 6 février, 25 et 26 avril 1889, en vue de pourvoir aux extensions du réseau, à l'achat du matériel supplémentaire ou de propriétés foncières ou pour tout autre objet, donne tous pouvoirs au conseil d'administration à l'effet d'augmenter le capital, à concurrence de 5 millions de francs, par l'émission, en tout ou en partie, de 10,000 actions privilégiées nouvelles, et ajoute que le conseil

détermine les conditions relatives aux émissions d'actions privilégiées ; qu'à la vérité, l'article 9 porte que le conseil d'administration fera des appels de fonds sur les actions privilégiées souscrites, suivant les besoins de la compagnie, et fixera les époques de versement ;

« Attendu que s'il fallait interpréter les statuts, comme le fait le défendeur, on arriverait à cette conséquence que la seconde émission était tout entière antistatutaire, puisqu'elle ne pouvait répondre à des besoins de la compagnie, les versements sur la première émission n'étant pas épuisés au moment où se faisait la seconde ; qu'il faut admettre, avec le conseil d'administration dont faisait partie le défendeur, que les articles 7 et 9, par ces mots au premier : *ou pour tout autre objet*, laissaient au conseil toute liberté quant à la nécessité et l'opportunité d'une émission nouvelle, de même que quant à la fixation des époques de versement ; que l'article 7 abandonnait formellement au conseil la détermination des conditions relatives aux émissions d'actions privilégiées ; que partant le conseil avait une sorte de pouvoir discrétionnaire quant aux émissions, leurs conditions et les versements ; qu'on ne doit pas admettre que l'article 9 ait voulu reprendre ce que l'article 7 avait donné au conseil et restreindre les pouvoirs accordés à celui-ci en limitant, suivant les besoins de la compagnie, son droit absolu de faire des appels de fonds ; que ces mots *besoins de la compagnie*, par leur généralité, peuvent du reste s'appliquer à l'intérêt qu'avait la demanderesse, en 1891, d'unifier les actions des deux émissions, aussi bien qu'à de réels besoins de fonds ; qu'enfin et, tout au plus, pourrait-on soutenir qu'alors que l'article 7 venait de laisser au conseil le soin de déterminer les conditions de l'émission nouvelle de 10.000 actions, l'article 9 ne s'applique qu'aux actions de la première émission, dont 35 seulement figurent au litige actuel ;

« Attendu que si, le 4 juin 1891, le conseil d'administration a laissé aux actionnaires la faculté d'effectuer le payement du solde de leurs actions par fractions de 25 francs dans la quinzaine de l'avis donné chaque fois aux actionnaires à mesure des besoins sociaux, il n'a entendu par là modifier ni les conditions de libération acceptées par les actionnaires de la seconde émission, ni l'appel de fonds fait sur les actions de la première ; que c'étaient là, comme le conseil avait soin de le dire, de simples tempéraments accordés aux actionnaires, tempéraments qui n'enlevaient à la société aucun de ses droits ; qu'ainsi il s'agit de véritables délais de grâce accordés aux actionnaires ; que ce qui le prouve surabondamment, c'est que les actionnaires demeuraient passibles de l'intérêt de retard de 8 p. c. l'an sur l'intégralité des versements arriérés à concurrence de 500 francs par titre ;

« Attendu qu'ainsi les versements litigieux sont arriérés, donc exigibles sur les actions de la seconde émission tout au moins depuis le 1er janvier 1890 et sur celles de la première depuis le 1er juillet 1891 ;

« Attendu que, par exploit de l'huissier Criquelion, en date du 14 février 1895, enregistré, la demanderesse a fait assigner le défendeur en payement de 620,400 francs, libération complète de ses 2,103 actions ;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que, le 5 janvier 1897, lors de la cession faite par lui à Cuylits et Warocquier de ses 2,103 actions, le défendeur était débiteur envers la demanderesse du solde complet de celles-ci ; qu'il n'a pu s'affranchir de sa dette envers cette dernière par la cession faite à Cuylits et Warocquier ; que l'article 42 de la loi sur les sociétés permet aux souscripteurs d'actions libérées d'un cinquième de s'affranchir, par la cession de ces actions, de la responsabilité quant aux dettes sociales postérieures au moment où le transfert est publié ; qu'ils ne sont donc tenus des versements devenus exigibles après cette publication que pour autant que ces versements sont nécessaires à l'apurement de dettes antérieures, mais rien ne les exonère de l'obligation de faire eux-mêmes les versements devenus exigibles avant la cession ; qu'ils demeurent engagés pour le passé et ne sont déliés que pour l'avenir ; que les versements devenus exigibles constituent une créance de la société contre le souscripteur (art. 1845 du code civil), créance qui est entrée dans le patrimoine de la société, et qu'il ne peut dépendre du débiteur de se substituer un nouveau débiteur sans que celui-ci soit accepté et l'ancien déchargé par le créancier (art. 1271, 2°, du code civil) ;

« Attendu que le tribunal ne peut se prononcer, en suffisante connaissance de cause, sur l'allégation du défendeur, que la demanderesse aurait accepté comme valables des transferts faits par d'autres souscripteurs que lui ; qu'en tout cas, ni une tolérance, ni un abus commis en faveur de tiers ne peut rendre légale une cession consentie et faite au mépris des principes légaux ;

« Attendu que le défendeur soutient encore que, conformément à l'article 116 de la loi sur les sociétés, les liquidateurs demandeurs devraient justifier du bien-fondé de leur action, c'est-à-dire de l'apparence de nécessité des versements réclamés ;

« Attendu que les liquidateurs peuvent exiger des associés le payement des sommes qu'ils se sont engagés à verser dans la société et qui paraissent nécessaires au payement des dettes et des frais de liquidation (art. 116 précité) ; qu'ils exercent ce droit sous leur seule responsabilité ; que les associés ne peuvent contester la demande en versement, ni réclamer un compte de gestion aux liquidateurs ; que ceux-ci sont comptables de la société tout entière, et non de chacun de ses membres ; qu'il n'appartient pas aux tribunaux de rechercher si la mesure prise par les liquidateurs de faire un appel de fonds est justifiée (Gand, 1er juillet 1896, BELG. JUD., 1896, p. 878) ;

« Attendu que les liquidateurs ne doivent rendre compte de leur gestion qu'à l'assemblée générale ; qu'admettre le système du défendeur, serait substituer à cette assemblée, non seulement les tribunaux, mais chacun des membres de la société, puisque ce serait aux associés et aux juges qu'ils auraient à soumettre leur gestion ; que vainement le défendeur prétend qu'il ne veut pas contraindre les liquidateurs à produire un compte complet et détaillé de leur gestion, mais que ces derniers ont l'obligation de fournir à la justice les éléments suffisants pour permettre à celle-ci d'apprécier si leur demande paraît nécessaire pour satisfaire aux besoins visés en l'article 116, en d'autres termes, l'obligation de justifier de l'apparence de nécessité des versements réclamés ; que la distinction entre les deux systèmes ne se saisit guère ; qu'à moins d'admettre le recours aux tribunaux contre les demandes en versements des liquidateurs comme une vaine formalité, il semble impossible que des juges puissent apprécier si les versements paraissent nécessaires et donner leur avis sur l'apparence de leur nécessité, sans connaître la gestion et les besoins de la liquidation, et que cette connaissance ne peut se baser que sur un compte, sinon complet et détaillé, du moins suffisamment explicite pour éclairer sérieusement la religion de ceux qui ont à l'examiner ;

« Par ces motifs, le Tribunal joint les causes inscrites *sub* n^os^... du rôle général ; donne acte au défendeur de ce que, du consentement de toutes les parties, l'action en garantie contre Cuylits et Warocquier a été réservée et de ce qu'il n'y a plus lieu de statuer sur la demande en payement de la somme de 35,225 francs, des intérêts de laquelle la question est réservée ; déclare l'action contre Otlet recevable ; condamne celui-ci à payer aux demandeurs ès qualité la somme de 262,875 francs pour versements sur 2,103 actions avec les intérêts conventionnels à raison de 8 p. c. l'an à dater de l'exploit d'avenir et d'assignation du 11 juillet 1898 ; le condamne aux dépens... » (Du 23 janvier 1899. — Plaid. MMes ALFRED VAUTHIER, DES CRESSONNIÈRES et PICARD.)

Appel par Otlet.

La Cour d'appel de Bruxelles, sous la présidence de M. DUPONT, statua comme suit, le 28 mars 1899 :

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir opposée par l'appelant, et déduite de ce fait qu'il aurait cédé ses actions à des tiers depuis le 5 janvier 1897 :

« Attendu qu'à cette date, comme l'a constaté avec raison le premier juge, non seulement les versements en litige avaient été appelés, mais de plus l'appelant se trouvait déjà, de par l'exploit du 14 février 1895, assigné pour s'entendre condamner à les payer ;

« Attendu que si, avant tout appel de fonds, les versements éventuels à effectuer par des associés dans une société par actions peuvent être considérés comme des créances à terme de la société à charge d'un débiteur indéterminé, celui qui sera à l'échéance propriétaire régulier des actions à libérer, il n'en est plus de même à partir du jour où l'appel de fonds est décrété et les versements exigés des actionnaires : la dette devient alors personnelle à ceux-ci, ils sont des débiteurs ordinaires, tenus personnellement de cette dette ;

« Attendu que donc, dans l'espèce, les versements réclamés constituaient, au profit de la société et à charge d'Edouard Otlet, souscripteur et titulaire des actions, une créance dont il était tenu personnellement ;

« Que, pas plus que tout autre débiteur, il ne pouvait, sans le concours de son créancier, se substituer un autre débiteur dans sa dette ; qu'en effet, aux termes de l'article 1271, 2°, du code civil, la novation par substitution de débiteur n'est possible que si le créancier consent à décharger son ancien débiteur ;

« Que, dans l'espèce, la société intimée s'est toujours refusée à cette substitution ;

« Attendu que l'appelant n'en conservait pas moins le droit de céder ses actions à des tiers, mais que ces cessions, eussent-elles été faites sérieusement et sans idée de fraude, ne pouvaient le

dégager de ses obligations personnelles vis-à-vis de sa créancière, tout en lui faisant acquérir de nouveaux droits et assumer des obligations nouvelles vis-à-vis de son cessionnaire ;

« Au fond :

« Attendu qu'il ne s'agit pas au procès d'appels de fonds faits par les liquidateurs de la société, mais du recouvrement par eux de versements antérieurement exigés par la société et poursuivis contre un actionnaire récalcitrant ; que la mission des liquidateurs de société comporte non seulement la réalisation de l'avoir social pour satisfaire aux exigences des créanciers, mais encore la sauvegarde des droits de tous et chacun des actionnaires, et notamment la répartition entre ceux-ci de l'avoir social quel qu'il soit ; qu'ils ont pour obligation de mettre tous les sociétaires sur un pied d'égalité parfaite à tous les points de vue ;

« Attendu que la presque totalité des actionnaires de la société intimée ayant effectué les versements appelés, le premier devoir de ses liquidateurs était, pour rétablir l'égalité entre tous, d'exiger des retardataires les versements en souffrance ;

« Que si leur action avait besoin d'autres justifications, elle les trouverait dans la situation pécuniaire actuelle de la société et les nécessités de la liquidation, lesquelles sont à la parfaite connaissance de l'appelant; celui-ci connaît, en effet, les rapports des liquidateurs qui ont été rendus publics et il affirmait, d'autre part, dans son exploit du 2 mars 1895, que l'avoir social se composait de valeurs irréalisables et que les trois quarts du capital social étaient perdus ;

« Attendu que, dans ces conditions, l'obligation pour les actionnaires de libérer leurs actions n'est pas douteuse ;

« En ce qui concerne les intérêts :

« Attendu qu'ils ont été fixés au taux de 8 p. c. par l'article 10 des statuts et maintenus à ce taux par une délibération du conseil d'administration présidé par l'appelant lui-même ; que les obligations nées du contrat social subsistent après la mise en liquidation et jusqu'à règlement de tous les droits et obligations des associés ;

« Que l'appelant doit s'en prendre à lui-même s'il a tardé jusqu'à ce jour à satisfaire à ses engagements ; qu'il n'a pas droit à une situation plus favorable que celle des autres actionnaires de la société ;

« En ce qui concerne la péremption :

« Attendu que l'appelant se borne à demander qu'il lui soit donné acte « qu'en tant que de besoin, il invoque la péremption « de toute instance antérieure à cette assignation, notamment « celle intentée le 14 février 1895 » ;

« Attendu que rien ne s'oppose à ce qu'il lui soit donné acte de cette déclaration, pour valoir ce que de droit ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel à néant et confirme le jugement dont appel ; donne acte à l'appelant de sa déclaration « qu'en tant que de besoin, il invoque la « péremption de toute instance antérieure à cette assignation et « notamment celle intentée le 14 février 1895 » ; condamne l'appelant aux dépens... » (Du 28 mars 1899. — Plaid. MMes Ed. Picard, Des Cressonnières, Alf. Vauthier, Renkin et Grimard.)

Pourvoi.

Devant la Cour de cassation, M. le premier avocat général Mélot a conclu au rejet en ces termes :

En vous dénonçant l'arrêt de la cour de Bruxelles comme ayant violé l'article 42 de la loi du 18 mai 1873, le pourvoi rappelle que cette disposition a donné lieu à une première difficulté, tranchée par un arrêt de cette cour, rendu chambres réunies, le 31 janvier 1889 (Belg. Jud., 1889, p. 454).

Tel qu'il est rédigé, l'article prêtait fort sérieusement à la controverse sur laquelle cet arrêt s'est prononcé. En effet, si le législateur a donné au souscripteur d'actions nominatives libérées d'un cinquième, le droit de les céder, sauf à rester responsable des dettes sociales antérieures à la publication de la cession, le paragraphe qui lui reconnaît cette faculté a été ajouté au texte du projet du gouvernement, portant : « Les souscripteurs d'actions « sont, nonobstant toute stipulation contraire, responsables du « montant total de leurs actions. »

Du principe général ainsi formulé, combiné avec la faculté accordée au souscripteur de céder ses actions, il était permis de conclure que le cédant déclaré responsable vis-à-vis des créanciers sociaux des dettes antérieures à la cession, demeurait en outre responsable vis-à-vis de la société de l'intégralité de sa souscription, au moins pendant cinq ans à dater de sa retraite, et sauf bien entendu son recours contre le cessionnaire.

D'après Namur (tome II, n° 1020), tel était le système consacré par l'article 42, et votre arrêt du 31 mars 1887 avait adopté son interprétation (Belg. Jud., 1887, p. 897).

L'arrêt des chambres réunies en a décidé autrement. Par de puissantes considérations tirées de diverses dispositions de la loi, il a jugé que si, d'après l'article 42, le cédant reste tenu des dettes sociales existantes au moment du transfert de ses actions, il n'est plus responsable des appels de fonds ultérieurs.

Tout en considérant la question comme jugée, il est impossible de méconnaître qu'elle pouvait être très sérieusement discutée. Ce qui est arrivé dans l'occurrence devait arriver, et des difficultés du même genre se reproduiront chaque fois qu'après avoir affirmé un principe absolu dans un article de loi, le législateur sera amené par les discussions à joindre au texte primitif une disposition qui y est contraire, et dont la portée n'est pas clairement définie.

Mais si la question tranchée par vos chambres réunies était délicate, celle qui vous est soumise aujourd'hui est loin de présenter le même caractère.

En décidant que, nonobstant la cession de leurs titres à un tiers, les souscripteurs d'actions d'une société anonyme sont personnellement tenus des versements qui étaient exigibles avant le transfert, le tribunal de commerce de Bruxelles et la cour de Bruxelles ont simplement affirmé qu'on ne se libère pas d'une dette échue en la transportant, en dépit du créancier, sur la tête d'un autre débiteur.

Cela est aussi vrai en matière de société anonyme qu'en toute autre matière. Si les sociétés de ce genre constituent avant tout des associations de capitaux, les personnes qui concourent à les former prennent l'engagement personnel de satisfaire aux appels de fonds réclamés en vertu des statuts sur les titres qu'elles ont souscrits, tant que ces titres figurent en leur nom, c'est-à-dire tant qu'elles en ont la propriété et la jouissance.

Dans ce système, le souscripteur répond des obligations qui s'attachent à l'action aussi longtemps qu'il est appelé à en recueillir les bénéfices. Rien n'est à la fois plus légitime et plus juridique.

Le demandeur objecte qu'il est loisible au souscripteur de céder ses actions — sans doute ; mais il ne lui est pas loisible de céder les dettes contractées par lui envers la société avant le transfert de ses actions. En exposant dans son rapport le système que la Chambre a fini par accueillir, M. Pirmez a dit et répété que « l'actionnaire, autorisé à céder son droit, pourra le faire en « demeurant engagé pour le passé et en cessant de l'être pour « l'avenir ». (Guillery, *Comm. législ.*, p. 187, col. 2.)

Le cédant n'est donc pas tenu des versements qui pourront être ultérieurement décrétés sur les actions ; voilà la dette de l'avenir. Quant aux versements exigibles avant la cession et non effectués, ils constituent manifestement la dette du passé et le souscripteur récalcitrant en demeure personnellement responsable. « C'est là une obligation, dit M. Guillery, dont il ne peut « pas plus s'affranchir que du payement des dettes. (1) »

Appréciant l'influence que la cession d'actions peut avoir sur l'obligation de satisfaire aux appels de fonds, vous avez dit aussi, à deux reprises, par vos arrêts des 21 janvier et 14 juillet 1892 (Belg. Jud., 1892, pp. 551 et 1529) « que le cédant n'était plus « tenu envers la société des versements qui sont devenus posté- « rieurement exigibles. » Ce sont là, en effet, des engagements éventuels et futurs, dont le souscripteur d'actions peut s'affranchir en cédant ses titres.

Quant aux versements exigibles avant la cession, personne à notre connaissance — sauf le demandeur Otlet — n'a jamais cru que, pour se soustraire à l'obligation de les payer, il suffisait au souscripteur de céder son paquet d'actions à un tiers.

L'article 42 de la loi ne permet pas au débiteur d'échapper à ses engagements avec une pareille désinvolture.

Vainement le pourvoi reproche-t-il à la cour de Bruxelles d'avoir méconnu l'effet libératoire que cet article attache à la cession. D'après le demandeur, l'arrêt a recours à une subtilité en considérant le versement décrété avant la cession comme une dette exigible, et l'appel de fonds postérieur à la cession comme une dette à terme, alors que, en réalité, le montant de l'action est toujours exigible.

Le reproche n'est pas fondé. L'arrêt distingue avec raison entre la débition de certaines créances et leur exigibilité. Ainsi, quoique due pour l'année entière, la contribution foncière n'est exigible que par douzièmes.

En admettant que l'immeuble soit vendu le 1er mai, le vendeur supportera les quatre douzièmes de l'impôt exigibles avant la vente, et l'acquéreur les huit douzièmes qui ne seront exigibles qu'après. Le même principe s'applique à notre matière. Si, du jour de la constitution de la société anonyme, le montant total de l'action est dû par le souscripteur, les versements à opérer sur l'import de l'action ne deviennent exigibles qu'en vertu d'une

(1) Guillery, *Des sociétés commerciales*, t. II, n° 603.

décision du conseil d'administration. Il est donc juste que le cédant reste tenu des versements exigibles avant la cession, c'est-à-dire au temps où il avait la propriété et la jouissance de l'action, et que le cessionnaire réponde exclusivement de ceux qui pourront être ultérieurement appelés.

Disons pour terminer que la question de savoir si l'instance mue par l'exploit du 14 février 1895 était ou n'était pas périmée est sans influence au procès.

La circonstance qu'avant d'avoir cédé ses actions à des tiers, le demandeur avait même été assigné pour s'entendre condamner à payer les versements en litige, a été relevée par la cour d'appel bien plutôt au point de vue de la moralité de la cause qu'au point de vue du droit. Et, en effet, si le demandeur est débiteur des versements appelés sur les actions par lui souscrites, ce n'est nullement parce que la société lui aurait réclamé ces versements en justice avant qu'il eût transféré ses titres à des tiers, c'est exclusivement parce que, responsable vis-à-vis de la société du montant de ces actions, en vertu de l'article 42, il était tenu de satisfaire aux versements décrétés, alors qu'il était titulaire des actions. La cause de la dette du demandeur est dans l'engagement personnel qu'il a pris et cette dette existe indépendamment de toute action introduite pour en obtenir payement.

Nous concluons au rejet.

La Cour a rejeté en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique tiré de la fausse interprétation, de la fausse application et de la violation de l'article 42 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés, de l'article 1271, 2°, et de l'article 1274 du code civil sur la novation, en ce que l'arrêt attaqué déclare que le principe, que toute cession d'actions libère le cédant vis-à-vis de la société, si ce n'est pour dettes antérieures, n'est pas applicable lorsque les appels de fonds sont exigibles avant la cession :

« Considérant qu'il est constaté qu'antérieurement au transfert que le demandeur a fait de ses actions, les versements en litige étaient appelés ;

« Que ces versements étaient donc exigibles ;

« Considérant que, d'après le pourvoi, la libération du souscripteur serait complète en cas de cession, si ce n'est pour les dettes antérieures à la publication du transfert ;

« Considérant que ce système aurait pour effet de compromettre la réalisation du capital des sociétés anonymes et de favoriser la fraude ;

« Qu'à tous égards, il est en opposition avec l'économie de la loi du 18 mai 1873 ;

« Qu'il ne peut se déduire ni du texte de celle-ci, ni des travaux qui l'ont préparée ;

« Que, quant à ceux-ci, l'on y voit le législateur uniquement préoccupé de la pensée de permettre au souscripteur de se dégager pour l'avenir, mais que d'aucune façon il n'en ressort qu'il ait songé à le décharger autrement de ses engagements ;

« Que ces intentions apparaissent nettement dans le second rapport de M. PIRMEZ, dont les Chambres se sont inspirées, et notamment dans ce passage où M. PIRMEZ déclarait que la commission n'avait pu admettre que le souscripteur demeurât lié, « quelque nombreuses que fussent les cessions successives et « quelque temps qui s'écoulât jusqu'à l'appel des versements », preuve évidente que la commission ne s'était point reportée au passé et n'avait point en vue les versements devenus exigibles ;

« Considérant, quant au texte de la loi, que l'article 42 pose en principe la responsabilité du souscripteur à l'égard de la société ;

« Que, tant que le capital n'est point entièrement versé, cette responsabilité constitue la garantie sur la foi de laquelle contractent les tiers ;

« Qu'elle a été instituée aux fins d'écarter l'agiotage et de provoquer des engagements sérieux ;

« Que, conséquemment, les actions ont été rendues nominatives jusqu'à leur entière libération ;

« Qu'il se voit, dès lors, que la responsabilité prévue au dit article incombe au souscripteur personnellement ;

« Qu'obligé personnellement, il est par cela même tenu des versements devenant exigibles alors qu'il est propriétaire du titre ;

« Considérant que, pour prétendre que le souscripteur pourrait par une cession ultérieure se dérober à cette obligation, le pourvoi se prévaut vainement de ce que l'article 42 s'explique sur l'étendue de la responsabilité du souscripteur à l'égard des tiers, sans s'expliquer sur les effets de la cession à l'égard de la société, ce qui impliquerait que le cédant pourrait s'affranchir de tout versement non opéré avant le transfert ;

« Considérant que l'argument *a contrario* est sans portée, le législateur s'étant borné, sans autre intention, à mettre en évidence que la cession ne peut affranchir de contribuer aux dettes antérieures à sa publication ;

« Considérant qu'il résulte ainsi du texte et de l'esprit de la loi que le souscripteur demeure tenu des versements devenus exigibles antérieurement au transfert de ses actions ;

« Considérant, d'autre part, que si l'obligation de compléter les versements existe dès que les actions sont souscrites, il ne s'ensuit point, comme le soutient la requête, pour en conclure que le législateur n'a point distingué entre les versements à effectuer, que les versements sont toujours exigibles ;

« Que, d'après les principes généraux du droit, ce qui n'est dû qu'à terme ne peut être exigé avant l'échéance du terme ;

« Que, partant, l'arrêt attaqué a distingué avec raison entre les obligations du souscripteur, selon que les versements sont ou non exigibles ;

« Considérant, en outre, qu'il est déclaré par l'arrêt que le demandeur n'a point été déchargé par la société des versements réclamés ;

« Considérant, dès lors, que la cour d'appel, en décidant que le demandeur demeure tenu de ces versements et en le condamnant à les opérer, n'a pas plus violé les dispositions relatives à la novation invoquées au pourvoi que l'article 42 de la loi du 18 mai 1873 et que le moyen n'est pas fondé ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LAMEERE et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, rejette... » (Du 29 mars 1900. — Plaid. MMes PICARD, DAVID et VAUTHIER.)

BIBLIOGRAPHIE.

Encyclopédie du droit commercial belge, par GUSTAVE BELTJENS, conseiller à la Cour de cassation.

Le tome III de ce grand et précieux ouvrage (761 pages grand in-8°) est aujourd'hui complet.

Il comprend deux parties :

Dans la première, l'auteur s'occupe de tout ce qui concerne les assurances : l'assurance contre l'incendie, l'assurance des récoltes, l'assurance contre les accidents, l'assurance contre le bris des glaces et les assurances sur la vie.

Dans la seconde, l'auteur traite les faillites et banqueroutes, le concordat simple, la procédure gratuite en matière de faillite, le concordat préventif de la faillite.

Toutes les qualités que nous avons reconnues dans les deux premiers tomes de l'ouvrage (1) se retrouvent dans ce troisième tome, et nous croyons inutile de répéter combien il importe à tous ceux qui s'occupent de droit commercial, soit au point de vue de la science et de l'enseignement, soit au point de vue des procès ou de la pratique en général, de souscrire à l'œuvre de M. BELTJENS.

Le quatrième et dernier tome, dont le premier fascicule (294 pages) vient de paraître, sera consacré au *Code maritime belge*, les assurances maritimes et la police d'assurances d'Anvers.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

D'ENJOY, Paul. 379

[**1900.**] Comment on défend ses droits à la chasse (législation et jurisprudence du chasseur) par PAUL D'ENJOY.

* *Paris, Société d'éditions scientifiques*, [1900]; *in*-12, 2 *volumes de* [IV] + 51, [IV] + 63 *pp.*; 2 *francs.*

L'auteur, qui est procureur de la République, a, dans ces deux petits volumes, écrit un véritable manuel du chasseur, examinant les conditions requises pour pouvoir chasser, les droits du chasseur, lui donnant des conseils, et étudiant toutes les questions non seulement de droit répressif, mais aussi de droit civil relatifs aux droits de chasse, aux locations et aux contrats qui y sont relatifs : gardiennat, sociétés, etc.

(1) Voir BELG. JUD., 1899, pp. 480 et 1261.

Bruxelles — Alliance Typographique, rue aux Choux, 49.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

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

PRIX D'ABONNEMENT:
BELGIQUE..... 25 francs.
ÉTRANGER ..... 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

22 mars 1900.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. SOLIDARITÉ. — CAUSE. — PRÊTS MULTIPLES.

L'action tendante au remboursement de divers prêts, indépendants l'un de l'autre, inférieurs chacun au taux du dernier ressort, est jugée en première instance en dernier ressort, alors même que les trois prêts réunis surpassent le taux de ce ressort et ont été consentis à une société en nom collectif dont le défendeur faisait partie.

(LA VEUVE MAGHERMAN C. ROOSE ET COMPAGNIE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Gand, du 30 mars 1899, rendu sous la présidence de M. le premier président COEVOET et conçu comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que la demande tend à faire condamner les héritiers mineurs de Léon Magherman, représentés par leur mère, appelante en cause, à payer 1° la somme de 1,000 francs; 2° une autre somme de 1,000 francs; 3° la somme de 1,500 fr., avec les intérêts stipulés, du chef de trois prêts consentis, par l'intimé Roose, à la société en nom collectif René et Léon Magherman, aux dates respectives des 16 mars 1886, 14 mars 1887 et 10 août 1887;

« Attendu que le premier juge a condamné la partie appelante à payer les sommes réclamées, sous déduction de 20 pour cent touchés par l'intimé, comme dividende distribué, en vertu du concordat obtenu par René Magherman;

« Attendu que l'intimé oppose à l'appel que la présente demande contient trois chefs qui dépendent de causes distinctes et qu'aucun de ces chefs, augmenté des intérêts réclamés ne dépassant le taux du dernier ressort, il en résulte que le jugement intervenu n'est pas susceptible d'appel;

« Attendu que la fin de non-recevoir opposée par l'intimé, à cet égard, doit être accueillie;

« Attendu qu'il est manifeste et qu'il résulte des termes formels de l'exploit, que la demande a pour objet l'exécution de trois engagements distincts, contractés à des époques différentes; qu'elle comprend donc trois chefs;

« Que les appelants allèguent en vain que, lors du concordat de René Magherman, l'intimé, arrêtant le total de sa créance vis-à-vis de Magherman frères à la somme de 3,587 francs, principal et intérêts compris, a produit un chiffre unique et a été admis, de ce chef, à la distribution;

« Que ce fait, qui ne constitue qu'une simplification de calcul, est resté sans influence sur le caractère distinct des conventions litigieuses et sur la nature de la demande actuelle;

« Attendu qu'on ne saurait davantage admettre, comme le prétend la partie appelante, que si la demande contient des chefs distincts, ceux-ci doivent être considérés comme dépendant de la même cause et qu'il y a lieu de les cumuler pour déterminer la valeur de la demande et fixer le ressort;

« Attendu que la partie appelante soutient que la cause unique des divers chefs de la demande se trouve dans le contrat de société avenu entre les frères Magherman, en vertu duquel l'auteur de la partie était solidairement tenu de tous les engagements des associés;

« Attendu que la cause d'une demande en justice s'entend du fait juridique qui lui sert de fondement;

« Attendu que le soutènement de la partie appelante confond la cause de la demande, c'est-à-dire le fait générateur du droit du créancier, avec le mode de l'obligation du débiteur;

« Attendu que le contrat de société avenu entre l'auteur de la partie appelante et son frère René Magherman, n'a pas créé le droit que réclame l'intimé, mais a uniquement déterminé le caractère de l'obligation dont seraient tenus les associés, à raison des engagements contractés par l'un d'eux, au nom de la société;

« Qu'il en résulte que ce sont ces engagements eux-mêmes qui constituent, dans le sens de l'article 23 de la loi du 25 mars 1876, les causes des demandes auxquelles ils peuvent donner lieu;

« Attendu, comme il vient d'être dit, que les prêts litigieux sont entièrement indépendants l'un de l'autre; que, par suite, les trois chefs de la demande ont des causes distinctes et ne peuvent être cumulés;

« Attendu que la partie appelante soutient, également à tort, que les chefs de demande, bien que provenant de causes différentes, doivent être cumulés, au point de vue de la compétence et du ressort, parce qu'ils sont d'intime connexité et indivisibles;

« Attendu qu'il n'est pas possible de considérer les chefs de la présente demande comme indivisibles, mais qu'il peut y avoir connexité entre eux;

« Attendu que, dans l'espèce, la partie appelante soutient que la connexité résulte de ce qu'il a été opposé à la demande un moyen de défense qui ne permet pas au juge de se prononcer sur l'un des chefs, sans juger en même temps et nécessairement les autres;

« Attendu que la similitude des moyens opposés à des chefs de demande distincts ne suffit pas pour constituer entre eux la connexité au sens légal;

« Que, dans tous les cas, sous l'empire de la loi du 25 mars 1876, le seul genre de connexité qui autorise, au point de vue de la détermination du ressort, le cumul des chefs de demande, réunis dans une même instance, est la connexité qui consiste dans l'identité de la cause (DE PAEPE, t. Ier, p. 174);

« Attendu qu'il est établi par ce qui est dit plus haut que cette identité n'existe pas dans le cas actuel; qu'au surplus, la conclusion de la partie appelante implique l'existence de causes distinctes;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général DE PAUW, en son avis conforme, déclare l'appel non recevable... » (Du 30 mars 1899.)

Pourvoi par la veuve Magherman et consorts, fondé sur la violation des art. 1108 et 1131 du code civil, 17 de la loi du 18 mai 1873, 23 de la loi du 25 mars 1876, en ce que l'arrêt a décidé que la cause de l'obligation de garantie solidaire, dont l'exécution était poursuivie contre la demanderesse en cassation, ne résidait point dans l'article 17 de la loi des sociétés; que cet article ne crée pas l'obligation de l'associé en nom collectif de répondre de tous les engagements sociaux, mais détermine uniquement le caractère de l'obligation dont seront tenus les associés à raison des engagements contractés par l'un

d'eux, au nom de la société ; que, par suite, l'article 23 de la loi de 1876 n'était pas applicable dans l'espèce et qu'ainsi la demanderesse en cassation n'était pas recevable en son appel.

L'arrêt avait à trancher une question de compétence. L'intimé Roose soutenait que la demande étant composée de trois chefs ayant des causes distinctes, le cumul ne pouvait avoir lieu pour fixer le taux de la compétence.

L'appelante, au contraire, prétendait que l'obligation d'être tenue des engagements sociaux et, notamment de ceux dont l'exécution était poursuivie contre elle, avait, pour cause primordiale unique, le contrat d'association en nom collectif Magherman frères, en vertu de l'art. 17 de la loi des sociétés et que, partant, les chefs de demande ayant vis-à-vis d'elle une cause unique, le cumul s'imposait au point de vue de la compétence. (Art. 23 de la loi de 1876.)

L'arrêt attaqué affirme que la cause de l'obligation personnelle de la demanderesse de payer aux lieu et place de la société qui a contracté, ne réside pas dans l'article 17 de la loi des sociétés, et décide que le contrat n'a pas créé l'obligation d'être responsable des engagements sociaux, obligation où l'intimé Roose puise son droit d'assigner personnellement la partie appelante, mais a uniquement déterminé le caractère de solidarité de cette obligation, le mode d'obligation, en quoi l'arrêt a violé l'article 17 de la loi de 1873.

En effet, en principe, dans la matière des sociétés commerciales, l'association constitue un être moral distinct de la personnalité des associés et ceux-ci ne sont pas tenus personnellement, directement sur leurs propres biens, de l'exécution des engagements pris par la société.

Les sociétés, en vertu de la loi du 18 mai 1876, constituant ainsi une individualité juridique distincte des associés, les engagements de la société vis-à-vis des tiers étant, dès lors, *res inter alios acte* au regard des associés, comment pourrait-on juridiquement, sans texte de loi spécial, rendre ces derniers personnellement responsables des obligations sociales ?

Or, dans les sociétés en nom collectif, la loi a proclamé la responsabilité personnelle des associés ; mais il a fallu pour cela le texte impératif de l'article 17 de la loi du 18 mai 1873. Cet article dispose que « les asso-» ciés sont solidaires pour tous les engagements de la » société, encore qu'un seul des associés ait signé, » pourvu que ce soit sous la raison sociale ».

Est-ce à dire, comme le décide l'arrêt attaqué, que cet article ne crée pas l'obligation personnelle de l'associé, mais détermine uniquement le mode de l'obligation de l'associé, détermine uniquement le caractère de l'obligation ?

Assurément non. Cet article crée si bien l'obligation personnelle de l'associé elle-même, cet article est si bien la raison d'être, la source, la cause de l'obligation de l'associé, que si cet article n'existait pas, l'obligation de l'associé de répondre personnellement des engagements sociaux, n'existerait pas.

Ainsi donc, s'il est vrai qu'en même temps cet art. 17 a fixé le caractère de l'obligation qui sera *in solidum*, solidaire, il est non moins certain que cet article a créé l'obligation personnelle de l'associé, en est la source et la cause.

Dès lors, l'arrêt critiqué, en décidant le contraire, en même temps qu'il méconnaissait les articles 1108 et 1131 du code civil sur la cause, violait manifestement l'article 17 de la loi sur les sociétés et, par voie de conséquence, faisait une fausse application de l'article 23 de la loi de 1876, qui impose, au point de vue de la compétence, le cumul des chefs de la demande, lorsque ceux-ci dérivent, comme dans l'espèce, d'une cause unique qui réside dans l'acte de société en nom collectif, en vertu de l'article 17 de la loi du 18 mai 1873.

Réponse. — Les trois prêts sont si bien distincts l'un de l'autre que le créancier eût pu en faire l'objet d'autant d'actions séparées.

Question de fait. (DE PAEPE, p. 254.)

De plus, la thèse de la partie demanderesse est dénuée de fondement.

La cause, c'est le contrat sur lequel se fonde la demande (DE PAEPE, BELG. JUD., 1877, p. 513). *Actio emti venditi, locati conducti, depositi* ; AUBRY et RAU, t. VI, p. 198, § 769 ; LAURENT, t. XX, p. 79 ; COLMET DE SANTERRE, V, p. 627, n° 328*bis* ; BELG. JUD., 1880, p. 1297.

Secus si les trois créances avaient été fondues en une seule, mais alors il y aurait novation.

La demanderesse fait une confusion entre la cause de la demande, le fait générateur du droit du créancier (dans l'espèce, les contrats de prêt) et le mode de l'obligation du débiteur. L'arrêt le fait remarquer : « Le » contrat de société n'a pas créé le droit réclamé » (*N. B.* C'est la volonté des parties, la force de leur » promesse et de leur stipulation) ; mais il détermine le » caractère de l'obligation dont seraient tenus les asso-» ciés, à raison des engagements contractés par l'un » d'eux au nom de la société. Il en résulte que ce sont » ces engagements eux-mêmes qui constituent, dans le » sens de la loi de 1876, les causes des demandes aux-» quelles ils peuvent donner lieu. »

... « Les obligations dont l'exécution est réclamée » n'existeraient point sans les contrats de prêt qui leur » ont donné naissance. Ces contrats (qui ne procèdent » que de la volonté) sont les faits juridiques générateurs » du droit conféré au créancier, quels que soient les » débiteurs tenus en vertu de ces conventions. La loi » de 1873 en a déterminé le régime et les conséquences. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique du pourvoi, accusant la violation, la fausse interprétation et la fausse application des articles 1108 et 1131 du code civil, de l'article 17 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés, et de l'article 23 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, en ce que l'arrêt dénoncé décide que la cause de l'obligation solidaire dont l'exécution était poursuivie contre la demanderesse ne réside pas dans l'article 17 de la loi sur les sociétés ; que cet article 17 ne crée pas l'obligation de l'associé en nom collectif de répondre de tous les engagements sociaux, mais détermine uniquement le caractère de l'obligation dont sont tenus les associés à raison des engagements contractés par l'un d'eux au nom de la société ; que, par suite, l'article 23 de la loi du 25 mars 1876 n'était pas applicable dans l'espèce, et qu'ainsi la demanderesse en cassation n'est pas recevable en son appel :

« Attendu que l'arrêt dénoncé constate que l'action introduite par les défendeurs tend au remboursement de trois prêts indépendants l'un de l'autre, inférieurs chacun au taux du dernier ressort, quoique le surpassant dans leur ensemble, et qui avaient été consentis à la société en nom collectif dont l'auteur de la demanderesse faisait partie ;

« Attendu qu'en déduisant de ces constatations souveraines que les trois chefs de la demande dépendent de causes distinctes et qu'ils ne peuvent, par suite, être cumulés pour déterminer le taux du ressort, l'arrêt fait une juste application de l'article 23 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence ;

« Qu'il résulte, en effet, des travaux législatifs que l'article 23 entend par cause de la demande, le contrat ou le fait juridique qui sert de fondement immédiat à cette demande ;

« Attendu qu'en matière de prêts cette cause réside dans la convention par laquelle l'emprunteur s'oblige à restituer la chose qu'il reconnaît avoir reçue en prêt ;

« Attendu que les conditions suivant lesquelles cette restitution doit se faire, les garanties spéciales dont elle est entourée soit par les stipulations des parties, soit par la loi, ne sont que des éléments accessoires qui se rattachent à la convention principale pour en accentuer le lien obligatoire, dont la convention reste la source unique ;

« Attendu qu'il en est ainsi notamment de la garantie solidaire, en vertu de laquelle, aux termes de l'article 17 de la loi du 18 mai 1873, chacun des associés en nom collectif répond de la totalité des engagements de la société ;

« Attendu que cette solidarité a lieu de plein droit ; qu'elle est la loi du contrat et affecte chacun des engagements des associés

en nom collectif; qu'en matière de prêts faits à une société de cette nature, c'est donc dans le contrat de prêt même que le créancier puise le droit d'en poursuivre le remboursement pour la totalité, contre chacun des associés; que, partant, la cause de la demande gît dans le contrat ainsi caractérisé dès son origine, et que, dès lors, si l'action tend au remboursement de plusieurs prêts solidairement garantis, elle a autant de causes distinctes qu'il a été consenti de prêts;

« Attendu que le pourvoi méconnaît ces principes, lorsque, au lieu d'assigner pour causes à la demande les trois conventions dont l'exécution est poursuivie, il prétend la fonder sur le texte de loi qui détermine les effets de ces conventions; qu'il confond ainsi, comme le dit l'arrêt, la cause de la demande avec le mode de l'obligation du débiteur;

« Attendu qu'il suit de là qu'en déclarant l'appel de la partie demanderesse non recevable, par le motif que les trois chefs de la demande dépendent de causes distinctes et qu'aucun ne dépasse le taux du dernier ressort, l'arrêt dénoncé ne contrevenait à aucune des dispositions invoquées par le pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Crahay et sur les conclusions conformes de M. Mesdach de ter Kiele, procureur général, rejette...» (Du 22 mars 1900. — Plaid. MMes Woeste, Beernaert et Paul Lefebvre.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

30 avril 1900.

ÉLECTIONS. — RÉCLAMATION A LA DÉPUTATION PERMANENTE. — NULLITÉ SUBSTANTIELLE.

Les formes des articles 73 et 74 du code électoral sont substantielles.

En conséquence, est nulle, la requête qu'un électeur adresse à la députation permanente pour obtenir des voix supplémentaires.

(KENNIS C. SCHINLER.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 19 mars 1900, rendu sous la présidence de M. le conseiller Vandenborne.

Arrêt. — « Sur le moyen unique, invoquant la violation des articles 74, 77 et 78 du code électoral, 1317 du code civil (foi due aux conclusions des parties), en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la réclamation du demandeur et a maintenu à Schinler les deux votes supplémentaires lui attribués par le collège lors de la clôture définitive des listes, alors que Schinler avait adressé une réclamation en majoration de suffrages contre la liste provisoire, non au collège des bourgmestre et échevins, comme le veut expressément la loi, mais aux président et membres de la députation permanente; que semblable réclamation est nulle, et qu'il est de principe que les listes provisoires ne peuvent être modifiées que sur une réclamation régulièrement introduite :

« Considérant qu'aux termes de l'article 81 de la loi du 12 avril 1894, les listes provisoires ne peuvent être modifiées que sur les points qui ont donné lieu à des réclamations, et en suite de décisions intervenues sur celles-ci;

« Considérant, d'autre part, que l'article 73 de la dite loi prescrit comment ces listes sont portées à la connaissance des citoyens, avec avis que les réclamations doivent être adressées, le 31 octobre au plus tard, au collège des bourgmestre et échevins;

« Considérant que l'article 74, qui règle de plus près la forme et le délai de ces réclamations, se lie au précédent, et que tous deux indiquent clairement quelle est l'autorité que les réclamants doivent saisir de leurs demandes; qu'enfin, aux termes du même article 73, le public est prévenu qu'aucune réclamation tendant à l'inscription d'un électeur ou à l'augmentation du nombre de ses votes, ne sera recevable devant la cour d'appel si elle n'a été préalablement soumise au collège échevinal avec toutes les pièces justificatives, principe essentiel que proclame à nouveau l'article 90;

« Considérant que ces prescriptions réitérées montrent l'importance que le législateur attache à cette première procédure de rectification des listes, dans le but de prévenir, par une instruction complète et définitive, la multiplicité des recours en appel;

« Considérant que les formes des articles 73 et 74 sont donc substantielles et doivent être observées à peine de nullité, aussi bien que le délai qu'ils déterminent;

« Considérant que Schinler n'a rien demandé au collège échevinal de Rouvreux; qu'il s'est borné à présenter requête à la députation permanente pour obtenir la majoration du nombre de ses suffrages; que ce n'est que par un acte étranger à sa volonté que cette pièce est parvenue au collège qu'elle ne visait même pas;

« Considérant qu'elle n'a pas pu le saisir valablement et l'autoriser à modifier la liste provisoire;

« Considérant qu'en décidant le contraire, l'arrêt dénoncé a violé les articles 73 et 74 de la loi du 12 avril 1894 et, par voie de conséquence, les autres articles visés au pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Pêcher et sur les conclusions conformes de M. Van Schoor, avocat général, casse...; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles... » (Du 30 avril 1900.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Baudour.

5 juillet 1900.

SOCIÉTÉ COOPÉRATIVE. — NULLITÉ. — ASSOCIÉ EXCLU. MINIMUM DU FONDS SOCIAL. — PREUVE. — BILAN. RESPONSABILITÉ LIMITÉE A L'APPORT. — PRESCRIPTION. — OBLIGATION. — CONFIRMATION.

L'associé d'une société coopérative, après avoir été exclu de celle-ci, ne peut agir en nullité de la société.

Est nulle, la société coopérative dont les fondateurs fixent le minimum social à une somme supérieure à celle pour laquelle ils s'engageaient personnellement.

Toutefois si le contrat, ainsi vicié, a reçu son exécution pendant plus de cinq ans, l'action en nullité est prescrite pour le passé; et elle doit être déclarée éteinte même pour l'avenir s'il est prouvé que le minimum du capital social a été souscrit depuis la constitution de la société et avant l'intentement de l'action.

Cette preuve, lorsqu'il ne s'agit pas de prouver contre des intéressés leurs engagements individuels, peut être fournie au moyen des bilans régulièrement dressés.

La société coopérative admet, par exemple au profit des fondateurs et des premiers associés, la création de bons cessibles, donnant simplement droit à une part des bénéfices et ne permettant pas aux détenteurs non sociétaires d'intervenir dans les affaires sociales.

Il est permis, dans les statuts d'une société coopérative, de stipuler la responsabilité de chaque associé avec limites à son apport.

(L'URBAINE BELGE C. CANIVET ET CONSORTS ET C. FRANEAU ET CONSORTS.)

Le jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, du 6 avril 1900, frappé d'appel, a été reproduit, *supra*, p. 446.

Arrêt. — « Attendu que les causes inscrites sous les nos 9267 et 9382 du rôle sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

« I. En ce qui concerne l'appel des sieurs Franeau et consorts:

« Attendu qu'il est constant et établi par les documents versés au débat, qu'avant l'intentement de l'action, les dits appelants ont été exclus de la société dans les formes et conditions prévues par l'art. 14 des statuts;

« Attendu que les appelants, qui ont agi en qualité d'associés, ne sont pas recevables à modifier la nature de leur action en cours d'instance;

« Attendu que la circonstance qu'ils restent personnellement tenus pendant cinq ans, dans les limites où ils se sont obligés, de tous les engagements contractés avant la fin de l'année dans laquelle leur retraite a été publiée, ne leur donne pas le droit de demander la nullité de la société; qu'il résulte de l'art. 96 de la loi que l'associé exclu ne peut provoquer la liquidation de la société; or, toute action en nullité entraîne nécessairement cette liquidation;

« Que le premier juge a donc à bon droit déclaré l'action de Franeau et consorts non recevable et qu'il y a lieu de confirmer sa décision;

« II. En ce qui concerne l'appel de « L'Urbaine belge » contre Canivet et consorts :

« Attendu que la régularité de la procédure admise par le jugement *a quo* n'est plus contestée;

« Au fond :

« Attendu que les intimés ont demandé la nullité de la société pour diverses causes, dont deux ont été examinées et admises par

le tribunal; que cinq de ces moyens sont reproduits et soumis à l'appréciation de la cour;

« Sur le premier moyen de nullité, déduit de ce que « L'Urbaine belge » ne serait pas une véritable société coopérative, mais une société anonyme déguisée, nulle elle-même en la forme et au fond :

« Attendu que la teneur des statuts démontre que les fondateurs de « L'Urbaine belge » ont voulu créer une société ayant pour objet de garantir ses membres contre les risques d'incendie, au moyen d'un personnel et d'un capital variables; que l'acte constitutif s'est appliqué à régler les divers points d'une société coopérative, tels qu'ils sont énumérés dans les art. 87 et 88 de la loi du 18 mai 1873; que le tout est de savoir si les stipulations y relatives sont conformes à la dite loi; qu'en réalité donc, ce moyen de nullité se confond avec ceux qui seront examinés ci-après et qui sont basés sur l'absence prétendue de certains éléments essentiels de la société coopérative;

« Sur le deuxième moyen de nullité, déduit de la violation de l'art. 87, 4°, de la loi du 18 mai 1873 :

« Attendu que cette disposition exige, sous peine de nullité, que l'acte constitutif détermine le minimum du fonds social, c'est-à-dire la partie de ce fonds souscrite au moment de la fondation;

« Attendu que les fondateurs de « L'Urbaine belge » ont encouru cette nullité en fixant le minimum social à 2,000,000 de francs, tout en ne s'engageant personnellement que pour 39,500 francs;

« Attendu que le contrat, ainsi vicié, a néanmoins reçu son exécution pendant plus de cinq ans, à partir de la publication; qu'aux termes de l'art. 127 de la loi, l'action en nullité est donc prescrite pour le passé; que c'est sans raison et contrairement au texte clair et précis de cet article, que les intimés prétendent que le moment initial de la prescription serait celui où un acte régulier et conforme à la loi a été dressé;

« Attendu que le premier juge n'a pas méconnu ces principes, mais que, faisant application de la partie finale de l'article 127, il a prononcé la nullité de la société pour l'avenir, parce que son existence est contraire à la loi, la souscription du minimum social postérieurement à la constitution de la société n'étant pas justifiée par le seul mode de preuve admissible, c'est-à-dire par la production du registre dont la tenue est impérativement prescrite par l'art. 90 de la loi;

« Attendu que ce registre est actuellement versé au débat, mais que sa production est inopérante, les sociétaires n'ayant pas apposé leur signature en regard de leur nom, ainsi que l'exige l'art. 91 de la loi; que la question de preuve se présente donc dans les mêmes conditions que devant le premier juge;

« Attendu que celui-ci, en prohibant, pour établir le minimum social, toute justification autre que le registre, a ajouté à la loi, en envisageant comme substantiel un mode de preuve auquel elle n'attache pas ce caractère; que les art. 90 et 91 ont été introduits dans l'intérêt de la société pour lui permettre d'établir facilement, en dehors des règles ordinaires et par un document unique, sa situation vis-à-vis des sociétaires depuis et y compris l'admission de ceux-ci;

« Qu'on ne peut en déduire que ce titre est exclusif des autres preuves écrites; qu'en l'absence de toute prohibition à cet égard, il faut admettre que les preuves de droit commun ne peuvent être écartées;

« Attendu, au surplus, que le présent litige ne s'agite pas entre la société et des personnes qui contesteraient la réalité ou la validité de leur admission, mais bien entre la société et des associés qui prétendent déduire de l'inexistence d'un mode de preuve déterminé, l'absence d'engagements individuels qui n'apparaissent point comme ayant été contestés par les intéressés;

« Attendu qu'en tenant compte de la nature de l'action et des rapports juridiques existant entre les parties en cause, la preuve de la consolidation de la société peut résulter des bilans sociaux dressés et approuvés conformément à la loi et aux statuts;

« Attendu, en effet, que le bilan, résumé de l'inventaire, doit indiquer la situation exacte et véritable de la société au point de vue de ses créances et de ses dettes; que le capital ou le fonds social, formé conformément aux statuts, doit, en toute première ligne, figurer au passif de la société comme indiquant la dette de celle-ci vis-à-vis de ses membres;

« Attendu que les bilans versés au débat par la société appelante démontrent que le fonds social s'élevant, le 31 décembre 1894, à 2,075,000 francs, a constamment depuis lors dépassé le minimum statuaire et qu'au 31 décembre 1898, date du dernier exercice approuvé, il atteignait 3,553,501 francs;

« Attendu que tous ces bilans, régulièrement présentés et adoptés sans réserves et alors qu'aucune indication fausse n'est ni démontrée ni alléguée, valent, aux termes de l'art. 64 de la loi, décharge pour les administrateurs et commissaires; qu'en les approuvant, les actionnaires ont reconnu qu'ils sont le tableau fidèle des affaires sociales; qu'en conséquence, les intimés sociétaires admis de 1893 à 1895 ne sont pas fondés à méconnaître aujourd'hui, vis-à-vis de la société, l'existence d'un fonds social attesté et reconnu depuis les époques ci-dessus indiquées;

« Attendu, sans doute, comme le fait remarquer le premier juge, que ces bilans ne pourraient servir de titre pour prouver, vis-à-vis des intéressés, leurs engagements individuels, mais qu'il ne s'agit point de semblable preuve dans l'espèce, mais bien de vérifier si la société établit, vis-à-vis des sociétaires demandeurs en nullité et par un titre qui leur soit opposable, qu'elle a réparé le vice dont elle était atteinte à son origine;

« Sur les troisième et cinquième moyens, déduits de la violation de l'art. 85 de la loi, en ce que les droits des associés ont été représentés par des titres qualifiés actions et que tous considéraient comme cessibles, et en ce que l'acte constitutif de la société autorise la création de 2,000 bons de participation cessibles, alors que l'article précité déclare que les parts sociales sont incessibles à des tiers :

« Attendu que les parts sociales sont celles dont les sociétaires sont tenus envers la société; qu'il importe peu qu'elles soient appelées actions, du moment qu'elles ne sont pas négociables; que les statuts de « L'Urbaine belge » ont soigneusement sauvegardé le principe de l'incessibilité, en représentant les parts sociales par des titres nominatifs, non susceptibles de transfert et en décidant que l'associé ne peut perdre cette qualité que par décès, démission ou exclusion, auxquels cas ses droits ne peuvent passer à un tiers, mais sont éteints par la restitution de la mise, déduction faite des pertes (Articles 7, 12, 14, 16 des statuts);

« Attendu que les bons de participation critiqués ne représentent point des parts sociales, mais une part des bénéfices; que leur possession ne donne droit à aucune portion du capital, n'impose aucun versement ni aucune contribution aux pertes, et ne permet pas aux détenteurs, non sociétaires, d'intervenir dans les affaires sociales (Art. 29 des statuts);

« Attendu qu'en attribuant ces bons aux fondateurs et aux mille premiers associés et en leur donnant de ce chef des voix supplémentaires, l'acte constitutif n'a fait qu'appliquer l'art. 88, 4° et 5°, de la loi, lequel autorise les contractants à régler tout ce qui concerne les droits des associés, et la répartition des bénéfices et des pertes; que la société coopérative ne peut être atteinte dans son essence par le fait de la cession possible à des tiers d'une partie des bénéfices de l'associé, du moment que celui-ci reste sociétaire et que les concessionnaires ne le deviennent pas;

« Attendu que la nature des bons litigieux n'est pas modifiée par la circonstance qu'à la liquidation de la société, ils ont droit à une partie des disponibilités; qu'en effet, ces disponibilités ne comprendront que l'actif qui restera après le payement de toutes les dettes de la société, tant vis-à-vis des tiers que vis-à-vis de ses membres; qu'elles constituent donc le bénéfice final résultant des opérations de la société et non les parts sociales dont la loi a voulu l'incessibilité;

« Attendu, au surplus, que la prohibition de céder ces parts n'opère plus après la dissolution de la société; que fallût-il donc admettre que les disponibilités dont il est question plus haut soient des parts sociales, encore la nullité de la société ne pourrait-elle être prononcée à raison d'une cession qui, à l'égard de ces disponibilités, ne devrait produire ses effets qu'après la dissolution de la société;

« Sur le quatrième moyen de nullité, déduit de ce que la responsabilité des associés établie par l'art. 88, 6°, de la loi, a été supprimée par les statuts qui, dans leur art. 8, limitent la responsabilité des associés à la mise qu'ils ont promis d'apporter à la société :

« Attendu qu'aucune disposition de la loi n'interdit semblable stipulation; qu'au contraire, l'art. 86, § 4, en autorisant les associés à s'engager solidairement ou divisément sur tout leur patrimoine ou jusqu'à concurrence d'une certaine somme, leur a laissé toute latitude à cet égard et leur a permis, en conséquence, de ne risquer que leur apport;

« Attendu que cette interprétation est confirmée par les travaux législatifs qui ont précédé l'adoption de la loi; que dans le rapport présenté à la Chambre des représentants le 24 mars 1870, M. GUILLERY déclare que, moyennant les conditions de sincérité et de publicité requises, les associés peuvent être affranchis de toute responsabilité au delà de leur mise; que la même idée fut exprimée d'une manière plus générale par M. COUVREUR, dans la séance de la Chambre des représentants du 6 avril 1870, lorsqu'il représentait le projet de loi comme consacrant la liberté des conventions entre parties, combinée avec une organisation efficace de la publicité, destinée à sauvegarder les droits des tiers; qu'enfin

le rapport de M. Solvyns au Sénat constate également que la liberté des associés est entière ;

« Attendu que les associés font usage de cette liberté, lorsqu'ils déclarent qu'ils ne veulent engager que leur mise ; que les tiers ne peuvent être lésés de ce chef, lorsque, comme dans l'espèce, ils sont dûment avertis de cette clause par la publication des statuts ;

« Attendu, il est bien vrai, que l'engagement d'une mise déterminée est une des caractéristiques de la société anonyme, mais que la présence de cette clause dans une société coopérative n'entraîne pas comme conséquence que cette société devient par le fait même une société anonyme ; que la loi ne dit pas que ces sociétés ne pourront avoir aucun caractère commun ; qu'elle s'est bornée à énumérer certaines conditions qui sont de l'essence de la coopérative et qui la distinguent des autres sociétés, à savoir la variabilité du personnel et du capital et l'incessibilité des parts ; que c'est à raison de ces éléments que la société coopérative est appelée une société de personnes et non de capitaux ; qu'elle conserve ce caractère tant que, comme dans l'espèce, elle se compose de personnes déterminées, qui ne peuvent intervenir dans les affaires sociales qu'après leur admission comme sociétaires, qui, en outre, ne peuvent céder leurs droits à des tiers et qui reprennent leurs parts en cas de décès, de démission ou d'exclusion, à la différence de ce qui a lieu dans les sociétés anonymes où le capital, représenté par des actions cessibles, reste toujours dans la société, même quand l'actionnaire disparaît ;

« Attendu qu'il résulte des considérations ci-dessus que la société « L'Urbaine belge », viciée à son origine, ne présente plus au moment de l'ajournement et même antérieurement rien de contraire à la loi et que l'action en nullité des demandeurs originaires, prescrite pour le passé, ne peut davantage opérer pour l'avenir ;

« Attendu que la décision prise par le premier juge quant à l'inexistence des délibérations de l'assemblée générale du 21 août 1899, n'est pas critiquée et n'a fait qu'entériner les conclusions concordantes des parties ;

« Par ces motifs, la Cour, joignant des causes inscrites sous les nos 9267 et 9382 du rôle, confirme le jugement *a quo* en ce qui concerne les appelants Franeau et consorts, partie de Me Thiéry ; en conséquence, met leur appel à néant et les condamne aux frais de cet appel ; et faisant droit sur l'appel de la société « L'Urbaine belge », confirme le jugement en ce qui concerne la délibération du 21 août 1899, le met au néant pour le surplus ; déboute les intimés de leur action en nullité de la dite société et les condamne aux dépens des deux instances autres que ceux qui restent à charge des appelants Franeau et consorts...» (Du 5 juillet 1900. — Plaid. MMes Jules Bara et Carl Devos c. Van Meenen.)

TRIBUNAL CIVIL DE BONNEVILLE.

29 mars 1882.

TESTAMENT. — LÉGATAIRE UNIVERSEL. — INCAPABLE. INTERPOSITION DE PERSONNES.

Lorsqu'une institution de légataire universel est attaquée comme dissimulant l'institution d'un incapable au moyen de l'interposition de ce prétendu légataire, pour apprécier les faits articulés à l'appui de cette demande, sans avoir égard aux événements postérieurs au décès du testateur, il faut se demander si l'institué, avant le décès, a pu prendre l'engagement de faire à l'incapable la restitution des biens légués.

(WULLEMS C. DUCHAUSSOY.)

Le docteur Aloïsius-Franciscus De Mey, originaire de Poperinghe, en son vivant propriétaire des bains de Saint-Servais, y demeurant, y est décédé le 29 octobre 1870, sans héritier à réserve, mais ayant institué, le 22 octobre précédent, comme légataire universel, Aloïsius-Théodore Duchaussoy, son filleul, âgé alors de 12 ans, avec la condition que les parents de cet enfant n'auraient ni la jouissance, ni l'administration des biens, et qu'il serait placé sous la surveillance et la tutelle de Mgr Magnin, évêque, et ses successeurs évêques d'Annecy.

Henri Wullems, ouvrier cordonnier à Poperinghe, neveu du *de cujus*, attaque le testament devant le tribunal de Bonneville, en soutenant, entre autres, que Aloïsius Duchaussoy qui, au moment de l'intentement de l'action, était prêtre dominicain, n'est qu'une personne interposée au profit d'un incapable, l'Ordre des Dominicains.

A l'appui de ce moyen, Wullems articule les faits suivants :

1° Qu'au moment où il a fait le testament en faveur de Duchaussoy, De Mey était très affaibli par l'âge et la maladie, souffrant depuis plusieurs mois de violentes névralgies dans la tête, écrivant avec peine et ayant oublié même l'orthographe de son nom et des noms de sa famille ;

2° Qu'il avait dès longtemps auparavant fait son testament qu'il refit *in extremis* sur les conseils et la direction de M. Tissot, évêque de Mylitène et vicaire apostolique de Visigapatan, le même qui vint déposer le testament entre les mains de M. le président du tribunal ;

3° Que l'existence du premier testament est attestée et par un de ses intimes amis de Belgique, qui vint le voir deux mois avant sa mort et en reçut la confidence que son testament était fait depuis longtemps, et par un autre témoin auquel le père Leroy, supérieur des Dominicains, a déclaré en juillet 1881, à Paris, avenue du Roule, n° 18, chez les dames dominicaines, qu'un premier testament existait en faveur de la communauté des dominicains et que ce testament, sur les conseils de Mgr Tissot, dut être fait en faveur d'une personne interposée ;

4° Que De Mey était toujours demeuré très attaché à sa famille et que celle-ci n'a pu être dépouillée que par des sollicitations appuyées sur les sentiments religieux ardents et exaltés de De Mey ;

5° Que le testament renferme en lui-même l'indice d'une disposition fictive ; le jeune Duchaussoy est institué légataire, mais l'administration de la succession est enlevée à ses père et mère pour être confiée à l'évêque d'Annecy et à *ses successeurs ;*

L'exécution testamentaire est ainsi attachée non pas à la personne, mais à la fonction de l'évêque ;

6° Que les personnes de l'intimité de De Mey connurent, dès son décès, l'interposition des personnes et parlent dans leur correspondance des intentions si catholiques de De Mey pour l'avenir de l'établissement ; que, dès le premier jour, on sut que le testament couvrait des mystères et des réticences, et que Duchaussoy devrait céder l'établissement *à des conditions ;*

7° Que l'établissement de Saint-Gervais est en réalité la propriété des dominicains ; que, dès avant la majorité du défendeur, ils l'ont visité, inspecté et dirigé ; que ce sont eux, notamment le P. Lacroix, en 1876, qui y ont placé un directeur laïque, M. Foron de la Flacelière ; que c'est le supérieur des dominicains qui fait tous les actes d'un maître et propriétaire, propose les transactions, effectue les payements ou les refuse et écrit, en parlant des bains de Saint-Gervais, « notre établis- » sement ».

Le demandeur ajoute :

« Que ces faits, dont plusieurs sont déjà établis par » la correspondance que l'on produit, démontreront que » le véritable légataire de De Mey a été l'Ordre des » Dominicains ; qu'il y a là une interposition de per- » sonne évidente, préparée et organisée par les évêques » qui ont entouré De Mey à son lit de mort.

» Que le tribunal qui, en pareille matière, a un pou- » voir d'appréciation souverain et peut se déterminer » par les présomptions qui lui sont soumises, se trou- » vera suffisamment éclairé pour prononcer la nullité » du testament et ordonner la restitution à sa famille, » de la fortune de De Mey.

» Et le demandeur conclut à ce qu'il plût au tribunal, » sans s'arrêter aux exceptions du défendeur, sauf pour » les déclarer mal fondées, dire et déclarer que les tes- » tament et codicille de De Mey, en date des 22-24 octo- » bre 1870 sont nuls et de nul effet comme ayant » disposé en faveur d'une personne interposée ; ordon-

» ner en conséquence que sa succession sera dévolue à » ses héritiers naturels et notamment au demandeur.

» Condamner le défendeur à relâcher la dite succes- » sion avec restitution de fruits tels que de droit.

» Préparatoirement en tant que de besoin, admettre à » preuve les faits articulés.

» Condamner enfin le défendeur aux dépens, en » ordonnant la restitution du cautionnement déposé. »

Le Tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — « Le Tribunal, ouï à l'audience publique du 28 février dernier, les conclusions des parties lues par leurs avoués, à celles des 8, 14 et 20 mars courant, les plaidoiries de Me Orsat, avocat du demandeur et de Me Pacthod, conseil du défendeur ; enfin, à celle du 22 mars même mois, les conclusions de Me Chastel, substitut du procureur de la République ; a renvoyé la cause à l'audience de ce jour pour prononcer son jugement ; après en avoir délibéré conformément à la loi, jugeant publiquement en matière ordinaire et en premier ressort :

« Attendu que Wullems demande la nullité des testament et codicille des 22-24 octobre 1870, par lesquels le docteur De Mey, décédé le 29 octobre de la même année, en instituant pour son légataire universel, Duchaussoy, aurait disposé au profit d'un incapable, l'Ordre des Dominicains, par personne interposée ;

« Attendu qu'il convient d'écarter tout d'abord les fins de non-recevoir proposées par le défendeur, puisque l'action en pétition d'hérédité dure trente ans et que Wullems a pleinement satisfait à toutes les justifications, en établissant sa qualité de successible ;

« Attendu, au fond, qu'il faut se reporter au décès du testateur pour apprécier si le testament contient l'expression sincère de la volonté libre et réfléchie de son auteur, et pour rechercher s'il ne renferme pas une institution fictive, sous le voile de laquelle un incapable recevrait une libéralité que la loi réprouve à juste titre ;

« Attendu qu'à la mort du docteur De Mey, Duchaussoy n'était âgé que de douze ans ; qu'il est invraisemblable que le *de cujus* ait porté son choix sur un enfant pour servir d'instrument à l'aide duquel l'Ordre des Dominicains devait obtenir la libéralité que le disposant ne pouvait lui faire directement ; que toute interposition de personne suppose de la part de l'institué fidéicommissaire un engagement secret, une obligation morale de restituer le bénéfice de la libéralité à celui que la loi a frappé de l'incapacité de recevoir ; qu'un pareil engagement de la part d'une personne encore dans l'enfance paraît inadmissible ou, tout au moins, chimérique, alors qu'il eût été si facile de recourir à un individu majeur et raisonnable pour remplir le rôle d'intermédiaire ; que cette invraisemblance devient encore plus saisissante en présence des allégations de Wullems, lequel représente le testament du docteur De Mey comme n'étant pas l'œuvre personnelle de celui-ci, mais bien celle de Mgr Tissot, sur les conseils et sous la direction duquel aurait été conçu et écrit le testament attaqué ; que s'il était vrai que la volonté bien ferme et bien fixée du *de cujus* ait été trahie et dénaturée au profit d'un incapable par les suggestions de l'évêque prénommé, on ne se rendrait pas compte que ce soit au jeune Duchaussoy, dont la mort éventuelle et l'incapacité de disposer pendant plusieurs années rendaient très aléatoire le succès des combinaisons de Mgr Tissot, qu'ait pu être confiée la charge délicate d'agent de transmission ; qu'au surplus, on ne comprendrait pas comment Mgr Tissot, inspirateur du testament, aurait favorisé les dominicains au préjudice de la maison de St-François d'Annecy, à laquelle il appartient ;

« Attendu que tous les faits de la cause démontrent l'inanité des conclusions de Wullems et prouvent manifestement la sincérité des dispositions contenues dans l'acte testamentaire des 22-24 octobre 1870 ; qu'il résulte, en effet, de la correspondance échangée entre De Mey et ses beau-frère et belle-sœur, père et mère du défendeur au procès, que le testateur a toujours témoigné la plus grande affection à son légataire universel ; qu'en 1857, lorsque naquit Duchaussoy, le docteur De Mey et sa femme voulurent être parrain et marraine du nouveau-né, auquel fut donné le prénom d'Aloïsius, c'est-à-dire celui du *de cujus* ; que l'affection de ce dernier pour son neveu Aloïsius ne s'est jamais démentie ; qu'on voit le testateur appeler, en 1861, le jeune Duchaussoy et le faire venir à St-Gervais, auprès de lui, afin de surveiller son éducation dont il a fait tous les frais ; qu'en 1866, lorsqu'il s'est agi de mettre cet enfant en pension, ce ne sont pas les dominicains qui en ont reçu la garde, ce qui était tout naturellement indiqué, si le docteur De Mey avait voulu faire arriver sa fortune à l'Ordre de Lacordaire ; que tous les actes du testateur constituent une suite caractéristique de sa volonté bien arrêtée de choisir pour continuateur de sa personne, son neveu et filleul, Aloïsius Duchaussoy ;

« Attendu que la répartition de ses biens faite par portions à peu près égales entre les membres de sa famille, d'un côté, et le jeune Duchaussoy, de l'autre, témoigne d'autant mieux de la sincérité de la volonté du *de cujus* ; que c'était en quelque sorte un devoir de conscience pour le testateur que d'attribuer à Aloïsius la part de fortune qu'il tenait de Mme De Mey ; que c'est donc une allégation mensongère que de prétendre que les parents du docteur De Mey ont été dépouillés, puisque la plupart d'entre eux ont reçu des libéralités relativement importantes ; que la lecture de l'acte testamentaire révèle une attribution sage et équitable des biens composant la succession dont s'agit ; que le testament suffit à démentir la fraude alléguée par Wullems ;

« Attendu que toutes les circonstances qui ont suivi le décès du testateur : la confection de l'inventaire, la composition du conseil de famille, le choix de l'administrateur des biens, l'arrivée du jeune Duchaussoy dans un institut laïque, le collège de Mélan, la gérance des biens confiés à dame Duchaussoy, mère d'Aloïsius, établissent jusqu'à l'évidence que le légataire universel était un véritable héritier et non un instrument sous le couvert duquel l'Ordre des Dominicains, dont on ne trouve aucune trace jusqu'alors, devait recueillir le patrimoine du docteur De Mey ;

« Attendu que vainement on cherche à tirer avantage de ce que le testateur a enlevé aux père et mère de Duchaussoy, l'usufruit et l'administration des biens légués, pour en investir l'évêque d'Annecy et ses successeurs ;

« Attendu, en effet, que les parents d'Aloïsius offraient de médiocres garanties pour une bonne et vigilante administration, puisqu'ils n'avaient pas su faire prospérer leur commerce et que le père Duchaussoy, faible d'esprit, a été placé plus tard dans une maison d'aliénés ; que De Mey, étranger au pays, devait nécessairement chercher dans le cercle de ses relations immédiates, un exécuteur testamentaire ; qu'il a désigné, non le fonctionnaire, mais nominativement Mgr Magnin ; qu'à la vérité, il a étendu cette désignation aux successeurs de celui-ci, mais que cette particularité s'explique suffisamment par les sentiments très religieux qu'avait toujours professés le docteur De Mey ; qu'au reste, ce grief, présenté par le demandeur, se retourne complètement contre lui, puisque Mgr Magnin a refusé de remplir les fonctions qui lui étaient confiées ; d'où la conséquence qu'aucune entente, qu'aucun concert préalable n'avait eu lieu entre l'évêque d'Annecy et le testateur pour éluder la loi sur les incapacités de recevoir ;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu d'attacher une importance quelconque aux suppositions plus ou moins fantaisistes auxquelles se sont livrées dans leur correspondance certains baigneurs qui se trouvaient à St-Gervais lors du décès du docteur De Mey ; que Wullems ne s'est pas fait illusion sur l'importance qu'il convenait d'attribuer à ces appréciations purement conjecturales, puisqu'il a attendu jusqu'à ces derniers temps pour engager son action ; qu'il était de notoriété publique que De Mey avait toujours milité en faveur des intérêts catholiques ; qu'on devait s'attendre, dès lors, à ce que ses dernières dispositions fussent empreintes de cet esprit de prosélytisme qui n'avait pas été étranger à l'acquisition des bains de St-Gervais ; que c'est précisément dans ce but qu'il a recommandé à son légataire universel de ne pas aliéner l'établissement du dit St-Gervais ; que les lettres dont on cherche à se prévaloir ne portent sur aucun fait précis, sur aucune donnée exacte et certaine ;

« Attendu que Wullems articule encore que le testament serait vicié comme contenant une interposition de personne, par ce motif que les dominicains seraient actuellement les véritables propriétaires des biens délaissés par le docteur De Mey, que les dominicains proposent les transactions, effectuent les payements et désignent les bains de St-Gervais sous ce titre : *notre établissement ;*

« Attendu que la preuve de cette articulation, fût-elle rapportée, serait dépourvue de toute force juridique, étant donné qu'il importe peu de rechercher entre quelles mains se trouvent en ce moment les bains que Duchaussoy tient de la libéralité de son oncle ; que toute la contestation porte sur le point de savoir si Duchaussoy a pu, avant la mort du *de cujus* prendre l'engagement de faire la restitution à l'Ordre des Dominicains des biens légués par le testateur ; qu'aucune circonstance de la cause n'est de nature à donner la plus faible apparence de véracité aux allégations du demandeur ;

« Attendu qu'au regard de toutes les considérations précédentes, il est inutile de s'arrêter davantage à l'offre de preuve faite par le demandeur ; que les articulations proposées par ce dernier, sont dépourvues de toute probabilité et ne contiennent qu'une série d'allégations vagues et non concluantes ; qu'il serait indispensable, pour la rendre admissible, que Wullems présentât à l'appui de sa demande un faisceau de circonstances graves, précises et concordantes antérieures ou concomitantes à l'ouverture de la succession ;

« Attendu, en effet, que les articles 899 et 970 du code civil seraient violés, si Wullems était admis à prouver une prétendue interposition de personnes, alors qu'il résulte de ces articles que le testament du docteur De Mey, étant régulier en la forme, constitue un titre légitime d'acquisition au profit de Duchaussoy, lequel titre ne saurait être abandonné aux périls de la preuve testimoniale, sans le concours de présomptions graves, précises et concordantes ;

« Sur les dommages-intérêts :

« Attendu que l'action introduite par Wullems est dépourvue de base sérieuse; qu'elle est téméraire autant que vexatoire; qu'elle a eu pour effet, par suite de l'opposition à la vente de l'établissement des bains conclue par Duchaussoy à la Compagnie des eaux de Vichy, opposition signifiée par exploit du 19 septembre 1881, de porter un préjudice certain à Duchaussoy; qu'il y a donc lieu de faire droit à la demande en dommages-intérêts du défendeur et que le tribunal possède les éléments nécessaires pour en déterminer le montant ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans s'arrêter à tous les autres moyens, dires et exceptions des parties dont elles sont déboutées, rejette la demande de preuve des faits articulés par le demandeur, comme n'étant ni concluants, ni pertinents, ni admissibles ; déclare l'action de Wullems mal fondée ; reconnaît la sincérité et la validité des testament et codicille des 22-24 octobre 1870; condamne Wullems à 1,000 francs de dommages-intérêts ; le condamne, en outre, aux dépens.... » (Du 29 mars 1882. — Plaid. MMes Léon Ortet c. Pacthod.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

26 février 1900.

DÉLIT POLITIQUE. — COUR D'ASSISES. — FAUX. RÔLE DES CONTRIBUTIONS.

Est un délit politique justiciable de la cour d'assises, l'altération des doubles des rôles des contributions, tendant à conférer à des électeurs un vote supplémentaire pour la commune.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A LA COUR D'APPEL DE BRUXELLES C. JANSSENS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles rendu, le 11 janvier 1900, sous la présidence de M. le conseiller Theyssens.

Arrêt.— « Vu le pourvoi, déduit uniquement de ce que l'arrêt décide à tort que le faux en écritures, délit de droit commun, commis dans l'intention de modifier la composition du corps électoral communal, constitue une infraction politique de la compétence de la cour d'assises ;

« Attendu que la prévention mise à charge du défendeur est d'avoir, frauduleusement ou à dessein de nuire, altéré les doubles des rôles des contributions qui, aux termes de l'article 64 de la loi du 12 avril 1894, ont été envoyés, en 1898, par le receveur des contributions de Wilryck au bourgmestre de Hoboken, ainsi qu'au commissaire d'arrondissement d'Anvers, en vue de la confection des listes électorales; ces altérations consistant en ce que les chiffres des impositions personnelles sur la valeur locative, les portes et les fenêtres, avaient été modifiés, pour l'année courante et les cotisations de l'année antérieure, de façon à attribuer à ces cent soixante-six contribuables de la commune de Hoboken la somme d'impositions, en principal et additionnels au profit de l'Etat, requise par l'art. 2, n° 2, de la loi du 11 avril 1895 pour l'obtention d'un vote supplémentaire à la commune ;

« Attendu que, d'après les constatations souveraines de l'arrêt attaqué, le défendeur s'est reconnu l'auteur de ces altérations d'écritures; que, fils d'un agent électoral, et lui-même sectateur fervent d'un parti politique, il n'a été amené à commettre ces faux que par la passion politique ; que les faux avaient pour but et auraient eu inévitablement pour effet de vicier, si la fraude n'avait été découverte, la composition du corps électoral communal de Hoboken, par l'attribution indue d'un double suffrage à un grand nombre d'électeurs ;

« Que l'arrêt argumente encore de ce que la criminalité des faits poursuivie résulte uniquement des conséquences qu'il leur reconnaît ; que celles-ci disparaissant, les altérations d'écritures dont il s'agit ne tomberaient plus sous l'application de la loi pénale, à défaut d'intention de nuire ou de fraude susceptible de produire un dommage ;

« Attendu que le pourvoi soulève la seule question de savoir si ces faits portent atteinte à l'ordre politique; que, d'après le pourvoi, l'altération frauduleuse d'une liste électorale communale n'est jamais susceptible de constituer un délit politique, parce que les conseils communaux n'exercent que des attributions administratives, étrangères à l'ordre politique ;

« Attendu que le pouvoir communal fait partie des institutions fondamentales du pays et que son organisation, par voie d'élection, est l'œuvre du législateur constituant et des pouvoirs politiques de l'Etat ;

« Attendu que la loi du 11 avril 1895 et les dispositions de la loi du 12 avril 1894, qui régissent la formation des listes électorales communales, appliquent à cet électorat le nouveau régime constitutionnel résulté de la revision de l'article 47 de la Constitution ;

« Qu'elles déterminent, d'après le principe du nombre, tempéré par la représentation de la capacité intellectuelle et de la propriété, la part qui doit être faite au suffrage universel dans l'élection des conseils communaux ;

« Attendu que l'ordre politique est directement intéressé à ce que ces prescriptions, qui forment la base de notre droit public, soient respectées, et à ce que l'autorité communale soit régulièrement constituée dans tout le royaume ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt attaqué, en déduisant des faits rappelés ci-dessus que l'infraction reprochée au défendeur constitue un délit politique de la compétence de la cour d'assises, n'a fait qu'une juste application de l'art. 98 de la Constitution ;

« Et attendu que toutes les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées ;

« Par ces motifs, la Cour rejette... ;

« Statuant sur la requête en règlement de juges présentée par le procureur général près cette cour :

« Attendu que l'arrêt dénoncé est en contradiction formelle avec l'arrêt rendu par la même cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation, le 27 juillet 1899, lequel a jugé que les faux mis à charge du défendeur étaient des délits de droit commun et en a attribué la connaissance à la juridiction correctionnelle ;

« Attendu que ces décisions, qui ont l'une et l'autre acquis force de chose jugée, paralysent le cours régulier de la justice et nécessitent un règlement de juges ;

« Attendu qu'il résulte des constatations ci-dessus que la cour d'assises est seule compétente dans l'espèce ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Richard et sur les conclusions conformes de M. Van Schoor, avocat général, déclare nul et non avenu l'arrêt rendu par la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation, le 27 juillet 1899; renvoie la cause devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand... » (Du 26 février 1900.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. Hallet.

5 février 1900.

ESCROQUERIE. — ACHETEUR DE TITRES. — MANŒUVRE FRAUDULEUSE.

S'agissant d'une prévention d'escroquerie fondée sur ce que les inculpés se seraient fait remettre des sommes au préjudice des souscripteurs ou acheteurs des obligations d'une société anonyme, il y a lieu d'éliminer de la collectivité des acquéreurs ainsi visés tous ceux qui tiennent leurs titres de personnes autres que les inculpés.

Et, quant aux porteurs qui auraient acquis leurs titres des inculpés eux-mêmes, le délit d'escroquerie n'existe pas si les achats ont été amenés par de simples conseils, sans actes destinés à leur donner crédit.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. BONHEUR, LUBCKÉ ET SCHACK.)

Jugement. — « Quant à la prévention d'escroquerie :

« Attendu qu'aux termes de l'ordonnance de la chambre du conseil les renvoyant devant ce tribunal, Bonheur, Lubcké et Schack sont inculpés de s'être, dans le but de s'approprier des choses appartenant à autrui, fait remettre ou délivrer des sommes

d'argent ou valeurs au préjudice des souscripteurs ou acheteurs d'obligations de la Société anonyme des Tramways Néerlandais, en employant des manœuvres frauduleuses pour abuser de la confiance ou de la crédulité ;

« Attendu que cette prévention comprend parmi les prétendues victimes des manœuvres doleuses imputées aux prévenus la totalité des acquéreurs d'obligations de la Société anonyme des Tramways Néerlandais ;

« Attendu qu'envisagée dans cette généralité, la prévention n'est pas fondée ; qu'il n'est pas, en effet, possible d'affirmer que tous les achats de titres dont s'agit sont dus à des agissements coupables des inculpés ;

« Attendu que le juge ne statue pas sur des faits différents de ceux qui lui sont déférés, en atténuant la portée des termes qui caractérisent les derniers ; une telle modération ne modifiant en rien les circonstances constitutives du délit et n'étant pas de nature à amener le juge à connaître abusivement, sous le voile des qualifications nouvelles, de faits étrangers à ceux incriminés ;

« Attendu que de la collectivité des acquéreurs visés par l'ordonnance de la chambre du conseil, il faut éliminer ceux d'entre eux qui tiennent leurs titres de personnes autres que les inculpés, spécialement d'agents de change ;

« Attendu, en effet, que de telles cessions ont été conclues au bénéfice des cédants, lesquels ne se sont pas bornés au rôle d'intermédiaire entre les acquéreurs et les inculpés, mais ont négocié des titres leur appartenant ; qu'il s'ensuit que les sommes d'argent ou valeurs ainsi obtenues n'étaient de la part des inculpés susceptibles d'aucune appropriation ; il en résulte aussi que la prévention ne peut viser ces cas, car elle impute aux inculpés de s'être fait remettre ou délivrer, dans le but de s'approprier des choses appartenant à autrui, des sommes d'argent ou valeurs au préjudice de souscripteurs ou d'acheteurs d'obligations ;

« Attendu que des ventes opérées comme il vient d'être dit ont pu, il est vrai, produire la surélévation des cours, faciliter l'écoulement des autres titres et assurer le crédit soit de la société, soit des inculpés ;

« Attendu, toutefois, que des profits de cette nature ne sont pas compris parmi les choses que l'article 496 du code pénal indique comme étant le résultat obtenu à l'aide de manœuvres doleuses ;

« Attendu, quant aux ventes de titres faites par les inculpés eux-mêmes, qu'il importe, en vue d'apprécier si elles réunissent les éléments de l'escroquerie, de considérer les acheteurs dans leur individualité, le juge devant, aux termes de la loi pénale invoquée dans l'espèce, s'enquérir du point de savoir si le consentement de la prétendue victime a été déterminé par des manœuvres ;

« Attendu que, dans cet ordre d'idées, une autre restriction s'impose encore ; que le tribunal, sous peine de méconnaître les droits de la défense, doit, pour former sa conviction, limiter son examen aux témoignages reçus dans des circonstances telles qu'ils aient, malgré le silence de la prévention, attiré l'attention des prévenus et provoqué leur contradiction ;

« Attendu que les acheteurs de titres de cette dernière catégorie sont au nombre de trois, que l'un d'eux, l'agent de change Fischlin, dit avoir acheté sur les affirmations de Schack, en lequel il avait confiance et qui lui a assuré l'excellence de la valeur sans que Fischlin indique si Schack a appuyé ses déclarations verbales d'agissements ayant un caractère doleux ;

« Attendu que deux autres témoins ont acheté à Bonheur, le premier, le sieur du Bois d'Enghien, une obligation à 490 francs à titre d'essai, sans que le témoin dépose de faits précis ayant pesé sur sa détermination ; que le second de ces témoins, le sieur Hardy, a acheté deux obligations à fr. 498-75 et qu'il a fait connaître comme suit la cause de son consentement :

« Bonheur m'a conseillé d'acheter cette valeur parce qu'elle « n'avait pas encore, disait-il, atteint le pair, que c'était du « 4 1/2 p. c. et une bonne valeur ; ajoutant qu'en cas de rem- « boursement anticipé, je ne m'exposais pas à subir une perte « fâcheuse, car les titres n'étaient pas encore cotés au-dessus du « pair » ;

« Attendu que ce témoignage montre que l'achat a été déterminé par de simples conseils, sans actes destinés à leur donner crédit, notamment par la production ou l'indication de documents pour en prouver la sincérité ; que ces paroles, en les supposant même entourées de réticences, sont insuffisantes pour réaliser les manœuvres exigées par la loi ;

« En ce qui concerne la prévention de faux et d'usage de faux :

« Attendu qu'il est sans intérêt de rechercher si les évaluations exprimées aux bilans incriminés ou certains des articles y figurant ne sont pas sincères ;

« Attendu, en effet, que les éléments de l'instruction ne démontrent pas que l'établissement de ces bilans est l'œuvre des inculpés ou le résultat de leur inspiration, ni que ceux-ci se soient rendu compte des vices dont ces documents pourraient être affectés ;

« Par ces motifs, le Tribunal acquitte Bonheur, Lubcké et Schack et les renvoie des fins des poursuites sans frais... » (Du 5 février 1900. — Plaid. MMes Bonnevie, Paul Janson, Ch. Graux, Théodor, Paul-Emile Janson et Holbach.)

Sur appel du ministère public, ce jugement a été réformé par arrêt, en date du 24 avril 1900, rapporté dans le numéro suivant, p. 922.

BIBLIOGRAPHIE.

Loi du 10 mars 1900 sur le Contrat de travail, commentée par Gustave Abel, avocat près la cour d'appel de Gand, secrétaire-adjoint du Cercle commercial et industriel de Gand ; un vol in-8°. Prix : 2 francs.

La loi du 15 juin 1896 sur les règlements d'ateliers, dont l'étude approfondie s'est imposée à tout industriel occupant au moins cinq ouvriers, attendait son corollaire obligé : une loi sur le contrat de travail. Celle-ci a été votée et promulguée récemment et elle est d'une importance aussi considérable pour le monde patronal et le monde juridique que celle qui l'a devancée. Si la première consacrait avant tout une série de mesures relatives à la police d'une usine, la seconde apporte de profondes modifications au droit civil.

Comme on le sait, le code Napoléon ne consacre guère qu'une couple d'articles à la situation légale des ouvriers. A défaut de textes précis, ce sont des principes de droit commun qui leur ont été appliqués. Il restait donc à entreprendre l'œuvre de la codification des rapports du travail et du capital, et à trancher des difficultés juridiques qui avaient été laissées ouvertes.

Le législateur, s'inspirant des nécessités de l'industrie, a fixé des règles qui non seulement mettent fin à d'épineuses controverses, mais qui encore établissent des obligations et des droits d'un ordre nouveau. Il a même été dérogé à certaines dispositions du code civil, notamment en matière de preuve, et plusieurs innovations ont été introduites au sujet du règlement des salaires, des indemnités, du préavis, de la capacité de la femme mariée et du mineur à engager leur travail.

Dans des questions aussi complexes, la seule lecture des quarante-trois articles de la loi sur le contrat de travail est insuffisante pour bien interpréter la pensée du législateur, et il est toujours fastidieux de devoir recourir aux travaux parlementaires, chaque fois qu'une obscurité embarrasse l'esprit.

C'est pourquoi M. Gustave Abel — qui a déjà fait paraître un ouvrage commentant la loi sur les règlements d'ateliers — a cru faire chose utile en publiant aussi un commentaire de la loi sur le contrat de travail. Ce livre sera consulté avec fruit par tous les hommes de loi qui sont amenés à élucider une question de contrat de travail ; car, avec une patience et un soin remarquables et un grand discernement juridique, M. Abel a résumé, sur chaque article de la loi, tout ce qui en a été dit dans les nombreux rapports et les longues discussions qui ont précédé le vote de la loi.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

LAPORTE, Paul. 380

1900. Responsabilité des accidents industriels. Loi du 9 avril 1898. — Formulaire annoté par Paul Laporte, juge de paix du canton de Saint-Martin-de-Seignanx.

Bayonne, A. *Lamaignière*, 1900 ; in-8°, 15 pp.

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.
ÉTRANGER ..... 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

1er mars 1900.

ENREGISTREMENT. — VENTE PUBLIQUE DE MEUBLES. ADJUDICATION FICTIVE. — LOTS RETIRÉS. — APPRÉCIATION SOUVERAINE.

S'agissant d'une vente publique de meubles, si le procès-verbal porte qu'il y a eu adjudication d'un lot, mais qu'aucun nom n'ait été prononcé comme étant celui de l'adjudicataire et que le vendeur n'ait été nommé d'aucune manière, le juge du fond décide souverainement que le lot n'a pas été adjugé à un tiers et a été retiré de la vente.

Bien que le procès-verbal d'adjudication d'une vente de meubles porte qu'un lot a été adjugé, si l'adjudicataire n'y est pas désigné et que le lot ait été retiré par le vendeur, il n'est dû ni droit proportionnel ni amende.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. CLAREMBAUX.)

Le 16 mai 1896, il fut procédé, par le ministère du défendeur, à une vente publique de chevaux, voitures et harnais.

A cette vente assistait le sieur Bodranghien, surnuméraire de l'enregistrement, assermenté en justice, spécialement chargé de la surveillance des ventes publiques de meubles.

Le 9 septembre 1896, ce fonctionnaire dressa un procès-verbal, portant : « Je certifie m'être rendu le » 16 mai 1896, en la maison située avenue Livingstone, » n° 8, où l'huissier Louis Clarembaux, fils, procédait à » une vente publique de chevaux, voitures et harnais... » La note tenue de ce qui a été adjugé en ma présence » ayant été rapprochée du procès-verbal de vente dressé » par le dit huissier Clarembaux, j'ai constaté que » celui-ci avait renseigné comme *adjugés aux ven-* » *deurs* les chevaux et voitures ci-après qui ont été » adjugés purement et simplement, sans qu'aucun nom » ait été prononcé comme étant celui de l'adjudicataire, » ou que le vendeur ait été nommé de toute autre ma- » nière, savoir :

» 1° Le cheval n° 6 du catalogue, adjugé pour 400 fr.
» 2° Celui n° 10 du catalogue, adjugé pour 325 fr.
» 3° Celui n° 18 du catalogue, adjugé pour 250 fr.
» 4° Celui n° 19 du catalogue, adjugé pour 300 fr.
» 5° La voiture n° 1 du catalogue, adjugée pour » 125 francs. »

Cinq prix de vente, s'élevant ensemble (avec les accessoires) à 1,472 francs, étaient ainsi soustraits à l'impôt.

De ce chef, l'administration a réclamé au défendeur fr. 39-56 pour droit, liquidé au taux de 2-70 p. c., plus 325 francs pour cinq amendes de 65 francs, ensemble fr. 364-36.

Une contrainte pour le montant de cette dernière somme fut signifiée le 18 septembre 1896. Opposition par le défendeur; jugement qui annule la contrainte.

Ce jugement, rendu par le tribunal de pemière instance de Bruxelles, sous la présidence de M. le juge JULES LECLERCQ, était conçu comme suit :

JUGEMENT. — « Vu la contrainte décernée contre le demandeur le 17 septembre 1896, et signifiée par acte enregistré de l'huissier Arents, de Bruxelles, du 18 septembre 1896 ;

« Attendu que, procédant le 16 mai 1896 à une vente publique de meubles, chevaux et voitures, l'huissier X... a retiré de la vente des chevaux figurant sous les nos 6, 10, 18, 19, et la voiture portant le n° 1 du catalogue, et que son procès-verbal, soumis à l'enregistrement, a fait mention de ce retrait, de manière à soustraire à l'impôt les lots retirés ;

« Attendu que selon le procès-verbal du préposé de la régie qui assistait aux opérations, les cinq lots dont il s'agit auraient été adjugés verbalement par l'huissier, sans aucune mention du nom des vendeurs ou du retrait fait à leur profit ;

« Attendu que, se basant sur les constatations de fait de son préposé, la régie soutient que l'huissier vendeur était tenu de porter à son procès-verbal les cinq lots comme adjugés et, par conséquent, de supporter les droits fiscaux dus pour adjudication d'effets mobiliers ;

« Attendu que l'huissier conteste cette prétention et soutient, d'une part, qu'en fait, il a annoncé au public le retrait de chaque lot au profit du vendeur et, d'autre part, qu'en droit, le silence qui lui est reproché au sujet du nom des vendeurs, ne pouvait l'astreindre au payement de l'impôt ;

« Attendu qu'il est reconnu par le défendeur que les cinq lots n'ont pas été adjugés à des tiers ;

« Attendu que la loi du 22 pluviôse an VII, combinée avec la loi du 22 frimaire an III, n'assujettit à l'impôt que les adjudications proprement dites, c'est-à-dire les translations de propriété (cass., 4 janvier 1866, BELG. JUD., 1866, p. 53) ;

« Attendu que, dès lors, il importe peu, pour la perception des droits fiscaux, que, lors de la vente publique critiquée, certains doutes aient pu surgir parmi les assistants par suite de l'ambiguïté des termes dont aurait usé l'huissier vendeur ;

« Attendu qu'en supposant que ce dernier ait manqué à ses devoirs en n'énonçant pas clairement que les objets étaient retirés, et en faisant croire au public qu'ils étaient adjugés, la base de la perception de l'impôt ferait en tout cas défaut ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations qu'il n'y a pas lieu de considérer la contrainte comme fondée, ni d'ordonner l'enquête sollicitée en ordre subsidiaire par les parties ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. DEMEURE, substitut du procureur du roi, recevant l'opposition du demandeur, déclare nulle et de nul effet la contrainte décernée contre lui ; dit que les droits et amendes réclamés ne sont pas dus ; le décharge en conséquence de l'obligation de payer tant les dits droits et amendes que les intérêts et les frais de poursuite ; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 6 janvier 1899. Plaid. MMes BRUNET et BONNEVIE.)

Pourvoi fondé sur la violation des articles 69, § V, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII; des articles 5, alinéa 2, 7, alinéas 4 et final; 8 de la loi du 22 pluviôse an VII ; des articles 1er, §§ 2 et 6, de la loi du 28 juillet 1879, en ce qu'il a refusé d'appliquer le droit de fr. 2.70 p. c. aux cinq prix de vente prémentionnés et

en ce qu'il a décidé que le défendeur n'était pas passible des amendes réclamées par la contrainte; des art. 1319 et 1320 du code civil, en ce qu'il a décidé que le demandeur a reconnu que les cinq lots litigieux n'ont pas été adjugés à des tiers.

L'administration n'avait pas à se prononcer sur ce dernier point. Elle se bornait à déclarer dans le procès-verbal du 9 septembre 1896 : « Les cinq lots ont été » adjugés purement et simplement, sans qu'aucun nom » ait été désigné comme étant celui de l'adjudicataire. »

Il importe peu qu'en fait les objets en question n'aient pas été adjugés à des tiers, le but de la loi étant d'asseoir le droit sur l'adjudication publique, sans distinguer si celle-ci est réelle ou simulée. La loi a voulu prévenir la fraude qui consiste à annoncer comme vendus des objets retenus, ce afin d'amorcer le public. L'administration soutenait, dans le procès-verbal du 9 septembre 1896 et dans la contrainte, qu'il y avait eu adjudication pure et simple, nullement retrait par voie d'adjudication au vendeur, puisque le vendeur n'avait pas été désigné comme adjudicataire aux personnes présentes à la vente.

Or, le procès-verbal de 1896 forme foi de son contenu, aux termes de l'article 8 de la loi du 22 pluviôse an VII (Cass., 19 mai 1859, Belg. Jud., 1859, p. 737).

Le jugement attaqué a violé la foi due à ce procès-verbal, en déclarant que le demandeur avait reconnu que les cinq lots n'ont pas été adjugés à des tiers.

En même temps il a violé la foi due aux conclusions prises par les parties. En effet, le défendeur offrait de prouver que les cinq lots ont été adjugés aux vendeurs; que cette adjudication a été par lui annoncée au public, qu'aucun de ces lots n'a été adjugé à des tiers. Et le demandeur offrait de prouver, sous dénégation expresse de tous faits non reconnus, que les cinq lots ont été adjugés, sans indication du nom de l'adjudicataire; que ni le défendeur, ni aucune autre personne n'a annoncé au public que ces lots étaient adjugés au vendeur ou retirés par lui.

Enfin, le jugement attaqué a encore violé la foi due au dit procès-verbal de 1896 et aux conclusions des parties, partant les articles 1319 et 1320 du code civil, en décidant que le défendeur a retiré de la vente les cinq lots litigieux.

Le contraire est affirmé dans ce procès-verbal et dans les conclusions du demandeur.

Le tribunal ajoute immédiatement : « Le procès-» verbal de l'huissier a fait mention de ce retrait, de » manière à soustraire à l'impôt les lots retirés. »

En effet, le défendeur a inséré dans son procès-verbal, en regard de chacun des cinq lots en question : Adjugé au vendeur.

Cette mention au procès-verbal de l'huissier suffit-elle pour soustraire les lots au droit et écarter les amendes, alors qu'il n'a pas été annoncé au public présent à la vente que les lots étaient retirés ou qu'ils étaient adjugés au vendeur ?

Voilà la vraie question du procès.

Si cette mention suffit, autant vaut abolir la loi du 22 pluviôse an VII; il n'y aura plus moyen d'atteindre les adjudications simulées; la mention : *Adjugée au vendeur*, deviendra de style.

Si la relation du procès-verbal ne concorde pas à ce qui a été annoncé au public, s'il y a eu adjudication, vraie ou simulée, il y a un objet adjugé qui n'a pas été porté au procès-verbal et contravention à l'art. 5 de la loi de pluviôse an VII : il n'importe (Cass., 19 mai 1859, Belg. Jud., 1859, p. 737).

Arrêt. — « Sur les deux branches réunies de l'unique moyen du pourvoi, accusant la violation : 1° de l'article 69, § V, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII; des articles 5, alinéa 2, 7, al. 4 et final, 8 de la loi du 22 pluviôse an VII; des articles 1er, §§ 2 et 6, de la loi du 28 juillet 1879 (relative à des mesures financières, destinées à subvenir aux besoins du trésor), en ce que le jugement dénoncé refuse d'appliquer le droit de 2-70 p. c. aux prix de vente de cinq lots renseignés comme adjugés aux vendeurs, et en ce qu'il décide que le défendeur n'était point passible des amendes réclamées par la contrainte; 2° des articles 1319 et 1320 du code civil et de la foi due aux actes authentiques, en ce qu'il décide : *a*) que le demandeur a reconnu que les cinq lots litigieux n'ont pas été adjugés à des tiers; *b*) que les vendeurs les ont retirés de la vente, alors que le contraire est affirmé dans le procès-verbal, dressé le 9 septembre 1896 par le préposé de la régie, ainsi que dans les conclusions prises devant le juge du fond :

« Attendu que, d'après la teneur du procès-verbal du 9 septembre, il y a eu adjudication pure et simple des cinq lots litigieux, « sans qu'aucun nom ait été prononcé comme étant celui « de l'adjudicataire, ou que le vendeur ait été nommé de toute « autre manière »;

« Attendu que les conclusions prises de part et d'autre portent sur la question de savoir s'il y a eu réellement adjudication, le défendeur demandant à établir que les cinq lots ont été « adjugés aux vendeurs », le demandeur, au contraire, offrant de prouver, sous dénégation expresse de tout fait non reconnu, qu'il n'y a eu aucune indication du nom de l'adjudicataire;

« Attendu que de ces affirmations contradictoires, révélant une situation équivoque, il était permis au juge du fond de conclure que la vente est demeurée imparfaite, puisqu'il est de l'essence de toute adjudication que l'objet mis à l'encan soit finalement attribué à un tiers qui en devient ainsi propriétaire;

« Attendu que, sans méconnaître ni le procès-verbal du 9 septembre, ni la foi due aux conclusions prises, le juge du fond a pu déclarer que le demandeur a reconnu que les cinq lots n'ont pas été adjugés à des tiers, et qu'il a pu en déduire qu'ils ont été retirés de la vente;

« Attendu que de ces constatations souveraines, le jugement attaqué conclut logiquement que, si le défendeur a pu manquer à ses devoirs en s'exprimant d'une façon ambiguë, de manière à laisser planer des doutes sur le résultat de l'adjudication, les vendeurs sont cependant demeurés propriétaires des cinq lots litigieux;

« Attendu que c'est, dès lors, à bon droit et sans contrevenir à aucune des dispositions visées au pourvoi, que le jugement dénoncé, annulant la contrainte, décharge le défendeur des droits et amendes qui lui étaient réclamés;

« Attendu, en effet, que la loi du 22 pluviôse an VII, relative aux ventes publiques et par enchères d'objets mobiliers, ne saurait être considérée ni comme un code complet sur la matière, ni comme une loi organique indépendante;

« Attendu qu'au sujet de l'exigibilité et de la liquidation des droits, elle se borne à dire (art. 6) que « le droit d'enregistrement « sera perçu sur le montant des sommes que contiendra cumu-« lativement le procès-verbal des séances... »; qu'elle se réfère ainsi à la loi générale de frimaire à laquelle elle renvoie en outre dans ses articles 7 et 8; qu'au surplus, c'est la loi générale (article 69, § V, n° 1) qui fixe la quotité du droit réclamé par la contrainte, et c'est précisément cette disposition que le demandeur signale en tout premier lieu comme ayant été violée;

« Attendu que le droit d'enregistrement à percevoir dans l'espèce est, comme il le reconnaît, un droit proportionnel, c'est-à-dire qu'aux termes de l'article 4 de la loi de frimaire, il est assis sur les valeurs et qu'il implique une transmission de propriété;

« Attendu qu'il faut dès lors admettre, avec le jugement dénoncé, que dans le cas où pareille transmission n'a pas lieu, la base même du droit fait défaut;

« Attendu que le demandeur s'efforce vainement de soutenir que la loi de pluviôse consacre un système d'exigibilité de l'impôt proportionnel tout différent de celui qu'organise la loi de frimaire, et qu'il faut s'en tenir ici au fait matériel de l'adjudication, abstraction faite de la personnalité de l'adjudicataire (vendeur ou autre), qui ne doit pas même être mentionné au procès-verbal de l'officier public;

« Attendu que la loi de pluviôse, il est vrai, s'attache surtout au fait de l'adjudication, sans se préoccuper de l'adjudicataire dont la personnalité n'a pas d'importance dans les ventes qui, comme celle de l'espèce, sont généralement faites au comptant; mais qu'il n'en reste pas moins certain qu'elle subordonne le payement du droit à la réalité de l'adjudication et qu'elle fixe le montant du droit d'après l'ensemble des prix de vente; qu'en conséquence, quand le prétendu adjudicataire n'est autre que le vendeur, il n'y a ni adjudication réelle, ni droit à percevoir;

« Attendu que le demandeur argumente également à tort de la division traditionnelle de l'impôt proportionnel en droits d'acte et droits de mutation, pour en conclure, en présence d'un simple procès-verbal qui n'a pas la valeur probante d'un acte proprement dit, qu'il ne peut s'agir ici que d'un simple droit de baguette, dû par cela seul qu'il y a eu adjudication au dernier offrant;

« Attendu, en effet, que l'argumentation du demandeur le con-

duirait logiquement à soutenir qu'aucun droit proportionnel n'est exigible, puisque, d'une part, il n'y aurait pas d'acte sur lequel le droit pût être perçu, et que, d'autre part, la nature mobilière de l'opération exclurait tout droit de mutation ;

« Attendu que, envisagé comme droit de baguette, exigible par cela seul que l'huissier vendeur prononce le mot *adjugé*, le droit à percevoir ne pourrait être qu'un droit fixe aux termes de l'art. 3 de la loi de frimaire ; qu'il suffit de signaler cette conséquence pour faire ressortir l'erreur du point de départ ;

« Attendu enfin que, s'élevant au-dessus d'une discussion purement fiscale, le demandeur invoque des considérations d'ordre supérieur, la nécessité de soumettre à la taxe toute mise en vente à l'encan, afin de protéger le public, trop souvent victime, dans les salles de vente, d'adjudications fictives et d'enchères simulées, qui n'ont d'autre but que d'amorcer les amateurs et de surprendre leur confiance ;

« Attendu que, d'après le mémoire même du demandeur, cette pratique abusive n'a pas échappé à l'attention du législateur; que la loi de pluviôse consacre diverses mesures de contrôle et de surveillance qui, pour être prescrites surtout dans un intérêt fiscal, n'en offrent pas moins certaines garanties au public ;

« Attendu, au surplus, que la possibilité et la réalité même de certaines fraudes ne sauraient légitimer l'interprétation extensive d'une loi fiscale sanctionnée par des peines pécuniaires ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DE BAVAY et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette... » (Du 1er mars 1900.— Plaid. MMes BILAUT c. PICARD.)

COUR D'APPEL DE GAND.

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

15 mars 1900.

FAILLITE. — CESSION DE CRÉANCE CHIROGRAPHAIRE. SIGNIFICATION OMISE. — MARCHÉ. — CHOSE JUGÉE. DEMANDES NOUVELLES.

La cession de créance chirographaire, faite par le failli, n'est pas opposable à la masse faillie, si elle n'a été notifiée au débiteur cédé qu'après l'époque fixée par le tribunal de commerce pour la cessation des payements.

En tout cas en est-il ainsi :

1° *Si le failli n'a rien reçu en échange de la créance cédée, ou*

2° *S'il a obtenu en échange la libération de ses obligations antérieures, ou*

3° *Si la cession elle-même n'est pas sérieuse.*

Le jugement qui abjuge la demande en revendication d'une créance, ne peut fonder l'exception de chose jugée contre le même demandeur agissant ensuite en admission au passif de la faillite pour une somme égale au montant de cette créance.

Celui qui s'est porté créancier pour cause d'inexécution d'une cession de créance lui faite par le failli, forme en appel une demande nouvelle, non recevable comme telle, lorsqu'il soutient que la somme pour laquelle il réclame son admission lui est due à titre de commission.

(LE CURATEUR A LA FAILLITE VAN HOOREBEKE C. DEVIS.)

ARRÊT. — « Attendu que l'action, telle qu'elle a été introduite par exploit du 19 juin 1899, enregistré, tend à entendre dire que le demandeur, aujourd'hui intimé, est créancier du failli de la somme de 15,000 francs et sera admis en cette qualité, pour cette somme, au passif de la faillite Van Hoorebeke ;

« Attendu que l'appelant, invoquant un jugement du tribunal de commerce d'Alost, en date du 25 mai 1899, oppose à cette action l'exception de la chose jugée ;

« Attendu que, dans l'instance terminée par le jugement prérappelé, le tribunal avait à statuer sur une demande en revendication d'une créance de 15,000 francs, confondue dans le patrimoine du failli et que l'intimé prétendait lui appartenir, tandis que, dans l'instance actuelle, l'intimé demande simplement à être admis, jusqu'à concurrence de pareille somme, au passif de la faillite, en qualité de créancier chirographaire ;

« Attendu que de ce seul énoncé il ressort que l'objet des deux instances n'est pas le même et que, dès lors, la décision du 25 mai 1899 ne peut former chose jugée vis-à-vis de l'instance actuelle;

« Attendu, d'ailleurs, que cette différence d'objet entre les deux actions a été reconnue par l'appelant au cours de l'instance qui s'est terminée par le jugement prérappelé, puisque, tout en contestant la recevabilité de l'action dans la forme où elle était produite alors, il reconnaissait que le seul droit de l'intimé, en admettant le bien-fondé de ses prétentions, aurait été de se faire admettre au passif de la faillite comme créancier, en observant les formes légales;

« Au fond :

« Attendu que, d'après l'exploit introductif d'instance, l'action se fonde sur ce que le failli, ci-devant courtier à Alost, a transféré à l'intimé, en acquit de ses obligations, deux contrats d'achat de houblon sur le sieur Coryn, de Forest, l'un en date du 18 juin 1898, l'autre en date du 12 août suivant; que le vendeur ne s'étant pas exécuté, était passible de dommages-intérêts ; que, ayant de ce chef cité le sieur Coryn, conformément aux clauses du marché, devant la chambre arbitrale des houblons, de Bruxelles, il a été débouté par elle à défaut d'acceptation du transfert par Coryn ou de sa signification à celui-ci ; que Coryn restant cependant lié vis-à-vis de Van Hoorebeke, le curateur à la faillite l'a assigné devant la chambre arbitrale aux fins de dommages-intérêts, qui ont été alloués ; que, d'autre part, le transfert opéré par le failli à l'intimé est parfait entre eux, quoique incomplet à l'égard des tiers; que, en conséquence, les dommages-intérêts dont question ci-dessus constituent, au profit de l'intimé, une créance de tout leur montant, à charge de la faillite ;

« Attendu, il est vrai, que diverses erreurs se sont glissées, tant dans l'exploit introductif d'instance que dans les premières conclusions prises par l'intimé devant la cour, ainsi que dans les conclusions subséquentes, signifiées le 18 janvier 1900, au sujet de la spécification des contrats que l'intimé a entendu reprendre en son exploit d'ajournement; qu'il conste néanmoins de tous les éléments de la cause, et notamment des pièces produites à l'appui de la demande, que l'instance actuelle n'a pour objet que deux marchés conclus entre Coryn et le failli, le premier du 18 juin 1898, de 25 balles de houblon d'Alost, huit marques, à 41 francs les 50 kilogrammes, le second, du 12 août 1898, de 50 balles du même houblon, à fr. 55-50 les 50 kilogrammes ;

« Attendu qu'aucun doute ne peut exister à cet égard ; que ce sont ces marchés qui ont fait l'objet des réclamations des parties devant la chambre arbitrale des houblons à Bruxelles; que seuls ces marchés ont été libellés dans l'assignation du 3 décembre 1898, donnée à Coryn devant le tribunal de commerce d'Alost, aux fins de résiliation, et que ce sont encore ces mêmes marchés qui sont visés dans l'assignation du 24 avril 1899, donnée à l'appelant, aux fins de revendication des sommes qui lui ont été allouées par la chambre arbitrale; qu'en termes de plaidoiries, l'intimé a déclaré, à différentes reprises, sans protestation aucune de la part de l'appelant, qu'il n'était point question, dans la présente instance, du marché Druch, celui-ci n'ayant pas été transféré en temps utile, et que, jusqu'après la réouverture des débats, les parties, dans leurs plaidoiries, n'ont touché que les deux marchés Coryn susvisés et n'ont fait état que de pièces et documents y relatifs;

« Attendu qu'aux termes de l'article 1690 du code civil, le cessionnaire d'une créance n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification du transfert faite au débiteur;

« Attendu que la cession des marchés dont se prévaut l'intimé n'ayant pas été notifiée au débiteur Coryn, dans les formes prescrites par l'article précité, se trouve être sans valeur vis-à-vis de la masse des créanciers du cédant, qui sont incontestablement des tiers à l'égard de l'intimé cessionnaire et que l'appelant représente en sa qualité de curateur à la faillite Van Hoorebeke; que si, en général, les créanciers chirographaires ne sont pas des tiers, lorsqu'ils exercent les droits de leur débiteur, en vertu de l'article 1166 du code civil, ces principes reçoivent exception quand la loi prescrit une condition de publicité pour que la propriété d'une chose soit transmise à l'égard des tiers;

« Attendu que vainement l'intimé soutient que cette disposition n'est pas applicable à un transfert de marché, la partie cédante cédant une obligation corrélative à sa créance et la loi n'ayant pas prévu la cession des obligations; que si l'on peut forcer un débiteur à payer à un autre que le créancier primitif, on ne peut forcer un créancier à accepter un débiteur autre que celui qu'il agrée ;

« Attendu que lorsqu'un acheteur cède sa créance, comme dans l'espèce, c'est son droit à la délivrance qu'il transfère, mais non son obligation de payer le prix ; qu'il ne cède donc point un marché, mais uniquement le droit qui en résulte pour lui, abstraction faite de l'obligation corrélative, dont il reste tenu en tant que débiteur ;

« Attendu que c'est tout aussi vainement que l'intimé soutient qu'en ce qui concerne Coryn, l'exploit du 3 décembre 1898, par lequel celui-ci a été assigné devant le tribunal de commerce d'Alost, aux fins de résiliation du marché litigieux, constitue, à son égard, une notification suffisante de ce transport des dits marchés;

« Attendu que, même en admettant qu'il en soit ainsi, cette signification serait sans valeur, au regard des créanciers du failli,

comme ayant été faite postérieurement au 22 novembre 1898, époque fixée pour la cessation de payements de ce dernier ;

« Attendu, en effet, que, d'une part, la cession d'une créance n'existe à l'égard des tiers qu'à partir de la signification du transport faite au débiteur ; que, d'autre part, la faillite opérant le dessaisissement du failli au profit de la masse créancière et cette masse étant considérée comme un tiers, le cessionnaire ne peut plus signifier au préjudice de celle-ci ; que, dès lors, la cession advient inopérante à son égard et que l'objet de la cession reste définitivement acquis au patrimoine du failli ;

« Attendu, d'ailleurs, qu'aux termes de l'article 445, § 2, de la loi sur les faillites, la cession elle-même est nulle et sans effet relativement à la masse, rien n'établissant que le failli aurait reçu une valeur quelconque, comme prix de la cession dont se prévaut l'intimé ;

« Attendu que, fût-il établi, ainsi que le premier juge l'a admis à tort, que la cession dont s'agit a été consentie par le failli en acquit de ses obligations antérieures, d'ailleurs non définies envers l'intimé, encore ce mode de payement serait-il nul, d'après l'article 445, § 3, de la loi prérappelée ;

« Attendu, au surplus, que toutes les circonstances de la cause tendent à établir que la cession invoquée par l'intimé n'est pas sérieuse ; qu'ainsi il n'a pas été établi à quel titre, ni sous quelles conditions la cession vantée a été faite, ni qu'une valeur quelconque aurait été donnée et reçue en échange ; que, de l'aveu de l'intimé, la cession remonte à une époque où déjà le failli était notoirement au-dessous de ses affaires et incapable de faire face à ses engagements ; qu'aucune date précise n'a pu lui être assignée ; que les pièces destinées à servir de confirmation à la dite cession, ne portent ni date ni signature, qu'elles ne sont point écrites de la main du cédant et ne figurent point au copie de lettres du failli ;

« Attendu que, d'après l'exploit introductif d'instance et les premières conclusions de l'intimé devant la cour, l'action se base sur le transfert qu'aurait opéré le failli à l'intimé de deux marchés de houblon, conclus par le premier avec un tiers ;

« Attendu qu'après les plaidoiries de l'appelant, l'intimé, changeant de système, a soutenu que sa demande se fonde sur un contrat de commission, ayant existé entre lui et le failli, contrat dont les marchés litigieux ne seraient que l'exécution ;

« Attendu qu'à l'action de l'intimé ainsi libellée, l'appelant oppose une fin de non-recevoir tirée de ce que cette action constitue une demande nouvelle non recevable en appel ;

« Attendu que cette exception est fondée ; que, bien que la chose demandée reste la même, la cause de la demande, c'est-à-dire le fait juridique qui lui sert de fondement, est différente ; que les conditions primitives du contrat judiciaire se trouvent donc modifiées, et qu'il s'agit non point d'un seul moyen nouveau, invoqué à l'appui de l'action originaire, mais d'une véritable action nouvelle, qui n'a pas subi le premier degré de juridiction ;

« Attendu, d'ailleurs, que l'absence de fondement de ce nouveau système résulte de l'examen des éléments mêmes à l'aide desquels l'intimé essaie de la justifier ; qu'ils démontrent, en effet, que toujours le failli, lorsqu'il agit comme un intermédiaire, fait comparaître l'acheteur et le vendeur au contrat et jamais ne procède, comme l'intimé soutient qu'il l'a fait dans l'espèce, par voie de cession ou de transfert postérieur, opération dont, au surplus, il n'existe aucune trace, ni dans la correspondance ni dans les livres du failli ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général DE PAUW en son avis conforme, écartant toutes fins et conclusions plus amples ou contraires, met à néant le jugement dont appel ; émendant, déclare l'intimé non fondé en son action, le condamne aux dépens des deux instances... » (Du 15 mars 1900. Plaid. MMes HENRI JASPAR, du barreau de Bruxelles, c. LÉGER et SOUDAN.)

OBSERVATION. — La proposition contenue dans la première partie de la notice et empruntée à l'arrêt ci-dessus n'est point d'accord avec le principe de l'article 447, § 1, de la loi sur les faillites et comporte, semble-t-il, une extension non justifiée de l'article 445 de la même loi.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Poullet, juge.

10 janvier 1900.

SOCIÉTÉ D'AGRÉMENT. — SCISSION. — MATÉRIEL. PROPRIÉTÉ.

Le matériel d'une société d'agrément, après qu'une scission s'est produite parmi les associés, appartient au groupe qui, par le chiffre de ses membres admis antérieurement à la scission, doit être considéré comme le noyau de l'ancienne société.

(TRENTELS ET CONSORTS C. GRÉGOIRE ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Attendu que, dans une société d'agrément, tous les sociétaires sont copropriétaires du matériel à son usage, mais qu'il résulte de la nature des choses que cette copropriété ne peut pas être soumise aux règles générales applicables à l'indivision ;

« Attendu notamment que lorsqu'une scission se produit dans pareille société, le matériel doit, en général, appartenir au groupe qui, par le chiffre de ses membres admis antérieurement à la scission, doit être considéré comme le noyau de l'ancienne société, à l'exclusion des dissidents ;

« Attendu que, dans l'espèce, les intimés, demandeurs originaires, à qui incombe la preuve du bien-fondé de leur action, ne démontrent pas qu'ils constituaient avant la scission la majorité dans la société originaire et qu'ils en étaient les vrais et seuls continuateurs ; que même si on s'en réfère aux éléments très contestables de la cause qu'ils invoquent pour faire cette preuve, ils démontrent que plusieurs des sociétaires admis avant la scission se trouvent au nombre des intervenants qui se sont joints à l'appelant ;

« Attendu que ni l'appelant, ni les intervenants, ni les intimés ne se sont préoccupés d'établir le nombre de membres dont se composait avant la scission chacun des groupes de la société ;

« Que, dans ces conditions, il est impossible de décider à qui reviennent les objets revendiqués ; qu'en conséquence, la demande originaire doit être rejetée ;

« Par ces motifs, le Tribunal met à néant le jugement rendu, le 25 janvier 1899, par M. le juge de paix d'Ixelles ; émendant, dit pour droit que les intimés n'étaient pas fondés en leur action, les en déboute avec dépens... » (Du 10 janvier 1900. — Plaid. MMes ERNEST LAGASSE c. FERNAND COCQ.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Steyaert.

17 janvier 1900.

CAUTION « JUDICATUM SOLVI ». — ALLEMAND. — CONVENTION INTERNATIONALE DU 14 NOVEMBRE 1896. PUBLICATION.

Bien que, selon la loi du 20 mai 1898, la convention internationale, conclue à La Haye, le 14 novembre 1896, doive sortir son plein et entier effet, que cette loi ait été publiée au Moniteur *le 14 mai 1899 avec indication des puissances contractantes, notamment de l'empire d'Allemagne et avec certificat du dépôt des ratifications à La Haye, cette loi, à défaut de publication du procès-verbal du dépôt de ratification et à défaut de preuve de la ratification de l'Allemagne, ne peut être invoquée par un Allemand pour être dispensé à fournir la caution* judicatum solvi.

(MARKIEWICZ C. DE CLERCQ.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'une loi du 20 mai 1898 a approuvé la convention du 14 novembre 1896 et le protocole additionnel de cette convention signée à La Haye le 22 mai 1897 ; que cette loi et les documents diplomatiques prédits ont été publiés au *Moniteur* le 14 mai 1898 ;

« Attendu que, d'après le protocole additionnel, la convention devait entrer en vigueur quatre semaines après la date du procès-verbal du dépôt des ratifications, dépôt qui pouvait avoir lieu dès que la majorité des parties contractantes était en mesure de le faire ;

« Attendu que la mise en vigueur de la convention et partant sa durée qui est limitée à cinq ans, se déterminent par la date du procès-verbal du dépôt des ratifications ; que la connaissance de cette date, comme celle de la ratification par les puissances qui ont adhéré à la convention, est un élément essentiel de celle-ci ; qu'il est dès lors nécessaire que les pièces qui établissent cette date et cette adhésion soient publiées, tout comme la convention et le protocole additionnel eux-mêmes, pour que ces derniers puissent avoir force obligatoire vis-à-vis des justiciables belges ;

« Attendu qu'il a été uniquement inséré au *Moniteur* du 14 mai 1899, que le dépôt des ratifications a eu lieu à La Haye le 27 avril 1898 ; que cette mention laisse incertaine la date du procès-verbal de ce dépôt ; qu'elle laisse ignorer aussi si l'Alle-

magne, patrie du demandeur, a ratifié la convention ; qu'en effet, aux termes du protocole additionnel, le dépôt des ratifications et le procès-verbal de celui-ci peuvent avoir lieu dès que la majorité des parties contractantes était en mesure de le faire ;

« Attendu qu'une loi et les traités approuvés par elle ne peuvent être déclarés obligatoires qu'autant qu'ils ont été publiés de manière qu'il a été possible aux justiciables de les connaître ;

« Qu'il suit de ces considérations que la convention du 14 novembre 1896 et le protocole additionnel du 22 mai 1897 ne sont pas obligatoires, et que le demandeur ne peut pas s'en prévaloir ;

« Attendu que ce dernier, en sa qualité d'étranger, est tenu de fournir la caution *judicatum solvi* ; qu'*ex æquo et bono* elle peut être fixée à 500 francs ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï les parties en leurs moyens et conclusions et M. THIENPONT, substitut du procureur du roi, en son avis, ordonne au demandeur de fournir dans les ... semaines de la signification du présent jugement la caution *judicatum solvi*, la fixe à 500 francs ; dit que le demandeur sera dispensé de la fournir s'il consigne la dite somme ou s'il justifie que ses immeubles situés en Belgique sont suffisants pour en répondre ; proroge la cause au ... ; condamne le demandeur aux dépens de l'incident... » (Du 17 janvier 1900. — Plaid. Me VAN BRABANDT.)

OBSERVATIONS. — Les motifs que ce jugement fait valoir contre l'Allemand, demandeur en cause, s'ils étaient fondés, pourraient être opposés également aux nationaux de tout autre Etat contractant. La convention internationale conclue à La Haye, le 14 novembre 1896, malgré la loi du 20 mai 1898 et malgré la publication de l'une et de l'autre et de l'accessoire qu'elles comportaient, serait donc en Belgique lettre morte. Il en serait de même en France où la publication a été faite dans les mêmes conditions qu'en notre pays. (DALLOZ, Pér., 1899, IV, 102). Mais ces motifs sont-ils fondés ?

Selon les termes de la convention, celle-ci doit avoir une durée de cinq ans à partir de la date du procès-verbal du dépôt des ratifications, et entrer en vigueur quatre semaines après la même date. Du reste, « une » copie, certifiée conforme, du procès-verbal devra » être remise par la voie diplomatique à tous les Etats » contractants. »

Lorsque les Chambres législatives statuèrent que la convention sortirait son plein et entier effet, et que le roi, le 20 mai 1898, en sanctionnant cet acte, lui donna force de loi, les ratifications n'avaient pas encore été déposées à La Haye. Par l'acte du roi du 20 mai 1898 qui portait « ordre de publier la loi par la voie du *Moni-* « *teur* », le ministre compétent restait chargé d'opérer cette publication dès que le dépôt susdit aurait été porté à la connaissance de notre pays, et qu'ainsi la loi et la convention pourraient devenir obligatoires.

Le dépôt est effectué le 27 avril 1899. Le gouvernement, à qui une copie du procès-verbal du dépôt est parvenue par la voie diplomatique, fait insérer la loi au *Moniteur* le dimanche 14 mai suivant, ce qui fixe au 24 le dixième jour après celui de la publication. Mais la convention et la loi ne peuvent entrer en vigueur que le vingt-huitième jour après la date du procès-verbal du dépôt. Quelle est cette date ?

Dans la publication opérée au *Moniteur* le 14 mai, il est certifié que « le dépôt des ratifications a eu lieu à « La Haye, le 27 avril 1899 ». Le gouvernement, en publiant cette information, sans mentionner spécialement la date du procès-verbal qui avait dû être dressé du dépôt et communiqué aux Etats contractants, n'annonçait-il pas implicitement que les deux dates, celle du dépôt et celle du procès-verbal, se confondaient en une seule ? Car s'il en avait été autrement, non seulement l'information n'aurait été d'aucune utilité, mais, en outre, l'insertion au *Moniteur* de la convention et de la loi eût été inefficace, et la convention et la loi elles-mêmes seraient restées sans effet. D'ailleurs, par la connaissance que le gouvernement, à la date du 14 mai 1899, disait avoir du dépôt des ratifications, il était prouvé qu'avant cette date, il avait reçu par la voie diplomatique une copie certifiée conforme du *procès-verbal du dépôt*. Dès lors, l'existence de ce procès-verbal, tout au moins à la date du 14 mai, était prouvée, et, lors du procès, soumis au tribunal de Gand, plus de quatre semaines s'étaient écoulées depuis le 14 mai.

D'autre part, en publiant la désignation des Etats contractants, parmi lesquels figurait l'empire allemand et en ajoutant que le dépôt des ratifications avait eu lieu, sans aucune réserve au sujet de l'un ou l'autre Etat qui n'aurait pas encore ratifié la convention, le gouvernement ne marquait-il pas que tous avaient ratifié ? Cela encore est certain ; car autrement il eût été impossible de savoir à l'égard de quels Etats la convention était devenue obligatoire, et la publication de la convention et de la loi du 20 mai 1898, à ce point de vue aussi, eût été une formalité vaine.

La publication du 14 mai 1899, telle qu'elle était opérée, indiquait donc virtuellement, mais avec certitude, ce qu'il importait de faire connaître pour que la loi et la convention sortissent leurs effets à partir du 25 mai 1899. Du reste, le soin de publier la date du procès-verbal du dépôt des ratifications avait été laissé au pouvoir ministériel, et ces sortes de publications ne sont pas soumises à la règle de la reproduction littérale et entière au *Moniteur*, prescrite par la loi du 28 février 1845 pour les lois et les arrêtés royaux qui intéressent la généralité des citoyens.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. Perlau, conseiller.

24 avril 1900.

PROCÉDURE PÉNALE. — CITATION. — DROITS DE LA DÉFENSE. — ESCROQUERIE. — ÉMISSION DE TITRES. ACHETEURS.

Une prévention est recevable lorsqu'elle réunit les conditions et la précision nécessaires pour que le délit puisse être constaté et que les droits substantiels de la défense soient sauvegardés.

S'agissant d'une prévention d'escroquerie fondée sur ce que les inculpés se sont fait remettre des deniers au préjudice des souscripteurs ou acheteurs des obligations d'une société anonyme, il n'y a pas de distinction à faire entre les porteurs qui ont traité directement avec les inculpés et ceux qui ont traité avec des agents de change. Il en est ainsi du moins lorsque les prévenus eux-mêmes n'ont contracté avec ces derniers que pour que ceux-ci écoulent les obligations dans le public, et que les agents ou du moins la grande majorité d'entre eux n'ont pris des titres fermes ou à option que dans le but de rétrocéder.

L'intention frauduleuse en cette matière résulte notamment de la circonstance que les inculpés, sans exposer un centime de leurs capitaux, ont engagé les obligations dans une affaire où les capitaux de ces derniers étaient seuls exposés et où nécessairement ils devaient faire une perte à bref délai.

Les manœuvres frauduleuses sont caractérisées suffisamment entre autres par le fait que les inculpés, pour provoquer l'afflux des souscripteurs et la hausse des titres, ont eu recours à une publicité extraordinaire.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. BONHEUR, LUBCKÉ ET SCHACK.)

Le jugement *a quo* a été reproduit dans le n° précédent, p. 910.

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu qu'aucune disposition légale n'impose au ministère public ni à la chambre du conseil l'obligation de désigner nominativement toutes et chacune des victimes d'une escroquerie ;

« Qu'il suffit, pour libeller légalement une telle prévention, que l'ordonnance et la citation indiquent que des victimes existent, et que le consentement par lequel elles se sont dépouillées

de sommes d'argent ou valeurs a été entraîné par des manœuvres frauduleuses ;

« Attendu que les pièces et documents de l'instruction permettent à la défense et au juge du fond de connaître les noms et déclarations de presque toutes les victimes de l'escroquerie imputée aux prévenus, et indiquent également le montant et l'importance du préjudice causé ;

« Attendu que les prévenus, dès le début de l'instruction, ont parfaitement, par les interrogatoires qu'ils ont subis devant le juge d'instruction, connu la portée et les éléments de la prévention mise à leur charge, et que rien n'a pu entraver ou diminuer leurs droits de la combattre et de la rencontrer ;

« Attendu que la prévention libellée par l'ordonnance de renvoi et la citation est donc recevable comme réunissant les conditions et la précision nécessaires, pour que le délit puisse être constaté et que les droits substantiels de la défense soient sauvegardés ;

« Au fond :

« *A*. En ce qui concerne la prévention d'escroquerie :

« Attendu qu'il est résulté de l'instruction faite devant la cour que, le 15 février 1895, les prévenus ont constitué, par acte passé devant Me Van Halteren, notaire à Bruxelles, une société anonyme, sous le nom de « Tramways Néerlandais », au capital d'un million, million qui, en réalité, n'a jamais existé, puisque les 154,000 francs exhibés par Bonheur au notaire et qu'il a dû, en grande partie, emprunter pour un jour à Schack — car à cette époque il ne possédait pas pareille somme — lui ont été immédiatement restitués en sa qualité de prétendu banquier de la société et que, par le contrat d'entreprise du lendemain 16 février, passé avec Lubcké, on libère non seulement les 9,400 actions souscrites par le groupe Bonheur, Schack et Lubcké des 846,000 francs qui restaient encore à verser, mais on remet encore fictivement, à valoir sur l'entreprise, les 94,000 francs qui avaient formé le versement d'un vingtième sur ces actions ; de telle sorte qu'il ne restait que 60,000 francs de ce capital d'un million, et il se voit de plus que ce n'est qu'en avril 1895, après l'émission des obligations, que Bonheur se décide à verser à la Caisse des reports les sommes qu'il devait détenir pour le compte de la Société des Tramways Néerlandais ;

« Attendu que, par décision de prétendues assemblées générales, toutes à la dévotion des prévenus (car ils disposaient seuls de toutes les actions, et les autres comparants n'avaient jamais versé ni eu l'intention de verser une somme quelconque), ils ont décrété, le 15 février 1895, une émission de 2,400 obligations de 500 francs à 4 1/2 p. c., et le 15 mai suivant, avant même que l'on eût commencé les travaux du premier tronçon, une nouvelle émission de 3,200 obligations, soit 5,600 obligations pour le capital de 2,800,000 francs ;

« Attendu que, quelles que soient les illusions que les prévenus aient pu se faire à cette époque sur le trafic et l'avenir de la ligne de tramway de Haarlem à Alkmaar, ils n'ont cependant pu croire sérieusement qu'avant de très longues années, les recettes de la ligne seraient suffisantes pour assurer, outre les frais généraux, le payement des intérêts d'un pareil capital-obligations et leur amortissement ;

« Attendu que, sans exposer un centime de leurs capitaux, ils ont donc engagé les obligataires dans une affaire où les capitaux de ces derniers étaient seuls exposés et où nécessairement ils devaient faire une perte à très bref délai, comme l'événement l'a démontré ;

« Attendu que, pour apprécier la bonne ou la mauvaise foi des prévenus en cette cause, on doit se placer à l'époque où les faits se sont produits et non pas escompter les événements postérieurs, œuvre de l'imprévu et du hasard, qui ne se produiront peût être jamais ;

« Attendu que l'intention frauduleuse, la mauvaise foi des prévenus est donc suffisamment établie ;

« Attendu que, pour se faire remettre ou délivrer des fonds au préjudice des souscripteurs ou acheteurs d'obligations de la Société des Tramways Néerlandais et dans le but de se les approprier, les prévenus ont employé des manœuvres frauduleuses pour abuser de la confiance ou de la crédulité de ces personnes ;

« Attendu que c'est dans ce but que non seulement ils ont constitué la société dans les conditions ci-dessus indiquées et caché l'existence et les termes du contrat d'entreprise du 16 février 1895, mais que, dans les contrats que Schack passe avec les agents de change pour la prise ferme des obligations, il indique que la société est constituée au capital d'un million et que, pour compléter les voies et moyens nécessaires à l'acquisition, la construction et l'exploitation de la ligne de Haarlem a Beverwyck, elle émet un capital-obligations de 1,200,000 francs, ce qui devait faire croire, comme l'a déclaré le témoin Mauderbach, que le capital-obligations, joint au capital-actions, était employé tout entier à l'acquisition et à la construction de la ligne et garantissait l'argent des obligataires ;

« Attendu que c'est dans ce but également que Lubcké, qui avait fait de nombreux séjours à Haarlem, a rédigé la notice d'émission qui renferme des exagérations voulues, des réticences et des contre-vérités, de nature à représenter le gage des obligataires comme plus sûr et plus efficace qu'il ne l'était en réalité ;

« Attendu que si Bonheur n'a pas coopéré à la rédaction de cette notice, il en a tout au moins eu connaissance et l'a approuvée, si pas corrigée et augmentée, ainsi que le démontre la lettre de Lubcké à Bonheur, du 20 février 1895 ;

« Attendu que la publicité faite au moment de l'émission n'a pas été la publicité banale et vulgaire qui est d'usage constant en cette matière, mais qu'elle a été accompagnée, dans le *Messager de Bruxelles* notamment, qui est le journal de Bonheur, d'articles nombreux, recommandant spécialement cette valeur que l'on représentait comme de tout repos, et que l'on conseillait tout particulièrement aux pères de famille ayant de la rente belge convertissable à cette époque, et qui désiraient voir augmenter plutôt que diminuer leurs revenus ;

« Attendu que, pour faire monter et soutenir le cours de la Bourse, les prévenus Schack et Bonheur ont eu recours également aux bulletiniers financiers d'autres journaux très répandus pour faire donner, comme ils le disent, un coup d'épaule au moment opportun ;

« Attendu que la correspondance de Bonheur démontre qu'en sa qualité d'agent de change, il a constamment recommandé à ses clients l'achat d'obligations Tramways Néerlandais, insistant vivement sur les avantages d'un pareil placement qu'il vantait à tous égards, mais en ayant soin de laisser ignorer qu'il avait un intérêt quelconque dans cette affaire où, grâce à Lubcké, il avait eu l'habileté de ne pas figurer en nom ;

« Attendu que ces faits et circonstances, non pas envisagés séparément, mais pris dans leur ensemble et joints aux autres faits et éléments de la cause, constituent des manœuvres frauduleuses suffisamment caractérisées ;

« Attendu qu'il résulte de la déposition de nombreux acheteurs ou souscripteurs entendus au cours de l'instruction ou à l'audience, qu'ils ont été déterminés à se dessaisir de leurs fonds par l'une ou l'autre et par l'ensemble de ces manœuvres ; qu'ainsi notamment beaucoup déclarent que ce sont les articles du *Messager de Bruxelles* ou d'autres journaux qui les ont décidés à acheter, pour d'autres ce sont les indications du prospectus ou les renseignements et recommandations de Bonheur ou d'autres agents de change qui les ont engagés à entrer dans cette valeur qu'ils croyaient réellement et sérieusement garantie (voir notamment les dépositions des témoins Heuchon, Hardy, D'Udekeu, du Bois d'Enghien, Lefief, Léger, Fischlin, Manderback, veuve Ruggemans, Coekelberg, Demarré, Hulin, Willfort, Kulinckx, veuve Paules, Rahier, etc., tous acheteurs ou souscripteurs d'obligations) ;

« Attendu, en ce qui concerne la remise ou délivrance de fonds à l'auteur du délit par la victime de celui-ci, que les souscripteurs à l'émission publique ont traité directement avec les inculpés ; qu'il en est de même de très nombreux acheteurs d'obligations mentionnés au dossier ;

« Attendu qu'il n'y a pas de distinction à faire entre ces victimes et celles qui ont traité indirectement par l'intermédiaire d'agents de change, puisque les prévenus n'ont contracté avec les agents de change que pour que ceux-ci écoulent les obligations dans le public, et que les agents ou du moins la grande majorité d'entre eux n'ont pris de titres fermes ou à option que dans le but de rétrocéder ;

« Attendu que les prévenus sont donc auteurs et bénéficiaires de l'escroquerie consommée vis-à-vis des acheteurs des agents de change, avec la participation non incriminée par la poursuite de ces intermédiaires ;

« Attendu que Bonheur et Schack ont retiré de la vente des obligations, 1re et 2e émission, qu'ils se sont fait attribuer et qu'ils avaient totalement vendues au plus tard au mois d'août 1896, une somme de plus de deux millions et demi de francs ;

« Attendu que, déduction faite du coût de la ligne et des frais accessoires, il est en tous cas certain que Bonheur et son groupe ont réalisé sur cette opération un bénéfice de 1,076,741 francs au minimum qu'ils se sont répartis d'après leurs conventions particulières, de telle sorte que Bonheur a eu pour sa part 954,000 francs, Schack 100,000 francs et Lubcké 22,500 francs ;

« Attendu que si Bonheur a été l'organisateur, l'âme de toute cette affaire, il n'en est pas moins certain que Schack et Lubcké ont coopéré directement à l'exécution et ont prêté par leur concours une aide telle que, sans leur assistance, l'infraction n'eût pu être commise ;

« Attendu que cela résulte déjà à suffisance de ce qui est dit ci-dessus ; qu'au surplus, pour Schack notamment, on ne peut, dans cette affaire, le considérer comme un simple agent de change, émetteur des obligations, lorsqu'on le voit, dès le mois

d'août 1894, donner à Lubcké la lettre qui devait l'accréditer auprès des autorités néerlandaises ; en février 1895, quelques jours avant la constitution de la société, consulter M. De la Fontaine au sujet de l'avenir de cette affaire qu'on lui représentait cependant comme mauvaise ; et signer enfin, les 30 mai et 23 juillet 1895, avant même qu'il n'ait pris officiellement la qualité d'administrateur et même d'actionnaire de la société, les contrats par lesquels, avec Bonheur et Lubcké, il s'engage vis-à-vis des administrateurs Hoyois et de Ziegesaer à ne pas les remplacer et à ne pas augmenter le nombre des administrateurs à peine d'un dédit de 80,000 francs, et à les garantir ensuite de toutes les conséquences de leur gestion comme administrateurs ;

« Attendu que tout démontre donc que Schack s'est, dès le début, associé avec Bonheur, qui était de compte à demi avec lui et qu'ensemble ils ont examiné, combiné et réalisé cette affaire des Tramways Néerlandais ;

« Attendu que Lubcké également, en consentant à jouer le rôle d'homme de paille de Bonheur, a, outre de ce qui est déjà dit ci-dessus, coopéré directement à la constitution de la société et aux contrats d'entreprise des 16 février et 23 juillet 1895 ; qu'il a ainsi joué un rôle indispensable à l'exécution de l'infraction ;

« Attendu que les différents faits relevés à charge des prévenus et commis vis-à-vis des diverses victimes sont le résultat de la même intention criminelle et ne constituent dans leur ensemble qu'un seul fait délictueux ;

« Attendu que, malgré la gravité des faits, on peut tenir compte à Bonheur et à Schack de l'abandon qu'ils ont fait d'une somme considérable pour réparer en partie le préjudice causé par leurs agissements, et à Lubcké du rôle plus effacé et secondaire qu'il a nécessairement joué comme employé aux gages de Bonheur ;

« *B.* Attendu, en ce qui concerne la prévention relative aux faux dans les bilans de 1895 et de 1896 et à l'usage de ces faux, qu'elle n'a pas été établie à suffisance de droit par l'instruction faite devant la cour ;

« Par ces motifs, la Cour, statuant à l'unanimité, déclare recevable la prévention d'escroquerie telle et ainsi qu'elle est libellée dans l'ordonnance de renvoi et la citation, et, statuant au fond, met à néant le jugement dont appel ; émendant et par application des articles 496, 65, 66, 40, 50 du code pénal, 194 du code d'instruction criminelle, condamne :

« Bonheur, à deux années d'emprisonnement et à une amende de 3,000 francs ;

« Lubcké, à trois mois d'emprisonnement et à une amende de 500 francs ;

« Schack, à six mois d'emprisonnement et à une amende de 1,000 francs ;

« Dit qu'en cas de non-payement dans le délai légal, les amendes pourront être remplacées chacune par un emprisonnement subsidiaire de trois mois ;

« Les acquitte du surplus de la prévention ;

« Condamne les prévenus solidairement aux 9/10 des frais des deux instances, l'autre partie des frais restant à charge de l'Etat ;

« Et attendu que ceux-ci excèdent 300 francs, dit, conformément aux dispositions des articles 1, 2, 4 et 7 de la loi du 27 juillet 1871 et de l'article 47 du code pénal, qu'ils seront récupérables par la voie de la contrainte par corps ; fixe pour chacun des prévenus à six mois la durée de la dite contrainte ;

« Et statuant sur les réquisitions du ministère public, tendantes à l'arrestation immédiate du prévenu Bonheur :

« Attendu qu'il y a lieu de craindre que le prévenu ne tente de se soustraire à l'exécution de la peine ;

« Vu l'article 21 de la loi du 20 avril 1874, la Cour ordonne l'arrestation immédiate du condamné Bonheur et ce à l'unanimité... » (Du 24 avril 1900. — Plaid. MMes Bonnevie et Théodor, pour Bonheur, Paul Janson et Paul-Emile Janson, pour Lubcké, Graux et Holbach, pour Schack.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ANVERS.

Présidence de M. Alph. Hertogs, juge.

31 mars 1900.

VENTE MOBILIÈRE. — PRIX NON PAYÉ. — COMMERÇANT. SUSPENSION DE PAYEMENTS. — REVENDICATION DE MEUBLES. — RÉSOLUTION. — POSSESSION.

En matière mobilière, le vendeur non payé par l'acheteur commerçant qui n'est pas déclaré en faillite, ne peut exercer ni l'action en revendication instituée par la loi sur les faillites, ni, si la vente a été faite à terme, la revendication instituée par l'article 20 de la loi hypothécaire.

Le droit du vendeur de demander la résolution de la vente de choses mobilières, notamment pour défaut de payement du prix, suppose que l'acheteur soit encore en possession de la chose.

Le vendeur impayé peut, à l'aide de la résolution prononcée en justice, recouvrer la marchandise vendue si elle est encore en la possession de l'acheteur ou d'un tiers qui la possède pour lui.

La marchandise ne cesse pas d'être en la possession de l'acheteur si un ordre de laissez-suivre, endossé au profit d'un tiers, a été endossé à celui-ci, aussi longtemps que le tiers ne s'est pas présenté, muni de ce document, pour prendre possession de la marchandise.

(HOHGRAEFE ET Cie C. GEBRUDER DIETZ, PLOUVIER ET HELLRAETH, GELLATLY, HANKEY ET Cie.)

Jugement. — « Vu les ajournements des 24 janvier, 30 janvier, 15 février et 3 février 1900 ;

« 1. Attendu que, par exploit enregistré du 24 janvier, Hohgraefe et Cie ont assigné MM. Plouvier et Hellraeth, Gellatly, Hankey et Cie et Gebr. Dietz, aux fins :

« *a*) De voir déclarer bonne et valable leur revendication à certaines marchandises par eux vendues à Gebr. Dietz ;

« *b*) De voir condamner Plouvier, Hellraeth et Gellatly et Cie à restituer les documents relatifs à cette même marchandise et, faute de ce faire, s'entendre condamner à payer, à titre de dommages-intérêts, 20,000 francs ;

« *c*) De voir les Gebr. Dietz, subsidiairement, prononcer à leur charge la résolution du marché avec condamnation à 5,000 fr. de dommages-intérêts ;

« Attendu que, par exploit enregistré du 30 janvier, la « Pfalzische Bank » a assigné les sieurs W.-H. Muller et Cie aux fins de les voir condamner à lui délivrer immédiatement les mêmes marchandises dont ci-dessus question et, faute de ce faire, s'entendre condamner à payer : 1° fr. 21,670-18, valeur de la marchandise ; 2° 5,000 francs à titre de dommages-intérêts, sauf à majorer ou à diminuer ;

« Attendu que, par exploit enregistré du 3 février 1900, W.-H. Muller et Cie ont assigné : 1° MM. Hohgraefe et Cie, 2° MM. Gellatly, Hankey et Cie, 3° le capitaine Bayes, aux fins d'intervenir dans l'instance pendante entre eux et la « Pfalzische « Bank », en se basant sur ce que, le 22 janvier, Hohgraefe et Cie lui ont fait défense de se dessaisir des documents relatifs à la marchandise litigieuse et sur ce que Gellatly, Hankey et Cie et le capitaine Bayes, se fondant sur certaine saisie pratiquée entre leurs mains par Hohgraefe et Cie, se refusent de laisser suivre les marchandises litigieuses ;

« Attendu que, par exploit du 15 février 1900, enregistré, Gellatly, Hankey et Cie et le capitaine Bayes ont assigné Hohgraefe et Cie aux fins d'intervenir dans l'instance pendante entre eux et W.-H. Muller et Cie, d'une part, et la « Pfalzische Bank », d'autre part, en se basant sur ce que, le 22 janvier, Hohgraefe et Cie ont pratiqué une saisie sur les marchandises faisant l'objet de la réclamation de W.-H. Muller et de la « Pfalzische Bank » ; sur ce que, le 22 janvier, Hohgraefe et Cie ont assigné Gellatly, Hankey en délivrance des marchandises et enfin sur ce qu'ils se trouvent ainsi empêchés de faire droit à la demande de W.-H. Muller et Cie ;

« Attendu que ces causes sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre ;

« II. Attendu que les faits de la cause sont les suivants :

« Les sieurs Hohgraefe et Cie, ayant vendu cent tonnes de colza aux Gebr. Dietz, remirent, le 18 janvier 1900, sur les instructions de ces derniers, les connaissements et les polices d'assurances relatives à cette marchandise aux sieurs W.-H. Muller et Cie ; munis de ces documents, ces derniers s'adressèrent à MM. Gellatly, Hankey et Cie, agents du vapeur à bord duquel se trouvaient les marchandises, qui leur remirent un laissez-suivre à la partie colza litigieuse ;

« Le même jour, les sieurs W.-H. Muller et Cie créèrent un nouveau laissez-suivre conçu dans les termes suivants : « Prière « de délivrer à MM. Gebr. Dietz, Manheim ou à ordre 1244 sacs « graines de colza ex steamer *Mikado.* » Ce document fut endossé le 19 janvier, par les Geb. Dietz à la « Pfalzische Bank » qui, elle-même, l'endossa à un sieur Hohgraefe ;

« Le 22 janvier, par exploit enregistré de l'huissier Daenen, Hohgraefe et Cie firent défense à W.-H. Muller et Cie de se dessaisir des documents relatifs à cette marchandise et ce en leur qualité de vendeurs ;

« Le même jour, les dits Hohgraefe et Cie firent pratiquer une saisie entre les mains de MM. Plouvier et Hellraeth, commissionnaires expéditeurs (qui, d'après eux, détenaient les documents), et du capitaine Bayes, sur les colza dont question;

« Le 24 janvier, Hohgraefe et Cie assignèrent Plouvier et Hellraeth, Gellatly, Hankey et Geb. Dietz devant le tribunal;

« III. Attendu qu'il échet de rechercher quels étaient encore les droits de Hohgraefe et Cie sur la marchandise litigieuse;

« Attendu, tout d'abord, qu'il ne peut s'agir d'une revendication faite en vertu de la loi sur les faillites;

« Qu'en effet, les Gebr. Dietz ont simplement suspendu leurs payements et qu'il n'y a lieu d'appliquer les principes en matière de faillite que lorsqu'il y a faillite judiciaire déclarée (voir PAND. BELGES, Vo *Faillite*, no 2292);

« Attendu, dès lors, que Hohgraefe et Cie, en leur qualité de vendeurs d'objets mobiliers non payés, ne peuvent que demander la résolution de la vente par application du principe de la condition résolutoire tacite (art. 1184 c. civ.) ou le payement du prix par privilège aux autres créanciers (art. 20 de la loi du 16 décembre 1851) ou revendiquer la marchandise (art. 20, al. 12, de la même loi);

« Attendu que, dans leur exploit introductif d'instance, Hohgraefe et Cie demandent en ordre principal à voir déclarer bonne et valable la revendication à la marchandise litigieuse et, en ordre subsidiaire, à voir résilier la vente à leur profit;

« *a*) Quant à la revendication :

« Attendu qu'aux termes de l'article 20, alinéa 12, de la loi du 16 décembre 1851, une revendication ne peut avoir lieu que quand une vente a été faite sans terme;

« Qu'il en est de même aussi si l'acheteur est tombé en déconfiture (voir en ce sens LAURENT, t. XXIX, no 498);

« Attendu qu'il résulte de l'exploit introductif d'instance même que la vente a été faite avec terme;

« Que, dès lors, Hohgraefe et Cie ne peuvent revendiquer la marchandise;

« *b*) Quant à la résolution :

« Attendu que le droit de résolution suppose que l'acheteur est encore en possession de la chose;

« Attendu qu'il s'agit donc de voir si, au moment de la demande en résolution (24 janvier), les Gebr. Dietz étaient encore en possession de la marchandise;

« Attendu que la « Pfalzische Bank » soutient qu'il n'en était plus ainsi;

« Attendu qu'il résulte de l'exposé des faits ci-dessus (*sub* no II) que, le 18 janvier, Hohgraefe et Cie remirent à W.-H. Muller et Cie, pour le compte des Gebr. Dietz, les connaissements et polices d'assurance relatives aux marchandises litigieuses;

« Que, dès ce moment, W.-H. Muller et Cie possédaient la marchandise pour les Gebr. Dietz;

« Attendu que la « Pfalzische Bank » prétend que ces derniers auraient perdu cette possession en endossant à son ordre un laissez-suivre créé par W.-H. Muller et Cie relatif aux marchandises dont question;

« Attendu que le fait d'endosser pareil document à un tiers ne suffit pas pour faire perdre à l'endosseur la possession de la marchandise, aussi longtemps que le porteur ne s'est pas présenté, muni de ce document, pour prendre réception de la marchandise;

« Attendu que la « Pfalzische Bank » ne s'est pas présentée pour prendre réception et que, dès lors, W.-H. Muller continuaient à posséder pour Dietz et Cie;

« Qu'il y a donc lieu de prononcer la résolution de la vente au profit de Hohgraefe et Cie, puisqu'il est en outre certain que le prix ne sera pas payé, ce qui est reconnu;

« Attendu que Hohgraefe et Cie réclament 5,000 francs à titre de dommages-intérêts, mais qu'ils ne justifient d'autre dommage;

« IV. Attendu que la « Pfalzische Bank » soutient avoir droit de gage sur la marchandise;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'y a *jamais* eu de mise en possession régulière et valable et que les connaissements n'ont cessé d'être détenus pour compte des Gebr. Dietz; qu'il ne peut donc être question d'un gage;

« V. Quant à Gellatly, Hankey et Cie, cap. Bayes, W.-H. Muller et Cie et Plouvier et Holraeth :

« Attendu que ceux-ci se déclarent prêts à laisser suivre la marchandise à qui par justice sera décidé, contre payement du fret et frais d'un import de fr. 3,419-64, sauf à majorer;

« Attendu que ceci constitue pour eux un droit indubitable;

« VI. Attendu que les Gebr. Dietz font défaut;

« Attendu qu'il résulte des considérations émises *sub* no III qu'il y a lieu de prononcer à leur charge la résiliation du marché;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, joint les causes introduites par les exploits susvisés; statuant par défaut, déclare résilié à charge des Gebr. Dietz et au profit de Hohgraefe et Cie le marché dont il s'agit; statuant contradictoirement, déboute la « Pfalzische Bank » de son action; dit que W.-H. Muller et Cie, Gellatly, Hankey et Cie, le capitaine Bayes et Plouvier et Hollraeth auront à remettre les marchandises et documents dont question à Hohgraefe et Cie, moyennant payement préalable de tout ce qu'ils justifieront leur être dû pour fret et frais; faute par eux de ce faire dans les 24 heures du présent jugement, les condamne à délivrer les dites marchandises et documents, moyennant payement préalable des sommes dont ci-dessus question, sous peine de tels dommages-intérêts que de droit; dit que la « Pfalzische Bank » aura à indemniser Hohgraefe et Cie de tous frais que ceux-ci auront à supporter par suite de la non-délivraison de la marchandise; condamne solidairement la « Pfalzische Bank » et les Gebr. Dietz à tous les dépens, y compris ceux de l'appel en garantie; déclare le jugement exécutoire nonobstant opposition ou appel, mais moyennant caution... » (Du 31 mars 1900. — Plaid. MMes LOUIS FRANCK c. JULES VRANCKEN, AUGUSTE ROOST et A. MAETERLINCK.)

N. B. — Le laissez-suivre ou *delivery order* est un document généralement à ordre créé par un agent maritime, nanti du connaissement, et donnant pour instructions au capitaine de laisser suivre la marchandise. La valeur de ce document dépend des droits de celui qui le crée et qui peut être soit l'agent des vendeurs, soit l'agent du capitaine. L'endossement de ce document transfère-t-il la possession et peut-il servir à constituer un gage? La décision rapportée répond négativement.

OBSERVATIONS. — I. Cette décision est conforme à l'art. 2 de la loi du 5 mai 1872 sur le gage créé pour sûreté d'un engagement commercial.

Aux termes de cet article « le créancier est réputé » avoir les marchandises en sa possession lorsqu'elles » sont à sa disposition dans ses magasins ou navires, à » la douane ou dans un dépôt public, ou si, avant » qu'elles soient arrivées, il en est saisi par un connaissement ou par une lettre de voiture ».

Or, l'endossataire du laissez-suivre à ordre, tant qu'il n'a pas présenté le document au détenteur de la marchandise, n'a pas la possession réelle directe de celle-ci. Et il n'a pas non plus la possession réelle indirecte; car le détenteur de la marchandise, aussi longtemps qu'il ignore le droit obtenu par l'endossataire, n'a pu commencer à posséder pour ce dernier.

D'autre part, un laissez-suivre à ordre, ni en droit ni en fait, n'équivaut à un connaissement à ordre par lequel le capitaine s'oblige à délivrer la marchandise à l'endossataire du titre. Le laissez-suivre ne contient pas d'engagement de la part du capitaine.

Le laissez-suivre à ordre n'engendre pas même à la charge du capitaine l'obligation de se constituer détenteur au profit de l'endossataire; car, sauf les cas où la loi en dispose autrement, nul n'est obligé à son insu.

Le laissez-passer dont il s'agit ne conférera donc pas la possession à l'endossataire avant le moment où le document aura été porté à la connaissance du capitaine par celui pour qui celui-ci possède.

II. A tort le jugement ci-dessus décide en termes absolus que le droit du vendeur d'une chose mobilière de demander la résolution de la vente, notamment pour défaut de payement du prix, suppose que l'acheteur soit encore en possession de la chose. Le mode d'extinction de l'obligation de subir la résolution que le jugement admet ici n'est point la perte par cas fortuit (art. 1302, c. civ.). Ce mode n'est pas prévu non plus par l'article 1184 du même code, et l'article 1234 n'en fait pas mention. L'acheteur qui, à défaut de payement du prix, subit la résolution du contrat, doit restituer la chose vendue et livrée; s'il ne peut la rendre, il en devra le prix. Mais le tribunal aura voulu dire que si la chose vendue est passée aux mains d'un tiers possesseur de bonne foi, la résolution du contrat ne fait pas recouvrer au vendeur la propriété de la chose. Restreinte dans ces limites, la doctrine du jugement est exacte (art. 2279, c. civ.).

A. S.

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.
ÉTRANGER ..... 30 »

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

BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

Toutes communications qui concernent la rédaction ou le service du journal, doivent être adressées au gérant, 60, rue Berckmans, Bruxelles

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. F. De Le Court, premier président.

25 mai 1900.

APPRÉCIATION SOUVERAINE. — FAUTE. — DOMMAGE.

Le juge du fond constate souverainement qu'une partie a subi un dommage par la faute de l'autre partie.

(ADOLPHE DUPONT C. FLEISCHMANN.)

Le 15 juin 1891, par acte du ministère de Me Adolphe Dupont, notaire à Bruxelles, le sieur Neubecker fit à la Société anonyme Grande Brasserie du Phénix, une ouverture de crédit de 250,000 francs, garantie par une hypothèque sur la brasserie exploitée par la société.

Cet établissement ayant été mis en liquidation, ses liquidateurs assignèrent le notaire, à l'effet d'obtenir réparation du préjudice éprouvé par la société, prétendant que l'acte du 15 juin 1891 était nul, à défaut d'une autorisation régulière du conseil d'administration.

29 *juillet* 1893. — Jugement du tribunal de Bruxelles, confirmé en appel le 18 janvier 1895, qui déclare l'acte nul avec responsabilité du notaire.

En 1896, les sieurs Fleischmann et Bloedel, tiers porteurs d'effets acceptés par la dite société en vertu de l'ouverture de crédit précitée et restés impayés, assignèrent le notaire en payement d'intérêts.

7 *décembre* 1898. — Jugement qui condamne le notaire au payement de la somme de 36,748 francs.

14 *mars* 1899. — Arrêt confirmatif, rendu sous la présidence de M. DU PONT et ainsi conçu :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est souverainement jugé que l'appelant s'est, en passant l'acte d'ouverture de crédit avec affectation hypothécaire du 15 juin 1891, rendu coupable d'une faute grave, des conséquences de laquelle il est responsable ;

« Qu'il est établi au procès :

« *a.* Que les intimés sont tiers porteurs des traites tracées en exécution de cette ouverture de crédit ;

« *b.* Que ces traites, qui paraissaient garanties hypothécairement aux termes de l'acte rappelé ci-dessus, ne l'étaient pas, l'hypothèque étant nulle ; et

« *c.* Que les intimés, ainsi que le curateur à la faillite Neubecker, avisés de cette nullité, ont, pour éviter un procès qu'ils auraient perdu et les frais qui en sont la conséquence forcée, donné, le 6 février 1892, mainlevée de cette hypothèque nulle ;

« Que, après cette date, les intimés se sont bornés, avec raison, à sauvegarder leurs droits de créanciers hypothécaires de la Grande Brasserie du Phénix en liquidation ; qu'ils ont touché à cette liquidation un dividende de 4,740 francs sur leur créance produite et admise de 30,000 francs, et réclament actuellement, à l'appelant, les conséquences préjudiciables de ces faits ;

« Attendu que l'appelant ne peut, pour se soustraire à cette responsabilité, argumenter contre les intimés de la mainlevée volontairement consentie le 6 février 1892, puisqu'il est incontestable que la cause déterminante qui l'a fait consentir était la nullité dont l'hypothèque était viciée et qui la rendait inopérante ;

« Que, dès lors, les différents moyens invoqués par l'appelant ne sont pas fondés ; en effet :

« 1° Les intimés n'avaient pas d'opposition à signifier au conservateur des hypothèques, par application de la loi du 15 avril 1889, puisque c'est d'accord avec eux que la mainlevée de l'hypothèque a été consentie le 6 février 1892 ;

« 2° La circonstance que les intimés se sont fait admettre au passif chirographaire du Phénix est une conséquence nécessaire de la nullité de leur garantie ; ils ne pouvaient plus se prévaloir d'une hypothèque qui avait disparu par la faute de l'appelant, et c'est à raison de cette disparition qu'ils agissent contre lui ;

« 3° Quelle que soit la façon dont les comptes ont été dressés entre les intimés, le Phénix et le curateur Neubecker, il est certain que, admis au passif de la liquidation du Phénix pour les 30,000 francs escomptés par eux à Neubecker, les intimés n'ont reçu sur cette créance qu'un dividende de 4,742 francs ; que, dès lors, cette créance existe encore à ce jour, à concurrence de la différence, soit 26,260 francs ;

« 4° Le 6 février 1892, date à laquelle a été consentie la mainlevée de l'hypothèque comme au moment où les intimés ont escompté les valeurs litigieuses, les tonneaux sur lesquels l'hypothèque avait été spécialement donnée, le 15 juin 1891, étaient encore immeubles par destination. Or, c'est à ce moment que, dans l'espèce, il y a lieu de se placer, pour évaluer le préjudice qu'ils ont éprouvé par la nullité et la disparition de leur hypothèque ; dès lors, pour apprécier la valeur de ce qui constituait leur gage, il faut, comme l'a fait le premier juge, tenir compte, non seulement de l'immeuble proprement dit, mais encore des tonneaux, quelle que soit, au surplus, la façon dont on se soit pris, par la suite, pour les réaliser ;

« 5° Les intimés ne se prévalent nullement contre l'appelant des droits qu'aurait eus Neubecker, le tireur des traites litigieuses, mais exclusivement du préjudice que l'appelant leur a causé, à eux personnellement, en donnant à la créance dont ils sont devenus acquéreurs, l'apparence d'une créance garantie hypothécairement, alors qu'elle ne l'était pas ;

« 6° Si l'appelant n'avait pas commis la faute de donner à la créance litigieuse l'apparence d'une créance garantie par hypothèque, les intimés ne l'auraient pas acquise et n'auraient pas subi le préjudice dont ils se plaignent ; il ne résulte aucunement des documents du procès que, si l'hypothèque avait été valablement constituée, elle aurait pu être et aurait été annulée par le tribunal de commerce ; c'est là une allégation sans preuve ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général TERLINDEN, met l'appel au néant... » (Du 14 mars 1899.)

Pourvoi.

Premier moyen. — Violation de l'article 1382 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur à une réparation, alors que la faute, base de cette condamnation, n'avait pu légalement causer aucun préjudice aux défendeurs.

L'acte d'ouverture de crédit, avec affectation d'hypothèque, est nul et le demandeur est responsable de cette nullité vis-à-vis des tiers !

La question est donc celle-ci : La nullité de l'hypothèque a-t-elle pu causer préjudice aux défendeurs ?

Or, quel est le préjudice qui peut résulter de la nullité d'une hypothèque? Il ne peut y en avoir qu'une : la privation des avantages qu'on aurait eus si l'hypothèque avait été valable.

Le contractant doit donc être mis dans la situation où il se serait trouvé si l'hypothèque avait été valable. Or, dans l'espèce, les défendeurs n'en auraient pu profiter, pour les raisons ci-après :

Première branche. — Violation de l'article unique de la loi du 15 avril 1889 et, en tant que de besoin, violation de l'article 1319 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a reconnu au tiers porteur des effets, imputables sur une ouverture de crédit, des droits du chef de l'hypothèque garantissant cette ouverture de crédit, alors qu'il résultait d'actes authentiques que le créditeur avait donné mainlevée de cette hypothèque et qu'il n'existait, de la part de ce tiers porteur, aucune opposition signifiée au conservateur des hypothèques.

Aux termes de l'article unique de la loi du 15 avril 1889, le créditeur conserve, vis-à-vis des tiers, le droit de disposer de l'hypothèque, même si des obligations imputables sur le crédit sont représentées par des titres négociables; toutefois, le porteur de ces titres peut, par une opposition, suspendre les effets de l'acte de mainlevée ou autres, qui porteraient atteinte à son droit; l'opposition doit être signifiée au conservateur des hypothèques et au créditeur; le conservateur la transcrira en marge de l'inscription.

Il est constaté qu'il n'existe aucune annotation autre que la suivante, du 23 février 1892 :

« Radié l'inscription ci-contre. ., vol. n° ... en vertu d'un acte en brevet devant le notaire Vanden Eynde, le 6 février 1892 » : Et il résulte d'une copie conforme délivrée par le conservateur des hypothèques, le 30 janvier 1899, que cet acte en brevet est la mainlevée de l'inscription susdite, donnée au nom du sieur Otto Von Brentaner, curateur à la faillite du sieur Neubecker, dûment autorisé à cet effet.

Il s'ensuit que si l'hypothèque avait été valable, les défendeurs n'auraient plus eu aucun droit du chef de cette hypothèque. Comment pourraient-ils avoir un droit quelconque si l'hypothèque est nulle?

Les défendeurs n'ont droit qu'à être remis dans la situation où ils auraient été si l'hypothèque avait été valable.

Le tiers porteur qui veut conserver un droit du chef de l'hypothèque, doit remplir la condition que la loi lui impose : l'opposition en mains du conservateur.

D'autre part, l'hypothèque garantissant une ouverture de crédit est stipulée par le créditeur pour lui-même et non pour les tiers porteurs; si ceux-ci en peuvent profiter, c'est uniquement parce que l'hypothèque étant un accessoire de la créance principale, elle est transmise avec cette créance (la traite endossée); mais aucun engagement n'existe, quant à l'hypothèque, vis-à-vis du tiers porteur; celui-ci, en ne se faisant pas garantir spécialement le payement de la dette qui lui est endossée, suit la foi de son endosseur. C'est pour ce motif que l'endosseur peut renoncer à l'hypothèque garantissant l'ouverture de crédit, quand il le veut, sans s'occuper du tiers porteur, loin d'avoir à prendre son consentement.

Deuxième branche. — Violation de l'article 26 de la loi du 20 mai 1872, en ce que l'arrêt attaqué a fait profiter les futurs défendeurs porteurs d'effets négociés, en vertu d'un crédit ouvert, de l'hypothèque consentie pour sûreté de ce crédit, alors que le solde final du compte se réduisait à zéro, ce compte se balançant exactement, au doit et à l'avoir, de sorte que plus rien n'était dû par le crédité au créditeur.

L'hypothèque est un droit réel affecté au payement d'une obligation; elle constitue une sûreté de ce payement; elle n'est donc que l'accessoire de la créance garantie, elle disparaît avec cette créance même. (Art. 108 de la loi hypothécaire).

Quand l'hypothèque est consentie pour sûreté d'un crédit ouvert, elle n'existe qu'à la condition que ce crédit ait été réalisé, en tout ou en partie, et son importance varie avec l'étendue de cette réalisation.

Si le crédité rembourse les sommes qui lui ont été avancées, l'hypothèque s'éteint proportionnellement aux remboursements effectués. Si le crédit est réalisé par la création ou la négociation d'effets de commerce, l'hypothèque qui, aux termes de l'article 26, alinéa 1er, de la loi du 20 mai 1872, se transmet avec la propriété même de l'effet dont elle garantit le payement, ne pourra cependant exister que jusqu'à concurrence du solde final du compte ouvert par le créditeur au crédité. C'est ce que déclare l'alinéa 2 de l'article 26, qui n'est ainsi que l'application, à un cas spécial, des principes généraux.

Or, en l'espèce, il était constant et non contesté que le solde final du compte de Neubecker (créditeur) à la Société du Phénix (crédité) se réduisait à zéro, les livres de la société portant, sous la date du 21 août 1894, que le compte Neubecker était balancé par l'inscription faite à ce jour (21 août 1894), au débit de ce compte, d'une somme de fr. 3,746-61, admise transactionnellement par les parties, pour solde de tout compte entre elles.

Il s'ensuit que les futurs défendeurs, tiers porteurs d'effets, créés ou négociés en vertu de l'ouverture de crédit du 15 juin 1891, ne pouvaient plus profiter de l'hypothèque consentie pour sûreté de ce crédit.

L'arrêt n'a rien répondu à cette argumentation; il se borne à dire : « Quelle que soit la façon dont les » comptes ont été dressés entre les intimés, le Phénix » et le curateur Neubecker, il est certain que, admis » au passif de la liquidation du Phénix, pour les » 30,000 fr. escomptés par eux à Neubecker, les intimés n'ont reçu, sur cette créance, qu'un dividende de » 4,740 francs; dès lors, cette créance existe encore à » ce jour, à concurrence de la différence, soit » 25,260 francs ».

Cela est incontestable, mais là n'est pas la question; ce qu'il importe de savoir, c'est non pas si les futurs défendeurs étaient créanciers du Phénix, mais s'ils pouvaient, pour cette créance, profiter de l'hypothèque consentie pour sûreté du crédit ouvert. Or, par application de l'article 26 de la loi du 20 mai 1892, la négative est certaine.

Troisième branche. — Violation des articles 24 du code civil, 45, 46, 79, 96 de la loi du 16 décembre 1851, en ce que l'arrêt attaqué a étendu l'hypothèque donnée sur une brasserie à des tonneaux qui avaient cessé d'être des accessoires immobiliers de cette brasserie, par la réalisation faite de celle-ci, à l'exclusion des dits tonneaux.

L'immeuble hypothéqué a été apporté par les liquidateurs de la Société Grande Brasserie du Phénix à la Société anonyme Brasserie du Phénix belge, le 18 février 1892 (acte de Me Vanden Eynde, publié au *Moniteur* du 4 mars 1892), pour 385,000 fr. quitte et libre de toutes dettes, charges et servitudes quelconques. Les créances inscrites avant l'ouverture de crédit du 15 juin 1891, se montaient à 388,511 francs. L'hypothèque Neubecker ne pouvait donc avoir aucun effet.

Les futurs défendeurs ont prétendu que la brasserie hypothéquée comprenait des tonneaux pour 25,000 fr. grevés de l'hypothèque comme immeubles par destination et spécifiés à l'ouverture de crédit. Mais ces tonneaux n'ont pas été apportés à la nouvelle société avec l'immeuble. L'acte de constitution de la société, visé ci-dessus, porte en effet :

« Art. 5. Les liquidateurs de la Grande Brasserie du » Phénix font apport à la présente société, pour quitte » et libre de toutes dettes, charges et servitudes quelconques, d'une propriété industrielle servant de brasserie, avec les immeubles par incorporation ou destination qui en dépendent, machines et appareils, le » tout suivant inventaire dressé par le géomètre R..., » à Schaerbeek, le 30 janvier 1892, mais à l'exception

» cependant de 70 tonneaux de diverses dimensions, » 1896 tonneaux d'un quart d'hectolitre, etc., dont » l'original demeurera annexé aux présentes. »

Par suite de cet apport, dans la nouvelle société, de l'immeuble sans les tonneaux, ceux-ci sont restés la propriété de l'ancienne société en liquidation et, par conséquent, nécessairement redevenus meubles, ce qui a fait disparaître l'hypothèque qui les grevait entièrement, comme immeubles par destination.

La situation s'est modifiée et le droit des créanciers hypothécaires avec elle. Il en ressort que leur droit ne peut être déterminé qu'au moment où il s'exerce, c'est-à-dire au moment de la réalisation de l'immeuble.

L'arrêt attaqué décide qu'il faut se reporter à la date de l'escompte des effets, ou à la date de la mainlevée de l'hypothèque, pour apprécier à quels objets s'étendait l'hypothèque de Neubecker. Voyez Liége, 21 janvier 1859 (BELG. JUD., 1859, p. 1153); Bruxelles, 3 mai 1862 (PASIC., 1862, II, 260); Liége, 21 juin 1879 (IBID., 1879, II, 349); id., 25 mai 1892 (CLOES et BONJEAN, 1892, p. 465.)

Deuxième moyen — Violation des articles 1166 du code civil, 26 de la loi du 20 mai 1872, 1319 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a reconnu aux futurs défendeurs, tiers porteurs d'effets créés ou négociés en vertu d'une ouverture de crédit garantie par une hypothèque, des droits qui n'appartenaient pas au tireur (créditeur), du chef de cette hypothèque; et en ce qu'il a, contrairement aux termes de l'exploit d'ajournement, déclaré que les futurs défendeurs, tiers porteurs, n'exerçaient pas, dans l'instance engagée par cet ajournement, les droits du tireur.

L'article 26 de la loi du 20 mai 1872 ne confère au tiers porteur d'effets créés ou négociés en vertu d'une ouverture de crédit, garantie par une hypothèque, que les droits que le créditeur lui-même pouvait exercer sur l'immeuble affecté à la sûreté du crédit ouvert, puisqu'il n'accorde, au tiers porteur, le droit de profiter de l'hypothèque que jusqu'à concurrence du solde final du compte entre le curateur et le crédité.

Cet article n'est que l'application, au cas spécial qu'il prévoit, de l'article 1166 du code civil, qui donne au créancier le droit d'exercer les actions appartenant à son débiteur; c'est donc comme créancier du créditeur que les tiers porteurs exercent l'action hypothécaire, ou toute autre action du chef de l'hypothèque garantissant l'ouverture de crédit. Si cette hypothèque est nulle, par suite d'une faute du notaire instrumentant, les tiers porteurs des effets créés ou négociés ne pourront exercer, contre le notaire, une action en dommages-intérêts que si le créditeur peut l'exercer lui-même.

Cette action, ils ne l'ont pas de leur chef; ils ne peuvent la posséder que parce qu'ils sont aux droits du créditeur.

Il s'ensuit que si le créditeur, pour un motif quelconque, ne possède pas cette action, les tiers porteurs ne peuvent s'en prévaloir.

Tel est le cas où la faute commise par le notaire a été causée par le fait du créditeur lui-même. En pareil cas, en effet, celui-ci ne peut réclamer du notaire des dommages-intérêts, la faute commise étant la conséquence de sa propre faute ou de son dol (*nemo auditur*, etc.).

La jurisprudence, à cet égard, est constante. Bornons-nous à citer deux arrêts de la cour de Bruxelles, du 24 mai 1875 (PASIC., 1880, II, 405) et du 21 février 1844 (BELG. JUD., 1844, p. 673); un jugement du tribunal d'Anvers, du 25 juin 1869 (CLOES et BONJEAN, t. XIX, p. 494); Mons, 26 mars 1874 (PASIC., 1875, III, p. 263).

Or, dans l'espèce, Neubecker s'était présenté au notaire comme dûment autorisé par une délibération prise le 14 juin 1891, en vertu de l'article 10 des statuts, à contracter un emprunt à concurrence de 650,000 fr., au fur et à mesure des besoins. La cour a décidé que cette délibération est nulle, parce que Neubecker ne pouvait y prendre part ayant un intérêt opposé à celui de la société et que, dès lors, le conseil d'administration n'était pas en nombre pour délibérer valablement.

C'est donc par la faute de Neubecker que la délibération du 14 juin 1891 s'est trouvée nulle et, par conséquent, par sa faute que l'hypothèque est nulle.

L'arrêt méconnaît ces principes, en prétendant que les futurs défendeurs ne se prévalent nullement, contre le demandeur, des droits qu'aurait eus Neubecker, mais exclusivement du préjudice que le demandeur leur a causé à eux personnellement, en donnant à la créance dont ils sont devenus acquéreurs l'apparence d'une créance hypothécaire, alors qu'elle ne l'était pas.

D'autre part, l'arrêt viole la loi due à l'exploit introductif d'instance. En effet, l'ajournement base expressément l'action des futurs défendeurs sur ce qu'ils n'ont pu se prévaloir de la garantie hypothécaire affectée aux traites escomptées par eux, celle-ci étant nulle par la faute du demandeur en cassation. C'est donc bien sur le droit dérivant pour eux de leur qualité de créanciers de Neubecker, que l'action était basée et celle-ci, par conséquent, n'était que l'action que Neubecker lui-même aurait pu exercer contre le demandeur en cassation. Cass., 11 mai 1843 (BELG. JUD., 1843, p. 1584); id., 14 janvier 1847 (PASIC., 1847, I, 383); id., 28 décembre 1882 (BELG. JUD., 1883, p. 273); id., 21 janvier 1859 (BELG. JUD., 1859, p. 156); id., 25 janvier 1872 (BELG. JUD., 1872, p. 257); id., 14 novembre 1867 (BELG. JUD., 1868, p. 1499).

Conclusions à cassation.

Réponse. — L'arrêt constate la nullité de l'hypothèque et ajoute que le demandeur a commis une faute grave. Le demandeur est obligé de le reconnaître. L'acte d'ouverture de crédit, dit le pourvoi, avec affectation d'hypothèque, est nul et le demandeur est responsable de cette nullité vis-à-vis « des tiers ».

D'où l'ajournement; les demandeurs originaires n'ont pas agi comme titulaires d'un droit d'hypothèque, ni comme subrogés aux droits de Neubecker, mais uniquement comme tiers lésés par le notaire, lors de la passation de l'acte. « Le demandeur (originaire), disaient-ils, » est tenu de réparer le préjudice qu'il a causé aux » requérants par les fautes commises dans l'exercice de » ses fonctions ».

Ceux-ci ont droit aux dommages-intérêts nécessaires pour les remettre dans la situation où ils seraient si ces fautes n'avaient pas été commises.

Si l'hypothèque était valable, ils auraient pu agir hypothécairement au moment du protêt; c'est en ce moment, et non plus tard, qu'ils ont été déçus dans leur attente légitime.

Réponse au premier moyen. — Ce soutènement est un pur fait. De plus, il se heurte à cette constatation de l'arrêt, que les demandeurs originaires ont été lésés. De plus, la mainlevée a été donnée par le motif que l'hypothèque était nulle et inopérante.

Vainement le notaire prétend-il que le porteur de l'effet eût dû faire opposition. Aucun texte de loi n'oblige la victime d'un quasi-délit de former pareille opposition. Notre action tend à des dommages-intérêts. Ce n'est pas une action hypothécaire. Or, l'opposition du tiers porteur n'est exigée que pour *conserver* son droit sur l'immeuble, et c'est par le motif que nous avons été privés de ce droit par le fait du notaire; nous n'avions rien à conserver. Dès lors, à quoi nous eût servi cette opposition, si ce n'est à conserver une hypothèque qui n'a jamais existé?

Deuxième branche. — Le solde final du compte, entre créditeur et crédité, à la date du 21 août 1894, se réduisait à zéro!

Pure allégation. — D'ailleurs, il faut se placer au moment de l'échéance des traites : 5 octobre 1891. (WAELBROECK, p. 157).

Contra : NAMUR, t. 1er, p. 364, article 29.

Au surplus, la seule conséquence de la doctrine de NAMUR est que si un porteur d'effet attend, pour exercer son droit d'hypothèque, que le compte ait été arrêté, il ne pourra exercer son droit que jusqu'à concurrence du solde à ce moment. Mais il n'est dit nulle part que le porteur doit attendre jusqu'à ce que le compte soit arrêté.

Les défendeurs (en cassation) auraient donc pu user de leur droit hypothécaire dès le 5 octobre 1891, époque à laquelle il n'a jamais été contesté que le débit du compte entre le Phénix et Neubecker ne fût supérieur au montant total des traites; et c'est précisément parce que la nullité de l'hypothèque a privé les défendeurs de ce droit, à la date précitée, que le notaire est responsable.

Troisième branche. — La brasserie a été vendue sans les tonneaux. Pure argumentation de prix. Les tonneaux ont cessé d'être des accessoires de fait, soit! Mais en eût-il été de même si l'hypothèque eût été valable? Mais pour lors, la brasserie eût été conservée dans son intégrité avec tous ses accessoires. C'était du reste le but que se proposaient les liquidateurs, de désintéresser tous les créanciers hypothécaires afin de pouvoir faire apport de l'établissement, quitte et libre de toutes charges.

Enfin, l'arrêt constate que, le 6 février 1892, date de la mainlevée, les tonneaux étaient encore immeubles par destination.

Réponse au deuxième moyen. — Interprétation souveraine, par la cour, de l'ajournement, nullement contraire au texte.

Le droit d'hypothèque suit les effets en quelques mains qu'ils se trouvent. Seulement, le droit des porteurs est limité au solde du compte entre le créditeur et le crédité; et, pour permettre aux conservateurs de rayer les inscriptions sur la simple mainlevée du créditeur, il a été nécessaire de porter la loi du 15 avril 1889; ce qui eût été inutile, si les tiers porteurs n'avaient pu user du droit d'hypothèque qu'en leur qualité de créancier des créditeurs.

(PASIN., 1889, p. 89). « Sauf la réduction qui peut » résulter du concours sur la somme à laquelle s'élève » le crédit garanti par l'hypothèque, celle-ci suit donc » les effets imputables sur le crédit, de la même manière » que si elle le garantissait directement ».

Conclusions au rejet.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, accusant la violation de l'article 1382 du code civil, en ce que l'arrêt dénoncé condamne le demandeur à une réparation, alors que la faute, base de cette condamnation, n'avait pu légalement causer aucun préjudice aux défendeurs; et sur les trois branches de ce moyen :

« La première branche, déduite de la violation de l'article unique de la loi du 15 avril 1889, et, en tant que de besoin, de l'article 1319 du code civil, en ce que l'arrêt reconnaît au tiers porteur d'effets imputables sur une ouverture de crédit, des droits du chef de l'hypothèque garantissant cette ouverture de crédit, alors qu'il résulte d'actes authentiques, que le créditeur a donné mainlevée de cette hypothèque et qu'il n'existe de la part de ce tiers porteur aucune opposition signifiée au conservateur des hypothèques;

« La seconde branche, déduite de la violation de l'article 26 de la loi du 20 mai 1872, en ce que l'arrêt dénoncé fait profiter les défendeurs, porteurs d'effets négociés en vertu d'un crédit ouvert, de l'hypothèque consentie pour sûreté de ce crédit, alors que le solde final du compte se réduit à zéro, ce compte se balançant exactement au doit et à l'avoir, de sorte que plus rien n'était dû par le crédité au créditeur;

« La troisième branche, invoquant la violation des articles 524 du code civil, 45, 46, 79 et 96 de la loi du 16 décembre 1851, en ce que l'arrêt dénoncé étend l'hypothèque donnée sur une brasserie, à des tonneaux qui avaient cessé d'être des accessoires immobiliers de cette brasserie, par la réalisation faite de celle-ci à l'exclusion des dits tonneaux :

« Attendu que l'arrêt dénoncé constate que les défendeurs sont tiers porteurs de traites tirées sur la société anonyme la Grande brasserie du Phénix, en exécution d'un acte d'ouverture de crédit avec affectation hypothécaire sur la dite brasserie; qu'ils n'ont consenti à escompter ces traites qu'à raison de la garantie hypothécaire qu'elles présentaient; que cette hypothèque, constituée par acte avenue devant le demandeur, est nulle par suite d'une faute grave de ce notaire, et que de cette nullité est résulté pour les défendeurs un dommage, en ce que les traites ayant été protestées à leur échéance, ils ont été privés du recours hypothécaire, sur la foi duquel ils les avaient escomptées;

« Attendu que ces constatations, déduites des éléments de la cause, sont souveraines; qu'elles établissent que la lésion dont se plaignent les défendeurs est due à la faute du demandeur;

« Que, par suite, le moyen manque de base en fait;

« Attendu qu'il résulte également de ces constatations, que le pourvoi n'est pas fondé à soutenir qu'en vertu de certaines dispositions légales, méconnues par l'arrêt, les défendeurs auraient éprouvé ce même dommage, si l'hypothèque avait été valablement constituée;

« Attendu qu'aucune de ces dispositions, reprises dans les trois branches du présent moyen, ne s'applique aux faits constatés ni à l'action telle que l'arrêt la définit;

« Attendu que cette action, fondée sur l'article 1382 du code civil, tend à la réparation du dommage résultant pour les défendeurs de ce que la garantie hypothécaire sur laquelle ils avaient compté, leur a fait défaut lors de l'échéance des traites;

« Attendu que, pour apprécier le fondement de cette action, l'arrêt se place à l'époque de cette échéance, et tient compte, à la fois, du solde créditeur existant à cette date au profit des défendeurs, et de la consistance qu'avaient alors les biens prétendûment hypothéqués;

« Attendu que, l'hypothèque étant nulle, l'arrêt écarte, à juste titre, les moyens dont le demandeur excipait déjà en instance d'appel et qu'il reproduit dans son pourvoi;

« Attendu que ces moyens et les textes invoqués à leur appui, supposent tous, de l'aveu du demandeur, une hypothèque valablement constituée et un recours exercé en vertu de cette hypothèque; que c'est uniquement des résultats éventuels de ce recours que le pourvoi argumente, se référant ainsi à une situation fictive, en tous points contraire à celle constatée par l'arrêt;

« Qu'il suit de là, sans qu'il y ait lieu d'examiner de plus près les textes signalés, que le premier moyen n'est fondé en aucune de ses branches;

« Sur le second moyen, tiré de la violation des articles 1166 du code civil, 26 de la loi du 20 mai 1872 et 1319 du code civil, en ce que l'arrêt reconnaît aux défendeurs, tiers porteurs d'effets créés ou négociés en vertu d'une ouverture de crédit garantie par une hypothèque, des droits qui n'appartiennent pas au tireur (créditeur) du chef de cette hypothèque; et en ce que, contrairement aux termes de l'exploit d'ajournement, il déclare que les défendeurs, tiers porteurs, n'exercent pas, dans l'instance engagée par cet ajournement, les droits du tireur;

« Attendu que les défendeurs réclament la réparation du préjudice résultant pour eux de la nullité de l'hypothèque;

« Que c'est donc en leur propre nom et de leur chef qu'ils agissent, et non à titre de créanciers de leur créditeur;

« Que telle est la portée des termes de leur exploit d'ajournement;

« Qu'il suit de là que l'arrêt ne méconnaît pas la foi due à cet exploit, et ne contrevient pas davantage aux autres dispositions signalées par le second moyen;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller CRAHAY et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette... » (Du 25 mai 1900. — Plaid. MMes DE LOCHT, BONNEVIE et GEORGES LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

24 janvier 1900.

SOCIÉTÉ. — CONVENTION. — EFFET A L'ÉGARD DES TIERS. ACTION « DE IN REM VERSO ». — APPORT. — EMPRUNT.

Si un associé réalise son apport au moyen de deniers empruntés, le prêteur n'a point d'action directe contre la société; spécialement il n'a point l'action de in rem verso.

(HUGER C. LA SOCIÉTÉ VANDERVEKEN-STAES ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « I. En ce qui concerne la somme de 50,000 francs prêtée à Gustave Hüger, le 25 mai 1886, par les héritiers Notte-

bohm et remboursée à ces derniers par l'appelant, qui s'était porté caution pour son frère ;

« Attendu qu'après le décès de Gustave Hüger, survenu le 11 novembre 1886, la société intimée a déclaré se constituer solidairement responsable, avec les héritiers du débiteur et un sieur Achille Hecq, de l'engagement du 25 mai 1886, en lieu et place du dit Gustave Hüger;

« Qu'ainsi l'intimée est devenue, par voie d'adpromission débitrice principale des 50,000 francs dont il s'agit, et que l'appelant, subrogé aux droits des héritiers Nottebohm, est actuellement le titulaire de cette créance ;

« Qu'en conséquence, si l'intimée prétend se trouver libérée, c'est à elle qu'incombe la preuve du fait juridique qui aurait amené l'extinction de son obligation ;

« Attendu que, dans cet ordre d'idées, l'intimée invoque les conventions verbales qui sont intervenues les 25 mai 1889 et 11 décembre 1894 entre l'appelant, d'une part, Albert et Louisa Hüger, la veuve Vanderveken et Louis Vanderveken, d'autre part, conventions qui, d'après la dite intimée, auraient opéré novation à son profit de l'engagement qu'elle avait contracté solidairement avec les héritiers de Gustave Hüger et Achille Hecq ;

« Attendu que ni l'une ni l'autre de ces conventions ne fait mention de l'obligation de l'intimée; que celle-ci n'y est pas intervenue, et que rien dans les termes dont les parties se sont servies ne permet de croire que l'appelant aurait eu l'intention de libérer l'un de ses débiteurs; que l'on constate, au contraire, la préoccupation de Franz Hüger de rendre plus solides les garanties qui résultaient pour lui de l'engagement primitif, ce qui se conçoit aisément, puisqu'il s'agissait d'accorder de nouveaux délais pour le remboursement du capital avancé ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1273 du code civil, la novation ne se présume pas ; que la volonté de l'opérer doit résulter clairement de l'acte ;

« Attendu que l'intimé croit trouver la manifestation de pareille volonté dans la circonstance que, lors de la convention verbale du 11 décembre 1894, il a été entendu que toutes les reconnaissances demeurées aux mains de l'appelant seraient annulées;

« Attendu que pareille stipulation s'explique en ce qui concerne les héritiers de Gustave Hüger ainsi que la veuve Vanderveken et Louis Vanderveken, qui avaient intérêt à ne pas laisser le créancier armé de plusieurs reconnaissances relatives à la même dette, mais que rien n'indique que, dans la pensée de Franz Hüger, l'annulation ait porté sur l'engagement contracté par la société intimée, qui est demeurée étrangère à cette convention ;

« Attendu, en outre, que c'est à tort que l'intimée prétend que si l'appelant avait voulu maintenir la responsabilité de la firme veuve Vanderveken-Staes et fils, il était inutile de faire prendre un engagement nouveau par les enfants Hüger et de le faire garantir par Mme veuve Vanderveken et par Louis Vanderveken ;

« Attendu, en effet, qu'en faisant une convention nouvelle en vue d'accorder aux héritiers de Gustave Hüger une prolongation de délai, l'appelant avait intérêt à obtenir l'engagement personnel de la veuve Vanderveken et de Louis Vanderveken en qualité de cautions solidaires, ce qui permettait de les poursuivre et de les exécuter sur leurs biens propres, sans qu'ils pussent se prévaloir du bénéfice de l'article 122 de la loi du 18 mai 1873 ; que cet intérêt de l'appelant apparaît mieux encore aujourd'hui, les voies d'exécution contre la société intimée étant suspendues par le concordat préventif de la faillite ;

« Attendu, d'ailleurs, que pour opérer l'extinction de la dette par voie de novation, les conventions de 1889 et de 1894 auraient dû contenir l'engagement d'un débiteur nouveau qui aurait remplacé l'ancien avec le consentement de l'appelant ; que l'art. 1271, n° 2, du code civil n'admet pas de novation sans qu'il intervienne un nouveau débiteur dont la dette se trouve substituée à celle du débiteur primitif; or, il importe de remarquer que, dans l'espèce, aucun engagement nouveau n'est venu remplacer l'obligation qui incombait à la société veuve Vanderveken-Staes et fils comme débitrice principale ; que, dès lors, l'une des conditions essentielles de la novation fait défaut ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que l'intimée n'établit pas que son obligation soit éteinte, et que c'est à tort que le premier juge a déclaré non fondée l'action de l'appelant sur ce point ;

« II. En ce qui concerne la somme de 50,000 francs prêtée par l'appelant à Gustave Hüger, le 11 décembre 1884 :

« Attendu que l'appelant ne prétend pas que la société intimée se soit engagée par convention à lui rembourser le montant de ce prêt, mais que, se fondant sur le fait que, le jour même du prêt, Gustave Hüger a versé pareille somme dans la caisse sociale, il demande à être admis au passif de la liquidation de la société Vanderveken-Staes et fils comme créancier en vertu de l'action *de in rem verso*, à raison du bénéfice que l'intimée aurait fait à ses dépens ;

« Attendu que ce soutènement se fonde sur le droit romain et notamment sur la loi 52, au Digeste, *pro socio*, qui porte que « *Jure societatis per socium aere alieno socius non obligatur, nisi in communem arcam pecuniæ versæ sunt* » ; mais qu'en admettant, avec MERLIN et de nombreux commentateurs de l'école allemande, que cette disposition des lois romaines a eu en vue les droits de tiers et non pas seulement les rapports des associés entre eux, il faut reconnaître que le droit français s'est écarté d'une règle qui était si contraire aux principes généraux et spécialement au principe suivant lequel les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; qu'ainsi POTHIER (au Contrat de société, n° 101), prévoyant précisément le cas de l'espèce actuelle, s'exprime en ces termes : « Si, ayant emprunté en son « nom seul une somme d'argent pour ses affaires, l'associé l'a « employée aux affaires de la société, celui qui a contracté avec « cet associé n'aura pas pour cela d'action contre les autres « associés ; car, selon les principes de droit, un créancier n'a « d'action que contre celui avec qui il a contracté, et non contre « ceux qui ont profité du contrat » ;

« Attendu que tel est le principe formulé d'une façon générale par l'art. 1165 du code civil, et qu'il n'y est fait exception en matière de société que dans le cas prévu par l'art. 1864, c'est-à-dire lorsqu'il a été stipulé entre le tiers et l'associé que l'obligation était contractée pour le compte de la société ;

« Attendu que l'appelant n'allègue pas qu'il y aurait eu fraude concertée entre l'emprunteur et la société veuve Vanderveken-Staes et fils ; que, dès lors, sa prétention ne serait fondée que s'il résultait des pièces ou des circonstances de la cause que l'obligation contractée par Gustave Hüger l'a été au nom de l'intimée et a tourné au profit de celle-ci ;

« Mais attendu qu'il est certain que c'est en son nom personnel et dans son intérêt propre que Gustave Hüger a emprunté à son frère les 50,000 francs dont il s'agit; qu'aussi il ne s'est pas borné à se faire payer des intérêts par l'intimée, comme s'il s'agissait d'un simple prêt, mais il s'est fait attribuer des parts de bénéfices proportionnées à la somme nouvelle qu'il apportait ainsi en société ;

« Attendu, d'autre part, qu'il n'est pas exact de dire que la société s'est enrichie du montant de l'apport ; que, si les espèces sont entrées dans sa caisse, elle a porté à son passif, au compte capital, le chiffre de la somme versée ; qu'elle en a en même temps crédité Hüger et a fait ainsi avec lui une convention à titre onéreux, se chargeant d'employer les fonds conformément au but poursuivi par celui qui les lui avait remis ; que les éléments du débat n'établissent pas que cette opération ait été pour elle une source de profit ; qu'en tout cas, il ne s'agirait pas d'un profit sans cause légitime et de nature à justifier l'action *de in rem verso*, laquelle ne peut être intentée qu'à celui qui s'est injustement enrichi aux dépens d'autrui ;

« Attendu, en conséquence, que l'appelant ne peut exercer contre l'intimée d'autres droits que ceux de son débiteur, et que, puisqu'au regard de Gustave Hüger la somme de 50,000 francs versée le 11 décembre 1884 devait suivre la bonne ou la mauvaise fortune de la société comme apport social, l'appelant n'est pas fondé à réclamer son admission au passif, au préjudice de véritables créanciers ;

« Par ces motifs, la Cour réforme le jugement dont appel, en tant qu'il a déboute l'appelant de sa demande relative à la somme de 50,000 francs empruntée par Gustave Hüger, le 25 mai 1886, aux héritiers Nottebohm et remboursée à ceux-ci par le dit appelant le 6 mars 1888 ; émendant, ordonne que l'appelant Franz Hüger sera admis au passif de la société intimée pour la dite somme de 50,000 francs, augmentée des intérêts échus et à échoir, avec droit à une part proportionnelle à cette créance dans tous les dividendes distribués et à distribuer ; confirme le dit jugement pour le surplus ; condamne l'appelant et la partie intimée chacune à la moitié des dépens, tant de première instance que d'appel... »

(Du 24 janvier 1900. — Plaid. MMes NINAUVE et BAUSS, ce dernier du barreau d'Anvers, c. GEORGES LECLERCQ.)

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Thurlaux, juge.

13 janvier 1900.

CHEMIN DE FER. — VOITURIER. — ÉTAT. — EMPLOYÉ. ACCIDENT. — RESPONSABILITÉ. — FAUTE. — PREUVE FAITS NON PERTINENTS.

L'État, en tant que transporteur par chemin de fer, n'est pas tenu contractuellement, envers les personnes employées au transport, de les garantir contre les accidents.

Le serre-frein qui, par la rupture d'une roue a été victime d'un accident de chemin de fer et qui de ce chef agit en dommages-intérêts contre l'État, est tenu de prouver que l'accident provient d'un vice du matériel.

N'est pas admissible à ce point de vue, l'articulation que la la rupture est survenue par suite du mauvais état du matériel; que « non seulement le bandage de la roue s'est cassé, mais « encore les rayons; qu'il n'y a pas, dans toutes les instructions « données aux visiteurs, une seule qui attire leur attention sur « l'état des rayons; que le matériel du train n'avait pas encore « été visité ».

(MULLER C. L'ÉTAT BELGE.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action tend au payement d'une somme de 20,000 francs, en réparation du préjudice causé au demandeur par un accident dont il a été victime, le 7 février 1897, sur la ligne du chemin de fer de l'Etat belge, entre Hatrival et Libramont, par suite du déraillement d'un train de marchandises sur lequel il remplissait les fonctions de serre-frein;

« Attendu qu'il est constant que la cause réelle de l'accident est le bris d'une roue de wagon;

« Que le demandeur, se basant sur ce fait, établissant, d'après lui, le mauvais état du matériel, prétend en déduire la responsabilité de l'Etat, « tenu par le fait même qu'il ordonnait à « Muller d'accomplir sa tâche sur le train dont il s'agit, à le « transporter en toute sécurité »;

« Attendu qu'en assumant les fonctions de serre-frein, le demandeur s'est librement et volontairement engagé à courir les dangers inhérents à son service;

« Qu'en vertu du contrat de travail invoqué, l'Etat s'engage à payer à l'ouvrier le salaire convenu et à le mettre à même de remplir son emploi dans les conditions prévues, mais qu'il n'est pas tenu, à défaut de stipulations expresses, de lui garantir, en tous cas, sa sécurité personnelle;

« Qu'ainsi en décident les art. 3 et 4 de la loi du 25 août 1891, aux termes desquels le voiturier doit la garantie en ce qui concerne seulement les personnes et les choses faisant l'objet du contrat de transport; que telle est bien la portée de ces dispositions; qu'en effet, lors de leur élaboration, la Chambre rejeta un amendement de M. JANSON, qui assimilait aux voyageurs le personnel transporté (*Ann. parl.*, 1890-91, Ch. des représ., pp. 174 et s.);

« Attendu, dès lors, que la responsabilité de l'Etat ne dérive pas d'une faute contractuelle et ne saurait être encourue que conformément à l'art. 1384 du code civil, à raison d'un vice du matériel dûment constaté;

« Qu'à cet égard, le défendeur soutient « que la rupture de la « roue constitue un cas fortuit ou de force majeure, que le ban« dage de cette roue avait encore 28 millimètres au point de « roulement, alors que les instructions en vigueur ne prescrivent « le remplacement des bandages que quand ils n'ont plus que « 20 millimètres d'épaisseur »;

« Qu'aucun défaut n'a été constaté dans la cassure et qu'il « n'existait non plus aucun vice apparent, de sorte que la cause « du bris est demeurée inexpliquée »;

« Attendu qu'il s'agit d'une chose inanimée; que la seule qualité de propriétaire ne peut donner lieu à l'application de l'art. 1384 du code civil, comme le prétend le demandeur;

« Que cette disposition ne créant à charge du propriétaire aucune présomption de faute, il incombe au demandeur de prouver le vice ou la défectuosité de la chose, ainsi que la faute ou l'imprévoyance imputable au défendeur ou à ses préposés, et consistant à avoir négligé de remplacer la roue du wagon dont l'état d'imperfection ou de détérioration a été la cause de l'accident;

« Attendu, sur ce point, que le demandeur offre en ordre subsidiaire d'établir que la rupture est survenue par suite du mauvais état du matériel; qu'il articule, en outre : « que non seule« ment le bandage de la roue s'est cassé, mais encore les rayons; « qu'il n'y a pas, dans toutes les instructions données aux visi« teurs, une seule qui attire leur attention sur l'état des rayons; « que le matériel du train n° 4207 n'avait pas encore été visité »;

« Attendu que ces faits, dénués de précision, manquent manifestement de pertinence;

« Qu'ils seraient impuissants à établir l'absence de cas fortuit ou de force majeure allégué par l'Etat;

« Que leur admission à preuve ne pourrait avoir pour résultat éventuel que de faire peser indirectement sur le défendeur une présomption de faute dispensant le demandeur de justifier du fondement de son action, ainsi qu'il en a l'obligation;

« Attendu que les épreuves minutieuses auxquelles on soumet les roues des wagons appartenant à l'Etat, couvrent sa responsabilité, en ce qui concerne les vices cachés qu'il n'a pas été possible de constater; que l'emploi de la roue dont il s'agit ne constituerait donc une faute que si, malgré et depuis les épreuves, il s'était manifesté d'une manière apparente, quelque vice qui aurait dû la faire mettre au rebut;

« Attendu que la preuve offerte ne précise aucun fait de cette nature, mais vise l'insuffisance des instructions données aux visiteurs, à l'effet de s'assurer de l'état des roues et de leurs rayons;

« Attendu que cette critique est sans portée et si vague qu'elle n'indique même pas les améliorations que l'Etat serait en faute de ne pas avoir introduites, à cet égard, dans son exploitation;

« Qu'enfin la circonstance, alléguée également dans l'articulation, que le matériel du train n'avait pas été visité, n'est pas concluante, puisqu'il ne pourrait en résulter la preuve d'un vice apparent entraînant la responsabilité de l'Etat;

« Attendu que le demandeur, n'offrant sur ce point d'établir aucun fait précis de faute ou de négligence à charge de l'Etat ou de ses préposés, il s'ensuit que sa demande d'enquête ne peut être accueillie, les faits cotés par lui n'étant ni pertinents, ni concluants;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis M. BODEUX, substitut du procureur du roi, rejetant toutes conclusions contraires ou autres, et sans s'arrêter à l'offre de preuve faite par le demandeur, laquelle est déclarée non recevable et non pertinente, dit le demandeur mal fondé en son action, l'en déboute et le condamne aux dépens... » (Du 13 janvier 1900. — Plaid. MMes DETRY c. BOSERET.)

TRIBUNAL CIVIL DE HASSELT.

Présidence de M. Bovy, juge.

5 avril 1900.

DIVORCE. — ENQUÊTE. — DÉLAI. — DÉCHÉANCE. ENQUÊTE ORDONNÉE D'OFFICE.

En matière de divorce surtout, le demandeur étant déchu du droit de faire son enquête, faute de l'avoir commencée dans le délai légal, le tribunal d'office peut ordonner une nouvelle enquête comprenant même les faits précédemment articulés.

(WINTERS C. PHILIPPE.)

JUGEMENT. — « Attendu que, par jugement interlocutoire de ce siège, en date du 15 février 1899, la demanderesse a été autorisée à établir par toutes voies de droit, preuve testimoniale comprise, une série de faits articulés par elle à l'appui de sa demande en séparation de corps introduite contre le défendeur;

« Que signification du dit jugement a été faite à l'avoué du défendeur par l'huissier Haesen, de Hasselt, sous la date du 17 novembre 1899;

« Que nonobstant cette signification, la demanderesse est restée en défaut de faire dans les délais prescrits les diligences ultérieures aux fins de l'ouverture de l'enquête à laquelle elle était admise;

« Qu'en effet, l'art. 257 du code de procédure civile porte que, si l'enquête est faite au même lieu où le jugement a été rendu, ou dans la distance de trois myriamètres, elle sera commencée dans la huitaine du jour de la signification à avoué, délai qui court également contre celui qui a signifié le jugement, le tout à peine de nullité;

« Attendu que la cause ramenée aujourd'hui devant le tribunal par avenir donné pour l'audience du 10 janvier 1900 par le défendeur, celui-ci invoque la nullité prérappelée pour prétendre que la demanderesse, déchue du droit de poursuivre l'enquête ordonnée, est forclose aussi dans toute offre de preuve qu'elle pourrait encore vouloir ultérieurement reproduire et partant qu'elle doit être déboutée de son action dirigée contre lui;

« Attendu que la demanderesse oppose à ces prétentions l'impossibilité où elle s'est trouvée momentanément, faute de ressources et par le fait de son mari, ainsi qu'il appert de documents de la cause, de poursuivre l'enquête ordonnée, en même temps qu'une articulation de faits nouveaux à l'appui de sa demande;

« Attendu que s'agissant dans l'espèce d'une cause intéressant l'ordre public et l'état des personnes, la nullité de procédure, dont entend exciper le défendeur, ne saurait prévaloir contre ces intérêts supérieurs engagés;

« Que l'article 254 du code de procédure civile, permettan

toujours aux tribunaux de s'éclairer en ordonnant d'office la preuve des faits qui leur paraîtront concluants, conçu en termes généraux, doit emporter aussi l'autorisation pour eux de décréter encore une preuve nouvelle, même après déchéance encourue par les parties dans une enquête provoquée par elles antérieurement; qu'au surplus, dans le cas de l'espèce, l'initiative du juge, auquel s'impose le devoir de rechercher la vérité par tous moyens en son pouvoir, doit demeurer pleine et entière, et lui permettre partant de comprendre dans la preuve qu'il décrète tous faits quelconques qu'il estime de nature à former sa conviction, eussent-ils même aussi, comme certains d'entre ceux articulés dans les conclusions actuelles de la demanderesse, fait l'objet déjà d'une admission à preuve dont la déchéance se trouverait encourue;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. LEUNEN, procureur du roi, en ses conclusions conformes, revu son jugement interlocutoire en date du 15 février 1899, avant de statuer au fond, rejetant toutes conclusions autres ou contraires comme non recevables ou non fondées, ordonne d'office à la demanderesse d'avoir à faire la preuve par toutes voies de droit des faits suivants :...

« 6° Que le défendeur a, depuis l'intentement de l'action, été condamné pour voies de fait envers la demanderesse, par le tribunal correctionnel de Hasselt et le tribunal de police du canton d'Achel;

« 7° Que, dans un but de vexation, le défendeur a refusé à la demanderesse l'autorisation nécessaire pour procéder au partage des biens provenant de ses parents;

« 8° Que, dans le même but, il élève encore aujourd'hui des prétentions qui empêchent la demanderesse de toucher la part lui revenant dans cette succession;

« Réserve au défendeur la preuve contraire; commet M. le juge NOSSENT pour recevoir les enquêtes; réserve les dépens...» (Du 5 avril 1900. — Plaid. MMes HOLM c. WILLEMS.)

TRIBUNAL CIVIL DE HASSELT.

Présidence de M. Bovy, juge.

31 janvier 1900.

DIVORCE. — PRÉSENCE DU DEMANDEUR. — ABSENCE. DÉCHÉANCE.

Après des absences réitérées, sans justification précise et expresse des causes de maladie qui auraient empêché de comparaître, le demandeur en divorce doit être déclaré déchu de son action.

(L'ÉPOUSE WOLFE C. LEYNEN.)

JUGEMENT. — « Attendu que la demanderesse n'a pas été présente en personne à l'audience publique du 18 janvier dernier, à laquelle la cause avait été régulièrement renvoyée pour être statué par le tribunal, après rapport du juge commis et le procureur du roi entendu, tant sur les fins de non-recevoir, s'il en était proposé, que sur l'admission de sa demande en divorce; qu'elle s'est bornée à faire parvenir au président du tribunal un télégramme disant qu'il lui était « impossible de venir pour « cause de maladie »; qu'à l'audience précédente à huis clos du 3 janvier 1900, à laquelle la cause avait été fixée en continuation de la procédure requise aux articles 242, 243 et 244 du code civil, notamment pour la production par elle de pièces à l'appui de sa demande, après deux remises lui consenties pour cause d'absence paraissant justifiées, les 12 juillet et 22 novembre 1899, la demanderesse n'a pas davantage comparu, et que le tribunal, ayant ce même jour renvoyé les parties à l'audience publique, en suite de l'exposé des motifs de sa demande et de la désignation de témoins par elle déjà faite à l'audience du 5 juillet 1899, où elle avait été présente, ce n'est que postérieurement à ce renvoi qu'elle lui a fait parvenir un certificat de médecin déclarant que son état de santé ne lui avait pas permis de comparaître;

« Attendu que ces absences réitérées de la demanderesse, sans justification précise et expresse des causes de maladie qui l'empêcheraient de comparaître dans une procédure où il est de principe que la présence du demandeur est rigoureusement exigée au moins dans ses phases essentielles, vont, dans l'espèce, à l'encontre de l'esprit de la loi qui réclame de ce demandeur, par son assistance aux actes successifs de la cause, le témoignage personnel constant d'une volonté éclairée, manifeste et persévérante de poursuivre une instance qu'elle voit avec défaveur;

« Que notamment l'art. 248 du code civil subordonne expressément à la présence du demandeur l'admission à la cause de son conseil, autorisé pour lors seulement à proposer en son nom les moyens qui doivent appuyer sa demande; qu'il en appert donc en quelque sorte, aux termes mêmes de cette disposition, que l'absence du demandeur doit être considérée comme présupposant aussi un abandon même de la demande;

« Que d'autre part, l'art. 236 du code civil, qui exige, pour le cas y spécialement prévu où le demandeur ne peut se présenter en personne pour cause de maladie, que l'attestation de celle-ci soit faite par deux médecins, chirurgiens ou officiers de santé, prouve combien difficile a entendu être le législateur dans l'admission des justifications d'absence qui autorisent le juge à se départir de ses rigueurs;

« Que c'est le seul moyen aussi de prévenir qu'on se fasse un jeu ou une arme d'une instance en divorce, en la traînant indéfiniment en longueur pour obtenir de l'époux défendeur des concessions non justifiées, ou lui infliger inconsidérément le grief d'une procédure pénible en même temps qu'un inévitable préjudice moral et matériel;

« Qu'en pareil état de la cause, il n'appartient pas non plus au tribunal de statuer au fond sur l'admission d'une demande qui n'est plus légalement reproduite devant lui dans les formes de procédure requises, mais qu'il échet dès lors de déclarer la demanderesse déchue de son action;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge STELLINGWERFF en son rapport, et M. LEUNEN, procureur du roi, en son avis, à l'audience publique du 17 janvier 1900, donne défaut contre l'épouse Leynen-Wolfe et pour le profit, la déclare *déchue* de sa demande et la condamne aux dépens... » (Du 31 janvier 1900. Plaid. MMes COX c. WILLEMS.)

JUSTICE DE PAIX DE VERVIERS.

Siégeant : M. Eugène Moreau, juge de paix.

27 juillet 1900.

AVOCAT-AVOUÉ. — SECRET PROFESSIONNEL.

Le conseil d'une des parties, appelé comme témoin, en qualité d'avocat ou d'avoué, ne peut déposer de conversations qu'il a eues avec l'adversaire de son client.

(DIMBOURG C. MASSON.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il y a lieu d'examiner si la question dictée par la partie Masson au témoin Moré peut être posée, question ainsi conçue : « A la demande de sa cliente, madame « Masson, le témoin n'a-t-il pas invité Dimbourg à venir chez lui « pour un entretien au sujet de l'annonce publiée dans le journal, « et qu'est-ce que M. Dimbourg lui a déclaré? »

« Attendu que Me Bonjean s'est opposé à ce que la question soit posée, en soutenant qu'un avoué ne peut, pour des raisons d'ordre public, rapporter en justice les déclarations, aveux ou confidences lui faits dans son étude par une personne qu'il y a invitée;

« Attendu que la question a pour objet des déclarations qui auraient été faites à Me Moré, avoué, conseil des époux Masson, dans son étude, par une personne qu'il y avait invitée;

« Attendu qu'appelé comme témoin, le conseil d'une des parties, en qualité d'avoué ou d'avocat, ne peut déposer de conversations avec l'adversaire de son client, parce que la confiance qu'il a inspirée, l'oblige au silence;

« Attendu que des raisons d'intérêt public imposent le devoir de veiller à ce que le secret professionnel soit assuré aux personnes qui font confiance au cabinet de l'avocat ou de l'avoué, et qui sont en droit de compter sur le secret (CRESSON, p. 264; PANDECTES BELGES, nos 476 et 495, Vo *Avocat*);

« Attendu que cette jurisprudence doit être admise, surtout s'il s'agit de pourparlers transactionnels, si l'avoué dépose dans un temps voisin de celui où il était conseil, s'il a continué à s'intéresser à l'affaire, comme ami de celui qui avait été son client; enfin, il est utile de faire remarquer que, par une procuration datée de juin 1900, enregistrée le 6 juin, les époux Masson ont donné pouvoir à MMes Lhoest et Moré de les représenter devant toutes juridictions de police ou de paix dans leurs affaires litigieuses contre les époux Dimbourg, de Verviers;

« Par ces motifs, Nous décidons que la question ne sera pas posée; remettons la suite de l'enquête contraire au 3 août prochain...» (Du 27 juillet 1900.— Plaid. MMes BONJEAN C. LHOEST.)

OBSERVATION. — Cette décision est parfaitement conforme à une règle de délicatesse dont les avocats et les avoués ne devraient jamais se départir.

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

Siégeant : M. Van Damme, juge de paix.

22 décembre 1899.

QUASI-DÉLIT. — RESPONSABILITÉ. — COMPENSATION.

Lorsque le débiteur a payé entre les mains d'un employé du créancier sur le vu d'une copie de la facture revêtue d'un acquit faux, le créancier qui, par sa négligence, a permis à l'employé de soustraire une formule de facture et d'y transcrire le compte du débiteur, est responsable du dommage causé.

(DEBONNAIRE C. EECKELAERS.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est reconnu que le défendeur a payé, le 17 juillet 1897, le compte qui lui est réclamé, à un ouvrier du demandeur sur présentation de duplicata acquitté de la facture que le demandeur lui avait adressée quelques jours auparavant; qu'en conséquence, le défendeur prétend ne plus devoir la somme dont on lui réclame actuellement le payement ;

« Attendu que le demandeur soutient que ce payement n'a pas été valablement fait, puisque cet ouvrier avait commis un faux en employant la signature du demandeur, et qu'il a été condamné de ce chef ;

« Attendu qu'il est d'un usage presque général à Bruxelles, pour les sommes d'une importance relative, de faire présenter quittance ou facture, acquittée par un employé quelconque, chez son débiteur, après avoir ou non donné préavis de cet encaissement, et que journellement des milliers de payements se font dans ces conditions ;

« Attendu que, dans l'espèce, le défendeur devait d'autant plus croire à la réalité de la signature, que la facture acquittée qui lui était présentée, présentait tous les dehors d'une facture sincère et véritable et concordait parfaitement avec la facture originale qui lui avait été adressée trois jours avant ;

« Attendu que, si le faussaire a pu se servir des formules imprimées du demandeur et prendre connaissance des divers postes du compte dû par le défendeur, pour lui permettre de reconstituer exactement celui-ci et le représenter acquitté, cela n'a pu se faire que grâce à la négligence du demandeur, qui doit avoir laissé traîner dans son atelier ses formules, ses livres et ses annotations à la portée de personnes étrangères qui pouvaient en abuser pour tromper le public ;

« Que le demandeur n'a donc qu'à s'en prendre à lui-même, si par sa négligence il a subi un préjudice, puisque c'est cette négligence qui a rendu possible l'erreur commise par le défendeur ;

« Attendu que, l'existence d'aucune faute n'est établie dans le chef du défendeur; qu'il n'est nullement établi au procès que le défendeur connaissait la signature du demandeur, ni que ce dernier travaillait habituellement pour lui ;

« Attendu que, dans ces conditions, il y a lieu d'admettre que le préjudice que le demandeur a occasionné par sa négligence au défendeur est égal à la somme payée par celui-ci, préjudice dont le demandeur devrait compte au défendeur, et qu'il y a lieu de considérer les deux dettes comme éteintes par compensation;

« Par ces motifs, Nous, juge de paix, déboutons le demandeur de son action; le condamnons aux dépens... » (Du 22 décembre 1899. — Plaid. MMes E. SÉAUT c. LENGER.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. Theyssens, conseiller.

17 mars 1900.

GARDE CIVIQUE. — ARMEMENT. — REFUS DE RESTITUER.

Dans le chef d'un garde civique, la loi punit le refus de restituer des objets d'armement, alors même que l'inculpé n'a pas eu l'intention doleuse de se les approprier.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. X....)

ARRÊT. — « Attendu que le fait à raison duquel le prévenu est poursuivi constitue une infraction à l'article 124 de la loi du 9 septembre 1897 ; que cette disposition nouvelle, introduite dans la législation pour garantir au gouvernement ou à la commune la restitution de l'équipement confié aux membres de la garde, est étrangère aux infractions relatives au service et qu'ainsi, dans l'espèce, il ne s'agit aucunement d'un acte d'insubordination dont le conseil de discipline seul pourrait connaître ; qu'au surplus, il est avéré que cette restitution a été requise (art. 84 de la loi du 9 septembre 1897) ;

« Attendu qu'en appliquant au prévenu, convaincu d'avoir refusé de restituer ses armes, effets d'habillement et d'équipement, l'article 124 précité, le tribunal n'avait point dans son jugement à viser l'intention frauduleuse, laquelle ne constitue pas en la matière un élément essentiel du délit ;

« Qu'en effet, à la différence de l'article 491 du code pénal, qui exige cet élément de fraude pour constituer l'abus de confiance, l'article 124 de la loi du 9 septembre 1897 punit le détournement comme le refus de restituer des objets d'armement, qu'il y ait ou non dans le chef de l'inculpé l'intention doleuse de se les approprier ;

« Attendu que la circonstance de la restitution de l'équipement à la date du 6 novembre 1899, n'enlève pas au fait sa criminalité et n'est point élisive de l'infraction reconnue à bon droit constante à charge de X... ;

« Qu'au surplus, il lui a été fait une juste et équitable application de la loi pénale, mitigée encore par l'admission du sursis à l'exécution de la peine légalement prononcée, mesure qu'il échet d'ailleurs de maintenir ;

« Par ces motifs, la Cour met les appels à néant, et vu les dispositions reprises au jugement dont appel et rejetant les conclusions du prévenu, confirme le jugement *a quo* et condamne le prévenu aux frais d'appel... » (Du 17 mars 1900.— Plaid. Me KARL DE BURLET.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

LÉVY, Jules-Rodolphe. 381

1900. Des ordonnances sur requête des présidents des tribunaux civils par JULES-RODOLPHE LÉVY, docteur en droit, avocat.

* *Paris. A. Chevalier-Marescq et Cie*, 1900; *in*-8°, 231 *pp.*; 4 *francs.*

On sait l'importance de la juridiction du président du tribunal civil, en tant qu'elle se manifeste par les ordonnances sur requête.

Faute de principes émanant du législateur, une grande incertitude a toujours régné sur la nature juridique de ces ordonnances, sur leurs effets et, par suite, sur les voies de recours dont elles sont susceptibles. La théorie des auteurs est loin d'être précise. Certains même ont vu dans ces ordonnances des actes d'administration et de police, mais la jurisprudence et aussi la doctrine ont maintenant une tendance à les faire rentrer dans le domaine de la juridiction contentieuse.

L'auteur s'est proposé de préciser la nature juridique des ordonnances sur requête, il a synthétisé et discuté les systèmes des auteurs et de la jurisprudence, et il conclut qu'elles sont de juridiction contentieuse, véritables décisions judiciaires contre lesquelles la partie lésée a le droit de recourir par la voie de l'opposition. L'ordonnance qui intervient sur l'opposition a le caractère d'une ordonnance de référé susceptible d'appel ou de pourvoi en cassation.

Nous attirons l'attention sur cette généralisation, nouvelle peut-être, mais que nous estimons très sérieusement déduite.

MERCIER, Félix et DUBOS, Ernest. 382

1900. Manuel juridique des maladies contagieuses des animaux domestiques, avec un formulaire et un commentaire de la législation sanitaire, par FÉLIX MERCIER, avoué honoraire, professeur de législation rurale, membre de la société des Agriculteurs de France, avec la collaboration de ERNEST DUBOS, officier du Mérite agricole, vétérinaire départemental honoraire, vice-président de la Société d'agriculture de Beauvais.

* *Paris, Marchal et Billard*, 1900; *in*-12, VII + 540 *pp. et* 3 *gravures en couleurs*; 7.50 *francs.*

Dans une première partie, les auteurs ont exposé les mesures sanitaires générales applicables aux maladies contagieuses des animaux : hygiène, désinfection, vente des animaux contaminés, de leur viande, de leur lait, etc.

La seconde partie envisage chaque maladie contagieuse en particulier et quelques maladies non contagieuses, mais qui peuvent donner lieu à des demandes en nullité de vente.

Enfin, dans la troisième partie, se trouvent les lois françaises de police sanitaire.

Cet ouvrage est éclairé par la jurisprudence des cours et tribunaux.

Alliance Typographique, 49, rue aux Choux, à Bruxelles.