

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:

BELGIQUE..... 25 francs.

ÉTRANGER..... 30

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

Directeur: A. PAYEN, avocat.

JURISPRUDENCE.—LÉGISLATION.—DOCTRINE.—NOTARIAT.

Gérant: A. SOMERCOREN.

DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Cour de Cassation de Belgique (1^{re} ch.). — Acte authentique; Acte public; Acquisition d'immeuble; Formes; Exécution parée; Transcription.

Cour d'appel de Liège (1^{re} ch.). — Chemins vicinaux; Croix en pierre; Chute; Dommage; Incompétence du pouvoir judiciaire.

Cour de Cassation de Belgique (2^e ch.). — Hypothèque judiciaire; Promesse d'hypothèque; Excès de pouvoir; Notaire.

Droit des gens. — Accidents de travail. — Loi française du 9 avril 1898.

Revue bibliographique.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Van Berchem.

17 janvier 1901.

ACTE AUTHENTIQUE. — ACTE PUBLIC. — ACQUISITION D'IMMEUBLE. — FORMES. — EXÉCUTION PARÉE. TRANSCRIPTION.

L'acte par lequel l'Etat, représenté par le ministre compétent, représenté lui-même par le fonctionnaire délégué à cette fin, contracte, sous le seing de ce dernier, pour l'acquisition d'un immeuble, en exécution de la loi, bien que passé sans formes spéciales et bien que n'emportant pas exécution parée, est un acte public, authentique, admissible à la transcription.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. ENGLEBERT.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du juge de paix de Verviers du 13 janvier 1899, rapporté dans la BELG. JUD., 1900, col. 1381.

Le pourvoi invoquait la violation de l'article 1317 du code civil et de l'article 2 de la loi du 16 décembre 1851, en ce que le jugement attaqué décidait que les actes d'administration économique passés au nom de l'Etat par des fonctionnaires publics ne sont pas revêtus du caractère d'authenticité nécessaire pour être admis à la transcription.

L'Etat a développé ce moyen comme suit :

I. L'article 2 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 porte : « Les jugements, les actes authentiques et les actes sous seing privé reconnus en justice ou devant notaire, seront seuls admis à la transcription. »

Il suit de là et de la disposition de l'article premier qu'en termes généraux la loi admet à la transcription tous les actes translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers qui ont le caractère d'actes authentiques, c'est-à-dire tous les actes qui, « reçus par un officier public ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé et avec les solennités requises » (code civ., art. 1317), font foi par eux-mêmes, à l'égard de tous, de la convention qu'ils renferment (code civ., art. 1319).

En conséquence, il n'est pas contestable et il n'a jamais été contesté que sont notamment admissibles à la transcription :

a) Le jugement qui, sur une contestation entre le vendeur et l'acquéreur d'un immeuble, consacre, par son dispositif, l'existence de la vente (Constitution, art. 92);

b) L'acte notarié qui constate la vente d'un immeuble par un particulier à un autre particulier (loi du 25 ventôse an XI, art. 1^{er});

c) Le procès-verbal du juge de paix siégeant au bureau de conciliation qui constate l'accord des parties sur l'existence d'une vente d'immeubles (code de proc. civ., art. 54);

d) L'acte du gouverneur ou du bourgmestre qui constate la cession volontaire de son immeuble par un propriétaire exproprié (loi du 27 mai 1870, art. 9).

Tous ces actes sont, sans contredit, admissibles à la transcription, parce qu'ils sont authentiques, et ils sont authentiques, parce qu'ils émanent d'un fonctionnaire ou d'un officier public que la loi a investi de la mission de dresser l'acte supposé.

Il ne semble pas douteux, dès lors, qu'il faut, par identité de motifs, considérer comme admissibles à la transcription les actes administratifs dressés par les fonctionnaires publics, en acquit de leur mission légale, au nom de l'Etat, des provinces ou des communes;

Plus spécialement, qu'il en est ainsi de l'acte par lequel le ministre des finances ou son délégué acquiert un immeuble destiné à entrer dans le domaine privé de l'Etat (arr. 17 octobre 1830; Constitution, art. 29, 63, 64 et 65; arr. 26 février et 18 mars 1831; arr. roy. 8 septembre 1896);

Et plus spécialement encore, qu'il en est ainsi de l'acte passé le 30 août 1898 en exécution de la loi du 9 mai précédent.

II. On objecte :

L'Etat se manifeste dans la vie sociale sous deux aspects très différents.

Il y a l'Etat agissant comme gouvernement, comme pouvoir, en maître, à titre d'autorité, l'Etat souverain, dont les faits et gestes ressortissent au droit public;

Et il y a l'Etat contractant sur un pied d'égalité, au sujet de ses intérêts privés, avec l'un ou l'autre citoyen, l'Etat stipulant et s'engageant comme personne juridique en contact avec un particulier ou une autre personne juridique, l'Etat personne civile, dont les faits et gestes ressortissent au droit privé.

De là, deux espèces bien distinctes d'actes administratifs.

Les actes d'administration publique, ceux dans lesquels l'Etat agit, par l'organe de ses délégués, comme puissance publique, ou qui rentrent, par essence, dans les attributions du pouvoir exécutif; et les actes d'administration économique, ceux dans lesquels l'Etat agit comme personne privée, ou qui constituent des actes ordinaires de la vie civile.

Que les premiers soient authentiques, c'est évident. Comme le dit DARESTE, la puissance publique a la présomption pour elle, elle n'a pas besoin de demander un titre authentique et exécutoire; elle donne elle-même à ses propres actes l'authenticité et la force exécutoire (*De la justice administrative*, 1862, p. 334; M. GIRON, *Dictionnaire du droit administratif*, V^o Exécution des actes de l'autorité publique, n^o 5; cass. belge, 15 décembre 1881, BELG. JUD., 1882, col. 65 et le réquisitoire de M. MESDACH DE TER KIELE, PAS., 1882, I, 16).

Quant aux seconds, ils constituent, à défaut de l'intervention d'un notaire, une simple écriture privée; la signature du représentant de l'Etat, personne civile, n'a pas plus d'effet que celle du premier particulier venu, partie intéressée à une convention privée (REVUE DE DROIT BELGE, *Des actes contresignés par les secré-*

lares communaux, t. 1^{er}, p. 262; Besançon, 1^{er} février 1893, DALLOZ, PÉR., 1893, II, 151).

Nous répondons :

Il est certain que nous sommes ici dans le domaine du droit civil, tant au point de vue de la convention intervenue qu'au point de vue de la preuve de cette convention, tant sous le rapport du *gestum* que sous le rapport du *scriptum*.

Il est non moins certain que, sur ce terrain, il en est, quant au *gestum*, des relations juridiques créées entre l'Etat et M. Jamar par la convention du 30 août 1898, comme il en serait des relations juridiques créées entre deux particuliers par une convention identique (cass. fr., 26 juillet 1827, PAS. FRANÇ., t. XIII, p. 573).

Mais *quid*, quant au *scriptum*?

D'après la loi civile, la preuve d'une convention privée peut consister dans un acte authentique ou dans un acte sous seing privé.

Et la question, toute la question, est celle de savoir si, dans l'espèce, l'instrument de preuve est authentique, s'il rentre dans les prévisions des articles 1317 et 1319 du code civil, ou s'il est sous seing privé, s'il tombe sous l'application des articles 1323, 1324 et 1328 du même code.

En d'autres termes, il s'agit de savoir si l'acte dressé le 30 août 1898 pour faire preuve de la convention de droit privé intervenue entre l'Etat et M. Jamar fait ou non pleine foi *ergo omnes*, jusqu'à inscription de faux, de l'existence et de la date de cette convention.

Or, nous constatons qu'aux termes de l'article 1317 du code civil, il faut tenir pour authentiques « les actes reçus par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises. »

Qu'est-ce à dire?

C'est-à-dire que l'article 1317 déclare authentique tout acte passé par un fonctionnaire qui a reçu de l'autorité publique la mission de constater officiellement certains faits, du moment que ce fonctionnaire agit dans les limites de sa compétence *ratione loci* et *ratione materiae*; c'est-à-dire que l'article 1317 du code civil étend à la preuve des conventions privées, dès qu'elle émane d'un fonctionnaire ou d'un officier public ayant capacité et compétence à cette fin, le caractère d'authenticité dont sont investis, par eux-mêmes, les actes de l'autorité publique; c'est-à-dire que les principes du droit public combinés avec l'article 1317 du code civil confèrent l'authenticité à tout acte souscrit par un mandataire de la puissance publique, dans les conditions et dans les limites de son mandat, quelle que soit la nature du fait constaté.

Tout confirme ces propositions.

« Les écrits des officiers, chacun au fait de sa charge, dit LOYSEAU, sont publics, aussi bien que leurs personnes » (*Traité des offices*, ch. V, p. 52, n° 6).

« L'acte authentique, dit DEMOLOMBE, comprend tous les actes « qui émanent d'une personne revêtue d'un caractère public à « l'effet de les recevoir : actes politiques; actes administratifs; « actes judiciaires; actes extrajudiciaires » (Edit. belge, t. XIV, p. 303, n° 231).

« Un écrit ou un acte émanant d'un fonctionnaire public dans « l'exercice de ses fonctions est réputé, par ce seul fait, authentique et public », proclame la cour de cassation de France (Arrêt du 6 janvier 1827, DALLOZ, V° Faux, n° 173).

« Les pièces émanées d'un fonctionnaire public, spécialement « chargé par la loi de constater les faits qu'elles relatent, sont « des actes authentiques », a jugé, à maintes reprises, la cour de cassation de Belgique (Arrêts du 25 avril 1882, BELG. JUD., 1882, col. 1445; du 9 avril 1883, BELG. JUD., 1883, col. 469; du 16 mai 1892, PASCHISIE, 1892, I, 254).

« Lorsqu'un fonctionnaire public certifie un fait de l'ordre de « ses attributions dans les conditions réglementaires, cette attestation présente tous les caractères d'un acte authentique « (articles 1317 et suivants du code civil; article 1^{er} de la loi du « 25 ventôse an XI ») (Réquisitoire de M. MESDACH DE TER KIELE, avant cassation belge, 27 avril 1893, BELG. JUD., 1893, col. 946).

La loi pénale est plus sévère pour le faux commis par un fonctionnaire ou par un officier public agissant dans l'exercice de ses fonctions ou rédigeant un acte de son ministère (art. 194 et 195) que pour le faux commis par un simple particulier (art. 196). Pourquoi? « L'officier public qui commet le crime de faux, « disent CHAUVEAU et HÉLIE, est doublement coupable : il trahit « la foi due à son caractère. Un fonctionnaire public connaît « plus particulièrement ses devoirs qu'un simple citoyen; il jouit « d'une confiance obligée, et les faux dont il se rend coupable « présentent, outre cette offense portée à la loi, celle de l'autorité « chargée de donner la certitude et l'authenticité aux actes (Rapport de NOAILLES, dans LOCRÉ, t. XV, p. 350) ». (*Théorie du code pénal*, n° 1542.)

On le voit, tout cela est général, tout cela ne laisse aucune place à une distinction entre les différents fonctionnaires publics, fonctionnaires de l'ordre administratif ou fonctionnaires de l'ordre judiciaire, non plus qu'à une distinction basée sur la nature ou sur l'importance des faits dont l'existence est attestée par l'un ou l'autre de ces fonctionnaires. C'est qu'en effet, une autorité, une présomption de vérité particulière s'attache, de par la nature des choses, aux constatations quelles qu'elles soient, émanant d'une personne, quelle qu'elle soit, qui a reçu du pouvoir souverain la mission légale de faire ces constatations et qui, en ce faisant, agit sous la double garantie de son serment professionnel et des sanctions spéciales établies contre elle par la loi pénale.

Cela posé, l'objection tirée de ce que, dans l'espèce, il s'agit d'un acte d'administration économique n'a aucune portée, par l'excellente raison que tout se résume dans la question de savoir si l'acte litigieux émane ou non d'un fonctionnaire public, si les faits que cet acte constate sont ou non certifiés par un fonctionnaire public agissant dans l'exercice de ses fonctions. Or, l'affirmative n'est pas niable. En vain dit-on que le signataire de l'acte y agit comme gérant du domaine privé de l'Etat, comme représentant l'Etat propriétaire, l'Etat personne civile. Il reste que, parmi les fonctionnaires publics, il en est dont la mission légale consiste à gérer le domaine privé de l'Etat; il reste que, dans notre organisation politique et administrative, les organes de l'Etat propriétaire, de l'Etat personne civile sont des fonctionnaires publics, c'est-à-dire des personnes soumises à des obligations et à une discipline spéciales et offrant, par cela même, des garanties particulières; — il reste que le ministre des finances ou son délégué, dressant à titre d'administrateurs du domaine national, un acte de leur fonction, y parlent, non comme mandataires civils de l'Etat, non comme un simple particulier agissant pour autrui en exécution d'un contrat civil, tel qu'un louage de services, mais comme personnifiant l'Etat lui-même en vertu d'un acte de la puissance publique, de par un arrêté royal qui les a solennellement investis d'un emploi public. Dès lors, tout est dit (Cass. fr., 14 juin 1895, DALLOZ, 1895, I, 460 et la note; Dijon, 24 juin 1896, DALLOZ, 1877, I, 437; REVUE CRIT. DE LÉGISL. ET DE JURISPR., 1898, p. 401; REVUE DE DROIT BELGE, t. I, p. 1. Comp. cass. fr., 18 novembre 1895, DALLOZ, 1898, I, 497; Cass. belge, 17 octobre 1892, PASCHISIE, 1892, I, 354).

III. On fait une autre objection.

Soit, dit-on, nous admettons que l'acte litigieux est dressé par un fonctionnaire public et que, dès lors, il rentre dans la définition de l'article 1317 du code civil. Mais, comme le dit LAURENT, cette définition est incomplète. Il ne suffit pas, pour qu'un acte soit authentique, qu'il soit reçu ou dressé par un officier public, il faut, en outre, que cet officier « ait reçu de la loi la mission de « donner l'authenticité aux actes qu'il est appelé à rédiger » (LAURENT, t. XIX, n° 102). C'est ce qu'a fait d'une manière générale pour les notaires et pour toute espèce d'actes, la loi du 25 ventôse an XI; c'est ce qu'ont fait, à titre exceptionnel, pour certains actes administratifs, l'article 9 de la loi du 27 mai 1870 et l'article 56 de l'arrêté royal du 20 décembre 1854; c'est ce qu'aucune loi n'a fait pour l'acte dont il s'agit au procès.

Nous répondons :

L'objection repose sur des affirmations purement gratuites.

Certes, il ne suffit pas, pour qu'un acte soit authentique, qu'il soit dressé ou reçu par un fonctionnaire public. « Tout acte « authentique, dit très bien MARTOU, émane des représentants de « l'autorité souveraine; mais un acte n'a pas le caractère de l'authenticité par cela seul qu'il est dressé par un officier public. « Chaque officier public n'a qu'une part déterminée d'attributions; il n'est le mandataire de l'autorité souveraine que dans « la limite des faits et des actes pour lesquels il est institué; au « delà, son pouvoir expire, ainsi que son caractère public. Un « fonctionnaire ne peut donner le cachet de l'authenticité qu'aux « actes de la nature de ceux pour lesquels il a mission » (*Des privilèges et hypothèques*, t. I, n° 108).

« La première condition de l'authenticité d'un acte, dit « DEMOLOMBE, sur l'article 1317 du code civil, est qu'il ait « été reçu ou dressé par un ou plusieurs officiers publics... »

« La seconde est que l'officier public soit compétent sous le « double rapport du lieu où l'acte est reçu, et du fait à constater.

« Rien de plus juridique!

« L'officier public, en effet, est le mandataire de la puissance « publique qui lui a donné son investiture; et il doit, suivant la « règle générale, se conformer aux conditions et se renfermer « dans la limite de son mandat.

« En dehors de ces conditions et de cette limite, son caractère « public s'évanouit.

« Or, le mandat de l'officier public... est défini :

« a) Sous le rapport du lieu dans lequel il peut instrumenter...
« *ratione loci* ;

« b) Sous le rapport des actes ou des faits qu'il a qualité pour
« constater... *ratione materiae*... »

« L'article 1317 ne mentionne pas, à la vérité, explicitement
« cette compétence réelle, comme il mentionne la compétence
« territoriale. »

« Mais il la mentionne implicitement, en exigeant que l'acte,
« pour être authentique, soit reçu par un officier public. »

« Or, les officiers publics n'ont pas qualité pour recevoir
« indistinctement tous les actes ; le législateur a fait, au con-
« traire, à chacun d'eux sa part distincte d'attributions. »

« Et, en dehors de ses attributions, l'officier public perd son
« caractère » (Edit. belge, t. XIV, p. 305, nos 237 et 239).

Il suffit. On voit que les règles générales d'authenticité des
actes posés par l'article 1317 du code civil comportent néces-
sairement, dans leur application, non seulement un acte de l'au-
torité publique investissant une personne déterminée d'un emploi
public, mais encore l'une ou l'autre loi donnant aux personnes
revêtues de cet emploi la mission de constater tels ou tels faits.

C'est, par exemple, la loi du 25 ventôse an XI, dont l'article 1^{er}
porte que « les notaires sont les fonctionnaires publics établis... »

Pour conférer l'authenticité aux actes ? Non pas ; il s'en faut que
la loi soit aussi générale. Pour conférer l'authenticité à certains
actes ? Pas davantage, ce n'est pas la l'objet précis de la mission
confiée aux notaires par le législateur. « Les notaires, dit la loi
« de ventôse, sont les fonctionnaires publics établis pour rece-
« voir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou
« veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux
« actes de l'autorité publique. »

C'est la loi du 27 mai 1870, portant simplification des formali-
tés administratives en matière d'expropriation pour cause d'utilité
publique, dont l'article 9 est ainsi conçu : « Les contrats de ces-
« sion amiable, les quittances et autres actes relatifs à l'acqui-
« sition des immeubles pourront être sans frais, à l'intervention
« soit du gouverneur, agissant au nom de l'Etat ou de la pro-
« vince, soit du bourgmestre agissant au nom de la commune. »
Sans plus.

C'est l'arrêté royal du 20 décembre 1854 concernant l'exécution
du code forestier dont l'article 56 porte : « Les adjudications de
« coupes dans les bois domaniaux ou indivis ont lieu par devant
« notaire... Toutefois, les adjudications de menus marchés ou de
« coupes dont l'évaluation n'excède pas 200 francs peuvent être
« faites par le receveur des domaines, à l'intervention de l'agent
« forestier. »

Ce sont les articles 353, 363 et 477 du code civil chargeant le
juge de paix de recevoir le contrat d'adoption, le contrat de tutelle
officielle, la déclaration d'émancipation.

C'est l'article 1^{er} de la loi du 10 juillet 1877, portant que les
protêts faute d'acceptation ou de paiement sont faits par les huis-
siers.

C'est l'article 54 du code de procédure civile, donnant au juge
de paix le droit de dresser procès-verbal des arrangements que
prennent les parties qui comparaissent devant lui en conciliation.

Ce sont enfin, les diverses lois générales ou spéciales qui don-
nent compétence aux juges, aux greffiers, aux huissiers, pour
faire tels ou tels actes.

Eh bien ! personne ne le conteste, les auteurs de l'objection
reconnaissent que tous les actes dressés dans les prévisions des
lois précitées sont investis de l'authenticité.

Et cependant aucune de ces lois, c'est un fait, ne dit que l'acte
prévu sera authentique (comp. code civil, art. 45) ; toutes ces
lois, c'est un fait, ne font qu'attribuer à des fonctionnaires publics
déterminés le droit de passer des actes déterminés.

Tant il est vrai que les conditions légales d'authenticité des
actes sont une chose et que les attributions légales de nos diffé-
rents fonctionnaires publics en sont une autre ; qu'il ne faut pas,
pour que l'acte émane d'un fonctionnaire public soit authentique,
qu'une loi spéciale ait donné à ce fonctionnaire le pouvoir de
conférer l'authenticité aux actes de son ministère ; que la ques-
tion de savoir si un acte est ou n'est pas authentique est exclusi-
vement régie par l'article 1317 du code civil et que cet article
accorde l'authenticité à tout acte émanant d'un fonctionnaire
public, par cela seul qu'en le rédigeant, ce fonctionnaire agit
dans le cercle de ses attributions légales (LAURENT, t. XIX,
n° 104, 105 ; t. XXIX, n° 88, 2^e alinéa, n° 126, 2^e et 3^e alinéa).

Telle est, notamment, la véritable raison de décider pour les
actes administratifs passés en exécution de l'article 9 de la loi du
27 mai 1870. Nous nous demandons en vain pour quelle raison
il en serait autrement à l'égard des actes de même nature passés
par le ministre des finances ou ses délégués, en acquit de leur
mission légale. (Voyez les textes cités sous le chap. I.)

IV. On a fait une troisième objection.

La preuve, dit-on, que les actes émanés de fonctionnaires admi-
nistratifs ne sont pas authentiques, c'est qu'ils n'emportent pas
exécution parée.

Nous répondons :

Rien n'est moins certain (M. GRON, *op. cit.*, n° 6, 7 et 8).
Mais cela fût-il, autre chose est l'authenticité d'un acte, c'est-
à-dire sa force probante, autre chose sa force exécutoire ; celle-ci
n'est pas une conséquence indispensable de celle-là. La disposi-
tion finale de l'article 54 du code de procédure civile refuse la force
exécutoire au procès-verbal de juge de paix constatant l'accord
des deux parties qui se concilient ; ce procès-verbal n'en est pas
moins authentique et admissible à la transcription (MARTOU,
op. cit., t. I, n° 109 ; LAURENT, t. XIX, n° 104 et 194 ; t. XXIX,
n° 126 ; DEMOLOMBE, *édit. belge*, t. XIV, p. 304, n° 232 et p. 318,
n° 282 ; cass. franç., 14 juin 1895, déjà cité ; Conseil d'Etat,
28 janvier 1887, DALLOZ, 1888, III, 51, la note ; *Revue critique de
legislation et de jurisprudence*, 1898, p. 403).

V. Nous concluons.

Dans notre organisation politique et administrative, les actes
d'administration économique relatifs au domaine privé de l'Etat
sont dressés par des fonctionnaires publics.

En ce faisant, ces fonctionnaires attestent, sous la foi du ser-
ment et sous la menace de sanctions spéciales, l'existence maté-
rielle de tous les faits mentionnés dans l'acte.

L'intervention d'un notaire, c'est-à-dire d'un second fonction-
naire public attestant les mêmes faits, est dès lors absolument
superflue.

Elle l'est d'autant plus que, par suite notamment des exigences
de la loi sur la comptabilité de l'Etat, les actes dont il s'agit ne
vont pas sans d'autres écritures publiques et authentiques prou-
vant surabondamment l'existence de la convention.

L'article 1317 du code civil n'exige pas, pour que l'acte des-
tine à faire preuve d'une convention privée soit authentique,
qu'il soit passé par un notaire plutôt que par tel autre fonction-
naire public : il faut, mais il suffit que l'acte émane d'un fonc-
tionnaire public agissant dans la sphère de ses attributions ; en
aucun cas, il ne doit être permis de recuser le témoignage rendu
par un fonctionnaire public dans l'exercice régulier de ses fonc-
tions.

D'autre part, il résulte de l'article 1^{er} de la loi du 25 ventôse
an XI que les notaires ont été institués pour recevoir les actes
auxquels les parties veulent faire donner l'authenticité, c'est-
à-dire, seulement, pour donner l'authenticité aux actes qui, sans
leur concours, seraient dépourvus du caractère authentique.

La raison et le droit s'accordent donc pour faire décider que,
dans l'espèce, l'acte du 30 août 1898 est, par lui-même investi
de l'authenticité et que, dès lors, il est admissible à la transcrip-
tion.

Le défendeur n'a pas répondu.

M. le premier avocat général VAN SCHEER a conclu à
la cassation en ces termes :

Afin d'éviter des redites, je n'ajouterai que de courtes observa-
tions aux considérations aussi substantielles que décisives déve-
loppées par l'administration des finances à l'appui de son pourvoi.
La question qu'elle soumet à votre examen se pose de la manière
suivante : Le receveur de l'enregistrement, délégué par le ministre
des finances à l'effet d'acquiescer, en vertu d'une loi, des terrains
destinés à être incorporés au domaine privé de l'Etat, revêt-il du
sceau de l'authenticité l'acte qu'il passe en vertu de cette délégation,
et le rend-il susceptible de la transcription, au prescrit de
l'article 2 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 ? Vous ne
l'ignorez pas, le jugement dénonce résout cette question négative-
ment, un notaire ayant seul qualité, à ses yeux, pour donner à
un acte de ce genre le caractère authentique, sans lequel la
transcription n'en peut être requise.

Plaçons immédiatement en regard de cette décision le texte de
l'article 1^{er} de la loi du 25 ventôse an XI et le vice de l'argumen-
tation sur laquelle elle repose s'apercevra sans peine. L'interven-
tion d'un notaire était indispensable, affirme le jugement. « Les
« notaires, exprime l'article 1^{er} de la loi de ventôse, sont les
« fonctionnaires publics établis pour recevoir tous les actes et
« contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner
« le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité
« publique, et pour en assurer la date, en conserver le dépôt,
« en délivrer des grosses ou expéditions. » C'est donc pour
donner aux conventions des parties l'authenticité qui s'attache
aux actes de l'autorité publique, que ces fonctionnaires sont insti-
tués par la loi. Quelle conséquence ces termes, si clairs et si
précis, font-ils naître aussitôt ? C'est que le concours d'un notaire
n'est exigé qu'à défaut d'un acte de l'autorité publique, puisqu'il
a précisément pour but, comme pour effet, d'assimiler à cet acte,
au point de vue de l'authenticité qui en est inséparable, les actes

et les contrats des simples particuliers. Dès que l'autorité publique apparaît, agissant dans le plein exercice de ses attributions, elle imprime elle-même le caractère authentique à l'acte par lequel elle manifeste sa volonté; et à côté du fonctionnaire qu'elle délègue spécialement à cet effet, il ne saurait y avoir de place obligatoire pour un autre fonctionnaire, l'officier ministériel, qui n'est, lui aussi, que son délégué et dont l'intervention, absolument superflue, n'ajouterait rien à la force légale, ni à l'effet probant, ni au caractère public d'un tel acte. A ne consulter que le texte même que le jugement dénoncé doit prendre pour base de sa décision, puisqu'il fait appel à l'intervention forcée d'un notaire et que c'est en conséquence dans la loi organique du notariat qu'il est tenu de puiser les dispositions légales qu'il applique, ne semble-t-il pas déjà évident et certain que le législateur n'a pu concevoir la pensée de contraindre l'autorité publique, se mouvant dans la sphère de ses attributions, à recourir au ministère d'un officier public, institué dans ce but exclusif, pour revêtir ses actes de l'authenticité qu'ils trouvent nécessairement en eux-mêmes.

Qui dit acte de l'autorité publique, ne dit-il pas en même temps, en se servant de ce terme, la loi de ventôse sous les yeux, acte authentique et public, émané de la puissance souveraine de l'Etat et affranchi à ce titre du concours d'un fonctionnaire, dont la fonction consiste uniquement à donner l'authenticité aux actes qui en sont dépourvus. Quoi de plus simple et de plus logique? Et la question que nous avons à juger ne se résout-elle pas dès lors en celle-ci: Le ministre des finances ou son préposé, lorsqu'il gère le domaine privé de l'Etat, est-il le représentant de l'autorité publique? Est-ce comme personne publique qu'il agit?

Remarquez-le: nous n'avons fait appel jusqu'ici, pour arriver à cette conclusion d'où la solution du procès découle nécessairement, qu'au seul texte de la loi de ventôse, indiquant dans quels cas l'intervention du notaire est indispensable pour donner aux actes des particuliers le caractère de l'authenticité que les actes de l'autorité publique puisent en eux-mêmes. Combien le principe absolu qui se dégage de ce texte et qui ne fait intervenir obligatoirement le notaire que là où l'autorité publique n'est point en cause, apparaît plus lumineux encore, lorsque c'est à la notion même du droit public que l'on a recours. Conçoit-on en effet l'autorité publique, assimilée aux simples particuliers, et astreinte à l'obligation qui leur incombe de faire appel à un notaire, c'est-à-dire à un de ses délégués, pour assurer l'authenticité à ses actes? Les fleuves ne remontent pas vers leur source et la puissance publique, se manifestant dans l'ordre supérieur de ses attributions par les hauts fonctionnaires qui en ont reçu le dépôt, n'a pas besoin du concours d'officiers publics d'un rang moins élevé dans l'Etat, pour donner à l'instrument de sa volonté et à l'acte qui en constitue la manifestation écrite, une perfection qui ne lui fait pas défaut, car elle est un des attributs de son pouvoir souverain. C'est la puissance publique qui donne, par l'institution des notaires, aux actes des particuliers, cette perfection indispensable les rendant authentiques, c'est d'elle que cette perfection émane, et les actes auxquels elle-même intervient en seraient dépourvus? Elle se serait, de ses propres mains, mise elle-même en lisière? Ne suffit-il pas d'énoncer une pareille conséquence pour faire justice du système qui la produit?

Écoutez, sur ce point, une voix que vous vous plaisez à entendre et qui a si souvent déterminé votre conviction: « La Nation », disait M. MESDACH DE TER KIELE dans ses conclusions du 15 décembre 1881 (PASCRIE, 1882, 1, 16), « a, par excellence, le droit de commandement, et pour se mouvoir dans le cercle de ses attributions, elle n'a nul besoin du concours d'un officier public dont la présence n'ajouterait rien à l'autorité de ses résolutions, car il sera toujours vrai de dire, avec LOYSEAU, que les écrits des officiers, chacun au fait de sa charge, sont publics aussi bien que leurs personnes, *faciunt per se probationem probatam*. » Et ici encore, nous voici conduits à la même conclusion qui se formulait à l'instant sous notre plume: Le ministre des finances, quand il contracte pour le domaine privé de l'Etat, agit-il comme personne publique?

Le droit civil, à son tour, nous amène à une conclusion identique. Vous n'avez pas oublié le texte de l'article 1317 du code civil. « L'acte authentique, y est-il dit, est celui qui a été reçu par officiers publics, ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé et avec les solennités requises. » Un officier public ayant qualité et compétence à cet effet et dressant l'acte dans la forme requise, telles sont les conditions que la loi civile prescrit pour donner l'authenticité à un acte. Elle n'exige rien de plus. Le fonctionnaire public, quand il agit dans l'exercice de son mandat public, lorsqu'il a compétence *ratione materiae et loci*, imprime donc lui-même, par sa seule autorité, le caractère authentique à l'acte public qu'il passe à titre de ses fonctions.

« En matière de droit public, exprimait JAUBERT, dans so

« rapport au Tribunal, dans la séance du 14 pluviôse an XII, « lorsqu'il s'agit de reconnaître dans un acte l'émanation de la « puissance publique, on ne peut avoir égard qu'aux signes indiqués par cette même puissance. » Ces mots: « émanation de la puissance publique » qui se rencontrent dans ce commentaire législatif de l'article 1317, ne montrent-ils pas une fois de plus que c'est à l'acte de l'autorité publique, se manifestant dans le cercle de ses attributions, que la loi attache le sceau et les effets de l'authenticité?

Comment en pourrait-il être autrement, et les articles 194 et 195 du code pénal auraient-ils pu condamner à des peines plus sévères les fonctionnaires commettant des faux en écritures authentiques et publiques dans l'exercice de leurs fonctions et en rédigeant des actes de leur ministère, s'ils n'imprimaient point eux-mêmes à ces actes le caractère de l'authenticité? Ainsi que le fait remarquer le mémoire de l'administration, le député NOAILLES disait au Corps législatif pour justifier cette aggravation de peines: « Un fonctionnaire public connaît plus particulièrement ses « devoirs qu'un simple citoyen; il jouit d'une confiance obligée « et les faux dont il se rend coupable présentent, outre cette « offense portée à la loi, celle de l'autorité chargée de donner la « certitude et l'authenticité aux actes. »

Droit public, droit civil, droit pénal, tout concourt donc à établir ce principe absolu et à le mettre à l'abri de toute atteinte: le fonctionnaire public compétent donne à ses actes, émanation de la puissance publique, un caractère authentique indéniable.

Ce point résolu, la solution du litige n'offre plus à nos yeux la moindre difficulté.

Aux termes de l'arrêté du gouvernement provisoire du 17 janvier 1831, l'administration des domaines a été réunie à celle de l'enregistrement et elle rentre à ce titre dans les attributions du département des finances. L'article 1^{er} de l'arrêté royal du 8 septembre 1836 dispose que cette administration est chargée de la gestion du domaine privé de l'Etat et du recouvrement des produits domaniaux et l'article 4 de ce même arrêté ajoute que les fonctionnaires et employés de tous grades doivent prêter serment en justice préalablement à leur installation. C'est donc indubitablement à titre d'autorité publique et en vertu d'une délégation de la loi, qui les investit à cet effet de la partie de la puissance publique affectée à leurs fonctions, que les receveurs de l'enregistrement et des domaines, sous l'autorité du ministre des finances et de l'administration supérieure et en se conformant à leurs ordres, gèrent le domaine privé de l'Etat; c'est en d'autres termes l'Etat lui-même qui le gère, en leur personne et par leur intermédiaire. Qui pourra dès lors leur dénier la qualité de fonctionnaires publics qu'ils possèdent incontestablement? Fonctionnaires publics, agissant dans l'exercice de leurs fonctions, lorsqu'ils administrent le domaine privé de l'Etat, lorsqu'ils font, en vertu de leur charge, les actes que cette charge leur impose et qu'un particulier n'a pas le pouvoir d'accomplir, pourquoi n'imprimeraient-ils pas à ces actes qui rentrent dans leur compétence *ratione materiae et loci* et pour l'accomplissement desquels ils ont été institués, le caractère authentique et public que tout acte de l'autorité publique revêt forcément? Qu'ils gèrent le domaine privé au lieu du domaine public de l'Etat, quelle importance ce fait peut-il avoir au point de vue de leur qualité de fonctionnaires, au point de vue de la valeur et de l'authenticité de leurs actes? Le domaine privé de l'Etat ne fait-il pas partie du domaine national comme le domaine public lui-même? Ses produits ne figurent-ils point dans les recettes de l'Etat, n'entrent-ils pas dans ses caisses et ne lui servent-ils pas, au même titre que les impôts, à remplir la mission politique qui lui est dévolue? Dans l'armée des fonctionnaires que le département des finances voit se ranger sous ses ordres, quel est donc le trait qui distingue le receveur des domaines, je ne dirai pas du receveur de l'enregistrement puisqu'il se confond avec lui, mais de tout autre agent de l'administration? Et si l'on remonte à la tête du département, y a-t-il donc, à côté du ministre des finances, personne publique, administrant les deniers de l'Etat, ce même ministre, transformé soudain en personnalité privée, administrant les biens domaniaux, à l'égal d'un simple particulier, et dépourvu dans cette partie de ses attributions, de ce caractère public sans lequel on ne peut le concevoir? Dans une qualité comme dans l'autre, n'est-ce pas la puissance publique qui vit et respire en lui, et lorsqu'il fait un acte de sa fonction, qu'elle qu'en soit la nature, n'est-ce pas cette même puissance publique qui agit?

Vous savez avec quelle solidité de doctrine, notre savant collègue, M. GIRON, enseigne la thèse de droit public que nous défendons ici. « L'Etat, écrit-il (*Dictionnaire de droit administratif*, « V^o Exécution des actes de l'autorité, n^o 6, t. II, p. 17), est un « pouvoir par son essence et on ne conçoit pas qu'il se dépouille « d'une qualité qui lui est essentielle. Il est impossible que l'on « fasse complètement abstraction de sa mission politique sans « laquelle il n'existerait pas. Lorsqu'il fait des contrats, ce n'est

« pas à raison de sa souveraineté qu'il contracte, mais il n'en est pas moins en contractant revêtu de son caractère public. Ses actes revêtent un caractère public et authentique et empruntent leur force exécutoire aux autorités de qui ils émanent. Il n'est pas nécessaire qu'ils soient dressés par les officiers publics que la loi a institués pour donner l'authenticité aux contrats passés par les personnes privées. La nation a le droit de commander et n'a nul besoin du concours de ces officiers dont la présence n'ajouterait rien à l'autorité de ces résolutions. »

Que répondre à cette argumentation décisive et la question n'est-elle pas tranchée à vos yeux ?

A chaque pas, dans le domaine de la législation ou de l'administration, sa solution apparaît nette et certaine. Dans la note à l'appui de son avis de 1881, M. MESBACH DE TER KIELE relate les cas nombreux dans lesquels ce principe élémentaire de droit public a reçu sa consécration. Décret des 28 octobre-5 novembre 1790, concernant la réalisation des biens nationaux, titre II, article 14; circulaire du préfet de l'Escaut du 16 brumaire an XIII, rapportée par M. GIRON, *loco citato*; instructions relatives aux biens des fabriques d'église du département de la Dyle du 6 nivôse an XIII, article 3; arrêté royal du 16 octobre 1824 réglant les conditions et la vente des domaines, article 2; lois en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, des 8 mars 1810, article 12, et 27 mai 1870, article 9; arrêté royal du 28 juin 1826, relatif à l'enregistrement des actes et conventions dans lesquels intervient le département de l'intérieur; arrêté royal du 20 décembre 1854, affranchissant certaines adjudications de coupes dans les bois et forêts de l'intervention d'un notaire qu'il exige pour les autres et dont il eût pu également dispenser celles-ci, s'il l'avait estimé utile, tous ces précédents mettent en relief et appliquent la règle fondamentale qui reconnaît aux actes de l'autorité publique, intervenant comme partie intéressée dans les contrats, ce caractère d'authenticité que tout acte du prince emporte avec lui.

Remarquons-le, le décret des 28 octobre-5 novembre 1790, ainsi que l'arrêté royal du 16 octobre 1824, ont trait précisément l'un à l'administration et l'autre à la vente des biens domaniaux. Le premier porte en termes formels que le ministère des notaires ne sera pas nécessaire pour la passation des baux ni pour tous les autres actes d'administration, qui emporteront néanmoins hypothèque et exécution parée; et le second, pris en exécution de la loi du 27 décembre 1822, dispose que la vente des biens du domaine, autorisée par cette loi, se fera soit à l'intervention du chef de l'administration locale, d'un des membres et du secrétaire de cette administration, soit à l'intervention d'un notaire, s'il peut être pris des arrangements avec un notaire qui soient avantageux pour le syndicat d'amortissement, constatant ainsi de la manière la plus expresse que le concours du notaire en pareil cas est facultatif et non obligatoire.

Il n'est pas indifférent de signaler en outre que, dans l'espèce actuelle, ce n'est pas un fait de pure gestion, tel qu'un affermage de biens, que nous avons sous les yeux. Il s'agit de l'acquisition d'un immeuble, destiné à faire partie du domaine privé de l'Etat, acquisition qu'une loi a autorisée. L'on doit se demander, dès lors, si la question ne se simplifie pas d'une manière saisissante, lorsque c'est la loi elle-même qui a parlé, lorsque c'est la puissance publique, dans son acception la plus haute, qui commande, permet, ou approuve l'acte que les agents du pouvoir mettent à exécution. Où serait l'authenticité si elle ne résidait pas dans la loi? Presque chaque année, notre bilan législatif s'enrichit de lois autorisant l'Etat à céder à des communes ou à des particuliers, soit par voie d'échange, soit par voie d'aliénation, des terrains appartenant à son domaine privé, ou ratifiant des cessions de ce genre, déjà faites par des conventions antérieures. (Lois des 5 octobre 1899, 9 mai 1898, 27 juin 1896, 11 septembre 1895, 3 juillet 1893, 20 août 1891, 27 mai 1890...) Il n'entrera dans la pensée de personne de soutenir que ces conventions, ces cessions, ces échanges, consentis entre l'Etat, administrant son domaine privé, et des communes ou des particuliers, et revêtus de l'autorité de la loi, aient besoin de l'intervention d'un notaire pour acquérir un caractère public et être admissibles à la transcription. Ce caractère public, la loi le leur imprime et le fonctionnaire de l'Etat, qui les dresse ou les passe, suffit à leur donner l'authenticité requise. S'il en est ainsi lorsque l'Etat vend des biens domaniaux, il doit en être de même lorsqu'il en acquiert. Dans un cas comme dans l'autre, une loi est nécessaire, puisque les sommes à déboursier par le Trésor doivent figurer au budget. La loi, nous venons de le dire, c'est la puissance publique dans son expression suprême. Et elle n'aurait pas pour effet de conférer l'authenticité à l'acte qu'elle commande et que le fonctionnaire exécute? Quelle hérésie juridique ne commettrait-on pas si on suivait aveuglément une semblable doctrine?

Rappelons en terminant le rapport présenté au Sénat par M. le baron d'ANETHAN sur l'article 2 de la loi du 16 décembre

1851. Il ne laisse, à notre sentiment, subsister aucun doute sur le point de savoir si l'acte authentique qui nous occupe est admissible à la transcription :

« Cet article, exprime-t-il, n'admet à la transcription que les actes authentiques et les actes sous seing privé reconnus en justice et devant notaire. En faisant dépendre la transmission de la propriété à l'égard des tiers, de la transcription des actes, on veut donner aux droits du propriétaire un cachet de stabilité et de publicité; mais le but serait en partie manqué si les actes eux-mêmes n'étaient pas revêtus d'un caractère évident de certitude et de vérité. La loi attachant un effet important à la formalité qu'elle ordonne, serait imprévoyante si elle permettait d'appliquer cette formalité à des actes dont on pourrait plus tard dénier l'existence ou la valeur. L'acte authentique offre sans doute bien plus de sécurité que l'acte sous seing privé; il est donc naturel d'ordonner d'y recourir pour constater une chose aussi importante que la transmission de la propriété. »

L'acte dressé par le receveur des domaines de Spa, le 30 août 1898, à l'effet de constater l'acquisition par l'Etat d'un terrain à incorporer dans son domaine privé, n'offre-t-il donc pas ce caractère évident de certitude et de vérité exigé par M. d'ANETHAN? Et qui pourrait concevoir la pensée, lorsqu'il est l'œuvre d'un fonctionnaire public, ayant qualité et compétence pour le passer, d'en dénier l'existence ou la valeur?

Nous concluons à la cassation.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen déduit de la violation de l'article 1317 du code civil et de l'article 2 de la loi du 16 décembre 1851 sur le régime hypothécaire, en ce que le jugement attaqué décide que les actes d'administration économique passés au nom de l'Etat par des fonctionnaires publics ne sont pas revêtus du caractère d'authenticité nécessaire pour être admis à la transcription :

« Considérant que la gestion du domaine privé de l'Etat appartient, aux termes des arrêtés du gouvernement provisoire du 17 octobre 1830 et du 17 janvier 1831, au département des finances;

« Considérant que le contrat par lequel le ministre des finances, agissant par son préposé pour l'exécution d'une loi budgétaire, acquiert un immeuble destiné à entrer dans ce domaine, est un acte public;

« Qu'émané de l'autorité administrative, dans l'exercice de ses attributions, il possède un caractère authentique, et qu'il y a lieu d'y attacher, dès lors, les effets appartenant aux actes définis en l'article 1317 du code civil;

« Considérant qu'il n'importe que l'intervention de l'administration ne s'y traduise point sous forme de commandement;

« Qu'agissant en leur qualité publique, les représentants de l'Etat ne dépouillent point cette qualité quand ils contractent en son nom;

« Que, dès lors, leur intervention à l'acte suffit pour imprimer à celui-ci un caractère authentique;

« Considérant que le juge du fond se prévaut à tort de ce que, sauf disposition formelle, les notaires seuls ont le droit de recevoir les conventions auxquelles les parties veulent donner l'authenticité;

« Que la loi organique du 25 ventôse an XI n'a eu pour but ni pour effet d'enlever aux actes administratifs le caractère d'authenticité qui, selon les termes mêmes de l'article 1^{er} de cette loi, s'attache aux actes de l'autorité publique;

« Considérant que, quant à leur forme, les actes concernant l'administration du domaine privé de l'Etat échappent aux règles du droit commun;

« Que ce principe résulte de la loi du 28 octobre-5 novembre 1790, publiée en Belgique le 1^{er} pluviôse an V, qui, en déclarant dans son article 14, titre II, que ces actes emporteront hypothèque, dispose expressément que le ministère des notaires ne sera pas nécessaire pour leur passation;

« Que l'on ne pourrait, dès lors, en invoquant la forme de ces actes et le rôle de partie qu'y prendrait le représentant de l'Etat, les comprendre dans la catégorie des écritures privées;

« Considérant que si la loi de 1790 se trouve abrogée en sa disposition relative à l'hypothèque générale qu'elle établit, le principe qui s'en dégage au sujet de la loi due aux actes passés dans la forme administrative n'a été l'objet d'aucune abrogation;

« Qu'il se retrouve expressément dans diverses lois, tant antérieures que postérieures au code civil, et s'y étend même aux actes administratifs concernant les intérêts civils des communes et des établissements publics;

« Qu'à cet égard, il suffit de citer les lois des 15 et 16 floréal an X, faisant procéder par devant les administrations départe-

mentales à la vente d'immeubles appartenant à la nation; l'article 12 de la loi du 8 mars 1810 consacrant la cession amiable, dans la forme des actes d'administration, des terrains décrétés d'expropriation; l'arrêté royal du 16 octobre 1824 n'autorisant que subsidiairement le recours aux notaires pour la vente des biens du domaine, et l'arrêté royal du 22 juillet 1826 ramenant à une règle identique quant au délai d'enregistrement, « à titre d'actes publics et authentiques par leur nature », certains contrats des administrations dressés sans intervention de notaire;

« Que la pratique administrative se trouve attestée en ce sens immédiatement après la promulgation du code civil, notamment par la circulaire du préfet de l'Escaut du 16 brumaire an XIII (7 novembre 1804) et l'instruction relative à la gestion des biens des fabriques d'église du département de la Dyle du 6 nivôse an XIII (27 décembre 1804);

« Considérant que, dans cet état, les dispositions légales invoquées au jugement attaqué à titre de dispositions exceptionnelles, à savoir l'article 43 du code forestier, l'article 56 de l'arrêté royal du 20 décembre 1854 et l'article 9 de la loi du 27 mai 1870, n'apparaissent que comme des applications du principe traditionnel de l'authenticité des actes de l'autorité publique;

« Considérant, d'autre part, que l'article 2 de la loi du 16 décembre 1851 n'a porté aucune atteinte à cette règle de droit public, le législateur n'ayant par cette disposition revêtu le régime antérieur qu'en vue de garantir le crédit contre les dangers auxquels l'exposaient les écritures privées;

« Considérant, en outre, qu'il serait vainement allégué, pour prétendre qu'il ne peut être transcrit, que l'acte dressé dans l'espèce, ne saurait emporter exécution parée;

« Que la transcription constitue, en effet, une mesure conservatoire, non un acte d'exécution;

« Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le jugement attaqué, en décidant que le défendeur n'est point tenu de transcrire l'acte en date du 30 août 1898, enregistré, par lequel le sieur Jamar a vendu à l'Etat, représenté par le receveur des domaines à Spa, à ce délégué par le ministre des finances agissant pour l'exécution de la loi du 9 mai 1898, une parcelle de terre située à Theux, nécessaire à l'Etat pour l'établissement d'une route à travers les bois domaniaux, a violé les articles 1317 du code civil et 2 de la loi du 16 décembre 1851 invoqués au pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LAMERRE et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, premier avocat général, casse, renvoie la cause devant le juge de paix du canton de Spa... » (Du 17 janvier 1901. — Plaid. M^e BILAUT.)

OBSERVATIONS. — I. Voir dans BOSQUET, *Dictionnaire raisonné des Domaines*, aux mots *actes capitulaires*, l'arrêt du Conseil du 30 août 1740; ensuite, les articles 20 § final, 29 § 5, et 37 de la loi du 22 frimaire an VII; enfin, le décret du 4 messidor an XIII. Ces actes législatifs, relativement aux actes que font les communes et les établissements publics, pour leurs intérêts privés, attachent à ces actes le caractère d'*actes publics* ou simplement le caractère d'*écrits sous seing privé*, selon la forme dans laquelle ils sont passés. Ils les considèrent comme publics lorsqu'ils sont reçus « par un » secrétaire ou autre officier de l'établissement et qu'ils constatent qu'on s'est présenté devant lui pour rédiger « les conventions qui y sont portées ». Ils les regardent comme des actes sous seing privé quand ils sont passés « en forme de délibération des membres de l'établissement, » même avec le concours de particuliers ». (Art. 4 et 5 du décret du 4 messidor an XIII.) Du rapprochement de ces articles du décret et des articles susvisés de la loi du 22 frimaire an VII, il suit que la même distinction avait été adoptée par les auteurs de cette loi qui, eux-mêmes, l'avaient puisée probablement dans l'arrêt du Conseil du 30 août 1740. Ces actes législatifs ne se placent qu'au point de vue de l'obligation de faire opérer la formalité de l'enregistrement dans un délai fixe. Mais la distinction qu'ils établissent n'en paraît pas moins rationnelle et susceptible d'applications dans tous les cas où il y a intérêt à savoir si un acte administratif, relatif au domaine privé des communes, des établissements publics, des provinces ou de l'Etat, a ou n'a pas le caractère d'un acte public.

Une écriture privée portant vente à l'Etat d'un immeuble est remise au fonctionnaire compétent. La

question est de savoir si, par le fait que ce fonctionnaire à son tour, au nom de l'Etat, appose sa signature sur l'écrit, celui-ci se transforme en un acte authentique. L'arrêt ci-dessus décide l'affirmative. Cependant l'authenticité des actes tient à ce que l'officier public compétent y constate certains faits matériels comme les ayant accomplis lui-même ou comme s'étant passés en sa présence. Dans l'espèce de l'arrêt ci-dessus, selon notre cour de cassation, l'acte est un acte de vente authentique bien que le fonctionnaire qui l'a signé n'y constate aucun fait matériel, au moins dans le chef du vendeur. Et quant à l'authenticité de la signature du fonctionnaire, elle ne suffit pas pour conférer l'authenticité à l'acte, pas plus que celle du notaire qui, recevant en dépôt de l'une des deux parties un acte de vente sous seing privé, signe l'écrit *ne varietur* (Comp. MARTOU, *Priv. et hyp.*, n° 117, et LAURENT, t. XXIX, n° 128). Les considérations qui précèdent n'excluent nullement l'authenticité de l'écrit, dans lequel le fonctionnaire public compétent constate qu'un tel a comparu devant lui et a déclaré vendre pour tel prix, tel immeuble, à l'Etat, et par lequel le rédacteur de l'acte a déclaré acheter.

II. Sur la transcription des actes qui n'emportent pas exécution parée, comp., en sens contraire de l'arrêt ci-dessus, le réquisitoire dont les motifs ont été adoptés sans distinction par la cour de cassation dans l'arrêt du 13 juin 1898, BELG. JUD., 1898, col. 1140, et voir, dans le sens de l'arrêt ci-dessus, les observations à la suite de l'arrêt de 1898. A. SERESIA.

COUR D'APPEL DE LIÈGE.

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

24 janvier 1900.

CHEMINS VICINAUX. — CROIX EN PIERRE. — CHUTE. — DOMMAGE. — INCOMPÉTENCE DU POUVOIR JUDICIAIRE.

Le pouvoir judiciaire est incompétent pour connaître de la demande en dommages-intérêts formée contre une commune à raison du préjudice que le demandeur a souffert par la mort de sa fille, lorsque cette mort a été causée par la chute d'une croix en pierre de taille qui existait sur un chemin vicinal de temps immémorial.

(LA COMMUNE DE HEINSCH C. LA VEUVE COURTOIS ET ZIMMER.)

ARRÊT. — « Attendu que l'action intentée à la commune de Heinsch par l'intimée, tend à obtenir la réparation du préjudice qu'elle a souffert par la mort de sa fille, occasionnée par la chute d'une croix en pierre de taille existant de temps immémorial sur un chemin vicinal de la dite commune;

« Qu'elle articule que sa fille, âgée de huit ans, jouait avec d'autres enfants sur le chemin vicinal, à proximité de la croix, lorsque celle-ci s'est écroulée par suite de vétusté et de défaut d'entretien, et en déduit que la commune doit être déclarée responsable de l'accident qui s'en est suivi;

« Que cette action est donc fondée sur la faute que la commune aurait commise, soit en laissant subsister sur le chemin vicinal une croix menaçant ruine, soit en ne la réparant pas, soit en permettant au public de circuler en cet endroit dangereux, faute qui engage sa responsabilité aux termes de l'article 1382 du code civil;

« Attendu que les chemins vicinaux et leurs dépendances font partie du domaine public de la commune qui les gère et les administre, non en qualité de propriétaire du sol, mais en tant que pouvoir public, chargé de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, et de veiller notamment à la salubrité et à la sûreté dans les rues et autres lieux publics;

« Que la négligence apportée à leur entretien ne relève donc pas du droit privé, mais constitue un fait administratif qui n'affecte en rien le patrimoine privé de la commune et échappe au contrôle des tribunaux qui ne pourraient en connaître sans violer le principe de la séparation des pouvoirs;

« Attendu qu'il en est de même des objets qui font partie intégrante des dits chemins, qui en forment la dépendance, et que la commune y a incorporés dans l'intérêt de la généralité de ses habitants;

« Qu'ils appartiennent au domaine public communal et doivent être entretenus par la commune au même titre que les chemins vicinaux eux-mêmes dont ils font partie ;

« Que tel est le cas de la croix ancienne dont il s'agit, qu'elle ait été érigée dans un sentiment de ferveur religieuse ou comme embellissement ;

« Que la commune devait l'entretenir ou la supprimer, non à titre de personne civile, mais de pouvoir public, agissant dans une sphère qui ne permet pas l'application des règles du droit concernant les rapports de la vie civile ;

« Que sa faute, si elle était établie, constitue, non une des fautes prévues par l'article 1382 du code civil, mais une faute administrative échappant à l'application de cette disposition ;

« Qu'elle était juge de la question de savoir s'il y avait lieu de maintenir ou de faire enlever, de réparer ou non la croix dont il s'agit, de permettre ou non au public de disposer d'une partie du domaine public devenu dangereux ;

« Qu'elle ne peut être recherchée de ces différents chefs et rendue responsable des suites d'un accident qui provient ou de son inaction administrative, ou de la façon dont elle a administré une chose du domaine public ;

« Qu'il s'ensuit que l'action de l'intimée doit être déclarée non recevable ;

« En ce qui concerne l'appel interjeté contre le sieur Zimmer :

« Attendu que l'intervention de Zimmer à la cause a été nécessitée par le soutènement de la commune consistant à prétendre que la croix dont il s'agit n'était pas établie sur le chemin communal ; que la veuve Courtois n'a pas interjeté appel du jugement qui la mettait hors cause, et que l'appel de la commune est sans objet en présence de la solution que reçoit le litige ; qu'il y a donc lieu de mettre Zimmer hors cause avec gain des dépens ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. VERBRUGGE en ses conclusions conformes, réforme le jugement dont est appel ; déclare non recevable l'action de la partie Labeye contre la commune de Heinsch, et non fondé l'appel interjeté contre le sieur Zimmer... » (Du 24 janvier 1900. — Plaid. MM^{es} MESTREIT, NETZER, du barreau d'Arlon, et BOTTIN.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

21 janvier 1901.

HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE. — PROMESSE D'HYPOTHÈQUE.
EXCÈS DE POUVOIR. — NOTAIRE.

Si une hypothèque conventionnelle peut être valablement constituée par un acte sous seing privé reconnu en justice, conformément à l'article 195 du code de procédure civile, le tribunal qui, saisi d'une demande tendante à l'exécution d'une simple promesse d'hypothèque, dispose que, faute par le défendeur de passer acte de l'hypothèque réclamée, le jugement tiendra lieu d'acte hypothécaire, empiète sur les attributions légales des notaires et contrevient aux textes qui ont supprimé l'hypothèque judiciaire.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A LA COUR DE CASSATION EN CAUSE DE THONET ET CONSORTS C. VAN HAM.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal de première instance de Hasselt, du 22 juin 1898, rendu sous la présidence de M. WILLEMS.

ARRÊT. — « Vu le réquisitoire ainsi conçu :

D'après les instructions de M. le ministre de la justice 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 résolution prise le 22 juin 1898 par le tribunal de première instance de Hasselt, contre laquelle aucun des intéressés ne s'est pourvu. Cette décision, après avoir constaté l'existence entre parties d'une convention de promesse d'hypothèque, a condamné le défendeur à constituer cette hypothèque au profit des demandeurs jusqu'à concurrence d'une somme déterminée et sur certains biens spécialement désignés ; elle porte en plus que « faute par le défendeur de passer acte de « la dite hypothèque endéans la huitaine de la signification du

« présent jugement, celui-ci tiendra lieu d'acte hypothécaire. »

Sans doute, la décision attaquée a la forme et les apparences d'un jugement. Il y a des demandeurs, il y a une partie défenderesse, il y a même une partie intervenante, mais il résulte de l'acte en lui-même qu'il n'y avait pas entre parties la moindre contestation. Celui, en effet, auquel on attribue le rôle de défendeur, reconnaissait qu'il s'était obligé à constituer une hypothèque.

« Le plus parfait accord régnait donc entre les parties ; nulle « résistance à l'exercice du droit réclaté, mais une bonne « volonté certaine constatée par la décision même (1). » Ce qui le prouve de plus près, c'est que, s'agissant en réalité d'une obligation de faire, si la contestation avait été sérieuse, si on avait voulu en poursuivre l'exécution judiciaire, et non pas seulement trouver un moyen dont on espérait tirer parti à moins de frais, pour substituer un jugement à un acte notarié, on aurait demandé la condamnation du débiteur à des dommages-intérêts comprenant soit une somme globale, soit une somme fixée pour chaque jour de retard. Au contraire, la condamnation pure et simple sollicitée était inutile, puisqu'elle était sans sanction et légalement sans effet possible en dehors de la bonne volonté du défendeur. Cependant une sanction a été imaginée et on a convié le tribunal de dire que, faute par le défendeur de passer acte de l'hypothèque endéans la huitaine de la signification du jugement, celui-ci tiendrait lieu d'acte hypothécaire. Le tribunal aurait dû tout d'abord se demander si la demande principale était autre chose qu'un prétexte pour arriver à cette conclusion subsidiaire, et substituer à un acte notarié, constitutif d'hypothèque, une décision judiciaire. Ce point acquis, il aurait dû se déclarer incompétent.

« Spécialement, pour ne parler que de la compétence au contentieux, disait M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE « dans le réquisitoire qui a précédé votre arrêt du 22 novembre « 1897 (BELG. JUD., 1898, col. 115), celle-ci est toute d'attribution et « s'exerce selon les règles que la loi détermine (art. 1^{er} de la loi « 25 mars 1876) : limitative, par conséquent, et non extensive. « De cette manière, la loi écarte judicieusement du prétoire de « la justice tout ce qui n'est pas de judicature, tout ce qui ne « présente rien à juger et git en administration simple, telle que « la suite à donner à des transactions privées pour leur faire « sortir les effets dont elles sont susceptibles. »

Or, c'est bien le cas ; les parties étant d'accord, il n'y avait rien à juger entre elles. La condamnation principale ne faisait que constater une obligation reconnue et que le défendeur, d'après la décision, se déclarait prêt à exécuter.

On ne pouvait donc avoir d'autre but en sollicitant l'intervention du tribunal que d'obtenir sous forme de jugement un acte permettant, sans l'intervention du notaire, la constitution d'une hypothèque ; et non seulement le tribunal était incompétent pour statuer dans ces conditions, mais il a excédé ses pouvoirs en empiétant, sans utilité aucune, sur ce privilège que, dans un but d'utilité sociale, l'article 1^{er} de la loi du 25 ventôse an XI réserve aux notaires « fonctionnaires publics créés à l'effet de recevoir « tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent « faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de « l'autorité publique. »

Dans l'espèce, la violation du principe déposé dans l'article 1^{er} de la loi de ventôse est d'autant plus flagrante que, par la stipulation expresse de l'article 76 de la loi du 16 décembre 1851, les notaires ont seuls et exclusivement qualité pour donner à l'acte constitutif d'une hypothèque conventionnelle l'authenticité nécessaire pour lui faire sortir ses effets.

L'hypothèque conventionnelle, en effet, ne peut être constituée que suivant les formes prescrites par la loi (art. 42 et 44) ; en dehors de ces conditions, sa réalisation est légalement impossible.

Tenant à la forme extérieure des actes et des contrats, elle ne peut exister que pour autant qu'elle soit constituée dans une forme légale.

Décider que le jugement, à défaut de réalisation de la promesse d'hypothèque dans un délai déterminé, tiendra lieu d'acte hypothécaire, c'est donc faire résulter l'acte hypothécaire d'un jugement, alors qu'il ne peut résulter que d'un acte authentique. C'est faire revivre l'hypothèque judiciaire abolie par la loi du 16 décembre 1851 (discussion de la loi hypothécaire, septième rapport de M. LELIEVRE, séance de la Chambre des représentants, 5 février 1851 et 3 février 1851 ; PARENT, pp. 289 et 359 ; LAURENT, t. 1^{er}, p. 30, n^o 454 ; BELTJENS, article 43, n^o 4 et article 76, n^o 20 ; MARTOU, t. 1^{er}, p. 2, n^o 704).

(1) Réquisitoire de M. MESDACH DE TER KIELE (BELG. JUD., 1898, col. 115).

A ces causes, il plaira à la Cour, vu les lois invoquées ci-dessus, annuler la décision rendue le 22 juin 1898 par le tribunal de première instance de Hasselt, en cause de Philippe Thonet et consorts contre Georges Van Ham et la Société en nom collectif établie à Hasselt sous la firme Croonenbergs, Geraets, Goetsbloets et sous la dénomination de Comptoir d'escompte de la Banque nationale à Hasselt intervenante, avec ordre que l'arrêt à intervenir soit transcrit en marge de la résolution annulée.

Bruxelles, le 27 décembre 1900.

Pour le procureur général :

JANSSENS.

« Attendu que, pour les auteurs de loi du 16 décembre 1851, une des conséquences de la suppression de l'hypothèque judiciaire est que, dans le cas d'une simple promesse d'hypothèque, le jugement qui en constate l'existence ne peut tenir lieu d'acte constitutif de l'hypothèque, laquelle, d'après les termes formels de l'article 42 de la loi susdite, n'a lieu que suivant les formes autorisées par la loi ;

« Attendu que cela résulte d'une manière expresse et non douteuse des travaux préparatoires de la dite loi, et notamment d'un rapport de M. LELIÈVRE fait, au nom de la Chambre des représentants, à la séance du 5 février 1851 ;

« Attendu que le texte de l'article 76 de la même loi, en disposant que l'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par acte authentique, n'a pu avoir en vue que les actes dressés par les notaires du libre consentement des parties, et non les jugements qui n'interviennent légalement qu'en matière contentieuse et disposent par voie de contrainte ;

« Attendu qu'en ajoutant : « ou par acte sous seing privé reconnu en justice ou devant notaire », le dit article 76 vise une hypothèse se rattachant directement au cas prévu en l'article 193 du code de procédure civile et, partant, absolument étrangère à l'espèce actuelle, où il ne s'agit que d'une promesse d'hypothèque ;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que le tribunal de première instance de Hasselt, saisi d'une demande d'exécution de pareille promesse, ne pouvait que condamner son auteur à remplir cette obligation de faire, par une comparution devant notaire ; mais qu'en disposant que, faute par le défendeur de passer acte de l'hypothèque réclamée par les demandeurs dans la huitaine de la signification du jugement, celui-ci tiendra lieu d'acte hypothécaire, le tribunal susdit a excédé ses pouvoirs ; qu'il a empiété sur les attributions légales des notaires et qu'il contrevient aux articles 42, 44 et 76 de la loi du 16 décembre 1851 et 1^{er} de la loi du 25 ventôse an XI ;

« Attendu que la disposition légale susvisée doit seule être annulée ; qu'il n'apparaît pas qu'il existe aucun motif d'annuler les autres dispositions du jugement attaqué ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, casse le jugement attaqué, sur pied de l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII, en tant qu'il a décidé que, faute par le défendeur de passer acte de l'hypothèque qu'il s'est obligé à constituer au profit des demandeurs, dans la huitaine de la signification du dit jugement, celui-ci tiendra lieu d'acte hypothécaire ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres du tribunal de première instance de Hasselt et que mention en sera faite en marge du jugement partiellement annulé... » (Du 21 janvier 1901.)

OBSERVATIONS. — Comp. Gand, 13 janvier 1897 (BELG. JUD., 1897, col. 132 et suiv.) ; cassation, 22 novembre 1897 et observations (BELG. JUD., 1898, col. 113 et suiv.) ; cassation, 13 juin 1898 et observations (BELG. JUD., 1898, col. 1140 et suiv.).

VARIÉTÉS.

Droit des gens. — Accidents de travail. Loi française du 9 avril 1898.

M. WIENER, au Sénat belge, a fait ressortir combien sont inhumaines certaines dispositions de la loi française du 9 avril 1898 sur les accidents de travail.

Les deux derniers alinéas de l'article 3 de cette loi disposent que :

« Les ouvriers étrangers, victimes d'accidents, qui cesseront de résider sur le territoire français, recevront pour toute indemnité un capital égal à trois fois la rente qui leur aurait été allouée.

« Les représentants d'un ouvrier étranger ne recevront aucune

« indemnité si, au moment de l'accident, ils ne résidaient pas « sur le territoire français. »

On a relevé tout récemment, dit M. WIENER, le chiffre de près de 26,000 ouvriers industriels, exactement 25,939, qui travaillent en France tout en restant domiciliés en Belgique.

Les familles de ces ouvriers sont exclues de tout droit à indemnité du chef d'accident en vertu des articles de la loi française. Ce régime, qui rappelle le temps où l'étranger était considéré comme un ennemi, n'a été adopté par le parlement français qu'après de nombreuses hésitations. Il souleva en France même de vives et éloquents protestations.

« Voilà un ouvrier étranger, s'écriait le député BERNARD, qui « est père de famille, a femme et enfants ; il est blessé mortellement dans un accident industriel, et ses représentants n'ont « droit à aucune indemnité parce qu'ils ne résident pas en « France ! C'est une loi cruelle et inhumaine. »

D'autres orateurs firent remarquer que la disposition dont il s'agit serait dangereuse pour les intérêts des ouvriers français. Le risque professionnel, en effet, est une charge pour le patron ; or, du moment où les ouvriers étrangers n'en bénéficient pas, les chefs d'industrie ont tout intérêt à employer la main-d'œuvre étrangère.

Ces observations parurent si fondées que le parlement français supprima, sur la demande du député BERNARD, les dispositions que nous critiquons et rétablit l'égalité complète entre les ouvriers français et nationaux.

Puis, la Chambre adopta, en 1893, une disposition aux termes de laquelle les ayants droit de l'ouvrier étranger qui, au moment de l'accident, n'avaient pas leur résidence habituelle en France, ne pouvaient réclamer le bénéfice du risque proportionnel qu'autant qu'ils justifiaient que, dans leur pays d'origine, les Français jouissaient du même avantage.

C'était adopter le système de réciprocité qui a été admis dans une certaine mesure par la nouvelle loi allemande de 1900, et par le projet que vient de présenter notre ministre du travail.

Le Sénat français se rallia à ce régime en 1895, mais la théorie de l'assimilation l'emporta de nouveau en 1896 au Sénat et en 1897 à la Chambre.

Enfin, par un nouveau et dernier revirement, le Parlement français reprit le projet primitif de 1888 qui est devenu la loi de 1898.

Les familles étrangères ne résidant pas en France sont donc privées de toute indemnité.

Cette législation est d'autant plus dure pour les parents de l'ouvrier étranger que, comme le décide la jurisprudence française, la loi de 1898 a abrogé implicitement en cette matière l'art. 1382 du code civil.

Donc, désormais, un ouvrier belge pourra être tué en France sans que le patron, quel que soit le degré de sa faute, puisse être tenu à aucune indemnité envers les parents résidant en Belgique.

Le système pêche autant sous le rapport de la logique et du bon sens qu'au point de vue de la justice et de l'équité. Si un ouvrier étranger est blessé, le patron doit une indemnité ; s'il est tué, le patron ne doit rien. La famille d'un ouvrier agricole, tué par un accident, aura droit à une indemnité ; la famille d'un ouvrier industriel n'y a pas droit. Bien plus, la vie d'un homme vaudra moins que celle d'un animal. En cas de mort d'une vache, tuée par un accident, en France, son propriétaire, étranger, aura droit aux dommages-intérêts qui sont refusés s'il s'agit de la mort d'un ouvrier.

M. WIENER estime avec raison que cette législation est contraire au droit des gens.

M. le ministre de la justice VAN DEN HEUVEL a proposé de répondre à ce régime par le système de la réciprocité. M. EDMOND PICARD a repoussé vivement cette proposition, en faisant remarquer que ce que l'on appelait réciprocité en cette matière n'était pas de la réciprocité : « Ce sont, a-t-il dit, des représailles con- « traies à toute justice ! »

On ne peut qu'applaudir à ces paroles.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

BOUDINHON, A.

1900. A. BOUDINHON, professeur à l'Institut catholique de Paris. — Le mariage religieux et les procès en nullité. * Paris, P. Lethielleux, 1900 ; in-8°, 72 pp. ; 1 fr.

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 Directeur: A. PAVEN, avocat. Gérant: A. SOMERCOEN. JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT. DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Des donations de sommes d'argent payables à terme et notamment après le décès du donateur d'après le droit coutumier et le code civil.
Cour de Cassation de France (Ch. des req.). — Prescription; Exception opposée d'office; Action civile en réparation d'un délit; Presse.
Tribunal civil de la Seine (1^{re} ch.). — Testament; Insanité; Suggestion et captation; Demande en interdiction; Mariage.
La boxe devant le jury.
Décision du Conseil de discipline de l'Ordre des Avocats du Barreau de Bruxelles.

DES

DONATIONS DE SOMMES D'ARGENT

PAYABLES A TERME

et notamment après le décès du donateur
d'après le Droit coutumier et le Code civil (*)

INTRODUCTION.

Choix d'extraits d'auteurs et de décisions judiciaires de droit coutumier.

Civ. Angers, 16 avril 1821.

Cour d'Angers, 16 mars 1822.

Cour de cassation, 31 mars 1824.

(Lestage, Schoen, de Mondreville et consorts
c. de Contades.)

Par un premier acte passé devant M^e Baron, notaire à Paris, le 5 mars 1768, dame Marie Grand-homme de Gizeux, épouse de Monsieur Louis-Paul de Brancas Céreste, a fait don par donation entre-vifs à demoiselle Pauline-Victoire-Gabrielle-Michelle de Lisle, de la somme de cent mille livres qui ne pourra être exigée par la donataire qu'après le décès de la donatrice, qui s'est réservée l'usufruit et jouissance de ladite somme pendant sa vie.

Par un second acte passé devant M^e Lefèvre, notaire à Paris, le 15 janvier 1782, ladite dame de Brancas a encore fait don par donation entre-vifs, à ladite demoiselle de Lisle, lors épouse de Monsieur Guillaume-Marie Leroi de Mondreville, de la somme de cinquante mille livres, dont elle s'est réservée la jouissance pendant sa

vie, et aux mêmes conditions énoncées dans le premier acte du 5 mars 1768.

Par un troisième acte passé devant les notaires....., de Paris, le 24 mars 1783, ladite dame de Brancas a fait don aussi par donation entre-vifs aux demoiselles Antoinette-Louise-Candide-Constance de Brancas, devenue ultérieurement épouse Sinetty, et Renée-Adèle-Candide-Zoé de Brancas, devenue ensuite épouse Jean Schoen, de la somme de 400,000 livres, ce qui fait pour chacune d'elles 200,000 livres, laquelle somme ne pourra être exigée qu'après le décès de la dame de Brancas qui s'en est réservée la jouissance pendant sa vie. La somme est stipulée à prendre sur les biens présents et à venir.

La dame de Brancas vint à décéder le 5 août 1792, après avoir recueilli, postérieurement aux donations dont on vient de parler, plusieurs immeubles dans la succession de sa mère décédée le 26 août 1789.

Elle laissa pour unique héritière la dame Julie-Victoire Constantin, veuve de Monsieur François-Gaspard-Auguste de Contades, propriétaire demeurant à Angers.

Celle-ci accepta la succession sous bénéfice d'inventaire, car la fortune de Madame de Brancas avait été presque totalement détruite par la révolution.

Les immeubles dépendant de la succession ayant été vendus sur saisie transformée ensuite en vente volontaire, un ordre s'est ouvert pour la distribution du prix.

Les sieurs Alexis-Hubert et Pierre-Raymond Lestage, créanciers de la dame de Brancas, mais inscrits postérieurement aux héritiers de la dame de Mondreville depuis lors décédée et aux dames Schoen et Sinetty, ont prétendu que, les immeubles vendus étant devenus la propriété de Madame de Brancas postérieurement aux donations qu'elle avait faites, les donataires n'avaient aucun droit sur le prix, parce que l'article 15 de l'ordonnance de 1731 prohibait les donations de biens à venir, et que ce serait une voie indirecte d'enfreindre cette prohibition, que d'accorder au donataire une hypothèque sur les biens à venir du donateur.

M. Beraud, juge-commissaire, donna raison aux créanciers dans les termes suivants :

« En ce qui touche la demande de Madame de Brancas-Sinetty, tendant à être colloquée d'un principal de 200,000 francs et des intérêts, résultant d'une donation entre-vifs du 24 mars 1783 sur biens présents et à venir ;

» Attendu qu'aux termes de l'art. 15 de l'ordonnance des donations de 1731, aucune donation entre-vifs ne pouvait comprendre les biens présents et à venir, mais seulement ceux que possédait le donateur, au moment de la donation, à peine de nullité ;

» Attendu que les biens dont le présent à distribuer ne sont passés dans les mains de Madame de Brancas-Gizeux qu'au 26 août 1789, époque du décès de Madame sa mère ; par conséquent plus de 6 ans après la donation, rejetée de l'ordre ladite demande.

» En ce qui touche la demande des enfants de Mondreville tendant à être distribué de diverses sommes qui

(*) Voyez BELG. JUD., supra, col. 81.

leur ont été données par Madame de Brancas Grand-homme de Gizeux par acte entre-vifs du 15 janvier 1782 et 5 mars 1768;

« Elle est rejetée par les motifs énoncés au précédent article;

« Vu la production du 1^{er} décembre dernier de dame Renée-Adèle-Candide-Zoé de Brancas, épouse non commune en biens de Monsieur Ivan Schoeu, ancien négociant, demeurant à Paris;

« Attendu qu'aux termes de l'article 15 de l'ordonnance des donations de 1731, toute donation entre-vifs ne pouvait comprendre les biens présents et à venir du donateur, mais seulement ceux qu'il possédait au moment de la donation à peine de nullité;

« Attendu que l'acte du 24 mars 1783 dont on se prévaut ici contient donation entre vifs sur biens présents et à venir, ce qui en opère la nullité;

« Que d'un autre côté les biens dont le prix est à distribuer ne sont parvenus en la possession de Madame Gizeux Brancas Céreste qu'au 26 août 1789, époque du décès de Madame sa mère, par conséquent bien postérieurement à la donation dont il s'agit;

Les héritiers de Mondreville, les dames Schoen et Sinetty ont contesté la collocation telle qu'elle avait été faite par le juge-commissaire; elle fut maintenue par jugement du tribunal civil d'Angers, du 16 avril 1821, ainsi conçu :

« Attendu que d'après le texte précis de l'article 15 de l'ordonnance de 1731, aucune donation entre-vifs n'a pu comprendre d'autres biens que ceux qui appartenaient au donateur au temps de la donation, qu'il était interdit d'y faire entrer les biens à venir à peine de nullité, même pour les biens présents;

« Attendu qu'il n'est pas contesté aujourd'hui que les biens dont le prix est à distribuer ne sont parvenus à la donatrice qu'en 1789, par le décès de la dame sa mère;

« Attendu que les donations entre-vifs de 1798 et 1782 sur lesquelles la famille de Mondreville fait reposer ses droits n'ont pu frapper les biens dont le denier est à distribuer, dès lors qu'ils n'étaient pas en la possession de la donatrice, ni à l'une, ni à l'autre des époques de ces donations;

« Attendu que la donation entre-vifs du 24 mars 1783 dont excipent MM^{mes} de Brancas, Sinetty et Schoen est repoussée non seulement par le motif ci-dessus, mais encore parce qu'elle contient expressément les biens présents et à venir;

« Attendu qu'on ne pourrait placer lesdites donataires dans la classe des créanciers ordinaires, anciens ayant droit d'hypothèque, sur tous les biens présents et futurs de la donatrice, sans faire violence au texte de la loi qui a voulu qu'il y eût dépouillement actuel du donateur, tradition réelle ou feinte, enfin irrévocabilité ce qui ne se rencontrerait pas si une donation d'une certaine somme atteignait des biens à venir, dont il était impossible qu'il y eût ni dépouillement actuel, ni tradition; que pour convertir les donataires en simples créanciers il faudrait encore faire dire à la loi une absurdité: qu'elle a permis de faire indirectement ce qu'elle a défendu directement, qu'elle a d'un côté interdit la donation des biens à venir, que de l'autre elle a permis que la chose donnée put engager et grever spécialement les biens à venir, ce qui serait contradictoire;

« Attendu, en ce qui concerne la collocation du sieur Hubert, que Lestage ne l'ayant point contredite au procès-verbal d'ordre, n'a pu le faire valablement à l'audience où il n'a dû être question que de juger du mérite des contredits faits ou dressés de l'ordre; qu'en ce qui touche les 1,000 francs réclamés par Hubert comme donataire de M. de Brancas, il n'a nullement détruit les motifs qui l'ont fait rejeter de l'ordre pour cet objet;

« Par ces motifs, le tribunal maintient ledit projet d'ordre pour être exécuté selon sa forme et teneur; condamne, etc. »

Appel ayant été interjeté, la cour confirma comme suit, le 16 mars 1822 :

« Considérant, sur le fond, que les donations faites par la dame de Brancas, les 5 mars 1768 et 15 janvier 1782, à la dame de Mondreville, représentée aujourd'hui par ses enfants, sont régulières dans leur forme, qu'elles sont inattaquables et ne présentent aucune contravention ni à la lettre, ni à l'esprit de l'ordonnance de 1731;

« Considérant que la donation faite le 24 mars 1783 en faveur des demoiselles de Brancas aujourd'hui dames de Sinetty et de Schoen, n'est pas rédigée dans les mêmes termes; que la somme donnée est indiquée à prendre sur tous les biens présents et à venir de la donatrice d'où on pourrait inférer une contravention à l'article 15 de l'ordonnance de 1731, mais qu'il est inutile d'examiner cette question et de prononcer la nullité de cette donation, parce que, dans la cause, c'est l'effet de ces donations invoquées par les appelants qu'il s'agit de déterminer;

« Considérant que ces donations n'ont pu et ne peuvent affecter des biens qui n'appartenaient pas à la donatrice à l'époque où elles ont été consenties; que la tradition de la propriété, qui est l'essence et le caractère de la donation entre vifs, ne peut transférer des droits sur des biens qui n'existaient pas; que si ces biens qui étaient lors à venir à la donatrice pouvaient être affectés au paiement des sommes données ils se trouveraient indirectement compris dans la donation; que ce serait un moyen d'é luder les dispositions prohibitives de l'ordonnance et que les lois ne peuvent admettre une action qui rendrait leurs dispositions illusoires;

« Considérant que les inscriptions prises en vertu de ces donations depuis le nouveau système hypothécaire ont pu conserver les droits qui en résultaient mais n'ont pu les étendre et les faire porter sur des biens qui étaient étrangers aux donations, qui n'étaient pas dans les mains de la donatrice, sur lesquels les donations n'avaient pu saisir les donataires d'aucun recours et par conséquent d'aucune hypothèque, car l'hypothèque est le droit de recourir sur des immeubles et de les suivre pour obtenir le paiement des sommes qu'on réclame; les donataires n'ont pu avoir cette hypothèque sur des biens que la donatrice ne possédait pas; si la donatrice avait voulu la leur conférer ses donations auraient été annulées par l'ordonnance qui défend de comprendre dans les donations des biens à venir; si la donatrice n'a pas pu conférer des droits sur ces biens aux donataires, elles n'ont pas pu les acquérir depuis les donations, car les donations ont dû les approprier à l'instant même de tout ce qui en était émolument;

« Considérant qu'il est établi en fait et convenu entre les parties que les sommes qui sont à distribuer sont le prix d'immeubles qui n'appartenaient pas à la dame de Brancas à l'époque des donations dont s'agit, que ces biens ne lui sont parvenus que par la succession de sa mère la dame de Gizeux, décédée le 26 août 1789;

« Par ces motifs, la Cour, rapportant les défauts donnés à l'audience du 30 janvier dernier, attendu que toutes les parties se sont présentées, et sans s'arrêter aux appels interjetés par le sieur de Mondreville, les dames Debanat, de Schoen et de Sinetty, confirme le jugement rendu par le tribunal civil d'Angers le 16 avril 1821, ordonne qu'il sera exécuté, et déboute de leurs conclusions ledit sieur de Mondreville et les dites dames Debanat, Schoen et de Sinetty, les condamne à l'amende à raison de leur appel, et les condamne aux dépens envers le sieur Lestage, et du sieur Hubert et de la dame de Contades au nom qu'elle agit. »

Un pourvoi en cassation fut rejeté par arrêt du 31 mars 1824 ainsi conçu :

« Attendu que, par l'article 15 de l'ordonnance de 1731, il était défendu, à peine de nullité, de comprendre

dans la donation entre-vifs d'autres biens que ceux qui appartenaient au donateur dans le temps de la donation ;

« Que si, de la faculté laissée au donateur de retenir la somme par lui donnée pour en jouir jusqu'à son décès, il eût résulté qu'il pouvait hypothéquer ses biens à venir à la restitution de la somme donnée, il s'en serait suivi qu'il aurait pu donner les biens à venir à concurrence de cette somme, et faire indirectement ce que l'article 15 défendait expressément ;

« Qu'il résulte de là qu'à cet égard cet article faisait exception au principe qui permettait d'hypothéquer les biens à venir, et que l'arrêt qui juge ainsi ne viole aucune loi. Rejette. » Du 31 mars 1824. C. cass., sect. civ. M. BRISSON, pr. M. CASSAIGNE, rapp. CAHIER, av. gén., c. conf. MM. CHAMPION, NICOD et JACQUEMIN, av.

Delalande (1), sur la Coutume d'Orléans. — Titre XIV.

Des Donations.

Art. 276. 22 « Il faut aussi remarquer qu'en conséquence de ce que dans les Edits portans injonction d'insinuer les donations, il est fait mention de l'assiette des choses données : on a fort bien inféré que la donation de meubles, comme d'un cheval, d'une tenture de tapisserie, est exempte de la nécessité d'être insinuée *quoniam mobilia situm non habent*, et ce n'est pas sans raison que l'Ordonnance parle seulement des immeubles : car l'insinuation ayant été particulièrement instituée pour empêcher que les créanciers, qui viendraient à contracter avec le donateur ne soient trompez, et les meubles en France n'ayant point de suite par hypothèque, à l'égard des choses mobilières, il n'a point été besoin d'insinuation, en quoi il est dérogé au droit Romain, par lequel l'action hypothécaire et droit de suite avoit lieu sur les meubles, et les donations de deniers et espèces mobilières devoient être notifiées aux plaids et Greffe, l. 1. *Cod. Theodosian. de donat.*

23. *Sed quid juris*, dans les Coutumes où les meubles se distribuent par ordre d'hypothèque. Maître JEAN MARIE RICARD dans son traité des donations, part. 1. chap. 4. section 3. glos. 1. nomb. 116. dit que l'on a beaucoup varié sur cette question ; et Monsieur MAYNARD dans les notables questions de droit, dit que cela a été jugé fort différemment au Parlement de Toulouse, que cela avoit donné lieu à en faire la matière d'une mercoriale, que les troubles en ayant interrompu le cours, cela n'a point eu d'effet : il rapporte une fort sage distinction de Monsieur le Président de Cambolas qui est, que si dans le moment de la donation les meubles ont passé en la possession du donataire, la donation subsiste sans insinuation, parce que l'hypothèque n'a lieu que tant que les meubles sont trouvez en la possession du donateur ; mais que si ces meubles sont demeurés *penes donatorem*, la donation a dû être insinuée ; et il apuie cette proposition de plusieurs Arrêts rendus au Parlement de Toulouse, et dit même que la question s'étant présentée au Parlement de Paris dans une affaire de Normandie, dont la Coutume est en cela semblable au droit Romain, Monsieur l'Avocat General Talon conclut pour l'affirmative, mais que l'Arrêt qui intervint, ne terminera pas la question.

24 « Toutefois parmi nous, s'il est question d'universalité de meubles, de laquelle la donation eût été faite, cette donation, *de universis mobilibus bonis, vel de quota eorum*, ne vaudroit rien sans insinuation, *quia sapit quid immobile*. Arrêt du 18 mai 1577.

25 « Et le lieu requis pour l'insinuer est la Jus-

(1) Coutume d'Orléans commentée par Monsieur DELALANDE; Ancien Conseiller au Présidial, et Professeur en Droit à Orléans. — Seconde édition augmentée des Mémoires de l'Auteur, et des Notes de M^r DE GYVES, avocat du Roy. Revue, corrigée, et mise en ordre par M^r PHILIPPE AUGUSTE PERREAUX, Avocat au Parlement et au Présidial d'Orléans. — Orléans, 1704.

tice, dans laquelle demeure le donateur, où ayant été publiée et enregistrée, elle enveloppe tous les meubles donnez en quelque part qu'ils soient : *nam mobilia sequuntur personam*. BALDUS *in leg. mercatores, Cod. de commerc. et mercat.*

26 « *Item*, la donation de certaine somme à prendre sur les biens du donateur, ne peut être prétendue sur les immeubles situés au dedans des lieux où elle n'a pas été insinuée : mais nonobstant le défaut d'insinuation, le donataire a droit de faire exécuter, et prendre les meubles pour être satisfait des deniers en provenans ; quant aux donations manuelles de sommes d'argent, l'insinuation n'y est aucunement requise, LOUET, let. D, nomb. 24. et son Commentateur au même lieu, où il dit que telle est la Jurisprudence des Arrêts et pratique du Barreau. »

Art. 278 : Dessaisine et saisine faite present Notaire de Cour laye, de la chose aliénée, valent et équipollent à tradition de fait et possession prise de la chose, sans qu'il soit requis autre apprehension.

1. Espece.

2. *De quelle maniere se faisoit la translation de propriété par le droit Romain.*

3. *Comment elle s'est pratiquée en France au commencement de la Monarchie.*

4. *Qu'il a fallu dans des tems le saisissement en Justice, et de l'autorité du Seigneur de fief ou censive.*

5. *Où cette formalité s'observe encore.*

6. *Quel usage a été substitué à celui-là dans la plupart de nos Coutumes.*

7. *Si lorsque la Coutume saisit le donataire par les termes du Contrat, l'apprehension de fait est nécessaire.*

8. *Cas auquel l'apprehension de fait est utile.*

9. *Qu'il est nécessaire que le donataire soit entré en possession de la chose donnée du vivant du donateur.*

10. *Exception de cette regle lorsqu'il y a clause de retention d'usufruit.*

11. *S'il faut que la délivrance de la chose donnée soit de fait.*

12. *Quel Notaire a droit de passer des Contrats de donations.*

1. Nous avons appris sur l'article 276. que pour la validité de la donation il étoit nécessaire que le donateur se desaisit entre les mains du donataire de la chose donnée, nous voyons en cet article comment il faut que ce desaisissement se fasse, et voici l'espece.

Titius a donné à Marcellus la Metairie des Agoux, par donation entre-vifs, passée present Notaire au Châtelet d'Orléans ; par l'acte Titius s'est desaisi de la propriété de l'heritage, et en a saisi et revêtu Marcellus, sans que ce même Marcellus ait pris possession de l'heritage, ni se soit transporté sur le lieu.

L'on demande si cette desaisine suffit, et a véritablement exproprié le donateur pour en transmettre la Seigneurie au donataire ?

S'il ne falloit pas que Marcellus donataire se transportât sur l'heritage pour prendre possession, ou du moins que le donateur lui remit entre les mains les effets de la Metairie ou autre instrument significatif de tradition.

Si enfin il n'est pas nécessaire que dès ce moment là le donataire entre en possession réelle et actuelle de la chose donnée.

Sur ces questions la Coutume nous répond que la desaisine et la saisine équipollent à la tradition de fait, pourvu qu'elle soit faite pardevant un Notaire de Cour laye.

Qu'il n'est pas besoin que le donataire se transporte sur l'heritage, ni que l'on se serve d'aucun instrument significatif de la tradition.

2. En termes de Jurisprudence civile, les contrats de vente et autres actes d'alienation ne transfèrent point la possession et seigneurie des choses dont on a traité, ou promis de donner jusqu'à ce que la tradition en ait été faite; mais ils produisent seulement une action personnelle, en vertu de laquelle l'alienateur peut être contraint à faire la délivrance du meuble ou immeuble qu'il s'est obligé de donner, et s'en désaisir au profit de la personne qui a contracté avec lui, *l. obligationum. ff. de obligat. et actionib. leg. traditionibus. cod. de pact.*

3. Cette maxime de droit a été autrefois exactement gardée en France, ou dans la grande ancienneté, et sous la première race de nos Rois, et les autres lignées. La tradition des héritages vendus, ou autrement aliénés se faisait en menant l'acquéreur sur le lieu, et l'introduisant en possession de la chose, ou bien au lieu de l'introduire dans l'héritage, on lui en faisait la délivrance avec certains symboles, qui le représentoient comme par la tradition d'une motte de terre, d'un festu et choses semblables. *Traditio fiebat per festucam, in formulis MARCULPHI Monachi lib. 1. cap. 13. et lib. 2. cap. 14. per cespitem vel herbam, in formulis incerti Authoris cap. 19. per hostium in antiqua traditoria prædii venditi, quam refert PITHOEUS ad leg. Salic. cap. 61. et hoc traditio dicebatur vestitura, FLODOARDUS histor. Eccles. REMENS. lib. 1. cap. 20. mansos octoginta præfato præfati delegavit, etque in presentia fidelium suorum legali de more, id est juxta legem Salicam, vestitui am, et chartam fecit.*

4. On y ajouta encore du depuis ce surcroît de formalité que le saisissement fust fait en Justice, ou par l'autorité et en présence du Seigneur de fief ou censive: car il n'y a pas long-tems qu'en ce Royaume l'acheteur ou donataire d'un héritage ne pouvoit en être fait possesseur et propriétaire, que le vendeur ou donateur ne s'en fust démis et dévêtu entre les mains du Seigneur féodal ou censuel, ou bien des officiers de Justice, comme nous apprend la lecture des vieux Livres de pratique, BOUTELLER en sa *Somme rurale, titre des Seigneurs qui veulent avoir les droits seigneuriaux des héritages vendus, et non guerpis. L'Auteur du grand Coutumier, liv. 2. chap. 21. et 55.*

5. Encore aujourd'hui il y a certains lieux appelez pais de nantissement, où personne n'acquiert aucun droit réel, soit de propriété et vraie possession, soit d'hypothèque, s'il n'est ensaisiné par le Seigneur de la mouvance et Justice foncière, Coutume de Rheims, art. 162. et Laon 126. Clermont en Beauvoisis, art. 114. Amiens 137. Vermandois, titre des fiefs, art. 172.

6. Mais ailleurs cet ancien usage a été aboli, et on s'est avisé de mettre dans les instrumens notariés ces mots, *s'en est désaisi et dévêtu, et en a saisi et reçu ledit tel*, pour donner la facilité à l'acquéreur d'entrer en possession, et au moyen d'icelle acquérir la propriété, c'est l'effet de cette clause, laquelle ainsi que tiennent les Praticiens François, n'opère qu'une permission à celui en faveur de qui la démission est donnée, de s'emparer des héritages de sa propre autorité sans attendre que la délivrance lui en soit faite par le vendeur ou autre partie qui aliène; mais elle ne transmet pas la saisine et domaine dès l'instant de la passation du contrat, mais seulement après que l'acquéreur s'est mis en jouissance et exploitation de la chose; aussi à vrai dire la délivrance et prise de possession, en vertu de laquelle un homme est fait Seigneur, demande un acte corporel, une appréhension réelle, et ne peut être acquise par simple écriture ou parole, *l. 3. §§. 1. et §. Neratius. et l. 8. ff. de adquir. possess. l. traditio. ff. de adquir. rer. domin.*

7. Toutefois où la Coutume ordonne nommément que désaisine et saisine faite pardevant Notaire équipolle à tradition de fait, elle attribue le droit de Seigneur et possesseur aussi-tôt que le marché a été conclu, et reçu present Notaires, ou Notaire et témoin: c'est ce que

fait la Coutume en cet article, extrait du 218. de l'ancienne Coutume, lequel a ôté l'usage et solennité des vraies saisines et nantissements.

8. Il n'est pourtant pas inutile, mais nécessaire en certains cas, d'avoir pris possession réelle et actuelle, comme quand une même chose a été vendue séparément à deux personnes, dans le concours, celui auquel elle a été livrée est préféré, nonobstant que son achat soit postérieur en date, et ce suivant la loi *quoties duobus. Cod. de rei vindicat.* qui est observée en France au témoignage de GUIDO PAPA decis. 112. nomb. 1. BACQUET, traité du droit de desherance, chap. 5. et Monsieur LOUET, let. V, nomb. 1.

9. De plus en matière de donation de simple vest et de vest, c'est à dire, saisine et désaisine exprimé par le titre de la donation, n'est pas suffisant pour la rendre efficace, il faut outre cela que le donateur avant sa mort ait été réellement dépossédé par le donataire, autrement la donation est nulle.

10. A moins qu'en l'acte de la donation l'on n'ait inséré quelque clause translatrice de possession, par exemple celle de constitut.

11. Par ce que nos donations se font par délivrance et mise de fait, et c'est une règle que *donner et retenir ne vaut*, art. 283. *infra.* qui sert en ce cas à ce qu'on peut conclure argumentant *de rubro ad nigrum*, que cet article étant mis sous le titre des donations, il nous insinue que la Coutume réputé la donation parfaite par la clause de saisine désaisine; il est bien vrai qu'en vertu d'icelle le donataire a acquis droit en la chose, et peut former complainte contre le donateur, s'il l'empêche de s'en mettre en possession naturelle; mais s'il ne s'en est mis en possession avant la mort du donateur, c'est comme s'il ne lui avoit jamais été fait de donation: Voyez RICARD. *traité des donations* partie 1. chap. 4, section II. distinct. 1. où il explique fort clairement ces différentes manières de tradition de fait et de droit, et traite des questions fort curieuses, mais qu'il seroit trop long de reprendre ici.

12. *De Cour laye.* La désaisine ne peut être faite pardevant un Notaire Ecclesiastique, parce que l'Eglise n'a point de pouvoir en ce qui est de réalité et temporalité, *ut dicetur ad art. 431.*

Art. 283. 7. Or ce droit coutumier portant que donner et retenir ne vaut, a été reçu, tant à cause qu'une vraie et naïve donation requiert la délivrance des choses, qu'au sujet de ce que la retenue du don, si elle étoit permise, feroit ouverture à plusieurs fraudes et clandestinités. De plus la nécessité du dessaisissement fait qu'on ne donne pas avec tant d'inconsidération.

9. Il y a aussi un cas particulier, auquel la maxime vulgaire, donner et retenir ne vaut, cesse et perd son effet, quoiqu'il s'agisse de donation d'une chose singulière, à savoir quand le don est fait en contrat de mariage, soit par l'un des conjoints, soit par un étranger, et au regard des futurs époux, il y a une raison spéciale; parce qu'étans mariez ils semblent posséder l'un et l'autre, et s'être fait délivrance des choses données, à cause de la société conjugale et communauté de biens, *l. 2. ff. pro soc.* Outre la raison générale qui est, que les suspensions de fraude, et qui naissent de la retenue faite par les donateurs, ne tombent pas dans le contrat de mariage, lequel est passé publiquement, et en assemblée de parens et amis; c'est la doctrine de nos interpretes et praticiens. REBUFFUS, *ad ordinat. reg. tractat. de sentent. provisor. art. 1. glos. 3. num. 4. in ictis, inquit, fuit a senatu limitata consuetudo Disponens donationem cum retentione non valere, et ut dicunt*, donner et retenir ne vaut. *Speciale in contractu matrimonii, ita fuit prononciatum die 24. Martii anno 1521. et in purva camera decisum pro domino Emundo Fouquesques et de laval sua uxore contra dominum Philippum de Saye.* DU MOULIN sur l'article 160. de l'ancienne Coutume de Paris, qui porte, que donner et retenir ne vaut. Cela,

dit-il, est contre les fraudes, partant n'a lieu en contrat de mariage. Aussi CHOPIN sur la Coutume d'Anjou, liv. 3. chap. 2. tit. 3. nomb. 13. met la même exception. Conformément à ce par Arrêt donné en l'audience le 3. Decembre 1643. entre Elizabeth Morel, et René Gastier, il a été jugé qu'on devoit payer au donataire une somme deniers à lui donnée entre-vifs en faveur de mariage par une personne étrangère payable après le décès du donateur, nonobstant qu'il n'y eût point de clause de precaire ou constitut, ou retention d'usufruit. »

Titre XVI. Des testaments, et donations testamentaires, et pour cause de mort. p. 611. — La donation pour cause de mort est une libéralité qui se fait sous considération de la mort exprimée nommément ou sous-entendue, laquelle est révocable par le décès du donataire, la convalescence, ou l'évasion du peril, et la mutation de volonté du donateur, et dont le droit est suspendu jusqu'au trépas du donateur, lequel étant arrivé, elle sortit son effet. *l. 2. l. 16. l. 30. leg. Senatus §. 2. ff. de mort. caus. donat. § 1. Institut. de donat. l. 4. § 1. ff. de dot. mal. et met. except.* Or pour connoître si une donation est de cette espece, il faut prendre garde en quel endroit il est parlé de la mort : car s'il en est fait mention dans le dispositif, *r. g.* je donne à Titius en vûe et contemplation de ma mort le lieu des Varennes, cette donation est pour cause de mort ; mais si elle est seulement exprimée en la clause concernant l'exécution, comme quand quelqu'un après avoir donné simplement, déclare qu'il veut et entend que le donataire ne jouisse qu'après le décès de lui donateur ; cette donation sera censée entre-vifs, parce qu'elle est pure et simple en sa substance, et il n'y a que la seule jouissance, et accomplissement du don qui est différé, et a trait au jour du trépas du donateur, JASON *ad l. que dotis. num. 4. ff. solut. matrim. quemad. dos petat. citans leg. quidam. ff. de legat. 1. et textum in Clementin. 1. de prebend. et dignit.* BARTHOLUS *ibidem.* ALEXANDER *consil. 14. lib. 1. BOERICUS decis. 353. num. 12. quippe non inspiciuntur verba executiva : quando in verbis importantibus substantiam donationis facta est obitus mentio, hæc liberalitas pro donatione causa mortis accipitur, sed cum in verbis ad executionem spectantibus donator de morte meminit, donatio intelligitur facta inter vivos, et ut MOLINEUS ait ad art. 291. consuetud. Borboniens. In donatione sunt duo, dispositio et executio, dispositio statim ligat, nec suspenditur, et ab ea fit denominatio ; licet executio habeat tractum, et généralement parlant, ce sont les termes dont l'on s'est servi pour s'exprimer dans un acte qui en forment l'essence, et non pas ce qui est porté dans la clause de la prestation et délivrance, *l. ex his verbis. cod. quand. dies legator. ced.* BALDE sur la *l. 2. cod. de jur. dot.* apporte une autre distinction qui retombe néanmoins presque au même sens, *Aut facta est, inquit, mentio mortis per modum finalis causæ, que præsumitur nisi alia causa moveat ad donandum, et tunc est donatio causa mortis, ff. de dot. prælegat. l. Seia. aut non per modum finalis causæ, sed per modum cujusdam dilationis, et tunc non propterea præsumitur donatio causa mortis ut ff. de donat. caus. mort. l. Seia in fine, secundum DINUM qui ita notat in d. l. Seia. de dot. prælegat.* En fait douteux *in dubio*, lorsque la volonté du donateur n'est pas évidente, la donation est plutôt réputée entre-vifs que pour cause de mort GLOSSA *in l. ult. cod. de mort. caus. donat.**

Mais il y a de certaines donations, lesquelles ont des marques de l'une et de l'autre espece, dont il est malaisé de juger si elles sont pour cause de mort ou entre-vifs, parce qu'il ne paroît pas assez si l'essence et perfection de la donation, ou l'accomplissement seul est conféré au sujet et tems de la mort, si le donataire a des à présent un droit stable et irrévocable aux choses données, ou s'il ne lui est rien acquis incommutablement

jusqu'à ce que le donateur soit décédé, *incertum est an habitus donationis, vel sola executio a morte pendeat*, ce qui arrive lorsque quelqu'un donne à son mari en cas de survie du donataire, on lui fait donation de tous les biens qu'il se trouvera avoir au tems de son trépas. Pour le premier exemple, il a été jugé par Arrêt du 17 Février 1642. au Rôle de Paris en la cause de Danes Medecin, qu'une donation a lui faite par sa femme en traité et contrat de mariage de tous biens meubles et immeubles, en cas de survivance, étoit censée entre-vifs ; et non pour cause de mort, partant non réductible au quint des propres, dans le Journal des Audiences, livre 3. chap. 53. Et néanmoins plusieurs estiment que cette donation *bona mea dono marito si eum mihi superstitem esse contigerit* est pour cause de mort, d'autant que c'est comme si la femme donnoit en vûe et considération de son décès arrivant auparavant celui de son mari, et telle libéralité porte les marques de la donation pour cause de mort, *siquidem donatio causa mortis est cum quis rem mavult habere, quam eum cui donat, et eum cui donat quam heredem suum. l. 1. ff. de mort. caus. donationib. et l. Seia. ff. de dot. prælegat.* MYSINGERUS *ad §. 1. Institut. de donat.* A l'égard de la seconde espece, la Cour avoit accoutumé de juger que la donation de tous biens, dont le donateur sera jouissant lors de son décès, étoit entre-vifs comme parfaite, et accomplie dès l'instant de la passation, et la mention de la mort n'y étant aposée que *per modum dilationis ad præstationem solummodo rejiciendam in tempus mortis.* Arrêt du 14. Février 1633. dans le même Journal, livre 2. chap. 106. toutefois elle a changé de Jurisprudence, et a commencé de prendre un autre principe et fondement pour sa décision, et d'examiner si la donation en son effet, force et substance, est suspendue jusqu'au trépas du donateur, et par conséquent doit être tenue pour donation à cause de mort, *cum dispositio judicetur secundum tempus in quod collata est, l. quod sponsæ. cod. de donationib. ant. nupt.* C'est aujourd'hui la doctrine du Palais : voyez le Commentaire sur Monsieur Louët en la lettre D, nomb. 10. »

D'Espeisses. — Des Contracts, Partie I, Des Donations, Section II, De la forme de donations entre-vifs, ou à cause de mort, n° 5. Tome I, p. 360.

« La donation entre-vifs des meubles est valable sans insinuation, CHAROND. *en ses resp. liv. 2. chap. 78* REBUFF. *in d. tract. de donat. insinuand. art. 1. gloss. 1. n. 29.* et LOUËT *lettre, D, chap. 24.* Et ainsi a été jugé au Parlement de Paris par Arrest du 24. Juillet 1561. BACQUET *au Traité des droits de Justice, chap. 21. n. 401.* Et par Arrest prononcé en Robbes rouges du mois d'Aoust 1577. CHAR. *en ses observat. sous le mot, Donation,* et BERGERON *sur Papon, en ses Arrests, liv. 11. tit. 1. art. 25.* Et par Arrest du 13. Février 1591. CHAROND. *aud. lieu et du 22. Février 1601.* CHOPIN. *liv. 2. de morib. Paris. tit. de donat. 3. n. 15. in fine,* et AUTOMNE *ad l. si quis argentum, 35. C. de donat.* Contre l'avis de PHILIPP. *resp. 38.* Que si la donation est partie des meubles et partie de certains fonds, n'ayant pas été insinuée elle vaudra pour le regard des meubles, mais elle sera nulle pour le regard des immeubles : BACQ. *aud. chap. 21. n. 403.* Et si un donateur a donné à quelqu'un certaine somme de deniers, luy obligeant tous ses biens pour le payement, la donation n'estant pas insinuée, le donataire peut prendre la somme donnée seulement sur les biens meubles au cas qu'il s'en trouve, mais non pas sur les immeubles, comme il a été jugé au Parlement de Paris, BACQUET *au Traité des droits de Justice chap. 21. num. 401.* Notamment par Arrest du 19 Mars 1577. Et du mois de Juin 1605. LOUËT *lettre (D) chapitre 24.* Ladite Ordonnance de Charles IX. voulant que l'insinuation soit faite en la Juridiction ou les choses données sont situées : et les biens meubles n'ayant point d'assiette, REBUFF. *dict. num. 29.* il est manifeste qu'elle ne parle pas des biens

meubles, mais tant seulement des immeubles; aussi celui qui preste, pretend plutôt assurer sa dette sur les immeubles de son débiteur, que sur les biens meubles qui n'ont point de suite; C'est pourquoy bien qu'il soit adverty des donations des immeubles qu'il fait (ce qui se fait par l'insinuation) on n'a pas estimé nécessaire qu'il eust le mesme avis es donations des meubles. Si toutesfois tous les biens du donateur consistoient en choses mobilières, et qu'il eust donné tous ses biens, la donation seroit nulle par défaut d'insinuation, comme il a été jugé au Parlement de Paris, LE PRESTRE *en ses Arrêts*, num. 22. Parce que telle université des meubles tient lieu d'immeubles, Comme aussi la donation d'une somme de deniers à prendre sur les immeubles, doit estre insinuée. »

Bacquet. — Traité des Droits de Justice. — Chap. XXI, p. 228, n° 404.

« Mais on a demandé si la donation qui est faite de deux mil escus, ou d'autre somme de deniers, à prendre sur tous les biens du donateur apres son trespas, lesquels à cette fin il a généralement affectez, obligez et hypothéquez, ou bien sur tous les heritages propres; estant cette donation faite entre-vifs, et deüement acceptée, sera subjecte à insinuation, au moyen de l'hypothèque créée sur tous les biens du donateur. Il est certain que si le donataire ne veut pretendre aucun droit sur les heritages demeurz par le trespas du defunct donateur; mais pretend seulement se faire payer sur les meubles et debtes mobilières du defunct, le défaut d'insinuation ne luy peut estre objé : Parce qu'en France l'insinuation n'est aucunement requise pour deniers ou meubles donnez, comme elle estoit par la disposition de droit commun requise, lorsque la donation excédoit *quingentos aureos*, soit qu'elle fut faite *de re mobili*, ou bien *de immobili*. Ainsi est ladite insinuation requise en France seulement en immeuble de quelque valeur qu'il soit. Mais si le donataire pretend droit d'hypothèque sur les heritages demeurz par le trespas du defunct donateur, et veut estre paye sur le prix provenant de la vente d'iceux, des sommes de deniers à luy données, le défaut d'insinuation luy sera objé tant par le créancier qui y sera notoirement bien fondé, et par l'acquéreur et détenteur de l'heritage, encores qu'il ne l'ait prescript, que par l'heritier du donateur. Et en ce cas a été ordonné par arrest, que les meubles seroient estimez, et que sur lesdits meubles seulement il seroit paye, sans toucher aux immeubles; attendu que la donation n'estoit point insinuée. »

de Ferrière. — Sur l'art. 284, n° 14.

« La seconde exception est, au cas que la Donation soit à prendre sur les immeubles, comme il a été jugé par Arrest donné en la Chambre de l'Edit, au rapport de M. Catinat, au mois de Juin 1605 au procès concernant l'ordre des créanciers du Comte de Tonnerre, remarqué par M. LOUËT, *loco citato*.

Ce qui avoit été jugé de même auparavant, au rapport de M. Fleury, le 18 May 1575. *consultis Classibus*; et par autre du 19 mars 1577. remarquez par BRODEAU sur M. LOUËT, *d. loco*.

Dans l'espece de ce dernier Arrest, par contrat de mariage, la mere de la future épouse avoit promis de bailler à sa fille sur ses droits successifs la somme de trois mille livres, de la mortie de laquelle somme elle avoit fait Donation au mary par le même contrat; lequel après le décès de sa femme en demandoit la délivrance.

On luy objectoit le défaut d'insinuation, que c'étoit véritablement une Donation d'immeubles; d'autant que la somme ne luy ayant point été payée, elle étoit à prendre sur les immeubles de la Donatrice, lesquels étoient affectez et hypothéquez au payement de cette somme; sur ces raisons la Donation fut déclarée nulle.

Le même Auteur dit avoir été jugé de même par un autre Arrest sans date, donné au rapport de M. de la Nauve, au procès des heritiers de Beaucourt; par lequel il a été jugé, qu'une Donation d'une somme de deniers, quoy qu'insinuée au lieu du domicile du Donateur, ne pouvoit estre prise sur les immeubles situez dans un lieu, en la Jurisdiction duquel la Donation n'avoit point été insinuée. »

Ricard. — Traité des Donations entre-vifs.

« N° 1155. Au reste, personne ne révoque en doute, que la donation ne soit subjecte à estre insinuée, quand elle est d'une somme de deniers, et qu'il ne se trouve aucuns effets mobiliers pour l'exécuter; de sorte que le donataire est obligé d'en poursuivre l'effet sur les immeubles du donateur, parce qu'elle ne diffère en rien en cette occasion, de la donation d'un immeuble, puisqu'elle va à depouiller les créanciers et les heritiers, d'un heritage qui leur seroit d'assurance, et qu'il est question de donner un pareil effet à la donation, que si elle étoit faite de l'immeuble même; c'est ce qui a fait prononcer la nullité d'une semblable donation, par Arrest donné au rapport de M. Fleury, le 18 mai 1575, en la quatrième Chambre des Enquetes, les autres consultées. Et encore depuis un autre Arrest intervenu en la Chambre de l'Edit, au rapport de M. Catinat, au procès concernant l'ordre du Comte de Tonnerre, au mois de Juin de l'année 1605, qui n'a été prononcé qu'à la saint Martin ensuivant.

Ce qui est encore confirmé par l'autorité de M. l'Avocat General Bignon, dans un plaidoyer rapporté au tome 2 du Journ. des Aud., liv. 1, chap. 37. L'on peut dire que le donataire n'ayant en ce cas qu'une hypothèque générale sur tout les biens en vertu d'un contrat, l'insinuation au lieu du domicile devoit suffire, d'autant qu'il est incommode pour une somme modique, d'aller rechercher tous les biens; mais l'usage et l'intérêt des créanciers ont prévalu; néanmoins, si l'agissoit d'une somme modique, à l'égard des biens, l'on ne croit pas que l'on dût étendre l'obligation d'insinuer. C'est pourquoy il a été jugé au Parlement de Provence, par Arrêt du 27 Mars 1605, rapporté dans BONIFACE, *tom. 1, liv. 7, tit. 2, chap. 5*, qu'une donation de 60 liv. pouvoit estre prise sur les immeubles du donateur, encore qu'elle n'eût pas été insinuée.

L'on a pareillement jugé au Parlement de Provence, qu'une donation manuelle de la somme de 1000 livres actuellement payée, n'estoit pas subjecte à insinuation, BONIFACE, *tom. 1, page 462*. »

Note de BERGIER : « L'Ordonnance de 1731 rejette la distinction dont parle RICARD. Que la donation soit d'une somme de deniers ou de toute autre chose mobilière, peu importe : dès que la somme donnée n'excédera pas 1000 liv. l'insinuation ne sera point nécessaire, à peine de nullité. Le Legislatéur a regardé un engagement ainsi borné, comme trop modique pour entrer en consideration dans les spéculations des tiers qui peuvent contracter dans la suite avec le donateur. »

Bourjon, tome II, p. 132, XXXVIII.

« Mais si la donation étoit d'une certaine somme ou d'une pension, l'insinuation au domicile soutient à la vérité la donation, mais les biens du donateur situés dans d'autres juridictions sont affranchis de cette donation, et l'action du donataire est restreinte sur les autres biens, à moins que ce ne fût une rente viagère modique, donnée à un domestique ou autre personne favorable, auquel cas seulement, et par la faveur de la disposition, l'insinuation au domicile du donateur influeroit sur tous ses biens, indépendamment de leur situation : c'est en ce cas juste faveur. »

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre des requêtes. — Présidence de M. Tanon.

23 janvier 1901.

PREScription. — EXCEPTION OPPOSÉE D'OFFICE. — ACTION CIVILE EN RÉPARATION D'UN DÉLIT. — PRESSE.

La défense de suppléer d'office la prescription s'applique même au cas où il s'agit de l'action civile en réparation du dommage causé par un délit, même en matière de presse.

(LES ÉPOUX DOUSTE C. GAYE.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, pris de la violation de l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 :

« Attendu que la défense, faite au juge par l'article 2223 du code civil, de suppléer d'office le moyen tiré de la prescription, est absolue, et qu'il n'est point fait d'exception pour le cas où il s'agit de l'action civile en réparation du dommage causé par un délit, même en matière de presse; qu'en effet, la loi du 29 juillet 1881, en fixant un délai spécial pour la prescription des actions publique et civile fondées sur les crimes, délits et contraventions prévus par cette loi et le point de départ de ce délai, n'a point dérogé au dit article 2223; qu'en supposant, dès lors, que l'action intentée aux fins civiles par le défendeur éventuel n'eût été fondée que sur le fait d'injures publiques reproché à la demanderesse, cette dernière était libre de renoncer au droit d'opposer la prescription, droit dont elle a usé, et que le jugement attaqué, en ne suppléant pas d'office le moyen tiré de la prescription, n'a point violé l'article invoqué par le pourvoi;

« Sur le second moyen, pris dans ses deux branches et tiré de la violation de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 et des principes sur la compétence et la connexité :

« Attendu que ce même jugement n'a point violé davantage les principes en matière de compétence et de connexité;

« Attendu, en effet, que sur l'appel des demandeurs eux-mêmes, il a déclaré que le juge de paix était incompétent du chef des violences et voies de fait, et que le défendeur éventuel, reconnaissant cette incompétence, s'est empressé d'assigner directement ses adversaires devant le tribunal déjà saisi par voie d'appel, du chef d'injures publiques;

« Attendu que le dit défendeur éventuel ayant conclu formellement à la jonction des deux instances et ses adversaires s'en étant remis quant à ce à la sagesse du tribunal, c'est à bon droit que ce dernier, juge en dernier ressort de l'une et de l'autre affaire, a prononcé cette jonction commandée d'ailleurs par la connexité des faits;

« Attendu qu'en statuant ainsi, le jugement attaqué, d'ailleurs motivé, loin de violer les principes de la matière, n'en a fait au contraire qu'une exacte application;

« Par ces motifs, la Cour, sur son rapport M. le conseiller LOUBERS et sur les conclusions de M. MÉILLON, avocat général, rejette le pourvoi formé par les époux Douste contre le jugement du tribunal civil de Tarbes du 6 mai 1898... » (Du 23 janvier 1901. — Plaid. M^e DE RAMEL.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

Première chambre. — Présidence de M. Baudoin.

31 janvier 1901.

TESTAMENT. — INSANITÉ. — SUGGESTION ET CAPTATION. DEMANDE EN INTERDICTION. — MARIAGE.

La captation et la suggestion ne sont des causes de nullité des testaments qu'autant qu'elles ont été empreintes de dol, c'est-à-dire accompagnées de pratiques artificieuses et d'insinuations mensongères qui ont altéré et vicié la volonté du testateur, et qu'il résulte des circonstances que le testateur n'eût pas disposé s'il eût connu la vérité des faits.

Pareil dol ne résulte ni de la circonstance que le testateur a exhérité son héritier légal parce que celui-ci avait formé contre lui une demande en interdiction reconnue mal fondée, ni de la circonstance que cet héritier a contracté un mariage déplaisant au testateur.

(LE CARON C. JUDÉE.)

JUGEMENT. — « Attendu que Constance Le Caron, veuve Judée, est décédée à Paris le 7 septembre 1899, laissant pour héritière son frère Germain-Edouard Le Caron; qu'aux termes d'un testa-

ment olographe du 29 octobre 1898, elle a exhérité son frère et institué pour ses légataires universels ses cousins, savoir : à concurrence d'un quart Léon Forestier, pour un autre quart la demoiselle Henriette Forestier et jusqu'à concurrence de l'autre moitié, pour un tiers Edgar de Saint-Senoeh, pour un second tiers les enfants d'Edgar de Saint-Senoeh; qu'elle a confirmé ses dispositions et y a ajouté divers legs particuliers par un codicille authentique reçu par Thérét, notaire à Paris, le 29 juin 1899;

« Attendu qu'Edouard Le Caron a fait opposition à la demande d'envoi en possession formée par Edgar de Saint-Senoeh et par la dame Desgenétais, fille d'Edgar Saint-Senoeh, et que, suivant exploit du 26 mars 1900, il a assigné les légataires universels institués par sa sœur et Thérét, en sa qualité d'exécuteur testamentaire désigné par la *de cuius*, pour voir dire nuls et de nul effet les testaments du 29 octobre 1898 et du 29 juin 1899 « comme n'étant « point l'expression de la volonté libre, personnelle et réfléchie « de la testatrice, et comme étant le fruit de manœuvres fraudu- « leuses pratiquées sur elle depuis plusieurs années »; qu'il a subsidiairement offert la preuve de divers faits qu'il prétend être de nature à établir cette suggestion et cette captation;

« Attendu que l'existence de deux testaments antérieurs, en date l'un à Bordeaux du 24 janvier 1893 et l'autre à Paris du 2 juin 1892, ayant été révélée au cours de l'instance, Le Caron a, suivant actes du 29 décembre 1900 et du 10 janvier 1901, conclu par ces mêmes motifs à leur annulation;

« Attendu que, de leur côté, les consorts Forestier et de Saint-Senoeh, demandant, suivant exploits des 27 et 29 septembre et 19 décembre 1899, que les testaments du 29 janvier 1898 et du 29 juin 1899 soient déclarés réguliers et valables, et que le jugement à intervenir leur tienne lieu d'ordonnance d'envoi en possession;

« Attendu que la captation et la suggestion ne sont des causes de nullité des testaments qu'autant qu'elles ont été empreintes de dol, c'est-à-dire accompagnées de pratiques artificieuses et d'insinuations mensongères, qui ont altéré et vicié la volonté du testateur et qu'il résulte des circonstances que le testateur n'eût pas disposé s'il eût connu la vérité des faits;

« Attendu que l'articulation formulée par Le Caron ne présente pas ces caractères; que la veuve Judée, que le tribunal a lui-même interrogée le 6 mai 1898, au cours d'une instance en interdiction formée contre elle par son frère, n'était point dans un état mental qui eût permis de l'interdire; que l'interrogatoire détaillé qu'elle a subi démontre que, sans être d'une intelligence très développée, elle se rendait fort exactement compte de sa situation de famille et de fortune; qu'elle savait nettement ce qu'elle voulait, raisonnait ses actes et ses sentiments; que, tout au plus, eût-il été possible de la pourvoir d'un conseil judiciaire aux termes de l'art. 499 du code civil, mais que cette mesure elle-même n'eût point porté atteinte à sa capacité de tester qui fut demeurée entière;

« Attendu que les dispositions qu'elle a prises, et dont les consorts Forestier et de Saint-Senoeh demandent l'exécution, sont en elles-mêmes raisonnables et qu'il résulte, en outre, des documents soumis au tribunal, qu'elles sont l'œuvre d'une volonté réfléchie et persistante; que la veuve Judée avait, en effet, les motifs les plus sérieux pour écarter son frère de sa succession et pour y appeler ceux qui, à défaut de Le Caron, étaient ses parents les plus proches dans la ligne maternelle; qu'il suffit pour s'en convaincre de rappeler les diverses manifestations de sa volonté testamentaire et de les rapprocher des faits contemporains de chacune d'elles qui les expliquent et les justifient;

« Attendu que, par ses deux testaments en date du 12 mai 1876 et du 25 juin 1880, la dame Judée avait partagé sa fortune en deux parts qu'elle attribuait l'une à sa fille, l'autre à son frère, qui l'avait énergiquement soutenue dans sa lutte contre son mari, l'avait défendue contre la demande en interdiction formée par celui-ci en 1856, et qu'elle considérait alors, à juste titre, comme son protecteur; qu'un revirement complet s'est produit dans son esprit à partir de 1892, mais qu'il s'explique aisément, d'une part, par la conduite autoritaire et violente de Le Caron à son égard et par son mariage avec une femme divorcée, contre laquelle elle était animée d'une très vive animosité, et qui avait été la cause des scènes les plus pénibles et d'une rupture complète entre son frère et elle; d'autre part, par la mort de sa fille survenue en 1892;

« Attendu que la veuve Judée a conçu, dès ce moment, l'idée de ne rien laisser de ses biens aux enfants de la femme de son frère et de transmettre sa fortune entière à sa propre famille; qu'elle l'a réalisée dès le 2 juin 1892, au lendemain même du jour où son frère, tentant de se rapprocher d'elle, presque aussitôt après la mort de sa fille, lui écrivait le 31 mai pour l'inviter à assister au mariage de la fille de sa femme, la demoiselle Denizot;

« Attendu que, sous l'empire de l'irritation que lui a causée cette démarche qui la froissait dans tous ses sentiments intimes, elle a fait un testament, seule, librement, sans modèle, ainsi que l'atteste l'orthographe singulière qui lui était propre et que, révoquant toutes dispositions antérieures, elle a consommé l'exhérédation de son frère au profit des enfants de son cousin Edouard de Saint-Senoeh et de Léon Forestier, son cousin et filleul, auquel elle avait déjà fait des legs particuliers importants dans ses testaments précédents; qu'au cours d'un voyage qu'elle a fait l'année suivante, elle a repris la même idée et l'a consignée de nouveau en termes presque identiques dans un testament qu'elle a déposé le 24 janvier 1893 à Bordeaux;

« Attendu que les événements ultérieurs n'ont pu manifester que la confirmer dans sa résolution; que l'on comprend aisément, en effet, l'irritation qu'elle a dû éprouver lorsqu'en juin 1897, son frère a commencé et suivi contre elle une instance en interdiction basée sur les articulations les plus pénibles et les plus blessantes; qu'elle en a ressenti profondément l'outrage et qu'elle l'a manifesté de la manière la plus énergique lors de l'interrogatoire qu'elle a subi en chambre du conseil le 6 mai 1898; qu'elle y a exprimé, avec une vigueur non moins grande, sa volonté de rester maîtresse de ses biens et de ses actions et de disposer à sa guise de sa fortune au profit de sa famille et non des enfants de la femme que son frère avait épousée malgré elle;

« Attendu que le testament du 29 octobre 1898 n'a fait que traduire cette volonté, énoncée nettement devant le tribunal, consignée déjà sur les testaments du 2 juin 1892 et du 24 janvier 1893 et confirmée depuis par lettre authentique du 29 juin 1899; que la veuve Judée se rendait très exactement compte de ses dispositions en testant comme elle l'a fait et qu'elle n'obéissait assurément à aucune influence extérieure; que les faits articulés par Edouard Le Caron ne peuvent être admis en preuve; que ceux cotés sous les numéros 3 à 10 des conclusions sont tous postérieurs au 2 juin 1892, et qu'à les supposer établis contre toute vraisemblance, ils ne pourraient avoir déterminé une volonté qui, fixée dès cette date dans ses grandes lignes, n'a jamais varié depuis; qu'ils ne sont pas pertinents;

« Attendu que le fait coté sous le numéro 11 est, dès maintenant, péremptoirement démenti; qu'il est prouvé, par une correspondance qui est produite, qu'à aucun moment, la veuve Judée n'a été séquestrée et qu'elle est, jusqu'au dernier jour de sa vie, restée en libre communication avec ses parents, ses amis et ses hommes d'affaires; qu'il en est de même des faits cotés sous les numéros 1 et 2 de l'articulation; que les documents versés aux débats leur restituent leur véritable caractère; qu'ils démontrent que, bien loin d'avoir eu le rôle que lui prêtent les conclusions de Le Caron, Forestier a cherché à ce moment à rapprocher le frère et la sœur; qu'il n'a point accompagné la dame Judée dans son voyage en Belgique et dans le midi de la France et que, s'il a été s'installer 16, rue Saint-Romain, à son retour, il n'a fait qu'obéir à sa volonté nettement exprimée;

« Attendu qu'il importe peu que le tribunal ait, par son jugement du 15 juin 1899, autorisé Le Caron à faire la preuve de ces faits, alors qu'il s'agissait de l'instance en interdiction et, subsidiairement, en dation de conseil judiciaire; qu'ils étaient alors pertinents et admissibles, puisqu'ils tendaient à démontrer la faiblesse d'esprit de la défenderesse et pouvaient, s'ils étaient établis, conduire tout au moins à l'application de l'art. 499 du code civil; mais qu'ils n'ont plus aucune valeur au regard des testaments incriminés, parce que, d'autre part, ils sont dès à présent démentis par la correspondance trouvée au domicile de la dame veuve Judée et versée au procès;

« Par ces motifs, le Tribunal dit Edouard Le Caron mal fondé dans toutes ses demandes, fins et conclusions tant principales que subsidiaires, l'en déboute; dit réguliers et valables les deux testaments de la veuve Judée en date des 29 octobre 1898 et 29 juin 1899; dit, en conséquence, que Léon Forestier, Henriette Forestier et les consorts de Saint-Senoeh sont colégataires universels conjoints de la dite veuve Judée; dit que le présent jugement leur tiendra lieu d'ordonnance d'envoi en possession; condamne Edouard Le Caron en tous les dépens, sous réserve des consorts Forestier et de Saint-Senoeh de répéter contre lui les frais d'administration auxquels son opposition induit a donné lieu... » (Du 31 janvier 1901. — Plaid. MM^e BARBOUX, PLOYER, PREVOST, REBOUL, BUSSON-BILLAULT, VILLETARD DE PRUNIÈRES.)

VARIÉTÉS.

La boxe devant le jury en Angleterre.

Le grand match de 100 liv. st. (2,500 francs) entre Roberts, le boxeur anglais, et Smith, l'Américain, s'est terminé par la mort de ce dernier. C'est le troisième accident fatal en peu de temps,

car les directeurs du National Sporting club ont déjà eu maille à partir avec les autorités lorsque Walter Turner et Walter Croot ont succombé aux coups de poing de Jim Barry et de Nat Smith. Dans les deux cas, le jury du coroner chargé de l'enquête déclara que la mort était due à un accident et que les juges, entraîneurs et seconds des boxeurs, n'étaient pas coupables d'homicide. Sir James Vaughan, premier magistrat de police de Londres, fut donc obligé de les acquitter, non toutefois sans adresser aux inculpés des paroles sévères et un avis qui n'a malheureusement pas été écouté. Aussi, en apprenant la mort de Smith, tous les organisateurs du National Sporting club se sont-ils volontairement constitués prisonniers. Je ne sais quel sera le verdict du jury, mais il me semble peu probable que l'on trouve douze Anglais assez peu amateurs de boxe pour faire condamner ceux qui officient dans le temple du sport national.

Il faut avoir assisté à un de ces duels pour comprendre jusqu'où peut aller en Angleterre le culte de la force brutale. Telle canaille dont le passé offre une longue liste de forfaits commis, de crimes et de punitions, a une position assurée à sa sortie de prison, s'il est passé maître dans l'art d'assommer son prochain.

Chaque quartier de Londres, presque chaque carrefour a son champion boxeur qui ne travaille jamais et qui ne manque jamais de rien.

Quand l'occasion s'en présente, un comité de sportmen du quartier se cotisent pour former une bourse, et les sportmen d'un autre quartier en font de même; les deux champions se battent, et le survivant ou gagnant se transporte dans un troisième quartier où il essaye d'assommer un second rival. Il continue sa carrière, se battant de faubourg en faubourg, jusqu'à ce qu'il gagne son bâton de maréchal, en « tombant » un boxeur dans l'arène du National Sporting club. Désormais son avenir est assuré, car il sera engagé pour l'Amérique et les colonies à des prix fantastiques, qui feraient rêver un matador ou un ténor de grand opéra. Pour atteindre ce résultat, il lui a suffi de cogner et toujours cogner dans un cul-de-sac, sur un champ de courses ou à une élection. Les boxeurs de quartier font en effet partie d'une société offensive plutôt que défensive connue sous le nom de « The Boys » (Les Gars), et c'est à eux que s'adressent tous ceux dont le courage moral ou la force physique ne sont pas assez forts pour leur permettre d'accomplir eux-mêmes leurs petites vengeances. Ils vont, par exemple, aux courses, protégeant les bookmakers qui ne font pas honneur à leurs engagements, ou les obligeant à payer, selon qu'ils sont employés par eux ou rétribués par leurs victimes. Les vols commis leur sont connus, et maintes fois, les fonctionnaires de Scotland yard ont recours aux bons offices des « Boys » pour recouvrer, moyennant commission, une liasse de bank-notes, ou un bijou précieux. Ils sont souvent les plénipotentiaires entre voleurs et policiers, en attendant qu'ils deviennent les champions boxeurs de l'univers.

Tels sont les habitudes de l'arène du National Sporting club, où l'on a constaté la présence d'une assistance nombreuse. Lords, homme de loi, médecins, journalistes, marins, militaires, négociants, bookmakers, lanceurs d'affaires, entraîneurs, jockeys et honnêtes gens se bousculaient fraternellement autour de l'arène de douze pieds carrés dans laquelle Roberts pommelait Smith « jusqu'à ce que mort s'ensuive. »

Tout alla bien jusqu'au sixième tour; mais, pendant le septième, Smith, ne pouvant plus se servir de son bras droit, était incapable de se défendre contre les coups terribles de Roberts. Au huitième tour, Smith resta affaissé sur sa chaise, sans pouvoir se lever dans les dix secondes réglementaires. Transporté à l'hôpital, il y mourut sans avoir repris connaissance.

Dans ce pays, où l'on honnit et conspuie les courses de taureaux, on permet à un homme d'en assommer un autre qui ne dispose plus que d'un bras. C'est proprement l'assassinat d'un manchot. (Le Temps.)

DÉCISION

du Conseil de discipline de l'Ordre des avocats du Barreau DE BRUXELLES

Séance du Conseil du 13 mai 1901.

AVOUÉ. — FRAIS DE JUSTICE. — PROVISION.

Le Conseil invite les membres du Barreau à laisser à mesieurs les avoués le soin de régler directement, avec les plaideurs, les questions de provisions pour frais de justice.

Communication de cette décision sera faite aux chambres des avoués, aux fins que ceux-ci puissent se faire provisionner sans recourir à l'intermédiaire des membres du Barreau.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

Directeur: A. PAYEN, avocat.

BELGIQUE..... 25 francs.

ÉTRANGER..... 30

JURISPRUDENCE.—LÉGISLATION.—DOCTRINE.—NOTARIAT.

Gérant: A. SOMERCOEN.

DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Cour de Cassation de France (Ch. civile). — Partage d'ascendant; Réserve; Calcul du disponible; Usufruit retenu par l'ascendant; Dettes de l'ascendant.

Cour d'appel de Gand (3^e ch.). — Milice; Exemption temporaire; Descendant unique; Fonctionnaire public; Traitement de 3,600 fr.

Cour d'appel de Paris (4^e ch.). — Transport international; Convention de Berne; Refus du destinataire; Retour; Douane; Retard; Déclaration d'intérêt.

Cour d'appel de Bruxelles (6^e ch.). — Droit de la défense; Pièces du dossier non cotées ni inventoriées.

Cour d'appel de Bruxelles (6^e ch.). — Exception préjudicielle; Personnes pouvant l'invoquer; Concession; Apport à une compagnie; Fondement; Caractères; Convention; Interprétation par le tribunal de répression.

Cour d'appel de Bruxelles (6^e ch.). — Pourvoi en cassation; Arrêt relatif aux modes de preuves et à la procédure.

Cour d'appel de Bruxelles (6^e ch.). — Jugement par défaut; Prévenu présent à certaines audiences; Moyens de défense; Jugement préparatoire; Appel; Infraction commise par un belge à l'étranger; Personne morale; Poursuites en Belgique; Faux et usage de faux; Conseil attribué d'une société; Commissaire de société; Vente d'actions; Réception du produit; Absence de participation.

Revue bibliographique.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Baillet-Latour.

11 février 1901.

PARTAGE D'ASCENDANT. — RÉSERVE. — CALCUL DU DISPONIBLE. — USUFRUIT RETENU PAR L'ASCENDANT. — DETTES DE L'ASCENDANT.

Si l'ascendant, en faisant le partage de ses biens, s'est réservé l'usufruit d'un lot, s'agissant ensuite, à son décès, de calculer le disponible, il n'échet pas de déduire la valeur de cet usufruit de celle de la pleine propriété.

Si les dettes du défunt excèdent les biens existants au décès, la quotité disponible se détermine d'après la valeur, au jour du décès, des seuls biens donnés entre vifs, et ce alors même que ces biens auraient été compris dans un partage fait entre vifs par le défunt entre ses descendants.

(LES ÉPOUX DAVID C. FROIDEFOND.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen :

« Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que les époux David ont fait appel du jugement du tribunal de Sarlat, qui avait renvoyé la dame David, ainsi que Marc Froidefond, son frère, devant un notaire liquidateur chargé de rechercher si, comme elle le prétendait, le partage d'ascendant fait par leur père entamait sa réserve, et aussi de répartir entre eux les dettes

de la succession de ce dernier; qu'en appel, les époux David ont conclu à ce que la cour statuât immédiatement sur ces deux points; qu'ainsi la demande entière s'est trouvée remise en question devant les juges du second degré et que Marc Froidefond a pu, comme il l'a fait, sans avoir besoin d'émettre un appel incident, reprendre toutes les conclusions formulées par lui en première instance, même celles qui avaient été rejetées, et que, par suite, l'arrêt attaqué a pu réformer le jugement, en ce qu'il ordonnait une instruction préalable, et débouter les époux David de toutes leurs demandes sans violer aucun des articles visés au pourvoi;

« Rejette le premier moyen du pourvoi;

« Mais sur le deuxième moyen :

« Vu l'article 922 du code civil;

« Attendu que, pour déterminer s'il résulte d'un partage d'ascendant fait par acte entre vifs et des dispositions préciputaires qui l'accompagnent que l'un des copartageants aurait reçu un avantage plus grand que la loi ne le permet, l'article 922 du code civil veut que les biens partagés et donnés soient estimés d'après leur état à l'époque du partage et de la donation et d'après leur valeur au temps du décès du donateur; qu'il importe peu que l'ascendant donateur se soit réservé l'usufruit, en tout ou en partie des biens partagés ou donnés; que cet usufruit prend fin par sa mort et que le donataire ou copartageant se trouve ainsi, au jour de l'ouverture de la succession, saisi de la pleine propriété des dits biens, à l'exclusion de ses copartageants;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que Froidefond père s'est réservé, dans le partage qu'il a fait de ses biens, par acte entre vifs, entre ses deux enfants, l'usufruit du lot attribué à son fils Marc, attributaire par préciput du quart des biens partagés; qu'il en conclut que la valeur de cet usufruit doit être déduite de celle de la pleine propriété, au temps du décès, pour le calcul de la quotité disponible que la dame David, copartageante réservataire, soutient être dépassée; qu'en statuant ainsi, le dit arrêt a violé l'article ci-dessus visé;

« Sur le quatrième moyen :

« Vu l'article 922 du code civil;

« Attendu qu'aux termes de l'article 921 du code civil, ni les donataires, ni les légataires, ni les créanciers du défunt ne peuvent demander la réduction des donations et des legs qui, lors de l'ouverture de la succession, excéderaient la quotité disponible et qu'ils ne peuvent non plus en profiter lorsqu'elle a été demandée et obtenue par ceux au profit desquels la loi fait la réserve; qu'il suit de là que si les dettes du défunt, quelle qu'en soit la date, absorbent ou excèdent les biens existants au décès, il n'y a pas lieu d'appliquer la disposition de l'article 922 du code civil, qui prescrit de réunir fictivement aux biens existants ceux dont le défunt a disposé par donations entre vifs pour calculer sur la masse ainsi formée, après en avoir déduit les dettes, la quotité disponible; que celle-ci se détermine alors d'après la valeur, au jour du décès, des seuls biens donnés qui, dans les rapports entre les donataires et les réservataires, composent tout l'actif de la succession; que la loi n'apporte aucune exception à cette règle en ce qui concerne les biens compris dans les partages que les ascendants peuvent faire par acte entre vifs entre leurs descendants;

« Attendu que l'arrêt attaqué, sans s'expliquer sur le point de savoir si, comme l'y invitaient les conclusions de la dame David, les dettes laissées par Froidefond père à son décès n'étaient pas supérieures à l'actif successoral, ordonne que, pour le calcul de la quotité disponible, elles seront déduites de la valeur des biens existants au décès, auxquels auront été fictivement réunis ceux compris dans le partage effectué de son vivant par le père entre

ses deux enfants, et ce, pour cet unique motif que ces dettes, antérieures au partage, ont été payées par Marc Froidefond, l'un des copartageants; qu'en statuant ainsi, le dit arrêt n'a pas donné de base légale à sa décision et qu'il a, par suite, faussement appliqué l'article susvisé;

« Sur le troisième moyen :

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la disposition de l'arrêt, qui déclare qu'aucune atteinte à la réserve de la dame David n'a pu résulter du partage d'ascendant fait par Froidefond père entre ses deux enfants, le 16 février 1888, doit tomber par voie de conséquence;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller REYNAUD et sur les conclusions de M. SARRUT, avocat général, casse, sur les chefs visés par le deuxième, le troisième et le quatrième moyen du pourvoi... renvoie devant la cour de Limoges... » (Du 11 février 1901. — Plaid. MM^{es} F. BONNET et AGUILLON.)

COUR D'APPEL DE CAND.

Troisième chambre. — Présidence de M. Van der Haegen.

18 avril 1901.

MILICE. — EXEMPTION TEMPORAIRE. — DESCENDANT UNIQUE. — FONCTIONNAIRE PUBLIC. — TRAITEMENT DE 3,600 FRANCS.

Le droit de l'enfant unique à une exemption temporaire vient à cesser si la famille est dans l'aisance.

La famille ne peut être considérée comme jouissant de l'aisance visée à l'article 27, § 3, de la loi sur la milice, lorsque le père est un fonctionnaire public n'ayant d'autres ressources que son traitement s'élevant à 3,600 francs par an.

(GALLOIS.)

ARRÊT. — « Vu l'appel interjeté par Gallois, Félix, receveur des douanes à Mouscron, agissant en qualité de père du milicien Gallois, Georges, âgé de 19 ans, contre une décision du conseil de milice, en date du 19 mars 1901, qui a désigné le dit Gallois, Georges, pour le service;

« Attendu que l'appelant soutient que son fils mineur a droit à une exemption provisoire, en vertu de l'article 27, § 3, de la loi sur la milice, comme étant l'unique descendant légitime de ses père et mère encore en vie, et appartenant à une famille qui n'est pas dans l'aisance;

« Attendu qu'il est établi que le milicien Gallois, Georges, est en effet l'unique descendant légitime de ses parents encore en vie, mais qu'il a été statué par la décision dont appel qu'il appartient à une famille dans l'aisance;

« Attendu qu'il résulte des pièces du dossier que l'appelant n'a d'autres ressources que son traitement s'élevant à 3,600 fr. par an; qu'étant donnée la situation sociale de l'appelant, ce revenu est à peine suffisant pour subvenir aux besoins ordinaires de l'existence; qu'il ne permet pas à l'appelant de supporter la dépense d'un remplaçant; que partant la famille ne peut être considérée comme jouissant de l'aisance visée à l'article 27, § 3, de la loi sur la milice;

« Par ces motifs, la Cour, oui M. le conseiller DE KERCHOVE d'EXAERDE en son rapport et M. WOUTERS, substitut du procureur général, en son avis conforme, reçoit l'appel et y faisant droit, réforme la décision dont appel; dit que le milicien Gallois, Georges, sera provisoirement exempté du service; met les frais à charge de l'Etat... » (Du 18 avril 1901.)

OBSERVATIONS. — Le droit de l'enfant unique à une exemption temporaire vient à cesser si la famille est dans l'aisance. L'aisance, dit à cet égard la commission du Sénat, est souvent une chose délicate à constater, mais pour rentrer dans la pensée de la loi, elle doit exister d'une manière patente, et perdurer même après le remplacement de l'enfant unique.

La cour d'appel décide souverainement en fait qu'une famille est dans l'aisance. La loi n'a point donné de définition du mot *aisance*. Il appartient donc au conseil de milice et à la cour d'appel de rechercher, dans chaque espèce, les éléments de fait qui peuvent constituer cet état (Cass., 8 juillet 1889, PASICRISIE, 1889, I, 274; ROLAND et WOUTERS, *Guide pratique en matière de milice*, nos 370 et suiv.).

COUR D'APPEL DE PARIS.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Benoit.

9 décembre 1899.

TRANSPORT INTERNATIONAL. — CONVENTION DE BERNE. REFUS DU DESTINATAIRE. — RETOUR. — DOUANE. RETARD. — DÉCLARATION D'INTÉRÊT.

En matière de transport international, si le destinataire refuse la marchandise, le premier transporteur, à la demande de l'expéditeur, est tenu de la lui retourner. Dans l'exécution de cette obligation, ce transporteur est responsable de la faute des transporteurs subséquents. (Résolu par le premier juge.)

La déclaration d'intérêt ne peut être suppléée ni par l'indication, dans la lettre de voiture, de la nature des marchandises (des articles de mode) sujettes à prompt dépréciation, ni par des réclamations postérieures au refus du destinataire de recevoir la marchandise. (Résolu par la cour d'appel.)

Même au retour de la marchandise, si le retard dans le transport doit être attribué à l'administration des douanes, le transporteur n'est pas responsable. (Résolu par la cour d'appel.)

(BEER C. LA COMPAGNIE PARIS-LYON-MÉDITERRANÉE.)

Le Tribunal de commerce de la Seine avait rendu, le 17 juin 1897, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Statuant tant sur la demande de Beer que sur les conclusions de la Compagnie des chemins de fer de Paris-Lyon-Méditerranée :

« Attendu que Beer procédant sur un exploit en date du 14 janvier 1897 et modifiant les conclusions y contenues, demande paiement d'une somme de 3,000 francs à titre de dommages-intérêts pour préjudice subi par suite du retard apporté par la Compagnie de Paris-Lyon-Méditerranée dans la délivrance d'un colis;

« Attendu que, des débats, il appert que Beer, couturier, a remis le 8 décembre 1896, à la Compagnie Paris-Lyon-Méditerranée, une caisse renfermant des robes et manteaux pour être livrée à demoiselle Nelly Stanley, à Milan, contre remboursement de 3,000 francs;

« Attendu que la dite caisse a été refusée par le destinataire à Milan, ce refus étant exclusivement basé sur le désaccord existant entre acheteur et fournisseur sur les conditions de la vente faisant l'objet de cet envoi et sans qu'aucune faute ait été relevée, ni même alléguée, à l'encontre des compagnies qui ont concouru au transport de Paris à Milan des marchandises dont s'agit;

« Attendu que Beer, avisé le 23 décembre 1896 que le colis expédié avait été refusé, a donné l'ordre, le même jour, à la compagnie de lui retourner le dit colis;

« Attendu que, malgré une lettre de rappel et une mise en demeure en date du 6 janvier 1897, Beer n'a été avisé de la mise à sa disposition du colis litigieux que le 13 janvier 1897, c'est-à-dire deux jours après la date de l'introduction de l'instance; que, par suite des formalités de douane à remplir, Beer n'a pu, en réalité, rentrer en possession de son colis que le 21 janvier 1897;

« Attendu que la Compagnie de Paris-Lyon-Méditerranée, pour résister à la demande formée contre elle, prétend et fait plaider à la barre qu'ayant accompli le transport dont elle avait pris charge sans qu'aucune faute puisse lui être imputée, le dit contrat ne pouvait servir de base à une action en dommages-intérêts; que Beer ne devait pas ignorer qu'elle ne pourrait procéder par elle-même et par ses propres moyens au retrait de marchandises refusées par le destinataire, et déposées dans les magasins de la douane italienne pour en faire la réexpédition en France; que ce ne pouvait être par suite qu'à titre gracieux et en dehors de toute obligation qu'elle a consenti à servir d'intermédiaire pour la réexpédition de Milan à Paris du colis dont s'agit;

« Attendu que, dans l'exécution de ce mandat gratuit, elle ne saurait être tenue que dans les termes de droit commun, c'est-à-dire pour faute lourde; qu'aucune faute lourde, ni même légère, ne saurait être relevée contre elle; qu'on ne saurait non plus soutenir que, si la Compagnie des chemins de fer italiens a apporté quelque retard dans les formalités de dédouanement de la marchandise, elle puisse être responsable de son mandataire substitué, alors qu'elle n'aurait reçu aucun mandat; que si l'on considérait qu'il en fut autrement, le dit mandat ne pourrait être que substitué en raison de sa nature et de son objet; qu'aux termes de l'article 1994 du code civil, elle ne pourrait être tenue des conséquences des fautes d'un mandataire substitué, en l'espèce, la Compagnie des chemins de fer italiens, cette dernière étant notoirement capable et solvable; que le contrat de trans-

port du retour des marchandises aurait été exécuté sans qu'aucune faute puisse être reprochée soit à elle, soit à la Compagnie italienne;

« Attendu qu'ainsi la demande devrait être rejetée; que, très subsidiairement, la Compagnie Paris-Lyon-Méditerranée prétend, en outre, que l'article 15 de la convention de Berne, sous le régime de laquelle voyageait le dit colis, stipule que l'expéditeur ne peut disposer de la marchandise que dans trois cas déterminés: 1° en retirant le colis de la gare de départ; 2° en arrêtant en route l'expédition; 3° en faisant délivrer à un autre destinataire; que même dans ces trois cas, le transporteur n'est tenu d'exécuter les instructions de l'expéditeur qu'en appuyant sa demande du duplicata de la lettre de voiture; que la demande de retour des marchandises de Beer, non seulement n'était accompagnée d'aucune pièce, mais ne rentrait dans aucun des trois cas prévus; que la réexpédition des dites marchandises n'aurait pu se faire de Milan que le 8 janvier 1897, date à laquelle la Compagnie des chemins de fer italiens aurait pu seulement disposer du colis détenu par la douane italienne;

« Attendu que cette dernière administration pourrait seule être rendue responsable du retard apporté dans cette réexpédition, les délais de livraison cessant de courir pendant la durée des formalités fiscales, aux termes de l'article 14 de la convention de Berne; que dans le cas où, par impossible, le retard allégué pourrait être mis en partie à sa charge, rien ne justifierait la faute grave pouvant donner lieu à l'application de l'article 41 de la dite convention de Berne, pour la fixation de l'indemnité qui pourrait être due; que l'article 40, prévoyant les cas de retards, pourrait seul recevoir son application; que les indemnités prévues de ce chef visent les expéditions faites avec déclaration d'intérêt à la livraison et celles effectuées sans cette déclaration;

« Attendu que l'expédition de Beer en retour, qui n'apparaîtrait pas avoir été faite avec déclaration d'intérêt à la livraison, ne pourrait dans tous les cas donner lieu, pour cause de retard, qu'à la remise des frais de transport dont elle fait l'offre; qu'ainsi, en tout état de cause, sous le mérite de cette offre, il y aurait lieu de faire droit à ses conclusions en rejetant la demande de Beer;

« Mais attendu que, si la Compagnie de Paris-Lyon-Méditerranée a exécuté le transport de Paris à Milan dont elle avait pris charge, elle n'est pas déchargée du mandat relatif à ce transport qui ne peut s'opérer que par le dessaisissement de la marchandise; qu'à moins de justifier de ce dessaisissement, elle reste toujours comptable envers l'expéditeur de la marchandise qui lui a été confiée; qu'on ne saurait contester à un expéditeur le droit de changer la destination de la marchandise qui reste toujours sa propriété jusqu'à la livraison et par suite d'exercer un droit de retour sur une marchandise refusée, ce deuxième contrat de transport étant une conséquence du refus à la livraison et faisant suite au premier contrat de transport qui n'a pu recevoir son entière exécution par suite de ce refus;

« Attendu que l'article 15 lui-même de la convention de Berne, invoqué par la compagnie, consacre ce principe de droit de l'expéditeur de disposer de sa marchandise en modifiant le contrat originnaire de transport jusqu'à la remise de la lettre de voiture au destinataire; qu'on ne saurait, en vertu de ce même principe de droit de propriété, contester à l'expéditeur la faculté d'exercer vis-à-vis de son transporteur un droit de retour sur une marchandise refusée, ainsi que ce droit résulte d'ailleurs des termes mêmes de l'article 24 de la dite convention de Berne ainsi conçue: « Lorsqu'il se présente des empêchements à la livraison de la marchandise, la station chargée de la livraison doit prévenir sans retard l'expéditeur par l'entremise de la gare d'expédition; elle ne doit en aucun cas retourner la marchandise sans le consentement exprès de l'expéditeur »;

« Attendu qu'il s'ensuit qu'à *contrario*, l'expéditeur peut exercer ce droit de retour vis-à-vis de son transporteur qui a reçu la marchandise en cas d'empêchement à la livraison; qu'ainsi, la Compagnie Paris-Lyon-Méditerranée ne saurait alléguer que c'est à titre purement gracieux, sans aucune obligation, qu'elle a consenti à transmettre la demande qui lui a été faite par Beer du retour des marchandises ayant fait l'objet du contrat de transport originnaire; que s'il est vrai que, de l'instruction et des documents produits, il résulte que le transport du colis dont il s'agit sur le réseau de la Compagnie Paris-Lyon-Méditerranée ait eu lieu, soit à l'aller, soit au retour, dans les délais fixés par la convention de Berne et qu'en fait aucune faute ne soit imputable à la dite compagnie, cette dernière ne saurait néanmoins, ainsi qu'elle l'allègue, être dégagée de la responsabilité encourue pour faute commise par les compagnies qui ont participé aux transports exécutés dans les conditions ci-dessus exposées;

« Attendu qu'en effet, le paragraphe 3 de l'article 27 de la convention de Berne stipule que l'action fondée sur le contrat de transport international pourra avoir lieu, sauf le recours des che-

mins de fer entre eux, contre la première administration qui a reçu le colis, ou celle qui l'aura reçu en dernier lieu, ou contre l'administration sur le réseau de laquelle le dommage aura été occasionné, le demandeur ayant le choix entre ces administrations; qu'ainsi, aux termes du dit article, la Compagnie de Paris-Lyon-Méditerranée, qui a reçu le colis litigieux à l'expédition originnaire et qui l'a délivré au retour, peut être recherchée en raison des transports dont s'agit, alors même qu'aucune faute ne pourrait lui être reprochée;

« Et attendu qu'il est acquis aux débats que la Compagnie italienne a été avisée, à Modane, le 24 décembre 1896, et, à Milan, le 25 décembre 1896, de la demande de retour des marchandises faite par Beer, qui lui a été transmise par la Compagnie de Paris-Lyon-Méditerranée; qu'il est également établi que les marchandises réclamées par Beer n'ont été réexpédiées de Milan que le 9 janvier 1897, c'est-à-dire après un délai de quinze jours, sans qu'il soit justifié que ce retard soit en entier imputable à la douane italienne, ainsi que le prétend la compagnie défenderesse, preuve qu'elle est tenue d'administrer, en vertu des dispositions de l'article 39 de la convention de Berne;

« Et attendu que la compagnie transporteur ne pouvait ignorer l'urgence d'une réexpédition de marchandises qui lui étaient réclamées par grande vitesse; que la lettre de voiture indiquait qu'il s'agissait de robes et manteaux d'une valeur de 3,000 fr., articles de mode et de saison, pour lesquels tout retard dans la vente et par suite dans la livraison, peut être une cause de dépréciation; que l'empressement de Beer à transmettre l'ordre de retour et ses réclamations répétées tenaient lieu de la déclaration d'intérêt à la livraison visée à l'article 40 de la convention de Berne dont il a été ci-dessus parlé; que malgré les réclamations de Beer, on l'a laissé dans l'ignorance de ce qu'était devenu son colis qu'il croyait perdu, ainsi qu'il ressort de l'exploit introductif d'instance; que, dans ces circonstances de fait, ce tribunal estime qu'il y a eu faute lourde dans l'accomplissement du contrat de transport dont s'agit; qu'ainsi par application soit des dispositions de l'article 41, soit de la deuxième partie de l'article 40 de la convention de Berne relative aux transports avec intérêt à la livraison, la compagnie défenderesse doit être tenue à la réparation du préjudice subi par Beer en raison des faits ci-dessus exposés;

« Et attendu qu'il ressort des documents produits et de l'instruction ordonnée par ce tribunal que demoiselle Nelly Stanley, de retour à Paris, aurait consenti à prendre livraison des vêtements qui lui étaient destinés; qu'en présence de ce retard prolongé, dont Beer ne pouvait préciser la durée, demoiselle Stanley s'est pourvue dans une autre maison des toilettes commandées à Beer et a laissé pour compte à ce dernier celles faisant l'objet du transport dont s'agit;

« Attendu, toutefois, que Beer ne saurait réclamer 3,000 fr., prix primitivement facturé, pour des marchandises qui lui ont été rendues et pour lesquelles il n'est justifié d'aucune détérioration; que ce prix avait été trouvé exagéré par la demoiselle Stanley et avait motivé à l'origine son refus de prise de livraison; que ce tribunal tenant compte des divers éléments d'appréciation dont il dispose, fixe l'importance du préjudice éprouvé par Beer à la somme de 600 francs, à concurrence de laquelle il échet d'accueillir ce chef de demande;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare insuffisantes les offres de la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée; lui donne acte de ses conclusions; la déclare mal fondée en ses conclusions, tant principales que subsidiaires; l'en déboute; condamne la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée à payer à Beer la somme de 600 francs à titre de dommages-intérêts; déclare Beer mal fondé en le surplus de sa demande; l'en déboute; et condamne en outre la Compagnie des Chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée aux dépens... » (Du 17 juin 1897.)

Appel par Beer et appel incident de la Compagnie Paris-Lyon-Méditerranée.

La Cour de Paris a statué comme suit :

ARRÊT. — « Considérant que Beer réclame devant la cour à la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée 2,075 francs de dommages-intérêts au lieu de 600 fr. qui lui ont été alloués par les premiers juges, à raison du retard apporté dans le retour à Paris d'un colis expédié à Milan et refusé par le destinataire;

« Considérant que c'est à la date du 21 décembre 1896 qu'il a demandé la réexpédition à Paris, et que c'est à la date du 21 janvier 1897 qu'il a pris livraison;

« Considérant que la Compagnie de Lyon répond que ni la Compagnie des chemins de fer italiens, dont elle prend le fait et cause, ni elle-même ne sauraient être déclarées responsables de

ce retard, et qu'elle n'est tenue au paiement d'aucune indemnité; qu'elle ajoute subsidiairement que Beer, en tout cas, ne pourrait que réclamer le remboursement du prix de transport, si quelque chose lui est dû;

« Considérant qu'il est admis par les deux parties aujourd'hui, que le colis voyageait au retour, comme il avait voyagé à l'aller, sous le régime de la convention de Berne du 14 octobre 1890, promulguée par décret du 25 novembre 1890;

« Considérant qu'aux termes de l'art. 41 de la dite convention, en cas de retard, l'indemnité pleine et entière est due, si le dommage a pour cause le dol ou une faute grave; qu'il ne saurait être question de l'application de cet article dans l'espèce, Beer ne pouvant reprocher aux compagnies d'avoir commis un dol ou une faute grave, mais seulement une négligence qui constituerait une faute légère;

« Considérant qu'aux termes de l'article 40, le dommage étant prouvé, ce que la cour admet, l'indemnité, s'il a été fait une déclaration d'intérêt à la livraison, peut s'élever jusqu'au montant de la somme déclarée, et s'il n'a pas été fait de déclaration, jusqu'au montant seulement du prix de transport; que Beer reconnaît qu'il n'a pas fait de déclaration d'intérêt à la livraison, mais qu'il soutient avec le tribunal que, d'une part, la lettre de voiture indiquant qu'il s'agissait d'articles de modes et de saison, pour lesquels tout retard dans la vente et, par suite, dans la livraison peut être une cause de dépréciation, et d'autre part, son empressement à transmettre l'ordre de retour et ses réclamations réitérées, tenaient lieu de la dite déclaration;

« Considérant que cette prétention est inadmissible; qu'en effet, la déclaration d'intérêt à la livraison est une formalité spéciale, assimilable à la recommandation ou au chargement des lettres à la poste, qui est prévue par la convention dans plusieurs de ses articles, à sa place marquée au recto et au verso de la lettre de voiture et ne peut être suppléée, pour cette raison notamment qu'elle entraîne la perception d'une taxe spéciale; qu'en conséquence, Beer ne pourrait, en tous cas, ainsi que la Compagnie de Lyon le plaide avec raison, que réclamer au maximum le remboursement du prix de transport;

« Considérant que ce remboursement, lui-même, ne saurait être alloué à Beer que si le retard dont il se plaint provient du fait de l'une ou de l'autre compagnie des chemins de fer;

« Considérant que la demande de réexpédition du colis a été reçue le 22 décembre 1896 par la Compagnie de Lyon, qui l'a transmise à Modane où elle est arrivée le 25, jour férié, que l'acquit à caution, nécessaire au dédouanement du colis qui n'avait pas été mis en trafic, a été, le 27 étant un dimanche, présenté le 28 pour acceptation, par l'agence locale de Milan, à la douane de cette ville, et que le colis réexpédié le 9 janvier est arrivé à Paris, dans les délais normaux, le 12; qu'enfin, il a été mis dès le 13 à la disposition de Beer;

« Considérant que Beer n'est pas fondé à se plaindre d'un retard quelconque pendant la période du 21 au 28 décembre, où tout s'est passé régulièrement, non plus que pendant la période du 9 au 21 janvier, le colis n'ayant pu être livré plus tôt, à raison surtout du peu d'empressement montré par Beer lui-même, à fournir les pièces exigées par la douane française; que Beer ne paraît pas insister, du reste, en ce qui touche les deux périodes; que ses efforts semblent tendre seulement à faire retomber sur la Compagnie des chemins de fer italiens la responsabilité du retard, certain celui-là, qui s'est produit, pendant la période intermédiaire, soit du 28 décembre, jour de la demande de dédouanement à Milan, au 9 janvier, jour de la réexpédition de Milan;

« Considérant qu'il résulte des documents de la cause et des débats que le retard n'est pas imputable à la Compagnie des chemins de fer italiens, la douane de ce pays, saisie de la demande, le 28 décembre, n'ayant autorisé la sortie que le 7 janvier; qu'aux termes de l'article 14 de la convention, qui fait la loi des parties, les délais de livraison cessent de courir pendant la durée des formalités fiscales; que, dans ces circonstances, aucune faute n'ayant été commise par la Compagnie des chemins de fer italiens, la demande de dommages-intérêts formée par Beer doit être repoussée;

« Par ces motifs, la Cour met les appellations tant principale qu'incidente et le jugement du tribunal de commerce de la Seine du 17 juin 1897 à néant; infirme le dit jugement; émendant, décharge la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée des dispositions et condamnations lui faisant grief; statuant à nouveau, dit et juge que le retard apporté à la livraison du colis expédié par Beer à Milan, et réexpédié sur sa demande à Paris, ne provient pas du fait de la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, et que, dès lors, cette dernière compagnie ne saurait être rendue responsable; déclare, en conséquence, Beer mal fondé en tous ses moyens, demandes, fins et conclusions; l'en déboute; ordonne la restitution de l'amende consignée sur l'appel principal; condamne

Beer à l'amende de son appel incident et en tous les dépens, tant de première instance que d'appel principal et incident... »
Du 9 décembre 1899. — Plaid. MM^{es} FANO et JACQUIN.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

Affaire du chemin de fer du Transvaal (*)

1. — COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. Messiaen.

20 novembre 1900.

DROIT DE LA DÉFENSE. — PIÈCES DU DOSSIER NON COTÉES NI INVENTORIÉES.

Le droit de la défense n'est pas violé lorsque l'existence de pièces du dossier a été signalée au prévenu par des documents de la procédure, bien que ces pièces n'aient pas été cotées ni inventoriées.

Il n'y a pas lieu d'accorder un délai à un prévenu pour prendre connaissance du contenu de pièces et documents du dossier, lorsqu'il a eu le temps d'en prendre communication.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. EUGENE OPPENHEIM, HENRI WARNANT ET TERWANGNE.)

Les prévenus avaient conclu comme suit devant la Cour :

Attendu que les conseils des prévenus ont, en vertu des articles 302 et 303 du code d'instruction criminelle, demandé communication de toutes les pièces et pris ou fait prendre à leurs frais copie d'un grand nombre de celles qui ont été communiquées comme formant le dossier complet de l'instruction;

Attendu qu'il a été constaté à l'audience du 13 novembre que, en dehors de ce dossier, il existe un nombre très considérable de pièces et de documents saisis par le juge d'instruction et demeurés secrets pour les prévenus, et que ces pièces et documents sont actuellement soumis à la cour;

Attendu que les prévenus et leurs conseils ont dû ignorer l'existence de ces pièces par le fait que les procès-verbaux des saisies pratiquées au siège social et chez Henri Warnant sont rédigés en termes très généraux, sans aucun inventaire, sans aucune spécification et sans indication du nombre des pièces saisies; que, dans ces conditions, les prévenus et leurs conseils ont dû croire que tous les documents saisis au siège social et chez Henri Warnant faisaient partie du même dossier que les pièces saisies à Liège et à Paris, d'autant plus que ce dossier comprend effectivement une grande partie des dits documents et même les procès-verbaux de toutes les saisies;

Attendu qu'il résulte au contraire des constatations faites à l'audience et d'un premier et rapide examen, que le juge d'instruction a procédé à un triage des pièces saisies par lui, qu'il a placé au dossier communiqué celles qu'il a jugé convenable d'y faire figurer, et qu'il a formé des autres un dossier volumineux dont rien ne révélait l'existence à la défense et dont il était impossible à celle-ci, induite en erreur par l'inventaire, de demander la communication;

Attendu que, pour prouver que les prévenus et leurs conseils ont dû se douter qu'il existait d'autres pièces du procès, le ministère public invoque l'état des pièces à conviction, qui renseignent, en effet, « deux grandes malles contenant des livres et « des papiers »;

Mais attendu que cet état ne constitue nullement un relevé des pièces à conviction existantes à la clôture de l'instruction (29 décembre 1899), mais un extrait du livre du greffe du tribunal correctionnel de Bruxelles, renseignant à leur date les dépôts des pièces saisies à l'instruction et dont la plupart ont été classées depuis comme pièces du procès au dossier communiqué;

(*) Nous croyions publier ces arrêts d'appel en même temps que les documents de l'instance en cassation. Ne pouvant rapporter ceux-ci que dans un mois environ, nous pensons ne pas pouvoir retarder encore la présente publication. (N. D. L. R.)

Que les prévenus n'ont donc pu s'imaginer qu'un certain nombre d'elles avaient été écartées et renfermées, comme pièces à conviction, dans les deux malles déposées au greffe en 1899; que ces deux malles sont restées fermées à clef et n'ont été exhibées en première instance, ni avant, ni pendant les débats;

Que la cour elle-même a si peu considéré les papiers dont il s'agit comme pièces à conviction qu'elle ne les a pas représentés comme telles aux prévenus, à la différence des livres argués de faux;

Qu'ils n'ont été ni cotés ni inventoriés, preuve de plus qu'ils n'étaient pas destinés à être communiqués; que si ces papiers étaient jugés inutiles, ils auraient dû être restitués aux prévenus; dans le cas contraire, ils auraient dû être classés dans le dossier communiqué;

Attendu que le ministère public a déclaré devant la cour vouloir faire usage de certains de ces documents;

Attendu que ces faits constituent la violation d'un droit fondamental de la défense;

Que le jugement rendu sans que les prévenus et leurs conseils aient connu ni pu connaître toutes les pièces de l'instruction, doit être annulé;

Par ces motifs, plaise à la Cour dire pour droit que les faits ci-dessus constatés constituent la violation des articles 33 à 39 du code d'instruction criminelle, des articles 132, 302 et 305 du même code; dire qu'en tous cas ils portent atteinte à un droit fondamental de la défense; en conséquence, déclarer nul le jugement dont est appel, ainsi que toute la procédure devant le tribunal correctionnel, et attendu qu'il serait impossible pour la cour d'évoquer la cause sans priver les prévenus des garanties qui leur sont assurées par l'art. 2 de la loi du 4 septembre 1891, lui plaise renvoyer l'affaire devant le tribunal correctionnel de Bruxelles, composé d'autres juges, pour être jugée conformément à la loi; subsidiairement, admettre les prévenus à établir par toutes voies de droit, témoins compris, les faits articulés ci-dessous, savoir :

1° Qu'un grand nombre de pièces renfermées originairement dans les deux malles ont été versées au dossier communiqué, ainsi que toutes les pièces composant le scellé n° 9242 déposé au greffe en 1897 et le scellé 13541 déposé au greffe en 1898;

2° Que l'état des pièces à conviction, joint au dossier le 29 décembre 1899, ne constitue qu'un extrait du livre renseignant les dépôts successivement opérés de 1896 à 1899 au greffe correctionnel de Bruxelles;

3° Que les malles contiennent des pièces provenant d'autres saisies que celles opérées au siège social, en 1895, et en général écartées comme inutiles par M. le juge d'instruction;

4° Que les malles n'ont jamais été exhibées aux prévenus, ni à leurs conseils, ni avant, ni pendant les débats en première instance; qu'elles ne figuraient pas à l'audience du tribunal correctionnel;

5° Que les prévenus et leurs conseils n'ont connu l'existence des documents renfermés dans les malles, au nombre de plusieurs milliers, qu'à la date du 13 novembre;

6° Que ces documents ne sont ni cotés, ni inventoriés;

Plus subsidiairement, pour le cas où la cour croirait devoir continuer l'instruction de la cause, accorder aux prévenus, sans préjudice au recours qu'ils pourraient exercer contre cette décision, les délais nécessaires pour prendre communication et se faire délivrer telles copies, qu'ils jugeront utiles à leur défense, des pièces et documents renfermés dans les deux malles ci-dessus visées, après que ces pièces et documents auront été cotés et inventoriés au vu de la loi.

La Cour a rejeté ces conclusions par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Oui le rapport fait aux audiences publiques des 5, 6, 7, 12, 13, 14 novembre 1900, par M. le président MESSIAEN;

« Entendu en son réquisitoire M. PAILLÉ, substitut du procureur général;

« Entendu les prévenus et leurs conseils MM^{es} BRAUN et GRAUX;

« Vu les conclusions déposées par Oppenheim, Eugène, Warnant, L.-H., Terwangne, E.;

« Attendu qu'au dossier de la procédure suivie à la charge des prévenus se trouvaient joints, savoir :

« En premier lieu, un inventaire des pièces qui le composaient et qui se trouvaient classées dans diverses fardes renfermées dans des cartons, et, en second lieu, un inventaire indiquant la nature et l'objet des pièces reprises sous chacune de ces fardes;

« Attendu que dans chacun de ces inventaires figure comme formant la farde 59 un état des pièces servant à conviction;

« Attendu que cet état renseigne en premier lieu deux grandes malles fermées contenant des livres et papiers;

« Attendu qu'il est avéré et non contesté qu'il a été communiqué aux prévenus ou à leurs conseils, ainsi que le dossier lui-même, dès longtemps avant la comparution des prévenus devant le premier juge;

« Attendu que l'existence des livres et papiers contenus dans ces malles leur a ainsi été signalée; que, loin de leur avoir été cachés, il leur était loisible d'en prendre connaissance et de s'en faire délivrer des copies;

« Que le droit de la défense n'a donc nullement été violé;

« Attendu qu'il est bien vrai que ces livres et papiers n'ont pas été cotés ni inventoriés, mais que ces mesures n'ont pour objet que d'assurer la conservation et l'identité des documents saisis, et que leur inobservation n'est pas de nature à entraîner la nullité de la procédure et du jugement, alors surtout que, comme dans le cas du litige, les prévenus n'allèguent même pas qu'ils auraient été changés ou altérés;

« Attendu, en ce qui concerne la preuve offerte, qu'en présence des considérations ci-dessus, quelques-uns des faits articulés ne sont pas relevants, et que les autres sont dès à présent controuvés;

« Attendu qu'à supposer que les prévenus ne connaissent pas le contenu des pièces et documents enfermés dans les deux malles, en raison du temps qu'ils ont eu pour en prendre communication, ou s'en faire délivrer des copies, il n'y a pas lieu de leur accorder un délai à cet effet;

« Par ces motifs, la Cour, oui M. le président MESSIAEN, en son rapport fait à l'audience publique, rejette les conclusions, tant principale que subsidiaire et plus subsidiaire des prévenus, et les condamne aux dépens de l'incident... » (Du 20 novembre 1900.)

II. — COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. Messiaen.

21 novembre 1900.

EXCEPTION PRÉJUDICIELLE. — PERSONNES POUVANT L'INVOQUER. — CONCESSION. — APPORT A UNE COMPAGNIE. — FONDEMENT. — CARACTÈRES. — CONVENTION. — INTERPRÉTATION PAR LE TRIBUNAL DE RÉPRESSION.

Lorsque dans une concession de chemin de fer, il est stipulé que la compagnie qui sera formée pour la construction et l'exploitation de la ligne sera substituée aux concessionnaires, ceux-ci, après l'apport de la concession à la compagnie, perdent le droit d'invoquer personnellement les dispositions de la concession.

L'exception préjudicielle qu'ils y puisent est donc non recevable. L'exception préjudicielle doit être fondée sur un droit de propriété ou un autre droit réel immobilier, et n'est admissible que si le titre produit ou le fait articulé enlève au fait qui sert de base aux poursuites tout caractère d'infraction.

Lorsque l'infraction se rattache à l'exécution d'un contrat dont l'interprétation est contestée, le tribunal de répression juge les questions de droit civil qui sont incidemment soulevées devant lui, sauf obligation pour lui de n'admettre la preuve de ce contrat ou de ne l'interpréter que d'après les règles du droit civil.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. EUGÈNE OPPENHEIM, HENRI WARNANT, LOUIS WARNANT, EMMANUEL TERWANGNE ET CHARLES DEBRACONIER.)

Eugène et Robert Oppenheim avaient pris les conclusions suivantes :

... Attendu qu'il s'agit de rechercher si les prévenus n'ont pas agi de bonne foi en faisant passer les écritures sociales de la Compagnie franco-belge du chemin de fer du nord de la République Sud-Africaine, qualifiées par le tribunal correctionnel de Bruxelles de faux et d'usage de faux;

Attendu que cette recherche comporte, même d'après le jugement dont appel, l'interprétation de la concession dite de Selati;

Que les prévenus soutiennent que, sainement interprétée, la dite concession est de nature à ôter aux inscriptions incriminées tout caractère d'infraction; qu'ils sont restés dans les termes du traité et n'ont pas outrepassé leurs droits;

Attendu que cette question est donc préjudicielle à l'action répressive et qu'étant relative aux conditions de la concession, c'est-à-dire à l'étendue d'un droit réel immobilier, elle doit être renvoyée à la décision préalable du juge compétent, sauf à la

cour à fixer le délai dans lequel celui-ci devra être saisi (*ibid.*, art. 18);

« Attendu que le juge compétent est le tribunal arbitral institué par l'art. 41 de la concession, qui défère tous les différends au sujet des dispositions du dit acte et de leur application, à un collège de trois arbitres, prononçant en prud'hommes, en dernier ressort et sans forme de procès;

« Attendu que le renvoi préalable aux arbitres s'impose encore en vertu de l'art. 16 de la même loi;

« Qu'en effet, cet article enjoint au juge de répression, lorsque l'infraction se rattache à l'exécution d'un contrat dont l'interprétation est contestée, de se conformer aux règles du droit civil;

« Que le juge répressif ne peut s'attribuer des pouvoirs que le « juge civil lui-même ne saurait revendiquer »;

« Attendu que la clause compromissoire ci-dessus rappelée aurait eu pour effet de soustraire à la juridiction du tribunal civil toute contestation au sujet de la concession; que les parties ont voulu réserver à des arbitres composés, se prononçant d'après les règles de l'équité et non d'après les règles plus rigoureuses auxquelles les tribunaux ordinaires sont tenus de se conformer, le soin exclusif d'interpréter leurs engagements;

« Que la partie plaignante ne peut obtenir devant les tribunaux correctionnels que ce qu'elle obtiendrait devant les tribunaux civils, et seulement d'après les preuves auxquelles elle serait soumise devant ces tribunaux (Rapp. de M. THONISSEN, sur l'art. 16);

« Que la procédure arbitrale constituant le seul mode légal de preuve, la demande de renvoi se justifie encore à ce point de vue;

« Par ces motifs, plaise à la Cour mettre le jugement dont appel à néant; émettant, et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dire pour droit:

1° Que l'exception préjudicielle doit être admise en vertu et par application de l'article 17 de la loi du 17 avril 1878, et qu'il sera sursis à l'action publique;

2° Qu'en tous cas, il sera, par application de l'art. 16 de la même loi, statué préalablement par les arbitres conformément à l'article 41 de l'acte de concession, sur l'interprétation du dit contrat et spécialement de son art. 25, alinéa final, et ce dans les délais à fixer éventuellement par l'arrêt; réserver les dépens...

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — « Oui le rapport fait aux audiences publiques des 5, 6, 7, 12, 13, 14 novembre 1900 par M. le président MESSIAEN;

« Entendu en son réquisitoire M. PAUL LECLERCQ, substitut du procureur-général;

« Entendu les prévenus et leurs conseils MM^{rs} A. BRAUN, GRAUX, WOESTE, VAUTHIER, NEUJEAN;

« Vu les conclusions déposées par Eugène Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier;

« Vu les conclusions prises par le prévenu Eugène Oppenheim, aux audiences des 3 et 20 courant et par Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier à cette dernière audience;

« Vu notre arrêt en date du 5 novembre courant;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 25 de la concession octroyée le 25 juillet 1891 à Vorster, Porcheron et Stephenson et par eux cédée au prévenu Eugène Oppenheim, les concessionnaires, leurs ayants droit, etc., etc., s'engagent à fonder dans les neuf mois après que la concession aura été accordée et publiée au journal officiel, une compagnie pour la construction et l'exploitation de la ligne qui en fait l'objet;

« Attendu qu'il y est stipulé à l'art. 26 qu'aussitôt que la compagnie susmentionnée aura été constituée, elle sera substituée aux concessionnaires dans tous les droits qui leur sont conférés, et dans toutes les obligations qui leur sont imposées par la concession;

« Attendu que cette compagnie a été formée par actes des 22 février et 6 septembre 1892, et qu'Eugène Oppenheim, ainsi que Robert Oppenheim, celui-ci agissant tant en son nom qu'au nom et comme mandataire des concessionnaires primitifs, y ont fait apport de la concession avec l'ensemble des droits et obligations y attachés;

« Attendu que, dès ce moment, tous les droits dont s'agit sont passés dans le chef de la compagnie; qu'elle seule est habile à les faire valoir, et à invoquer à cet effet les dispositions de la concession;

« Que les prévenus n'ont donc pas qualité pour y puiser l'exception préjudicielle qu'ils soulèvent et que celle-ci n'est pas recevable;

« Attendu, d'ailleurs, que pareille exception doit être fondée sur un droit de propriété ou autre droit réel immobilier, et n'est admissible que si le titre produit ou le fait articulé enlève au fait qui sert de base aux poursuites tout caractère d'infraction;

« Attendu que ces conditions ne se rencontrent nullement dans la cause;

« Attendu que, contrairement à ce qui a été allégué, la contestation porte non point sur l'existence ou l'étendue d'un droit d'usage ou d'un autre droit réel immobilier qui aurait été accordé, mais sur le sens et la portée de certaines dispositions de la concession dans lesquelles il n'est nullement question de droits de cette nature qui enlèveraient aux faits incriminés tout caractère délictueux;

« Attendu que lorsque l'infraction se rattache à l'exécution d'un contrat dont l'interprétation est contestée, le tribunal de répression juge les questions de droit civil qui sont incidemment soulevées devant lui, sauf obligation pour lui de n'admettre la preuve de ce contrat ou de ne l'interpréter que d'après les règles de ce droit;

« Attendu qu'il peut d'autant moins y avoir lieu, ainsi qu'on le demande subsidiairement, à faire statuer préalablement à ce sujet par des arbitres conformément à l'art. 41 de la concession, qu'il s'agit ici d'une poursuite répressive, tandis que cet article ne prévoit que les différends entre la compagnie ou ses employés, d'une part, et le gouvernement de la République Sud-Africaine ou ses employés, d'autre part;

« Par ces motifs, la Cour, oui M. le président MESSIAEN en son rapport fait à l'audience publique, rejette les demandes de sursis et les exceptions préjudicielles présentées par les prévenus et les condamne aux dépens de l'incident;

« Ordonne qu'il sera passé outre immédiatement à l'instruction de la cause... » (Du 21 novembre 1900.)

111. — COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. Messiaen.

23 novembre 1900.

POURVOI EN CASSATION. — ARRÊT RELATIF AUX MODES DE PREUVE ET A LA PROCÉDURE.

N'est pas définitif, l'arrêt qui a statué sur des incidents ayant trait aux modes de preuve à admettre et à la procédure à suivre dans la cause.

En conséquence, pareil arrêt ne donne pas ouverture à un pourvoi en cassation, lors même que les prévenus soutiendraient inexactement qu'il statue sur la compétence.

Le pourvoi du prévenu contre un arrêt préparatoire ne peut arrêter la procédure devant le juge du fond.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. HENRI WARNANT ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Oui le rapport fait aux audiences publiques des 5, 6, 7, 12, 13 et 14 novembre 1900 par M. le président MESSIAEN;

« Entendu en son réquisitoire M. PAUL LECLERCQ, substitut du procureur-général;

« Entendu les explications des prévenus, et les plaidoiries de MM^{rs} VAUTHIER, GRAUX, NEUJEAN et WOESTE;

« Attendu que les prévenus se sont pourvus en cassation contre l'arrêt rendu à l'audience du 21 novembre courant, mais que cet arrêt n'a nullement le caractère et la portée qu'ils lui attribuent dans leurs pourvois et dans leurs conclusions;

« Attendu que, n'ayant pas mis un terme à la poursuite, il n'est pas définitif;

« Attendu qu'il résulte des conclusions prises par les prévenus, et sur lesquelles est intervenu le présent arrêt, qu'ils n'ont pas prétendu que le premier juge et la cour fussent incompétents pour connaître des infractions qui leur sont reprochées;

« Attendu qu'ils se sont, en réalité, bornés à demander qu'il fût sursis à l'action publique et qu'avant de passer outre aux débats, il fût statué par le tribunal civil ou par des arbitres sur l'interprétation de l'article 25 de la concession du 25 juillet 1891;

« Attendu que si leur demande avait été accueillie, la cour, après que le sens et la portée de cet article auraient été fixés, n'aurait pas moins eu à connaître du fond des prévention;

« Attendu que les exceptions qu'ils ont proposées et qu'ils ont qualifiées d'exceptions d'incompétence, n'avaient pas du tout ce caractère; qu'elles tendaient uniquement à ce que la cour ne statuât sur la question de culpabilité qu'après que certains points de nature à influencer sur cette question auraient été élucidés selon la forme par eux réclamée;

« Attendu que les conclusions et l'arrêt qui a statué sur icelles n'ont donc trait qu'aux modes de preuve à admettre, et à la procédure à suivre dans la cause;

« Attendu qu'aucun recours en cassation n'est ouvert contre pareil arrêt avant l'arrêt définitif, et qu'il ne peut appartenir à un prévenu de s'en ménager un, en donnant à un moyen qu'il soulève une qualification qui ne lui revient pas ;

« Attendu que celui qu'ont formé les prévenus étant prématuré et contraire à la loi, est inopérant et ne saurait arrêter la marche de la procédure ;

« Par ces motifs, la Cour donne acte aux prévenus, toutefois sous les réserves ci-dessus spécifiées, de ce qu'ils se sont pourvus en cassation contre l'arrêt rendu à l'audience du 21 novembre courant ; dit qu'il sera passé outre à l'interrogatoire des prévenus, et les condamne aux dépens de l'incident... » (Du 23 novembre 1900.)

IV. — COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. Messiaen.

22 janvier 1901.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — PRÉVENU PRÉSENT A CERTAINES AUDIENCES. — MOYENS DE DÉFENSE. — JUGEMENT PRÉPARATOIRE. — APPEL. — INFRACTION COMMISE PAR UN BELGE A L'ÉTRANGER. — PERSONNE MORALE. — POURSUITES EN BELGIQUE. — FAUX ET USAGE DE FAUX. — CONSEIL ATTITRÉ D'UNE SOCIÉTÉ. COMMISSAIRE DE SOCIÉTÉ. — VENTE D'ACTIONS. — RÉCEPTION DU PRODUIT. — ABSENCE DE PARTICIPATION.

Lorsqu'un prévenu, après avoir été présent à certaines audiences ou il n'a pas fourni ni été appelé à fournir ses moyens de défense, ne comparait plus, le jugement doit être considéré comme rendu par défaut vis-à-vis de lui.

Le jugement qui a écarté une demande d'ajournement de la cause, sans enlever aux prévenus, d'une manière irrévocable, le bénéfice d'un ajournement, lequel peut encore être sollicité, ne concerne que la procédure et ne préjuge pas le fond.

Pareil jugement est préparatoire et appel ne peut en être interjeté qu'après le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce jugement.

L'article 7 de la loi du 25 avril 1878, autorisant les poursuites en Belgique contre un Belge qui, hors du territoire, se sera rendu coupable d'un crime ou d'un délit contre un Belge, ne distingue pas entre les personnes physiques et les personnes morales.

Le conseil attitré d'une compagnie, sans l'intervention duquel rien ne se traite, qui conçoit et écrit une lettre dans laquelle il est fait usage de bilans faux et d'écritures antérieures fausses, et qu'il sait faux et ce dans une intention frauduleuse et à dessein de nuire, coopère directement à l'exécution de l'infraction.

Se rend coupable de faux et usage de faux, le commissaire d'une société qui, dans une intention frauduleuse, signe et approuve un bilan qu'il sait faux et dresse son rapport sur ce bilan en affirmant avoir vérifié les écritures.

La simple réception du produit d'une vente d'actions, non accompagnée d'une participation quelconque à l'émission et à la vente des titres ainsi qu'à l'usage à cette fin des écritures ou des bilans faux, ne peut constituer l'emploi frauduleux de pièces fausses ou la coopération prévue par les articles 197, 213, 66, 67 du code pénal ou par la loi du 26 décembre 1881.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. EUGÈNE ET ROBERT OPPENHEIM, HENRI ET LOUIS WARNANT, EMMANUEL TERWANGNE ET CHARLES DEBRA-CONIER.

ARRÊT. — « En cause de M. le procureur général contre Oppenheim et consorts, prévenus de, soit en exécutant les infractions, soit en coopérant directement à leur exécution, soit en prêtant pour l'exécution des infractions par un fait quelconque une aide telle que sans cette assistance les infractions n'eussent pu être commises :

I. A Bruxelles, en 1892, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la société anonyme formée sous la dénomination de « Compagnie franco-belge du Chemin de fer du Nord de la République Sud-Africaine », sous la date du 13 septembre 1892 et sous la rubrique « Caisse à divers », inscrit : « Baron Robert Oppenheim, son versement pour libération de ses 10,988 actions, 4,944,600 francs. » « Baron Eugène Oppenheim, son versement pour libération de ses 10,988 actions, 4,944,600 francs. » — « Vicomte de Montmort, son versement pour libération de ses 60 actions, 27,000 francs. » — « Naidy Posno, son versement pour libé-

« ration de ses 60 actions, 27,000 francs. » — « Carl Debraconier, son versement pour libération de ses 1,142 actions, 513,900 francs. » — « Em. Terwangne, son versement pour libération de ses 1,142 actions, 513,900 francs. » — « Edouard Wolff, son versement pour libération de ses 60 actions, 27,000 francs. » — « Albert Mélot, son versement pour libération de ses 60 actions, 27,000 francs », alors que ces versements n'avaient pas été faits, et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce livre-journal avait pour objet de recevoir et de constater, Oppenheim Eugène, Oppenheim Robert, Warnant Henri, Warnant Louis, Terwangne Emmanuel, Debraconier Charles, préqualifiés, ayant avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1892, 1893, 1894, 1895 ;

« II. A Bruxelles, en 1894, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la dite société, omis de faire figurer Robert Oppenheim comme débiteur de 4,944,600 francs ; Eugène Oppenheim comme débiteur de 4,944,600 francs ; Montmort comme débiteur de 27,000 francs ; Naidy Posno comme débiteur de 27,000 francs ; Carl Debraconier comme débiteur de 513,900 francs ; Em. Terwangne comme débiteur de 513,900 francs ; Albert Mélot comme débiteur de 27,000 francs ; Ed. Wolff comme débiteur de 27,000 francs, alors que ces dettes existaient, et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce livre-journal avait pour objet de recevoir et de constater, Oppenheim Eugène, Oppenheim Robert, Warnant Henri, Warnant Louis, Debraconier Charles, Terwangne Emmanuel, préqualifiés, ayant avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1894 et en 1895 ;

« III. A Bruxelles, en 1895, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la dite société, omis de faire figurer Robert Oppenheim comme débiteur de 4,944,600 francs ; Eugène Oppenheim comme débiteur de 4,944,600 francs ; Montmort comme débiteur de 27,000 francs ; Naidy Posno comme débiteur de 27,000 francs ; Terwangne comme débiteur de 513,900 francs ; Debraconier Charles, comme débiteur de 513,900 francs ; Albert Mélot, comme débiteur de 27,000 francs ; Edouard Wolff, comme débiteur de 27,000 francs, alors que ces dettes existaient, et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce livre-journal avait pour objet de recevoir et de constater, Oppenheim Eugène, Oppenheim Robert, Warnant Henri, Warnant Louis, Terwangne Emmanuel, Debraconier Charles, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1895 ;

« IV. A Bruxelles, en 1892, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le grand-livre A de la dite société, folio 3, au compte « Caisse », sous la rubrique « Doit » et à la date du 13 septembre 1892, inscrit : « à baron Robert Oppenheim, libération de ses 10,988 actions, 4,944,600 fr. » ; « à baron Eugène Oppenheim, libération de ses 10,988 actions, 4,944,600 francs » ; — « à vicomte de Montmort, libération de ses 60 actions, 27,000 francs » ; — « à Naidy Posno, libération de ses 60 actions, 27,000 francs » ; — « à Carl Debraconier, libération de ses 1,142 actions, 513,900 francs » ; — « à Emmanuel Terwangne, libération de ses 1,142 actions, 513,900 francs » ; — « à Edouard Wolff, libération de ses 60 actions, 27,000 francs » ; — « à Albert Mélot, libération de ses 60 actions, 27,000 francs » ; alors que ces libérations n'avaient pas été faites, et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce grand-livre avait pour objet de recevoir et de constater, Oppenheim Eugène, Oppenheim Robert, Warnant Henri, Warnant Louis, Debraconier Charles, Terwangne Emmanuel, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger, en 1892, 1893, 1894, 1895 ;

« V. A Bruxelles, en 1894, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le grand-livre A de la dite société pour 1894, omis de faire figurer Robert Oppenheim comme débiteur de 4,944,600 francs ; Eugène Oppenheim de 4,944,600 fr. ; Montmort de 27,000 francs ; Naidy Posno de 27,000 francs ; Carl Debraconier et Em. Terwangne de 1,027,800 fr. ; Albert Mélot de 27,000 francs ; Ed. Wolff de 27,000 francs, alors que ces dettes existaient, et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce grand-livre avait pour objet de recevoir et de constater, Oppenheim Eugène, Oppenheim Robert, Warnant Henri, Warnant Louis, Debraconier Charles, Terwangne Emmanuel, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1894 et 1895 ;

« VI. A Bruxelles, en 1895, avec une intention frauduleuse ou

à dessein de nuire, avoir, dans le grand-livre de la dite société pour 1895, commis les mêmes omissions que celles reprises *sub* n° V, alors que les dettes omises existaient et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce grand-livre avait pour objet de recevoir et de constater, Oppenheim Eugène, Oppenheim Robert, Warnant Henri, Warnant Louis, Debraconier Charles, Terwangne Emmanuel, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1895 ;

« VII. A Bruxelles, en 1892, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la dite société, à la date du 13 septembre 1892, sous la rubrique « travaux en cours à caisse », inscrit « paiement à M. Louis Warnant, entrepreneur général, conformément à l'article 5 de la convention du 6 septembre 1892... 10.000.000 », alors que pareil paiement n'avait pas été fait et avoir ainsi altéré les faits, clauses et déclarations que ce livre-journal avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Emmanuel Terwangne, Charles Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1892, 1893, 1894, 1895 ;

« VIII. A Bruxelles, en 1894, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la dite société, à la date du 1^{er} janvier 1894, sous la rubrique « Divers à balance d'entrée », inscrit : « Travaux en cours, 15 millions 249.999 fr. 90 », alors que ce chiffre était inexact et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce livre-journal avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Emmanuel Terwangne, Charles Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux en 1894 et 1895, à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger ;

« IX. A Bruxelles, en 1895, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la dite société, à la date du 1^{er} janvier 1895, sous la rubrique « Divers à balance d'entrée », inscrit : « Travaux en cours : 20 millions 900.000 francs », alors que ce chiffre était inexact et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce livre-journal avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1895 ;

« X. A Bruxelles, en 1892, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le grand-livre A de la dite société, fol. 16, au compte « Travaux en cours » sous la rubrique « Doit » et à la date du 13 septembre 1892, inscrit « à Caisse, paiement à M. Louis Warnant, entrepreneur général, conformément à la convention du 6 septembre 1892, 10.000.000 de francs », alors que ce paiement n'avait pas été fait et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce grand-livre avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1892, 1893, 1894, 1895 ;

« XI. A Bruxelles, en 1894, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le grand-livre A de la dite société, fol. 16, au compte « Travaux en cours », sous la rubrique « Doit » et à la date du 1^{er} janvier 1894, inscrit « à balance d'entrée, solde à nouveau, fr. 15.249.999-90 », alors que ce chiffre était inexact et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce grand livre avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1894 et 1895 ;

« XII. A Bruxelles, en 1895, avec intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le grand-livre A de la dite société, fol. 182, au compte « Travaux en cours », sous la rubrique « Doit » et à la date du 1^{er} janvier 1895, inscrit « à balance d'entrée, solde à nouveau, 20.900.000 francs », alors que ce chiffre était inexact et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce grand livre avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1895 ;

« XIII. A Bruxelles, en 1892, avec une intention frauduleuse

et à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la dite société, à la date du 13 septembre 1892, sous la rubrique « Divers à caisse », inscrit : « Westwood et Winby, versement par l'entremise de M. le baron Robert Oppenheim, conformément à la décision du conseil en date du 13 septembre 1892, 875 mille francs », alors que pareil versement n'avait pas été fait et avoir ainsi altéré les faits, clauses et déclarations que ce livre-journal avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1892, 1893, 1894, 1895 ;

« XIV. A Bruxelles, en 1894, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la dite société, à la date du 1^{er} janvier 1894, sous la rubrique « Divers à balance d'entrée », inscrit « Westwood et Winby, 2 millions 728.503 fr. 05 », alors que ce chiffre était inexact et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce livre-journal avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1894 et 1895 ;

« XV. A Bruxelles, en 1895, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le livre-journal de la dite société, à la date du 1^{er} janvier 1895, sous la rubrique « Divers à balance d'entrée », inscrit « Westwood et Winby, 6 millions 352.946 fr. 09 », alors que ce chiffre était inexact et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce livre-journal avait pour objet de recevoir ou de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1895 ;

« XVI. A Bruxelles, en 1892, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le grand-livre A de la dite société, fol. 17, au compte « Westwood et Winby » sous la rubrique « Doit » et à la date du 13 septembre 1892, inscrit « à Caisse, versement par l'entremise de M. le baron Robert Oppenheim, conformément à la décision du conseil en date du 13 septembre 1892, 875.000 francs », alors que pareil versement n'avait pas été fait et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce grand livre avait pour objet de recevoir ou de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1892, 1893, 1894, 1895 ;

« XVII. A Bruxelles, en 1894, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le grand-livre A de la dite société, fol. 17, au compte « Westwood et Winby », sous la rubrique « Doit » et à la date du 1^{er} janvier 1894, inscrit « à balance d'entrée, solde à nouveau, fr. 2.728.503-05 », alors que ce chiffre était inexact et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que ce grand livre avait pour objet de recevoir ou de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1894 et 1895 ;

« XVIII. A Bruxelles, en 1895, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le grand livre B de la dite société, fol. 7, au compte « Westwood et Winby », sous la rubrique « Doit » et à la date du 1^{er} janvier 1895, inscrit « à balance d'entrée, solde à nouveau, fr. 6.552.946-09 », alors que ce chiffre était inexact et avoir ainsi altéré les faits, clauses ou déclarations que ce grand-livre avait pour objet de recevoir ou de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1895 ;

« XIX. A Bruxelles, en 1894, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le bilan pour l'exercice 1892-1893 de la société anonyme, fondée à Bruxelles en 1892, sous la dénomination de « Compagnie Franco-Belge du Chemin de fer du Nord de la République Sud-Africaine », ayant à Bruxelles, conformément à ses statuts, son siège social, ayant pour objet la construction et l'exploitation d'une ligne de chemin de fer au Transvaal, bilan prescrit par la loi ou les statuts, clôturé au 31 décembre 1893, arrêté à Paris, en séance du conseil d'admi-

nistration du 7 avril 1894, adopté par l'assemblée des actionnaires, tenue à Bruxelles, le 14 juillet 1894, publié dans le *Moniteur belge*, le 29 juillet 1894 :

« 1^o Inscrit au débit fr. 12,249,999-90 comme étant la valeur des travaux en cours alors que ceux-ci n'avaient pas pareille valeur ;

« 2^o Inscrit au débit, compte courant débiteur, 3,954,221 fr., alors que ce chiffre était inexact ;

« 3^o Omis d'inscrire au débit, Robert Oppenheim, Eugène Oppenheim, Naidy Posno, Montmort, Terwangne, Debraconier, Mélot et Wolff comme débiteurs de 90 p. c. des actions souscrites par eux, alors qu'ils étaient débiteurs de ces 90 p. c. se montant à 11,025,000 francs, et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que le dit bilan avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1894 et 1895 ;

« XX. A Bruxelles, en 1895, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir, dans le bilan prescrit par la loi ou les statuts de la dite société, bilan pour l'exercice 1894, clôturé au 31 décembre 1894, arrêté à Bruxelles en séance du conseil d'administration du 26 janvier et 4 mars 1895, adopté par l'assemblée générale des actionnaires, tenue à Bruxelles, le 13 juillet 1895, publié au *Moniteur belge*, le 31 juillet 1895 :

« 1^o Inscrit au débit 20,900,000 francs comme étant la valeur des travaux en cours, alors que ceux-ci n'avaient pas pareille valeur ;

« 2^o Inscrit au débit « comptes courants débiteurs » fr. 19 millions 63,522-77 alors que ce chiffre était inexact ;

« 3^o Omis d'inscrire au débit Robert Oppenheim, Eugène Oppenheim, Naidy Posno, Montmort, Terwangne, Debraconier, Mélot et Wolff comme débiteurs de 90 p. c. des actions souscrites par eux, soit 11,025,000 francs alors qu'ils en étaient débiteurs et avoir ainsi altéré les clauses, déclarations ou faits que le dit bilan avait pour objet de recevoir et de constater, Eugène Oppenheim, Robert Oppenheim, Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier, préqualifiés, ayant, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fait usage du dit bilan faux à Bruxelles et ailleurs en Belgique et à l'étranger en 1895 ;

« Vu les appels interjetés, le 27 juillet 1900 par Terwangne, Emmanuel, la même date par Warnant, Henri, la même date par Oppenheim, Eugène, le 28 juillet 1900 par M^e Bihin, avoué, pour et au nom de Oppenheim, Robert, le 28 juillet 1900 par le ministère public contre : 1^o Eugène Oppenheim ; 2^o Robert Oppenheim ; 3^o Warnant, Léopold-Henri ; 4^o Warnant, Louis ; 5^o Terwangne, Emmanuel ; 6^o Debraconier, Charles, d'un jugement rendu, le 25 juillet 1900, par le tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruxelles, jugeant en matière de police correctionnelle, lequel dit l'action publique recevable ; déclare prescrits les faits relevés dans l'arrêt de renvoi et antérieurs au 25 juillet 1894, faisant application d'une peine unique aux faits non prescrits et déclarés constants ;

« Acquitte Louis Warnant et Debraconier du chef des diverses préventions mises à leur charge et les renvoie des fins des poursuites, sans frais ;

« Condamne Eugène et Robert Oppenheim, du chef de faux et usage de faux, chacun à un an d'emprisonnement et à 2,000 fr. d'amende ; Léopold-Henri Warnant, du chef d'usage de faux, à un an d'emprisonnement et à 2,000 francs d'amende ; Terwangne, du chef d'usage de faux, à six mois d'emprisonnement et à 500 francs d'amende ; les condamne tous les quatre solidairement et par corps, aux deux tiers des frais envers la partie publique, taxés à la somme de fr. 3,973-41 en totalité ; acquitte Léopold-Henri Warnant et Terwangne du chef des faux en écritures et dans les bilans mis à leur charge ; dit qu'à défaut de paiement dans le délai légal, chaque amende de 2,000 francs pourra être remplacée par un emprisonnement de trois mois et l'amende de 500 fr. par un emprisonnement de un mois ; fixe à 3 mois la durée de la contrainte par corps, pour le recouvrement des frais au profit de l'Etat ; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'arrestation immédiate des trois premiers condamnés ;

« Vu les appels interjetés le 11 juin par les prévenus du jugement rendu le 11 juin 1900 par le tribunal de première instance de Bruxelles, lequel, jugeant en matière de police correctionnelle, statuant sur incident, dit qu'il sera sursis quant à présent à l'examen de l'incident pour être statué après l'audition des témoins ; réserve les dépens ;

« Vu les appels interjetés le 13 juin 1900 par les prévenus du jugement rendu le 11 juin 1900 par le tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruxelles, lequel, jugeant en

matière de police correctionnelle, statuant sur incident, dit n'y avoir lieu de surseoir à l'instruction de l'affaire ; réserve les dépens ;

« Vu l'appel interjeté le 13 juin 1900 par les prévenus du jugement rendu le 13 juin 1900 par le tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruxelles, lequel, jugeant en matière de police correctionnelle, statuant sur incident, et en suite de son jugement du 11 juin 1900, dit n'y avoir lieu d'ordonner l'ajournement sollicité, ordonne qu'il sera passé outre immédiatement à l'interrogatoire des inculpés ; leur donne acte de leur offre de faire l'avance des frais nécessaires pour faire comparaitre les témoins dont il s'agit, réserve les dépens ;

« Vu l'appel interjeté par les prévenus le 13 juin 1900 du jugement rendu le 13 juin 1900, par le tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruxelles, lequel, jugeant en matière de police correctionnelle, statuant sur incident, dit n'y avoir lieu de déclarer que les appels interjetés par les inculpés sont suspensifs, ni d'ordonner le sursis postulé par eux ; ordonne qu'il sera passé outre immédiatement au débat ; réserve les dépens ;

« Oui le rapport fait par M. le président MESSIAEN aux audiences publiques des 5, 6, 7, 12, 13, 14 novembre 1900 ;

« Entendu en son réquisitoire M. PAUL LECLERCQ, substitut du procureur général ;

« Entendu les prévenus Warnant Henri, Warnant Louis, Terwangne Emmanuel, Debraconier, en leurs explications ;

« Entendu la plaidoirie de MM^{es} A. VAUTHIER et CHARLES GRAUX pour Henri Warnant, celle de M^e NEUJEAN pour Louis Warnant, celle de M^e CH. WOESTE pour Terwangne, et celle de M^e GOBLET pour Debraconier ;

« Vu l'arrêt de ce jour, qui a disjoint la cause de Robert Oppenheim d'avec celle des autres prévenus ;

« Attendu que les appels des divers jugements des 11 et 13 juin et du 25 juillet 1900 sont connexes ; qu'il y a donc lieu d'en ordonner la jonction ;

« Attendu qu'Eugène Oppenheim, après avoir été présent aux audiences des 5, 6, 7, 12, 13, 14, 16, 19 et 20 novembre dernier, n'a plus comparu sans avoir encore fourni ni été appelé à fournir ses moyens de défense ;

« Qu'ainsi le présent arrêt doit être considéré comme rendu par défaut vis-à-vis de lui ;

« Attendu qu'Henri Warnant, Louis Warnant, Terwangne et Debraconier ont déclaré, au cours des débats, se référer à justice sur le mérite des appels des quatre jugements incidentels des 11 et 13 juin 1900 ;

« A. En ce qui concerne les deux jugements du 11 juin et celui du 13 juin 1900, qui écartent la demande d'ajournement de la cause formée en dernier lieu ;

« Attendu que, par les motifs du premier juge, que la Cour adopte, il échet de les confirmer ;

« B. En ce qui concerne le jugement du 13 juin 1900 déclarant non suspensif l'appel interjeté à cette date par les prévenus contre le jugement rendu le même jour ;

« Attendu qu'en vue de rechercher si l'appel dont s'agit avait un effet suspensif, il convient de déterminer le caractère du jugement auquel il s'applique ;

« Attendu que ce jugement a, en décidant qu'il serait passé outre à l'interrogatoire des inculpés, écarté une demande d'ajournement de la cause que les appelants avaient introduite après l'audition des témoins présents en vue de permettre la citation à nouveau de témoins défaillants ;

« Attendu qu'en statuant comme il vient d'être dit, le premier juge fait notamment valoir la possibilité d'une comparution au cours de l'interrogatoire des inculpés de certains des témoins jusqu'alors défaillants, révélant ainsi que la disposition de la procédure par lui prise n'impliquait aucun refus d'entendre les témoins défaillants si ultérieurement ils se présentaient ;

« Attendu qu'une décision intervenue dans de telles conditions se borne à statuer sur le point de savoir si, après l'audition des témoins présents et sans tenir compte d'une demande d'ajournement de la cause, proposée à ce moment de la procédure, il échet de continuer l'instruction par l'interrogatoire des inculpés ;

« Qu'il s'ensuit que ce jugement n'enlevait pas aux appelants, de manière irrévocable, le bénéfice d'un ajournement de la cause, lequel pouvait encore être sollicité, et n'a pas été sollicité au cours des débats subséquents, sans que la décision déjà rendue eût, à l'égard de cette nouvelle demande, l'effet de la chose jugée ;

« Attendu qu'une décision ainsi caractérisée ne concerne que la procédure et ne préjuge pas le fond ; qu'elle ne constitue qu'un jugement préparatoire dont l'appel ne pouvait être interjeté qu'après le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce jugement ;

« Qu'il en résulte que l'appel du jugement dont s'agit, interjeté par les inculpés le 13 juin 1900, avant le jugement définitif, n'étant pas recevable, n'a pu suspendre la procédure ;

« C. En ce qui concerne les appels du jugement du 25 juillet 1900 :

« Attendu que l'administration de la Société du Chemin de fer du Nord de la République Sud-Africaine était confiée à Robert Oppenheim, Eugène Oppenheim et Debraconier comme administrateurs et la surveillance à Terwangne comme commissaire ;

« Attendu que les deux premiers s'étaient engagés envers leurs cofondateurs, au nombre desquels figuraient Terwangne et Debraconier, à verser le montant des actions souscrites et que, le 6 septembre 1892, date de la constitution définitive de la société, il restait dû 90 p. c., soit 11,025,000 francs sur le capital ;

« Attendu que, comme l'a dit le premier juge, les vingt faits de faux relevés par la prévention dérivent tous des trois articles qu'il a indiqués dans son jugement et qui figurent à la date du 13 septembre 1892 dans le livre-journal de la société ;

« Attendu que ces trois articles s'y trouvent portés sous les rubriques suivantes :

« 1892 -- 13 septembre, Caisse à divers : Robert Oppenheim, Eugène Oppenheim, de Montmort et autres... leur versement pour libération de leurs actions. . . . fr. 11,025,000

« Travaux en cours à Caisse : Paiement à Louis Warnant, entrepreneur général, conformément à l'article 5 de la convention du 6 septembre 1892. 10,000,000

« Divers à Caisse : Westwood et Winby, versement par l'entremise de Robert Oppenheim, conformément à la décision du conseil en date du 13 septembre 1892 875,000

« Attendu qu'il est établi et du reste non méconnu que, contrairement à ce que constatent ces mentions du livre-journal, la caisse n'a reçu ni payé aucuns fonds, mais que, pour en établir la sincérité et justifier de la libération des actions, les prévenus donnent les explications suivantes :

« Le 6 septembre 1892, la société aurait fait avec le quatrième prévenu, Louis Warnant, agissant en nom personnel mais pour le compte des Oppenheim, un contrat par lequel elle lui aurait donné la construction complète et l'équipement complet de la ligne de chemin de fer faisant l'objet de la concession, et pour la fourniture de toutes choses qui s'y rapportaient, moyennant la somme forfaitaire de 9,600 livres par mille ou 1,848,000 livres, sur laquelle, aux termes de l'article 5 de ce contrat, 400,000 livres ou 10 millions de francs devaient lui être payés en espèces dans les huit jours ;

« Le 9 septembre suivant, Louis Warnant aurait cédé son contrat à Westwood et Winby qui, moyennant le prix de 7,002 livres 11 shell. 11 den. par mille, soit 1,348,000 livres, se seraient obligés à remplir toutes les obligations qu'il avait assumées ; sur les 500,000 livres formant la différence entre le prix de 1,848,000 livres, stipulé avec Louis Warnant et celui de 1,348,000 livres consenti par Westwood et Winby, 400,000 livres ou 10,000,000 de francs auraient constitué le bénéfice sur la construction et l'équipement de la ligne et seraient revenus aux Oppenheim, comme étant aux droits de Louis Warnant, le surplus devant couvrir des frais divers incombant à la société ;

« Le 13 septembre 1892, en vertu d'une délibération du même jour du conseil d'administration, la société aurait chargé Robert Oppenheim, qui lui en a donné un reçu, d'avancer pour son compte à Westwood et Winby une somme de 875,000 francs ;

« Les 11,025,000 francs restant dus sur le montant des actions auraient été payés par compensation jusqu'à due concurrence avec les 10,000,000 revenant aux Oppenheim, du chef du bénéfice sur la construction et avec les 875,000 francs que Robert Oppenheim s'était engagé à remettre à Westwood et Winby ;

« Le paiement par compensation équivalant au paiement réel, les trois articles incriminés ne contiendraient rien de contraire à la vérité, et la libération des actions serait justifiée ;

« Attendu que la vérification du moyen de prescription soulevé par quelques-uns des prévenus exige au préalable l'examen du fond ;

« En ce qui concerne l'article relatif au paiement de 10,000,000 de francs et à celui relatif à la libération complète des actions par le versement des 11,025,000 francs :

« Attendu qu'à bon droit, le premier juge, par des motifs que la Cour adopte, a décidé qu'en présence des termes de plusieurs des dispositions de la concession des 15 et 25 juillet 1891, et spécialement de son article 25, celle relative au prix de construction de la ligne ne constituait pas un forfait ; qu'ainsi elle n'autorisait pas les concessionnaires à traiter *de plano* avec un construc-

teur au prix maximum indiqué, c'est-à-dire à 9,600 livres le mille ou bien de s'adjuger à eux-mêmes *de plano* la construction à ce prix ;

« Attendu que, dût-on donner à ces dispositions une interprétation différente, le droit qui en serait dérivé aurait appartenu à la société et non aux concessionnaires ;

« Attendu, en effet, qu'il est stipulé à l'article 26 de la concession qu'aussitôt que la compagnie, que les concessionnaires s'engagent à fonder, aura été constituée, elle sera substituée à ces derniers dans tous les droits qui leur sont concédés et dans toutes les obligations qui leur sont imposées par la concession ;

« Attendu que cette compagnie a été formée par actes des 22 février et 6 septembre 1892, et qu'Eugène Oppenheim, ainsi que Robert Oppenheim, celui-ci agissant tant en son nom qu'au nom et comme mandataire des concessionnaires primitifs, y a fait apport de la concession avec l'ensemble des droits et obligations y attachés ;

« Attendu que, dès ce moment, tous les droits dont s'agit, par suite celui aux bénéfices qui auraient dû résulter du prétendu forfait, seraient passés dans le chef de la société ;

« Attendu qu'en présence de la disposition de l'alinéa 2 de l'article 25 qui déterminait et limitait expressément à 10,000 liv. en actions libérées les seuls avantages qui pourraient être attribués aux concessionnaires du chef de la cession ou de l'apport de la concession à la société, il ne leur appartenait pas de lui imposer, comme il n'appartenait pas non plus à celle-ci de subir, le contrat à forfait du 6 septembre 1892 avec Louis Warnant pour le prix maximum autorisé de 9,600 livres par mille ;

« Attendu, d'ailleurs, que les Oppenheim ne le lui ont pas imposé, les actes constitutifs de la société étant complètement muets à cet égard, et qu'ils savaient qu'en le faisant ils auraient immédiatement appelé l'attention et provoqué des réclamations de la part du gouvernement ;

« Qu'au surplus, le contrat dont s'agit, ainsi qu'il sera démontré ci-après, est purement fictif et n'a été invoqué que comme un moyen de libérer les actions sans bourse délier ;

« Attendu qu'en admettant même avec les prévenus que la concession confère un forfait, et que les Oppenheim fussent en droit d'en profiter, le mode suivi pour libérer les actions et, par suite, les écritures incriminées, n'en seraient pas moins irrégulières et frauduleuses ;

« Attendu, en effet, que l'alinéa 2 de l'article 25 de la concession disposait que le capital de 500,000 livres serait intégralement versé en espèces et au pair, pour la construction et la mise en exploitation de la ligne avec ce qui en dépendait ; qu'il ne permettait d'en déduire que les dépenses accessoires, frais de fondation et autres qu'il énumérait, ainsi qu'une somme de 10,000 livres au maximum en actions libérées à payer aux concessionnaires pour la cession de la concession ;

« Attendu que cette disposition proscrivait donc absolument tout autre mode de libération des actions, et spécialement la compensation ;

« Qu'elle se justifiait par cette considération que des fonds étaient indispensables pour commencer les travaux, et que si, aux termes du même article 25, la société avait le droit d'émettre de temps en temps des obligations, ce droit ne pouvait être exercé par elle que jusqu'à concurrence de la somme qui pourrait être nécessaire pour achever la ligne ferrée et pour la mettre et la maintenir en état d'exploitation ;

« Attendu que le total maximum des obligations devant, en vertu des conventions intervenues du 6 au 11 septembre 1892 entre la société, Louis Warnant et Westwood et Winby, être remis à ces derniers, le montant de celles nécessaires pour la construction aurait dû être majoré d'une somme égale à la partie du capital qui aurait dû rester pour y être consacrée ;

« Attendu, d'autre part, que Louis Warnant et partant Eugène Oppenheim n'auraient eu droit aux 1,848,000 livres, prix stipulé dans le contrat du 6 septembre 1892, que s'ils livraient la ligne complète avec son équipement et prête à être mise en exploitation ;

« Attendu qu'aucun bénéfice n'était encore acquis au 13 septembre 1892, puisque les travaux n'étaient même pas alors commencés ;

« Qu'il en était d'autant plus ainsi qu'il s'agissait d'une entreprise considérable, dans une contrée lointaine et peu connue, exposée à bien des aléas qui auraient pu influencer d'une manière sensible le montant des dépenses qu'elle aurait exigées ;

« Attendu que Westwood et Winby étaient étrangers et que, bien que sous la date du 11 septembre 1892 la société les eût déjà informés qu'elle les considérait dès lors comme étant ses entrepreneurs aux lieu et place de Louis Warnant, il n'apparaît

d'aucun élément de la cause qu'elle se fût préalablement assurée de leur solvabilité;

« Attendu qu'en cas d'inexécution de leur part, la société aurait dû s'adresser à d'autres entrepreneurs et qu'aucun cautionnement n'ayant été par eux fourni, leur situation aurait pu être telle que la société aurait inutilement recouru contre eux pour la somme que le parachèvement des travaux aurait exigée d'elle au delà de celle qu'elle aurait encore eue à leur payer;

« Attendu qu'on allègue, il est vrai, qu'elle aurait pu réclamer à Louis Warnant les dix millions de francs dont il lui avait donné quittance; mais que, dès le 11 septembre 1892, elle l'avait déjà entièrement déchargé vis-à-vis d'elle;

« Que, d'ailleurs, à supposer qu'une action en restitution contre lui eût encore été recevable, rien ne démontre qu'il eût été à même d'indemniser la société;

« Attendu que le bénéfice sur la construction étant purement hypothétique, compensation n'a pas été opérée ni pu s'opérer entre lui et la dette certaine, liquide et exigible des souscripteurs d'actions envers la société;

« Attendu que, tout en reconnaissant que celle-ci eût peut-être mieux fait de ne pas se prêter à payer immédiatement les dix millions de francs, l'on prétend qu'elle y a néanmoins consenti par le contrat du 6 septembre 1892, et que ce contrat devant recevoir son exécution, elle a pu conventionnellement, avec Louis Warnant et les Oppenheim, compenser sa dette du chef des travaux avec sa créance du chef du montant non encore versé sur les actions;

« Attendu que ce moyen ne pouvait être accueilli que si le contrat dont s'agit avait été réel et sérieux, mais que, comme il a été dit plus haut et qu'il sera démontré ci-après, il était purement fictif et n'avait d'un contrat que la forme et l'apparence;

« Attendu, en ce qui concerne le préjudice ou la possibilité du préjudice, que les agissements des prévenus et les écritures incriminées, comme l'a reconnu le premier juge, aux motifs duquel la cour se rallie, étaient de nature à nuire à la société et au gouvernement, ainsi qu'aux acquéreurs futurs des actions et des obligations;

« Qu'en toute hypothèse, en cas d'inexécution de leur engagement par les entrepreneurs, la société eût pu se trouver dans l'impossibilité de se faire remettre la totalité ou partie des dix millions qu'elle avait prétendument payés;

« Attendu que les considérations reprises au jugement dont appel, et que la cour adopte, ainsi que celles ci-après ne peuvent faire admettre la bonne foi dans le chef d'aucun des prévenus;

« Attendu qu'Eugène Oppenheim a su que les 9,600 livres par mille constituaient un maximum et non un forfait;

« Attendu, en effet, qu'il est constant que Roth et de Jongh, ses agents à Prétoria, qui le représentaient aux séances de la commission du Volksraad chargée de reviser le projet de concession provisoirement adopté en 1890, le tenaient au courant de ce qui s'y passait;

« Attendu qu'il est inadmissible qu'ils ne lui aient pas fait connaître les modifications profondes que ce projet avait subies, spécialement quant à l'article 25 relatif à la formation et à l'emploi du capital, ainsi que l'adoption dans la séance du 19 juin 1891 de l'amendement qui introduisait la phrase incidente « ou autant que la construction coûtera en moins » dans la disposition finale de cet article;

« Attendu qu'il est lui-même arrivé à Prétoria au cours des discussions et a connu les conditions de la concession;

« Qu'il a assisté à plusieurs séances de la commission, notamment à celle du 6 juillet 1891, dans laquelle, à la suite d'un accord entre lui et les concessionnaires primitifs, il a été décidé qu'il ne serait alloué que 10,000 livres pour l'apport de la concession à la société à constituer;

« Attendu que le sens que la commission avait donné à la phrase incidente « ou autant en moins, etc. » a été confirmé et que sa portée a été expliquée à la séance du Volksraad du 15 juillet 1891, alors qu'Eugène Oppenheim était encore à Prétoria, séance pendant laquelle, sur la demande d'un des membres « si, dans le cas où la construction d'un mille ne coûterait que 5,000 livres, le gouvernement devrait quand même « payer la rente sur 9,600 livres », Van der Merwe, qui avait fait partie de la commission, a répondu, sans qu'aucune objection ait été faite, que « il n'était pas certain que les 2,000,000 « de livres fussent nécessaires, et que l'Etat garantissait la rente « sur le capital déboursé »;

« Attendu que vainement on objecte que si Eugène Oppenheim ne pouvait faire un bénéfice sur la construction, il n'aurait pu se couvrir des frais de ses voyages et de ses dépenses en vue d'avoir la concession, ni obtenir la rémunération de ses peines et travaux qui revient à tout financier qui fait une entreprise;

« Attendu qu'il n'est aucunement justifié que les sommes par lui déboursées pour cadeaux et ses largesses, tant en argent qu'en actions, aient l'importance par lui prétendue;

« Qu'il n'est d'ailleurs point démontré qu'elles auraient eu lieu plutôt à raison de la concession que des diverses autres affaires dans lesquelles il avait pris des intérêts ou qu'il avait en vue;

« Attendu, quant à ses déboursés pour frais de voyage, etc., qu'il pouvait, en tant que ces frais rentraient dans ceux de fondation et autres visés dans l'alinéa 2 de l'article 25 de la concession, s'en faire rembourser par la société et qu'il s'en est fait rembourser, puisqu'ils sont compris pour 368,000 francs dans les 548,000 francs qu'il a reçus et qui figurent, de même que diverses sommes dont Henri Warnant, Debraconier et Terwangne ont donné quittance, au livre-journal de la société à la date du 13 septembre 1892, comme frais de fondation;

« Attendu, en ce qui concerne le bénéfice, que si, en présence de la concession provisoire telle qu'elle était rédigée, Eugène Oppenheim avait pu compter en réaliser un considérable, son attente avait été trompée quand il avait appris que le gouvernement avait décidé de ne donner sa garantie que pour la somme nécessaire à l'exécution des travaux;

« Qu'aussi avait-il cherché, mais vainement, à s'opposer à l'expertise à laquelle, celui-ci a fait procéder et à obtenir que la concession lui fût donnée immédiatement à titre définitif;

« Attendu qu'il a su que les seuls avantages que les concessionnaires pourraient retirer de son apport à la société à former, consistaient en une somme de 10,000 livres en actions complètement libérées, puisque, comme il a été dit plus haut, ce chiffre n'a été fixé qu'après un accord entre lui et les concessionnaires primitifs;

« Attendu qu'abstraction faite des 10,000 livres ci-dessus, qu'il a d'ailleurs reçues, aucune rémunération quelconque n'était due à quelque titre que ce fût, à Eugène Oppenheim;

« Attendu que les prévenus ne sont donc pas fondés à prétendre que celle à laquelle il avait droit à titre de bénéfice d'entrepreneur ou de financier, rentrait dans les dépenses accessoires visées dans l'alinéa 2 de l'article 25 de la concession;

« Attendu que ces dépenses étaient celles qui devaient être faites pour la fondation ou la constitution de la société et pendant la construction de la ligne, et que ni les termes ni l'esprit du dit article ne permettent d'y comprendre le bénéfice ou la rémunération prétendue;

« Attendu que, alors qu'il appartenait à Eugène Oppenheim de résilier la convention qu'il avait faite avec les concessionnaires primitifs le 5 août 1898, puisque les conditions de la concession du 25 juillet précédent avaient été complètement modifiées sur certains points dans celle du 15 juillet 1891, sans rechercher s'il n'était point poussé par un mobile secret, il s'est néanmoins fait céder celle-ci telle qu'elle venait d'être votée;

« Attendu que si elle ne pouvait plus lui procurer les avantages considérables qu'il avait rêvés, elle n'en était pas moins encore pour lui l'occasion de bénéfices, puisque, ainsi que l'événement l'a prouvé, il en a réalisé un d'un import élevé sur l'émission des obligations;

« Attendu qu'il n'y a pas d'assimilation possible à établir entre le cas du litige et ceux invoqués par les prévenus, dans lesquels des financiers titulaires de concessions en les apportant à une société, se font attribuer une partie, sinon la totalité du capital, puisque la concession limitait expressément à 10,000 livres tout ce que les concessionnaires pouvaient retirer de son apport;

« Attendu que vainement l'on objecte que le gouvernement n'a pu avoir dans la pensée de garantir le coût réel des travaux sans y comprendre le bénéfice de l'entrepreneur;

« Attendu que la société ayant pour objet aussi bien la construction que l'exploitation de la ligne, le gouvernement a dû croire qu'elle y ferait procéder de la manière ordinaire;

« Attendu que le bénéfice du constructeur eût été naturellement compris dans ce que la société aurait eu à lui payer; mais que le gouvernement n'a évidemment pu ni voulu autoriser la société ou ses représentants à traiter au prix maximum fixé par la concession, après s'être préalablement assuré par le contrat du 7 mai 1892 qu'ils feraient construire à un prix notablement inférieur;

« Attendu qu'Henri Warnant a eu en mains deux traductions de la concession, l'une dite d'« Aubert », l'autre lui venant de Dekker, portant toutes deux d'une manière exacte la phrase incidente : « ou autant que la construction coûtera en moins »;

« Qu'il est bien vrai que dans la copie dite Terwangne qui lui a été également remise, cette phrase était conçue dans les termes : « pour autant que la construction coûtera en moins », mais qu'en présence des termes clairs et précis des quatre premiers

alinéas de l'article 25, il n'a pu se tromper sur le sens et la portée de cet article;

« Attendu qu'il constituait la disposition essentielle de la concession, en ce qu'il contenait tout le système financier de l'entreprise;

« Qu'il a donc dû être de la part de Henri Warnant l'objet d'une attention spéciale, et qu'il est inadmissible que cette différence dans le texte de la phrase incidente lui ait échappé;

« Attendu qu'elle n'avait du reste nullement la portée qu'il lui attribue, et que si un doute avait surgi dans son esprit sur le point de savoir si le chiffre de 9,600 livres par mille était un chiffre forfaitaire ou un maximum, il n'aurait pas manqué de comprendre ce point parmi les nombreux autres sur lesquels il a fait porter le questionnaire qu'il a rédigé pour être adressé au gouvernement;

« Attendu qu'il n'est pas plus fondé à prétendre que bien d'autres avant lui avaient interprété l'article 25 de la même façon, à invoquer les contrats de mai et juin 1891 avec Marc et consorts, et Westwood et Winby, etc., ainsi que ceux préparés par de Jongh en novembre de la même année;

« Attendu, en effet, que les premiers ont été faits sous l'empire de la concession provisoire de 1890 et étaient subordonnés à octroi définitif;

« Attendu que, par suite des transformations qu'elle avait subies dans celle du 15 juillet 1891, comme Tatham, le conseil de Westwood et Winby le disait dans une lettre à Henri Warnant du 27 janvier 1892, « les circonstances ayant changé, ces conditions n'existaient pas », en ce qui concerne les seconds, ils n'étaient que de simples projets et que la manière de voir de de Jongh peut d'autant moins être prise en considération qu'il avait été, comme il l'était encore, le représentant d'Eugène Oppenheim à Pretoria;

« Que, d'un autre côté, dans la note et les calculs dont il a accompagné l'envoi du questionnaire au gouvernement, de Jongh lui-même considérait le capital comme devant être également employé à la construction;

« Attendu que la conduite d'Henri Warnant est d'autant moins excusable, qu'en août 1892, dans sa correspondance avec Porcheron, l'un des concessionnaires primitifs, son attention a été appelée sur le sens de l'article 25;

« Que ce dernier lui disait « qu'il cherchait où était le capital » et lui demandait « de quelles ressources il était justifié pour le former »;

« Que, le 24 août 1892, alors que le gouvernement venait d'autoriser l'émission de la première série d'obligations, Porcheron lui écrivait que « le gouvernement n'était pas obligé de prendre cet engagement et eût pu le refuser avant que le capital eût été employé dans la construction ». Et le 29 du même mois, il s'exprimait envers lui de la manière suivante : « Le capital doit d'abord être dépensé... C'est même seulement après l'emploi de ce capital-actions qu'il est possible d'exiger du gouvernement l'autorisation d'émettre des obligations »;

« Attendu que Louis Warnant, Terwangne, Debraconier ont tous trois possédé une traduction de la concession;

« Attendu que s'il est vrai que dans la copie qu'en ont eue les deux derniers, la phrase incidente de la disposition finale de l'article 25 figurait par erreur dans les termes inexacts rapportés plus haut, cette inexactitude ne faisait nullement disparaître le sens clair et précis des premiers alinéas et ne détruisait pas non plus l'économie de l'ensemble de cet article;

« Attendu que, de même que Louis Warnant, ils y ont vu que le montant du capital devait être intégralement versé en espèces et au pair pour la construction et la mise en exploitation de la ligne avec tout ce qui en dépendait;

« Attendu que tous les trois ont néanmoins prêté leur concours à la réalisation de la combinaison inspirée par Henri Warnant, de l'aveu même d'un de ses conseils, de la libération des actions par compensation au moyen d'un bénéfice sur la construction, alors qu'il n'y en avait encore aucun;

« Attendu que, ainsi qu'Eugène Oppenheim et Henri Warnant, en raison de leur expérience des affaires, ils devaient comprendre qu'un bénéfice ne pouvait être considéré comme acquis qu'à la fin des travaux, ou tout au moins au fur et à mesure de leur exécution et que, d'ailleurs, tous les cinq l'entendaient eux-mêmes ainsi;

« Qu'en effet, dans une lettre portant la date du 20 septembre 1892, rédigée par Henri Warnant, et adressée par Louis Warnant aux Oppenheim, Terwangne et Debraconier, par laquelle il s'engageait à remettre à ces derniers tous les bénéfices généralement quelconques devant revenir pour lui de son contrat d'entreprise, il ajoutait qu'il « remettrait les bénéfices à Robert Oppenheim, au fur et à mesure qu'il les recevrait lui-même »;

« Qu'en outre, le 17 mars 1893, l'un des Oppenheim s'adressant à Porcheron s'exprimait comme suit : « Je ne puis que vous confirmer ce que j'ai déjà eu l'honneur de dire à vos représentants. Il n'y a pas de bénéfice; il ne peut pas y avoir de bénéfice actuellement. M^e Warnant m'a dit vous avoir mis au courant et a mis également vos représentants au courant de la manière dont les bénéfices, prévus dans le contrat intervenu entre nous, pourraient se réaliser et il est de fait que ce n'est qu'à la fin de l'entreprise qu'ils pourront se réaliser, si tout marche à souhait »;

« Attendu que les documents produits et les faits acquis en la cause démontrent clairement que, comme l'a admis le premier juge aux motifs duquel la Cour se rallie, le contrat avec Louis Warnant du 6 septembre 1892 est purement fictif, et que le seul réel entre la société et Westwood et Winby a été celui du 7 mai précédent;

« Attendu que, par ce contrat, les Oppenheim, Debraconier et Terwangne donnaient à Westwood et Winby la construction complète et l'équipement complet de la ligne et la fourniture de toutes choses qui s'y rapportaient, moyennant le prix forfaitaire de 1,386,000 livres;

« Attendu qu'en vertu de sa teneur et de deux lettres qui devaient être considérées comme en faisant partie, il était subordonné à trois conditions qui se sont successivement accomplies avant le 6 septembre suivant et auxquelles il n'y a, dès lors, pas lieu d'avoir égard;

« Attendu que les Oppenheim, Debraconier et Terwangne s'étaient expressément réservés de faire prendre leur lieu et place, vis-à-vis de Westwood et Winby, soit par une tierce personne, soit par une société spéciale, au moment de sa signature lorsqu'il serait devenu définitif;

« Attendu qu'ils n'y ont pas expressément déclaré, il est vrai, qu'ils agissaient au nom et pour le compte de la société, mais qu'ils s'y sont portés comme en étant les seuls administrateurs et commissaires, et que l'article 1^{er} énonce qu'ils agissent en la qualité qui vient d'être dite;

« Attendu qu'il ne se comprendrait pas que la société fût engagée envers Westwood et Winby, tandis que l'obligation corrélatrice par eux contractée, et seule cause de l'engagement de la société, l'aurait été, non au profit de cette dernière mais au profit des Oppenheim, Debraconier et de Terwangne personnellement;

« Qu'il est inadmissible que, dans le même contrat, ceux-ci aient pu stipuler tout à la fois en leur nom personnel et comme administrateurs et commissaires de la société;

« Qu'ils ne sont donc pas fondés à prétendre que, bien que la société ait été liée envers Westwood et Winby, elle n'avait pas droit à l'exécution de ce contrat de la part de ces derniers;

« Attendu que par suite de la réponse favorable du gouvernement au questionnaire qui lui avait été adressé, la société fut définitivement constituée le 6 septembre 1892;

« Attendu qu'entretemps Henri Warnant avait préparé et communiqué dès le 11 août à Tatham, conseil de Westwood et Winby, diverses conventions et lettres en vue de réaliser la combinaison préalablement arrêtée entre lui et les autres prévenus, conventions et lettres auxquelles, lors d'un séjour qu'ils firent à Londres, du 13 au 21 septembre 1892, ils donnerent une forme définitive, tout en leur attribuant de fausses dates, et qui faisaient apparaître la situation suivante : le 6 septembre la société donnait à Louis Warnant l'entreprise générale pour la construction, etc... de la ligne, pour le prix forfaitaire de 1,848,000 livres, soit à 9,600 livres le mille, sur lesquels 400,000 livres ou 10,000,000 francs lui seraient payés dans les huit jours; le même jour, Louis Warnant cédait ce contrat à Westwood et Winby qui acceptaient, dès le lendemain 7 septembre, pour le prix de 1,348,000 livres, soit 7,200 livres 11 shillings 11 deniers par mille;

« Le 9 septembre, Louis Warnant, Westwood et Winby laissaient part à la société de la cession et de ses conditions, en la priant d'agréer Westwood et Winby comme ses entrepreneurs généraux aux lieux et places de Louis Warnant;

« Ce dernier demandait en même temps de vouloir lui faire sans délai le paiement qui devait lui être fait immédiatement;

« Les 10 et 11 septembre, la société acceptait la cession et en informait Louis Warnant, ainsi que Westwood et Winby;

« En même temps, tout en dégageant entièrement Louis Warnant de ses engagements à son égard, elle s'obligeait à faire vis-à-vis de Westwood et Winby les paiements subséquents à concurrence de 1,348,000 livres, ajoutant qu'elle serait à même de lui faire à Londres même, dans un très bref délai, le paiement en espèces qui lui était dû, et que, selon son désir, il partirait pour cette ville le surlendemain;

« Que, d'un autre côté, elle permettait à Westwood et Winby de verser directement entre leurs mains les paiements subsé-

quents qu'elle aurait encore à faire à Louis Warnant à concurrence de 1,348,000 livres, le solde du prix devant revenir à ce dernier;

« Attendu que la cession par Louis Warnant de son contrat du 6 septembre 1892 à Westwood et Winby, préalablement concerté entre lui, les Oppenheim, Debraconier et Terwangne et son acceptation au nom de la société, ont eu pour effet de rendre définitive la situation provisoire établie par celui du 7 mai précédent;

« Attendu, en effet, que les clauses et conditions des deux contrats, du moins quant aux essentielles, étaient identiques, sauf quant au prix;

« Que s'il est vrai que, en vertu de la cession Westwood et Winby, il n'avait à recevoir que 1,348,000 livres, alors que dans le contrat du 7 mai le prix était de 1,386,000 livres, cette différence provenait d'une réduction par eux entretemps consentie, tandis que ces 1,348,000 livres représentent celui stipulé avec Louis Warnant si l'on en déduit les 400,000 livres ou 10,000,000 de francs, qui devaient prétendument lui être payés dans les huit jours, et les 100,000 livres réservées pour frais divers incombant à la société;

« Attendu que diverses clauses du contrat du 7 mai 1892 qui n'avaient pas été insérées dans celui du 6 septembre suivant, clauses visées au jugement dont appel, ont néanmoins, comme l'observe le premier juge, reçu leur exécution, notamment celles relatives aux avances à faire à Westwood et Winby, ainsi qu'aux ristournes, l'une de 20,000 livres au profit de Henri Warnant, l'autre de 60,000 livres garantie par Joseph Westwood, au profit des Oppenheim, Debraconier, Terwangne, etc., etc.;

« Attendu que le contrat du 6 septembre peut d'autant moins être considéré comme réel et sérieux, que, dans l'esprit de tous les contractants, dès avant sa naissance, il était condamné à disparaître aussitôt après le soi-disant paiement de 10 millions de francs;

« Attendu que, selon ses propres déclarations, Louis Warnant a toujours été complètement étranger à l'entreprise, et n'a jamais entendu s'obliger;

« Que s'il a consenti à être le prête-nom des Oppenheim, il a préalablement exigé d'être immédiatement et entièrement déchargé, même vis-à-vis de la société, des obligations résultant pour lui du dit contrat comme il l'a été dès le 10 septembre 1892;

« Attendu que, dans une note où il faisait un calcul des résultats que produirait l'entreprise, Henri Warnant lui-même qualifiait le contrat du 7 mai de contrat réel, tandis qu'il donnait à celui du 6 septembre la qualification de contrat simulé;

« Attendu que si un doute pouvait exister sur la portée que les contractants entendaient attribuer à ce dernier, il disparaîtrait en présence des précautions qu'ils ont prises, et des manœuvres auxquelles ils ont eu recours pour lui imprimer un caractère de réalité, en vue de tromper le commissaire du gouvernement chargé de vérifier les livres et la comptabilité de la société;

« Qu'ainsi ils y stipulent que le prix à payer par la société à l'entrepreneur général sera, savoir : 10 millions en espèces, et ce dans les huit jours du contrat « pour faire face aux dépenses « premières nécessitées par l'organisation de l'entreprise et la « passation des marchés » et que, en vue des écritures à passer dans les livres, ils ajoutent : « Ce dont le compte travaux en « cours sera débité; »

« Dans sa lettre du 9 septembre 1892 à la compagnie pour lui demander notamment d'effectuer sans délai le paiement des dix millions, Louis Warnant invoque que « c'est maintenant que « l'entrepreneur a besoin de toutes ses ressources, et qu'elle « doit faire les plus grandes dépenses pour assurer la bonne « exécution et le prompt achèvement des travaux, etc... » ajoutant qu'elle a déjà « traité tous ses contrats pour la fourniture « des rails, qu'elle a à son service 17 ingénieurs prêts à par- « tir, etc... etc... »;

« Dans une réunion du conseil d'administration en date du 10 septembre 1892, à laquelle assistent les Oppenheim et Debraconier, ils acceptent la cession par Louis Warnant à Westwood et Winby, et décident de prévenir les actionnaires qu'ils auront à compléter leurs versements dans la huitaine, alors que les Oppenheim s'étaient obligés vis-à-vis de tous à libérer les actions;

« Ainsi encore, le conseil d'administration s'étant réuni à Londres, le 13 septembre et Terwangne assistant également à la réunion, le procès-verbal constate que Louis Warnant est introduit, et donne au conseil les renseignements les plus satisfaisants sur l'activité déployée pour mener rapidement à bonne fin l'entreprise, et confirme les renseignements contenus dans sa lettre du 9 du même mois;

« Attendu que, vers la fin d'août 1892, le gouvernement ayant approuvé l'émission de la première série des obligations sans condition de versement intégral du capital, Beelaerts, son com-

missaire auprès de la société, s'est adressé le 11 octobre suivant à Henri Warnant pour le prier, aussitôt que les 90 p. c. restant à verser sur les actions, seraient payés, de vouloir l'en informer, et qu'Henri Warnant lui a répondu le 14 octobre « que les 90 p. c. « restant à verser avaient été intégralement payés le 13 septem- « bre »;

« Attendu que l'émission devant se faire à Londres, le banquier Evan Thomas, voulant s'assurer qu'elle serait régulière, s'est adressé aux Oppenheim à l'effet de savoir si les conditions de la concession avaient été remplies, en leur posant diverses questions au sujet de certains articles et notamment en leur demandant la stricte évidence que les conditions de l'article 25 avaient été remplies, et les 500,000 livres payées en argent; que les Oppenheim lui ont répondu de la manière suivante, le 2 décembre : « Je vous fais envoyer la copie certifiée conforme des articles de « la comptabilité certifiant les postes demandés, ce qui constitue « la preuve officielle de ce que vous demandez »;

« Que cette réponse, dont la copie se trouve dans le copie-lettres de Henri Warnant, ne peut avoir été ignorée de celui-ci, puisqu'elle a été faite dans son cabinet, et qu'il se trouve sur la copie une ajoute de sa main;

« Attendu que, sans invoquer la longue correspondance qui a été échangée entre le gouvernement d'une part et d'autre part, le comité local de Prétoria et la société, au sujet de l'émission de la deuxième série des obligations, il échet de rappeler que le gouvernement, qui avait approuvé le contrat du 6 septembre 1892 à Louis Warnant et sa cession à Westwood et Winby, fit des observations relativement à ce contrat comme ayant été consenti au prix maximum autorisé de 9,600 livres par mille, et demanda copie de la cession et de son acceptation par la société;

« Qu'il pria également le comité local, sous la date du 6 juillet 1894, de lui faire savoir si les dix millions avaient ou non été payés par Louis Warnant à Westwood et Winby lors de la cession;

« Attendu que la société, feignant de ne pas comprendre les demandes du gouvernement qui lui étaient transmises par le comité local et sous divers autres prétextes, refusa ou montra un mauvais vouloir évident à fournir des renseignements ou des pièces qui lui étaient réclamées;

« Que cependant, ne pouvant résister plus longtemps aux instances répétées du gouvernement et du comité local, elle donne des instructions à celui-ci;

« Attendu que, conformément à ces instructions, le comité local écrivit au gouvernement, le 13 juin 1894, que « la compagnie avait fait tout ce qui lui était possible pour obtenir un « contrat pour la construction aussi favorable que possible, et « n'avait pu arriver qu'à obtenir le contrat avec Louis Warnant »; et le 21 juillet, que « le transfert de ce contrat à Westwood et « Winby était une affaire étrangère à la société »; sa lettre contenait en outre ce qui suit : « La compagnie a organisé une « enquête impartiale, et s'est assurée que les 400,000 livres (les « 10,000,000 de francs) en question ont été dépensées à la con- « struction et à l'outillage de la ligne, et en exécution des obli- « gations imposées aux contractants par le contrat susdit »;

« Attendu qu'il est bien vrai qu'on ne voit pas Henri Warnant signer cette correspondance pour la société, mais qu'en présence du rôle prépondérant qu'il a joué, et dont le premier juge a fait une juste appréciation, il est inadmissible qu'elle lui ait été étrangère;

« Attendu qu'en s'abstenant de le faire, il était sans doute inspiré par le mobile qui le guidait lorsqu'il disait dans une lettre du 23 février 1893, à l'un des Oppenheim « qu'il était préférable « qu'il n'intervint plus personnellement dans la correspondance « relative à cette question de paiement, à cause de la similitude « de nom entre l'entrepreneur général et le conseil de la compa- « gnie », ou bien suivait-il le conseil de Prudhomme qui lui avait écrit de Prétoria le 27 avril 1894 : « Un point délicat : « 1° D'après ce que j'ai compris, il serait bon que tu cesses « d'écrire à Beelaerts, au nom de la compagnie. Fais les lettres, « mais que la compagnie les signe »;

« Attendu qu'il a lui-même reconnu avoir eu communication des quelques-unes de celles adressées par le gouvernement au comité local, et des réponses de la société à celui-ci, et que, dans un de ses interrogatoires devant le magistrat instructeur, Eugène Oppenheim a déclaré que toutes les lettres qui ont été écrites au comité local pour le mettre à même de répondre aux questions du gouvernement l'ont été d'accord avec Henri Warnant, et qu'ils n'ont jamais rien fait sans celui-ci;

« Attendu que, comme le dit le premier juge, les agissements caractérisés des prévenus ne peuvent s'expliquer par le désir qu'ils auraient eu d'empêcher le gouvernement en vue des extensions futures, de connaître le bénéfice réalisé par les Oppenheim;

« Attendu que rien n'empêchait ceux-ci de se porter entrepre-

neurs généraux, et qu'en agissant comme ils l'ont fait, ils ont cru mieux déjouer la surveillance du gouvernement ;

« Attendu qu'en décembre 1894, c'est-à-dire à une époque où ils devaient savoir qu'ils ne pouvaient plus compter sur ces extensions, ils ont avec Henri Warnant, dans le but de faire croire encore au gouvernement que le contrat du 6 septembre 1892 était réel et sérieux, organisé un simulacre d'arbitrage relatif à une prétendue contestation au sujet de laquelle l'accord existait depuis longtemps entre les parties litigantes ;

« Attendu que vainement on allègue que c'était la société qui répondait au comité local, ou faisait répondre au gouvernement, et non point les Oppenheim ;

« Attendu que, comme l'a très bien dit le premier juge, la société ne se composait que d'hommes à leur dévotion, dont ils avaient largement rémunéré le concours, et qu'en fait ils en étaient les maîtres absolus ;

« Attendu qu'il résulte des considérations ci-dessus que le contrat du 6 septembre 1892 étant purement fictif, aucun paiement n'a été fait à Louis Warnant le 13 du même mois ;

« Que les articles incriminés des écritures relatifs au prétendu paiement, ainsi qu'à la libération complète des actions, sont entachés de faux et que ces faux ont été commis avec intention frauduleuse ou à dessein de nuire et étaient de nature à porter préjudice à divers ;

« Attendu que, de même qu'il l'avait fait pour toutes les conventions depuis janvier 1892, avec Marc, Westwood et Winby, Porcheron, etc., Henri Warnant a rédigé le contrat du 6 septembre 1892 et que tous les autres prévenus y ont été parties contractantes ;

« Attendu que ce contrat n'a été imaginé que pour expliquer et justifier la sortie de la caisse des dix millions de francs qui y auraient été prétendument versés pour libération des actions ;

« Attendu que la manière dont les écritures seraient passées aux livres pour dissimuler la fraude a été arrêtée lors de la réunion des prévenus à Londres, du 13 au 21 septembre 1892, dans des discussions dans lesquelles ils sont tous intervenus, et auxquelles, selon les dires de l'un d'eux, Louis Warnant et Terwangne, en raison de leurs connaissances en matière de comptabilité, ont pris une part prépondérante ;

« Attendu que Louis Warnant y a donné un reçu de dix millions de francs ; qu'il s'y est livré, ainsi qu'Henri Warnant, à des calculs, et qu'ils y ont dressé des notes démontrant, comme l'a dit le premier juge, les efforts que l'on a fait pour équilibrer fictivement la caisse au moyen de dépenses dont le chiffre variait et pour arriver à créer un solde de dix millions de francs au profit de l'entrepreneur général ;

« Que, dans ce but, Henri Warnant, Terwangne et Debraconier ont signé des quittances pour des sommes de l'import respectivement pour chacun de 57,400 fr., 41,700 fr. et 7,900 fr., qu'ils n'ont pas touchées ;

« Attendu que les écritures, avant d'être portées aux livres, ont été envoyées à Terwangne comme commissaire avec les pièces comptables pour être vérifiées, et qu'elles n'ont pu y être portées que sur les instructions ou au moins du consentement de chacun des administrateurs, et avec l'adhésion de Terwangne ;

« En ce qui concerne l'article Westwood et Winby... Versement par l'entremise de Robert Oppenheim... 875,000 francs ;

« Attendu que, bien qu'il ait donné reçu de cette somme, Robert Oppenheim ne l'a pas touchée et qu'elle a servi à compenser à due concurrence ce qui restait dû pour libérer les actions ;

« Attendu qu'il est établi que les Oppenheim qui s'étaient obligés, ainsi que Debraconier et Terwangne, à avancer au moins pareille somme à Westwood et Winby, s'étaient mis en mesure et pouvaient compter être à même de satisfaire à cet engagement ;

« Attendu qu'ils leur ont remis 500,000 fr. le 21 septembre 1892 et le surplus en mai 1893 ;

« Qu'ainsi on ne reconte pas dans ce fait l'intention dolosive voulue par la loi, et que, par suite, ce chef de la prévention ne peut être retenu ;

« En ce qui concerne les bilans arrêtés au 31 décembre 1893 et 31 décembre 1894, qu'il y a lieu d'adopter les motifs du premier juge ;

« Attendu que la situation que présentaient les écritures au 13 septembre 1892, relativement aux 875,000 francs, ayant été rectifiée par la remise totale de cette somme à Westwood et Winby en mai 1893, elle ne s'est pas fait jour dans les bilans, la balance étant devenue exacte en ce qui les concerne, mais qu'ils n'en sont pas moins restés vicieux du chef des dix millions de francs prétendument payés à Louis Warnant et de l'omission de pareille somme qui restait due sur le montant des actions ;

« Attendu que les mentions inexactes des livres ont passé dans les bilans au 31 décembre 1893 et au 31 décembre 1894 ;

« Attendu qu'il est établi que, comme l'a admis le premier juge, certains des inculpés ont fait usage des écritures fausses et des bilans faux, sachant qu'ils étaient faux ;

« En ce qui concerne la convention des 1-4 août 1894 :

« Attendu qu'à la suite de la vérification des livres et de la comptabilité de la société en mars 1894 par l'expert Westermann, le secrétaire d'Etat Leyds, par une lettre du 20 juin suivant à la société, a critiqué le contrat Louis Warnant comme ayant été fait au prix maximum de 9,600 livres par mille autorisé par la concession ;

« Qu'il signalait que des gratifications et douceurs d'un montant assez important avaient été données pour l'affaire, en ajoutant que le gouvernement attendrait que la société lui eût donné des renseignements satisfaisants et qu'un accord fût intervenu sur ces différents points avant de statuer sur l'autorisation qui lui avait été demandée d'émettre une seconde série d'obligations ;

« Attendu que, dans sa réponse du 14 juin, la société menaçait le gouvernement d'arrêter immédiatement les travaux s'il ne retirait pas son opposition au contrat Louis Warnant et s'il n'accordait pas l'autorisation demandée ;

« Attendu que, sous la date du 6 juillet, par une lettre qu'il a rappelée le 21 du même mois, Smit, le concessionnaire des chemins de fer, demanda au comité local au nom du gouvernement, si les dix millions, dont il était question dans la lettre du 9 septembre 1892 de Louis Warnant à la société, avaient été payés ou non à Westwood et Winby, lors de la cession de son contrat ; qu'en même temps, il pria de lui fournir des explications au sujet de diverses sommes, notamment des 548,000 francs payés aux Oppenheim, 41,700 francs à Terwangne, 7,900 francs à Debraconier, 74,000 francs pour frais de voyage et honoraires de Henri Warnant, 134,200 francs pour frais de voyage et d'études à Porcheron et diverses autres, lesquelles figuraient aux livres comme frais de fondation ;

« Attendu qu'en lui répondant le 21 juillet, le comité local lui a donné certaines explications au sujet de quelques-unes de ces sommes, en ajoutant qu'en ce qui concernait les autres, Smit devait s'adresser au siège principal de la compagnie ;

« Qu'en outre, d'après des instructions formelles qu'il avait reçues de la société, le comité local écrivait à Smit : « Que la compagnie avait organisé une enquête impartiale et s'était assurée que les dix millions avaient été dépensés à la construction et à l'outillage de la ligne » ;

« Attendu que, le même jour, il prévenait le conseil exécutif à Prétoria que la situation financière de la compagnie était arrivée à un point tel qu'à moins que la question de l'émission des obligations reçut une solution, les travaux de construction devraient immédiatement être arrêtés ;

« Attendu que c'est dans ces circonstances que le 1^{er} août 1894, le gouvernement a approuvé l'émission sous diverses conditions, notamment sous celles que garantie soit donnée, que « toutes sommes qui raisonnablement ne sauraient être passées au débit de la compagnie seraient remboursées », condition que Robert Oppenheim a déclaré accepter le 4 août ;

« Attendu qu'il n'en résulte aucunement, comme le prétendent les prévenus, que par cet accord le gouvernement aurait, implicitement au moins, approuvé les écritures, et que, par suite, leur usage ultérieur ne présenterait plus de caractère délictueux ;

« Attendu, en effet, que les sommes faisant l'objet des réserves contenues dans l'autorisation du 1^{er} août étaient celles qui figuraient aux livres comme frais de fondation et au sujet desquelles Smit, dans sa lettre du 6 juillet, avait demandé des explications et que ces réserves n'avaient nullement trait aux dix millions soi-disant payés à Louis Warnant ;

« Attendu que la preuve s'en trouve dans la lettre d'acceptation adressée à Beelaerts, le 4 août par Robert Oppenheim et dans laquelle il s'exprimait comme suit : « Le second point mentionné dans le télégramme est relatif au remboursement à la compagnie des sommes payées par elle lors de la constitution, et qui ne devraient pas rester à la charge du gouvernement. Ici encore nous sommes d'accord » ;

« Attendu qu'aucun doute ne peut subsister à cet égard en présence de la lettre du 4 août 1894 de de Jongh à la compagnie, dans laquelle, rendant compte des conversations qu'il a eues avec certains membres du conseil exécutif et du gouvernement, il dit que « les sommes auxquelles se rapporte le câble autorisant l'émission sont les frais de premier établissement au sujet desquels le commissaire des chemins de fer a provoqué des explications dans sa lettre du 6 juillet au comité local, lettre dont la société possède la copie » ;

« Attendu que l'accord invoqué par les prévenus pouvait d'autant moins s'appliquer aux dix millions de francs, que le gouvernement, sur l'assurance qui lui en avait été donnée, le 21 juillet,

croyait qu'ils avaient réellement été employés à la construction et à l'outillage de la ligne, et que ce n'est que plus tard, à la suite de l'enquête faite en Europe par Smit à partir de février 1895, qu'il a appris qu'ils avaient, au contraire, servi à libérer les actions ;

« Qu'ainsi ce moyen n'est pas fondé ;

« Attendu que, pour les motifs déduits au jugement dont appel, les faits de faux et d'usage de faux dérivant d'une seule intention criminelle ne sont passibles que d'une seule peine, mais qu'il échet de rechercher pour chacun des prévenus si des faits de ce genre renfermant les éléments d'incrimination ont été commis après le 22 janvier 1895 ;

« En ce qui concerne l'application de la loi à chacun des prévenus :

« Quant à Eugène Oppenheim :

« Attendu qu'il a été mêlé activement à tous les faits de faux et d'usage de faux, à tous les pourparlers, correspondances, réunions, contrats qui ont eu ces faits pour objet ou pour résultat ;

« Attendu que les infractions par lui commises à cet égard ont été perpétrées en partie en Belgique, à des époques non encore atteintes par la prescription de l'action publique et notamment lors de la réunion du conseil d'administration à Bruxelles, le 4 mars 1895, et de l'assemblée générale des actionnaires tenue en la même ville, le 13 juillet suivant, dans laquelle a été approuvé le bilan de l'exercice social 1894 qu'il avait dressé comme administrateur ;

« Qu'il y a fait usage dans une intention frauduleuse des bilans faux et aussi des écritures fausses, sachant qu'ils étaient faux ;

« Quant à Henri Warnant :

« Attendu que la plupart des faits invoqués contre lui comme constitutifs de l'usage de faux ne sont pas établis, ou ne présentent pas les caractères d'incrimination voulus par la loi ;

« Qu'en ce qui concerne la lettre qu'il a écrite à de Jongh et dont a fait état le premier juge, remontant au mois d'octobre 1894, la prescription lui est acquise ;

« Qu'il ne reste que celle adressée le 3 mai 1895 au commissaire du gouvernement, et du chef de laquelle le prévenu prétend que la poursuite serait non recevable, parce que le fait aurait été commis à l'étranger contre un étranger et ne serait pas compris dans ceux visés par la loi d'extradition ;

« Attendu que cette lettre était une réponse à celle que, sous la date du 27 avril précédent, Smit, le commissaire du gouvernement, avait en cette qualité adressée à la société ;

« Que Smit y exposait qu'une investigation faite par lui l'avait convaincu que le contrat du 6 septembre 1892, avec Louis Warnant, avait seulement été créé en vue de porter le prix de construction au maximum de 9,600 livres par mille fixé par l'art. 25 de la concession, quoiqu'il fut connu par les administrateurs de la compagnie que la firme « Westwood et Winby » était préparée à entreprendre la construction avec tous ses accessoires pour une somme considérablement plus petite, et qu'ils en avaient en une fois débité la somme de 10 millions de francs les travaux en cours, quoique cette somme n'eût pas été employée à la construction ;

« Qu'il ajoutait que, comme il ne pouvait admettre qu'il fut possible que les 10 millions eussent atteint les mains de Westwood et Winby, puisqu'il avait été trouvé nécessaire au 13 septembre 1892 de leur donner une avance de 875,000 francs s'il lui apparaissait que le montant d'environ 7,000 livres par mille que Westwood et Winby avaient à recevoir en conformité de la lettre de Louis Warnant du 9 septembre 1892, n'allait pas entièrement à eux, il réservait sur ce point les droits du gouvernement ; que cette façon de procéder avec les dix millions de francs avait porté un dommage sérieux aussi bien au gouvernement qu'à la compagnie, etc... ; qu'il considérait comme inutile de discuter les autres points qui, dans l'opinion du gouvernement, avaient été portés illégalement à la charge de la compagnie et donc indirectement du gouvernement, mais qu'il discuterait immédiatement ceux-ci aussitôt que la question des dix millions de francs aurait été réglée entièrement à sa satisfaction ;

« Que pour terminer, Smit disait, en s'adressant aux administrateurs, qu'il avait à leur demander une réponse aussitôt que possible pour l'informer s'ils étaient préparés à rembourser, dans la caisse de la compagnie, la somme de 10 millions de francs et à lui faire une proposition quant au temps et à la forme qu'ils désiraient le faire ;

« Attendu qu'il résulte de cette lettre que Smit agissait au nom du gouvernement et tout à la fois dans l'intérêt de la compagnie et de celui-ci ;

« Que l'on ne peut donc sérieusement prétendre que la réponse qui lui a été faite ne s'adressait qu'à Smit en nom personnel ;

« Attendu que dans cette réponse, en date du 3 mai 1895, signée par Evan Thomas, président et au nom du conseil d'administration, il faisait valoir :

« ...3° Que le gouvernement n'était plus recevable à discuter le « contrat Louis Warnant ; qu'en effet, il l'avait approuvé : a) En « approuvant le prospectus de la première émission des obligations, etc... ; b) en approuvant le bilan de l'année dernière « (1893), alors que le poste de dix millions y était indiqué « comme ayant été payé à la date du 13 septembre 1892 pour « travaux en cours, c'est-à-dire à une époque où le gouvernement « connaissait *in extenso* le contrat Louis Warnant, etc... ; c) ... et « en approuvant enfin le bilan de l'année 1894, qui avait été en- « voyé par le conseil d'administration le 26 janvier, contre « lequel aucune réserve n'avait été soulevée avant le 26 avril, « et qui, dès lors, avait été arrêté définitivement par le conseil « d'administration, dans la séance tenue à Londres le 27 avril ;

« 4° Que le gouvernement avait transactionnellement accepté « ce contrat et renoncé à le mettre en discussion ; »

« Qu'il continuait en disant que le gouvernement n'avait pas à discuter avec la compagnie le contrat Louis Warnant, et que, pour ces raisons et pour d'autres raisons, la compagnie ne pouvait réouvrir toutes ces questions et accéder à ses demandes ;

« Attendu que ces lettres démontrent que la demande de Smit avait directement pour objet de faire rentrer les dix millions de francs dans la caisse de la société, et que, pour le repousser, on a invoqué les bilans de 1893 et 1894 approuvés par le gouvernement ;

« Attendu que la société a été constituée en Belgique en 1892, d'après les lois belges et a son administration principale dans ce pays ;

« Qu'elle est donc une société belge ;

« Attendu que le législateur, par l'article 7 de la loi du 25 avril 1878, a voulu protéger les nationaux et leurs intérêts même à l'étranger ;

« Que cet article ne distingue pas entre les personnes physiques ou morales, et que les motifs qui l'ont fait établir rendent sa disposition applicable aussi bien en ce qui concerne la seconde que la première catégorie de ces personnes ;

« Attendu, au fond, qu'il est bien vrai que, dans une réunion du 2 mai 1895, le conseil général de la société a déclaré se mettre d'accord sur le sens de la réponse à faire à la lettre de Smit, sans toutefois le spécifier, et a chargé le secrétaire général de sa rédaction, mais qu'il est établi que c'est Henri Warnant qui l'a conçue et rédigée ;

« Attendu qu'il était le conseil attitré de la compagnie ;

« Que rien de ce qu'elle avait à traiter ne se faisait sans lui, et que, à raison de son intervention active et constante dans ses affaires, il était mieux que tout autre à même de juger des moyens à employer pour repousser la réclamation formée par Smit ;

« Que les modifications qui ont été apportées par des tiers dans le texte définitif de la réponse à la minute qu'il en avait dressée ne portent que sur des points tout à fait accessoires, et ne sont que de légères variantes, et que c'est lui notamment qui a invoqué les bilans approuvés par le gouvernement comme constituant une fin de non-recevoir ;

« Qu'une copie de la minute ayant été faite avant qu'on donnât à la réponse sa forme définitive, il y a fait quelques ajoutes et changements de sa main, et que c'est même lui qui a écrit sur cette copie la formule de politesse d'usage qui précéderait la signature de la réponse ;

« Attendu qu'il est donc établi qu'Henri Warnant a, en coopérant directement à l'exécution de l'infraction, fait usage des bilans faux et des écritures antérieures fausses, sachant qu'ils étaient faux, et ce dans une intention frauduleuse et à dessein de nuire, et à une époque non atteinte par la prescription ;

« Qu'il suit de ces considérations que sa fin de non-recevoir et l'exception de prescription qu'il invoque ne sont pas fondées ;

« En ce qui concerne Terwangne :

« Attendu qu'il a, dans la réunion du conseil, tenue à Paris, le 26 janvier 1895, signé et approuvé comme commissaire le bilan de 1894, alors qu'à sa connaissance, il déguisait la vérité ;

« Attendu qu'il a, en Belgique, le 27 juin 1895, dressé son rapport sur ce bilan en affirmant avoir vérifié les écritures à plusieurs reprises, et qu'il a donné lecture de ce rapport à l'assemblée générale des actionnaires du 13 juillet 1895, à Bruxelles, faisant ainsi usage d'écritures et d'un bilan qu'il savait faux et ce dans une intention frauduleuse ;

« En ce qui concerne Louis Warnant et Debraconier :

« Attendu qu'ils sont restés complètement étrangers et n'ont plus fait aucun acte quelconque relatif aux affaires de la société,

le premier depuis dès avant le 1^{er} janvier 1894 et le deuxième depuis le mois de novembre suivant ;

« Attendu que les faits antérieurs au 22 janvier 1895 échappent à la date du présent arrêt à l'action publique par suite de la prescription ;

« Attendu que les seuls dont on pourrait leur faire grief postérieurement à cette date consisteraient dans la réception du produit de la vente de tout ou partie de leurs actions en mai 1895 ;

« Attendu qu'il est impossible, ainsi que l'a pensé le premier juge, dont la cour adopte les motifs, de voir dans cette simple réception non accompagnée d'une participation quelconque à l'émission et à la vente des titres, ainsi qu'à l'usage à cette fin des écritures ou des bilans faux, l'emploi frauduleux de pièces fausses, ou la coopération prévue par les art. 197, 213, 66 et 67 du code pénal, ou par la loi du 26 décembre 1881 ;

« Attendu que les faits commis par leurs coprévenus postérieurement au 22 janvier 1895 l'ont été sans aucune intervention de leur part ;

« Que non seulement ils n'y ont point participé par l'un des modes prévus par les articles 66 et 67 du code pénal, mais qu'il n'est nullement établi qu'il y aurait eu, quant à ces faits, connivence entre eux et leurs auteurs, ou même qu'ils en auraient eu connaissance ;

« Qu'ainsi, ils ne peuvent être considérés comme étant les coauteurs ou les complices ;

« Attendu qu'il y a donc lieu d'acquitter Louis Warnant et Debraconier, les faits mis à leur charge étant les uns prescrits, les autres non établis avec les caractères légaux d'incrimination ;

« Attendu que les peines d'emprisonnement prononcées contre Eugène Oppenheim, Henri Warnant et Terwangne ne sont pas en rapport avec la gravité des infractions, et qu'il échut, eu égard aux circonstances de la cause, de les majorer dans la mesure ci-après indiquée ;

« Attendu que les faits à raison desquels ils sont respectivement condamnés ne constituant pas une même infraction, la condamnation solidaire aux dépens ne peut être prononcée contre eux ;

« Attendu qu'il y a lieu d'augmenter la durée que le premier juge a fixée quant à la contrainte par corps pour le recouvrement des frais ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge visés au présent arrêt, en vertu des dispositions légales reprises au jugement *quo* du 25 juillet 1900, et en vertu de l'article 186 du code d'instruction criminelle lu en audience publique par M. le président, ainsi conçu : « Si le prévenu ne comparait pas, il sera jugé par défaut », la Cour, out en son rapport M. le président MESSIAEN, aux audiences publiques des 5, 6, 7, 12, 13, 14 novembre 1900, et prononçant sur ces appels en même temps que sur le fond par un seul et même arrêt, évoquant pour autant que de besoin, statuant par défaut à l'égard d'Eugène Oppenheim et contradictoirement vis-à-vis des autres prévenus, met à néant les appels des jugements des 11 et 13 juin 1900, et condamne les prévenus chacun à 1/10^e des dépens y relatifs (fr. 65-20 en totalité) ; et en ce qui concerne les appels du jugement définitif du 25 juillet 1900, écartant toutes fins de non-recevoir et conclusions contraires, confirme l'acquiescement prononcé au profit de Louis Warnant et Debraconier et les renvoie sans frais des poursuites ; met à néant les appels formés par Eugène Oppenheim, Henri Warnant et Terwangne ; faisant droit sur celui du ministère public, statuant à l'unanimité, met le dit jugement à néant, mais seulement dans ses dispositions relatives, à savoir :

« A) La durée de la peine d'emprisonnement prononcée contre Eugène Oppenheim, Henri Warnant et Terwangne ;

« B) La condamnation solidaire des frais ;

« Et C) La durée de la contrainte par corps pour leur recouvrement ;

« Emendant quant à ce, élève le dit emprisonnement, savoir :

« Pour Eugène Oppenheim à trois ans ;

« Pour Henri Warnant à deux ans et six mois ;

« Pour Terwangne à un an ;

« Condamne ces trois derniers par corps chacun à un sixième des frais de première instance et d'appel, ce sixième dépassant 300 francs ; les frais d'appel envers l'Etat étant liquidés en totalité à fr. 136-30 ; commet l'huissier audiencier Hotte pour faire le commandement préalable à l'exercice de la contrainte par corps dont la cour fixe la durée à six mois pour chacun des condamnés ; confirme le jugement du 25 juillet 1900 pour le surplus ; statuant sur les réquisitions du ministère public :

« Attendu qu'il y a lieu de craindre que les prévenus Eugène Oppenheim, Henri Warnant et Terwangne Edouard ne tentent de se soustraire à l'exécution de leur peine ;

« Vu l'article 21 de la loi du 20 avril 1874, lu en audience publique par M. le président MESSIAEN, et ainsi conçu :

« L'inculpé, s'il est acquitté, sera immédiatement et nonobstant appel mis en liberté à moins qu'il ne soit retenu pour autre cause, s'il est condamné à une peine d'emprisonnement de plus de six mois, l'arrestation immédiate pourra être ordonnée s'il y a lieu de craindre qu'il ne tente de se soustraire à l'exécution de la peine ; »

« La Cour ordonne l'arrestation immédiate d'Eugène Oppenheim, de Henri Warnant et de Edouard Terwangne... » (Du 22 janvier 1901. — Plaid. MM^{es} CH. WOESTE, CH. GRAUX, A. VAUTHIER, X. NEUJEAN, père, et GOBLLET, ces deux derniers du barreau de Liège.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

HERTOGS, Edouard.

1900. Code des poursuites en recouvrement d'impositions communales directes et indirectes par EDOUARD HERTOGS, chef de bureau à l'administration communale de Laeken, fondateur et rédacteur en chef du *Journal des receveurs*, secrétaire de la fédération générale des receveurs communaux de Belgique.

* s. l., *Beequart-Arien*, octobre 1900 ; in-8°, 235 pp. ; 5 fr.

Ce livre est avant tout un manuel pratique.

Il expose les principes de la législation et de la jurisprudence sur les poursuites en recouvrement d'impositions communales directes et indirectes.

Dans cette énorme quantité de textes (lois, arrêtés royaux, décrets, règlements, circulaires) en laquelle la matière est disséminée, l'auteur a choisi les textes les plus usuels, il les a placés dans l'ordre le plus logique et a fait suivre chacun d'eux d'un court commentaire d'où il a exclu tout ce qui est de controverse ou de discussion théorique pour se borner à mentionner les solutions généralement admises.

Deux tables, bien comprises, rendent aisé le maniement du volume.

ERNST, Antoine.

1900. Régime successoral des petits héritages. — Commentaire théorique et pratique de la loi du 16 mai 1900, par ANTOINE ERNST, docteur en droit, attaché au ministère de la Justice, suivi d'un recueil de formules par ADOLPHE GESCHÉ, juge de paix et ALFRED VANISTERBEEK, candidat notaire, collaborateur à la *Revue pratique du notariat belge*.

* Bruxelles, *Emile Bruyant*. — Paris, *Chevalier-Maresq* et C^{ie}, 1900 ; in-8°, 268 pp. ; 5 fr.

La loi du 16 mai 1900 apporte, après d'autres d'importantes modifications au code civil, notamment en ce qu'elle étend les droits successoraux de l'époux survivant et surtout en ce qu'elle permet de remplacer le partage en nature et la licitation par la reprise, sur estimation, de l'habitation et de ses dépendances.

Dans l'introduction de son livre, M. ERNST expose la genèse de la loi et les législations étrangères. Suit un commentaire exégétique dans lequel l'auteur s'est efforcé, en précisant le mécanisme de la loi et en fixant sa place vis-à-vis des dispositions du code civil, d'éviter au manque de clarté que lui apporte la discussion écorchée dont elle a été l'objet à la fin de la session parlementaire.

LAUR, Francis.

1900. Essai doctrinal. — De l'accaparement par FRANCIS LAUR, ancien député de la Seine et de la Loire. — Préface par EDMOND THÉRY, directeur de l'*Economiste européen*. Première édition.

* Paris, société anonyme des Publications scientifiques et industrielles, 1900 ; in-8°, 315 pp. ; 7.50 fr.

Réimpression d'études publiées dans l'*Echo des mines*.

M. LAUR constate la tendance à la concentration industrielle, tendance qui n'est que la continuation du mouvement de concentration qu'a provoqué la machine à vapeur, ce qu'on a appelé le machidisme ensuite.

Il en trouve un exemple dans le syndicat des houilles de Westphalie, « le plus grand trust européen » et conclut que la concentration industrielle, dans cette forme, ne constitue pas un délit. Mais l'accaparement de la simple matière première s'est étendu et s'est produit à la fois sur la matière première et sur la matière ouvrière, puis encore sur ces matières dans toutes les nations à la fois.

C'est là, dans l'internationalisme, qu'il voit l'accaparement véritable et, par le fait, punissable. Puis, ayant ainsi passé en revue et analysé les différentes formes de l'accaparement, il se demande ce qu'il faut faire en législation ; faut-il abroger les lois existantes, les remplacer, les améliorer, les moderniser, et c'est à cette solution qu'il s'arrête : modifier l'article du code pénal sur les coalitions pour régulariser le mouvement licite et utile vers la concentration industrielle, et le séparer d'avec l'accaparement qui s'adresse aux matières premières et aux denrées alimentaires de première nécessité, laissant de côté le produit fabriqué.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS
 Directeur: A. PAVEN, avocat.
 Gérant: A. SOMERCOEN.

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

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

SOMMAIRE

Cour de Cassation de Belgique (1^{re} ch.). — Acte; Bail; Durée; Foi due.

Cour de Cassation de France (Ch. civ.). — Référé; Principal; Saisie arrêt; Gage.

Cour d'appel de Gand (1^{re} ch.). — Expropriation pour cause d'utilité publique; Terrain non compris dans l'expropriation; Dépréciation; Déplacement d'une route; Action ad futurum.

Cour de Cassation de Belgique (2^e ch.). — Conseil de guerre; Empêchement; Commandant territorial; Listes.

Cour de Cassation de Belgique (2^e ch.). — Police communale; Marché; Propriété privée; Appréciation souveraine.

Cour de Cassation de Belgique (2^e ch.). — Procédure pénale; Appel du ministère public; Appel du prévenu.

Cour d'appel de Gand (3^e ch.). — Procédure pénale; Frais de l'instruction préparatoire; Prévention abandonnée; Prévention retenue; Frais.

Tribunal civil de Hasselt. — Jugement par défaut faute de conclure; Opposition; Délai; Matière commerciale.

Revue bibliographique.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Van Berchem, premier président.

7 février 1901.

ACTE. — BAIL. — DURÉE. — FOI DUE.

Méconnaît la foi due à l'acte de bail, le juge qui décide qu'un bail consenti « pour des termes successifs de trois, six, « neuf années consécutives, ce à partir de tel jour », a une durée unique de dix-huit années et que tout congé signifié pendant cette durée est inopérant.

(DE MEULEMEESTER ET CONSORTS C. DUMON DE MENTEN.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement de la justice de paix du deuxième canton de Bruges, rendu sous la présidence de M. ALFRED KERVYN, juge de paix et ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action des demandeurs tend à faire déclarer bon et valable le congé signifié par ceux-ci au défendeur et à faire dire que le droit de chasse concédé au dit défendeur par feu M^{lle} Clémence De Meulemeester a pris fin au 24 mai 1900 ;

« Attendu que l'assigné oppose aux demandeurs une convention datée du 24 mai 1894 par laquelle la dite demoiselle De Meulemeester lui concède le droit de chasse sur ses propriétés sises à Oostkerke et occupées par le sieur Caluwaeri ;

« Attendu que le droit de chasse est concédé pour des termes successifs de trois, six, neuf années consécutives, ce à partir de ce jour et au prix de 5 francs une fois payés ;

« Que, d'autre part, aucune stipulation ne réserve à la concédante le droit de résiliation du dit bail ; qu'il faut inférer de là que l'obtenteur du droit de chasse en aura la jouissance tant que n'auront pas expiré les périodes pour lesquelles il est consenti, c'est-à-dire, dans l'espèce, les termes de trois, six, neuf années consécutives et l'un terme succédant à l'autre et faisant suite au précédent, de telle sorte que, dans la réalité des choses, le bail courra et produira ses effets jusqu'au 24 mai 1912 ;

« Attendu que les demandeurs, en vue d'obtenir une réduction de la durée du bail, invoquent en vain, soit le défaut de conformité aux usages existants en matière de chasse, soit la volonté supposée de l'auteur de la concession, soit l'intérêt personnel de tous ou de quelques-uns d'entre eux ; qu'en effet, le sens littéral des expressions employées dans l'acte ne peut donner lieu à une autre interprétation ; que des présomptions ou hypothèses ne constituent pas des arguments en présence de termes clairs et précis indiquant une volonté ou intention contraire et que le motif déduit de la lésion, insoutenable dans le chef de la concédante, ne peut davantage être invoqué par ses ayants droit ;

« Attendu, enfin, que les demandeurs n'établissent d'aucune façon et ne songent pas même à établir ni l'emploi de manœuvres frauduleuses de la part du défendeur, ni aucun fait de nature à entraîner la résiliation du bail ou la réduction de sa durée ;

« Par ces motifs, Nous..., disons pour droit que le congé signifié au défendeur est nul et de nulle valeur ; que le bail de chasse sortira ses effets jusqu'à l'expiration des termes prévus dans la convention, soit le 24 mai 1912 ; pour le surplus, déboutons les demandeurs de leur action avec indemnités aux dépens... » (Du 4 août 1900.)

Pourvoi.

La Cour a cassé en ces termes :

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen du pourvoi, déduit de la violation, de la fausse interprétation et de la fausse application des articles 1134, 1135, 1317 et suivants, 1319, 1320, 1322, 1737 du code civil, en ce que, au mépris de la convention formelle du 24 mai 1894, le jugement décide que le bail était conclu pour dix-huit ans au lieu de neuf, et ce sans que les bailleurs eussent la faculté de le résilier à l'expiration de la troisième, de la sixième et de la neuvième année :

« Attendu que le bail litigieux enregistré contient une clause reproduite par le jugement dénoncé, et d'après laquelle la concession de chasse consentie par l'auteur de la demanderesse, au profit du défendeur, aura lieu pour des termes successifs de trois, six, neuf années consécutives, ce à partir de ce jour (24 mai 1894) ;

« Attendu que le jugement dénoncé interprète cette clause comme assignant au bail une durée unique qu'il fixe à dix-huit années, et dont aucun congé ne peut interrompre le cours ;

« Attendu que s'il appartient au juge du fond, appréciant les faits de la cause et la commune intention des parties, d'interpréter souverainement la portée d'une convention, c'est à la condition toutefois qu'il en respecte les énonciations ;

« Que, s'il les dénature, il substitue à l'accord des parties une convention qui leur est étrangère et méconnaît par là même la foi due à l'acte qui lui est soumis ;

« Attendu que tel est le grief qu'à bon droit le pourvoi invoque contre le jugement dénoncé ; qu'en effet, le jugement décide que le bail est fait pour un terme unique, alors que l'acte porte textuellement que la concession de chasse a lieu pour trois termes, ce qui implique, pour chacune des parties, la faculté de donner congé à l'autre, à l'expiration de chacun de ces termes ;

« Que le jugement assigne, en outre, à ce terme unique, une durée de dix-huit années, alors que la durée du terme le plus long prévu par le bail pour le cas où aucun congé antérieur n'en aurait arrêté le cours, n'est que de neuf années ;

« Qu'il suit de là que la portée assignée au bail par le jugement est, à tous égards, en contradiction avec les énonciations formelles de l'acte du 24 mai 1894, et que, dès lors, en déclarant nul et non avenu le congé signifié au défendeur à l'expiration du terme des six premières années, en décidant, en outre, que le bail sortira ses effets jusqu'au 24 mai 1912, le jugement méconnaît la foi due à l'acte de bail susénoncé et contrevient ainsi aux articles 1322 et 1319 du code civil et aux autres dispositions signalées par le pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, oui en rapport M. le conseiller CRAHAY et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, premier avocat général, casse... ; renvoie la cause et les parties devant le juge de paix du canton d'Ostende... » (Du 7 février 1901. — Plaid. MM^{es} WOESTE et PICARD.)

OBSERVATIONS. — I. Le bail, selon la constatation du juge du fond, avait été concédé pour des termes successifs de trois, six, neuf années consécutives, ce à partir de ce jour (24 mai 1894).

La bailleuse avait donné congé à la fin de la sixième année. Le juge du fond décide : 1^o que le bail a une durée de dix-huit ans ; 2^o que le congé notifié à la fin de la sixième année est nul ; 3^o qu'aucun congé ne peut interrompre le cours du bail.

L'expression : *louer pour trois, six ou neuf années* par elle-même est passablement claire. Elle est tout à fait claire si l'on s'en réfère à l'usage. Consulter l'usage pour interpréter un contrat, c'est l'affaire du juge du fond exclusivement. La cour de cassation ne pourrait ni ne voudrait recourir à l'usage pour fixer le sens d'un acte et décider que le juge du fond a méconnu la foi due à l'acte.

Mais que faut-il penser de la formule : *louer pour des termes successifs de trois, six, neuf années consécutives, à partir de tel jour* ? Il faut distinguer selon que la juridiction à laquelle la clause est soumise est le juge du fond ou la cour suprême.

Le juge du fond, en présence de cette formule obscure, devrait, semble-t-il, interpréter en tenant compte de l'usage. De cette manière il déciderait sans doute que louer pour des termes successifs de trois, six, neuf années consécutives est, dans l'intention des parties, la même chose que louer pour trois, six ou neuf années.

Mais la cour de cassation doit ignorer l'usage et ne peut rechercher l'intention des parties en dehors des termes de l'acte et de l'interprétation du juge du fond qui n'est pas contraire à ces termes.

Cela étant, si le juge du fond a décidé que la formule pour des termes successifs de trois, six, neuf années signifie pour dix-huit ans, la cour de cassation doit se borner à examiner si cette interprétation est contraire aux termes de l'acte. Dans l'espèce, il faut bien le reconnaître, la contradiction affirmée par l'arrêt ne semble pas absolument manifeste. A ce point de vue donc, le juge de paix de Bruges aurait pu nourrir l'espoir de voir sa sentence échapper à la cassation.

II. La sentence attaquée portait dans ses motifs qu'aucun congé ne pouvait, dans l'espèce, être valablement notifié pendant le cours des dix-huit années dont il s'agit : elle en concluait, dans son dispositif, que le congé notifié à la fin de la sixième année était nul et non avenu.

Ici, l'erreur était certaine, au moins dans les motifs ; car, en admettant que le bail eût été consenti pour un premier terme de trois ans, auquel devait succéder un second terme de six ans, lequel devait être suivi lui-même d'un troisième terme de neuf années, il était certain que le bail pouvait prendre fin à l'expiration de la troisième année et à l'expiration de la neuvième année. Donc, à ce second point de vue, la sentence attaquée méconnaissait la foi due à l'acte authentique.

Cependant ici encore un rejet pouvait se justifier. En effet, le congé litigieux avait été notifié, non pas la

troisième année ni la neuvième, mais la sixième. Dès lors, dans la supposition que la durée du bail se composât de trois termes successifs, le premier de trois ans, le deuxième de six ans et le dernier de neuf ans, chaque terme s'ajoutant au précédent, le congé notifié au bout de la sixième année était ou tardif ou prématuré.

Ainsi, dans le système du juge du fond au sujet de la durée du bail, sa déclaration portant que le congé signifié était nul et de nulle valeur, ne méconnaissait pas la foi due à l'acte ; elle était seulement mal motivée.

III. Ce qui justifiait peut-être la cassation, c'est la partie du dispositif du jugement attaqué où il est dit : « pour droit que le bail de chasse sortira ses effets jusqu'à l'expiration prévue, dans la convention, soit le 24 mai 1912 ». Ici, le juge du fond, non seulement fixait la durée du bail à dix-huit ans, mais, en outre, déniait *ad futurum* le droit des demandeurs de notifier congé à l'expiration de la neuvième année. Encore on peut se demander s'il ne s'agissait pas ici plutôt d'un cas de requête civile, le juge du fond ayant statué *ultra petita*. Mais voyez, sur ce point, BELTJENS, *Code de proc. civ. annoté*, sur l'art. 480, n^o 9 bis, et, d'autre part, Req., 10 février 1868, DALLOZ, Pér., 1868, I, 422. A. S.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

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

6 mars 1901.

REFÉRÉ. — PRINCIPAL. — SAISIE-ARRÊT. — GAGE.

Préjudice au principal et contrevient à l'article 809 du code de procédure civile, la décision du juge des référés qui, malgré la résistance du saisissant, ordonne la mainlevée d'une saisie, à la charge, pour le débiteur saisi, de déposer en mains tierces une somme qui sera affectée au paiement de la dette.

(BOURGEOIS C. DAUMAS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour de Lyon, en date du 13 janvier 1899.

Le demandeur invoquait à l'appui de son pourvoi le moyen unique suivant : Violation des articles 1108 du code civil et 809 du code de procédure civile, en ce que le juge des référés a préjudicié au principal et excédé ses pouvoirs, en considérant comme équivalant aux saisies-arrêts pratiquées par Bourgeois, une délégation ou constitution de gage qui, en l'absence de consentement de sa part, ne lui conférait aucun privilège à l'encontre des autres créanciers de Daumas, et qui, par suite, ne suffisait pas pour lui garantir le recouvrement de sa créance.

ARRÊT. — « Vu l'article 809 du code de procédure civile ;

« Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que deux jugements par défaut ayant condamné Daumas à payer à Bourgeois une somme de 6,000 francs, ce dernier a fait pratiquer des saisies-arrêts entre les mains de divers débiteurs du défendeur en cassation et a introduit à leur sujet une demande en validité ; que Daumas, après avoir frappé d'opposition les deux jugements rendus contre lui, a saisi le juge des référés d'une demande en mainlevée des saisies-arrêts, et que ce magistrat, malgré la résistance du saisissant, a prononcé la dite mainlevée, à la charge par le défendeur en cassation, de déposer entre les mains d'un tiers, une somme de 6,500 francs avec affectation spéciale au paiement éventuel de la créance de Bourgeois ;

« Attendu qu'une semblable décision préjudiciait au principal à un double point de vue : que, d'une part, en effet, elle substituait arbitrairement aux sûretés dérivant pour le créancier de l'exercice de la saisie-arrêt, une prétendue constitution de gage qui, en dehors du consentement de ce créancier, était inefficace ; que, d'autre part, elle statuait au fond sur les oppositions et rendait sans objet la demande en validité dont le juge du principal était saisi ; d'où il suit qu'en confirmant l'ordonnance du juge des référés, l'arrêt attaqué a violé le texte de la loi susénoncée ;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller RAU et sur les conclusions conformes de M. MELCOT, avocat général, casse... » (Du 6 mars 1901. — Plaid. M^e NIVARD.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. Présidence de M. Van Praet, premier président.

11 avril 1901.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — TERRAIN NON COMPRIS DANS L'EXPROPRIATION. — DÉPRÉCIATION. — DÉPLACEMENT D'UNE ROUTE. — ACTION AD FUTURUM.

Le préjudice à résulter des travaux en vue desquels est faite l'expropriation n'est pas seulement éventuel, mais est certain bien que les travaux ne soient pas encore effectués. Partant, la demande en indemnité ne saurait être écartée comme constituant une action ad futurum.

Une indemnité ne peut être accordée du chef de la dépréciation de certaines parcelles de terre non comprises dans l'expropriation, si cette dépréciation n'est pas la conséquence directe de l'expropriation.

Spécialement, l'exproprié n'a droit à aucune indemnité de dépréciation, lorsque, par le fait du détournement d'un canal et du déplacement d'une route, la dépréciation doit atteindre tous les terrains situés le long de cette route, qu'ils appartiennent ou non au propriétaire exproprié.

(L'ÉTAT BELGE C. DE GRAVE, QUALITATE QUA, ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Attendu que l'Etat expropriant ayant admis toutes les autres indemnités allouées par le premier juge, le seul point en contestation devant la cour est l'indemnité accordée du chef de la dépréciation d'un bloc de 2 hectares, 52 ares, 72 centiares non compris dans l'expropriation et situé à l'ouest de l'emprise;

« Attendu que l'Etat soutient que les expropriés ne sont ni recevables ni fondés à la réclamer;

« Attendu qu'il conteste la recevabilité par le motif que le détournement de la route, cause du préjudice, n'est point dès lors effectué et qu'ainsi le dommage étant purement éventuel, l'action en dommages-intérêts est une action *ad futurum* et partant non recevable;

« Attendu que l'Etat considère la demande en indemnité comme non fondée parce que la dépréciation alléguée ne serait pas la conséquence immédiate et directe de l'expropriation, mais le résultat des modifications apportées par l'Etat à sa voirie et que, en modifiant le tracé de ses routes, il ne fait qu'user de son droit; qu'en effet, en créant la route, il n'a contracté envers les riverains aucun engagement, spécialement lorsque, comme dans l'espèce, il n'a point été accordé d'alignement en vue de bâtir;

« Attendu que, de leur côté, les intimés ont interjeté appel incident, prétendant que le premier juge leur a infligé grief en allouant une indemnité de dépréciation inférieure à celle fixée par les experts;

« En ce qui concerne la recevabilité :

« Attendu que du plan général des travaux, tel qu'il a été approuvé par arrêté royal en vue de l'expropriation, il résulte à toute évidence que la route en gravier qui longe la propriété des intimés, en la séparant du canal de Furnes à Dunkerque, sera déplacée pour être reportée sur la rive opposée; que si la propriété des intimés continue à avoir accès au chemin déplacé par un nouveau pont, il est néanmoins incontestable que le préjudice à résulter de ces travaux, loin d'être seulement éventuel, est dès à présent certain, ainsi que le premier juge l'a décidé; que partant, la demande en indemnité ne saurait être écartée comme constituant une action *ad futurum*;

« Attendu qu'il y a donc lieu d'abjurer la fin de non-recevoir;

« Au fond :

« Attendu qu'il y a lieu de rechercher si la dépréciation dont s'agit est la conséquence directe de l'expropriation, condition indispensable pour que l'indemnité puisse être accordée, ou bien si cette dépréciation procède d'une autre cause;

« Attendu que de l'inspection du plan il résulte que la dépréciation aurait affecté le terrain des intimés, même si aucune emprise n'avait été pratiquée ou si la partie emprise ne leur eût pas appartenu, puisque par le fait du détournement du canal et du déplacement de la route, la dépréciation doit atteindre tous les terrains situés le long de cette route, qu'ils appartiennent ou non au propriétaire exproprié;

« Que cette considération suffit à démontrer que la dépréciation est la conséquence, non de l'expropriation, mais des modifications que l'Etat fait subir à sa voirie, indépendamment de toute emprise sur les terrains des riverains;

« Attendu, d'ailleurs, qu'une indemnité n'est due que lorsqu'un droit acquis est lésé;

« Attendu que l'Etat a le droit de disposer du domaine public et de faire subir à un état de choses établi dans l'intérêt général toutes les modifications qu'il juge conformes à ce même intérêt; que si ces transformations sont nuisibles à quelques particuliers, ceux-ci n'ont aucune indemnité à réclamer, l'Etat n'ayant fait qu'user de son droit : *qui jure suo utitur, neminem laedit*;

« Attendu que les riverains d'une route, d'une rivière ou d'un canal, n'en jouissent pas en vertu d'un droit qui leur soit propre, mais seulement en vertu de l'usage qui est commun à tous;

« Attendu que cet usage ne leur est assuré que tant que ces voies de communication existent; qu'ils n'ont, en principe, aucun droit acquis à leur maintien; que, à plus forte raison, ils ne sauraient être admis à réclamer une indemnité du chef des modifications que l'Etat leur fait subir dans l'intérêt de tous;

« Attendu d'ailleurs que la propriété n'est pas un droit de jouissance et de disposition absolu, puisqu'il n'existe que dans les limites tracées par les lois et règlements (code civil, art. 544);

« Que partant le propriétaire ne saurait légitimement prétendre au maintien d'avantages ne résultant que d'une situation de fait que l'Etat, maître du domaine public, a le droit de modifier et qui ne sont pas essentiels à l'exercice du droit de propriété;

« Attendu que la jurisprudence est unanime pour refuser, par application de ces principes, de faire état, dans l'indemnité d'expropriation, du préjudice causé à la propriété par les restrictions légales qui sont apportées à sa jouissance;

« Attendu qu'assurément l'Etat ne peut, en dehors du cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, et sans une juste et préalable indemnité, priver un citoyen d'une partie quelconque de sa propriété (Constitution, art. 11), mais les avantages résultant d'un accès plus facile à la route ou d'une communication plus directe avec une agglomération voisine ne sont pas compris dans les jouissances essentielles des propriétés, de même que la facilité ou le profit de leur exploitation à raison de la proximité de la voie publique ne constitue pas un droit acquis, ces avantages, tout à fait contingents, procédant d'un état de choses établi dans un intérêt général et qui peut être modifié dans ce même intérêt;

« Attendu que si de nombreuses décisions judiciaires accordent des indemnités aux propriétaires de bâtiments construits le long d'une route et dont l'Etat entrave la jouissance par des modifications à la voie publique, c'est à raison de la convention virtuelle intervenue entre l'administration et le particulier par la concession de l'alignement;

« Attendu que, dans ce cas, « c'est l'autorisation de bâtir qui constitue le fondement du droit pour les riverains de réclamer une indemnité à raison de la suppression ou de l'entrave apportée aux aisances essentielles dont ils jouissent sur la voie publique; qu'en effet, en vertu de ce contrat tacite, l'administration garantit au propriétaire, en retour des charges de voirie, la jouissance du chemin en tant qu'il est nécessaire à l'existence et à l'usage des bâtiments construits sur la foi de l'autorisation concédée » (MARCOTY, BELG. JUD., 1896, col. 22, n° 73);

« Attendu que, dans l'espèce actuelle, il n'est ni prouvé ni même allégué que les travaux projetés par l'Etat enlèveraient aux intimés l'usage normal de leur propriété;

« Qu'ils signalent, comme conséquence dommageable du déplacement de la route et du nouveau tracé du canal, la distance plus longue à parcourir pour se rendre en ville et l'impossibilité de convertir désormais en terrain à bâtir leur propriété actuellement affectée à la culture maraîchère; mais que les avantages qu'ils prétendent leur être enlevés ne constituent nullement des droits acquis inhérents à la propriété et que leur suppression ne peut, en conséquence, justifier l'indemnité allouée par le premier juge;

« Attendu que les intimés ne sauraient tirer argument de ce que l'Etat reconnaît devoir une indemnité du chef de la dépréciation de l'excédent de 500 mètres carrés à l'est de l'emprise, puisque pour cette parcelle, la moins-value ne provient pas du détournement du canal et du déplacement de la route qui le longe, mais de ce qu'elle est séparée, par l'emprise, du bloc de 2 1/2 hectares formant l'excédent ouest; qu'il est de toute évidence que cette même cause de préjudice n'existe pas pour le bloc principal susdit dont la parcelle est détachée par l'expropriation;

« En ce qui concerne la répartition des indemnités d'expropriation :

« Attendu que les biens dont une partie est expropriée appartiennent pour un tiers à Aline de Spot, pour un tiers à Héliodore de Spot et appartiennent pour un tiers à Marie de Spot, aux droits de laquelle se trouvent l'intimé René de Grave et ses trois enfants mineurs issus de son mariage avec Marie de Spot, savoir : Marie, Maurice et Paul;

« Attendu que cette troisième part revient à l'intimé de Grave

pour la moitié en usufruit et à ses enfants pour moitié en pleine propriété et moitié en nue propriété, conformément aux dispositions du contrat de mariage;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général DE PAUW en son avis, reçoit les appels principal et incident, et y statuant, réforme le jugement *a quo* en tant qu'il a alloué aux intimés une indemnité de fr. 10,388.50 du chef de la dépréciation d'un terrain de 2 hectares, 53 ares, 72 centiares situé à l'ouest de l'emprise; déclare la demande en ce qui concerne la dite indemnité non fondée; confirme, pour le surplus, le jugement du 28 juillet 1900; ordonne que les indemnités revenant aux intimés du chef de l'expropriation seront remises à Héliodore de Spot pour un tiers, à Aline de Spot pour un tiers, et à René de Grave pour le surplus, comme usufruitier pour un sixième et comme tuteur de ses enfants mineurs et administrateur de leurs biens pour le restant; dit que ces sommes consignées au delà de celles qui restent dues en vertu du présent arrêt seront restituées à l'Etat; déboute les intimés de leur appel incident; les condamne aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 11 avril 1901. Plaid. MM^{es} LOUIS VERHAEGHE et DE BROUWER c. LIGY.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

18 février 1901.

CONSEIL DE GUERRE. — EMPÊCHEMENT. — COMMANDANT TERRITORIAL. — LISTES.

S'agissant de la composition des listes devant servir pour la désignation des membres du conseil de guerre :

- 1^o Le commandant territorial a le pouvoir d'indiquer quels officiers sont empêchés et quelle est la cause de leur empêchement;
- 2^o L'irrégularité qui résulterait de l'omission de certains officiers ne peut donner lieu à cassation de l'arrêt de la cour militaire, s'il est constaté par cet arrêt qu'aucun des officiers omis n'aurait été appelé par son ancienneté à siéger au conseil de guerre.

(L'AUDITEUR GÉNÉRAL C. GILSON.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour militaire du 27 décembre 1900, rendu sous la présidence de M. STAPPAERTS.

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

Suivant l'article 47 du code de procédure pénale militaire du 15 juin 1899, les membres militaires du conseil de guerre sont désignés à tour de rôle parmi les officiers en activité de service. La façon de procéder à cette désignation est réglée par les articles 48 et 49. « Avant la dernière audience du conseil de guerre, dit l'article 48, le commandant territorial transmet au président « des listes des officiers de chaque grade, d'après leur ancienneté, « en indiquant ceux qui sont empêchés et le motif de l'empêchement ». L'article 49 veut que les listes comprennent tous les officiers résidant au siège du conseil de guerre.

Ainsi que le constate l'arrêt attaqué, toutes ces formalités ont été observées : le commandant territorial a dressé les listes des officiers en indiquant ceux qui étaient empêchés et le motif de l'empêchement; les listes ont été transmises au président du conseil de guerre et celui-ci, écartant ceux qui étaient indiqués comme empêchés, a proclamé, pour composer le conseil de guerre, les noms des officiers de chaque grade d'après leur ancienneté.

Le pourvoi critique cependant la composition du conseil de guerre qui a jugé Gilson. Le fait qui a donné naissance au premier moyen de cassation se trouve constaté par l'arrêt attaqué et par la procédure de la manière suivante : L'arrêt dit que non seulement le commandant territorial, en dressant la liste, a eu soin de mentionner la cause des empêchements de certains officiers, mais qu'il a même cru devoir ajouter que les motifs des dits empêchements lui étaient signalés par une dépêche de M. le ministre de la guerre; or, si les listes mêmes sur lesquelles se trouve cette mention ne figurent pas au dossier, il n'en est pas moins établi par les conclusions du substitut de l'auditeur militaire devant le conseil de guerre que, sur les listes, les officiers dont les noms sont inscrits à l'encre rouge sont ceux qui sont

détachés au ministère de la guerre, à l'institut cartographique, à l'école de guerre, à l'école militaire, à l'école d'application et qu'en vertu d'une dépêche ministérielle du 11 juillet 1899, ces officiers sont exemptés de faire partie des conseils de guerre. C'est dans ces conditions que le commandant territorial déclare les officiers empêchés.

Le pourvoi soutient que le conseil de guerre, formé dans ces conditions, est illégalement composé, que des officiers qui auraient dû être appelés à en faire partie ont été arbitrairement dispensés.

On avait soutenu devant la cour militaire qu'en réalité leur service n'empêchait pas ces officiers de faire partie des conseils de guerre. L'auditeur général, dans la note déposée à l'appui du pourvoi, reconnaît qu'il ne peut appartenir à la justice de discuter la réalité en fait de l'empêchement. Et cela est d'évidence : constater l'empêchement est un acte d'administration qui est de la compétence de l'autorité administrative, seule chargée de ce soin. C'est dans le même ordre d'idées que les décisions par lesquelles les cours d'assises dispensent ou excusent un juré échappent au contrôle de l'accusé : ce sont des actes d'administration. (Cass., 4 août 1899, BELG. JUD., 1900, col. 46.) La composition des conseils de guerre deviendrait impossible si chaque prévenu pouvait être admis à démontrer que tel officier, renseigné comme empêché, ne l'était pas ou que le commandant territorial a mal apprécié. Les officiers eux-mêmes deviendraient juges de la décision prise par le commandant et ce sont eux, en dernière analyse qui composeraient le conseil de guerre. Ce serait la violation du principe qui est la base même de la composition de ces conseils, base que la loi de 1899 a entendu consacrer : à savoir que les listes sont dressées par le commandant territorial tandis que le président ne fait que proclamer sur ces listes, d'après l'ancienneté, les noms des officiers qui doivent faire partie du conseil.

La loi a-t-elle entendu restreindre le droit d'exemption qui appartient au commandant territorial et limiter les causes? Telle est la seule question que le pourvoi peut soulever. Il est certain, en effet, que si les causes d'exemption étaient limitées par la loi, et si des officiers étaient exemptés pour une cause que la loi aurait formellement écartée, la décision du conseil de guerre serait contraire à l'article 94 de la Constitution, puisqu'elle émanerait d'une juridiction qui n'aurait pas été instituée conformément à la loi; partant, la décision émanée d'officiers autres que ceux qui légalement devaient faire partie du conseil serait radicalement nulle. Ce principe a été consacré par votre arrêt du 4 novembre 1861 (BELG. JUD., 1862, col. 21).

Un premier point est certain, c'est que l'article 48 lui-même n'établit aucune restriction au droit du commandant territorial de déterminer les empêchements. Il n'apparaît pas non plus des travaux préparatoires que le législateur aurait eu l'intention de restreindre ce droit. Sous le régime du code de procédure pénale militaire de 1844, le commandant territorial ordonnait un conseil de guerre dans les vingt-quatre heures de la réception des rapports dressés sur les informations faites devant les officiers-commissaires (art. 129); pour former le conseil, il nommait sept membres, le président y compris, qui tous devaient avoir le grade d'officier. Sous réserve de certaines modifications dont nous allons apprécier la portée, c'est encore, sous le régime de la loi nouvelle, à l'intervention du commandant territorial que se fait la composition du conseil de guerre. Ainsi réglée, la juridiction militaire forme, il faut le reconnaître, une juridiction exceptionnelle, constituée d'après une procédure spéciale et que la Constitution, en maintenant les tribunaux militaires, a entendu sanctionner. Il résulte du caractère exceptionnel de cette organisation que souvent, ainsi que le faisait remarquer le rapport de la commission extraparlamentaire nommée par le gouvernement pour élaborer un nouveau code de procédure pénale militaire, elle se trouve en contradiction avec le droit public ou avec les principes de nos lois pénales; aussi, avant la loi nouvelle, s'était-il établi par la force des choses un ensemble d'usages engendrés par la pratique, et pouvant éclairer le législateur sur les mesures qui s'adaptent le mieux aux faits. Dans cet ordre d'idées, la commission déclare avoir adopté comme principe notamment de consacrer l'usage établi quand il n'y avait pas de motifs pour le modifier. Or, précisément, cette commission et après elle la commission parlementaire, n'ont à propos de la façon de composer les conseils de guerre, fait d'autre observation que celle-ci : « le mode de désignation des officiers, membres des conseils de guerre, est consacré par un long usage, il n'a point présenté « d'inconvénients ». L'article 48, cependant, a modifié dans une certaine mesure la loi antérieure, en ce sens que, sous le régime de cette loi, le droit du commandant territorial était absolu et sans contrôle. « Les exemptions, dit M. DE BORCHGRAVE, rapporteur de la section centrale, sont abandonnées à la discrétion « du commandant territorial; il n'a à faire connaître ni les officiers rayés comme empêchés, ni les motifs de l'empêchement;

« quant à la désignation des officiers appelés à siéger, elle n'est « l'objet ni d'une publicité ni d'un contrôle quelconque ». C'est pour parer à ces inconvénients que la loi exige aujourd'hui que le commandant territorial indique sur la liste les officiers qui sont empêchés et le motif de l'empêchement; que, de plus, le président est obligé de proclamer en audience publique, au moyen des listes, les noms des plus anciens officiers appelés à faire partie du prochain conseil de guerre.

Cette modification apportée au code de procédure pénale militaire de 1814 n'a pas porté atteinte au principe d'après lequel les conseils de guerre sont composés d'officiers dont l'indication appartient au commandant territorial. Le président ne fait que proclamer les noms tels qu'ils résultent de la liste; il n'intervient que pour donner la publicité. Cette disposition a donc pour but, non pas de restreindre, mais de régulariser en vue d'abus possibles la mission confiée au commandant territorial. On a voulu éviter qu'il pût admettre trop facilement des causes d'exemption et le mettre dans l'impossibilité d'user de complaisance ou d'accorder des faveurs.

C'est dans le même but que l'article 103 de la loi du 15 juin 1899 a substitué au texte de l'article 2 de la loi du 29 janvier 1849 — qui disait simplement que le tirage au sort des officiers appelés à faire partie de la cour militaire se ferait publiquement — le texte actuel, d'après lequel le tirage doit se faire à une audience publique et en présence de l'auditeur général.

Jamais personne n'assistanant à cette opération, on croyait que des abus étaient possibles, que le sort pouvait être complaisant.

Il paraît indispensable, disait M. DE BORCHGRAVE, rapporteur de la section centrale que « dans la composition de la cour militaire et des conseils de guerre, la possibilité même de tout « arbitraire soit écartée. Elle le sera si le tirage au sort se fait « dans des conditions de publicité réelle et ces conditions seront « réalisées si le tirage au sort a lieu à l'audience même (1) ». On n'a donc voulu trouver dans la publicité, et, à mon avis, l'obligation de mentionner les causes d'empêchement n'a pas une autre portée, qu'une garantie que le commandant territorial n'usera pas de complaisance et remplira consciencieusement sa mission. Rien ne prouve que la modification apportée à la loi aurait eu pour but d'empêcher le commandant territorial d'admettre certaines causes d'exemption dès que, dans l'accomplissement de sa mission administrative, il considérait ces causes comme réelles et sérieuses, circonstances de fait laissées à son appréciation aujourd'hui comme sous la loi antérieure.

Il ne faut pas perdre de vue que les officiers généraux, l'auditeur général, et probablement aussi les magistrats, tous présidents ou anciens présidents de la cour militaire qui composaient la commission chargée d'élaborer le nouveau code de procédure pénale militaire, n'ignoraient pas que certaines difficultés s'étaient produites quant aux exemptions dont bénéficiaient, à raison de leur service, certains officiers : que tantôt on les avait exemptés et que tantôt ils avaient dû siéger; de plus, à l'époque où la loi a été votée, c'est-à-dire en 1899, les officiers dont nous nous occupons étaient encore exemptés puisque le ministre, dans sa circulaire du 11 juillet 1899, déclare vouloir maintenir toutes les dispositions et décisions ministérielles actuellement en vigueur. Si donc on avait voulu apporter une restriction au droit du commandant territorial d'admettre ou non certaines exemptions, nous devrions trouver la preuve de cette intention du législateur dans la loi ou dans les discussions.

Cette preuve, le pourvoi prétend la trouver dans les art. 148 et 149 de la loi. Sauf le cas de force majeure, dit l'article 148, les devoirs des fonctions judiciaires priment les autres services militaires et les officiers d'instruction, dit l'article 149, ainsi que ceux appelés à faire partie des conseils de guerre, ne reçoivent de congé qu'en cas de nécessité absolue; or, dit-on, d'après la loi, tous les officiers à tour de rôle doivent faire partie des conseils de guerre, et les nécessités du service ne peuvent être une cause d'exemption, car le service ordinaire est primé par le devoir judiciaire et ne peut valoir comme excuse. C'est pour que cette excuse, trop facile à alléguer et impossible à contrôler, ne puisse être admise que la loi exige que les officiers empêchés et le motif de l'empêchement soient mentionnés sur les listes.

Le pourvoi se trompe sur la portée de l'article 148 qui est sans aucun rapport avec l'article 48. Il traite exclusivement des empêchements des officiers déjà désignés pour faire partie des conseils de guerre.

Les articles 148 et 149, disent les rapports de la commission extraparlementaire et de la commission de la Chambre, « confirment ce qui existe »; or, ce qui existait, c'était d'abord l'article 155 du code de 1814 : « Tous les membres sont obligés « d'assister à l'assemblée à moins qu'ils n'en soient empêchés

« par la maladie ou par d'autres obstacles légitimes ou que le « président du conseil ne les ait excusés pour des raisons « graves. » Il ne s'agissait donc là que des devoirs des membres déjà désignés. Ce qui existait encore, c'est l'arrêté royal du 20 décembre 1858, portant règlement sur le service de garnison dont l'article 339 porte : « Le service des informations et celui des « conseils de guerre priment tous les autres. Les officiers « commandés pour un de ces services ne peuvent en être exemptés « que pour des motifs légitimes et en vertu d'une disposition « expresse du commandant de la place. »

Ces dispositions se justifient sans peine. Le prévenu a acquis le droit d'être jugé par les officiers désignés pour faire partie du conseil. Ce droit doit être absolu. Le projet de loi à cet égard était impératif. Il disait simplement : « Les devoirs des fonctions « judiciaires priment les autres services militaires. » C'est sur la proposition du ministre de la justice, M. BEGEREM, qu'on a ajouté « sauf le cas de force majeure », et voici en quels termes il justifiait cette proposition : « La disposition (ne prévoyant pas le cas « de force majeure) est catégorique; cependant, et à bon droit, « un arrêt de la cour militaire du 21 juin dernier a excepté les « cas de force majeure; on peut, en effet, prévoir tel cas où la « composition du conseil de guerre ou de la cour militaire étant « un fait accompli, un autre service militaire appelle l'officier « désigné pour faire partie de ce conseil, à accomplir un service « militaire qui le met dans l'impossibilité de siéger. Il s'agissait « d'un cas analogue dans l'arrêt auquel je viens de faire allusion « et la cour a décidé que le cas de force majeure devait tout « primer. »

M. BEGEREM visait donc bien expressément le cas où un officier désigné pour faire partie du conseil ne pourrait siéger, et non les causes d'exemption pouvant être valablement invoquées pour la confection des listes.

L'arrêt du 21 juin qu'il invoquait à titre d'exemple, loin de la contredire, confirme cette manière de voir. Il s'agissait d'officiers qui avaient été désignés comme officiers commissaires; or, aux termes de l'article 136 de la loi alors en vigueur, le commandant territorial devait désigner deux officiers ayant assisté aux informations pour faire partie du conseil de guerre. Ici encore donc, le prévenu trouvait dans la loi un droit acquis à la présence de ces officiers parmi ceux qui devaient le juger. Il ne s'agissait donc pas d'exemptions pour former la liste, mais d'officiers qui, en vertu d'une obligation impérative de la loi, devaient être désignés parce qu'ils étaient de ceux qui de droit font partie du conseil. On ne peut, au surplus, pas attacher une importance décisive à une citation d'arrêt ainsi faite au cours d'une discussion parlementaire, alors surtout que l'exemple, ainsi cité, s'il avait la portée qu'on veut lui attribuer, se trouverait en contradiction avec l'hypothèse que le ministre semblait viser, puisqu'il se plaçait précisément au point de vue du cas où la composition du conseil de guerre étant un fait accompli, un des officiers désignés se trouverait empêché.

N'est-il pas évident, du reste, que si l'article 148 avait eu en réalité pour but d'exclure comme cause d'exemption, au moment de la confection des listes, toutes les nécessités du service, il l'aurait dit expressément et ne se serait pas trouvé placé après les articles 141 et suivants, qui traitent des causes de récusation ou d'empêchement concernant exclusivement des officiers déjà désignés et appelés à faire partie du conseil, et avant l'article 149 qui, lui aussi, ne s'occupe que des officiers appelés à faire partie des conseils de guerre. Seul, au milieu de ces divers articles, l'article 148 viserait tout à la fois les officiers appelés à figurer sur les listes et ceux déjà désignés pour remplir des fonctions judiciaires.

Rien donc, ni dans le texte ni dans les discussions, ne permet de croire que la loi aurait considéré comme un abus qu'elle voulait désormais empêcher l'exemption, sauf le cas de force majeure, résultant des nécessités du service.

La loi, du reste, n'aurait guère atteint le but qu'on veut lui assigner, car la force majeure est un fait dont l'appréciation ici encore ne peut appartenir qu'à l'autorité administrative. Si les supérieurs hiérarchiques sous l'autorité desquels, d'après l'article 138, le commandant territorial remplit la mission qui lui est dévolue, estiment que le service des officiers attachés au ministère de la guerre ou aux écoles militaires les met dans l'impossibilité de prendre part aux travaux des conseils de guerre, ne peut-on dire que le commandant territorial doit admettre qu'il y a pour ces officiers un cas de force majeure? Aucun texte de loi ne l'oblige à viser la force majeure; il ne doit faire connaître que le nom de l'officier empêché et le motif de l'empêchement. La loi a donc cru qu'il suffisait, pour assurer la composition régulière des tribunaux militaires, que la proclamation se fit publiquement sur les listes dressées par le commandant territorial, conformément à l'article 48.

(1) *Annales parlementaires*, 10 février 1899, p. 580.

L'autorité militaire agissant ainsi sous le contrôle de l'opinion publique et des Chambres, le législateur a considéré qu'il y avait là une garantie suffisante; rien ne prouve qu'il aurait entendu en créer une autre en limitant les causes d'exemption.

L'article 18 de l'arrêté royal du 5 janvier 1900 dit que les listes resteront déposées au greffe. Le pourvoi en conclut qu'on a voulu ainsi organiser la publicité permettant aux prévenus de s'assurer que les nécessités du service n'ont pas été invoquées comme cause d'exemption. C'est une erreur: l'article 18 de l'arrêté royal invoqué n'a d'autre but que de mettre le président du conseil de guerre à même de se conformer à l'article 50 de la loi, qui le charge de proclamer les noms des plus anciens officiers de chaque grade qui suivent les sortants ayant siégé. Pour se conformer à cette disposition, il doit avoir sous les yeux les listes antérieures.

Enfin, on invoque encore l'article 64 qui, réglant la composition des conseils de guerre en temps de guerre, permet de biffer ceux qui ne pourraient sans préjudice grave être distraits de leur service ordinaire. C'est là, dit-on, une mesure exceptionnelle qui confirme le principe d'après lequel en temps ordinaire les nécessités du service ne comptent pas; mais encore, prétend-on, le législateur se serait-il montré si défiant de l'exemption tirée du service ordinaire, qu'il aurait cru devoir en limiter les abus possibles en prescrivant dans ce cas le tirage au sort parmi les officiers non exemptés. C'est là une pure allégation contredite par les travaux préparatoires. Le rapport de la commission de la Chambre n'a fait que reproduire l'avis de la commission spéciale (2). « On a adopté le tirage au sort, parce qu'en temps de guerre, les listes des officiers de chaque grade subissent de trop fréquents changements pour qu'il soit possible de les suivre à tour de rôle. »

En temps de guerre, du reste, les conseils de guerre constituent un tribunal d'exception dans une organisation qui par elle-même est déjà exceptionnelle, et on ne saurait tirer aucun argument de la manière dont ils sont composés alors, pour rechercher la volonté du législateur quant à leur organisation en temps de paix.

En ce qui concerne le second moyen, tiré plus spécialement de la violation de l'article 49, d'après lequel les listes comprennent les noms de tous les officiers résidant au siège du conseil de guerre, en ce que la liste sur laquelle auraient été proclamés les noms des officiers appelés à faire partie du conseil de guerre qui a jugé Gilson serait incomplète et ne comprendrait pas les noms de certains officiers résidant cependant à Bruxelles, fait dont on demandait à faire la preuve, l'arrêt constate qu'il est dès à présent prouvé que les listes n'étaient pas incomplètes, et dans ces conditions, il statue souverainement en repoussant une offre de preuve qu'il considère comme frustratoire. Mais, de plus, le pourvoi reconnaît avec l'arrêt, et à ce point de vue ce moyen doit être rejeté à défaut d'intérêt, que le fait, même fût-il établi, il n'en résulterait ni que l'ancienneté de l'un de ces officiers l'aurait appelé au siège du conseil de guerre dont s'agit, ni que la composition de celui-ci aurait été en quoi que ce soit modifiée. Je conclus au rejet.

La Cour a rejeté en ces termes :

ARRÊT. — « Vu le pourvoi ;

« Attendu que les listes ayant servi pour la désignation des membres du conseil de guerre ont été critiquées, devant la cour militaire, à un double point de vue :

« 1^o Des officiers y ont été portés comme empêchés pour des motifs de service, alors que l'article 148 du code de procédure pénale militaire dispose que, sauf le cas de force majeure, les devoirs des fonctions judiciaires priment les autres services militaires ;

« 2^o Des officiers, quoique résidant au siège du conseil de guerre, y auraient été omis ;

« Sur le premier point :

« Attendu que l'article 148 précité a été inséré dans le code de 1899, non comme consacrant un principe nouveau, mais comme conforme aux dispositions existantes ; que le rapport de la commission extraparlamentaire et celui de la commission de la Chambre des représentants sont explicites à cet égard ;

« Attendu que les articles 42, 43 et 155 du code de procédure militaire de 1814, de même que les articles 339 du règlement pour le service de garnison approuvé par arrêté royal du 20 décembre 1858 et 229 du règlement de service intérieur de l'armée de 1896, ne visent que les devoirs judiciaires des officiers lorsque ceux-ci sont déjà désignés, soit comme officiers commissaires, soit comme membres d'une juridiction militaire ; qu'aussi l'article 48 du nouveau code réglant la confection des listes néces-

saires pour la désignation des membres des conseils de guerre investit expressément le commandant territorial de la mission d'indiquer les officiers empêchés et le motif des empêchements ; que rien dans ce texte ni dans les travaux préparatoires du code de 1899 n'est de nature à faire croire que les motifs d'empêchement, à la différence de ce qui était pratiqué lors de l'élaboration du code, ne pourraient plus être que ceux autorisés par l'article 148 ;

« Attendu que, contrairement à ce que soutient le pourvoi, les auteurs du nouveau code n'ont pas cru devoir réagir contre des abus existants ; que le rapport de la commission extraparlamentaire atteste même que le mode de désignation des membres des conseils de guerre ne présentait pas d'inconvénient sous l'ancienne législation ; que c'est dans cet esprit que les rédacteurs des articles 48 et 49 ont cherché uniquement par l'indication expresse des empêchements admis par le commandant territorial et de leurs motifs, ainsi que par la formation, à la dernière audience de chaque mois, du conseil de guerre pour le mois suivant, une garantie de solennité et un moyen de faire connaître publiquement le procédé suivi pour cette désignation, facilitant ainsi le contrôle de l'opinion publique ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que les listes critiquées mentionnent, non seulement les causes des empêchements admis par le commandant territorial, mais encore la décision ministérielle consacrant la réalité de ces empêchements ;

« Attendu que, sous ce rapport, les prescriptions des art. 48 et 49 ont donc été pleinement observées ;

« Sur le second point :

« Attendu que l'article 49 dispose expressément que les listes comprennent tous les officiers résidant au siège du conseil de guerre ; que cependant l'irrégularité qui résulterait de l'omission alléguée de certains officiers ne pourrait donner lieu à cassation, l'arrêt attaqué constatant que rien n'établit qu'aucun des officiers omis aurait été appelé, par son ancienneté, à siéger au conseil de guerre ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations qu'en admettant que le conseil de guerre saisi de la présente cause pût contrôler la régularité de sa composition, alors que celle-ci avait été arrêtée et proclamée en audience publique le mois précédent, le dispositif de l'arrêt attaqué serait encore pleinement justifié ;

« Et attendu, pour le surplus, que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées ;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, rejette... » (du 18 février 1901.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casler.

11 février 1901.

POLICE COMMUNALE. — MARCHÉ. — PROPRIÉTÉ PRIVÉE. APPRÉCIATION SOUVERAINE.

Est légal, le règlement de police communale qui défend de tenir un marché public même dans des propriétés privées. Le juge du fond constate en fait et souverainement qu'un marché public a été tenu dans une propriété particulière.

(WACKENS.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal de première instance d'Audenarde, en degré d'appel, du 15 décembre 1900, rendu sous la présidence de M. le juge VANDER LINDEN.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi, invoquant la violation des art. 97 et 107 de la Constitution belge et 544 du code civil, ainsi que la fausse interprétation et la fausse application de l'article 5 du règlement de police de la ville d'Audenarde en date du 19 octobre 1896 ;

« Attendu que, d'une part, le règlement communal d'Audenarde dans sa disposition citée porte : « Il est défendu à chacun, « n'importe quels jours, d'établir, de tenir ou de laisser tenir « des marchés publics, dans des maisons particulières, auberges, « boutiques ou autres endroits quelconques ; » d'autre part, le jugement attaqué déduit d'un ensemble de faits qu'il constate que, le 15 février 1900, à Audenarde, le demandeur a établi dans sa demeure un marché public d'œufs ; que cette appréciation du juge du fond est souveraine ; que, notamment, lorsqu'il déclare que « la pluralité des acheteurs » n'est pas essentielle pour qu'il

(2) Documents parlementaires, 1891-1892, p. 218.

y ait « marché », il ne méconnaît aucune disposition législative ou réglementaire ;

« Que de ces prémisses il suit qu'en décidant que le demandeur, par le fait constaté à sa charge, a contrevenu à l'article 3 précité, le jugement attaqué n'a pas faussement, mais justement interprété et appliqué ce texte et que son dispositif s'est trouvé entièrement justifié ; que, partant aussi, le dit jugement est motivé au vœu de l'article 97 de la Constitution ;

« Attendu que la décision d'appel du tribunal d'Audenarde n'a pas davantage violé les articles 107 de la Constitution et 544 du code civil ;

« Qu'en effet, les administrations communales, chargées par les décrets du 14 décembre 1789 et des 16-24 août 1790, du maintien du bon ordre dans les endroits où se font de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires et marchés, de l'inspection sur la fidélité du débit des denrées et sur la salubrité des comestibles exposés en vente publique, puisent dans les dispositions de ces décrets, conçues en termes généraux, ainsi que dans les articles 75 et 78 de la loi du 30 mars 1836, le droit de réglementer tous les marchés, sans distinguer entre ceux tenus sur la voie publique et ceux établis dans des propriétés particulières ; qu'en conséquence, il faut donc reconnaître que le conseil communal d'Audenarde avait le pouvoir d'interdire, n'importe en quel lieu, même dans des propriétés privées, l'ouverture de marchés publics dont il jugeait l'existence nuisible aux intérêts d'ordre et de police confiés à sa vigilance ;

« Que, pour échapper à cette conclusion, le demandeur oppose en vain l'article 544 du code civil ; que la propriété, pas plus que la liberté individuelle, dont il s'était également prévalu devant le juge du fond, n'est un droit illimité ; que son étendue est circonscrite, d'après le texte même invoqué, par les « prohibitions des lois et des règlements » ; que, d'ailleurs, l'interdiction du règlement litigieux n'entraîne sous aucun rapport la liberté du propriétaire d'exercer un commerce dans sa propriété, dès que l'exercice de ce commerce ne constitue pas l'établissement d'un marché public ;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller VAN WERVEKE et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, rejette... » (Du 14 février 1901.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

4 février 1901.

PROCÉDURE PÉNALE. — APPEL DU MINISTÈRE PUBLIC. — APPEL DU PRÉVENU.

En matière répressive, lorsqu'un appel a été interjeté par le prévenu et par le ministère public, si celui-ci a notifié son appel au prévenu avec assignation dans les délais présents et que sur cette assignation le prévenu ait comparu sans protestation, le juge d'appel ne commet aucune irrégularité en constatant qu'il reçoit les deux appels et y fait droit.

(GODEFROID.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Mons, en degré d'appel, du 27 décembre 1900, rendu sous la présidence de M. le juge SPRONCK.

ARRÊT. — « Vu le pourvoi basé sur ce que la décision attaquée n'a pas statué sur le double appel du demandeur et du ministère public, mais sur le seul appel de ce dernier ; qu'il en résulte que, quant à l'appel du demandeur, le tribunal n'a pas été appelé à en connaître, la citation à comparaître ne visant pas cet appel ; d'où la conséquence que le demandeur est toujours dans le même état qu'au jour de sa déclaration d'appel ;

« Considérant que le ministère public près le tribunal qui a rendu la décision attaquée, s'est conformé aux dispositions de l'article 8 de la loi du 1^{er} mai 1849 en notifiant son appel au demandeur dans les délais prescrits et en l'assignant dans les mêmes délais ; que, quant à l'appel du demandeur, le tribunal en était saisi par l'effet dévolutif de son recours et par la comparution du demandeur, sans protestation ;

« Qu'en conséquence, la décision attaquée a pu régulièrement constater, comme elle le fait, qu'elle reçoit les deux appels et qu'elle y fait droit ;

« Qu'il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé ;

« Et considérant que les formalités substantielles et prescrites

à peine de nullité ont été observées et que les peines appliquées aux faits légalement déclarés constants sont celles de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller BELTJENS et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, rejette... » (Du 4 février 1901.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Troisième chambre. — Présidence de M. Van der Haeghen.

27 avril 1901.

PROCÉDURE PÉNALE. — FRAIS DE L'INSTRUCTION PRÉPARATOIRE. — PRÉVENTION ABANDONNÉE. — PRÉVENTION RETENUE. — FRAIS.

En matière répressive, lorsque l'instruction préparatoire a abouti à l'abandon d'une prévention et au renvoi de l'inculpé devant la juridiction de jugement sur une autre prévention, il appartient au juge qui condamne sur la seconde prévention, de condamner l'inculpé même aux frais faits pour l'instruction de la prévention abandonnée, si tous les frais ont été faits dans le but de constater un fait unique.

(FOURNIER.)

ARRÊT. — « Vu l'appel interjeté par M. le procureur général près la cour d'appel de Gand contre le jugement du tribunal correctionnel de Bruges, du 29 mars 1901, uniquement en ce qui concerne la condamnation aux frais et en tant seulement que le dit jugement n'a condamné la prévenue Fournier, Anne-Victoire, qu'à un quart des frais de la poursuite ;

« Attendu que la prévenue soutient qu'elle ne peut être tenue de supporter la totalité des frais, parce que ceux-ci auraient été occasionnés surtout par la prévention de tentative d'assassinat, laquelle a été écartée par ordonnance de la chambre du conseil, du 5 mars 1901 ;

« Attendu que l'article 194 du code d'instruction criminelle ne doit pas être interprété en ce sens que le juge doit nécessairement mettre tous les frais à charge du prévenu condamné ; qu'il lui appartient d'apprécier si, d'après les circonstances de la poursuite, ces frais doivent être supportés par le prévenu pour la totalité ou pour partie seulement ;

« Mais attendu que, dans l'espèce, l'instruction préparatoire du chef de tentative d'assassinat et le renvoi de la prévenue devant le tribunal correctionnel du chef de menaces prévues par l'article 329 du code de procédure ont eu pour cause un seul et même fait ;

« Que tous les frais faits l'ont été dans le but de constater ce fait unique et de permettre de déterminer quelles dispositions de la loi pénale lui étaient applicables ;

« Attendu qu'un jugement de condamnation ayant été rendu à raison du dit fait contre la prévenue, il est rationnel et conforme à l'esprit comme au texte de l'article 194 du code d'instruction criminelle de la condamner également à tous les frais de la poursuite ;

« Par ces motifs, la Cour, oui M. le conseiller ROLAND en son rapport, met à néant le jugement dont appel, en tant qu'il n'a condamné la prévenue qu'à un quart des frais du procès, le surplus des frais restant à charge de l'Etat ; émendant, la condamne à tous les frais de première instance ainsi qu'aux frais de l'instance d'appel... » (Du 27 avril 1901. — Plaid. M^e STANDAERT, du barreau de Bruges.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL CIVIL DE HASSELT.

SIÈGEANT CONSULAIREMENT.

Présidence de M. Bovy.

25 juillet 1900.

JUGEMENT PAR DÉFAUT FAUTE DE CONCLURE. — OPPOSITION. — DÉLAI. — MATIÈRE COMMERCIALE.

En matière commerciale, le jugement par défaut peut être attaqué

par la voie de l'opposition tant qu'il n'est pas exécuté, et alors même qu'il a été prononcé par défaut faute de conclure.

(PEETERS G. DE WACHTER.)

JUGEMENT. — « Attendu que par exploit de l'huissier Coenen, de Diest, en date du 17 mai 1900, le défendeur De Wachter a fait opposition à l'exécution du jugement par défaut pris contre lui devant le tribunal de ce siège, le 28 mars 1900, et assigné par même exploit le demandeur originaire à l'effet de voir recevoir la dite opposition et se voir déchargé des condamnations prononcées contre lui par le prédit jugement, à savoir le paiement au demandeur de la somme de fr. 519-96 du chef de manquant de marchandises à un transport fait par lui pour compte du demandeur, le 28 juillet 1899; entendre dire nulle et de nul effet, téméraire, vexatoire et dommageable la saisie pratiquée sur l'opposant par exploit de l'huissier Haesen, de Hasselt, en date du 19 août 1899, enregistré; s'entendre le demandeur condamner du chef de cette saisie à payer à l'opposant la somme de 2,000 francs, à titre de dommages-intérêts, en outre, celle de fr. 296-16, prix des marchandises transportées pour son compte, et les dépens;

« Attendu que le défendeur sur opposition conteste la recevabilité de celle-ci, en se basant sur ce que le demandeur sur opposition dans l'espèce ayant comparu au début de l'introduction de l'instance, le jugement par défaut dont s'agit doit être considéré comme rendu par défaut faute de conclure, et sa signification ayant eu lieu le 23 avril, en l'absence du défendeur, au bourgmestre de son domicile, l'opposition faite le 17 mai, après la huitaine de cette signification, doit être reconnue tardive, parlant inopérante, aux termes de l'art. 436 du code de procédure civile;

« Sur cette fin de non-recevoir :

« Attendu que la procédure devant les tribunaux de commerce a été réglée tout d'abord par un titre spécial du code de procédure civile, le titre XXV, traitant exclusivement de cette matière;

« Qu'un principe spécial domine toute cette procédure, aux termes de l'article 414, qui figure en tête des dites dispositions, c'est qu'elle se fait sans le ministère d'avoués, toujours obligatoire par contre devant la juridiction civile;

« Que ce que le législateur ici, en effet, a eu en vue tout d'abord, c'est la célérité nécessaire aux transactions commerciales, en même temps que l'intérêt qu'il y avait pour les plaideurs d'avoir une connaissance personnelle de tous les actes de la procédure, comme étant les mieux à même aussi d'apprécier à tous moments la direction qu'ils entendaient lui donner;

« Que c'est dans le même esprit que, traitant spécialement des jugements par défaut, le législateur ne fait aucune distinction entre les jugements de l'espèce, et se borne uniquement, en l'article 434, à envisager la double hypothèse de la non-comparution personnelle du demandeur ou du défendeur, sans nullement s'occuper de l'éventualité prévue en matière de procédure devant les tribunaux civils, où l'avoué d'une des parties, qui prend la place juridique de celle-ci au procès, après s'être constitué pour elle, s'abstiendrait de conclure;

« Que dans ce dernier cas, la loi a prévu en matière civile un jugement par défaut spécial rendu faute de conclure et à raison duquel elle se montre plus rigoureuse vis-à-vis du défaillant, précisément parce qu'elle a devant elle une personnalité juridique mieux à même de veiller à des intérêts qui lui sont spécialement confiés;

« Que c'est ainsi notamment que pareil jugement, à la différence de celui rendu par défaut faute de comparaître et de constituer avoué, ne réclame pas la désignation spéciale d'un huissier pour sa signification, tandis que l'art. 435 du code de procédure civile, porte expressément qu'en matière commerciale, « aucun jugement par défaut ne pourra être signifié que par un huissier commis à cet effet par le tribunal »;

« Que toutefois, en ce qui concernait l'exécution des jugements commerciaux et l'opposition à y faire, les dispositions des articles 435 et 436 du code de procédure portaient, d'une part, que ces jugements seraient exécutoires un jour après la signification jusqu'à l'opposition, et d'autre part, que cette opposition ne serait plus recevable après la huitaine du jour de la signification;

« Que, dans cet état de la législation, le code de commerce, promulgué postérieurement, tout en renvoyant, par l'art. 642 de son titre « De la forme de procéder devant les tribunaux de commerce », au titre XXV, liv. II, du code de procédure civile, est venu décréter expressément à l'article suivant que « néanmoins les art. 456, 458 et 459 du même code, relatifs aux jugements par défaut rendus par les tribunaux inférieurs, seront applicables aux jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce »;

« Que, sans faire encore une fois aucune distinction entre ces

derniers jugements, le législateur, en décrétant l'application de ces articles par dérogation à la procédure générale antérieurement applicable, dans le même esprit qui l'avait toujours guidé, n'a voulu que se montrer plus favorable encore aux plaideurs commerçants en vue de la sauvegarde de leurs intérêts spéciaux;

« Qu'en effet, à la latitude de l'exécution indéfinie des jugements par défaut jusqu'à l'opposition, prévue à l'art. 435 du code de procédure civile, le législateur vient substituer, avec l'art. 456, l'exécution limitée à six mois après leur date sous peine de péremption, et d'autre part, en ce qui concerne l'opposition, avec l'art. 458, par dérogation à l'art. 436, il la rend recevable jusqu'à l'exécution du jugement;

« Que, si l'on prétendait que l'art. 436 est resté en vigueur et que c'est pour ce motif que le code de commerce n'a pas rendu applicable également l'art. 457 du code de procédure civile, qui, limitant également l'opposition à la huitaine de la signification, faisait double emploi avec lui, il faudrait logiquement continuer à appliquer l'art. 436, dans toute sa rigueur et sans distinction, à tous les jugements par défaut quelconques rendus par les tribunaux de commerce, comme il l'était avant les modifications introduites par le code de commerce, dont les dispositions de procédure nouvelle prérappelées ont cependant eu précisément pour but de le modifier en même temps que l'art. 435, lié intimement à lui;

« Que l'art. 436, par contre, étant général et s'appliquant à tous les jugements par défaut quelconques, il faut bien plutôt admettre que l'art. 458, qui le remplace, s'applique également à la généralité de ceux-ci et il serait absolument arbitraire de prétendre, avec le système d'interprétation dans l'espèce du défendeur sur opposition, que le premier de ces articles devrait désormais demeurer applicable aux seuls prétendus jugements par défaut faute de conclure, et le second ne s'appliquer qu'aux jugements par défaut faute de comparaître, intronisant ainsi une distinction purement fantaisiste que rien ne justifie ni dans le texte ni dans l'esprit de la loi;

« Que bien au contraire, ce ne peut être qu'à dessein que le législateur du code de commerce, supprimant l'application de l'art. 436, a omis aussi de renvoyer, en même temps qu'aux art. 456 et 458, à l'art. 457, qui se rapporte uniquement au jugement par défaut faute de conclure en matière civile, et que le code de commerce n'entendait donc pas reconnaître comme tel en matière commerciale;

« Au fond :

« Attendu qu'en présence de l'articulation, faite avec offre de preuve par le défendeur sur opposition, d'une série de faits en contradiction avec les allégations du demandeur originaire à l'appui de son action, il y a lieu, avant de statuer plus amplement au fond, d'autoriser les parties à prouver respectivement par toutes voies de droit, témoins compris, sous réserve de part et d'autre de la preuve contraire, les faits pertinents et concluants dans leur ensemble repris au dispositif ci-après;

« Par ces motifs, le Tribunal, siégeant consulairement, dit régulière en la forme et recevable l'opposition faite par le défendeur originaire au jugement par défaut pris contre lui devant le tribunal de ce siège, en date du 28 mars 1900, et, avant de statuer sur le bien fondé de cette opposition, autorise les parties respectivement à établir par toutes voies de droit, preuve testimoniale comprise, les faits suivants : ... » (Du 25 juillet 1900. Plaid. MM^{es} PAUL WILLEMS c. HOLM.)

OBSERVATION. — La doctrine et la jurisprudence sont en sens contraire. Voir BELJENS, *Code de procédure civile* annoté, sous l'article 436 de ce code.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

BALLIMAN, E.

1900. Les entreprises privées de travaux publics par E. BALLIMAN, ingénieur E. C. P., docteur en droit, avocat à la Cour d'appel.

* Paris, V. Giard et E. Brère, 1900; in-8°, xxvii+250 pp.; 5 fr.

Dans cet ouvrage, l'auteur indique une lacune du code civil. Les entreprises de travaux publics ne sont point visées par nos lois, et la jurisprudence leur applique à tort des règles posées par le législateur pour des constructions de maison d'habitation. Il en résulte des conséquences extrêmement fâcheuses au point de vue pratique.

L'auteur fait ressortir le danger que cette manière de voir des tribunaux entraîne pour l'industrie, et s'efforce d'indiquer dans quelle direction la jurisprudence devrait s'orienter pour mettre d'accord les lois de l'équité.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:

BELGIQUE 25 francs.

ETRANGER 30

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

Directeur: A. PAVEN, avocat.

JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT.

Gérant: A. SOMERCOREN.

DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

De la compétence à l'égard des étrangers en matière de faillite.

Cour de Cassation de France (Ch. civ.). — Divorce; Paternité; Puissance paternelle; Droit de visite.

Cour d'appel de Bruxelles (Ch. rém.). — Marque de fabrique; Cession; Dépôt; Acte de dépôt; Tiers; Contrefaçon; Dommage; Réparation; Publication.

Cour d'appel de Bruxelles (2^e ch.). — Arrêté royal du 2 août 1847; Dégâts aux quais d'Anvers; Navire retenu; Caution fournie; Irresponsabilité civile de l'administration.

Tribunal civil de la Seine (1^{re} ch.). — Mineur émancipé; Engagement théâtral; Lésion.

Cour de Cassation de Belgique (2^e ch.). — Propriétaire; Architecte; Chute d'un bâtiment en construction; Responsabilité pénale; Blessures par imprudence.

Cour de Cassation de France (Ch. crim.). — Procédure pénale; Témoignage; Refus de répondre; Secret professionnel; Dépôt de titres.

Revue bibliographique.

De la compétence à l'égard des étrangers

EN MATIÈRE DE FAILLITE (*)

SOMMAIRE.

14. Des actions intentées en cas de faillite par ou contre les tiers étrangers.
15. Du concordat qui intervient après la déclaration de la faillite.
16. Du sursis de paiement.
17. Du concordat préventif.
18. De la réhabilitation du failli.
19. En France, comme en Belgique, la loi sur les faillites, étant d'ordre public, s'applique aux étrangers.
20. La compétence exceptionnelle délimitée des articles 14 et 15 du code civil, est étendue à la déclaration de faillite. Critique de cette extension.
21. La faillite des étrangers peut être déclarée en France, même si elle l'est déjà dans le pays où ils ont leur domicile. L'unité ou l'universalité de la faillite n'est pas admise en France.
22. Le jugement étranger déclarant un étranger en faillite, le frappe d'incapacité en France, sans qu'il soit besoin d'un *exequatur*.
23. Il en est autrement quand la personne déclarée en faillite par le juge étranger est un Français. Quelle est la juridiction compétente pour donner l'*exequatur*?
24. Le jugement étranger constitue une preuve des faits qu'il constate, notamment de la déclaration de faillite et de la nomination du syndic. Il ne doit être rendu exécutoire que si ces faits sont contestés.
25. Le jugement étranger ne peut être rendu exécutoire sur les immeubles situés en France. Les créanciers conservent leur droit de poursuite individuelle contre leur créancier.
26. Les étrangers domiciliés en France sont admis au bénéfice de la liquidation judiciaire.
27. Les sursis de paiement obtenus en pays étranger produisent-ils effet en France?
28. Du concordat qui met fin à la faillite.
29. De la réhabilitation du failli. Le jugement étranger qui le réhabilite doit être déclaré exécutoire en France.

14. Dès que la faillite a été déclarée en Belgique, qu'il s'agisse d'un belge ou d'un étranger, les créanciers

(*) Voyez *supra*, col. 529 à 545.

étrangers sont tenus, aussi bien que les créanciers belges, de déposer au greffe du tribunal qui l'a prononcée, la déclaration de leurs créances avec leurs titres (1).

Toutes les contestations relatives à leurs créances non admises sont renvoyées à ce tribunal, sauf celles qui, à raison de la matière, ne sont pas de la compétence du tribunal de commerce. Celles-ci sont renvoyées devant le juge compétent pour la décision du fond (2).

Les créanciers étrangers ne peuvent réclamer, même sur les meubles, d'autres privilèges que ceux que la loi belge reconnaît. Il est admis que tous les privilèges sont soumis à la *lex rei sitæ*, comme tenant à l'ordre public (3).

Quand un Belge ou un étranger a été déclaré en faillite par un tribunal étranger, les créanciers belges, tout comme les autres créanciers, doivent faire valoir leurs droits devant le tribunal compétent d'après la loi étrangère, pour connaître les contestations relatives à la faillite.

Si, sans vouloir reconnaître la faillite déclarée en pays étranger, les créanciers belges poursuivaient leur débiteur en Belgique, par exemple devant le tribunal du lieu où il réside, le syndic serait en droit de dire que leur action n'est pas recevable.

Mais cette fin de non-recevoir ne peut être opposée par le syndic aux créanciers que si l'action est née de la faillite, que si sans celle-ci elle n'existerait pas. La faillite déclarée à l'étranger n'empêche pas les créanciers de soumettre au juge belge les actions dont elle n'est pas la cause. Il en est de même du syndic.

Aussi la cour d'appel de Liège, par un arrêt du 24 mai 1879, a-t-elle décidé avec raison que le syndic nommé par un tribunal français avait valablement assigné un Belge, non en France, devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la faillite était ouverte, mais en Belgique, devant le tribunal de son domicile, pour l'exécution d'un marché contracté avec la société faillie. Le premier juge, dont la cour adopte les motifs, dit que le marché dont excipe le demandeur, n'ayant point pris naissance dans la faillite, mais antérieurement à la déclaration de celle-ci, l'action reste soumise au droit commun, quant à la compétence (4).

De même, les curateurs d'une faillite ouverte en Belgique ne pourraient poursuivre devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la faillite est ouverte, les tiers étrangers, pas plus que les tiers belges, pour l'exécution d'obligations dont l'existence est indépendante de la faillite, d'engagements contractés par eux avant la faillite. Ces actions restent soumises aux règles ordinaires de la compétence.

(1) Art. 496 de la loi sur les faillites et banqueroutes, du 18 avril 1851. Voir PASQUALE FIORE, traduction Pradier Fodéré n° 377.

(2) Art. 502 de la même loi.

(3) Voy. *supra*, n° 9.

(4) BELG. JUD., 1879, col. 745.

Si le juge étranger statuait sur une action qui, d'après la législation belge, ne rentre pas dans sa compétence, comme n'étant pas née de la faillite, son jugement n'aurait aucune autorité en Belgique; car il serait contraire aux règles de compétence qui sont d'ordre public. Le jugement étranger n'empêcherait pas de saisir le juge belge de cette action.

Il est évident que l'instance engagée sur une pareille action devant le juge étranger, n'y mettrait pas non plus obstacle, à raison de la litispendance.

15. Le tribunal belge compétent pour déclarer la faillite d'un étranger établi en Belgique, ne l'est pas moins pour homologuer le concordat qu'il a conclu avec ses créanciers et pour statuer sur l'annulation ou la résolution de ce concordat. Il est compétent aussi pour prononcer sur l'opposition à l'homologation du concordat que la loi permet non seulement au curateur, mais aussi aux créanciers qui n'ont pas concouru au concordat. La formation du concordat, l'opposition dont il est susceptible, son homologation, son annulation et sa résolution sont soumises aux règles de la loi du 18 avril 1851, comme quand il s'agit d'un failli belge.

Le concordat que le débiteur mis en faillite en pays étranger, y a obtenu, est-il opposable en Belgique aux créanciers?

Il est évident que les créanciers qui ont adhéré au concordat, ne sont pas recevables à le répudier en Belgique; car à leur égard, il constitue une convention qui les oblige en Belgique comme ailleurs.

Quant aux créanciers pour lesquels le concordat n'est obligatoire qu'en vertu du jugement qui l'homologue, le concordat n'étant qu'un incident de la faillite, qu'un moyen de la liquider, d'y mettre fin, le jugement qui l'homologue doit avoir la même autorité que le jugement qui a déclaré la faillite. Il doit donc, quoique émané d'un tribunal étranger, produire effet en Belgique, sans y avoir été rendu exécutoire.

C'est ce qu'a décidé la cour de cassation par un arrêt du 23 mai 1889 (5).

Cet arrêt porte :

« Que le jugement attaqué constate que le demandeur est Hollandais, et qu'après avoir été déclaré en état de faillite par le tribunal d'Amsterdam, il a obtenu un concordat en vertu duquel il était libéré moyennant un paiement de 6 p. c. du montant de ses créances; que ce concordat a été homologué par le même tribunal et que, par suite, il est obligatoire en Hollande pour tous les créanciers, même pour les défendeurs qui n'y ont point adhéré; qu'aux termes de l'article 3, § 3, du code civil, l'état et la capacité des personnes sont déterminés par les lois de la nation à laquelle elles appartiennent; que la loi hollandaise sur les faillites, telle qu'elle a été interprétée par le jugement attaqué et en tant qu'elle règle la capacité du failli et du concordataire, constitue un statut personnel...; que failli, puis concordataire en Hollande, le demandeur doit donc être tenu pour tel en Belgique; qu'il importe peu que les défendeurs n'aient pas adhéré au concordat, cette adhésion n'étant pas exigée par la loi hollandaise, comme le constate le jugement attaqué. »

L'exequatur ne devient nécessaire que quand on invoque le jugement d'homologation du concordat pour procéder en Belgique à des actes d'exécution proprement dite, comme la saisie ou la vente des biens. Et, dans ce cas, le jugement qui a déclaré la faillite devra être également rendu exécutoire en Belgique; car le jugement qui a homologué le concordat n'en est qu'une suite (6).

La loi du lieu où le concordat a été homologué en règle les effets. Par un arrêt du 14 février 1878 (7),

(5) BELG. JUD., 1889, col. 1093; DALLOZ, PÉR., 1891, II, 225.

(6) Conf. CARLE et DUBOIS, *La faillite dans le droit international privé*, nos 51 à 53.

(7) PASICRISIE, 1878, II, 353.

la cour d'appel de Gand applique le concordat par abandon d'actif, création de la loi française du 17 juillet 1856. Et d'après la doctrine et la jurisprudence françaises, elle décide que « le concordat par abandon d'actif ne met fin à la faillite qu'en ce qui concerne la personne du failli et la maintient pour la liquidation de l'actif abandonné, lequel, soumis au régime de l'union, doit être réalisé par les syndics, sous la surveillance du juge commissaire. » De sorte qu'en Belgique, comme en France, les syndics conservent, nonobstant cet abandon, le droit de poursuivre le recouvrement des créances appartenant à la faillite.

Mais le juge belge ne suit pas la loi étrangère, si elle est contraire à ce qui est d'ordre public selon la loi belge. Ainsi, suivant un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 3 janvier 1860 (8), le certificat de libération complète, effaçant toutes les dettes antérieures du failli, bien qu'il lui ait été délivré par le juge conformément à la loi australienne, n'est pas opposable à ses créanciers belges, parce qu'il est « en opposition essentielle avec les lois belges ». L'arrêt dit que « les lois belges ne permettent point au magistrat de délier ainsi les citoyens de leurs obligations en vertu de leur autorité souveraine ». Il ajoute que ce certificat ne peut être assimilé au concordat. « Le concordat qui seul a quelque analogie avec le certificat dont il s'agit, est en effet un véritable contrat passé entre les créanciers et le failli, qui a pour but de régler d'une manière conventionnelle les affaires du failli et de lui faciliter l'apurement de sa position; qu'il ne procède nullement de l'autorité judiciaire; que, de plus, comme la cession des biens, il n'efface pas en réalité les créances, même celles dont il s'interdit de poursuivre le recouvrement. »

En Belgique, ce certificat de libération n'est pas plus opposable aux créanciers étrangers qu'aux créanciers belges; car les uns comme les autres sont soumis aux lois d'ordre public et en profitent.

16. Le commerçant étranger qui se trouve dans les conditions déterminées par l'art. 593 du code de commerce, c'est-à-dire qui, par suite d'événements extraordinaires et imprévus, est contraint de cesser temporairement ses paiements, mais qui, d'après un bilan dûment vérifié, a des biens ou moyens suffisants pour satisfaire tous ses créanciers en principal et intérêts, peut obtenir du tribunal de commerce, dans l'arrondissement duquel il est domicilié, un sursis provisoire et de la cour d'appel du ressort, un sursis définitif. Le tribunal de commerce compétent est celui du lieu où il a son principal établissement, celui qui pourrait le déclarer en faillite (9).

Le sursis de paiement qu'un étranger a obtenu dans un pays étranger, opère-t-il en Belgique? Non, suivant MM. ASSER et RIVIER (10). « Le sursis, en effet, disent-ils, constitue une exception, autorisée par la loi, à la règle que le débiteur est obligé d'exécuter l'obligation dans le temps voulu. Evidemment cette exception ne peut avoir de valeur que dans le territoire soumis à la loi qui l'autorise; partant ailleurs, le droit créé par l'obligation doit être respecté. »

Cette solution ne doit être admise que dans les pays

(8) BELG. JUD., 1861, col. 385. Cet arrêt a été précédé d'un réquisitoire très développé de M. l'avocat général HYNDERICK. Ce réquisitoire se trouve reproduit dans LA BELGIQUE JUDICIAIRE. Conf. PICARD (CLUNET, 1881, pp. 480-482).

(9) Voy. *Des sursis de paiement d'après la loi du 18 avril 1851*, par ALBERT CALLIER. Cette dissertation soutenue devant la faculté de droit de l'Université de Gand, pour obtenir le diplôme spécial de docteur en droit moderne, n'est pas dans le commerce; elle n'a été imprimée qu'à un petit nombre d'exemplaires. LA BELGIQUE JUDICIAIRE (1856, col. 881-890) a donné un court extrait de cette intéressante monographie.

(10) Op. cit., n° 131, pp. 245-246.

où, comme en France (11), la règle que le droit créé par l'obligation doit être strictement observé, que la loi née de la convention doit toujours être respectée, est un principe d'ordre public, et où partant le sursis de paiement n'est pas autorisé par le législateur. La loi belge a, au contraire, organisé le sursis de paiement; elle permet au commerçant dans certaines circonstances et sous certaines conditions, de suspendre le paiement de ses dettes: elle ne voit dans cette suspension de paiement rien de contraire à l'ordre public. Dès lors, il n'y a en Belgique aucune raison pour n'y pas reconnaître les sursis de paiement accordés dans des pays étrangers (12). De même dans ces pays, les sursis de paiement accordés par les tribunaux belges doivent y être reconnus.

Par un jugement du 17 janvier 1894 (13), le tribunal civil de Bruxelles s'est prononcé sur l'efficacité d'un sursis accordé en pays étranger. La Banque générale de Rome avait obtenu, par jugement du tribunal civil de Rome du 18 janvier 1894, et avant toute déclaration de faillite, un *moratorium* ou sursis de paiement, jusqu'au 18 juillet 1894. Néanmoins, une saisie-arrest avait été pratiquée à sa charge en Belgique. Le tribunal civil de Bruxelles décide que cette saisie-arrest ne peut être validée, le débiteur pouvant invoquer, même en Belgique, le bénéfice du *moratorium* qu'il avait obtenu en Italie. Il se fonde sur ce que, suivant les art. 822, 823 et 827 du code italien, le *moratorium* qui diminue la capacité du débiteur, le soumet à une sorte de tutelle, affecte son statut personnel et que, par conséquent, le jugement qui l'accorde produit effet sans *exequatur*. « Si cette situation entraîne certains effets au point de vue de la disposition des biens, dit le jugement, c'est seulement par voie de conséquence, et parce que la capacité du maître est modifiée; elle est indépendante de la nature et de la situation de ces biens et ne peut constituer un statut réel. »

Tout ce que dit le jugement est parfaitement exact en ce qui concerne le débiteur: il n'a plus en aucun pays la plénitude de sa capacité. Mais le jugement ne se place pas au point de vue de ses créanciers. Le sursis suspend l'exécution des obligations qu'il a contractées envers eux. Leur action est enchaînée. Le sursis constitue une dérogation à la loi du contrat, comme nous le disions tantôt. Cette dérogation ne peut produire effet en pays étranger que si la législation y autorise elle-même le sursis, ne le proscribit pas comme une violation du contrat, comme contraire à l'ordre public. La législation belge admettant le sursis comme la législation italienne, le sursis accordé en Italie doit avoir effet en Belgique.

17. L'article 520 de la loi sur la faillite du 18 avril 1851 autorisait déjà une espèce de concordat spécial, après la cessation de paiement du débiteur et la déclaration de faillite. Mais par les conditions qu'il exigeait, cet article était d'une application difficile. Aussi ne faisait-on pas usage de la faculté qu'il donnait. La loi provisoire du 29 juin 1883, et la loi définitive du 29 juin 1889, sur le concordat préventif, ont abrogé l'article 520; mais elles ont laissé subsister les dispositions concernant le sursis de paiement (14).

Le commerçant étranger peut, comme le commerçant belge, obtenir en Belgique un concordat qui prévient la

faillite. Le bénéfice de la loi du 29 juin 1889 n'est pas réservé aux commerçants belges. Comme à ceux-ci, l'article 3 prescrit aux commerçants étrangers de s'adresser, par requête, au tribunal de commerce de leur domicile, c'est-à-dire du lieu où ils ont leur principal établissement (15). Le tribunal qui peut leur accorder un concordat préventif est celui qui est compétent pour les déclarer en faillite.

Mais si, pour les étrangers comme pour les Belges, ce tribunal est compétent pour accorder un concordat préventif, pas plus pour les étrangers que pour les Belges, il ne l'est pour connaître de toutes les contestations que soulève le concordat obtenu par eux. On ne peut pas étendre à ces contestations la compétence que l'art. 49 de la loi du 25 mars 1876 lui attribue pour connaître de toutes les contestations qui naissent de la faillite. Cette compétence déroge aux règles générales. Celles-ci sont seules applicables aux contestations que le concordat fait surgir. C'est ce qu'a décidé avec raison le tribunal de commerce d'Anvers, par un jugement du 2 juin 1887 (16).

Le concordat accordé à des commerçants en pays étranger produit de plein droit, sans *exequatur*, son effet en Belgique. Comme ce concordat n'affecte que leur capacité, ne touche qu'à leur statut personnel, l'article 10 de la loi du 25 mars 1876 n'exige pas qu'il soit préalablement rendu exécutoire en Belgique (17).

En France, la loi du 22 avril 1871, sur les concordats amiables, avait autorisé les tribunaux de commerce à affranchir de la qualification de failli et des incapacités qui y sont attachées, les commerçants dont les suspensions ou les cessations de paiements étaient survenues pendant la guerre (18).

Un négociant français auquel le tribunal de commerce de Toulouse avait fait application de cette loi (19), étant venu s'établir en Belgique, fut assigné devant le tribunal de commerce de Bruxelles, par un Belge dont la créance était antérieure au jugement du tribunal de commerce de Toulouse. Il opposa le concordat que le tribunal français lui avait accordé.

Par un jugement du 1^{er} décembre 1873 (20), son exception fut accueillie. Le tribunal de commerce de Bruxelles décida que le jugement, rendu par le tribunal de commerce de Toulouse, était opposable aussi bien aux créanciers belges qu'aux créanciers français.

Pas plus que le jugement qui avait déclaré la faillite, il ne devait être rendu exécutoire en Belgique, pour y être obligatoire.

Il en est de même du jugement français qui, conformément à la loi du 4 mars 1889, admet un commerçant sur sa requête à la liquidation judiciaire.

Par un jugement du 16 janvier 1892 (21), le tribunal de commerce de Gand a décidé que cette loi, affectant l'état et la capacité des personnes, est un statut personnel, et que les jugements français qui appliquent cette loi ne doivent pas être rendus exécutoires en Belgique; que si un commerçant français qui a obtenu le bénéfice de la liquidation judiciaire, possède des biens en Belgique, ces biens sont le gage commun de ses créanciers belges et étrangers; qu'en conséquence, les créanciers belges ne peuvent saisir ces biens et n'ont d'autre droit que celui de produire leur créance à la masse de la liquidation.

(11) Voir *infra*, n° 25.

(12) Voy. l'indication des pays où les sursis de paiement sont admis dans TRAVERS, *op. cit.*, § 143, pp. 236-237.

(13) CLUNET, *Journal*, 1895, pp. 430 et suiv.

(14) Nous faisons cette observation, parce que nous lisons dans DALLOZ (Rep., Suppl., V° *Faillites*, etc., n° 10, *in fine*) que la loi belge sur les sursis de paiement « a cessé d'être en vigueur depuis le fonctionnement de la loi sur le concordat préventif. » Les dispositions sur les sursis de paiement sont restées en vigueur; mais les débiteurs qui ne peuvent satisfaire à leurs engagements, préfèrent obtenir un concordat préventif.

(15) Art. 102 du code civil; PAND. BELGES, V° *Concordat préventif*, n° 15; NAMUR, *op. cit.*, n° 2220.

(16) JURISPR. DU PORT D'ANVERS, 1887, I, 340-341.

(17) PAND. BELGES, V° *Faillite* (concordat préventif), n° 143 et 143bis.

(18) DALLOZ, Suppl., V° *Faillite*, etc., n° 1511, *in fine*.

(19) Voyez, sur l'application de cette loi aux étrangers, un arrêt de la cour d'appel de Paris du 11 juin 1872 (DALLOZ, Per., 1872, II, 191) et la note qui accompagne cet arrêt.

(20) *Jurisprudence des tribunaux*, 1874, III, 39; CLUNET, *Journal*, 1874, pp. 137-138.

(21) CLUNET, *Journal*, 1893, p. 445.

Le tribunal de commerce de Bruxelles (22) a décidé de même que la loi française sur la liquidation judiciaire est une loi de statut personnel ; qu'elle régit la capacité des Français, même résidant en pays étranger. Il ajoute que la personne admise en France au bénéfice de la liquidation judiciaire, doit jouir en Belgique des droits et avantages qui y sont attachés ; que, dès lors, aucune action ne peut être dirigée contre elle sans que son liquidateur soit mis en cause ; et que sa mise en faillite ne peut être prononcée que dans les cas prévus par la loi française.

18. L'étranger déclaré en faillite en Belgique, peut y obtenir sa réhabilitation suivant les prescriptions de la loi belge. Selon l'article 587 du code de commerce belge, « toute demande en réhabilitation sera adressée à la cour d'appel dans le ressort de laquelle le failli sera domicilié ». On pourrait croire que si, depuis la déclaration de faillite, le failli a changé de domicile, c'est à la cour d'appel dans le ressort de laquelle se trouve son nouveau domicile, que la demande en réhabilitation doit être adressée. Et c'est ainsi que VINCENT interprétait l'article 604 du code de commerce de 1807 (23). Mais cette interprétation doit être écartée. Quand l'article 587 du code de commerce belge attribue compétence à la cour d'appel dans le ressort de laquelle le failli est domicilié, il suppose que celui-ci n'a pas changé de domicile depuis sa faillite (24). Ainsi, l'étranger qui a été déclaré en faillite en Belgique ne pourra pas en rentrant dans son pays obtenir de son juge national une réhabilitation qui efface en Belgique sa faillite. Il n'y sera réhabilité que si sa réhabilitation y aura été prononcée par la cour d'appel dans le ressort de laquelle se trouve le tribunal de commerce qui l'a déclaré en faillite. De même, si un Belge a été déclaré en faillite par un tribunal étranger, il ne pourra, en prenant de nouveau domicile en Belgique, y obtenir sa réhabilitation. Mais le jugement étranger qui l'aura réhabilité, ne devra pas être rendu exécutoire en Belgique, pour y produire tout son effet (25).

Le principe de l'unité ou de l'indivisibilité de la faillite ne permet pas d'admettre d'autres solutions : cette unité serait rompue, cette indivisibilité ne serait pas respectée si, mis en faillite dans un pays, le commerçant pouvait obtenir sa réhabilitation dans un autre (26). On aboutirait à cette anomalie que, mis en faillite d'après une législation, il serait réhabilité suivant une autre.

19. En France, comme en Belgique, la faillite est applicable aux étrangers, car elle est, comme nous l'avons déjà dit (27), une mesure d'ordre public. C'est la conséquence que la doctrine (28) et la jurisprudence en déduisent.

Dans un arrêt du 24 novembre 1857 (29), la cour de cassation dit que « la généralité des termes de l'article 437 du code de commerce, rend la déclaration de faillite applicable aux étrangers comme aux Français ; que l'état de faillite, loin d'être le résultat de l'exercice d'un droit civil soumis à la réciprocité exigée par l'article 11 du code Napoléon, n'est que la conséquence du fait de cessation des paiements, fait

(22) CLUNET, *Journal*, 1898, p. 186. La date du jugement n'y est pas indiquée.

(23) *Législation commerciale*, t. I, p. 566.

(24) C'est ainsi que l'on comprend en France l'art. 605 du code de commerce, que l'art. 387 du code de commerce belge n'a fait que reproduire. Voir plus loin, n° 27.

(25) HUMBIET, *op. cit.*, n° 1077 ; conf. KLEINTJES, *Het faillissement in het international privaatrecht*, pp. 237 et suiv. ; FRESEMANN VICTOR, *De Kracht van buitenlandsche vonnissen*, bladz. 107.

(26) CARLE, *op. cit.*, n° 73.

(27) *Voy. supra*, n° 2.

(28) TRAVERS, *op. cit.*, § CVIII, pp. 180 et suiv. ; LYON-CAEN et RENAULT, *op. cit.*, t. VIII, n° 1227.

(29) SIREY, 1858, I, 65.

« dont la constatation judiciaire est ordonnée dans un intérêt d'ordre public. »

Et dans un arrêt du 17 juillet 1877 (30), la cour de Paris dit de même : « qu'en disposant que tout commerçant qui cesse ses paiements est en état de faillite, l'article 437 du code de commerce pose un principe d'ordre public et de police, applicable indistinctement à tout commerçant, français ou étranger, qui est soumis à la juridiction française, pour l'exécution de ses engagements ».

En vertu du même principe, que la faillite est une mesure d'ordre public, les étrangers peuvent provoquer en France la faillite de leur débiteur même étranger.

Pour que les étrangers puissent être mis en faillite en France, il n'est pas nécessaire qu'ils aient été autorisés à y établir leur domicile, ni qu'ils y aient de fait leur domicile, c'est-à-dire leur principal établissement, ni qu'ils y résident : il suffit que les opérations commerciales qui ont eu pour conséquence leur cessation de paiement, aient eu lieu en France (31).

Les étrangers, par cela seul qu'ils font des actes de commerce en France, s'y soumettent à la loi sur la faillite. C'est ce qu'a dit M. LAROZE, dans son rapport à la Chambre des députés sur la loi du 4 mars 1889, qui modifie la législation des faillites, en organisant la liquidation judiciaire. « L'étranger, autorisé ou non à établir son domicile en France, se soumet à la faillite, dans les formes légales, s'il vient dans notre pays exercer le commerce. Rien de plus équitable, puisqu'il profite de la protection de la loi sur le sol français. La règle est générale, et il n'est pas à notre connaissance qu'elle ait été sérieusement contestée ; il est donc inutile de la faire figurer dans la loi » (32).

Comme la mise en faillite des étrangers peut être provoquée en France, s'ils se trouvent dans les conditions voulues par la loi française, ils peuvent dans ce cas demander eux-mêmes qu'ils soient déclarés en faillite (33).

20. Nous avons déjà dit dans notre troisième étude (34) que, suivant la jurisprudence, l'article 14 du code civil confère aux Français le droit de traduire les étrangers devant les tribunaux français, non seulement pour les faire condamner au paiement de leurs dettes, mais encore pour assurer l'exécution de leurs obligations par tous les moyens, et notamment, s'ils sont commerçants et en état de cessation de paiement, par leur déclaration de faillite.

Nous avons vu dans la même étude (35) que l'article 14 ne dispense pas le Français d'assigner l'étranger devant le tribunal du lieu où celui-ci a son domicile ou sa résidence. Ce n'est donc que le tribunal de ce lieu qui soit compétent pour le mettre en faillite.

Mais quand l'étranger n'a ni domicile ni résidence en France, quel est le tribunal compétent pour le déclarer en faillite ? L'article 14 ne fournit aucune indication à ce sujet.

Si l'étranger qui a son principal établissement à l'étranger, a en outre une succursale en France, il est rationnel d'admettre que l'article 14 autorise le Français à demander la mise en faillite de cet étranger au juge du lieu où il a établi cette succursale. La compétence de ce juge a été reconnue par des arrêts de la cour d'appel de Paris, du 17 juillet 1877 (36) et du

(30) SIREY 1880, I, 195. Voy. aussi un arrêt du 23 novembre 1874 (CLUNET, *Journal*, 1875, p. 435).

(31) DALLOZ, *Suppl.*, V^e *Faillites et banqueroutes*, n° 1512.

(32) DEVILLENEUVE, *Lois annotées*, 1889, p. 450, note 2^e.

(33) LYON-CAEN et RENAULT, *op. cit.*, VIII, n° 1228 ; BERTAULD, *Questions pratiques du code Napoléon*, t. I, pp. 159-160.

(34) N° 7, *in fine*.

(35) N° 12.

(36) SIREY, 1880, II, 195.

5 juillet 1897 (37), et un arrêt de la cour de cassation, du 5 juillet 1897 (38).

Si, sans avoir une succursale en France, l'étranger y a fait cependant le commerce, le tribunal du lieu où il l'a exercé, doit être reconnu compétent pour le mettre en faillite.

Par un jugement du 3 décembre 1895 (39), le tribunal de commerce de la Seine a déclaré en faillite un Belge qui avait fait à Paris le commerce de sucres et qui, à la suite de ses opérations commerciales, y avait laissé un passif important en souffrance.

L'article 420 du code de procédure civile range parmi les tribunaux compétents en matière commerciale celui dans l'arrondissement duquel le paiement devait être effectué. N'est-il pas permis d'en déduire que ce tribunal, à défaut d'un autre tribunal compétent, peut mettre l'étranger en faillite? C'est dans son arrondissement que l'étranger cesse de satisfaire à ses engagements, c'est là que se trouve le lieu de la cessation de paiements. Si l'étranger, ayant eu des succursales ou fait des opérations dans divers arrondissements, est mis en faillite par plusieurs tribunaux, un règlement de juges devra déterminer le tribunal qui restera saisi de la connaissance de la faillite (40).

L'étranger qui n'a ni domicile ni résidence en France, qui n'y a aucune succursale et qui n'a fait qu'en pays étranger des opérations avec le Français, pourra-t-il être traduit, en vertu de l'article 14 du code civil, devant le tribunal de commerce du domicile de ce Français, pour y être déclaré en faillite? Si l'on applique cet article à la faillite, il faut admettre cette compétence exorbitante, qui est le renversement, le contre-pied de la règle *actor sequitur forum rei*.

Aussi la jurisprudence qui, d'accord avec la plupart des auteurs (41), applique l'article 14 à la faillite, a été avec raison critiquée (42).

Elle repose sur une extension abusive d'un droit qui, même renfermé dans les limites où il est accordé par l'article 14 du code civil, est déjà exorbitant (43). Cet article autorise les Français à traduire devant les tribunaux français les étrangers même non résidant en France, pour les obligations contractées envers eux, même en pays étranger. Certes, les termes de cet article ne comprennent pas le droit de provoquer en France la faillite de tout étranger qui a contracté avec eux, s'il est en état de cessation de paiements.

La faillite n'est pas une mesure dont les effets se limitent aux intérêts du créancier qui la provoque; elle intéresse tous les autres créanciers du débiteur étranger, qui peuvent être eux-mêmes des étrangers. Elle ne doit être prononcée qu'après l'examen de la situation du débiteur étranger à l'égard, non seulement du créancier qui la provoque, mais de tous les créanciers, même étrangers.

Comprend-on que la faillite d'un étranger puisse être déclarée par le tribunal de commerce du domicile d'un seul de ses créanciers? Accorder à chaque créancier français le droit de mettre son débiteur étranger en faillite par le juge de son propre domicile, c'est singulièrement aggraver la disposition si exceptionnelle de

l'article 14 du code civil. Cet article est étranger à la déclaration de faillite, qui est régie, non par le code civil, mais par le code de commerce.

Mais le droit que l'article 14 du code civil confère incontestablement aux Français à l'égard des étrangers, c'est après la déclaration de leur faillite, d'en poursuivre les représentants devant les tribunaux français. Cet article déroge à l'article 59 du code de procédure civile qui, en matière de faillite, attribue compétence au juge du domicile du failli. Les Français ne sont pas tenus de plaider contre eux devant les tribunaux étrangers (44).

Du reste, on est d'accord pour reconnaître que les tribunaux français peuvent prendre à l'égard des commerçants étrangers qui cessent leurs paiements, toutes les mesures conservatoires sollicitées par leurs créanciers, comme nécessaires pour assurer la conservation des biens que leurs débiteurs possèdent en France (45).

Si l'article 14 du code civil permet de faire déclarer en France la faillite d'un étranger qui n'y a ni domicile ni résidence, l'article 15 doit permettre à l'étranger de faire mettre en faillite en France un Français qui n'y a ni domicile ni résidence (46). C'est la conséquence que la cour d'appel de Bordeaux déduit de l'article 15, dans un arrêt du 25 mars 1885 (47).

Elle dit que « le droit d'assigner devant un tribunal français pour le paiement d'une dette commerciale implique nécessairement celui de provoquer la déclaration de faillite, qui n'est que le mode de constatation du défaut de paiement, par un négociant, de ses engagements commerciaux; que, lorsque le débiteur (un Français) ainsi poursuivi n'a pas de domicile ni de résidence habituelle en France, l'action peut être intentée devant le tribunal du lieu où il a établi une succursale dans laquelle on retrouve des agents qui le représentent et un entrepôt de marchandises destinées à l'exercice de son industrie. »

21. En France, les étrangers peuvent être déclarés en faillite, même s'ils l'ont déjà été dans le pays étranger où ils ont leur domicile. Ils peuvent l'être, surtout s'ils ont en France une succursale (48). C'est ce que la cour d'appel de Paris a décidé par un arrêt du 7 mars 1878 (49). Dans un arrêt du 31 janvier 1896 (50), elle dit « qu'il est de principe qu'un commerçant peut être en faillite dans un pays étranger et, en même temps, être déclaré en faillite en France, du moment où il a exercé son industrie dans ces deux pays ». Et, par un arrêt du 5 juillet 1897 (51), la cour de cassation, rejetant le pourvoi, a déclaré que la cour de Paris avait à bon droit appliqué ce principe. Il est à noter que, dans l'espèce, ce principe a été appliqué à un commerçant dont la nationalité étrangère n'était pas établie. Il n'y a, en effet, aucune raison de distinguer entre les Français établis à l'étranger et les étrangers qui n'ont pas leur principal établissement en France.

La jurisprudence française n'admet pas l'unité ou l'universalité de la faillite.

Même pour les biens que le débiteur français ou étranger possède en France, la faillite n'est pas unique, s'il y a exercé, dans divers arrondissements, des commerces tout à fait distincts.

(37) CLUNET, *Journal*, 1897, p. 1021.

(38) SIREY, 1898, I, 16; DALLOZ, *Pér.*, 1897, I, 524; CLUNET, *Journal*, 1897, p. 1021.

(39) CLUNET, *Journal*, 1897, p. 536.

(40) Art. 363 du code de procédure civile.

(41) Voyez DALLOZ, *Supplém.*, *V° Faillites et banqueroutes*, n° 1513; LYON-CAEN et REAULT, *op. cit.*, t. VIII, n° 1232.

(42) REAULT, *Examen doctrinal (Revue critique)*, 1884, pp. 715-716; GLASSON, *Compétence des tribunaux français entre étrangers* (CLUNET, *Journal*, 1884, pp. 126 et suiv.). Notes de DUBOIS sur CARLE, p. 44, § 3; BERTAULD, *op. cit.*, t. 1^{er}, p. 160; TRAVERS, *op. cit.*, § CIX, pp. 184 et suiv.; WEISS, *op. cit.*, 2^e edit., p. 867.

(43) Voyez notre troisième étude.

(44) FUZIER HERMAN, *code civil annoté*, art. 14, n° 23. Voyez cependant en sens contraire: Cass., 30 novembre 1868 (SIREY, 1869, I, 267; DALLOZ, *Pér.*, 1869, I, 194).

(45) TRAVERS, *op. cit.*, § CIX, *in fine*, p. 186.

(46) LYON-CAEN et REAULT, *op. cit.*, t. VIII, n° 1232bis.

(47) DALLOZ, *Pér.*, 1888, II, 290. Voyez aussi Paris, arrêt du 2 août 1883 (CLUNET, *Journal*, 1884, p. 63).

(48) FUZIER HERMAN, *op. cit.*, art. 14, n° 24; TRAVERS, *op. cit.*, §§ CX et CXI, pp. 189 et suiv.

(49) SIREY, 1879, II, 164; CLUNET, *Journal*, 1878, p. 606; DALLOZ, *Suppl.*, *V° Faillite*, n° 1522.

(50) CLUNET, *Journal*, 1897, p. 131.

(51) SIREY, 1897, I, 524; DALLOZ, *Pér.*, 1897, I, 524; CLUNET, *Journal*, 1897, p. 1021.

Dans un arrêt du 23 août 1853 (52), la cour de cassation dit : « qu'aucune disposition du code de commerce ne s'oppose à ce qu'un même commerçant devienne l'objet d'une double déclaration de faillite dans deux endroits différents, et pour des opérations de commerce distinctes, sauf à la justice à régler ultérieurement, dans l'intérêt des créanciers et du failli, le mode à suivre pour l'administration des biens et le règlement des faillites ainsi déclarées ».

Sous l'arrêt de la cour d'appel de Paris, du 30 août 1867, CH. BEUDANT critique avec raison cette jurisprudence. « La faillite, dit-il, affecte l'état de la personne dont elle altère la capacité : elle est une et complète ; elle affecte la situation complète du débiteur, présente et future ; les effets qu'elle produit sont généraux. » GLASSON (53), LYON-CAEN et RENAULT (54), admettent également qu'il ne peut être déclaré qu'une seule faillite dans le cas où le commerçant exerce des commerces absolument distincts dans des localités différentes. Et nous avons vu que telle est la jurisprudence belge (55).

La jurisprudence française n'accorde pas la force de la chose jugée au jugement étranger déclaratif de la faillite ; elle ne permet pas de le rendre exécutoire en France sur les biens que le failli y possède, sauf sur les meubles, et cette exception est encore contestée (56).

Ce jugement ne peut porter atteinte au droit que les créanciers français tiennent de la loi, de faire prononcer eux-mêmes la faillite par leur juridiction nationale. Mais ils peuvent renoncer à l'exercice de ce droit ; ils ne sont plus recevables à provoquer en France, la mise en faillite de leur débiteur étranger, ni à contester les pouvoirs des syndics étrangers, s'ils ont demandé et obtenu la collocation de leurs créances dans la faillite déclarée par un tribunal étranger (57).

22. Généralement, la doctrine et la jurisprudence reconnaissent que le jugement étranger déclaratif de faillite frappe de plein droit, en France, sans y avoir été rendu exécutoire, le failli étranger de toutes les incapacités que la loi étrangère attache à l'état de faillite (58). Son statut personnel est réglé par les lois de son pays et par les jugements qui y sont prononcés en vertu de ces lois.

C'est ce que décide au sujet d'une faillite déclarée par le tribunal de commerce de Bruxelles, le tribunal civil de la Seine, par un jugement dont la cour d'appel de Paris, en le confirmant, le 14 février 1894, a adopté les motifs (59).

On lit dans ce jugement : « Que le jugement déclaratif de faillite et celui qui homologue le concordat, statuent à la fois, et sur la capacité du failli et sur ses relations pécuniaires avec les tiers ; que ces décisions, lorsqu'elles sont émanées de juridictions étrangères, peuvent bien être invoquées en France, sans exécution, quant aux effets qu'elles produisent sur la capacité du failli ; qu'en effet, l'article 3 du code civil décide que les lois régissant l'état et la capacité des personnes, obligent les Français même résidant en pays étranger ; que, par réciprocité, les étrangers

(52) SIREY, 1853, I, 829 ; DALLOZ, Pér., 1855, I, 59 ; conf. Paris, arrêt du 30 août 1867 (DALLOZ, Pér., 1868, II, 113) ; Lyon, arrêt du 12 juillet 1869 (DALLOZ, Pér., 1870, II, 10) ; Cass., arrêt du 21 décembre 1875 (SIREY, 1877, I, 341).

(53) *Op. cit.* (CLUNET, 1881, p. 125).

(54) *Op. cit.*, t. VII, n° 81.

(55) Voy. n° 7.

(56) Voy. *infra*, n° 23.

(57) Cass., 30 novembre 1868 (SIREY, 1869, I, 267 ; DALLOZ, Pér., 1869, I, 194 ; DALLOZ, Rep., suppl., V^e Faillites et banqueroutes, n° 1513).

(58) SIREY, 1873, I, 18, note.

(59) CLUNET, *Journal*, 1894, pp. 1013 et suiv. Comp. avec un jugement du même tribunal, du 20 mai 1896 (CLUNET, 1899, p. 557).

« demeurent régis en France, quant à leur état et à leur capacité par leurs lois nationales, que les jugements qui font application de ces lois doivent produire les mêmes effets ; que France étant belge d'origine, les jugements rendus en Belgique qui déterminent sa capacité, ont autorité de chose jugée en France ; mais qu'il n'en est pas de même quant aux effets de ces jugements qui statuent sur les conséquences pécuniaires de l'état de faillite et du concordat à l'égard des créanciers français ; que, par application du principe de l'ordre public inscrit dans les articles 2123 et 2128 du code de procédure civile, ils ne sont exécutoires en France qu'après avoir été déclarés tels par les tribunaux français, qui ont même le droit de les reviser. »

Il s'agit dans ce jugement d'un failli étranger, dont le statut personnel n'est pas soumis à la loi française.

23. La révision du jugement étranger déclaratif d'une faillite doit porter sur tout ce jugement, si la personne déclarée en faillite est un Français, dont le statut personnel est régi par la loi française.

C'est ce qu'a décidé la cour d'appel de Paris, par un arrêt du 31 janvier 1873 (60). On y lit « que Woult possède la qualité de Français qui ne lui est pas déniée ; qu'un jugement étranger qui le constituerait en état de faillite et qui modifierait ainsi sa capacité civile, ne peut avoir d'effet contre lui en France sans l'intervention des tribunaux français. »

Nous avons déjà vu (61) que cette distinction doit être admise en Belgique. Mais tandis qu'en Belgique, l'article 10 de la loi du 25 mars 1876 attribue formellement, en toute matière, aux tribunaux civils, la connaissance des demandes d'*exequatur* des jugements étrangers, il n'y a aucun texte pareil dans la législation française.

Aussi la doctrine est-elle divisée (62).

Suivant les uns, puisque les jugements étrangers sont soumis à une révision complète, cette révision doit se faire par les tribunaux civils ou les tribunaux de commerce, suivant qu'il s'agit de matière civile ou de matière commerciale. Et quelques arrêts se sont prononcés pour la compétence des tribunaux de commerce, quand la matière est commerciale.

Selon les autres, les tribunaux de commerce n'étant que des tribunaux d'exception, qui ne connaissent pas de l'exécution de leurs propres jugements, ne peuvent jamais connaître des jugements dont l'exécution est demandée en France. Une pareille demande, disent-ils, soulève presque toujours des questions de droit public et de souveraineté, qui ne sont pas de la compétence des tribunaux de commerce.

Au reproche que cette opinion méconnaît les règles de la compétence, AUBRY et RAU (63) répondent « que ce n'est que sous forme d'exception opposée par le défendeur à la demande d'*exequatur*, que se soulève la question de révision ; et que ce n'est pas par la nature de l'exception mais bien par celle de la demande que se détermine la compétence. »

C'est cette seconde opinion qui prévaut dans la jurisprudence.

24. De ce que les jugements étrangers sont, en vertu de l'article 546 du code de procédure civile, depourvus, non seulement de la force exécutoire, mais aussi de l'autorité de la chose jugée, tant qu'ils n'ont pas été rendus exécutoires en France, il faudrait déduire qu'un jugement étranger déclaratif de faillite ne produit aucun

(60) SIREY, 1874, II, 33. Voyez, au bas de l'arrêt, la note critique de ERNEST DUBOIS, professeur à la Faculté de droit de Nancy ; CLUNET, *Journal*, 1874, p. 242.

(61) Voy. *supra*, nos 10 et 13.

(62) Voy. VINCENT et PENAUD, V^e Jugement étranger, nos 107 et suiv. ; DALLOZ, Suppl., V^e Droits civils, n° 272 ; DAGGIN, *De l'autorité et de l'exécution des jugements étrangers*, pp. 189-194.

(63) T. VIII, pp. 419-420, note 16, in fine.

effet en France sans *exequatur*. Aussi, par un jugement du 30 juillet 1872, que la cour d'appel de Paris a confirmé par un arrêt du 31 janvier 1873 (64), le tribunal de la Seine décide « qu'avant l'*exequatur* du jugement déclaratif de la faillite, le syndic étranger ne peut exercer en France aucun des pouvoirs qui lui sont conférés par ce jugement. »

Mais la doctrine et la jurisprudence écartent généralement cette conséquence rigoureuse de l'article 546 du code de procédure civile, en décidant que si le jugement étranger n'a pas l'autorité de la chose jugée, il constitue cependant une preuve des faits qu'il constate.

Elles admettent que le jugement déclaratif de la faillite n'a pas besoin d'avoir été rendu exécutoire en France, pour prouver le mandat judiciaire dont les syndics étrangers sont investis; que, sans *exequatur*, ils peuvent ester devant les tribunaux français, aussi bien comme demandeurs que comme défendeurs (65).

Mais il n'en est ainsi que lorsqu'il n'y a contestation ni sur le fait de la déclaration de faillite ni sur le fait de la nomination du syndic. Dans son arrêt du 21 juin 1870 (66), la cour de cassation a soin de constater, dans l'espèce, « que ce fait de la déclaration de faillite et de la nomination des syndics n'a été contesté ni en première instance ni en appel. »

Et dans un arrêt du 28 mars 1873 (67), la cour d'appel de Paris dit que « lorsque la qualité de syndic d'une faillite étrangère n'est pas contestée, les tribunaux français, alors même que le jugement déclaratif de cette faillite n'aurait été déclaré exécutoire en France, doivent tenir pour constant le fait de la faillite, le mandat en vertu duquel le syndic représente le failli, et le droit pour ce syndic d'exercer les actions judiciaires appartenant au failli. »

C'est que, si le jugement étranger n'a pas l'autorité de la chose jugée, il prouve cependant les faits qu'il constate.

Mais cette preuve peut être combattue.

Dans un arrêt du 10 février 1824 (68), la cour de Bordeaux dit : « il est vrai qu'un jugement rendu par le tribunal de commerce de Rotterdam n'a aucune autorité judiciaire en France, d'où il résulte que le fait qu'il constate en Hollande peut être débattu et contesté en France par des preuves contraires; mais qu'à défaut de preuves certaines, ce fait doit être tenu constant par les tribunaux français. »

Ainsi, même à l'égard du failli étranger, l'*exequatur* devient nécessaire, s'il conteste le fait de la déclaration de la faillite ou le fait de la nomination du syndic.

La même règle est applicable lorsqu'il y a contestation sur les conditions du report de la faillite, ou lorsqu'il s'agit d'examiner et de décider si tels ou tels biens ou valeurs situés en France, seront soumis aux effets ou conséquences de la déclaration de faillite prononcée à l'étranger, ou du report de cette faillite à une date antérieure à celle qui avait été provisoirement fixée. Dans ces cas, dit le tribunal de la Seine, dans un jugement du 21 décembre 1877 (69), « le fait attesté par le jugement étranger et dont les conséquences juridiques sont poursuivies en France, est mis en échec; et il ne peut devenir constant en France pour y être utilisé qu'autant que le tribunal français a été régulièrement

« appelé à donner la force légale au jugement étranger, « en le rendant exécutoire. »

25. Plus encore que de l'autorité judiciaire, le jugement étranger déclaratif de faillite est dépourvu de toute force exécutoire. Aussi ne dessaisit-il pas le failli de l'administration de ses biens et partant n'arrête-t-il pas les poursuites individuelles de ses créanciers.

Dès qu'en vertu de ce jugement, les syndics veulent procéder à des actes d'exécution sur des meubles se trouvant en France, ils doivent préalablement l'y faire déclarer exécutoire. La faillite étrangère atteint en France, non seulement la personne du failli, mais encore les meubles qu'il y possède. Ceux-ci suivent le sort de sa personne; ils sont régis par son statut personnel : *mobilia personæ inhaerent*. Le jugement étranger, en tant qu'il le dessaisit de ses meubles, peut donc être rendu exécutoire en France (70).

Mais il n'en est pas de même des immeubles que le débiteur failli possède en France. Le jugement étranger ne peut les atteindre. Suivant l'article 3 du code civil, les immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis par la loi française. Ils appartiennent au statut réel. Le jugement étranger, même déclaré exécutoire en France, reste sans effet à leur égard; il n'en dessaisit pas le débiteur failli. « Son effet, quant à la disponibilité des biens du failli, dit MASSÉ, ne peut, en tant qu'il affecte le statut réel, outrepasser les limites du territoire du juge qui l'a rendu. » En matière de faillite, comme en matière de succession, s'applique la règle *quot sunt bona diversis territoriis obnoxia, tot sunt patrimonia*. Pour que le débiteur déclaré en faillite en pays étranger soit dessaisi des immeubles qu'il a en France, il faut qu'une déclaration de mise en faillite soit prononcée par les tribunaux français (71).

Comme la faillite déclarée en pays étranger reste étrangère aux biens situés en France, au moins aux immeubles, les créanciers conservent leur droit individuel de poursuite sur ces biens, qui restent en dehors de la faillite (72).

Ainsi les Français conservent le droit que leur confère l'article 14 du code civil, de citer l'étranger, même non résidant en France, devant les tribunaux français pour l'exécution des obligations qu'il a contractées envers eux, même en pays étranger (73).

Ils peuvent notamment l'assigner devant les tribunaux français en validité d'une saisie-arrêt (74).

C'est en admettant le principe de l'universalité de la faillite que quelques auteurs (75) et de rares décisions judiciaires (76) suppriment les poursuites individuelles des créanciers quand leur débiteur est déclaré en faillite en pays étranger.

26. De même que les commerçants étrangers peuvent être déclarés en faillite en France, ils sont recevables aussi à y demander le bénéfice de la liquidation judiciaire, conformément à la loi du 4 mars 1889, par

(70) RIPPET, *Quelques questions sur la faillite dans le droit international*, nos 27 et suiv. (*Revue critique de législation et de jurisprudence*, XXVI^e année, pp. 705 et suiv.); THOMAS, *op. cit.*, pp. 98 et 99). Voy. en sens contraire, THALLER, *Des faillites en droit comparé*, t. II, nos 228 et 229. Il ne distingue pas entre les meubles et les immeubles.

(71) MASSÉ, *op. cit.*, t. II, n° 809; RIPPET, *op. cit.*, n° 24 et suiv.; DEMANGEAT sur FOELIX, n° 468, note (a); THALLER, *op. cit.*, II, n° 231. Voy. en sens contraire, TRAVERS, *op. cit.*, § IX, p. 21. Il applique le principe de l'universalité de la faillite.

(72) THALLER, *op. cit.*, II, n° 231.

(73) Cass., 12 novembre 1872 (DALLOZ, *Pér.*, 1874, I, 168); Bordeaux, arrêt du 2 juin 1874 (DALLOZ, *Pér.*, 1875, II, 209).

(74) Aix, arrêt du 15 mars 1870 (DALLOZ, *Pér.*, 1870, II, 284); Paris, arrêt du 13 août 1873 (CLUNET, *Journal*, 1877, p. 40).

(75) TRAVERS, *op. cit.*, § LXXXVI, pp. 151 et suiv.

(76) Voy. notamment les jugements du tribunal de commerce de Marseille, du 7 et du 20 décembre 1876 (CLUNET, *Journal*, 1877, pp. 423-424).

(64) SIREY, 1874, II, 33. Voy. aussi LYON-CAEN et RENAULT, *op. cit.*, VIII, n° 1232.

(65) DALLOZ, *Rép.*, Suppl., V^o *Faillites et banqueroutes*, n° 1526.

(66) DALLOZ, *Pér.*, 1871, I, 295. Conf. Tribunal civil de la Seine, jug. du 21 décembre 1877 (CLUNET, *Journal*, 1878, p. 376); THOMAS, *Etudes sur la faillite*, p. 108.

(67) CLUNET, *Journal*, 1875, p. 18.

(68) DEVILLENEUVE, *col. nouv.*, à cette date.

(69) CLUNET, 1878, p. 376. Voy. aussi Bordeaux, arrêt du 2 juin 1874 (CLUNET, 1875, p. 269; DALLOZ, *Pér.*, 1875, II, 209); FOELIX et DEMANGEAT, *op. cit.*, II, n° 468.

une requête présentée au tribunal de commerce de leur domicile (77).

Le tribunal de commerce compétent pour les mettre en faillite, l'est aussi pour leur accorder le bénéfice de la liquidation judiciaire (78).

Par un arrêt du 11 juin 1872 (79), la cour d'appel de Paris a appliqué à un commerçant étranger la loi du 22 avril 1871 sur les concordats amiables. Elle dit que les termes de cette loi « indiquent, par leur généralité, « que le législateur a en vue les négociants malheureux « et de bonne foi soumis à la loi française, sans distinc- « tion de nationalité, que les circonstances auraient « mis en position de cesser leurs paiements ». Les cir- « constances qui avaient rendu cette loi nécessaire étaient la guerre franco-allemande.

Cet arrêt a été critiqué (80) comme contraire à la doctrine, généralement admise en France, que l'étranger ne peut y prétendre « aux avantages dont l'établisse- « ment est plus spécialement l'œuvre de la loi française « que sous les conditions indiquées par les articles 11 « et 13 du code civil. »

La loi du 22 avril 1871 étant une mesure exceptionnelle, dérogeant temporairement au droit commun, il était possible de soutenir que la faveur en devait être réservée aux Français. Mais il n'est aucunement possible d'exclure les étrangers du bénéfice de la liquidation judiciaire, qui est entrée dans le droit commun par la loi du 4 mars 1889, portant modification à la législation des faillites. La liquidation judiciaire forme corps avec cette législation. Et comme cette législation, qui est d'ordre public, s'applique aux étrangers comme aux Français, les uns comme les autres doivent pouvoir se prévaloir de ses dispositions concernant la liquidation judiciaire. Aussi, dans les travaux préparatoires, rien ne dénote l'intention de n'en accorder le bénéfice qu'aux Français.

27. Le code de commerce français n'admet pas, comme le code de commerce belge, les sursis de paiement. Aussi la solution que nous avons admise tantôt pour la Belgique (81) ne peut être suivie en France. Les étrangers qui, conformément à la loi de leur pays, ont obtenu un sursis de paiement, ne peuvent s'en prévaloir en France. Le législateur français n'admet pas des sursis de paiement, il les considère comme portant atteinte au respect dû aux conventions, et partant comme contraires à l'ordre public (82). Par conséquent, le sursis obtenu en pays étranger n'empêche pas qu'en France des saisies-arrêts soient pratiquées contre le débiteur qui l'a obtenu (83).

Toutefois, cette doctrine a trouvé des contradicteurs. Ils prétendent que le principe du respect des conventions librement consenties n'est pas absolu; que, si l'on « reconnaît quelque effet aux concordats obtenus en « pays étranger, il faut, à plus forte raison, ne pas « méconnaître les sursis de paiement accordés par les « mêmes Etats (84). Ils admettent que ces sursis doivent produire effet en France, après y avoir été rendus exécutoires.

Sans doute, le principe du respect des obligations, quoique d'ordre public, n'est pas absolu; mais il n'y faut admettre que les seules dérogations autorisées par la loi nationale. Aussi l'argument tiré de la reconnaissance en France des concordats conclus en pays étranger, n'est aucunement probant. S'ils y sont reconnus, c'est que la

(77) DALLOZ, Suppl., V^o Faillites, etc., n^{os} 1510 et 1511.

(78) DALLOZ, Suppl., V^o Faillites, etc., n^o 77.

(79) DALLOZ, Pér., 1872, II, 191; SIREY, 1872, II, 126.

(80) Voy. dans DALLOZ, Pér., la note au bas de l'arrêt.

(81) *Supra*, n^o 14.

(82) DESPAGNET, *op. cit.*, 2^e édit., n^o 672, p. 653.

(83) FÉLIX, *op. cit.*, II, n^o 368, p. 109.

(84) TRAVERS, *op. cit.*, § CXLVI, p. 240; WEISS, *Traité élémentaire de droit international privé*, p. 685; LYON-CAEN et RENAULT, *op. cit.*, t. VIII, n^o 1265. Voyez aussi DUBOIS sur CARLE, note 121.

législation française admet elle-même les concordats et, par conséquent, ne les considère pas comme contraires à l'ordre public. Il en est autrement des sursis de paiement. La loi française n'a pas voulu les permettre, parce qu'elle y voit, à tort ou à raison, une atteinte trop grave au respect des conventions. Quand elle refuse aux tribunaux français d'accorder des sursis de paiement, comment veut-on que ces sursis, s'ils sont accordés par des tribunaux étrangers, produisent effet en France?

C'est cependant, dit-on, ce qu'ont fait la cour de Bordeaux, par un arrêt du 2 juin 1874 (85), et la cour de Paris, par un arrêt du 2 janvier 1875 (86). Ces arrêts n'ont pas la portée qu'on leur attribue: ils n'ont pas statué sur de véritables sursis.

Dans l'espèce jugée par la cour de Bordeaux, le failli avait fait en justice, suivant le code civil de la Louisiane, l'abandon de ses biens à ses créanciers, pour arrêter toute espèce de poursuites judiciaires contre lui. La cour de Bordeaux homologue l'état de répartition du prix des biens dont il a fait l'abandon à ses créanciers; mais, quant à la suspension de leurs poursuites, elle déclare qu'il doit se pourvoir, comme il l'avisera, pour faire déclarer exécutoires en France, les arrêts de la cour de la Nouvelle-Orléans qui en ont ordonné la suspension. En reconnaissant cette cession de biens faite en pays étranger, la cour de Bordeaux n'a rien fait qui fût contraire à la législation française, qui admet aussi la cession de biens.

Dans l'espèce jugée par la cour de Paris, la compagnie du chemin de fer du Nord invoquait des sentences rendues en matière de suspension de paiements « équivalent en « Espagne, suivant le premier juge, à l'état de faillite « en France, et à la suite d'une convention qui peut être « assimilée au concordat autorisé par la loi française ». En effet, ajoute le jugement, « cette convention est « intervenue entre la Compagnie et ses créanciers, « représentés par la majorité en nombre et en somme, « qui a adhéré aux stipulations arrêtées ». L'arrêt qui confirme ce jugement porte « qu'en se rendant acqué- « reur d'obligations de la Compagnie des chemins de fer « du Nord de l'Espagne, Dubois de Luchet a pris pour « débitrice une société de commerce étrangère et s'est « soumis à son égard à toutes les règles qui pouvaient « régir l'état de cessation de paiements ou de faillite « d'après la loi espagnole; qu'amener à cesser ses paye- « ments, la Compagnie du Nord de la France a profité « du bénéfice de la loi espagnole du 19 octobre 1869, « qui a eu pour but de subvenir aux conséquences d'une « crise qu'éprouvait le pays ». C'était donc, non un sursis de paiement, mais, comme le constate le premier juge, une convention assimilable au concordat français que la Compagnie avait obtenu conformément à la loi de son pays, à raison d'une crise financière. Et la législation française autorise également cette sorte de concordat quand des circonstances exceptionnelles en font une nécessité.

28. L'étranger mis en faillite en France y est admis au bénéfice des dispositions concernant la formation du concordat (87). Le concordat que ses créanciers lui accordent devra être soumis à l'homologation du tribunal qui l'a déclaré en faillite. Nous avons déjà dit (88) que ce jugement d'homologation peut être rendu exécutoire en Belgique.

Il n'est pas plus contesté en France qu'en Belgique que le concordat mettant fin à une faillite déclarée en pays étranger, est pour les créanciers qui y ont adhéré un contrat qui les oblige (89).

(85) SIREY, 1875, II, 37; CLUNET, *Journal*, 1875, p. 269.

(86) DALLOZ, Pér., 1875, II, 196.

(87) Art. 507 et suiv. du code de commerce.

(88) *Supra*, n^o 13.

(89) VINCENT et PÉNAUD, *op. cit.*, V^o Faillite, n^o 269; DALLOZ, Suppl., V^o Faillites et banqueroutes, n^o 1635; LYON-CAEN et RENAULT, *op. cit.*, t. VIII, n^o 1262; C. DE BOECK, note dans DALLOZ, Pér., 1891, II, 225 et suiv.

Ainsi, par un jugement du 26 février 1886 (90), le tribunal civil de la Seine a décidé que le créancier qui a adhéré à un concordat sanctionné par la cour des faillites en Angleterre, ne peut se dispenser d'en tenir compte en France.

Mais il y a dissentiment sur le point de savoir ce que vaut en France le concordat étranger à l'égard des créanciers non adhérents (91). Suivant l'opinion qui prévaut avec raison (92), le jugement homologuant le concordat est soumis à la même règle que le jugement déclaratif de la faillite, c'est-à-dire que, comme ce jugement, il peut être déclaré exécutoire. Mais avant qu'il l'ait été, ce jugement ne produit aucun effet à l'égard des créanciers non adhérents, la jurisprudence française refusant aux jugements étrangers avant l'*exequatur*, même l'autorité de la chose jugée (93).

Pour que le jugement d'homologation du concordat puisse être rendu exécutoire, on ne considère pas comme nécessaire que le jugement déclaratif de la faillite le soit préalablement (94). — Le jugement d'homologation du concordat, disent MM. LYON-CAEN et RENAULT, présume la déclaration de faillite, mais n'est pas l'accessoire du jugement déclaratif. —

Toujours est-il qu'il n'y a pas de concordat valable, s'il n'y a pas eu de faillite valablement déclarée. Quand on examine la validité du concordat, on doit nécessairement commencer par examiner celle de la déclaration de faillite. Cette validité est la première condition de celle du concordat. Nous ne comprenons donc pas qu'on donne l'*exequatur* au jugement qui l'homologue, sans l'avoir donné au jugement déclaratif de la faillite.

Le 15 janvier 1896 (95), la cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour de Paris, du 14 février 1894, qui avait déclaré exécutoire un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles homologuant un concordat. La compétence de ce tribunal n'était pas contestée et son jugement était devenu définitif en Belgique. La cour de cassation décide que c'était à l'opposant au concordat, demandeur dans son exception, à prouver que celui-ci ne réunissait pas les conditions de validité exigées par l'article 567 du code de commerce, c'est-à-dire qu'il n'avait pas été voté par la majorité des créanciers représentant les trois quarts de la totalité des créances, vérifiées et affirmées, et que faute par lui de fournir cette preuve, l'*exequatur* avait pu être accordé.

29. Nous avons déjà dit (96) que l'article 605 du code de commerce français a été reproduit par l'article 587 du code de commerce belge.

En France, l'article 605 du code de commerce est généralement interprété, comme nous avons prétendu que l'article 587 du code de commerce belge doit l'être. La demande en réhabilitation doit être adressée à la cour d'appel dont relève le tribunal de commerce qui a déclaré la faillite (97).

Ils déduisent de là, comme nous l'avons fait (98), que le commerçant, même français, qui a été déclaré en fail-

(90) CLUNET, *Journal*, 1886, p. 331.

(91) VINCENT et PÉNAUD, *op. cit.*, n^o 271 et suiv.; DALLOZ, *Suppl.*, V^o *cit.*, n^o 1533; THOMAS, *op. cit.*, n^o 112 et suiv.

(92) LYON-CAEN et RENAULT, t. VIII, *op. et loc. cit.*

(93) *Idem*. Voyez *supra*, n^o 19.

(94) Tribunal de commerce de la Seine, jugement du 11 février 1884, confirmé par un arrêt de la cour d'appel de Paris, du 9 mars 1887 (SIREY, 1900, II, 197); LYON-CAEN et RENAULT, *op. cit.*, t. VIII, n^o 1262; CH. DE BOECK, note (DALLOZ, *Pér.*, 1891, II, 225). Tribunal de commerce de la Seine, jugement du 20 mai 1896 (CLUNET, 1899, p. 557).

(95) CLUNET, *Journal*, 1896, p. 360.

(96) Voyez *supra*, n^o 16.

(97) BOULAY-PATY, *Des faillites*, n^o 666; MASSÉ, *op. cit.*, n^o 813; PARDESSUS, *op. cit.*, n^o 1483, *in fine*; THALLER, *op. cit.*, II, p. 378, note 4.

(98) Voyez *supra*, n^o 16.

lite dans le pays étranger où il était domicilié, d'après les lois qui y étaient en vigueur, ne peut être réhabilité que par les tribunaux de ce pays, suivant les mêmes lois; et que la réhabilitation obtenue en pays étranger par un commerçant déclaré en faillite par un tribunal français, serait sans effet en France.

Mais tandis que le jugement de réhabilitation, prononcé dans le pays étranger où la faillite a été déclarée, produit de plein droit, *sans exequatur*, effet en Belgique, en France au contraire, il doit d'abord y avoir été déclaré exécutoire (99).

Il n'y a que les partisans du système de l'unité de la faillite qui n'exigent point l'*exequatur* (100).

(A suivre.)

P. DE PAEPE.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Mazeau, premier président.

7 mai 1900.

DIVORCE. — PATERNITÉ. — PUISSANCE PATERNELLE.
DROIT DE VISITE.

Après divorce, le juge du fond, tenant compte des circonstances, peut, sans violer aucune loi, décider qu'un père n'aura jamais le droit de visiter son fils ni chez la mère de l'enfant ni ailleurs. Pareille décision, d'ailleurs, est provisoire et toujours révoquable.

(VILLIERS C. LA DAME PETIT.)

Le pourvoi était fondé sur la violation de l'art. 303 du code civil et des articles 371 et suivants du même code, ainsi que des principes relatifs aux droits de famille et à la puissance paternelle, et sur ce que l'arrêt attaqué manque de base légale en ce qu'il a déclaré qu'un père n'aurait jamais, et dans n'importe quel lieu, le droit de voir son enfant légitime, alors que le père n'est pas déchu de sa puissance paternelle et que l'enfant n'est pas désavoué, et en ce que, d'ailleurs, il rapporte, sans alléguer de faits nouveaux, des mesures établies par un précédent arrêt.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique du pourvoi :

« Attendu qu'après le divorce ou la séparation de corps des deux époux, les tribunaux ont un pouvoir souverain d'appréciation pour régler le droit de garde et le droit de visite des enfants, en s'inspirant, avant tout, des intérêts de ceux-ci ;

« Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que le sieur Villiers a toujours conçu les doutes les plus sérieux sur sa paternité à l'égard du jeune Robert; qu'il a manifesté et proclamé ces doutes au cours du procès en séparation de corps et en divorce, dans ses conclusions et articulations; qu'on en trouve également la preuve dans les lettres écrites par la dame Petit, mère, à son gendre ;

« Attendu que, dans ces conditions, l'arrêt attaqué a pu, sans violer aucune loi, décider que le sieur Villiers n'aurait jamais le droit de visiter le jeune Robert ni chez sa mère, ni ailleurs; que cette disposition n'a, du reste, comme toutes les mesures concernant les enfants, en pareille matière, qu'un caractère essentiellement provisoire et qu'elle est susceptible de subir toutes les modifications ultérieures, qui seraient justifiées par les circonstances ;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller FALCIMAIGNE et sur les conclusions de M. SARRUT, avocat général, rejette le pourvoi formé par le sieur Villiers contre l'arrêt de la cour de Paris du 23 juin 1898... » (Du 7 mai 1900. — Plaid. MM^{es} MORNARD et DEVIN.)

(99) LYON-CAEN et RENAULT, *op. cit.*, t. VIII, n^o 1268.

(100) DALLOZ, *Suppl.*, V^o *Faillites*, etc., n^o 1537.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambres réunies. — Présidence de M. Motte, premier président.

17 décembre 1900.

MARQUE DE FABRIQUE. — CESSION. — DÉPÔT. — ACTE DE DÉPÔT. — TIERS. — CONTREFAÇON. — DOMMAGE. RÉPARATION. — PUBLICATION.

Si le commerçant qui est devenu cessionnaire d'une marque de fabrique avant la loi du 1^{er} avril 1879, en opère le dépôt après cette loi, il n'est pas tenu de faire, en même temps que le dépôt de la marque, celui de l'acte de cession.

Le dépôt des marques de fabrique ayant simplement pour but de permettre aux tiers de vérifier si la transmission de la marque n'a pas eu lieu indépendamment de celle de l'établissement dont la marque sert à distinguer les produits, il appartient aux tribunaux de décider que l'acte de dépôt suffit à cette fin.

Pour que la contrefaçon de marques de fabrique existe, il suffit qu'il y ait entre les étiquettes une ressemblance telle qu'elle puisse induire en erreur des consommateurs d'une attention ordinaire, n'ayant sous les yeux que l'étiquette de contrefacteur.

La réparation du dommage résultant de la contrefaçon d'une marque de fabrique, outre une réparation pécuniaire, peut consister dans la publication, par la voie de la presse, aux frais du contrefacteur, de la décision qui constate la contrefaçon.

(LA SOCIÉTÉ VERSCHRAEGEN, FRÈRES, C. AMEYE, FRÈRES.)

ARRÊT. — « Vu l'arrêt rendu, le 18 janvier 1900, par la cour de cassation qui, cassant un arrêt de la cour d'appel de Gand en date du 7 janvier 1899, a renvoyé la cause devant la cour d'appel de Bruxelles (1);

« Vu l'article 85 de la loi du 18 juin 1869;

« Attendu qu'il résulte des documents de la cause et qu'il n'est d'ailleurs plus contesté :

« 1^o Que, le 8 février 1834, Auguste Vergaert fut autorisé à établir un four à sécher la chicorée dans un immeuble situé rue Saint-Sauveur, n^o 36, à Gand;

« 2^o Qu'il prit comme marque, destinée à être apposée sur les produits de sa fabrication, l'étiquette encore employée aujourd'hui par les appelants, et ce certainement depuis 1866, sinon auparavant; mais qu'il n'en fit pas le dépôt conformément aux prescriptions de la législation en vigueur à cette époque;

« 3^o Que, par acte du 13 mai 1876, passé devant M^e Edmond Braet, notaire de résidence à Gand, Jules Vergaert, qui était aux droits de Auguste Vergaert, fondateur de l'établissement, vendit à Gustave-Adolphe Verschraegen, père des appelants, la propriété sise à Gand, rue Saint-Sauveur, comprenant une maison et un établissement industriel servant de fabrique de chicorée, céruse, savon blanc et bleu; que l'acte portait, sous le titre de « exploitation d'un établissement industriel », la clause suivante : « Il a été convenu entre parties que pour la reprise de l'établissement industriel et son exploitation, l'acquéreur aura le droit, à partir de ce jour, de prendre le titre de successeur de M. Jules Vergaert; »

« 4^o Que le dit acte ne faisait aucune mention de la marque de fabrique adoptée par Auguste Vergaert; mais que, par le fait même de la cession de l'établissement industriel et à défaut de stipulation contraire, Gustave-Adolphe Verschraegen devint, à partir de ce moment, propriétaire de cette marque; qu'il fut, dès lors, autorisé à s'en servir comme son cédant, avec tous les avantages acquis par celui-ci, notamment en ce qui concernait la priorité de l'usage;

« Que, usant de ce privilège, il déposa, le 10 août 1882, au greffe du tribunal de commerce de Gand, la dite marque portant la signature J. Vergaert, « dont il a repris les affaires » porte l'acte de dépôt;

« 5^o Que, par acte en date du 4 août 1885, passé par devant M^e Léon Nève, notaire de résidence à Gand, Eugène, Jules, Louis et Théodore Verschraegen formèrent entre eux, sous la firme Verschraegen frères, une société en nom collectif pour la fabrication de céruse, sucre, savon et chicorée, la vente de ces produits et d'autres marchandises dont leur père faisait le commerce; que Gustave-Adolphe Verschraegen, leur père, ainsi que leur mère intervinrent au dit acte et déclarèrent que, en considération de l'association formée par leurs enfants ci-dessus dénommés, ils leur faisaient donation entre vifs de l'immeuble de la rue Saint-Sauveur où se trouvait leur établissement industriel;

(1) Nous avons recueilli ces deux arrêts en 1900, col. 343 et suivantes.

« 6^o Que, le 28 avril 1897, Théodore Verschraegen, agissant en sa qualité d'associé ayant la signature sociale de la société en nom collectif Verschraegen frères, fit au greffe du tribunal de commerce de Gand le dépôt d'un acte constatant que la dite société « est devenue propriétaire de la marque de fabrique « déposée sous le n^o 29 par Gustave Verschraegen, le « 10 août 1882 »;

« Attendu que la Société Verschraegen frères a intenté aux intimés une action en contrefaçon de la marque de fabrique primitivement adoptée par J. Vergaert, ou subsidiairement en concurrence déloyale, et que les intimés opposent à cette action deux fins de non-recevoir;

« 1. Sur la première fin de non-recevoir :

« Attendu que Gustave-Adolphe Verschraegen est devenu, à partir du 13 mai 1876, cessionnaire de la marque adoptée par Jules Vergaert; que, cette marque eût-elle même été déposée antérieurement, aucune disposition légale en vigueur à cette époque ne prescrivait le dépôt de l'acte de cession; que, sans qu'aucune formalité de ce genre dût intervenir, il était aux droits de son cédant et pouvait, lorsqu'il le jugerait convenable, opérer le dépôt légal de la marque de fabrique dont s'agit;

« Attendu que le dépôt par lui effectué le 10 août 1882 l'a été régulièrement; qu'aucune disposition de la loi du 1^{er} avril 1879 ne lui imposait l'obligation de faire, en même temps que le dépôt de la marque, celui d'un acte de cession antérieur de plusieurs années à la mise en vigueur de cette loi;

« Qu'il agissait comme industriel, ayant soit par lui-même, soit par son auteur, fait usage le premier de la marque qu'il déposait, et non comme cessionnaire d'une marque dont son cédant aurait été propriétaire vis-à-vis des tiers et déjà protégée comme telle contre toute contrefaçon;

« Attendu que l'article 7 de la loi du 1^{er} avril 1879 ne trouve son application que s'il s'agit de la transmission d'une marque déjà déposée conformément à la dite loi, dans le cas contraire, le dépôt d'une marque de fabrique étant réglé par les articles 2, 3 et 4;

« Attendu que la genèse de l'article 7, les discussions législatives et les mesures d'exécution édictées ne laissent aucun doute à cet égard;

« Attendu que l'exposé des motifs de la loi du 1^{er} avril 1879 s'exprimait comme suit : « Par l'effet du dépôt, le propriétaire de la marque acquiert indéfiniment le droit d'user des dispositions protectrices que la loi lui réserve... Ce droit acquis est perpétuel et transmissible aux héritiers, successeurs ou cessionnaires à quelque titre que ce soit et sans aucune formalité « nouvelle; »

« Attendu que le système du projet de loi consistait donc à reconnaître au titulaire d'une marque déposée la faculté de céder ses droits sans formalité nouvelle;

« Attendu que M. DEMEUR, voulant empêcher le trafic des marques de fabrique, lequel pouvait porter un grave préjudice aux tiers et induire en erreur le public et le consommateur sur la nature et les qualités du produit qui leur était offert, introduisit un amendement, aux termes duquel une marque ne pouvait être transmise qu'avec l'établissement dont elle servait à distinguer les objets de fabrication et de commerce; mais qu'il avait en vue la transmission des marques déposées, de celles qui, d'après l'exposé des motifs, pouvaient être cédées par le propriétaire primitif sans aucune formalité nouvelle. « Je proposerai, en mon nom personnel, disait-il, un amendement qui a pour objet de trancher une question qui est soulevée par l'exposé des motifs et dont s'occupe aussi le rapport de la section centrale, mais qui ne fait l'objet d'aucun article du projet de loi : c'est la question de la transmissibilité de la marque. Quelle que soit l'opinion qu'on ait sur cette question, il paraît nécessaire que le projet de loi la résolve... »;

« Attendu qu'il fut amené, au cours de la discussion, à proposer d'introduire dans la loi les §§ 2 et 3 de l'article 7 (taxe et formalité du dépôt de l'acte de transmission); qu'en ce qui concerne cette dernière formalité, il disait notamment : « D'après le projet de loi, le droit de l'auteur de la marque n'existe que moyennant le dépôt. Comme conséquence, il est tout naturel d'exiger que la cession soit, à l'égard des tiers, constatée par un acte semblable à l'acte même du dépôt de la marque »;

« Attendu que, relativement à la taxe, M. ROLIN-JAEQUEMYS, ministre de l'intérieur, qui prit naturellement une très large part à la discussion de la loi, s'exprimait comme suit à la séance de la Chambre des représentants du 4 février 1879 : « Cette taxe n'est pas un droit de mutation, c'est simplement un droit de dépôt semblable à celui qu'a versé au début le créateur originaire de la marque; l'article dispose en effet qu'il sera payé pour chaque marque déposée une taxe de 10 francs »;

« Attendu que ces paroles, qui n'ont été l'objet d'aucune con-

tradition, montrent bien quelle était l'intention de l'auteur de l'amendement ainsi que celle du gouvernement, et avec quelle portée fut voté l'article 7 de la loi du 1^{er} août 1879;

« Attendu que l'article 20 de cette loi chargeait le pouvoir exécutif de déterminer les formalités à remplir pour le dépôt et la publicité des marques, et que l'arrêté royal du 7 juillet 1879, pris en exécution de cette délégation expresse, porte en son article 9, paragraphe final : « Il sera fait mention par le greffier de la transmission de la marque en marge de l'acte de dépôt »;

« Attendu qu'en prenant dans de telles conditions un arrêté d'exécution, le roi agit par voie d'initiative et comme suppléant du législateur, et que son arrêté participe du caractère général et impératif de la loi; qu'il a force obligatoire et doit être respecté par le pouvoir judiciaire, à moins qu'il ne soit certain qu'il est contraire à la loi, qu'il la suspend ou dispense de son exécution, ce qui n'est pas ici le cas;

« Attendu, au contraire, que l'article 9 de l'arrêté royal du 7 juillet 1879 est en parfaite concordance avec le dernier paragraphe de l'article 7 de la loi du 1^{er} avril 1879;

« Attendu que cette loi étant relative au dépôt des marques de fabrique et de commerce, il est naturel qu'elle ne s'occupe que de la transmission des marques préalablement déposées;

« Attendu que l'article 7 de la loi a pour but de protéger aussi bien le cessionnaire d'une marque de fabrique que le public en général et le consommateur du produit revêtu de cette marque;

« Que la propriété d'une marque n'existant, vis-à-vis des tiers, que par le dépôt qui en a été fait dans les formes légales, si ce dépôt n'a pas été effectué, les tiers n'ont aucun intérêt à être informés de la transmission d'une marque qui, à leur égard, ne confère aucun droit privatif et ne présente, dès lors, aucune garantie aux consommateurs;

« II. Sur la seconde fin de non-recevoir :

« Attendu que les intimés prétendent que le dépôt fait au greffe du tribunal de commerce de Gand, le 28 avril 1897, par la Société Verschraegen frères ne répond pas aux prescriptions du paragraphe dernier de l'article 7 de la loi du 1^{er} avril 1879, et qu'il est en conséquence nul; que c'est un extrait de l'acte reçu par le notaire Nève, le 4 août 1885, qui aurait dû être déposé;

« Attendu que le but que s'est proposé le législateur est d'interdire la transmission d'une marque de fabrique et de commerce, indépendamment de celle de l'établissement dont cette marque sert à distinguer les produits;

« Qu'il a voulu mettre les tiers à même de vérifier si cette double transmission était réelle; mais que, en dernière analyse, c'est aux tribunaux qu'il appartient de décider si cette condition du droit privatif des cessionnaires d'une marque antérieurement déposée s'est effectivement réalisée;

« Attendu que l'acte déposé le 28 avril 1897 est une déclaration sous seing privé, dûment enregistrée, émanant de tous les héritiers et ayants droit de feu Gustave-Adolphe Verschraegen qui avait fait, le 10 avril 1882, le dépôt de la marque J. Vergaert;

« Que cet acte relate d'une façon détaillée et confirme tout ce qui s'est passé depuis la date de ce dépôt, et vise spécialement l'acte de société du 4 août 1885, d'ailleurs publié en extrait, conformément aux prescriptions de la loi du 18 mai 1873, dans le recueil spécial des actes et documents relatifs aux sociétés (annexes au *Moniteur belge* du 21 août 1885) sous le n^o 1364, et porté ainsi à la connaissance du public;

« Attendu que Gustave-Adolphe Verschraegen, intervenant au dit acte de société pour faire à ses quatre fils, qui s'associaient pour continuer les affaires de leur père, donation de l'immeuble où il exerçait son industrie, leur a, par le fait même de cette donation, à défaut de stipulation contraire, transmis la marque de fabrique déposée par lui le 10 août 1882;

« Attendu que l'acte de société du 4 août 1885 ne constate pas spécialement la transmission de la marque; que, dès lors, en admettant que le dépôt d'un extrait du dit acte répondit aux prescriptions de l'article 7, § 3, de la loi du 1^{er} avril 1879, il est certain que la déclaration faite par tous les héritiers et ayants droit de feu Gustave-Adolphe Verschraegen renseignait, bien plus complètement que n'eût pu le faire un extrait de l'acte du 4 août 1885, les tiers sur la façon dont cette transmission s'était opérée, ainsi que sur l'époque où elle avait été faite, et les mettait à même d'en vérifier la réalité;

« Attendu que c'est bien à la société en nom collectif formée par ses fils Jules, Eugène, Louis et Théodore, et non à ces derniers personnellement, que Gustave-Adolphe Verschraegen a fait donation de son établissement industriel et, partant, de sa fabrique;

« Que cela résulte des termes mêmes de la déclaration faite par lui à l'acte de société du 4 août 1885, puisque c'est en considération de l'association contractée par ses enfants qu'il leur fait la donation susvisée;

« Qu'il n'y avait pas lieu, dès lors, pour les quatre frères Verschraegen, agissant en nom personnel, de faire à la société en nom collectif Verschraegen frères, formée par eux, transmission de la marque de fabrique dont s'agit, ni, en conséquence, pour cette société, de déposer au greffe du tribunal de commerce un extrait de pareil acte de transmission;

« Au fond :

« Attendu qu'il est de principe, en matière de contrefaçon de marque de fabrique et de commerce, que l'imitation de la marque déposée ne doit pas être servile;

« Qu'il suffit, pour que la contrefaçon existe, qu'il y ait entre les étiquettes une ressemblance suffisante pour induire en erreur des consommateurs d'une attention ordinaire, qui n'ont sous les yeux qu'une étiquette et, ne sachant pas qu'il y a imitation de marque, n'ont pas leur attention mise en éveil et ne se livrent ni à un examen minutieux, ni à un travail de comparaison;

« Qu'il y a lieu, d'autre part, de tenir compte de la nature du produit et de la clientèle à laquelle il est plus spécialement destiné;

« Attendu que la chicorée est surtout achetée par des ouvriers, des paysans et des domestiques;

« Attendu que l'étiquette employée par les intimés offre avec celle que l'appelante a déposée régulièrement, un caractère d'analogie telle qu'une confusion est non seulement possible, mais doit se produire à défaut d'examen attentif;

« Attendu que les étiquettes sont de même dimension, imprimées sur papier blanc et portent toutes deux comme en-tête : « Fabrique de chicorée »;

« Qu'elles sont divisées en deux parties à peu près égales, offrant dans la partie supérieure l'image d'un établissement industriel, dont la non-identité des détails ne se perçoit que par comparaison;

« Que la partie inférieure, cintrée dans l'étiquette des intimés, suivant une ligne droite dans celle de l'appelante, contient à peu près le même nombre de lignes d'impression, commençant pour la première par les mots « la véritable chicorée pure de Gand », et pour la seconde, « véritable chicorée garantie chimiquement pure »;

« Que les avantages du produit y sont exposés, au point de vue hygiénique et économique, en termes presque identiques, les mêmes mots s'y retrouvant, employés dans un ordre différent et en des phrases de construction non absolument semblable, il est vrai, mais dont la lecture laisse dans l'esprit un même souvenir;

« Que le texte dans l'étiquette de l'appelante se termine ainsi : « 2,000 francs de récompense à celui qui trouvera dans ce produit la moindre falsification »;

« Que les intimés, en terminant la leur par la phrase : « 2,000 francs seront exigés de celui qui contrefera cette marque », ont évidemment cherché à amener une confusion dans l'esprit du consommateur par l'emploi en caractères gras, des mots : « 2,000 francs », puisque, n'ayant pas déposé leur marque, ils savaient ne pas pouvoir en poursuivre la contrefaçon, et que d'ailleurs le propriétaire d'une marque n'a pas coutume de limiter d'avance le montant de la réparation qu'il exigera pour un dommage dont il ne connaît pas l'étendue et qui peut être considérable;

« Qu'enfin, les intimés ont fait figurer au bas de certaines de leurs étiquettes le mot « déposée », ce qui est inexact, dans le but d'imiter la mention finale que porte la marque de l'appelante : « Déposée au tribunal de commerce de Gand pour m'en assurer la propriété »;

« Attendu que les arabesques qui entourent les étiquettes et les divisent en deux, ne sont pas absolument semblables; mais que leur dessin, tout spécial et assez compliqué, présente des analogies frappantes qui montrent la préoccupation des intimés d'amener une confusion voulue;

« Attendu que les intimés ont allégué avec offre de preuve, devant le premier juge, que leur auteur avait fait graver et imprimer ces étiquettes en 1874 à la demande d'un de leurs clients, le nommé Bultot, de Marcinelle, qui leur en avait apporté le modèle, demandant qu'elles fussent collées sur les paquets de chicorée qui lui seraient livrés;

« Que certaines des étiquettes incriminées portent encore la signature « T. Bultot », tandis que d'autres n'en portent aucune;

« Attendu qu'il est bien certain que Bultot n'a été amené à faire cette demande à l'auteur des intimés que dans le but d'amener une confusion entre la chicorée qu'il débitait et celle que fabriquait l'auteur de l'appelante, puisqu'il n'avait à Gand aucune fabrique de chicorée dont l'image pût servir à justifier le produit qu'il vendait, et que, d'autre part, ne possédant pas de marque de fabrique ou de commerce, il n'avait pu la déposer;

« Attendu que l'auteur des intimés a adopté cette étiquette qu'il

n'avait pas auparavant songé à employer pour identifier les produits de sa fabrication ;

« Que les intimés, en continuant à l'appliquer sur les paquets de chicorée sortant de leur usine, se sont rendus coupables de contrefaçon de la marque de fabrique de la société appelante ;

« Attendu que celle-ci trouvera dans l'indemnité pécuniaire et dans les insertions ci-après allouées et autorisées la réparation qui leur est due ;

« Par ces motifs, la Cour, 1^{re} et 3^e chambres réunies, statuant en suite de l'arrêt de renvoi susvisé, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires et faisant droit à l'appel, met à néant le jugement rendu le 28 janvier 1898 par le tribunal de commerce de Gand ; émendant, déclare l'action de l'appelante recevable et fondée ; fait en conséquence défense aux intimés de continuer l'emploi de la marque revendiquée ; les condamne à payer à l'appelante la somme de 3,000 francs à titre de dommages-intérêts ; autorise cette dernière à publier le présent arrêt dans trois journaux à son choix, sous la rubrique « Réparation judiciaire », aux frais des intimés ; dit que ces frais, qui ne pourront excéder la somme de 1,000 francs en totalité, seront récupérables sur simple quittance des éditeurs ; condamne les intimés aux dépens des deux instances... » (Du 17 décembre 1900. — Plaid. MM^{es} EMILE DE MOT, GEORGES DE RO et HEYNDERYCKX, ce dernier du barreau de Gand.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. J. De La Court.

2 avril 1900.

ARRÊTÉ ROYAL DU 2 AOUT 1847. — DÉGATS AUX QUAIS D'ANVERS. — NAVIRE RETENU. — CAUTION FOURNIE. — IRRESPONSABILITÉ CIVILE DE L'ADMINISTRATION.

Lorsqu'en exécution de l'art. 16, § 2, de l'arrêté royal du 2 août 1847, les fonctionnaires des ponts et chaussées ont retenu un navire en garantie de la réparation des dégâts causés par lui aux quais de l'Escaut à Anvers, cette mesure ne peut donner lieu à responsabilité civile de l'Etat.

Il en est de même lorsque, pour obtenir la liberté du navire, une caution a été fournie pour garantir éventuellement la réparation des dégâts.

Il importe peu qu'ultérieurement, il ait été jugé que le dommage n'était pas le résultat d'une faute imputable au capitaine du navire.

(L'ÉTAT BELGE C. LE CAPITAINE WALE ET LES ARMATEURS DU STEAMER « NEW GUINEA ».)

M. l'avocat général PHOLIEN a donné son avis en ces termes :

Le 3 mars 1887, le navire *New Guinea*, en partance d'Anvers pour Boston, a abordé le môle de l'enclave du Marché au Blé de Zélande, à Anvers.

Procès-verbal fut dressé par un conducteur des ponts et chaussées, le 8 mars, et le dégât fut évalué provisoirement à 125,000 fr.

En réalité, les réparations ont coûté fr. 149,741-95.

En dressant le procès-verbal, l'administration des ponts et chaussées, qui a dans ses attributions la police et la conservation du domaine public, se disposait à retenir le navire abordeur jusqu'au remboursement des frais de restauration, à moins que le capitaine ou l'armement ne consignât les 125,000 francs, montant présumé de ces frais. Cette retenue du navire et cette consignation sont prévues par l'art. 16, § 2, de l'arrêté royal du 2 août 1847 portant règlement de police et de navigation sur l'Escaut.

Mais ces mesures furent remplacées d'un commun accord par une caution qui fut fournie par la Banque d'Anvers à l'intervention d'une banque anglaise North and South Wales Bank Limited.

Cette caution d'un import de 125,000 francs fut donnée le 28 mars 1887.

L'Etat intenta au capitaine et à l'armement un procès en responsabilité du chef de l'abordage, mais il fut débouté par arrêt du 18 décembre 1895.

Cet arrêt fut signifié le 30 janvier 1896 et la caution ne fut libérée par l'Etat que le 30 avril.

Mais depuis le 28 mars 1887 jusqu'au 28 avril 1896, des commissions de banque d'un import total de fr. 19,317-50 avaient été successivement dues et payées aux banques qui avaient procuré la caution : soit 13,625 francs à la Banque d'Anvers et fr. 5,692-50 à la banque anglaise.

Le capitaine et l'armement prétendent que ces commissions doivent leur être remboursées à titre de dommages-intérêts par

l'Etat belge. Ils prétendent que l'Etat a commis une faute en exigeant la caution alors qu'il a été depuis définitivement reconnu que ceux dont il l'exigeait n'étaient pas ses débiteurs. Ils soutiennent donc que l'Etat doit des dommages-intérêts en vertu de l'art. 1382 du code civil.

L'Etat prétend qu'il a usé de son droit et que la circonstance qu'il a été définitivement débouté de son action en responsabilité du chef de l'abordage, ne peut entraîner des dommages-intérêts à sa charge à moins qu'on ne prouve, ce qu'on ne fait pas, que ce procès était téméraire.

Par son jugement du 19 juin 1897, le tribunal civil d'Anvers a donné tort à l'Etat ; il l'a condamné à rembourser au capitaine Wale et à l'armement du *New Guinea* les fr. 19,317-50 à titre de dommages-intérêts.

Appel de l'Etat. Je conclus à la réformation du jugement et estime que l'Etat n'a pu encourir aucune responsabilité quelconque en exigeant la caution.

En effet, ce n'est pas l'Etat, personne civile, qui agissait alors comme aurait pu le faire un particulier. C'est l'Etat, autorité investie de la police et de la conservation du domaine public, qui, en exécution des lois sur la police de l'Escaut, prenait une mesure non pas autorisée mais prescrite par un arrêté royal relatif à cette police.

En agissant comme il l'a fait, l'Etat exerçait un droit souverain de police ou, plus exactement, il accomplissait un devoir. Il eût manqué à son devoir en s'abstenant de prendre des mesures conservatoires de son domaine public.

Il eût manqué à son devoir vis-à-vis de la généralité des contribuables et, en agissant comme il l'a fait en exécution de ses attributions de police, il n'a pu s'exposer à aucune action en dommages-intérêts, car il n'a pu commettre de faute. La première condition, la condition primordiale de l'applicabilité de l'art. 1382 du code civil : la faute, n'existe pas dans l'espèce.

Un navire étranger qui peut être ne reviendra jamais plus à Anvers, fait un dommage considérable à un mur de l'Escaut ; que dit l'arrêté du 2 août 1847 sur la police et la navigation de ce fleuve ?

Art. 16, § 2 : « Tous les dégâts ou dommages faits par les « bateliers aux ouvrages d'art seront constatés par procès-verbaux ; le dommage sera réparé aux frais du batelier et le bateau « sera retenu jusqu'au remboursement des dépenses, à moins « que le batelier ne consigne le montant présumé des frais indiqués au susdit procès-verbal. »

L'administration des ponts et chaussées a donc dressé procès-verbal et, prétendant que le capitaine était responsable, elle se disposait à retenir le navire, ce qui était son droit et son devoir. Puis, comme la rétention du navire aurait été trop onéreuse pour le batelier, elle s'est contentée d'une caution.

Le texte est formel, il prescrit à l'administration qui prétend que le batelier est responsable de retenir le navire. Les tribunaux seuls ont actuellement qualité pour juger la question de droit civil de savoir si les dommages seront réparés par le batelier abordeur en cas de contestation.

Mais l'administration des ponts et chaussées a seule le droit et l'obligation de retenir le navire en attendant : 1^o Ce droit, elle l'exerce par vote d'autorité. C'est elle même seule qui, de par ses attributions de police, retient le navire et l'empêche de sortir du port ; 2^o et de plus, elle est obligée par le texte impératif de l'art. 16 de prendre une mesure conservatoire des intérêts du domaine public, dès qu'elle estime que le batelier est responsable du dommage.

Ces deux circonstances différencient essentiellement le droit de l'administration d'une mise à la chaîne ou saisie conservatoire pratiquée par un particulier en vertu de l'art. 417 du code de procédure. En effet, 1^o le particulier agissant dans son intérêt privé, est obligé de demander l'autorisation du président du tribunal de commerce. L'administration du domaine public agissant dans l'intérêt public et en vertu de ses attributions de police, retient le navire sans demander l'autorisation de personne ;

2^o Le particulier qui pratique une saisie conservatoire ou une saisie-arrêt, était parfaitement libre de ne pas saisir et on conçoit que s'il le fait, c'est à ses risques et périls, c'est-à-dire qu'il s'expose, le cas échéant, à des dommages-intérêts. (Cass. belge, 19 février 1891, BELG. JUD., 1891, col. 690.) Au contraire, dès que l'administration prétend que le batelier est responsable, elle est obligée de retenir le bateau, et le texte de l'art. 16, § 2, ne lui permet pas de s'en dispenser.

Comment serait-il possible à un tribunal de dire au pouvoir qui a l'administration du domaine public et qui a agi en vertu d'un arrêté de police de ce domaine : « Vous n'aviez pas le droit « de prendre cette mesure de police et je vous condamne à des « dommages-intérêts ? »

Va-t-on prétendre peut être que l'art. 16, § 2, est illégal ? Il est

pris notamment en vertu de la loi du 29 floréal an X sur les contraventions de grande voirie, les fleuves étant assimilés à celle-ci et en faisant partie. On peut ajouter que cet arrêté est en concordance avec le titre 9 du décret du 16 décembre 1811 et l'art. 4^{er} du décret du 10 avril 1812.

L'Etat n'est donc pas ici un particulier agissant à ses risques et périls, il accomplit un acte d'administration et de police du domaine public. En cette qualité, il ne peut être condamné à des dommages-intérêts. C'est ce qui est décidé par divers arrêts de cassation, (Cass. belge, 23 juin 1892, BELG. JUD., 1892, col. 1451; cassat. belge, 3 mars 1892, BELG. JUD., 1892, col. 662 et Gand, chambres réunies, 16 mars 1895, BELG. JUD., 1895, col. 433; cassation belge, 22 juillet 1892, PASICRISIE, 1892, l. 327).

Certes un arrêt du 23 novembre 1899 (BELG. JUD., 1900, col. 209) décide que, quand l'autorité fait briser les glaces d'un bassin de navigation d'une manière défectueuse, qui a causé du dommage à autrui, elle est responsable civilement. Mais, dans l'espèce jugée par cet arrêt, la cour distingue entre l'ordre de briser la glace, ordre qui émane d'un pouvoir irresponsable et l'exécution défectueuse de cet ordre, exécution qui n'entre pas dans les attributions essentielles de l'autorité, puisqu'elle peut être confiée à des particuliers, par exemple à un entrepreneur. Dans le procès soumis à vos délibérations, il s'agit d'un acte d'autorité : personne d'autre que l'administration des ponts et chaussées n'aurait pu retenir le navire ou exiger la consignation ou la caution qui a remplacé ces mesures. Et j'ajoute que le capitaine Wale n'est pas recevable à faire un grief aux fonctionnaires de ce que, à sa demande et pour lui éviter un plus grand préjudice, ils ont bien voulu ne pas persister à retenir le navire ou exiger une consignation, mais se sont contentés de la caution qui causait un moindre dommage.

Dans ces conditions, il est établi qu'exiger la caution ne constituait pas une faute et, par conséquent, le maintien de la caution durant tout le procès en responsabilité du chef de l'abordage, ne peut avoir entraîné de dommages-intérêts à charge de l'Etat. En cas de contestation sur la question de responsabilité des dégâts causés dans le cas de l'art. 16 de l'arrêté de 1847, le litige est toujours de la compétence des tribunaux. La compétence purement administrative établie par les lois françaises de l'an X de 1811 et 1812 n'est plus maintenue par notre Constitution. Va-t-on décider que si l'Etat perd son procès, il sera toujours condamné rétroactivement à des dommages-intérêts soit pour avoir retenu le navire, soit pour avoir exigé la consignation ou la caution, et ce en vertu de l'art. 1382 du code civil ?

Ce serait mettre l'administration dans une situation singulière : d'une part, l'art. 16 l'oblige impérativement à retenir le navire dès qu'elle prétend que le capitaine est responsable et, d'autre part, l'art. 1382 la condamnerait à des dommages-intérêts pour l'avoir retenu ! Autant vaudrait dire que l'article 16 ne serait applicable que quand le batelier voudra bien avouer sa responsabilité.

Je crois avoir démontré que, jusqu'à l'arrêt du 18 décembre 1895, qui déboute l'Etat de son action en responsabilité du chef de l'abordage, l'Etat ne peut être tenu d'aucune commission de banque.

Reste la période comprise entre le 18 décembre 1895 et la fin avril 1896, date de la libération de la caution, soit 4 mois et demi.

Pour cette période encore, on ne peut rien réclamer à l'Etat. En effet, l'arrêt a été signifié le 30 janvier 1896 et l'Etat, qui avait 3 mois pour se pourvoir en cassation, a examiné s'il convenait de se pourvoir. Ce n'est qu'à l'expiration du délai du pourvoi qu'il a libéré la caution, sans même qu'on l'ait mis en demeure de le faire. Cette absence de mise en demeure suffit pour écarter toute demande de dommages-intérêts pour la période qui a couru depuis le 18 décembre 1895 (article 1146 du code civil). En effet, comme nous l'avons démontré, il n'est pas question de l'article 1382 du code civil dans l'espèce. L'Etat avait dès l'arrêt de décembre, l'obligation de libérer la caution et c'était une obligation contractuellement assumée par lui dès le jour où il avait reçu la caution des banques d'accord avec le dispatcheur Langlois qui représentait le capitaine et l'armement. Pour faire courir les dommages-intérêts, il fallait une mise en demeure.

Telles sont les raisons qui me font conclure à la réformation du jugement et à l'exonération complète de l'Etat de toute responsabilité.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'action tend à la réparation du dommage qu'auraient causé aux intimés les agents de l'appelant, en prétendant erronément que les intimés étaient responsables des dégâts causés le 3 mars 1887, par le choc du navire *New Guinea*, contre un môle des quais de l'Escaut à Anvers, et en

mettant, par suite de la menace de retenir ce navire jusqu'au remboursement des dépenses nécessitées pour la réparation de ces dégâts, dans la nécessité de fournir, comme caution de ce remboursement, jusqu'à concurrence de 125,000 francs, la société anonyme « la Banque d'Anvers » ;

« Attendu qu'il est constant que la fourniture de la caution a été faite par les intimés et acceptée par l'appelant, sous réserve de tous droits des parties, pour tenir lieu d'une consignation en espèces de 125,000 francs ;

« Attendu que l'arrêté royal du 2 août 1847 portant règlement de police et de navigation de l'Escaut, en vigueur au moment des faits, porte dans son article 16, alinéa 2 : « Tous les dégâts ou « dommages quelconques faits par les bateliers aux ouvrages « d'art, seront constatés par procès-verbaux ; le dommage sera « réparé aux frais du batelier et le bateau sera retenu jusqu'au « remboursement des dépenses, à moins que le batelier ne con- « signe le montant présumé des frais indiqué au susdit procès- « verbal » ;

« Et l'article 37 du même arrêté cite expressément parmi les agents commis pour dresser les procès-verbaux, les agents des ponts et chaussées ;

« Attendu que cet arrêté royal a été pris en vertu des pouvoirs conférés par l'article 67 de la Constitution au gouvernement, investi de la mission d'administrer le domaine public, de veiller à la conservation de celui-ci et de régler dans un intérêt général la police des rivières navigables et flottables ;

« Que l'Escaut, rivière navigable, fait, de même que les ouvrages d'art qui en dépendent, partie du domaine public (art. 538 du code civil) ; qu'il rentre, en vertu de la loi du 29 floréal an X, dans la grande voirie ;

« Dès lors, en prescrivant, dans l'article 16, alinéa 2, de cet arrêté royal, que le navire qui aurait occasionné des dégâts aux ouvrages d'art de l'Escaut, serait retenu jusqu'au remboursement des dépenses nécessitées par ces dégâts, à moins que le capitaine ne consigne le montant présumé de ces dépenses, le gouvernement a édicté, dans la limite de ses pouvoirs, une mesure de police dont la légalité ne saurait être contestée et dont la stricte observation est, aussi bien que celle des autres dispositions de ce règlement, imposée comme une condition de l'usage par le public de la voie navigable ;

« Il s'ensuit qu'en dressant, le 8 mars 1887, le procès-verbal qui constatait les dégâts et qui évaluait provisoirement à 125,000 francs le montant du coût des travaux de réfection et de réparation, et en manifestant l'intention de retenir le *New Guinea* jusqu'au remboursement des dépenses si le montant présumé de celles-ci (125,000 francs) n'était pas consigné, les fonctionnaires de l'administration des ponts et chaussées n'ont agi que dans la sphère de leurs attributions administratives, et n'ont fait qu'appliquer une disposition réglementaire dont l'exécution était confiée à leur vigilance ;

« Qu'à ce double titre, leurs agissements relèvent exclusivement du pouvoir souverain et administratif du gouvernement et, par suite, ne sauraient avoir engagé la responsabilité civile de l'Etat ;

« Attendu que la saisie administrative ou la fourniture de la caution dont s'agit à l'article 16 du règlement du 2 août 1847 précité, repose sur une présomption de faute du batelier, découlant du procès-verbal dressé par les agents compétents constatant le dommage et fixant le montant des frais présumés pour la réparation ;

« Attendu que cette saisie ou cette caution doit suivre immédiatement le procès-verbal comme un devoir nécessaire des agents verbalisants, au péril de voir s'évanouir les garanties que le règlement a voulu accorder à l'Etat ;

« Les agents de l'Etat eussent-ils même commis une erreur dans l'appréciation des causes réelles de l'accident survenu au môle des quais d'Anvers, ou appliqué d'une façon inopportune la disposition réglementaire dont s'agit, encore l'action dirigée de ce chef contre l'Etat devrait-elle être déclarée non recevable et cette non-recevabilité de l'action, touchant à l'ordre public, doit être soulevée d'office ;

« Par ces motifs et sans qu'il y ait lieu de rencontrer les moyens plaidés par les parties, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général PHOLLEN, entendu en audience publique, met le jugement dont appel à néant ; émendant, déclare les intimés non recevables en leur action, les en déboute et les condamne aux dépens des deux instances... » (Du 2 avril 1900. — Plaid. MM^{es} JOHN JONES et LANDRIEN c. G. LECLERCQ.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

Première chambre. — Présidence de M. Béhenne.

26 février 1901.

MINEUR ÉMANCIPÉ. — ENGAGEMENT THÉÂTRAL. — LÉSION.

Le mineur émancipé est restituable contre un engagement théâtral qu'il a contracté, même s'il n'établit pas de lésion à son préjudice.

(ANDREWS C. GUERRERO.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'aux termes d'un acte sous seings privés en date du 3 juillet 1897, enregistré, Andrews a engagé les demoiselles Guerrero et Enriqueta pour donner des représentations dansantes aux États-Unis et au Canada, pendant le mois de décembre 1897 et janvier 1898, aux appointements de 2.700 fr. par mois pour elles deux avec faculté pour Andrews de prolonger le contrat de mois en mois moyennant un préavis donné quinze jours avant l'expiration du deuxième mois ou de chaque mois additionnel; qu'il était ainsi stipulé qu'il aurait le droit de les faire jouer huit fois par semaine dans tels lieux qu'il choisirait et qu'il se réservait une commission de 10 p. c. sur les profits résultant de tous engagements que les deux sœurs feraient en dehors de lui aux États-Unis et au Canada; que de leur côté les demoiselles Guerrero et Enriqueta s'obligeaient à ne jouer nulle part pendant leur engagement avec Andrews sans le consentement par écrit de ce dernier, à supporter personnellement leurs frais de voyage, aller et retour, et de déplacement pour telle ville qui leur serait indiquée, à fournir tous les costumes et accessoires nécessaires pour les représentations et avoir au moins quatre costumes de rechange chacune, aussi riches et soignés que ceux dont elles se servaient à l'Olympia de Paris; qu'enfin en cas de non-exécution du contrat, elles étaient passibles d'un dédit de 5.000 francs sans réciprocité;

« Attendu qu'Andrews, prétendant que la demoiselle Guerrero avait manqué à son engagement, a, suivant exploit de Clozier, huissier à Paris, du 16 mai 1900, fait opposition entre les mains de Marchand, directeur des Folies-Bergère, pour sûreté, garantie et avoir paiement du montant du dédit stipulé sur toutes sommes et valeurs quelconques, qu'il avait, aurait, devait ou devrait à sa prétendue débitrice, à quelque titre et pour quelque cause que ce fût, notamment, à raison de ses appointements comme artiste à son théâtre; que cette opposition a été dénoncée et contredénoncée conformément à la loi avec assignation en validité; qu'alors M^{me} Guerrero a assigné Andrews en nullité de la convention du 3 juillet 1897, comme ayant contracté en état de minorité, en mainlevée de la saisie pratiquée sur elle et en paiement de 1.000 francs à titre de réparation du préjudice qu'elle en avait éprouvé; que, de son côté, Andrews a assigné l'artiste en réalisation du traité, avec torts et griefs, et en paiement de 5.000 francs du dédit; que les causes dont est ainsi saisi le tribunal étant connexes, il y a lieu d'en ordonner la jonction;

« En ce qui concerne la demande de la demoiselle Guerrero :

« Sur la nullité du traité :

« Attendu que tout ce qui a trait à l'état et à la capacité des personnes est régi par leur statut personnel; que la demoiselle Guerrero est d'origine espagnole; qu'aux termes de l'art. 320 du nouveau code civil espagnol, la majorité est fixée à l'âge de 23 ans accomplis; qu'il résulte de son acte de naissance régulièrement authentique, que la demoiselle Guerrero est née le 4 octobre 1874; qu'elle était donc encore mineure, quand, le 3 juillet 1897, elle a traité avec Andrews et que ce dernier qui connaissait sa nationalité est en faute de ne s'être point renseigné sur sa capacité civile et de n'avoir point exigé le concours à l'acte de son père ou représentant légal; que, non seulement, il n'est pas justifié que le père de M^{me} Guerrero ait, dans la suite, tacitement ratifié le traité mais qu'au contraire, il est établi qu'il a protesté contre l'engagement qu'y avait contracté sa fille quand il en a eu connaissance;

« Attendu que si en principe le mineur non émancipé ni autorisé n'est restituable contre ses engagements qu'autant qu'il y a lésion à son préjudice, il en est autrement en matière d'engagement théâtral à raison de l'atteinte qu'il porte aux mœurs de ce mineur; que l'annulation de la convention passée entre les demoiselles Guerrero et Andrews s'impose donc; qu'elle s'impose d'autant plus impérieusement que les obligations qu'y a contractées la mineure: charges de voyages, de vie matérielle, de costume et d'entretien, conditions de durée et de résiliation, importance du dédit en faveur de son impresario, comparées aux avantages qu'elle en devait retirer, étaient des plus onéreuses et absolument préjudiciables à ses intérêts de toutes sortes; qu'à ce titre encore la convention devait être rescindée pour la totalité;

« Sur la saisie-arrêt :

« Attendu que la convention étant ainsi de nul effet, Andrews n'y peut puiser un droit de créance servant de base à la saisie; que celle-ci doit donc être aussi annulée; qu'une ordonnance de référé, en date du 8 janvier 1901 en a provisoirement réduit les effets à une somme de 3.000 francs qui a été déposée entre les mains d'un séquestre; qu'il y a lieu d'ordonner que celui-ci se libère valablement entre les mains de la demoiselle Guerrero;

« Sur les dommages-intérêts :

« Attendu que celle-ci ne justifie d'aucun préjudice appréciable et que la condamnation d'Andrews aux dépens de l'instance laissera une suffisante réparation;

« En ce qui concerne la demande d'Andrews en résiliation et en paiement de 5.000 francs :

« Attendu qu'en l'état de la cause elle est devenue sans objet;

« Par ces motifs, le Tribunal, vu la connexité, joint les causes et statuant sur le tout par un seul et même jugement, déclare nul et de nul effet le traité passé entre Andrews et la demoiselle Guerrero à la date du 3 juillet 1897; fait mainlevée pure et simple de la saisie-arrêt pratiquée par Andrews sur la demoiselle Guerrero, suivant exploit de Clozier du 16 mai 1900, ordonne en conséquence que la somme de 3.000 francs, déposée entre les mains de Vandewalle, séquestre, sera par lui remise à la demoiselle Guerrero sur sa simple quittance; quoi faisant sera le dit séquestre quitte et valablement déchargé; déclare Andrews mal fondé dans ses différents chefs de demandes, fins et conclusions, l'en déboute et le condamne pour tous dommages-intérêts aux dépens... » (Du 26 février 1901. — Plaid. M^{mes} BEAUDOUIN et DECUGIS.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

11 février 1901.

PROPRIÉTAIRE. — ARCHITECTE. — CHUTE D'UN BATIMENT EN CONSTRUCTION. — RESPONSABILITÉ PÉNALE. — BLESSURES PAR IMPRUDENCE.

Les blessures causées par la chute d'un bâtiment en construction engagent la responsabilité pénale de l'architecte lorsque, suivant les constatations du juge du fond, le défaut de prévoyance a consisté dans certains vices du plan imputables à l'architecte et dans l'exécution des travaux que celui-ci a dirigée et surveillée, soit par complaisance, soit en vertu de convention intervenue entre lui et le propriétaire.

La présomption de faute résultant de l'article 1586 du code civil, en admettant qu'elle s'applique au propriétaire d'un bâtiment en construction, est insuffisante pour entraîner à la charge de ce propriétaire une responsabilité pénale du chef de coups et blessures.

(GERDAY C. PETIT, PARTIE CIVILE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liège du 15 décembre 1900, rendu sous la présidence de M. RUYS, et conçu comme suit :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant que les lésions involontaires causées aux personnes désignées en la prévention ont été produites à Seraing, le 10 juin 1899, par l'effondrement de la toiture d'une salle de danse en construction, salle érigée pour compte du prévenu Libert;

« A) En ce qui concerne les questions de preuves soulevées par le prévenu Gerday, poursuivi comme responsable en sa qualité d'architecte :

« Attendu que ce prévenu, se fondant sur l'article 16 du code de procédure pénale (loi du 17 avril 1878), prétend qu'on ne peut par la preuve testimoniale établir les obligations qu'il aurait contractées à l'égard du propriétaire et, partant, l'infraction qui lui est personnellement imputée;

« Attendu qu'il résulte du rapport fait à la Chambre des représentants qu'en édictant l'article précité, le législateur a eu pour but « d'empêcher la partie lésée par une infraction d'user du droit « de citation directe, pour se ménager devant la justice répressive un genre de preuve que les tribunaux civils se seraient « empressés de rejeter » (Législ. crim., code de procédure pénale, p. 36, rapport de THONISSEN, n° 27);

« Attendu que pareil abus n'est possible qu'au cas où, comme le porte le texte de l'article 16, l'infraction se rattache à l'exécution d'un contrat dont l'existence est déniée, c'est-à-dire lorsque le délit imputé implique nécessairement comme élément constitutif l'existence d'une convention avenue entre le prévenu et la partie lésée et sans laquelle l'infraction ne pourrait se concevoir ;

« Attendu que tel n'est pas le cas de l'espèce où il s'agit de rechercher, non pas si une convention a été formée entre l'architecte Gerday et le propriétaire Libert, mais si l'un de ces prévenus ou tous deux ont, par défaut de prévoyance ou de précaution, causé des lésions involontaires à plusieurs ouvriers et notamment à la partie civile Petit; qu'ainsi le ministère public ni la partie civile n'argumentent point d'une faute contractuelle en suite d'une convention avenue entre les prévenus et les parties lésées, mais d'une faute dans le sens de l'article 1382 du code civil, fait délictueux réprimé par les articles 418 et suivants du code pénal et pour lequel il n'a pas été possible aux victimes de se procurer une preuve littérale (art. 1348, n° 1, du code civil); que, partant, conformément aux règles du droit civil, la preuve testimoniale est admissible devant le juge répressif comme elle le serait devant le juge civil; d'où il suit que la prétention de Gerday n'est nullement fondée ;

« Attendu que ce dernier soutient encore qu'à raison de la présomption de faute édictée par l'article 1386 du code civil, c'est le propriétaire Libert qui, en principe, doit être déclaré responsable de l'effondrement du bâtiment ;

« Attendu que la présomption dont s'agit ne peut être invoquée pour établir, au point de vue répressif, la responsabilité du prévenu Libert; qu'en effet, à la différence de la responsabilité civile, la responsabilité pénale ne dérive que des agissements fautifs personnellement imputables à celui qui est mis en prévention; qu'ainsi un propriétaire ne peut être déclaré responsable des vices de construction d'un immeuble que si, par des actes personnels, il a contribué à rendre sa construction vicieuse et directement participé à causer l'accident, ce qui doit être prouvé et ne peut se présumer ;

« B) Quant à la détermination des causes de l'accident :

« Attendu... (sans intérêt);

« Par ces motifs, la Cour réforme le jugement dont appel et, sans s'arrêter aux exceptions non fondées soulevées par le prévenu Gerday quant aux preuves, statuant à l'unanimité en ce qui concerne le dit prévenu, condamne Gerday, etc.; renvoie le prévenu Libert, sans frais, de la prévention mise à sa charge... » (Du 15 décembre 1900. — Plaid. MM^{es} MESTRETT et DUCLOT.)

Pourvoi.

M. l'avocat général JANSSENS a conclu au rejet dans les termes suivants :

Un bâtiment en construction s'est écroulé. Le propriétaire et l'architecte ont été poursuivis sur pied de l'article 418 du code pénal à raison des blessures causées à des ouvriers. L'architecte a soutenu que l'art. 1386 du code civil, rendant le propriétaire d'un bâtiment responsable du dommage causé par sa ruine, il devait échapper à toute responsabilité, à moins qu'il fut prouvé qu'une convention était intervenue entre le propriétaire et lui, convention le chargeant de la direction et de la surveillance des travaux.

Ma culpabilité, disait l'architecte Gerday, le demandeur actuel en cassation, dépend donc de l'existence d'une convention et celle-ci ne peut être prouvée devant la justice répressive que conformément aux règles du code civil par application de l'article 16 de la loi du 17 avril 1878. Ecartons d'abord l'art. 1386 du code civil.

Il s'agit ici d'un bâtiment en construction et la question est précisément de savoir sous la garantie de qui le bâtiment se trouvait à ce moment (1).

Au surplus, si l'article 1386 établit une présomption de faute en matière civile, il est sans application en matière pénale : dans l'espèce, il s'agit de savoir si le propriétaire poursuivi pour blessures par imprudence a réellement commis une faute, sinon la loi pénale ne peut lui être appliquée.

L'arrêt attaqué ne pouvait donc statuer qu'en fait et à cet égard il est parfaitement motivé. Il constate que l'architecte, à l'exclusion du propriétaire, a surveillé les travaux. Il fait résulter cette appréciation d'une série de circonstances qu'il relève; ce point établi, il constate les fautes que l'architecte a commises en exerçant mal cette surveillance et il en déduit les éléments de fait de

la responsabilité pénale. D'autre part, constatant en fait également que le propriétaire n'a commis aucune faute, il déclare que l'article 418 ne pouvait l'atteindre. Quant au moyen tiré de la violation de l'art. 16 de la loi du 17 avril 1878, en ce que l'architecte ne pouvait être responsable si on ne prouvait, conformément aux règles de preuve admises en matière civile, l'existence d'un contrat de louage de services l'obligeant à surveiller les travaux moyennant le paiement de certains honoraires, il n'est pas plus fondé.

Non seulement le pourvoi se heurte ici encore aux constatations de fait de l'arrêt, mais il se trompe en droit sur la portée de l'article 16 de la loi de 1878.

Il est constaté en fait que l'architecte est l'auteur des plans, qu'il a dans leur exécution commis des imprudences en surveillant mal, soit qu'il y fût obligé par convention, soit qu'il ait agi par complaisance. C'est à raison de ces faits qu'il est déclaré pénalement responsable.

Comment, dès lors, l'article 16 de la loi de 1878 aurait-il pu être violé? Lorsque l'infraction, dit cet article, se rattache à l'exécution d'un contrat dont l'existence est déniée ou dont l'interprétation est contestée, le juge de répression, en statuant sur l'existence de ce contrat, se conformera aux règles du droit civil. La raison d'être de cette disposition est élémentaire. Il ne faut pas que la partie lésée puisse recourir à la voie de la plainte pour éluder des restrictions mises par le code civil à la preuve testimoniale et prouver ainsi une convention devant la justice répressive pour en retirer, sous forme de dommages-intérêts, des avantages pécuniaires qu'elle n'aurait pu obtenir devant le juge civil. Dans le cas actuel, on cherche vainement la convention que la partie civile, pour établir la faute imputée aux prévenus, aurait cherché à prouver contrairement aux règles du code civil.

Il n'a pu y avoir entre elle et le propriétaire ou l'architecte qu'un contrat de louage d'ouvrage. Ce contrat-là n'était pas dénié, aucune contestation ne surgissait quant à ses éléments; ce n'est du reste pas sur la violation de ce contrat que reposait la poursuite, mais sur des imprudences constitutives de l'infraction. La partie civile, d'autre part, a-t-elle cherché à établir devant la juridiction répressive une convention dont la violation lui aurait causé préjudice et qu'elle n'aurait pu prouver par témoins? Evidemment non. La base de son action se trouvait dans l'art. 1382 et elle était recevable devant la juridiction pénale comme devant la juridiction civile à prouver par témoins des faits dont il lui avait été impossible de se procurer une preuve littérale.

L'arrêt attaqué n'a donc pu violer l'article 16 ni dans son texte, puisqu'il ne s'agissait pas de l'exécution du contrat se rattachant à l'infraction et dont l'existence était déniée, ni dans son esprit, puisque devant quelque juridiction qu'elle se fut trouvée, la partie civile aurait toujours pu prouver par témoins la base de son action.

Sans doute, une discussion pouvait s'élever entre le propriétaire et l'architecte sur l'existence d'une convention dont aurait pu résulter pour l'un d'eux l'obligation de diriger et de surveiller. Mais, sans examiner quelles pouvaient être entre le propriétaire et l'architecte les conséquences d'une telle convention, il est certain que celle-ci était étrangère à la partie civile, elle ne pouvait vinculer son droit d'être toujours recevable à prouver par témoins que l'architecte, à quelque titre que ce fut, avait causé l'accident et, par suite, était responsable de ses conséquences à l'égard de ceux qui en avaient été les victimes.

Nous concluons au rejet.

La Cour a rejeté en ces termes :

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen, déduit de la violation de l'article 16 de la loi du 17 avril 1878 (titre préliminaire du code de procédure pénale) et des articles 1341, 1386, 1715 et 1985 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a admis la preuve par témoins et par présomptions d'un contrat de louage d'ouvrage, d'une valeur supérieure à 150 fr., dont il n'existait ni preuve, ni commencement de preuve par écrit, et en a déduit l'irresponsabilité du propriétaire, contrairement au principe énoncé à l'art. 1386 du code civil :

« Attendu que le seul contrat dans lequel aient pu intervenir les ouvriers victimes de l'accident qui a donné lieu aux poursuites, est celui par lequel ils se sont engagés à travailler à l'édifice en construction ;

« Attendu que l'infraction ne se rattache nullement à l'exécution de ce contrat, dont l'existence n'est d'ailleurs pas déniée ;

« Attendu que les conventions qui auraient été conclues entre le propriétaire et l'architecte sont étrangères aux ouvriers et ne pourraient leur être opposées ;

« Attendu que la victime de l'accident, qui agit en vertu d'un droit propre et non comme subrogée aux droits du propriétaire, avait à établir un fait dommageable dont elle n'avait pu se pro-

(1) DALLOZ, Rép., Suppl., V° Responsabilité, n° 639; Rép. de la jur. de la propr., t. 1, V° Architecte, nos 12 et suiv., et 48.

curer une preuve écrite et que, dès lors, la preuve testimoniale pouvait en être administrée tant par elle que par le ministère public ;

« Attendu d'ailleurs que l'arrêt attaqué constate en fait que le défaut de prévoyance et de précaution a consisté, tant dans certains vices du plan imputables à l'architecte que dans l'exécution des travaux que celui-ci a dirigée et surveillée, soit par simple complaisance envers le propriétaire, soit en vertu de conventions intervenues entre eux ; qu'ainsi il établit la faute indépendamment de tout rapport contractuel entre le propriétaire et l'architecte ;

« Attendu que la présomption de faute résultant de l'art. 1386 du code civil, en admettant qu'elle s'applique au propriétaire d'un bâtiment en construction, est insuffisante pour entraîner la responsabilité pénale qui exige la constatation d'une faute ;

« Attendu que de considérations de fait, l'arrêt attaqué déduit, au point de vue pénal, qu'aucune faute n'est imputable au propriétaire ;

« Attendu, en conséquence, qu'il n'a violé aucune des dispositions légales invoquées à l'appui du pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller d'HOFFSCHMIDT et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, rejette... » (Du 11 février 1901. — Plaid. M^e WOESTE.)

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Loew.

15 février 1901.

PROCÉDURE PÉNALE. — TÉMOIN. — AVOUÉ. — REFUS DE RÉPONDRE. — SECRET PROFESSIONNEL. — DÉPÔT DE TITRES.

En matière répressive, l'avoué interrogé sur la question si certains titres lui ont été confiés par une personne déterminée, inculpée de vol, et invité à remettre ces titres au juge, est tenu de déclarer le dépôt et d'en faire la remise au magistrat, sans dire en quelles circonstances et de quelle personne il a reçu ces titres. S'il refuse d'exécuter cette obligation, il est passible des peines comminées pour le refus de comparaître.

(GAUBERT, AVOUÉ C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Sur le moyen pris de la fausse application de l'art. 80 du code d'instruction criminelle et de la violation de l'art. 378 du code pénal :

« Attendu, d'après les constatations de l'ordonnance attaquée, qu'une action en revendication de titres de rente française au porteur a été introduite par les héritiers d'un sieur Maury contre la demoiselle Elisa Rauzy, qui a constitué pour avoué M^e Gaubert, et que, d'autre part, une information pour vol a été ouverte à raison de la disparition de ces titres ;

« Attendu qu'au cours de cette information, M^e Gaubert, cité comme témoin par le juge d'instruction, a été interpellé sur la question de savoir si les susdits titres lui avaient été confiés par la demoiselle Rauzy, et invité, en cas d'affirmative, à les remettre à ce magistrat ;

« Attendu que M^e Gaubert a déclaré qu'il n'avait reçu aucune pièce se rapportant à un procès correctionnel, et que, relativement au procès civil, il croyait en son âme et conscience devoir s'abstenir de répondre, parce que, si des pièces lui avaient été remises, ce qu'il ne pouvait dire, il ne les avait reçues qu'en sa qualité d'avoué tenu au secret professionnel ;

« Attendu que le magistrat instructeur, assimilant ce refus de déposer au refus de comparaître, a condamné M^e Gaubert à 1 fr. d'amende par application de l'art. 80 du code d'instruction criminelle ;

« Attendu qu'il est de principe que tout témoin doit déposer sur les faits qui sont à sa connaissance et dont la preuve est recherchée par la justice ; que, sans doute, la loi elle-même a voulu, pour des motifs d'ordre public, que cette obligation cessât dans les cas où le secret professionnel s'impose au témoin ; mais que, dans l'espèce, il s'agissait non pas d'un secret, mais du fait matériel d'un dépôt portant sur des valeurs soupçonnées de former le corps d'un délit ; que le demandeur pouvait, s'il avait réellement reçu ce dépôt, le déclarer et en faire la remise au magistrat sans dire de quelle personne et dans quelles circonstances il l'avait reçu ;

« Attendu que, dans ces conditions, le magistrat instructeur, en assimilant le refus de déposer au refus de comparaître, a fait

une juste application de l'art. 80 du code d'instruction criminelle et n'a aucunement violé l'art. 378 du code pénal ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller ACCARIAS, et sur les conclusions conformes de M. FEUILLOLEY, avocat général, rejette... » (Du 15 février 1901. — Plaid. M^e DUFOURMANTELLE.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

WILQUET, C. et BELLEFROID, L.

1900. La loi communale du 30 mars 1836 et les lois modificatives. Commentaire pratique par C. WILQUET, docteur en droit et en sciences politiques et administratives, candidat notaire, greffier provincial du Hainaut, etc., et L. BELLEFROID, docteur en droit et receveur communal de Seraing. Deuxième édition, revue, complétée et mise en rapport avec la législation et la jurisprudence par C. WILQUET.

* *Frameries, Dufranc-Friart, 1900 ; gr. in-8°, [viii] + 420 pp. 10 fr.*

La première édition de ce livre date de 1896. Deux éditions pour un ouvrage de droit, c'est beau. En Belgique c'est magnifique. Et quand on sait que la première édition a été épuisée en un an, on se rend compte de la façon dont cet ouvrage a été apprécié. Les auteurs s'étaient proposé le but de réunir et condenser toutes les décisions administratives et judiciaires relatives à la loi communale, décisions éparpillées et presque perdues dans des recueils nombreux. Leur livre est pour ainsi dire une table complète de tout ce qui a été écrit et publié sur la loi communale et, chose remarquable et très rare, les références y sont d'une correction et d'une précision si grandes que nous ne les avons pas une fois trouvées en défaut, c'est dire le soin qu'ils ont apporté à cet ouvrage. Les controverses théoriques, la discussion de la jurisprudence, les efforts si nécessaires, et trop peu nombreux malheureusement, faits pour l'améliorer et pour sortir de la routine anti-juridique qui l'inspire, tout cela a été à dessein négligé par les auteurs qui voulaient faire une œuvre pratique, destinée surtout aux administrateurs qui ne sont pas jurisconsultes et en outre aux jurisconsultes qui, en général, connaissent très peu la pratique administrative et sont fort déroutés lorsqu'ils se trouvent en face d'une question de droit administratif. A ce point de vue, MM. WILQUET et BELLEFROID ont atteint la perfection. Leur commentaire a écarté et remplacé tout ce qui avait paru avant lui, il est de la plus grande sûreté et il a sur eux, parmi tant d'autres, cet avantage qu'aucune solution n'y est donnée de chic. A ce point de vue, nous recommandons de comparer le commentaire d'un article dans leur livre et celui de tous leurs prédécesseurs. Ceux-ci ont toujours pris le très mauvais ouvrage de Bivort, l'ont recopié et développé, aucun des défauts, aucune des erreurs, aucune des fantaisies de Bivort ne disparaissant. MM. WILQUET et BELLEFROID ont tout contrôlé et critiqué et que de choses ont été écartées ! que d'autres ont été modifiées !

M. WILQUET, privé du concours de son collaborateur, a mis sa nouvelle édition au courant des modifications importantes qu'a subies dans ces dernières années, pas toujours hélas vers l'amélioration, la jurisprudence des tribunaux et de l'administration. Certaines parties ont été remaniées, d'autres étendues, principalement celles relatives aux dons et legs, aux droits et devoirs des magistrats communaux, aux règlements de police et aux impositions communales dont il a fait de véritables traités. Une table des matières très détaillée, termine le volume et en rend le maniement très aisé.

Ce livre est un ouvrage de premier ordre.

Mais nous sommes exigeant et nous voudrions demander plus encore à M. WILQUET.

Maintenant qu'il a donné un manuel aux praticiens, nous voudrions qu'il satisfît les jurisconsultes, qu'il reprît son œuvre non plus sous la forme exégétique, mais sous la forme doctrinale, qu'il examinât cette jurisprudence et cette doctrine qu'il a exposées, qu'il les soumit à l'épreuve de la critique scientifique. Il est un des très rares administrateurs qui soit doublé d'un vrai jurisconsulte. Sa profonde science juridique et ses connaissances, sa pratique de l'administration, le mettent à même de faire cette œuvre qui, celle-là, manque absolument. Nous la lui demandons.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT: GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS Directeur: A. PAYEN, avocat.
 BELGIQUE..... 25 francs. JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT. Gérant: A. SOMERCOREN
 ÉTRANGER..... 80 DÉBATS JUDICIAIRES.

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 Borckmans, Bruxelles

SOMMAIRE

Un projet de réforme de l'instruction préparatoire. — Le système de l'information intégralement contradictoire.

Cour de Cassation de France (Ch. civ.). — Exploit d'ajournement; Signification à la résidence; Nullité; Référé.

Cour d'appel de Bruxelles (4^e ch.). — Accident de chemin de fer; Responsabilité; Calcul de l'indemnité.

Cour de Cassation de France (Ch. crim.). — Procédure pénale; Jugement par défaut; Signification à domicile.

UN

Projet de réforme de l'instruction préparatoire

Le système de l'information intégralement contradictoire

PAR

EDOUARD REMY

conseiller à la Cour d'appel de Liège.

Nous avons essayé de montrer dernièrement (1) que plus s'accroît le mouvement réformiste contre le mode actuel d'information préparatoire, plus aussi il prend un caractère radical, exagéré et même, à notre avis, absolument utopique dans certaines de ses tendances.

Telle est l'importance de la question, qu'il nous paraît utile d'examiner, assez succinctement d'ailleurs et dans des lignes générales, le projet de loi, si résolument novateur, qui a été déposé par MM. JANSON et HYMANS, à la séance de la Chambre des représentants du 19 mars de cette année.

Les honorables auteurs de cette proposition ayant obtenu la collaboration de M. SPEYER, on peut en indiquer sûrement l'économie ou l'idée maîtresse, en donnant d'abord un aperçu des vues qu'il a exprimées à ce sujet dans l'étude remarquable qui trace le programme des réformes préconisées (2).

Nous croyons pouvoir démontrer aisément que les principaux arguments invoqués à l'appui ont été déjà maintes fois réfutés victorieusement et que, dès lors, ils ne sauraient faire impression quand on cherche à se former une opinion raisonnée et à s'éclairer sur la question par un examen attentif.

D'après M. SPEYER, tout au moins, la contradiction des débats devant les juridictions de renvoi est inévitable.

(1) BELG. JUD., supra, col. 49.

(2) Revue de droit international, 1899, pp. 243 et suiv.

C'est seulement l'extension de ce principe à la procédure devant le juge d'instruction qui peut rencontrer de la résistance.

Pendant il déclare nettement que l'on ne saurait songer à rendre publique et contradictoire la recherche des preuves.

« La recherche des preuves, écrit-il, est une œuvre de police et le secret ainsi que l'absence de contradiction sont de l'essence même de toute investigation policière. Pour déjouer les entreprises des criminels, il faut opposer la ruse à la ruse, lutter de perspicacité et d'adresse. Forcer l'accusation à dévoiler tous ses actes, l'obliger d'avertir l'inculpé de tout ce qu'elle imagine pour le convaincre, c'est la condamner à un échec certain ».

Suivant lui, le système de l'instruction contradictoire est le seul qui permette de concilier les intérêts de la société et ceux de l'inculpé, car s'il est légitime que l'accusation, c'est-à-dire le ministère public et la police, puisse rechercher des preuves clandestinement et sans avoir d'adversaires à combattre, il est non moins nécessaire que du jour où ces preuves sont soumises à un juge qui aura à les constater et à les apprécier, l'accusé ait le droit de les discuter librement et de fournir à son tour les éléments de sa défense.

L'on voit ainsi apparaître déjà la démarcation, qu'on veut faire consacrer, entre les attributions du ministère public et de ses auxiliaires et la mission du juge d'instruction qui aura à constater et à apprécier les preuves produites par ces organes de la police judiciaire.

Naturellement, il ne suffit pas de réduire le rôle du magistrat instructeur à celui d'appréciateur ou d'examineur des preuves recueillies par le parquet et ses agents; car, en ce cas, il serait beaucoup plus simple de le supprimer, comme constituant un rouage inutile et de soumettre directement les preuves rassemblées à la chambre du conseil ou à la chambre des mises en accusation.

Pour atteindre le but poursuivi, il importe en outre de retirer au juge d'instruction une partie de ses attributions actuelles. Voici comment: « Le procureur du roi, assisté de la police, sera investi de la plupart des pouvoirs enlevés au juge d'instruction. Placé à la tête d'une police judiciaire, qui devra être fortement organisée et ne dépendra que de lui, il recherchera seul les preuves à charge au moyen d'enquêtes secrètes, non contradictoires et purement officieuses d'ailleurs. De son côté, l'accusé, assisté de son conseil et libre dans sa défense, procédera de même à la recherche des indices à décharge.

« Et lorsque les deux parties auront réuni, chacune indépendamment de l'autre, les preuves qui lui sont favorables, elles les produiront contradictoirement devant le juge qui statuera sur l'accusation dans la plénitude de son indépendance de magistrat inamovible. »

Le juge n'intervient plus dès lors que pour juger le débat qui s'élève sur la valeur des preuves.

« Les enquêtes seront bien mieux faites quand elles seront confiées à des policiers de profession au lieu de l'être à des magistrats dont ce n'est pas le véritable rôle. »

Sans examiner en détail le mérite de cette conception, l'on peut d'abord se demander si tout inculpé aurait à se féliciter de semblable innovation. Supposons que le juge d'instruction, devenu simple arbitre de la valeur des preuves, doive se renfermer dans ce rôle, sans pouvoir se livrer à aucune investigation personnelle. Comment un inculpé indigent pourra-t-il se défendre en préparant de son côté et à ses frais une enquête officieuse pour l'opposer à celle des agents du parquet?

N'est-il pas évident qu'il se trouvera alors dans une situation d'infériorité bien plus marquée encore que celle qui lui est faite maintenant?

Quoi qu'il en soit, reproduisons d'abord quelques développements de la proposition de loi pour justifier l'idée qui y a présidé.

« Tant que le juge exerce des fonctions de police judiciaire, c'est-à-dire tant qu'il se borne à rechercher des indices au moyen d'actes purement matériels, il agit seul et sans contrôle; il peut donc perquisitionner, saisir, lancer des mandats, rechercher des témoins et même les faire interroger par l'officier de police au cours d'une enquête officieuse.

« Mais dès qu'il s'agit de procéder à un acte d'information judiciaire proprement dit, c'est-à-dire de discuter, d'apprécier ou de constater des preuves au moyen d'une expertise, de l'audition d'un témoignage assermenté ou d'un interrogatoire devant figurer au dossier, la procédure devient contradictoire.

« S'il est légitime, en effet, que la recherche des indices de la culpabilité ait lieu clandestinement et unilatéralement, il est légitime aussi que du jour où des preuves positives doivent être constatées et appréciées par un juge, l'accusé ait le droit de les discuter librement et de fournir à son tour les éléments de sa défense.

« ... Dans les cas rares où la découverte de la vérité exige que les déclarations de certaines personnes soient momentanément ignorées de l'inculpé, rien ne s'oppose à ce que le ministère public, usant de son droit de recherche, procède avec l'aide de la police judiciaire à des investigations officieuses. Les résultats de celles-ci demeureront inconnus de l'accusé jusqu'au moment où le procureur du roi croira utile de les joindre au dossier; il lui suffira alors de faire entendre, sous la foi du serment, devant le juge d'instruction et le conseil de l'inculpé, les personnes que ses agents avaient questionnées précédemment au cours de leur enquête officieuse et secrète. »

La police judiciaire, telle qu'on la conçoit maintenant, subirait ainsi une véritable transformation. Le juge d'instruction se trouverait dépouillé de la part la plus importante de ses attributions actuelles, qui deviendraient l'apanage et le rôle exclusif des officiers de police.

Mais cette modification radicale nécessiterait l'institution préalable ou simultanée d'un corps spécial d'auxiliaires du parquet, si l'on veut assurer la découverte et la répression des méfaits qui se commettent journellement.

Confiné dans son « imperturbable sérénité » d'appréciateur des charges, le juge d'instruction ne ferait guère de besogne utile « pour livrer les coupables aux tribunaux qui doivent les punir ».

Certes, dans les grandes villes, le personnel actuel des officiers de police judiciaire peut à la rigueur être suffisant à cette fin, car on y trouve généralement des hommes intelligents, perspicaces et expérimentés, doués du flair professionnel et de l'amour de leur état. Mais,

dans la plupart des localités du pays, les officiers de police auxiliaires du parquet ne peuvent lui rendre les mêmes services. Modérément rétribués, chargés d'une besogne administrative qui absorbe une grande partie de leur activité, ne possédant d'ordinaire qu'une instruction peu étendue, ils ne peuvent se spécialiser comme leurs collègues des grandes villes.

La création d'agents nouveaux, remplaçant le juge d'instruction dans l'accomplissement de sa tâche actuelle, s'imposerait donc fatalement et l'on ne pourrait l'ajourner jusqu'après la réalisation de la réforme de l'instruction préparatoire, car elle doit marcher de pair avec celle-ci pour qu'il n'en résulte pas une désorganisation complète du service judiciaire.

Or, est-on fixé sur la facilité du recrutement de ces nouveaux agents? Sera-t-il si commode d'y procéder? Quelle préparation à s'acquitter de leur mission exigera-t-on d'eux? Quels pouvoirs leur accordera-t-on à cet effet? La liberté des citoyens sera-t-elle mieux assurée avec eux qu'avec le juge d'instruction à qui l'on veut enlever les attributions qu'on leur conférerait?

Simple agents du pouvoir exécutif, comme des officiers de gendarmerie, devront-ils inspirer plus de confiance que les magistrats instructeurs actuels, malgré la dépendance relative dans laquelle ceux-ci se trouvent maintenant vis-à-vis des parquets?

Ce sont là toutes questions qui méritent un examen attentif, et c'est se faire singulièrement illusion que de vanter les mérites de l'enquête officieuse des auxiliaires du parquet sans se préoccuper des qualités qu'ils devraient réunir pour s'en acquitter convenablement.

Ce qui caractérise surtout le projet de loi, c'est la consécration d'une règle diamétralement opposée à celle de l'article 73 du code d'instruction criminelle, aux termes duquel les témoins doivent être entendus hors de la présence du prévenu.

Ses auteurs demandent que le procureur du roi, l'inculpé et son conseil aient la faculté d'assister aux dépositions, et qu'on reconnaisse à chacun d'eux le droit de faire poser aux témoins les questions utiles à la manifestation de la vérité, à moins que le juge ne leur permette de les interpellier directement.

Sans doute, la présence du prévenu aux dépositions des témoins ne serait pas une règle sans précédent, sous certains rapports au moins.

Les commentateurs du code d'instruction criminelle retracent d'ordinaire l'histoire de l'article 73, et l'on indique ici en note la législation de la période révolutionnaire, qui avait déjà réalisé certains points de la réforme proposée avec une étonnante intuition des revendications de l'avenir en matière de procédure pénale (3).

(3) Décret de l'Assemblée nationale du 8 octobre 1789 sur la réformation de quelques points de la jurisprudence criminelle.

Art. 11. — Aussitôt que l'accusé se sera constitué prisonnier ou se sera présenté sur le décret d'assigné pour être ouï ou d'ajournement personnel, tous les actes de l'instruction seront faits contradictoirement avec lui, publiquement et les portes de la chambre d'instruction étant ouvertes.

Art. 12. — Dans les 24 heures de l'emprisonnement de l'accusé, le juge le fera paraître devant lui, lui fera lire la plainte, la déclaration du nom du dénonciateur, s'il y en a, les procès-verbaux ou rapports et l'information; ... il lui demandera s'il a choisi ou s'il entend choisir un conseil, ou s'il veut qu'il lui en soit nommé un d'office. En ce dernier cas, le juge nommera le conseil, et l'interrogatoire ne pourra être commencé que le jour suivant.

Art. 13. — Après l'interrogatoire, la copie de toutes les pièces de la procédure, signée du greffier, sera délivrée sans frais à l'accusé, sur papier libre, s'il le requiert; et son conseil aura le droit de voir les minutes ainsi que les effets disposés pour servir à l'instruction.

L'accusé pouvait assister aux interrogatoires des témoins, sauf à ne pas les interrompre pendant le cours de leur déposition. Mais ensuite, il pouvait faire au témoin, par l'organe du juge, les observations et interpellations qu'il croyait utiles pour l'éclaircis-

Cependant, aucun criminaliste ne regrette la règle inscrite dans l'article 73. Au contraire, on la juge indispensable pour mettre le témoin à l'abri de toute intimidation, de toute influence de nature à altérer sa véracité.

Telle est encore l'opinion exprimée par M. THONISSEN dans son rapport sur la révision du code d'instruction criminelle déposé à la séance de la Chambre des représentants du 3 mars 1882.

En effet, on lit dans ce document : « Dès l'instant qu'on repousse la publicité de l'instruction préliminaire et qu'on exige des dépositions séparées, on ne saurait sans inconséquence autoriser la présence de l'inculpé. *L'assistance de celui-ci serait très sou-* vent pour les témoins craintifs une cause de trouble, d'hésitations et de réticences. Mais aussi quand on écarte l'inculpé, qui est le principal intéressé dans la poursuite, on doit nécessairement appliquer la même règle au procureur du roi et à la partie civile. On ne saurait sans injustice accorder aux accusateurs des moyens d'influence et d'action interdits aux accusés. »

Les auteurs du projet partagent l'avis de M. THONISSEN, qu'on doit mettre toutes les parties sur la même ligne (sauf cependant la partie civile) et qu'on doit leur permettre ou leur refuser également l'accès des cabinets d'instruction. De même, disent-ils, que le souci des droits de la défense justifie la présence du conseil de l'inculpé au cours des dépositions, de même la nécessité de lui opposer un contradicteur, tout en assurant l'impartialité du juge, rend indispensable l'assistance du procureur du roi ou d'un de ses substituts. Aussi repoussent-ils le système irrationnel de la loi française du 9 décembre 1897, qui autorise le défenseur seul à assister à l'interrogatoire de l'inculpé.

Il est clair, d'ailleurs, que l'avocat, s'il doit rester spectateur muet de l'interrogatoire de son client, ne peut guère lui venir efficacement en aide. De la sorte, MM. JANSON et HYMANS échappent au reproche que M. FALCIMAIGNE (4) faisait au projet français, au nom de la cour de cassation, quand il écrivait : « Si l'on veut établir dès l'origine de l'instruction une contradiction loyale, il faut assurer, dans des conditions identiques, l'assistance simultanée de la partie qui accuse et de celle qui se défend ». Or, il est bien certain que le but poursuivi par eux, c'est, comme ils le déclarent, d'instituer, dès le début de l'information « la véritable contradiction, celle qui se produit non pas entre l'inculpé et le juge, mais entre l'inculpé et son accusateur naturel, le ministère public ».

Voilà donc, indépendamment de la transformation des

sement des faits rapportés et pour l'explication de la déposition.
Art. 18. — Le conseil de l'accusé aura le droit d'être présent à tous les actes de l'instruction sans pouvoir y parler au nom de l'accusé, ni lui suggérer ce qu'il doit dire ou répondre, si ce n'est dans le cas d'une nouvelle visite ou rapport quelconque, lors desquels il pourra faire ses observations dont mention sera faite dans le procès-verbal.

Décret de l'Assemblée nationale du 16 septembre 1791 concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement de jurés (titre 5).

(Art. 15). — « Les dépositions des témoins seront faites et reçues par écrit devant l'officier de police, mais en présence du prévenu, s'il est arrêté.

« Les officiers de police compétents, comme chargés de la police de sûreté, étaient le juge de paix du canton, les capitaines et lieutenants de gendarmerie nationale. »

Le code des délits et des peines du 3 brumaire an IV, voté sous la Convention nationale, portait :

Art. 115. — « Si le prévenu est arrêté lors de la comparution des témoins, ils font leurs déclarations, chacun séparément, en sa présence. »

Art. 16. — « S'il n'est arrêté qu'après leur audition, le juge de paix lui donne lecture de leurs déclarations, mais sans lui en délivrer copie. »

(4) *Revue de droit belge*, 1897, pp. 107 et suiv.

attributions du juge d'instruction, le caractère spécial du projet nettement indiqué. Il repose sur cette idée que, dès que l'information commence, la lutte s'engage entre l'accusation et la défense, et que, dès lors, il est essentiel d'organiser immédiatement la contradiction entre les deux parties.

Cette manière de voir est-elle exacte ?

Non, répondait M. FALCIMAIGNE dans le rapport précité, « par la raison péremptoire que, durant cette période et tant qu'elle n'est pas terminée, il n'y a pas encore d'accusation. Le procureur de la république, en signant un réquisitoire introductif contre un inculpé, n'accuse pas encore celui-ci d'avoir commis le crime ou le délit visé; il invite seulement le juge d'instruction à rechercher s'il y a lieu ou non de l'en accuser. C'est un soupçon qui se manifeste et qu'il faut soumettre au contrôle sévère de l'information judiciaire. L'œuvre à accomplir est une œuvre d'investigation et non encore de discussion ».

Dans son rapport sur la loi française du 8 décembre 1897, M. DAUPHIN (5) faisait également justice de cette appréciation, qu'il faudrait voir un véritable débat dans l'information préparatoire.

Il s'exprimait ainsi :

« Il n'y a pas pendant l'instruction et notamment à ses débuts, de lutte née entre le ministère public et l'inculpé. Le parquet n'est, pas plus que le juge, un adversaire. Il ne faut pas transformer prématurément une recherche froide et impartiale en un combat où l'on verrait bientôt les amours-propres s'entrechoquer et les ardeurs s'allumer au préjudice de l'inculpé lui-même. Les témoins hésiteraient à encourir, devant les conseils, par les premières révélations, la responsabilité de la poursuite. La présence du défenseur à l'interrogatoire serait une injuste méfiance pour le juge et une perpétuelle occasion de controverse sur la position des questions et le sens des réponses. Le juge, dont l'esprit a besoin d'une sorte d'isolement, serait détourné de son œuvre par des diversions intéressées et des discussions dissolvantes. Il n'est pas certain que l'indépendance du Barreau s'accommoderait facilement à ces audiences intimes où le juge, chargé de droit de la discipline, serait personnellement touché par le débat. Enfin, la nécessité de découvrir la vérité, et c'est le défaut capital du projet, ferait bientôt installer, comme en Angleterre, à côté de l'instruction officielle, une œuvre parallèle et occulte où la gendarmerie, les agents de police et les renseignements particuliers prendraient la première place et qui, au grand abaissement de la justice, absorberaient bientôt toute la vitalité de l'instruction écrite. La contradiction devant le juge d'instruction ne doit donc pas se produire par débat oral, mais seulement par des actes. »

Au cours des discussions, M. GUÉRIN combattait également la mesure proposée, et exprimait la crainte que les avocats ne pussent résister à la tentation d'intervenir, de se mêler au débat, d'interpeller les témoins, de leur poser des questions et d'essayer de les mettre en contradiction avec eux-mêmes. Il y aurait, en un mot, les discussions et les débats auxquels on assiste tous les jours à l'audience publique, soit correctionnelle, soit criminelle.

Dans un discours de rentrée, prononcé à l'audience du 18 octobre 1882, devant la cour de Bruxelles (6), M. le Premier avocat général BOSCH s'exprimait de même.

« L'instruction préparatoire, disait-il, et on l'oublie trop souvent, n'est pas un débat contradictoire; elle n'a d'autre but que d'éclaircir les charges qui paraissent s'élever contre l'inculpé; c'est un travail d'analyse et de recherches auquel le magistrat instructeur procède avec une entière indépendance... Il n'y a pas

(5) DALLOZ, Pér., 1897, IV, 143.

(6) BELG. JUD., 1882, col. 1457.

« encore, comme on le dit à tort, d'intérêts contraires en présence.

« Ce caractère de l'instruction préparatoire est parfaitement mis en lumière dans un rapport présenté à la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles, par deux de ses membres, en 1870.

« ... On dira que l'intervention de l'avocat est une garantie, qu'il saura empêcher l'inculpé d'entraver l'instruction. Nous répondons que l'avocat a pour loi suprême, la défense des intérêts qui lui sont confiés; que l'inculpé, quelque coupable qu'il soit, lui jurera qu'il est innocent, l'en convaincre peut-être, et, en tout cas, l'entraînera, presque à son insu, à seconder de bonne foi et en acquit même de son devoir, les efforts que fera son client pour prévenir la découverte de toute vérité compromettante pour lui.

« Nous sommes heureux de pouvoir invoquer ici l'opinion de M. DAUPHIN, rapporteur au Sénat français du projet de code nouveau. Parlant de l'audition des témoins en présence de l'inculpé et de son conseil: « c'est, dit-il, la discussion ouverte sur chaque parole prononcée, c'est la confrontation permanente avec un défenseur expérimenté, et souvent plus légitimement enclin à obscurcir qu'à faire éclater la lumière, ce sont les franchises d'examen qui ont conduit la procédure anglaise à ses bizarres accoutumances et dont les résultats en France seraient souvent l'intimidation du témoin et l'impunité des coupables. »

Puis, il montre que pareil système, établissant une publicité relative, compromettrait forcément le succès de l'instruction et que toutes les raisons qui s'opposent à ce qu'on supprime le secret de l'information, empêchent également que l'inculpé assiste à l'audition des témoins.

« Enfin, ajoute-t-il, ne doit-on pas prévoir aussi combien s'allongeront les procédures préparatoires, lorsque chaque témoignage sera accompagné d'interpellations, de débats sur la position des questions, en un mot, de tous les accessoires obligés d'une opération faite contradictoirement, alors surtout que l'un des contradicteurs aurait pour but essentiel d'empêcher cette opération d'aboutir? »

Le projet de loi a donc le grave défaut d'envisager l'information contradictoire comme la première escarmouche du débat judiciaire qui se terminera à l'audience, et de la dénaturer en réalité puisqu'elle ne constitue qu'un travail d'investigations et de recherches, ainsi que le décident les articles 8 et 9 du code d'instruction criminelle.

Mais on a invoqué, à l'appui de l'innovation proposée, une considération très spécieuse (7).

Pourquoi donc ne pas procéder devant le juge d'instruction comme on le fait devant un juge commissaire chargé d'une enquête civile? Dans ce dernier cas, les deux parties sont également représentées sans qu'en pratique il en résulte des inconvénients. Le système consacré sur ce point par le code de procédure civile est même jugé bien préférable à celui qu'il a établi en matière d'interrogatoire sur faits et articles où le juge, assisté de son greffier, se trouve seul en présence de l'interrogé.

Cette objection n'a qu'une valeur apparente.

L'extrait suivant du discours de rentrée précité de M. le premier avocat général Bosch, devant la cour de Bruxelles, le démontre parfaitement :

« A première vue, un système d'égalité parfaite entre l'action publique et la défense, paraît conforme aux lois de l'équité.

« Mais l'expérience et la force des choses obligent, d'après nous, le législateur à rabattre beaucoup d'un pareil système. Il s'en faut, en effet, que le procureur du roi et l'inculpé soient comparables à des plaideurs en matière civile, dont les avocats, de part et d'autre,

« ne poursuivent que la réalisation du droit et combattent à armes courtoises. Il en est ainsi, sans doute, quand l'inculpé est innocent, ou plutôt alors, il n'y a pas de combat; procureur du roi et inculpé ont un but commun, la découverte de la vérité. Mais il en est autrement quand l'inculpé est coupable: le procureur du roi agit impartialement dans un intérêt qui n'est pas le sien... L'inculpé (le coupable) agit pour lui-même; son honneur, sa liberté, sa vie même sont en jeu; il cherche à cacher la vérité et, nous ne le savons que trop, le mensonge et la fraude sont les armes habituelles et nécessaires, quelles que soient d'ailleurs la loyauté et la délicatesse de son conseil.

« Il est évident qu'une législation sage doit tenir compte de ces différences de situations et de moyens. Il est juste que l'inculpé puisse faire mettre en lumière tout ce qui est utile à sa défense; mais il est indispensable aussi qu'il ne puisse, par une intervention inopportune, par des diversions habiles, enrayer ou faire dévier l'instruction. »

Qu'est-ce donc en réalité que l'enquête en matière civile? En quoi diffère-t-elle de l'information à laquelle il faut procéder pour acquérir la preuve de la culpabilité ou de l'innocence d'un accusé?

Elle porte sur des faits connus d'avance que l'une des parties a nettement articulés à charge de l'autre ou qu'elle a invoqués par sa justification. Les témoignages ne doivent en être que la confirmation ou la dénégation. Au contraire, l'enquête qui a lieu au cours d'une instruction préparatoire, ne tend pas seulement à établir l'existence des présomptions relevées à charge de l'inculpé par des officiers de police auxiliaires du parquet. Elle est destinée à caractériser dans quelles conditions un crime ou un délit a été commis et à en faire découvrir l'auteur. C'est donc à dégager une inconnue que le juge s'attache chaque fois que l'auteur de l'infraction n'est pas surpris en flagrant délit ou n'en fait l'aveu.

Sans doute, dans l'opinion qui réduit le juge d'instruction à ne plus être qu'un vérificateur de l'enquête faite par la police, l'on peut concevoir qu'il y ait analogie entre l'information préparatoire et l'enquête accomplie en matière civile. Mais aussi longtemps qu'on laissera au juge d'instruction l'initiative et la spontanéité des mesures nécessaires pour suppléer à l'insuffisance des premières constatations de la police, l'on devra bien reconnaître qu'on ne saurait assimiler deux situations aussi différentes.

D'ailleurs, la valeur comparative et l'utilité réciproque de modes distincts d'investigation en matière civile et en matière répressive ne sauraient raisonnablement s'apprécier par le désir d'établir entre eux une symétrie logique.

Le fait même que l'enquête civile et l'information préparatoire ont été organisées différemment au point de vue de la réception des témoignages, montre plutôt qu'on a instinctivement conscience qu'il est impossible de les identifier et de les soumettre à une règle uniforme de fonctionnement.

Rien n'est plus dangereux que ces généralisations procédant d'un dogmatisme absolu, sans s'inspirer avant tout de la pratique et des données d'observation qui sont le meilleur guide à suivre quand on entreprend une réforme législative.

FAUSTIN-HELLE écrit: « Toutes les règles qui s'appliquent à l'audition des témoignages ont un but unique, c'est de garantir la déposition du témoin contre toutes les erreurs qui peuvent la menacer, c'est de protéger la preuve testimoniale contre toutes les déviations de la vérité (8). »

En matière civile, la loi se méfie des témoignages. Elle les voit avec défaveur et elle prend des précautions pour que le juge ne forme qu'à bon escient sa conviction quand les parties voudront y recourir.

(7) JOURN. DES TRIBUNAUX, 1899, nos 1468 à 1470.

(8) *Traité de l'instruction criminelle*, éd. belge, t. II, n° 2399.

Mais en matière répressive, ils sont une regrettable nécessité et dès lors leur fréquence même nécessite une organisation plus stricte encore de ce mode de preuve.

Jusqu'ici l'on a pensé généralement que beaucoup de témoins sont accessibles à la crainte, à l'influence, à l'intimidation et que le meilleur moyen d'en extraire la vérité, c'est de les mettre directement en présence du juge instructeur seul.

Est-il exagéré de dire que beaucoup de témoins n'ont pas cette force morale, ce courage civique qui devrait les rendre indifférents aux conséquences de leur déclaration?

Ne constate-t-on pas souvent que les témoins ne veulent point parler, alors surtout qu'un crime vient à être commis dans une localité où l'inculpé a ses relations de famille ou dont il est un des notables?

Cependant, au cours des discussions de la loi française, M. JEAN DUPUY écartait cette considération.

« On ajoute, disait-il, que la présence de l'avocat est dangereuse en ce sens que les interrogatoires seront sophistiqués, que les témoins n'oseront pas déposer. La réponse est on ne peut plus facile. Est-ce que l'avocat aura une influence, une action plus grande que celle qu'il exerce à l'audience publique? Est-ce que, à l'audience publique, en assistant son client, il détermine la sophistication des interrogatoires?

« Les témoins hésiteraient à déposer devant le juge d'instruction, lorsqu'ils déposent à l'audience publique au milieu de tout l'appareil, de toute la pompe judiciaire, devant des juges en robes et une grande partie du Barreau? En vérité, de pareils arguments ne me paraissent pas avoir de portée » (9).

Cette argumentation méconnaît les faits les plus constants.

Il est certain, pour quiconque a vécu au Palais, que fréquemment des témoins ne disent pas d'emblée toute la vérité, même devant le juge d'instruction qui doit les questionner à plusieurs reprises pour connaître ce qu'ils savent exactement. S'ils déposent ensuite sans crainte à l'audience, c'est qu'ils se sentent rassurés ou se voient engagés forcément dans l'affaire à laquelle ils eussent désiré d'abord rester étrangers.

Peut-on d'ailleurs contester, par exemple, qu'une jeune fille ou un enfant victime d'un attentat à la pudeur ou témoin d'un crime, s'exprimera avec la même liberté et sans préoccupation si sa déposition doit avoir lieu devant l'inculpe assisté de son avocat et si ceux-ci ont le droit de le cribler d'interpellations?

Le projet de loi de MM. JANSON et HYMANS ne se borne pas à autoriser la présence de l'inculpe et de son conseil aux interrogatoires et aux dépositions. « Il importe, disent-ils, de permettre au défenseur d'intervenir dans l'interrogatoire, soit en interpellant l'accusé pour lui faire préciser des circonstances qu'il aurait mal relatées, soit en présentant des observations pour traduire en un langage clair les explications confuses de son client, ou pour fixer la portée d'une réponse qu'il aurait mal formulée. »

Seulement, il faudrait veiller à ce que ces explications du conseil ne vinssent se substituer aux déclarations du prévenu, et il serait souvent difficile d'éviter que le commentaire de l'avocat ne prit la place d'une réponse spontanée compromettante qu'aurait faite son client. En ce cas, autant vaudrait supprimer l'interrogatoire.

Déjà en 1883, au parlement français, M. GOBLET faisait valoir en faveur de la participation de l'avocat aux interrogatoires et dépositions les mêmes raisons que MM. JANSON et HYMANS.

Il fallait, disait-il, « redouter la défaillance, l'erreur ou même la passion du juge lorsqu'il s'agit de recueillir soit des témoignages, soit les explications et les réponses de l'inculpe lui-même, d'en préciser la por-

« tée, d'en formuler l'expression dans une dictée qui reste comme le principal élément de discussion et d'appréciation. »

« La nécessité d'un contrôle se manifeste fréquemment à ce point de vue, ajoutait-il, par les réclamations qui se produisent si souvent à l'audience de la part des témoins ou des accusés contre le langage que l'instruction leur fait tenir. D'un autre côté, le conseil assistant aux interrogatoires et aux dépositions de témoins, pourra souvent suggérer au juge des observations ou des questions profitables à la découverte de la vérité et qui pourraient n'avoir plus la même valeur dans une confrontation faite ultérieurement. »

Ces réflexions contiennent certes une grande part de vérité.

Incontestablement, chaque système présente des inconvénients sérieux. Mais c'est celui où ils sont les moindres qu'il faut bien se résigner à adopter. Or, à cet égard, il semble qu'on peut se prononcer comme l'auteur du *Supplément de DALLOZ, V^o Procédure criminelle*, n^o 31 : « L'audition des témoins en présence de l'inculpe ou de son défenseur n'est pas moins préjudiciable à la découverte de la vérité (que l'oralité et la publicité de l'information préparatoire), car à supposer même que les témoins ne se laissent pas décourager par les questions insidieuses du défenseur, il est impossible d'admettre que la présence de l'individu sur le compte duquel ils ont à déposer ne soit pas, pour beaucoup d'entre-eux, une cause d'intimidation, et ne nuise pas à la sincérité de leur déclaration. »

Telle est, en résumé, l'impression que produit l'innovation proposée.

Quand l'inculpe assistera aux dépositions, comment pourra-t-on empêcher, s'il a des complices, qu'il ne les fasse prévenir par ses parents ou amis?

Comment ne pas craindre aussi qu'il ne fasse exercer sur d'autres témoins une pression telle que leurs dépositions ne s'en ressentent s'il s'agit de le compromettre?

La question, envisagée sous ses divers aspects, est donc bien complexe et épineuse, et il faut apporter à sa solution la plus grande prudence si l'on veut faire une œuvre pratique et viable.

En effet, comment méconnaître que la présence de l'inculpe et de son conseil aux dépositions ne permettrait pas de garder le secret de l'instruction au début des poursuites? Mais pourquoi faut-il insister encore sur ce défaut essentiel du projet, puisque ses auteurs reconnaissent eux-mêmes que la plupart des poursuites avorteraient fatalement si elles s'exerçaient contradictoirement avec les intéressés? C'est même en partie pour conserver à la procédure préparatoire le grand avantage dont elle jouit maintenant comme moyen de recherche, qu'ils ont subdivisé les attributions actuelles du juge d'instruction pour en transférer à la police celles qui ne concerneraient pas seulement le contrôle des témoignages.

N'est-ce pas là l'aveu implicite qu'on frapperait d'impuissance le mode actuel d'instruction, si on établissait la procédure contradictoire sans transformer en même temps la tâche du magistrat?

Toute la réforme proposée pivote ainsi sur la création d'un corps d'auxiliaires de police, agissant sous la direction du parquet, qui accomplirait les divers devoirs d'instruction en vue de recueillir des indices de culpabilité.

Mais puisque c'est là un facteur essentiel de la réforme, il conviendrait de déterminer les pouvoirs qu'exerceraient ces auxiliaires de police! S'ils ne sont pas armés d'une autorité plus étendue que les officiers de police judiciaire actuels, comment parviendra-t-on à vaincre, au début de l'instruction, le refus d'un témoin de donner aucun renseignement?

Personne n'ignore que maintenant beaucoup de procès-verbaux de police mentionnent qu'un témoin ayant

(9) V. note 5.

été interrogé, il a répondu qu'il déposerait devant le juge d'instruction.

Parfois, en effet, un témoin éprouve de la défiance ou conserve du ressentiment envers un agent local de la police, tel qu'un commissaire de police ou un commandant de gendarmerie.

En tout cas, pour offrir le plus de chances d'être sincère et complète, une déposition faite dans la période initiale de l'information doit avoir lieu devant une autorité disposant d'un pouvoir coercitif et investie d'un prestige propre suffisants pour empêcher toute attitude évasive, toute réticence et même le refus de comparaître.

En Angleterre même, ce sont des juges de paix ou des juges de police qui instruisent, en public, à l'audience, sauf à prescrire le huis clos quand ils le jugent nécessaire (10).

Ce système s'adapte aux mœurs du pays et aux habitudes du passé. Puis, ce ne sont pas de simples fonctionnaires ou agents du pouvoir exécutif qui sont investis d'attributions analogues à celles de nos juges d'instruction. Ce sont des magistrats revêtus d'une autorité propre et possédant par suite la même influence que ceux-ci.

De toute nécessité donc, pour ne pas marcher à l'aventure en votant la réforme, il faudrait préciser la mission ainsi que la part d'autorité dont seraient investis les auxiliaires de police chargés désormais de remplacer les juges d'instruction pour la recherche des indices de culpabilité et d'innocence.

Ce n'est assurément pas le projet de loi instituant des commissaires, des commissaires adjoints et des agents de police judiciaire, déposé le 13 novembre 1896 par l'honorable M. BEGEREM, ministre de la justice (*Documents de la session de 1896-1897*, pp. 26 et suiv.), qui pourra dispenser la législature, si elle accueille la proposition de MM. JANSON et HYMANS, d'organiser le corps spécial d'auxiliaires des procureurs du roi qui se trouveraient chargés de la tâche dorénavant enlevée aux juges d'instruction.

C'est donc là un point essentiel de la modification projetée et il serait indispensable de le régler tout d'abord.

Le projet de loi de MM. JANSON et HYMANS pourrait soulever encore beaucoup d'autres objections. Ainsi, l'on peut se demander comment on parviendra à reprendre efficacement une instruction d'abord abandonnée, après survenance de charges nouvelles, si l'inculpé et son conseil ont la faculté d'intervenir immédiatement dans l'enquête du juge aussitôt que celle-ci sera ouverte?

Les auteurs du projet croient qu'il est indispensable d'inscrire dans la loi le principe de l'interrogatoire direct et croisé par les parties.

Conséquemment, les parties vont pouvoir se livrer à un débat prématuré sur la portée de chaque déposition au fur et à mesure qu'elle sera consignée au procès-verbal. Il est douteux pourtant que cette façon de procéder abrège les instructions, surtout quand les prévenus seront des gens de qualité, possédant les moyens de se faire assister par des avocats habiles qui disputeront le terrain pas à pas. Ensuite, l'interrogatoire direct et croisé que célèbrent les auteurs du projet au point de vue de la rapidité et de la clarté, en invoquant l'opinion de BOITARD, soulève ici toutes les critiques qui s'appliquent à la façon de procéder devant le jury anglais et que M. THONISSEN a rencontrées dans son rapport sur la procédure devant les cours d'assises (p. 156 de l'édition des *Documents parlementaires*). D'autre part, le procureur du roi devant suivre toutes les instructions, il faudra naturellement augmenter le personnel judiciaire. Les auteurs du projet le reconnaissent. Mais M. SPEYER suggère l'idée de supprimer en même temps

le ministère public en matière civile pour faire compensation, ce qui est une autre question qu'on ne résoudra pas aussi aisément d'un trait de plume.

D'autre part, quelle preuve fournit-on à l'appui de cette déclaration que l'énormité des infractions dont les auteurs restent inconnus démontrerait la faillite de l'instruction préparatoire? Cela peut-il surtout démontrer que l'instruction contradictoire, grâce au concours désintéressé du défenseur, améliorerait la situation et serait l'infaillible panacée pour y porter remède?

Puis, la suppression totale de la mise au secret, qu'on représente comme le corollaire naturel du système contradictoire, nuirait certainement à l'instruction des affaires présentant une réelle gravité et il ne semble pas, du reste, qu'on ait fait abus de cette mesure exceptionnelle sous le régime de l'article 3 de la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive. La loi française, en permettant au défenseur de communiquer avec l'inculpé à n'importe quel moment de la procédure, était conséquente avec son principe, mais il reste à savoir si celui-ci ne procède pas d'une conception théorique plutôt que de nécessités pratiques.

Nous pensons donc avec M. GLASSON (11) « que l'intérêt de la justice exige que les investigations du juge d'instruction ne soient pas entravées par l'intervention inopportune et prématurée d'un avocat ».

Avec lui, nous croyons qu'il serait juste d'autoriser le prévenu à prendre une part plus large à l'instruction préparatoire.

Comme lui aussi, nous pensons que la réforme à opérer ne doit pas s'inspirer de la procédure suivie en Angleterre.

« Souvent, écrit-il, les débats perdent (en ce pays) plus ou moins de la dignité qui doit toujours entourer la justice et l'on assiste parfois à des scènes regrettables. Les avocats des deux parties interrogent les témoins avec une incroyable vivacité, les entraînent à des déclarations dont ils ne comprennent pas le sens et la portée et parviennent ainsi, à force d'instance et d'habileté, à obscurcir la vérité et jeter le trouble dans l'esprit des jurés ».

En Angleterre, ajoute-t-il, « le talent de l'avocat consiste encore plus dans l'art d'interroger les témoins que dans la plaidoirie. Mais aussi la loi anglaise est-elle tout à fait imparfaite lorsqu'elle abandonne à lui-même l'accusé hors d'état de payer un avocat ».

Ces inconvénients existeraient aussi si le procureur du roi et le conseil du prévenu pouvaient participer à l'audition des témoins et formuler des interpellations auxquelles ils devraient répondre.

Ce serait la lutte continuellement engagée au moment où les dépositions, à raison de la fraîcheur des souvenirs du témoin, auraient nécessairement le plus d'importance. Toute déclaration serait commentée, discutée et contestée.

Enfin, n'est-il pas dangereux de tenter l'essai auquel on nous convie, d'un système qu'aucune législation européenne n'a encore consacré et que la France a expressément repoussé quand elle a réalisé une réforme bien plus modeste par la loi du 9 décembre 1897?

Qu'on n'oublie pas cette sage recommandation de FAUSTIN-HÉLIE, quand il signale les défauts du code d'instruction criminelle qui « enveloppe d'un secret absolu toute la procédure préliminaire ».

« Les formes de la justice, écrit-il, ne doivent pas être arbitraires; elles dérivent de la nature de la juridiction dont elles règlent les rapports et les mouvements, elles dérivent surtout du caractère de la procédure à laquelle elles sont appliquées. La tâche du législateur consiste donc moins à créer des formes nouvelles qu'à développer et perfectionner les formes

(10) GLASSON, *Histoire du droit et des institutions politiques, civiles et judiciaires de l'Angleterre*, t. VI, p. 738.

(11) GLASSON, *Histoire du droit et des institutions politiques, civiles et judiciaires de l'Angleterre*, t. VI, p. 766.

« nécessaires de chaque juridiction, moins à soumettre la procédure à une théorie systématique qu'à discerner parmi ses règles celles qui sont efficaces et celles qui ne le sont pas » (12).

C'est ainsi qu'avait procédé la commission parlementaire dont M. THONISSEN fut le rapporteur si éminent.

Son œuvre, profondément mûrie et étudiée, suffit pleinement pour améliorer le code d'instruction criminelle sans le bouleverser.

C'est surtout par une meilleure organisation de la défense devant les juridictions de renvoi qu'on parviendra à accorder à l'inculpé toutes les garanties auxquelles il a droit.

Faudra-t-il en outre enlever au pouvoir exécutif le choix du juge d'instruction ?

Déjà FAUSTIN-HÉLIE (13) donnait la préférence au système de la délégation du pouvoir judiciaire.

Le projet de loi de MM. JANSON et HYMANS propose de faire nommer les juges d'instruction parmi les juges, par le premier président de la cour d'appel, sur une liste de candidats présentée par le président du tribunal de première instance où cette place est à conférer.

Le but de cette proposition est de garantir l'indépendance du juge d'instruction vis-à-vis du procureur du roi qui exerce la poursuite.

Mais l'on peut se demander si le premier président de la cour d'appel se trouvera mieux à même que le ministre de la justice de connaître les aptitudes des magistrats qui seront ainsi présentés à son agrément, et s'il ne s'en rapportera pas généralement à l'ordre de classement du président du tribunal qui deviendrait ainsi à peu près omnipotent, en fait, pour la désignation du titulaire.

Le projet voudrait aussi voir soustraire entièrement les juges d'instruction à la surveillance du procureur général. L'étendue des pouvoirs de ce magistrat n'est pas nettement fixée maintenant. Mais d'autre part l'incurie, l'insuffisance ou même le mauvais vouloir du juge d'instruction doit cependant motiver à son égard la surveillance d'une autre autorité, et l'on propose de confier au président de la chambre des mises en accusation, le droit d'avertissement qui serait enlevé au procureur général. C'est là un point à examiner. Il est d'ordre secondaire.

Nécessairement, le juge d'instruction ne peut être autonome et complètement indépendant.

Il ne peut l'être, surtout quand se trouvera supprimé le droit d'injonction des cours d'appel, mesure qui a déjà été votée.

Quoi qu'il en soit de ces points accessoires du projet de loi, celui-ci nous paraît inacceptable dans son ensemble.

Les observations qui précèdent, contiennent l'exposé des raisons qu'on a fait valoir maintes fois pour appuyer ou combattre les réformes qu'il propose.

Elles n'ont d'autre but que de permettre de se former une opinion sur l'état de la question qui n'est pas nouvelle.

En cette matière, la pratique, plutôt que la théorie, doit jouer un rôle prépondérant et l'avis des commentateurs du code d'instruction criminelle, ainsi que des magistrats ou jurisconsultes expérimentés dont nous avons rassemblé les déclarations, mérite d'être pris en sérieuse considération.

C'est pourquoi nous avons multiplié les citations au cours de ce travail, les auteurs du projet de loi ayant négligé de rencontrer aucune des objections dont il s'agit.

Assurément, dès le début de toute instruction criminelle, un conflit d'intérêts s'élève inévitablement entre le prévenu et la société et il est impossible de concilier

toujours les droits de l'un et de l'autre. « La justice du législateur consiste à n'imposer au prévenu que des sacrifices nécessaires (14). »

Or, au témoignage de M. THONISSEN, « les intérêts de la société seraient compromis aussi bien que ceux du prévenu » si le juge d'instruction ne devait plus s'occuper personnellement de la constatation des infractions. « Considéré dans son ensemble et dans ses conséquences dernières, ce régime consisterait, chez nous, à transférer aux officiers de police auxiliaires du procureur du roi, les pouvoirs qui, hors le cas de flagrant délit, appartiennent aujourd'hui exclusivement au juge d'instruction. Ces officiers rechercheraient les témoins et recevraient provisoirement leurs dépositions; ils feraient seuls les visites des lieux, les perquisitions domiciliaires, les expertises, les saisies des pièces à conviction; ils rassembleraient seuls toutes les preuves de l'inculpation.

« Il suffit de signaler cet inévitable résultat de l'innovation qu'on propose. Placés sous les ordres du chef du parquet, associés à la poursuite, chargés de recueillir les preuves de culpabilité, les officiers de police dont on veut étendre les pouvoirs seraient, dans toute la force des termes, les hommes de l'accusation, les agents de la partie poursuivante. La procédure préliminaire aurait précisément, et au plus haut degré, ce caractère de prévention, de parti pris qu'on attribue, bien à tort, aux investigations du juge d'instruction. Une multitude de fonctionnaires, armés d'un grand pouvoir et dirigés par des chefs expérimentés, disposeraient de toutes les influences officielles pour fournir des armes au ministère public sans avoir à se préoccuper des causes de justification ou d'excuse qui pourraient être invoquées l'inculpé. On écarterait un magistrat inamovible et désintéressé pour mettre à sa place des officiers de police qui, sous le rapport de la science, de la modération et de l'impartialité, sont loin d'offrir toujours au même degré les garanties nécessaires. On ne tiendrait aucun compte de cette vérité, tant de fois attestée par l'expérience, que l'homme qui poursuit conserve difficilement son impartialité lorsqu'il s'agit d'instruire » (15).

Impossible, nous paraît-il, de mieux résumer les raisons qui s'opposent à la réalisation de l'idée des auteurs du projet.

Nous avons montré également qu'on ne peut envisager l'instruction préparatoire comme un débat proprement dit, nécessitant la contradiction et que la présence de l'avocat à l'interrogatoire de son client et aux dépositions des témoins, ferait fréquemment dévier l'instruction ou en altérerait le caractère.

Nous pensons donc que ce n'est pas à l'aide d'une transformation aussi radicale de la procédure écrite qu'on parviendra à en faire disparaître promptement les vices les plus choquants et qu'au contraire, pour aboutir en ce sens, il faut avoir des exigences beaucoup plus modestes et, en réalité, plus raisonnables.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

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

2 janvier 1901.

EXPLOIT D'AJOURNEMENT. — SIGNIFICATION A LA RÉSIDENCE. — NULLITÉ. — RÉFÉRÉ.

(12) *Traité de l'instruction criminelle*, n° 1999.

(13) *Traité de l'instruction criminelle*, n° 2012.

(14) MANGIS, *De l'instruction écrite*, édit. de Bruxelles, 1848, p. 258, n° 31.

(15) Rapport précité.

Même en matière de référé, l'ajournement signifié au défendeur dans sa résidence, sans parler à sa personne, est nul.

(MOURET C. FONTAINE.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, fondé sur la violation des articles 68 et 70 du code de procédure civile et de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'il n'y avait pas lieu de prononcer la nullité de l'assignation dirigée contre le sieur Mouret, sous prétexte qu'il aurait été frappé par la dite assignation, alors pourtant que, contrairement aux dispositions contenues aux articles ci-dessus visés, cette assignation n'avait été délivrée, ni au domicile du dit sieur Mouret, ni à sa personne même :

« Vu les articles 68 et 70 du code de procédure civile ;
« Attendu qu'à peine de nullité, les exploits d'ajournement doivent être signifiés à personne ou à domicile ;

« Attendu que, pour valider l'ajournement en référé délivré au sieur Mouret, dans sa résidence, en parlant à la personne de sa femme, l'arrêt attaqué se borne à déclarer « qu'en matière de référé, l'assignation peut être valablement notifiée à la résidence comme au domicile » ;

« Mais attendu que la matière des référés ne comporte aucune exception à la règle posée par l'article 68 du code de procédure civile ; d'où il suit que la cour de Paris a violé et fausement appliqué les textes de loi susvisés ;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller FABREGUETTES et sur les conclusions de M. SARRUT, avocat général, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les deux autres moyens, casse l'arrêt de la cour de Paris, en date du 17 septembre 1898 ; renvoie devant la cour d'Orléans... » (Du 2 janvier 1901. — Plaid. M^e DEMONTS.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Baudour.

9 mai 1901.

ACCIDENT DE CHEMIN DE FER. — RESPONSABILITÉ.
CALCUL DE L'INDEMNITÉ.

Il n'y a pas lieu d'avoir égard, pour le calcul de l'indemnité due à la victime d'un accident de chemin de fer, de la somme réclamée avant toute poursuite, en vue d'une solution amiable et sans tenir compte des nécessités de la défense.

(L'ÉTAT BELGE C. L'ÉPOUSE S...)

ARRÊT. — « Revu en expédition enregistrée l'arrêt interlocutoire en date du 21 mars 1901 ;

« Entendu à l'audience du 25 avril 1901, en leurs dépositions faites sous serment, les témoins de l'enquête directe ainsi que ceux de l'enquête contraire ;

« Attendu qu'il est résulté de ces dépositions que l'intimée a subi une incapacité de travail d'un mois environ, équivalente par suite des nécessités de sa profession à une incapacité totale, puisqu'elle est obligée à des déplacements fréquents et qu'elle ne pouvait se mouvoir qu'avec peine ;

« Attendu qu'il a été également constaté par les dépositions entendues que cet accident s'est produit au moment de la plus grande activité des ventes de terrains, pour lesquelles le moment favorable est surtout la fin de la saison ;

« Que l'intimée prélevait une commission de 5 p. c. sur les locations qu'elle effectuait et une commission de 3 p. c. sur les ventes de terrains ;

« Attendu qu'il est encore résulté des enquêtes que l'accident subi par l'intimée l'a privée d'au moins deux affaires importantes ;

« Que s'il n'a pas été possible de préciser d'une manière exacte le gain que l'intimée a fait le mois avant son accident ni celui dont elle a été privée, soit par le défaut de précision des témoignages, soit par le défaut de livres réguliers, il résulte cependant de tous les éléments de la cause que la somme postulée à titre de dommages-intérêts n'est pas exagérée, mais qu'elle constituera la juste réparation du préjudice tant matériel que moral éprouvé par l'intimée ;

« Attendu que vainement on objecterait à ce taux le chiffre de la demande primitivement faite avant le procès ; que celui-ci ne comprenait pas les nécessités de la défense et était formulé en vue d'une solution amiable ;

« Attendu que l'appelant a reconnu le principe de sa responsabilité ;

« Attendu qu'il n'échet pas de donner acte à l'appelant de la reconnaissance qu'il prétend avoir été faite par l'intimée ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu en son avis conforme donné en audience publique M. GENDREIN, avocat général, statuant en prosécution de son arrêt en date du 21 mars 1901, condamne l'appelant à payer à l'intimée la somme de 4.000 francs à titre de dommages-intérêts... ; dit n'y avoir lieu de donner acte à l'appelant de la prétendue reconnaissance par l'intimée d'avoir tenu des livres qu'elle ne produirait pas... » (Du 9 mai 1901. Plaid. MM^{es} J. LE JEUNE c. FRICK.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Loew.

17 janvier 1901.

PROCÉDURE PÉNALE. — JUGEMENT PAR DÉFAUT.
SIGNIFICATION À DOMICILE.

En matière répressive, même en France, sous l'empire de la loi du 27 juin 1866, relativement aux dommages-intérêts, l'opposition à un jugement par défaut est irrecevable si elle n'a pas été formée dans le délai de cinq jours à partir de la signification du jugement au domicile du condamné, conformément à l'article 187 du code d'instruction criminelle.

(ELIE ET AUTRES C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Sur le moyen unique du pourvoi, pris de la violation de l'article 187, § 3, du code d'instruction criminelle, en ce que l'arrêt attaqué a considéré la signification à domicile d'un jugement par défaut comme faisant courir le délai de l'opposition en ce qui concerne la condamnation à des dommages-intérêts, prononcée au profit de la partie civile :

« Attendu, en ce qui touche Elie, que l'arrêt constate que la signification du jugement par défaut a été faite à la personne du condamné ; qu'ainsi, le moyen manque en fait ;

« Attendu, en ce qui touche les autres demandeurs en cassation, que le jugement qui a condamné par défaut Valon, Robin, Debouche et Arnaud, à un mois de prison et à 2.500 francs de dommages-intérêts envers Maulmond, partie civile, a été, à la requête de ce dernier, signifié au domicile de chacun d'eux, sans que ceux-ci aient formé opposition dans le délai de cinq jours imparti par l'article 187 du code d'instruction criminelle ; que le tribunal de Blida et, après lui, la cour d'Alger, dans l'arrêt attaqué, ont décidé que l'opposition ultérieurement formée par les prévenus était recevable quant à l'action publique et à la peine, mais irrecevable quant aux dommages-intérêts obtenus par la partie civile ;

« Attendu, sur ce dernier point, que la loi du 27 juin 1866, sur les crimes, délits et contraventions commis à l'étranger, a ajouté à l'article 187 du code d'instruction criminelle la disposition suivante relative aux condamnations par défaut : « Toute fois, si la signification n'a pas été faite à personne ou s'il ne résulte pas d'actes d'exécution du jugement que le prévenu en a eu connaissance, l'opposition sera recevable jusqu'à l'expiration des délais de prescription de la peine » ;

« Attendu que ce texte, ainsi que l'indiquent ses derniers mots, se rapporte seulement à l'exécution de la peine ; que les travaux préparatoires de la loi montrent que telle a été la seule préoccupation du législateur ; que, en dehors du cas expressément prévu, la signification à domicile conserve tous ses effets légaux ; que, d'après le principe maintenu dans le premier paragraphe de l'article 187, elle continue donc de faire courir le délai de l'opposition en ce qui concerne la condamnation aux dommages-intérêts prononcée au profit de la partie civile ; qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué, loin de violer l'article précité, en a fait une saine application ;

« Et attendu, d'autre part, que cet arrêt est régulier en la forme ;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller BARD et sur les conclusions de M. FEULLOLEY, avocat général, rejette le pourvoi d'Elie, Valon, Robin, Debouche et Arnaud contre l'arrêt de la Cour d'Alger, chambre correctionnelle, en date du 30 juin 1899 ; condamne solidairement et par corps les demandeurs à l'amende et aux dépens ; fixe au minimum la durée de la contrainte... » (Du 17 janvier 1901. — Plaid. M^e SABATIER.)

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT: GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS Directeur: A. PAYEN, avocat.
 BELGIQUE..... 25 francs. JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT. Gérant: A. SOMERCOREN
 ÉTRANGER..... 30 DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Les Tribunaux de commerce sont-ils compétents pour condamner le plaideur téméraire à des dommages-intérêts?

Cour d'appel de Bruxelles (3^e ch.). — Compétence; Responsabilité des communes; Etablissement d'un muisoir et d'un quai; Faute; Incompétence du pouvoir judiciaire.

Cour de Cassation de Belgique (2^e ch.). — Société en nom collectif; Brasserie; Contravention fiscale; Excédent de plus de deux et demi litres sur le rendement légal.

Cour d'appel de Gand (3^e ch.). — Société en nom collectif; Brasserie; Contravention fiscale; Excédent de plus de deux et demi litres sur le rendement légal.

Cour d'appel de Gand (3^e ch.). — Compétence; Jugement correctionnel; Annulation; Renvoi; Juge d'instruction; Chambre du conseil; Circonstances atténuantes; Tribunal correctionnel.

Nécrologie.

Les tribunaux de commerce sont-ils compétents

POUR

condamner le plaideur téméraire à des dommages-intérêts?

PAR

M. PHOLIEN

Avocat général près la Cour d'appel de Bruxelles.

Une étude publiée dans la PASICRISIE BELGE (1901, III, 101) et une autre étude publiée dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, année 1900, n^o des 2 et 5 août, à la suite de l'arrêt de la cour de Gand, du 3 juillet 1900, concluent à l'incompétence du juge commercial (1).

Les arguments à l'appui de cette conclusion peuvent se résumer comme suit :

1) La demande de dommages-intérêts pour procès téméraire est une demande reconventionnelle soumise aux règles de compétence des articles 37 et 50 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence civile.

2) Ester en justice n'est pas faire acte de commerce.

3) Aucun texte législatif n'accorde au juge consulaire compétence pour accorder semblables dommages-intérêts.

Nous estimons, au contraire, que les tribunaux de commerce ont, comme tous les autres tribunaux civils et répressifs, le droit exclusif de condamner à des dom-

(1) Voir aussi BELG. JUD., 1^{er} novembre 1900, col. 1233 et suiv., une étude relative aux dommages-intérêts pour action vexatoire, mais ne traitant pas *ex professo* la question qui nous occupe.

mages-intérêts pour procès téméraire intenté ou soutenu devant eux.

Nous entreprenons d'établir :

1) Qu'il ne peut s'agir d'appliquer à la question qui nous occupe les règles de compétence en matière de demande reconventionnelle.

2) Qu'il importe peu de rechercher si ester en justice est faire ou non acte de commerce.

3) Qu'il existe des textes législatifs attribuant compétence au juge consulaire comme aux autres juges, pour allouer des dommages-intérêts à titre de réparation du dommage causé par le plaideur téméraire.

Nous essayerons ensuite de répondre à diverses autres considérations émises par les études prémentionnées.

1) Les règles de la reconvention établies par les articles 37 et 50 de la loi du 25 mars 1876 sont sans application à la question qui nous occupe.

En effet, la réclamation de dommages-intérêts pour les agissements frauduleux ou téméraires d'une partie dans un procès civil ou commercial, peut être formée non seulement par le défendeur contre le demandeur, mais aussi par le demandeur contre le défendeur. L'une ou l'autre partie peut occasionner semblable dommage et jamais il n'a été admis que, seule, la témérité préjudiciable du demandeur donnerait lieu à réparation. (BOITARD, COLMET D'AGE et GLASSON, 14^e édition, n^o 274; GARSONNET, *Traité*, tome III, §§ 449 et 453; CHAUVEAU SUR CARRÉ, question 588 *octies*, et 544 *quater*.)

Et, en effet, quel que soit l'article de loi que l'on considère comme le principe fondamental des dommages-intérêts, il est applicable à l'une comme à l'autre des parties, et l'on ne conçoit pas que les agissements frauduleux et préjudiciables du défendeur seraient sacrosaints, tandis que les mêmes agissements émanés du demandeur donneraient lieu à réparation.

L'article 1382 du code civil est applicable à tout le monde et c'est, selon nous, la base primordiale de l'obligation de réparer le préjudice dont il s'agit (2).

Les articles 128 et 130 du code de procédure civile sont applicables aux deux parties, et il en est de même de l'article 464 et de l'article 1036 du même code ainsi que de l'article 452 du code pénal. Ces articles, ou tout au moins la plupart d'entre eux, ne sont que des applications du principe général de l'article 1382 du code civil.

CHAUVEAU SUR CARRÉ (Quest. 544 *quater* et Supplément, quest. 544 *ter*) estime que l'article 128 du code de

(2) L'article 4 du chapitre des dépens du projet de révision de notre code de procédure civile, cité par M. DE PAEPE, t. II, p. 268 (*Études sur la compétence civile*), est ainsi conçu: « Indépendamment des dépens, des dommages-intérêts pourront être demandés et alloués conformément à l'article 1382 du code civil. »

Cet article ne fait que consacrer la jurisprudence existante en ne distinguant pas entre le demandeur et le défendeur téméraire.

procédure s'applique à l'une comme à l'autre des parties, que les dommages-intérêts pour agissements frauduleux ou téméraires au cours d'un procès, sont compris dans les prévisions de cet article qui s'occupe d'une manière générale des dommages-intérêts réclamés par le demandeur dans l'exploit introductif d'instance, et de ceux réclamés au cours du procès par l'une ou l'autre des parties à raison du dol ou de la témérité ayant causé préjudice.

Ecartons donc les règles de la reconvention et celles des articles 37 et 50 de la loi du 25 mars 1876 qui n'ont rien à faire dans la question. Comme nous allons le voir, le législateur a voulu que les dommages-intérêts dont il s'agit, dus tantôt par le demandeur, tantôt par le défendeur, fussent prononcés exclusivement par le juge saisi du litige et qu'on ne recommençât pas le procès à leur sujet.

2) Mais, dit-on, ester en justice n'est pas faire acte de commerce. Je ne veux pas discuter si jamais un commerçant ne fait acte de commerce en intentant un procès commercial, et si jamais semblable procès ne rentre dans la présomption générale de l'article 2, *in fine*, du code de commerce (loi du 15 décembre 1872). Ce point importe peu : il s'agit uniquement de savoir si le juge consulaire saisi d'un procès n'a pas, comme tous les autres tribunaux, le pouvoir de condamner à la réparation du préjudice causé par les agissements procéduriers d'une des parties en cause. Est-ce que l'article 1036 du code de procédure civile n'est pas applicable en matière commerciale comme en toute autre matière? (PAND. BELGES, V° *Compétence commerciale*, nos 13 et 14; DALLOZ, Rép., V° *Compétence commerciale*, n° 369.) Et les actes dont cet article prévoit la réparation sont-ils plus commerciaux que l'intentement d'un procès ou la défense à ce procès?

3) On dit enfin : aucun texte n'accorde au tribunal de commerce le droit de condamner à des dommages-intérêts pour témérité ou mauvaise foi dans un procès, et en l'absence de texte, le tribunal de commerce n'a aucune compétence. Certes, aucun texte n'est rédigé comme suit : « Le tribunal de commerce est compétent pour allouer des dommages-intérêts au plaideur téméraire ». Mais il existe des textes d'où cette compétence résulte nécessairement. Je veux parler des art. 423 et 464 du code de procédure, dont la volonté devient d'autant plus claire et plus certaine qu'elle est conforme au principe admis pour toutes les juridictions ordinaires ou spéciales, civiles ou répressives.

L'article 423 du code de procédure permet au tribunal de commerce de prononcer des DOMMAGES-INTÉRÊTS pour procès téméraire contre l'étranger demandeur, sans distinguer si l'étranger est ou non commerçant. Cet article se borne à exempter l'étranger de l'obligation de fournir la caution *judicatum solvi* pour garantir d'avance le paiement éventuel de ces dommages-intérêts, mais il permet sans aucun doute au tribunal de commerce de le condamner. Qui pourrait trouver l'apparence d'une raison de rendre le tribunal de commerce compétent à l'égard d'un étranger, et incompetent à l'égard d'un belge?

Ce n'est pas tout encore : l'article 464, § 2, *in fine*, du code de procédure civile permet aux cours et tribunaux d'appel d'accorder des dommages-intérêts pour le préjudice causé par le procès postérieurement au jugement *a quo*. Les cours d'appel ont ce droit sans distinguer si elles siègent en matière civile ou en matière commerciale, et il est certain que l'article 464 est applicable en matière de commerce (LYON-CAEN et RENAULT, *Traité de droit commercial*, 2^e éd., tome I, n° 496). Or, il est admis que l'article en question permet au juge d'appel d'allouer des dommages-intérêts pour procédure téméraire en appel et pour tout le dommage causé par les agissements d'une partie depuis le jugement *a quo* (CHAUVEAU SUR CARRÉ, Suppl., quest. 1674, *quinquies* et 1694, *quinquies*; PAND. BELGES, V° *Demande nouvelle*,

n° 454; DALLOZ, Rép., V° *Demande nouvelle*, nos 134 à 138 et Suppl. au Rép., *eod. verbo*, nos 64 à 66) (3).

Les dommages-intérêts pour le tort causé après le jugement ne sont pas considérés comme demande nouvelle. Au contraire, on ne pourrait réclamer pour la première fois en degré d'appel des dommages-intérêts du chef du préjudice causé en première instance civile ou commerciale.

Que résulte-t-il à toute évidence de la combinaison des deux textes des articles 423 et 464 que nous venons d'analyser? Il en résulte que, de même que la cour d'appel siégeant en matière de commerce peut condamner à des dommages-intérêts pour le préjudice postérieur au jugement, de même le tribunal de commerce peut prononcer des dommages-intérêts pour le préjudice antérieur, à moins qu'on ne soutienne que le préjudice postérieur à l'appel sera seul réparé. Qu'on ne prétende donc pas qu'il n'existe pas de texte attribuant compétence en la matière aux juges consulaires.

De même que l'article 130 du code de procédure civile est applicable aux matières commerciales (PAND. BELGES, V° *Dépens*, n° 49), de même on doit leur appliquer l'article 128, tout au moins en tant qu'il décide que le jugement qui condamne aux dommages-intérêts en contiendra la liquidation. Or, nous avons vu la portée qui est donnée à cet article par CHAUVEAU SUR CARRÉ (Question 544, *quater* et Supplément, question 544^{ter}).

4) Il serait vraiment étrange que le tribunal de commerce, le seul pour ainsi dire qui n'ait dans ses attributions que le jugement d'intérêts purement pécuniaires, fût précisément le seul qui ne pourrait allouer des dommages-intérêts pour les agissements frauduleux ayant causé préjudice au cours d'un procès dont il est saisi!

Remarquons que l'article 16 du code civil est applicable en toutes matières civiles et répressives : devant le juge de paix, le tribunal civil, le tribunal de police, le tribunal correctionnel, la cour d'assises, la cour d'appel, l'étranger peut être condamné à des dommages-intérêts et, s'il est demandeur, il peut être forcé de fournir caution pour garantir éventuellement le paiement et des dépens et des dommages-intérêts. C'est l'article 16 qui en décide ainsi et l'on sait que, comme les dépens, les dommages-intérêts prévus par cet article à raison du procès injuste ou téméraire, sont prononcés par le juge même qui est saisi du procès à l'occasion duquel la caution est fournie (AUBRY et RAU, 4^{me} édition, tome VIII, p. 127).

L'article 163 du code de procédure civile est conçu dans le même sens et il en est de même de l'article 423 pour les matières commerciales, sauf qu'il n'astreint pas l'étranger à la fourniture d'une caution.

Tous ces articles comme les articles 159, 191, 212, 358, 359, 366 du code d'instruction criminelle et d'autres encore, sont l'application du même principe. Il y a toutefois une nuance résultant en matière répressive de ce que le prévenu ou l'accusé peut se défendre même de mauvaise foi, pourvu que ses moyens de défense ne constituent pas des infractions. C'est là une règle universellement admise que la défense du prévenu ou de l'accusé ne peut subir la moindre entrave et ne peut donner par conséquent lieu à des dommages-intérêts à sa charge.

On argumente de ce que le législateur, quand il a attribué à un tribunal le droit de condamner à des dommages-intérêts, s'en est exprimé formellement, pour prétendre qu'il n'a pas admis l'existence du principe que toujours le juge peut condamner le plaideur téméraire qui, par ses agissements, a causé préjudice à son adver-

(3) Le jugement de Gand, du 9 mars 1892 (PAS., 1893, III, 159), examiné de près, n'est pas contraire. Ce jugement, statuant en degré d'appel, refuse d'allouer des dommages-intérêts réclamés pour la première fois devant lui pour faits antérieurs au jugement *a quo*.

saire. Je réponds que tous les textes que j'ai cités jusqu'ici, se rapportent à toutes les juridictions de tous genres et de tous degrés et que, par suite, on ne voit pas de raison de rejeter le principe uniquement parce qu'au lieu de se trouver exprimé et confiné dans un seul article de loi, il est répété séparément pour toutes les juridictions. Ce n'est pas parce qu'au lieu d'un seul texte législatif il s'en trouve plusieurs pour établir une règle, que cette règle doit être rejetée.

Il est donc vrai de dire que le législateur, dans les nombreux textes cités, a estimé avec raison que le juge saisi du litige était le mieux à même de savoir s'il y avait dol ou faute et si ce dol ou cette faute avait causé préjudice. A quoi bon, en effet, faire recommencer deux fois le même procès ?

5) Et qu'on ne dise pas avec l'étude de la PASCRISE qu'il y a lieu de craindre que le juge saisi du litige où les agissements frauduleux se sont manifestés, ne statue *ab irato* en voulant réprimer immédiatement des actes de mauvaise foi. Je répondrais :

A) Dans les matières répressives, dans les articles 159, 191, 212, 358, 359, 366 du code d'instruction criminelle, le législateur a eu confiance dans la décision des juges sur les questions de dommages-intérêts. A plus forte raison en est-il de même en matière civile et commerciale, où le juge subira beaucoup moins l'impression de la plaidoirie et où, plus que partout ailleurs, il examinera les documents du litige dans le plus grand calme et le plus grand recueillement.

On ne reconnaît pas, du reste, que le juge civil a compétence pour statuer immédiatement sur les dommages-intérêts. En sorte que le législateur ne se serait délié que de l'impressionnabilité du juge consulaire !

B. Au surplus, il ne s'agit pas de répression ni d'application d'une pénalité, mais bien de dommages-intérêts : il faudra qu'il soit justifié d'un préjudice et les dommages-intérêts seront autant que possible la réparation exacte de ce préjudice, ni plus ni moins.

6) Ecartons aussi les travaux préparatoires de la loi du 25 mars 1876. (Commentaire législatif de CLOES, p. 65, n° 78, rapport de M. ALLARD.)

En effet, personne ne songe à soutenir qu'un seul des textes que nous avons cités au cours de cette étude, est abrogé ou modifié. Ces nombreux textes spéciaux répandus dans les codes et formant un système complet de législation, ne doivent-ils pas être préférés aux travaux préparatoires d'une loi générale ? Les travaux préparatoires sont-ils la loi ? Sont-ils sanctionnés et publiés ? Pourquoi leur donner une importance plus grande qu'aux textes de lois eux-mêmes ?

Il se conçoit fort bien que les travaux préparatoires d'une loi servent à dissiper les obscurités de cette loi. Mais ce qui est inadmissible, c'est qu'on les préfère aux textes d'autres lois antérieures qu'ils n'ont pas servi à préparer et que la loi qu'ils ont préparée n'a pas abrogés. Argumenter ainsi des travaux préparatoires, c'est en abuser.

Les textes spéciaux que nous avons cités, restés en pleine vigueur, ont plus de puissance législative que le plus considérable des ouvrages de doctrine.

Leur ensemble attribue compétence au tribunal saisi d'une affaire pour apprécier les agissements téméraires et préjudiciables d'une partie au cours de cette affaire. Cette attribution est exclusive de la compétence d'un autre juge, car deux tribunaux ne peuvent sans un texte précis et formel avoir la même matière dans leurs attributions. Par le fait seul que telle difficulté rentre dans les attributions d'un juge, elle est soustraite aux attributions d'un autre juge.

Pour qu'il en fût autrement, il faudrait un article analogue à l'art. 4 du code de procédure pénale (loi du 17 avril 1878), qui accorde compétence concurremment au juge civil et au juge répressif pour connaître de l'action civile naissant d'une infraction.

7) Les arrêts de la cour de Bruxelles, en date du

1^{er} février 1888 (BELG. JUD., 1888, col. 433) et du 11 décembre 1899 (BELG. JUD., 1900, col. 335), nous paraissent donc absolument conformes à la loi.

L'art. 4 du projet de code de procédure civile (chapitre des dépens) cité par M. DE PAEPE, *Etudes sur la compétence*, tome II, p. 268, ne fait que condenser dans un seul texte le principe qui résulte à toute évidence des articles existants qui s'appliquent à toutes espèces de juridiction, et aussi bien à la partie défenderesse qu'au demandeur lui-même.

8) Quand on veut bien voir dans les nombreuses dispositions législatives que nous avons citées tout ce qui s'y trouve réellement, et leur faire produire tous leurs effets, on s'aperçoit qu'elles n'ont rien de commun avec les art. 37 et 50 de la loi du 25 mars 1876.

Certes, les dispositions dont nous argumentons, sont concises comme le doivent être toutes les lois, mais il appartient aux commentateurs et aux tribunaux d'en scruter le sens intime et de leur faire produire toutes leurs conséquences, et celles que nous en tirons sont nécessaires et s'imposent sous peine d'introduire dans les textes des distinctions qu'ils ne comportent pas :

1^o) Distinctions dans l'art. 1382 du code civil et dans l'art. 128 du code de procédure civile, en ne les appliquant qu'au seul demandeur à l'exclusion du défendeur à qui toute licence serait accordée.

2^o) Distinctions dans les art. 423 et 464 du code de procédure, en ne permettant de condamner que l'étranger à des dommages-intérêts et en octroyant au belge le privilège de l'irresponsabilité.

3^o) Distinctions dans l'art. 464 encore, en établissant diverses catégories de dommages-intérêts *postérieurs au jugement a quo*, dont les uns pourraient et les autres ne pourraient pas être demandés devant le juge d'appel.

4^o) Distinctions dans le même article, en ne l'appliquant qu'aux matières civiles à l'exclusion des matières commerciales.

5^o) Distinctions encore en permettant au juge d'appel commercial de statuer sur les dommages-intérêts postérieurs au jugement, et en ne permettant pas au juge commercial du premier degré de statuer sur les dommages-intérêts antérieurs.

6^o) Distinctions dans les art. 16 du code civil et 163 du code de procédure, en décidant que le juge qui fixera l'importance de la caution *judicatum solvi*, aura nécessairement compétence pour statuer sur les dépens qu'elle garantit, mais pourrait n'être pas compétent pour statuer sur les dommages-intérêts pour procès téméraire qu'elle garantit également. En sorte qu'alors, pour être libérée, la caution devrait attendre l'issue d'un procès en dommages-intérêts distinct, procès dans lequel l'étranger ne serait plus demandeur.

Concluons donc que le juge consulaire comme tous les juges, est exclusivement compétent pour statuer sur les dommages-intérêts réclamés pour procès téméraire intenté ou soutenu devant lui.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Theyssens.

26 décembre 1900.

COMPÉTENCE. — RESPONSABILITÉ DES COMMUNES. — ÉTABLISSEMENT D'UN MUSOIR ET D'UN QUAI. — FAUTE. — INCOMPÉTENCE DU POUVOIR JUDICIAIRE.

Echappe à la compétence du pouvoir judiciaire, l'action en responsabilité contre une commune, si elle est basée sur une faute

prétendue de cette administration dans le décretement des travaux de construction d'un quai et d'un musoir.

(LA VILLE D'ANVERS C. GYLSTORFF.)

Le 29 décembre 1897, le bateau *le Verdi* a subi une avarie au moment où il entrait dans le vieux bassin d'Anvers.

Gylstorff, propriétaire et armateur du *Verdi*, a assigné la ville d'Anvers en responsabilité de cette avarie.

L'action se fondait, aux termes de l'ajournement, sur ce que « l'accident survenu au bateau *le Verdi* est dû à ce que les défenses verticales suspendues de l'entablement du quai ne protégeaient pas suffisamment ce bateau contre la saillie du gradin du bajoyer; que, dans ces conditions, l'accident a été occasionné par suite du danger que présentait pour la navigation l'endroit où il s'est produit, et qu'il est imputable à la faute de la ville d'Anvers... »

Le jugement dont appel, rendu le 19 mai 1900, par le tribunal civil d'Anvers, avait écarté une fin de non-recevoir élevée par la ville et fondée sur le principe de la séparation des pouvoirs, et avait retenu la connaissance de la cause, par les motifs que « la ville d'Anvers a été subrogée par une délégation légale dans les pouvoirs et obligations de l'Etat pour l'administration du bassin dont il s'agit, comme de tout le port; que la faute imputée à la ville consisterait en ce que les défenses verticales suspendues à l'entablement du quai, ne protégeaient pas suffisamment le bateau contre la saillie du bajoyer; que l'action se fonde ainsi sur un vice d'installation, constituant une faute, non dans le décretement mais bien dans l'exécution d'un travail relatif à la gestion du domaine public; que la faute alléguée se rapporterait donc à un acte de la ville agissant non plus comme pouvoir public, mais comme personne civile... » A la faveur de ces considérations, le jugement croyait pouvoir se placer sous l'égide de l'arrêt de la cour de cassation du 2 novembre 1894 (BELG. JUD., 1894, col. 1495).

M. l'avocat général SERVAIS, en proposant la réformation de ce jugement, a dit en substance :

Lorsqu'une commune agit comme pouvoir public, à titre d'autorité, pour l'accomplissement de sa mission gouvernementale, son action échappe à l'appréciation du pouvoir judiciaire : l'indépendance respective et la séparation des pouvoirs constitutionnels le veulent ainsi (1). Cette action échappe aussi à l'application des règles de responsabilité civile édictées par le code civil, pour régir les rapports de droit privé, et non les rapports de droit politique qui s'établissent entre l'autorité publique et les particuliers auxquels elle commande (2).

Quel est le caractère de l'action critiquée de la ville d'Anvers ? Installation vicieuse, suivant le jugement *a quo*, de défenses insuffisantes à l'entablement du quai, le long du musoir d'accès de son vieux bassin.

Les arrêtés du 11 mai et du 12 décembre 1815 (non insérés au *Journal officiel*) ont remis à la ville d'Anvers le soin de pourvoir à l'administration, à la conservation, à l'entretien du quai dont il s'agit, faisant partie du domaine public (art. 538 du code civil), et d'édicter, pour le service et la police de ses bassins et de leurs dépendances, tous règlements de police nécessaires. L'article 3, tit. XI, du décret des 16-24 août 1790 (publié en Belgique) confie à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, etc.; par suite, et en vertu de cette dernière disposition, il appartient au corps municipal anversois de prescrire d'autorité les mesures nécessaires pour assurer la sécurité des navires ou la conservation de l'intégrité des quais et empêcher que leur solidité ne soit compromise (3).

(1) LECLERCQ, *Un chapitre de droit constitutionnel des Belges* (BELG. JUD., 1889, col. 1273); *Etudes sur la Responsabilité civile de l'Etat, etc.* (Revue de l'Administration, 1879, col. 137 et 1890, col. 93). Le dernier arrêt rapporté sur la question est celui de la cour de cassation du 25 mai 1900 (BELG. JUD., 1900, col. 945).

(2) Conseil d'Etat de France, 21 juin 1895 et conclusions du commissaire du gouvernement (PAS. BELGE, 1895, IV, 413 et la note).

(3) Cass., 10 juillet 1884 (BELG. JUD., 1884, col. 1097, avec les conclusions de M. le procureur général FAIDER).

N'ont-elles pas ce caractère de dispositions prises d'autorité pour assurer cette sécurité, cette conservation et cette solidité, l'installation des défenses critiquées, la détermination de leur longueur et des endroits où elles sont placées ?

Quand une commune apprécie si un garde-fou doit ou non être placé le long d'une voie publique et jusqu'où il doit être placé, elle agit comme autorité et pouvoir indépendant de votre juridiction. Tout au plus pourrait-elle être querrelée en justice civile, si un accident se produisait par suite du défaut d'entretien du garde-fou décrété et établi par elle (4).

De même, dans notre cas, la thèse du jugement *a quo* se comprendrait peut-être si la cause présentée comme étant celle de l'avarie litigieuse, était le défaut d'entretien, la pourriture ou l'usure des défenses. Elle me paraît inadmissible aussi longtemps que le demandeur ne critique que l'installation même de ces défenses.

Telle qu'elle est intentée, l'action se fonde sur une omission dommageable de l'autorité locale chargée comme pouvoir de veiller à la conservation du quai et à la sécurité du passage des navires ou bateaux dans le musoir (5); et remplissant une mission politique lorsqu'elle procède à l'organisation et à la surveillance de son port et de ses dépendances (6).

Cette action échappe donc à l'appréciation du pouvoir judiciaire.

Le tribunal, pour retenir la cause, affirme que le vice d'installation allégué constitue une faute, non dans le décretement, mais bien dans l'exécution d'un travail relatif à la gestion du domaine public.

Erreur de fait.

Installer une défense insuffisante, une défense trop courte, ou plus exactement ne pas placer de défense devant le gradin du bajoyer, ce n'est pas une faute d'exécution, c'est — si c'est une faute — une faute dans le décretement du travail, comme le serait l'omission complète de toute défense quelconque.

Placer un garde-fou trop bas ou trop court, pour reprendre l'exemple que je citais plus haut, ce n'est pas mal exécuter un travail, c'est le mal concevoir, le mal décréter.

La faute dans l'exécution apparaîtrait, si la défense n'était pas de la longueur décrétée ou si étant de la longueur et des dimensions prescrites, elle était pourrie ou vermoulue, de mauvaise qualité, comme l'était le tuyau hydraulique trop mince ou rongé par la rouille, à propos de la rupture duquel est intervenu l'arrêt de la cour de cassation invoqué par le tribunal.

Paraphrasant cet arrêt en même temps qu'un autre rendu six jours après par les mêmes magistrats, vous pourriez réformer le jugement *a quo* en constatant (7) qu'il n'appartient qu'à l'autorité locale anversoise de statuer sur l'opportunité de l'installation des défenses dont il s'agit; qu'elle a agi comme pouvoir public lorsqu'elle a décrété et organisé l'établissement, le long de l'entablement du quai, de ces défenses; qu'en livrant le musoir à la circulation, la ville d'Anvers ne contracte envers personne l'engagement de le maintenir en état de navigabilité parfaite; que le droit corrélatif des particuliers consiste uniquement à user de cette voie de communication dans l'état où elle se trouve; que les tribunaux ne pourraient, sans blesser le principe de la séparation des pouvoirs, décider dans quelle mesure l'autorité communale anversoise est tenue de pourvoir à la réfection ou au perfectionnement du musoir et du quai dont elle a la surveillance, censurer la manière dont elle remplit ce devoir administratif et lui infliger de ce chef des condamnations pécuniaires...

Conclusions à la réformation.

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que, d'après l'assignation, l'action de l'intimé est basée sur ce que les défenses verticales suspendues de l'entablement du quai ne protégeraient pas suffisamment les bateaux contre la saillie du gradin du bajoyer, dans le musoir servant d'entrée à l'ancien bassin;

« Attendu que c'est dans les termes où elle est intentée que la demande de l'intimé doit être examinée au point de vue de la fin de non-recevoir qui lui est opposée;

« Qu'à cet égard, il y a lieu de constater que l'intimé n'allègue ni dans son exploit d'ajournement, ni dans ses conclusions, que

(4) *Revue de l'Administration*, 1890, p. 99 et les décisions citées.

(5) Cass., 13 avril 1899 (BELG. JUD., 1899, col. 725).

(6) Cass., 25 mai 1900 (BELG. JUD., 1900, col. 945).

(7) Cass., 8 novembre 1894 (BELG. JUD., 1895, col. 81) et 2 novembre 1894 (BELG. JUD., 1894, col. 1495).

L'autorité communale aurait décrété l'établissement de défenses verticales plus longues que celles qui existaient le jour de l'accident et que, dans l'exécution de cette décision, par suite d'une négligence de la ville ou de celui qu'elle aurait chargé de ce travail, les dites défenses n'auraient pas atteint les dimensions réglementaires; qu'il n'est pas affirmé d'avantage par le demandeur que ces défenses soient devenues insuffisantes par usure, pourriture ou défaut d'entretien;

« Attendu, dans ces conditions, que la critique dirigée contre la ville d'Anvers et que le fait qui lui est imputé à faute, consistent dans l'établissement des défenses en bois suspendues dans le musoir conduisant à l'ancien bassin, telles que celles-ci ont été créées et conçues par l'autorité municipale;

« Attendu que le procès, dans les termes où il est engagé, amènerait donc le juge à examiner si la ville d'Anvers, chargée comme pouvoir communal de veiller à la conservation des quais et à la sécurité du passage des navires dans le musoir de l'ancien bassin, a convenablement rempli la mission publique dont elle est chargée, en décrétant l'établissement des défenses telles qu'elles existaient au jour de l'accident;

« Que c'est donc à tort que le premier juge a estimé que le litige ne soulève que la question de savoir comment aurait été exécuté par la ville d'Anvers un travail relatif à la gestion du domaine public;

« Qu'en effet, décréter l'établissement de poutres trop courtes ou insuffisantes, ce n'est pas commettre une faute dans l'exécution ou l'entretien d'un travail; ce serait, pour l'autorité, mal délibérer, mal concevoir et mal décider;

« Attendu que l'établissement de ces défenses, soit pour protéger les quais, soit pour protéger les navires évoluant dans le goulet, rentrait dans la mission politique et administrative du conseil communal d'Anvers aux termes de l'article 3, titre XI, du décret des 16-24 août 1790, et que la décision de cette autorité relative à cet objet, ayant été rendue en vue d'accomplir la mission gouvernementale dont elle est investie, échappe en conséquence à l'appréciation du pouvoir judiciaire;

« Par ces motifs, la Cour, où M. SERVAIS, avocat général, en audience publique et de son avis, met le jugement *a quo* au néant; émendant, déclare l'action de l'intimé non recevable; le condamne aux dépens des deux instances... » (Du 26 décembre 1900. — Plaid. MM^e E. et P. DE MOT et GEORGES LECLERCQ.)

OBSERVATION. — La partie intimée a acquiescé à cet arrêt.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

14 mai 1901.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — BRASSERIE. — CONTRAVENTION FISCALE. — EXCÉDENT DE PLUS DE DEUX ET DEMI LITRES SUR LE RENDEMENT LÉGAL.

L'article 12 de la loi du 20 août 1885 est général et ne contient aucune immunité au profit des brasseries exploitées par une société commerciale.

L'infraction fiscale prévue par les articles 5, § 2, et 12 de la dite loi, est imputable d'une manière générale au brasseur et peut être poursuivie, à défaut de désignation d'un gérant particulier, à charge des gérants et associés d'une société en nom collectif, reconnus comme étant effectivement les brasseurs qui gèrent la société et sont chargés des relations avec l'administration des contributions directes et accises.

La condamnation prononcée en vertu de l'article 12 de la loi précitée, ne constitue pas exclusivement une réparation civile; l'amende est de nature mixte. Elle revêt aussi incontestablement le caractère d'une peine. En matière pénale, l'article 122 de la loi sur les sociétés est sans application.

(ALD... ET CONSORTS C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

Le pourvoi était formé contre l'arrêt qui suit, col. 763.

ARRÊT. — « Sur les moyens réunis, accusant la violation de l'article 9 de la Constitution, en ce que les arrêts attaqués ont

appliqué aux prévenus une peine sans qu'aucun texte ne prononçât cette peine contre eux, et violation tout au moins de l'art. 122 de la loi du 18 mai 1873, si la condamnation doit être envisagée comme une réparation civile, en ce que les susdits arrêts ont prononcé la condamnation personnelle des associés à raison d'engagements de la société, avant qu'il y eût condamnation contre la société :

« Attendu que statuant sur la fin de non-recevoir déduite de ce que l'administration des finances n'aurait aucune action contre les associés composant la Société en nom collectif « Ald..., les enfants », l'arrêt incidentel dénoncé constate, d'une part, que les dits associés, alors prévenus, aujourd'hui les cinq premiers demandeurs, ont tous l'administration de la société et sont chargés des relations avec l'administration des contributions directes et accises, qu'ils sont donc tous gérants de la société, conformément à l'article au droit commun; que la cour constate, d'autre part, que ces associés sont propriétaires, possesseurs, sociétaires de la firme, que la brasserie est exploitée dans leur intérêt commun et que par suite ils doivent être considérés comme brasseurs; qu'elle déclare que l'infraction fiscale du chef de laquelle les prévenus sont poursuivis, est, d'après la loi, imputable au brasseur; que, rencontrant le second moyen, celui déduit de l'article 122 de la loi du 18 mars 1873, l'arrêt l'écarte, comme le premier, par le motif que le principe de cette dernière disposition n'est pas applicable en matière répressive;

« Attendu que l'arrêt définitif attaqué déclare établis les faits mis à charge des cinq premiers demandeurs, les condamne en conséquence et déclare la sixième demanderesse, la Société « Ald..., les enfants » civilement responsable;

« Attendu qu'invoquant l'article 9 de la Constitution, les demandeurs prétendent que les gérants et associés d'une société en nom collectif ne peuvent pas être poursuivis, ni punis en vertu de l'article 12 de la loi du 20 août 1885, parce qu'il n'existe pas de texte qui les rende responsables de la contravention prévue par cette disposition, mais que c'est là un soutènement erroné; qu'il faudrait, au contraire, un texte pour les rendre irresponsables sous ce rapport; que la thèse du pourvoi aurait pour conséquence de créer au profit des brasseries exploitées par des sociétés commerciales, une immunité sans raison d'être; que l'article 12 précité est général, qu'il ne contient aucune exception ou limitation, ne se prononce pas sur l'imputabilité de la contravention, mais laisse ce point sous l'empire du droit commun;

« Que c'est en se guidant d'après ces principes, que l'arrêt incidentel a pu dire d'une manière générale que l'infraction fiscale dont s'agit est imputable au brasseur, qu'il n'en est pas autrement lorsque la brasserie est exploitée par une société commerciale; que, sans doute, celle-ci, à raison de sa qualité de personne morale ne peut être poursuivie pénalement, mais que celui ou ceux qui sont effectivement les brasseurs, qui gèrent la société et assument ainsi vis-à-vis du fisc l'obligation de ne pas dépasser le rendement légal, sont responsables de la contravention et que cette responsabilité n'est subordonnée par la loi à l'existence d'aucune condition particulière, ni à l'accomplissement d'aucune formalité spéciale;

« Attendu qu'il résulte de là qu'après avoir reconnu en fait aux cinq premiers demandeurs la qualité de gérants de la société et celle de brasseurs, la cour de Gand, en déclarant la poursuite recevable contre eux, par son arrêt du 15 mai 1900 et en prononçant leur condamnation par son arrêt du 4 février 1901, n'a pas violé l'article 9 de la Constitution;

« Attendu qu'elle n'a pas davantage violé l'article 122 de la loi sur les sociétés;

« Que le second moyen qui invoque ce dernier texte n'est soumis à la cour de cassation qu'en ordre subsidiaire et pour le cas, ainsi que s'exprime le pourvoi, où la condamnation devrait être envisagée comme une réparation civile;

« Attendu que la condamnation prononcée en vertu de l'article 12 de la loi du 20 août 1885 ne constitue pas exclusivement une réparation civile; que l'amende comminée par cette disposition est de nature mixte; qu'à côté de son caractère de réparation civile, elle revêt incontestablement aussi celui d'une peine; que, dès lors, le moyen subsidiaire est sans fondement;

« Et attendu que les formes substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que les condamnations prononcées sont celles de la loi;

« Par ces motifs, la Cour, où M. le conseiller VAN WERVEKE en son rapport et sur les conclusions de M. JANSSENS, avocat général, rejette le pourvoi et condamne la partie demanderesse aux dépens... » (Du 14 mai 1901. — Plaid. MM^e HALLET et DE BAETS.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Troisième chambre, 2^e sect. — Présidence de M. de Meulenaere, conseiller.

15 mai 1900.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — BRASSERIE. — CONTRAVENTION FISCALE. — EXCÉDENT DE PLUS DE DEUX ET DEMI LITRES SUR LE RENDEMENT LÉGAL.

A défaut par une société en nom collectif, ayant pour objet l'exploitation d'une brasserie, de mentionner dans la déclaration de profession et la déclaration de travail, le nom des associés et de désigner un gérant particulier, comme le prescrit l'article 5 de la loi du 2 août 1822, l'administration des finances est autorisée à élabir devant la juridiction répressive quels sont en réalité les sociétaires et le gérant particulier responsables au regard du fisc.

La contravention à l'article 5, § 2, de la loi du 20 août 1885 est imputable au brasseur. Elle résulte d'une situation de travail en dehors de toute participation matérielle de sa part.

L'amende comminée par l'article 12 de la loi du 20 août 1885 a un caractère mixte; elle tient moins de la peine que de la réparation civile due à l'Etat.

L'amende doit être unique et tous les individus condamnés pour une même infraction sont tenus solidairement en vertu de l'article 30 du code pénal.

La société, être moral, n'est pas responsable pénalement, mais peut-être tenue comme civilement responsable.

La règle de l'article 122 de la loi du 18 mai 1875, sur les sociétés, est relative aux engagements de la société et inapplicable en matière répressive.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. ALD... ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « OUI M. le conseiller VERBEKE en son rapport fait en audience publique;

« OUI M^e HERMAN DE BAETS en ses moyens pour la partie poursuivante;

« OUI en son réquisitoire M. le substitut du procureur général WOUTERS;

« OUI M^e HALLET en ses moyens de défense pour les prévenus et la partie civilement responsable;

« Attendu que la poursuite de l'administration des finances a pour objet un excédent de plus de deux et demi litres sur le rendement légal, au cours d'un brassin le 5 mars 1897, contravention prévue et punie aux termes des articles 3, §§ 2 et 42, de la loi du 20 août 1885;

« Attendu que, par arrêt de cette cour du 6 avril 1898 (PAS., 1899, II, 83), la poursuite dirigée contre la raison de commerce « les enfants Ald... » a été déclarée non recevable, une personne morale n'étant pas responsable pénalement;

« Attendu que sur nouvelle poursuite intentée conjointement contre les associés de la société en nom collectif « les enfants Ald... » et contre la société comme civilement responsable, les prévenus opposent une fin de non-recevoir deduite de ce qu'ils n'ont pas participé matériellement à l'infraction et sur ce que l'administration n'aurait aucune action contre eux, à défaut de mention dans la déclaration de profession et de travail d'un gérant particulier responsable envers le fisc;

« Attendu qu'aux termes de l'article 5 de la loi du 2 août 1822, la déclaration de profession du brasseur doit énoncer : ... 2^e les noms, prénoms et raison de commerce des propriétaires, possesseurs ou sociétaires; 3^e les nom et prénoms du gérant particulier;

« Attendu que ces énonciations sont requises parce qu'il importe que l'administration trouve devant elle un être physique qu'elle puisse atteindre d'une peine en cas d'infraction;

« Attendu qu'il est reconnu que la déclaration de profession, comme la déclaration de travail, préalable à la confection du brassin litigieux, ne mentionnait que la raison de commerce de la société;

« Attendu que l'absence des énonciations légales introduites pour faciliter le contrôle, ne fait pas obstacle à ce que l'administration établisse devant la juridiction répressive, quels sont en réalité les sociétaires et les gérants particuliers responsables de la contravention;

« Attendu qu'il est constant, d'une part, que les prévenus ont tous l'administration de la société et sont chargés des relations avec l'administration des contributions directes et accises, qu'ils sont donc tous gérants de la société conformément au droit commun;

« Que, d'autre part, ils sont propriétaires, possesseurs, sociétaires de la firme, que la brasserie est exploitée dans leur intérêt commun et que, par suite, ils doivent être considérés comme brasseurs;

« Attendu que l'infraction fiscale dont s'agit est imputable au brasseur, comme il conste de l'article 5 de la loi du 2 août 1822, 1 et 12 de la loi du 20 août 1885, qu'elle résulte d'une situation de travail en dehors de toute participation matérielle de sa part, qu'ainsi, l'amende est encourue par l'assujéti même si la contravention a eu lieu, sans qu'il en eût connaissance, comme il se voit à l'article 231, § 2, de la loi du 26 août 1822;

« Attendu que l'amende comminée par la loi a un caractère mixte; qu'elle tient moins de la peine que de la réparation civile due à l'Etat, qu'il en résulte cette double conséquence: que l'amende doit être unique, abstraction faite du nombre de personnes qui ont pu contribuer à la contravention, et que tous les individus condamnés pour une même infraction sont tenus solidairement des restitutions et des dommages-intérêts en conformité de l'article 30 du code pénal (cass., 28 novembre 1881, BELG. JUD., 1882, col. 125);

« En ce qui concerne la recevabilité de la poursuite contre la société comme civilement responsable:

« Attendu que si la société, être moral, n'est pas responsable pénalement, elle peut néanmoins encourir une responsabilité civile;

« Sur la recevabilité de l'action déduite de l'article 122 de la loi du 18 mai 1875:

« Attendu que les prévenus opposent qu'aux termes de l'article précité, aucun jugement portant condamnation personnelle des assurés en nom collectif ne peut être rendu avant qu'il y ait condamnation contre la société;

« Attendu que le principe de l'article 122 relatif aux engagements de la société, n'est pas applicable en matière répressive, qu'en effet, une société, être moral, ne pouvant être atteinte pénalement, il en résulterait que les associés, auteurs de l'infraction, seraient indemnes de toute répression pénale;

« Qu'il est d'ailleurs de doctrine et de jurisprudence que l'action contre la personne civilement responsable d'un délit peut n'être intentée devant la juridiction civile, qu'après qu'il a été statué définitivement sur le délit par la juridiction répressive (cass., 30 novembre 1885, BELG. JUD., 1886, col. 702);

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement dont appel; déclare la poursuite recevable; condamne chacun des prévenus solidairement et la Société « Ald... enfants », en tant que civilement responsable, aux frais d'appel... » (Du 15 mai 1900. — Plaid. MM^{es} DE BAETS et HALLET.)

Le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté par l'arrêt qui précède, col. 761.

COUR D'APPEL DE GAND.

Troisième chambre. — Présidence de M. Van der Haeghen.

9 mai 1901.

COMPÉTENCE. — JUGEMENT CORRECTIONNEL. — ANNULLATION. — RENVOI. — JUGE D'INSTRUCTION. — CHAMBRE DU CONSEIL. — CIRCONSTANCES ATTENUANTES. TRIBUNAL CORRECTIONNEL.

Lorsque la cour a annulé du chef d'incompétence un jugement correctionnel dans le cas prévu par l'art. 214 du code d'instruction criminelle, et a renvoyé le prévenu devant un juge d'instruction ressortissant à un tribunal autre que celui qui a connu du fait, la chambre du conseil du tribunal auquel appartient le juge d'instruction commis par la cour, renvoie à bon droit le prévenu, en cas d'admission de circonstances atténuantes, devant la chambre correctionnelle du même tribunal, et cette chambre ne peut se déclarer incompétente ratione loci.

(LOUIS CLAU.)

Les rétroactes de cette affaire ont été rapportés dans ce recueil, *supra*, col. 270.

Le Tribunal de 1^{re} instance de Gand, 3^{me} chambre correctionnelle, a rendu, le 27 mars 1901, le jugement suivant:

JUGEMENT. — « Vu l'arrêt de la cour de Gand, intervenu en cause le 31 janvier 1901;

« Vu l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil du tribunal de Gand, du 21 février 1901;

« Attendu que Louis Claus, résidant et domicilié à Grammont, actuellement détenu à Gand, comparait devant le tribunal de ce siège sous la prévention d'avoir, à Grammont, le 26 novembre

1900, frauduleusement détourné, à l'aide de violences, une montre au préjudice d'Octave Blaton, ou d'avoir, étant surpris en flagrant délit de vol, exercé des violences pour se maintenir en possession de la montre soustraite au préjudice du dit Blaton ;

« Attendu que M. le procureur du roi à Gand requit, le 14 février 1901, le renvoi du prévenu devant le tribunal correctionnel compétent, et que la chambre du conseil du tribunal de ce siège, faisant droit sur ce réquisitoire, renvoya à l'unanimité, par son ordonnance du 21 février 1901, le prévenu devant le tribunal correctionnel de Gand ;

« Attendu qu'à l'audience du 18 mars 1901, M^e De Groo, pour le prévenu, a excipé de l'incompétence du tribunal à connaître du litige, et que le ministère public a conclu dans le même sens ;

« Attendu que le tribunal de Gand n'est point celui du lieu du délit litigieux, ni celui de la résidence du prévenu ; qu'il n'est pas davantage celui du lieu où le prévenu a été trouvé (art. 23 et 63 du code d'instruction criminelle) ;

« Attendu que ce délit a été commis à Grammont, où le prévenu résidait depuis sa naissance et où il a été trouvé le 27 novembre 1900, date du premier procès-verbal aux fins des poursuites litigieuses ; qu'il a été le même jour arrêté et condamné à Grammont du chef de vagabondage, et que le tribunal d'Audenarde a statué, le 27 décembre 1900, sur les faits dont prévention sous leur qualification première de coups et blessures volontaires et de vol simple ;

« Attendu qu'il résulte des pièces du dossier, notamment des dépêches de M. le procureur général à Gand et de M. le procureur du roi à Audenarde, respectivement du 10 janvier 1901, *sub* n° 562, et du 12 janvier 1901, *sub* n° 824, que le prévenu a été à cette date transféré d'Audenarde à Gand par ordre du parquet et à sa disposition, en suite de l'appel du jugement d'Audenarde, interjeté par le parquet ;

« Attendu qu'il en résulte que le prévenu a été transféré à Gand malgré lui, au cours des poursuites relatives aux faits litigieux ; qu'on ne peut interpréter le fait de ce transfert comme un acte volontaire ;

« Attendu que la cour de Gand, en statuant, par son arrêt du 31 janvier 1901, sur l'appel du jugement d'Audenarde, reconnu dans les faits, dont prévention, les caractères d'un vol qualifié ; qu'elle se déclara incompétente et qu'elle renvoya le prévenu, en vertu de l'article 214 du code d'instruction criminelle, devant le juge d'instruction de l'arrondissement de Gand ;

« Attendu que, dans ces circonstances, on ne peut accueillir l'hypothèse que l'inculpé, détenu depuis le 27 novembre 1900, date de son arrestation à Grammont, ait été trouvé à Gand, au vu des articles 23 et 63 du code d'instruction criminelle, soit le 2 février 1901, date du réquisitoire du parquet de Gand, aux fins d'information, soit le 3 février 1901, date de la mise sous mandat d'arrêt du prévenu à Gand ;

« Attendu que le lieu où le prévenu a été trouvé est le *forum deprehensionis* ; que c'est la capture qui détermine la compétence, comme dans l'ancien droit français, parce qu'elle exige « des mesures qui rendent nécessaire l'intervention d'un juge » (FAUSTIN-HÉLIE, *Instruction criminelle*, II, n° 2201, édition belge ; PANDECTES BELGES, V° *Compétence criminelle*, n° 134) ; « la loi, » dit TREILHARD, déclare compétent le procureur impérial du lieu « où le prévenu peut être saisi » (LOCRÉ, XVII, p. 402, n° 14) ;

« Attendu que le lieu où le prévenu est détenu ne peut être assimilé à celui où il a été appréhendé et qu'il n'est, par conséquent, pas attributif de juridiction (Voir en ce sens un arrêt de la cour de Gand, du 6 janvier 1900, rendu sous la présidence de M. le président VAN PRAET et sur le réquisitoire conforme de M. l'avocat général VAN ISEGHEM, PAS., 1900, II, 253 ; cass. fr., 29 mai 1847, SIREY, 1847, I, 864 ; cass. fr., 18 janvier 1851, DALLOZ, 1851, V, 110) ;

« Attendu que le législateur, en attribuant compétence au juge du lieu où le prévenu pourra être trouvé, a prévu l'éventualité d'un déplacement volontaire, non pas celui d'un transfert que le prévenu est, depuis son arrestation, contraint de subir ; que le seul but de la loi est de faciliter la recherche des crimes et des délits, non pas celui de faire sortir d'un ordre de transfert une attribution de compétence qui pourrait ainsi s'étendre à tout tribunal belge ;

« Attendu que la compétence du tribunal du lieu de la détention du prévenu ne pourrait guère se défendre que dans le cas exceptionnel où le prévenu, déjà détenu pour autre cause, serait poursuivi pour un fait commis à l'étranger et où il n'aurait ni domicile, ni résidence en Belgique (PANDECTES BELGES, V° *Compétence criminelle*, nos 135 et 136 ; Bruxelles, 23 février 1900, PAS., 1900, II, 256) ;

« Attendu que tel n'est pas le cas de l'espèce ; que le fait que le prévenu est né à Grammont et qu'il y résidait, est constaté :

« a) Par la police locale de Grammont : 1° dans le premier

procès-verbal aux fins des poursuites litigieuses du 27 novembre 1900 ; 2° dans le bulletin de renseignements du prévenu de même date où celui-ci est renseigné comme résidant à Grammont depuis sa naissance ;

« b) Dans le réquisitoire du parquet d'Audenarde du 7 décembre 1900, aux fins des premières poursuites relatives aux faits litigieux ;

« c) Dans le jugement du tribunal d'Audenarde, du 27 décembre 1900 ;

« d) Dans les feuilles d'audience des 26 et 31 janvier de la cour de Gand (3^e ch., 1^{er} sect.), et aussi dans son arrêt intervenu en cause le 31 janvier 1901 ;

« Attendu qu'il en résulte que c'est à Grammont, où il résidait, que le prévenu a été trouvé et appréhendé ; que, dans ces conditions, il serait contraire au vœu de la loi de s'attacher au lieu actuel de la détention pour déterminer la compétence ;

« Attendu que le siège de la délicate question de compétence qui s'impose au tribunal, réside dans l'interprétation de l'art. 214 du code d'instruction criminelle, et que les éléments de cette question se retrouvent dans la législation antérieure à ce code, comme dans celle qui l'a suivi ;

« Attendu que, pour apprécier la portée de cet article, adopté sans discussion, lors des travaux préparatoires (LOCRÉ, XIII, p. 426), il échet de rappeler qu'il est la reproduction de l'art. 203 du code du 3 brumaire an IV, à la seule différence que le code de brumaire ordonne le renvoi « devant un des directeurs du jury d'accusation du département autre que celui qui a rendu le jugement ou fait l'instruction préalable » (art. 203), et que l'article 214 renvoie « devant le fonctionnaire public compétent autre que celui qui aura rendu le jugement ou fait l'instruction » ;

« Attendu qu'il en résulte que, dans ces deux articles dont le but est le même, le législateur a entendu restreindre au ressort de la cour d'assises compétente pour connaître du crime dont prévention, le droit de la cour d'appel de nommer à l'instruction d'une affaire qu'elle reconnaît criminelle, un magistrat autre que celui qui l'a déjà instruite ;

« Attendu qu'il importe de remarquer que ces dispositions ne portaient, sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 4 octobre 1867, sur la correctionnalisation des crimes, aucune atteinte aux principes de la compétence de droit, quant à la juridiction de jugement ;

« Que l'affaire reconnue criminelle par la cour d'appel, ressortissait alors à la cour d'assises, qu'elle devait échapper à la compétence du juge originairement saisi de la prévention correctionnelle ;

« Attendu que « la dérogation que le renvoi, prononcé en vertu de l'article 214, fait subir aux règles générales de la compétence, est limitée à l'instruction » (FAUSTIN-HÉLIE, *Instruction criminelle*, II, n° 2213) ;

« Que la compétence ordinaire pour le jugement n'a pu être changée par cette circonstance que l'affaire a été instruite par un autre tribunal ; que les renvois d'une juridiction à une autre, dans les cas prévus par l'article 214 du code d'instruction criminelle, ne font pas cesser les règles de compétence établies par les articles 23 et 63 du même code et ne dérogent pas au principe général qui veut que nul ne puisse être distrait de ses juges naturels (article 8 de la Constitution belge ; cass. fr., 10 février 1842, DALLOZ, V° *Compét. crimin.*, n° 85 ; cass., 13 mars 1877, BELG. JUD., 1877, col. 540 ; cass., 1^{er} février 1886, PAS., 1886, I, 64 ; cass., 18 septembre 1868, BELG. JUD., 1868, col. 1274) ;

« Attendu que l'arrêt de la cour de Gand, du 31 janvier 1901, est basé sur l'art. 214 du code d'instruction criminelle ; que cet article « n'autorise le renvoi ordonné par la cour d'appel que « devant le juge compétent, ce qui renferme dans d'étroites « limites le droit de la cour » (FAUSTIN-HÉLIE, *Instr. crim.*, II, n° 3049, § 7) ;

« Attendu que LEGRAVEREND enseigne sur l'article 214, qu'« il « n'appartient pas à la cour de déterminer et de saisir un juge « d'instruction de son ressort qui ne soit pas compétent de droit, « et de prononcer ainsi par forme de règlement de juges ; que ce « droit n'appartient qu'à la cour de cassation » (*Traité de législation criminelle*, tome III, p. 386, note 6 ; cass. fr., 3 juin 1825, collection nouvelle, VIII, p. 132 ; cass. fr., 18 janvier 1851, SIREY, 1851, I, 558) ;

« Attendu que les lois en matière répressive sont de stricte interprétation et que rien n'autorise à ajouter au prescrit de l'article 214, pour lui attribuer aujourd'hui une portée qu'il n'avait pas à l'origine ;

« Attendu que la loi du 4 octobre 1867, en assimilant les crimes correctionnalisés aux délits, les a soumis aux mêmes principes de compétence, au point de vue de la juridiction ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations, que la disposition de l'arrêt de la cour de Gand ne concerne que l'instruction préparatoire; qu'elle n'est point attributive de juridiction en ce sens qu'elle ne peut avoir pour but ou pour effet de distraire le prévenu de la juridiction compétente pour le juger;

« Attendu qu'il est permis de regretter que la loi du 4 octobre 1867 n'ait pas modifié l'article 214 du code d'instruction criminelle, en donnant aux cours d'appel, dans le cas litigieux, le droit de saisir une autre juridiction de jugement; mais que cette attribution de compétence ne peut exister qu'en vertu d'une loi, et que cette loi n'existe pas;

« Attendu que les attributions de compétence qui dérogent au droit commun en matière répressive, ne peuvent être étendues par voie d'induction (motifs, cass., 8 juillet 1808, collection nouvelle, 2, 1, 552);

« Attendu qu'on ne peut attribuer aux cours d'appel le pouvoir de saisir et de dessaisir les juridictions que les articles 427, 429, 431 et 542 du code d'instruction criminelle confèrent à la cour de cassation (FAUSTIN HÉLIE, *Instruction criminelle*, II, n° 3049, §§ 5 et 7 et n° 3050); qu'on ne peut induire de ces articles une règle générale; « que la loi s'est bornée à la citer dans chacun des cas « prévus par les articles cités; et que, dès lors, une saine interprétation doit restreindre ces cas dans les textes qui les ont « énoncés, puisqu'il s'agit d'une dérogation aux règles générales « sur la compétence, et que toute exception doit être renfermée « dans ses termes » (FAUSTIN HÉLIE, *loc. cit.*, § 5);

« Attendu qu'on ne peut trouver non plus une attribution de compétence, en matière répressive, dans un argument par analogie tiré de l'article 472 du code de procédure civile, relatif aux matières civiles;

« Attendu qu'il en résulte que le tribunal ne peut invoquer dans l'espèce aucune compétence d'attribution; qu'il n'est point saisi de la prévention par l'arrêt de la cour d'appel de Gand, du 31 janvier 1901, qui s'est borné à ordonner une instruction préparatoire, mais bien par l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal, en date du 21 février 1901;

« Attendu qu'il échet donc d'envisager la question litigieuse au point de vue des principes généraux de la compétence de droit en matière criminelle, lesquels sont d'ordre public;

« Attendu qu'il est constant que le tribunal ne se trouve dans aucun des cas de la triple compétence prévue par les art. 23 et 63 du code d'instruction criminelle, *ratione personae, loci, vel deprehensionis*;

« Que si la chambre du conseil du tribunal avait, au vu de l'article 133 du code d'instruction criminelle, ordonné la transmission des pièces au procureur général, il eût été loisible à la chambre des mises en accusation de correctionnaliser la prévention avec renvoi de l'inculpé au tribunal compétent;

« Attendu que le but de la loi est atteint, si le « fonctionnaire public » qui a déjà siégé en cause, est écarté du litige;

« Attendu que plusieurs juges peuvent avoir épuisé leurs pouvoirs, sans qu'il en soit de même de la juridiction (Conf. cass. franç., 13 août 1859, DALLOZ, 1859, I, 479; Gand, 16 mai 1899, PAS., 1900, II, 45; FAUSTIN HÉLIE, n° 3422);

« Attendu que l'éventualité de ne pouvoir composer le tribunal de juges autres que ceux qui ont déjà siégé dans l'affaire, ne peut se présenter, car le personnel de la magistrature assise se compose dans tout tribunal belge de plus de trois membres effectifs, sans compter les juges suppléants;

« Attendu qu'il échet de remarquer, d'autre part, que la loi n'a pas formulé d'une manière absolue, en matière répressive, cette règle qu'un tribunal qui a connu d'une affaire, ne peut en être saisi, après que sa décision a été infirmée par un tribunal supérieur (Dissertation de GAILLARD, *Revue de législation*, 1837, t. II, p. 172; BERRIAT DE SAINT-PRIX, *De la procédure des tribunaux criminels*, II, n° 1187 et note; CARNOT, art. 193 et 213);

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare incompétent; frais à charge de l'État... » (Du 27 mars 1901.)

Appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur l'exception d'incompétence accueillie par le premier juge :

« Attendu que le premier juge soutient que la déviation établie par l'article 214 du code d'instruction criminelle aux règles de la compétence est limitée à l'instruction et ne peut s'étendre, faute de texte précis, au jugement de l'affaire;

« Mais attendu qu'aucun texte ne règle d'une façon spéciale la compétence *ratione loci* des juridictions de jugement, les art. 68 et 69 étant relatifs à l'instruction;

« Attendu que, dans le système du code, la compétence des juridictions de jugement suit celle des juridictions y attachées;

que ce principe, sans être formellement énoncé dans la loi, résulte de la nature des choses, un juge d'instruction ne pouvant faire son rapport qu'à la chambre du conseil du tribunal auquel il appartient, et celle-ci ne pouvant renvoyer l'affaire qu'à la chambre correctionnelle du même tribunal ou à la chambre d'accusation de son ressort;

« Attendu qu'il suit de là que l'arrêt de la cour d'appel de Gand, renvoyant le prévenu Louis Claus devant le juge d'instruction de Gand, a, par voie de conséquence, attribué compétence au tribunal du même siège, au cas où, par application de la loi du 4 octobre 1867, le prévenu serait renvoyé devant la juridiction correctionnelle; que c'est donc à tort que ce tribunal s'est déclaré incompétent;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit, reçoit l'appel et y statuant, réforme le jugement dont appel; dit que le premier juge était compétent pour connaître de la prévention mise à charge de Claus Louis; ordonne au prévenu de plaider au fond;

« Au fond :

« Attendu qu'il est établi que le prévenu Louis Claus est coupable d'avoir à Grammont, le 26 novembre 1900, frauduleusement soustrait, à l'aide de violences, une montre au préjudice d'Octave Blaton;

« Attendu que le surplus de la prévention mise à charge du prévenu n'est pas établie;

« Par ces motifs, la Cour, vu les articles...; faisant droit, reçoit l'appel et y statuant, réforme le jugement dont appel; évoquant, condamne Louis Claus, du chef du fait dont il est déclaré coupable, à un emprisonnement de trois mois; le condamne en outre aux frais des deux instances; le renvoie des fins de la poursuite pour le surplus... » (Du 9 mai 1901. — Plaid. M^e DE GROO.)

OBSERVATION. — Voir dans le sens de l'arrêt : Liège, 25 octobre 1872 (BELG. JUD., 1873, col. 32).

NÉCROLOGIE.

ARMAND GIROUL.

Lundi, 3 juin, ont été célébrées, à Vaux, les obsèques de M. ARMAND GIROUL, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance de Huy.

Né à Vaux, le 29 décembre 1858, ARMAND GIROUL fut, à l'âge de 20 ans, le 12 juillet 1879, proclamé docteur en droit à l'Université de Liège; inscrit la même année au Barreau, où il ne fit guère que passer, il débuta comme substitut dans la magistrature, le 21 août 1883. Il n'avait pas 25 ans.

C'est là, comme l'a si justement et si éloquemment rappelé sur sa tombe M. le procureur du roi de Huy, c'est dans ce domaine si merveilleusement approprié à ses dons et à ses facultés, que le jeune substitut donna la pleine mesure de sa valeur et qu'il conquit, grâce à ses rares aptitudes unies à un travail persévérant, grâce aussi à un attachement exemplaire à ses devoirs, une réputation de magistrat modèle et de juriste sagace et érudit.

Plusieurs de ses réquisitoires ont été reproduits dans la BELGIQUE JUDICIAIRE et, à ce titre, il était un peu notre collaborateur. On a pu voir et apprécier avec quel zèle, quel souci de l'exactitude et de la vérité juridique, il étudiait les causes dont la connaissance lui était dévolue et avec quelle maîtrise il démêlait les points de fait et de droit et formulait les solutions qu'ils comportaient.

ARMAND GIROUL meurt, à l'âge de 42 ans, dans la pleine maturité de l'intelligence et du talent, entouré de l'estime et de la considération de tous, au moment même où la cour d'appel, voulant reconnaître ses services et récompenser son mérite, allait, d'une voix unanime, l'appeler à siéger dans ses rangs.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT: GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS Directeur: A. PAYEN, avocat.
 BELGIQUE..... 25 francs. JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT. Gérant: A. SOMERCOREN.
 ÉTRANGER..... 30 DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Cour de cassation de Belgique (1^{re} ch.). — Décision préparatoire; Pourvoi en cassation; Interprétation d'arrêt; Acte authentique; Collège échevinal; Preuve littérale; Écrit sous seing privé; Double; Moyen nouveau; Production de pièces.

Revue bibliographique.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Van Berchem, premier président.

21 février 1901.

DÉCISION PRÉPARATOIRE. — POURVOI EN CASSATION. — INTERPRÉTATION D'ARRÊT. — ACTE AUTHENTIQUE. — COLLEGE ECHEVINAL. — PREUVE LITTÉRALE. — ÉCRIT SOUS SEING PRIVÉ. — DOUBLE. — MOYEN NOUVEAU. — PRODUCTION DE PIÈCES.

Une décision simplement préparatoire ne peut être frappée d'un pourvoi avant la décision définitive.

La cour de cassation, interprétant les décisions qui sont déferées à sa censure, peut décider qu'elles sont fondées sur des actes et non sur des présomptions.

L'acte émanant d'un collège de bourgmestre et échevins est un acte authentique.

Le moyen tiré de ce qu'un acte sous seing privé, destiné à contenir une convention synallagmatique, n'a pas été fait en double, n'est pas d'ordre public et ne peut être ni suppléé par le juge du fond ni produit, pour la première fois, devant la cour de cassation.

L'article 149 du code de procédure civile ne s'oppose pas à ce que le juge ordonne aux parties de produire des pièces ayant un rapport direct avec leurs explications.

(LA COMMUNE DE SCHAERBEEK ET CONSORTS C. LA SOCIÉTÉ ANONYME DES GRÉS, MARBRES ET PETITS GRANITS D'YVOIR ET CONSORTS.)

Les pourvois étaient dirigés contre trois arrêts de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 16 juillet 1898, 8 décembre 1898 et 23 mars 1899, rapportés tous trois dans la BELG. JUD., 1898, col. 923; 1900, col. 486 et 488.

M. le premier avocat général VAN SCHOOR a conclu au rejet dans les termes suivants :

N'hésitons pas à le dire au début de ces conclusions : conforme à l'équité qui commande le maintien des engagements librement consentis, la décision judiciaire, contenue dans les trois arrêts actuellement déferés à votre censure, ne contrevient point aux textes légaux dont la violation est accusée par le pourvoi. Quand on tient compte des actes, mis en regard des circonstances qui en font ressortir le caractère, le sens et la portée, que le juge du fond énumère et dont il forme un véritable faisceau de preuves écrites de la convention dont il constate souverainement l'existence, l'on se demande même comment il serait possible que la cause eût reçu une autre solution.

Un point domine le débat. L'arrêt définitif du 23 mars 1899

l'établit clairement. Sans l'obligation contractée par la Société Intercommunale et par les communes qui l'ont constituée, d'indemniser les propriétaires des usines établies sur le Bocq du préjudice que devait leur causer le captage de ses sources, il est certain que le décret d'utilité publique, indispensable à l'exécution des travaux, n'eût pas été rendu. Après en avoir recueilli le bénéfice, les demanderessees sont-elles en droit de répudier les charges qu'elles ont assumées vis-à-vis des riverains. Telle est, la cour le sait, la substance de ce procès. Il convient de l'avoir sans cesse présente à l'esprit lorsqu'on apprécie les conséquences légales des faits que le juge du fond constate souverainement.

Écartons d'abord les pourvois formés le 28 octobre 1898 et le 31 janvier 1899 contre les arrêts préparatoires des 16 juillet et 8 décembre 1898.

Aux termes de l'article 14 de la loi du 2 brumaire an IV, le recours en cassation n'est ouvert contre les jugements préparatoires et d'instruction qu'après le jugement définitif. Cette règle s'applique-t-elle aux deux premiers arrêts? Qui pourrait en douter? Leur dispositif ne contient que l'ordre donné aux parties de s'expliquer, avec production de pièces, sur les points que ces arrêts spécifient, en laissant indécidée la question de savoir quelle sera la décision définitive que ces éléments nouveaux dicteront à la cour. En principe, nous n'avons pas à vous l'apprendre, c'est le dispositif d'un arrêt qui lui imprime, suivant les circonstances, son caractère véritable. C'est lui qui forme la chose jugée entre les parties, lui, rien n'est jugé entre elles et bien que, dans ses motifs, chaque arrêt semble admettre l'existence d'une convention ayant pour objet la création à charge des demanderessees d'une obligation civile, dont la cause est la reconnaissance d'une dette d'équité, et la contre-partie l'avantage résultant de l'obtention immédiate du décret d'expropriation, sans dire toutefois, et c'était là le point à résoudre, si cette convention leur était opposable et devait être exécutée par elles, de semblables constatations, dont les conséquences légales dépendent d'un examen ultérieur, n'ont rien de définitif, et la cour reste maîtresse absolue de les écarter ou de les maintenir, après avoir reçu les explications qu'elle provoque. Le jugement avait donné gain de cause aux demanderessees. Si la cour avait entendu se lier d'une manière irrévocable sur les points qu'examinait et rencontrent les arrêts des 16 juillet et 8 décembre 1898, elle eût mis le jugement à néant en tant qu'il était contraire à ses constatations, et elle ne se fût pas contentée d'un avant-faire-droit tenant tout en suspens.

Avant faire droit : cette réserve même n'indique-t-elle pas que rien n'est irrévocablement décidé et que la décision n'apparaîtra avec le caractère définitif de la chose jugée que lorsque les renseignements et les pièces exigés par la cour lui auront permis de statuer sur le tout en pleine connaissance de cause? Il suffit pour s'en convaincre de rapprocher ces deux arrêts de l'arrêt du 23 mars 1899, qui est définitif sur la plupart des points et interlocutoire quant à la hauteur du dommage. « Avant faire droit, « ordonne aux parties de s'expliquer », dit le premier. « Il « n'échet pas actuellement de statuer au fond », dit le deuxième, en ordonnant également aux parties de s'expliquer sur les questions et les points qu'il précise. « Met le jugement à néant », exprime le troisième, « dit pour droit que la Société Intercommunale est tenue d'indemniser les appelants, etc.; ordonne « que trois experts donneront leur avis sur le montant du préjudice...; condamne provisionnellement la Société à payer aux « appelants la somme de 20,000 francs...; condamne les intimées aux dépens des deux instances ». Voilà l'arrêt définitif, tel que la loi l'envisage : les autres ne sont que préparatoires ou d'instruction. Nombreuses sont vos décisions qui n'attachent l'effet de la chose jugée et le caractère définitif qu'au dispositif

des jugements. Il me suffira de rappeler vos arrêts des 20 mai et 14 juillet 1898 (BELG. JUD., 1898, col. 1090 et 1899, col. 81) au rapport de MM. DE PÆPE et BELTJENS, où ce principe est consacré de la manière la plus expresse. Un arrêt type du 3 juillet 1846 (BELG. JUD., 1846, col. 1148), dû à la plume de M. DEFACQZ, l'avait mis depuis longtemps au-dessus de toute controverse.

Les pourvois des 28 octobre 1898 et 31 janvier 1899 sont donc prématurés et ils sont frappés, à ce titre, de la fin de non-recevoir visée par l'art. 14 de la loi du 2 brumaire an IV. Nous concluons, en ce qui les concerne, au rejet avec indemnité et dépens.

Reste le pourvoi du 4 juillet 1899, dirigé tant contre les arrêts préparatoires et d'instruction, des 16 juillet et 8 décembre 1898, que contre l'arrêt définitif du 23 mars 1899. Il est recevable, mais, comme nous l'avons déjà dit, il ne nous paraît pas fondé.

Avant d'examiner les moyens de droit qu'il soulève, rappelons, pour faciliter notre tâche, la thèse des arrêts dénoncés, telle qu'elle se dessine à nos yeux.

Si, pour mettre en valeur l'acquisition qu'elles ont faite des sources du Bocq, les demanderessees n'avaient pas dû recourir à l'expropriation pour cause d'utilité publique des terrains nécessaires à ce travail, rien ne les eût obligées à indemniser les riverains du préjudice qu'elle leur causait. L'article 641 du code civil les tenait à l'abri de toute revendication. Mais la nécessité de faire appel à ce moyen, dont le gouvernement avait incontestablement la faculté de leur refuser l'octroi, rendait leur situation absolument différente. L'autorité supérieure ne pouvait, semblait-il, reconnaître à une entreprise de cette nature, destinée à modifier de la manière la plus grave le régime des eaux dans une autre province et à enlever à de nombreux usiniers une partie de la force motrice dont ils avaient joui jusque-là, le caractère d'utilité publique dont il était le juge absolu, si elle causait, sans compensation, de telles perturbations dans un domaine où l'intérêt privé se liait si étroitement à l'intérêt général. Il n'y a pas d'utilité publique, disait au cours de l'enquête la commune d'Evrehailles, à priver une région de ses avantages pour en doter une autre partie du pays.

Réclamations des riverains qui supplient le ministre de refuser l'octroi du décret jusqu'à la preuve d'un accord établi entre ceux qui veulent capter les sources et ceux à qui ce captage porte préjudice, réclamations qui pénètrent jusqu'au sein des Chambres législatives et qui donnent naissance à l'intention d'élaborer un projet de loi pour sauvegarder ces intérêts, tel est, l'arrêt le constate, le point de départ et la source de tout ce qui va suivre. Qu'y voit-il? Le fait est important à noter à cause de son caractère et de ses effets juridiques. La demande d'une indemnité à charge des communes, comme prix de l'autorisation gouvernementale, formulée par les usiniers à la tête desquels les défenseurs ont pris place. Voici donc que se forme le premier élément du contrat que des actes ultérieurs vont appeler à la vie. La demande de l'une des parties au regard des autres; demande incontestablement sérieuse et de nature à faire réfléchir la société et les communes, puisqu'elle rend incertaine la concession du décret d'utilité publique et laisse même entrevoir le vote d'une loi spéciale destinée à lui donner satisfaction, avec les lenteurs qui en sont inséparables.

Naît aussitôt pour les demanderessees la nécessité, si elles veulent mener l'entreprise à bonne fin, au lieu de la voir sombrer dès l'origine, d'aller au devant des réclamations qui tiennent leur projet en échec, en contractant l'obligation d'indemniser les riverains, la hauteur du préjudice restant seule en suspens. C'est cet intérêt, si considérable pour elles, qui provoque de leur part les actes et les déclarations, dont le juge du fond note avec soin la succession rapide. Et voici que le second élément du contrat, l'acquiescement aux demandes des riverains, surgit à son tour.

Il se produit en premier lieu dans la délibération, en date du 26 juillet 1893, du conseil d'administration de la Société Intercommunale des eaux qui, à propos d'une pétition adressée aux Chambres par le bourgmestre de Durnal, se déclare de la façon la plus expresse disposé à indemniser les propriétaires et même à la rigueur les usiniers, à la condition que le décret d'utilité publique sera donné sans plus de retard par le gouvernement.

Comment l'un des principaux auteurs de cette délibération où l'engagement des demanderessees trouve son principe et sa base, le président de l'Intercommunale lui-même, M. le sénateur STEURS, envisage-t-il cet acte écrit, lui qui avait, plus que tout autre, qualité à cet effet? La cour le constate dans ses arrêts du 16 juillet 1898 et du 23 mars 1899, en relatant les termes les plus saillants du discours prononcé par lui au Sénat dans la séance du 29 août 1893. La commission des pétitions vient de déposer un rapport exprimant le vœu, au nom de la justice et de l'équité, de voir tous les dommages, occasionnés par ce travail public, donner lieu à une indemnité. C'est alors, l'arrêt le constate, que M. STEURS prend la parole et qu'il acquiesce à la demande des riverains. Afin d'éviter des redites, je ne place

sous vos yeux qu'un très court extrait de cette allocution : « Nous n'avons jamais entendu ni voulu échapper à la responsabilité d'équité... Nous avons calculé nos engagements et ceux-ci ne sont pas considérables... Ce n'est pas à la légère que nous sommes prêts à admettre à notre charge, non seulement la réparation des dommages de droit mais aussi celle des dommages d'équité... Le gouvernement ne doit pas attendre la présentation d'une loi qui assure le droit des riverains. « Il n'est pas nécessaire de créer des droits pour ceux-ci ». Et lorsque, le lendemain, M. le ministre de l'agriculture et des travaux publics prit acte de ces engagements, en ajoutant toutefois, ainsi que le font remarquer les demanderessees, que ne représentant point des intérêts particuliers, il n'avait ni à répondre ni à intervenir au débat, M. STEURS revint à la charge, en rappelant au ministre que ce n'étaient pas même les intérêts privés des riverains du Bocq qui pouvaient l'arrêter, puisque ces intérêts recevraient toute satisfaction en droit et même en équité. Ces déclarations du regretté président de l'Intercommunale ne projettent-elles pas le jour le plus complet sur la délibération du 26 juillet précédent et ne montrent-elles pas, à n'en pouvoir douter, que l'engagement d'indemniser les riverains du Bocq constituait la substance de cette délibération? C'est ce que constate l'arrêt du 23 mars 1899 en ces termes qu'il n'est pas inutile de rappeler ici : « Le discours prononcé au Sénat par M. STEURS n'a donc été que la manifestation publique d'une résolution arrêtée en conseil, pour donner satisfaction aux réclamations des appelants et des autres usiniers du Bocq ». Ces mots l'indiquent, c'est en vue d'interpréter la délibération écrite du 26 juillet 1893, ainsi que les actes ultérieurs de l'Intercommunale, des communes et de leurs mandataires, que le juge du fond prend texte de ce discours. Il ne contient pas la convention d'où le droit des défenseurs est sorti, mais il l'explique, la commente et en donne le sens véritable et la portée réelle. Quoi de plus juste, quoi de plus légal et quel article de loi, l'arrêt en y puisant des éléments d'interprétation, a-t-il donc violé? Ce discours peut se résumer ainsi : Une loi est inutile; ce qu'elle édicterait, nous le concédons dès maintenant; nos calculs nous permettent de le faire. Et l'écueil franchi, l'obstacle surmonté, ces paroles qui s'appuient sur des actes, et que d'autres actes vont confirmer dans la suite, resteraient vaines et sans aucune influence au litige. Qu'eût répondu M. STEURS, si on lui avait tenu ce langage au Sénat?

Remarquons-le, c'est après cette séance du Sénat, c'est après ce discours, qui n'a pu rester ignoré de l'Intercommunale et des communes, puisqu'un engagement, moral tout au moins, y était pris en leur nom, que sous les dates des 19, 31 octobre et 7 novembre 1893, des délibérations des conseils communaux de Saint-Gilles, Ixelles et Schaerbeek, visées dans l'arrêt définitif, délèguent la commune de Saint-Josse-ten-Noode, avec pouvoir de subdélégation au profit de son collègue échevinal, aux fins de procéder aux enquêtes administratives, préalables au décret d'expropriation pour cause d'utilité publique. Loin de désavouer le bourgmestre de Saint-Josse-ten-Noode et de répudier les engagements qu'il a pris publiquement dans la haute assemblée pour obtenir, sans plus de retard, du gouvernement, l'octroi de ce décret, c'est le collège présidé par lui que l'on charge précisément de veiller à l'exécution des devoirs qui en précèdent l'obtention. Le conseil communal de Saint-Josse-ten-Noode lui délègue aussitôt ses pouvoirs à cet effet. Mandataire des communes, le collège provoque l'ouverture des enquêtes, et, le 24 novembre 1893, dans le plein exercice de ce mandat, il écrit officiellement à l'administration communale d'Yvoir, en lui envoyant les documents nécessaires, que l'exécution du projet n'apportera dans la situation aucun trouble qui ne soit immédiatement réparé, les droits de chacun devant être respectés et chaque propriétaire subissant un dommage étant appelé à recevoir la juste et préalable indemnité qui lui est due. Quelle est donc la nature de cet acte où le juge du fond trouve l'un des éléments de la convention dont il constate l'existence? C'est, selon nous, un acte authentique et public, émané d'une autorité qui avait qualité pour le faire, puisque c'est dans le plein exercice de sa mission légale qu'elle l'a accompli. S'il contient un engagement en réponse à une demande d'indemnité antérieurement exprimée, qui donc sera fondé à prétendre que ce n'est pas dans des actes écrits, et même dans des actes publics, que l'arrêt fait résider la preuve de la situation juridique, dont il est l'appréciateur souverain.

De son côté, la Compagnie Intercommunale des eaux, adressant sous la date du 25 janvier 1894, à M. l'échevin Lion, de la commune d'Yvoir, une lettre dont l'arrêt argumente, et où il puise également l'une des preuves écrites de la convention litigieuse, s'efforce de lui démontrer que l'exécution du projet n'aura pas pour les intérêts généraux les effets nuisibles allégués dans l'enquête, et elle ajoute quant aux intérêts privés ces mots qui n'ont besoin d'aucun commentaire : « Nous sommes prêts en ce

« moment à indemniser tout le monde; nous acceptons même « de nous en rapporter à trois experts, l'un nommé par l'intéressé, « l'autre par nous et le troisième par le gouvernement. Peut-on « être plus juste? » A cet égard encore, le Juge du fond, ayant ce texte sous les yeux, n'est-il pas en droit d'y trouver, dans l'exercice, dont il ne doit compte à personne, de ce pouvoir d'appréciation, qui est son partage exclusif, une preuve de plus de cet accord commun, dont il semble que les demanderesse, dans le dessein d'obtenir sans difficulté le décret d'expropriation, aient accumulé, comme à plaisir, les monuments écrits? Le 28 février 1894, la même compagnie en vue de hâter la décision du ministre, lui confirme son engagement en ces termes: Malgré le fâcheux accueil qu'un groupe de riverains nous a fait, nous sommes prêts à indemniser équitablement tous ceux qui pourraient avoir à souffrir de l'exécution de nos travaux... Nous sommes prêts à faire droit aux réclamations d'intérêt privé par voie d'indemnité, conformément à l'usage, à l'équité et à la loi. Ne l'oublions pas, c'est en réponse aux réclamations des riverains et à la demande d'indemnité dont ils ont saisi le ministre et les Chambres que cet engagement est placé sous les yeux de ce haut fonctionnaire. Et il resterait sans effet, et le décret d'utilité publique qu'il avait en vue de conquérir étant rendu, la compagnie serait en droit de soutenir qu'il ne l'oblige en rien. Le Juge du fond ne l'a pas pensé. Usurpant son pouvoir, l'estimerez-vous à sa place?

Ce n'est pas tout. L'enquête a eu lieu. Les riverains y ont fait valoir le préjudice qu'on leur inflige et dont la loi ne leur assure point l'équitable réparation. Des avis défavorables ont été formulés par un certain nombre de communes et par la députation permanente du conseil provincial de Namur. Alors se produisent les réponses qu'en vertu de l'article 6 de la loi du 27 mai 1870, la commune de Saint-Josse-ten-Noode oppose aux observations contenues dans les enquêtes. Ces réponses, elles aussi, c'est dans des actes officiels qu'elles sont consignées. Le même engagement y reparait, plus formel encore et plus précis, si c'est possible. Les usiniers ont exposé leurs griefs et leurs demandes. La Compagnie Intercommunale est prête à les indemniser du dommage qui proviendrait de son fait... En vue du règlement de ces indemnités, elle accepterait l'arbitrage de trois experts, désignés comme il a été dit plus haut, répond le collège de Saint-Josse-ten-Noode à l'enquête d'Yvoir. Elle est prête à traiter avec tous les usiniers; sa bonne volonté est si grande qu'elle offre même de s'en rapporter à une expertise amiable, effectuée dans de pareilles conditions, répond-elle à l'enquête de Dorinnes. Cette proposition, ajoutée-t-elle, donne toute puissance aux riverains pour obtenir équitablement la réparation du dommage causé, sans qu'aucune loi nouvelle soit nécessaire. Aux enquêtes d'Yvrehailles, il oppose le même langage: Les usines d'Yvoir ne seront pas supprimées; elles pourront toujours marcher et si elles subissent un dommage, il sera réparé par la Compagnie Intercommunale à dire d'experts. Et ces déclarations, nous venons de le signaler, c'est dans des actes officiels, appelés à jouer dans l'enquête un rôle considérable et même prépondérant, le décret d'utilité publique ne le dissimule pas, qu'on les trouve relatées. Depuis quand le Juge du fond n'a-t-il plus la faculté de tirer d'actes de cette nature une preuve littérale qui éclaire à tous les yeux? S'est-il trompé sur la valeur et la portée de ces actes, et ce n'est pas à vous qu'il appartient de le dire, écoutez les termes du décret, et vous reconnaîtrez que s'il a erre, c'est en excellente compagnie. « Vu les réponses « des administrations requérantes aux réclamations qui se sont « produites, réponses qui en font ressortir le peu d'importance « relative et le manque de fondement; considérant que ces administrations se déclarent expressément disposées à réparer dans « la mesure de l'équité, soit à l'amiable, soit à dire d'experts « arbitres, tous les dommages quelconques qui seraient causés « par la réalisation de leur projet; qu'elles sont déjà entrées « dans cette voie, en indemnisant les propriétaires d'une partie « des prairies riveraines du Bocq et ceux de certaines usines « actives par la rivière. » En présence des termes de ce décret, le Juge du fond eût-il pu hésiter un instant? Ce décret ne constitue pas, et les arrêts n'ont jamais songé à le dire, l'instrument écrit de la convention, mais il montre que, dans la pensée du gouvernement, cette convention avait trouvé sa formule dans les actes qui lui étaient soumis, et que l'engagement d'indemniser les riverains, soit à l'amiable, soit à dire d'experts, pris par les administrations communales, avant comme après les enquêtes, était irrevocable à ses yeux. L'arrêt du 15 juillet 1896 ne dit pas autre chose. « Ces déclarations furent considérées par le gouvernement « lui-même, y fit-on, comme constitutives d'un engagement pré- « cis ». En quoi, dans cette circonstance, est-il sorti des limites du pouvoir d'appréciation que nul ne lui conteste. Cette pensée du gouvernement, telle qu'il la dégage des termes mêmes de l'arrêté royal, ne se trouve-t-elle pas exprimée avec la plus grande énergie dans la lettre du 22 avril 1896, adressée par M. le ministre de l'Agriculture et des Travaux publics à M. le Gouverneur de la

province de Namur, dont l'arrêt définitif reproduit les expressions principales, que nous croyons inutile de répéter ici? Qui mieux que son auteur était susceptible d'indiquer le sens et la portée de cet acte public, en montrant que si, dans la discussion au Sénat, il avait paru se désintéresser de la cause des riverains, il avait reconnu ensuite qu'elle se rattachait à l'intérêt général, qui ne permet pas de déposséder un groupe nombreux d'industriels des avantages que le régime des eaux leur assure, si une juste indemnité ne compense pas pour eux la perte qu'on leur inflige?

La cour nous pardonnera d'être entre dans ces détails; ils nous permettront de rencontrer plus aisément, et par de plus courtes observations, les moyens du pourvoi, qui, cet expose tend à l'établir, se heurtent pour la plupart à des constatations de fait placées en dehors de votre contrôle. C'est après avoir rappelé tous ces actes et remis en lumière les circonstances qui leur donnent au point de vue de l'existence même de la convention une valeur décisive et un effet probant certain, que les arrêts arrivent à cette conclusion juridique, assise, nous ne pouvons le répéter assez, sur des documents écrits, et même, nous l'avons vu, sur des actes authentiques, à l'exclusion de toute preuve par témoins et par présomptions: Du concours de volontés résultant des réclamations et prétentions émises par les défendeurs, des offres, promesses et reconnaissances faites au nom des demanderesse, est née une convention ayant pour objet la création au profit des premiers d'un droit civil à une indemnité, du chef de la privation d'une partie de la force motrice de leurs usines, due à l'exécution du projet d'adduction des eaux alimentant le Bocq, convention qui oblige les demanderesse, les personnes et les autorités qui ont contracté pour elles, ayant quant à pouvoir à cet effet.

Le premier moyen, présenté contre les trois arrêts dans une forme à peu près identique, accuse la violation des articles du code civil relatifs à la preuve des conventions, ces arrêts, exprime-t-il, ayant tenu pour prouvée une convention qui était déniee, alors que sa valeur excédait 150 francs, que les personnes qui s'en prévalaient ne se trouvaient pas dans l'un des cas prévus par les articles 1347 et 1348 du code, et que la preuve n'en résultait ni d'un acte authentique reçu par un officier public, ni d'actes sous seing privé faits en autant d'originaux qu'il y avait de parties ayant un intérêt distinct, mais uniquement d'une série de faits, c'est-à-dire de prétendues présomptions.

Avant d'aborder la rapide discussion de ce moyen, rappelons un principe élémentaire qui forme une des règles essentielles de votre institution. Les conclusions prises devant le Juge du fond n'existent à vos yeux, et vous ne pouvez y avoir égard que si elles sont textuellement reproduites dans les qualités du jugement. Même dévotées en expédition authentique, elles restent sans valeur dans la cause. C'est ce qu'établit de la façon la plus formelle l'article 36 de l'arrêté du 15 mars 1815, en disposant que la cour, pour juger les questions de droit qui lui sont soumises, ne peut puiser les faits que dans le jugement ou l'arrêt attaqué. D'innombrables arrêts ont veillé avec soin à la stricte application de ce principe. Au milieu de tant d'autres, bornons-nous à citer avec un arrêt du 15 mai 1851 (BELG. JUD., 1851, col. 995) rendu sur les conclusions extrêmement développées de M. l'avocat général DE WAXMIRE, vos décisions plus récentes des 15 mai 1879 (BELG. JUD., 1879, col. 708) au rapport de M. DE RONGE; 1^{er} avril 1886 (BELG. JUD., 1886, col. 724) au rapport de M. CORNIL; et 13 octobre 1892 (P.A.S., 1892, 1, 551) au rapport de M. DE PAEPE. Lisez attentivement les qualités des trois arrêts déterés à votre censure: vous n'y rencontrerez pas la moindre indication de ce moyen; vous ne trouverez pas un mot qui y ait trait d'une manière directe ou détournée. Jamais le Juge n'a été mis en demeure de déclarer ou de constater que ce n'était pas dans les actes écrits, produits en si grand nombre à sa barre, qu'il puisait la preuve de la convention; jamais son attention n'a été appelée notamment sur ce point, dont il est incontestablement parie pour la première fois devant vous, que la convention n'est pas faite en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct. Or, si l'on peut prétendre, et nous n'avons pas à trancher en ce moment cette question, que la règle édictée par les articles 1341 et 1343 du code civil est d'ordre public, lorsqu'elle interdit la preuve par témoins et par présomptions de toute convention dont l'objet excède 150 francs, il n'en est certainement pas ainsi de la règle tracée par l'article 1325 du même code, puisque cet article prévoit lui-même le cas où le défaut de mention du nombre des originaux ne peut être opposé par les parties. Ce n'est donc pas ici qu'il peut être invoqué, lorsque le Juge du fond n'a pas même été appelé à constater en fait l'absence de cette mention. Si la conclusion des demanderesse lui avait déteré ce moyen, il eût vraisemblablement répondu que l'article 1325 ne s'applique qu'aux actes sous seing privé, et que, dans l'espèce, c'est principalement dans des actes authentiques que réside la preuve de la convention, dont il a souverainement affirmé l'existence. On ne lui a pas demandé d'établir le fait et de dire le droit à cet égard;

à quel titre, dès lors, pourrait-on vous convier à le faire à sa place?

Remarquez-le, et cette observation embrasse le moyen tout entier, nous n'avons pas sous les yeux un arrêt isolé. Dès le premier arrêt du 16 juillet 1898, la question a été nettement posée par la cour d'appel. Je trouve la preuve de la convention, a-t-elle dit, dans les faits que j'énumère, et, dans l'énumération de ces faits, elle a soin de comprendre les multiples actes écrits qu'elle spécifie en les invoquant. C'était le moment, semble-t-il, en insérant ce moyen dans le dispositif des conclusions, destiné à prendre place dans les qualités des arrêts, de la mettre en demeure d'indiquer si c'était à titre de simples présomptions et non pas, ainsi que l'ensemble des arrêts le fait légalement supposer, comme contenant la preuve littérale de la convention qu'elle s'appuyait sur ces documents écrits. C'est à leurs risques et périls que les demanderesse se sont abstenues de prendre cette précaution conservatrice de leurs intérêts. La loi sous les yeux, nous avons le devoir de leur dire : Vous n'avez pas présenté ce moyen devant le juge du fond, vous n'êtes pas recevable à le produire ici. Ce moyen, en tant que l'on admette qu'il touche à l'ordre public, ne serait recevable, comme il ne serait fondé, que si la cour d'appel, violant l'article 1341 du code, avait dit en termes exprès : la convention résulte non pas d'actes écrits mais de témoignages, de présomptions qui en tiennent lieu. C'est ce qu'elle n'a pas fait. Loin de là. Si telle avait été sa pensée, n'est-il pas incontestable qu'elle eût au préalable constaté tout au moins que des actes signés par les demanderesse ou par leurs mandataires résultait un commencement de preuve par écrit, rendant admissible la preuve par présomptions. Si elle s'est gardée d'avoir recours à ce moyen légal, n'est-ce pas à n'en pouvoir douter parce qu'elle trouvait dans ces actes la preuve littérale et complète de la convention? Que lui reproche-t-on en réalité? D'avoir puisé, non dans un acte unique, mais dans des actes nombreux, la preuve de l'obligation civile que les demanderesse ont assumée. Où la loi exige-t-elle que lorsque la convention comporte une demande et une promesse, une affirmation et une reconnaissance de l'obligation, un seul acte intervienne? Est-ce parce que les demanderesse, dans leur désir de voir le gouvernement publier sans retard le décret d'utilité publique, ont répété à diverses reprises et ont multiplié en quelque sorte presque à chaque pas leur engagement, que cet engagement aurait perdu sa valeur? La multiplicité des titres porte-t-elle atteinte à leur effet probant? Un seul engagement eût suffi; il y en a cinq ou six; est-ce une raison pour n'en pas tenir compte? Plus on s'engage et moins on s'oblige, faudrait-il dire, si la thèse du pourvoi était susceptible de triompher ici.

La question que fait naître l'application de l'article 1341 du code civil, s'est déjà présentée devant vous, dans des conditions à peu près identiques. Un particulier offre en 1879 à la ville de Gand de lui abandonner le terrain nécessaire au percement de deux rues nouvelles et d'exécuter certains travaux qu'il indique si la ville décrète cette mesure. Une délibération du conseil communal accorde, sous certaines conditions imposées au propriétaire, l'autorisation sollicitée. L'intéressé, qui a vendu ses terrains à d'autres, se refuse à tenir son engagement, un arrêt l'y contraint. Il n'y a pas eu de convention écrite, affirme-t-il dans son pourvoi; l'article 1341 a été violé. Les actes de demande et d'octroi d'autorisation, avez-vous répondu par votre arrêt du 13 mars 1888 (BELG. JUD., 1888, col. 596) au rapport de M. DE LE COURT et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, constituaient, quant au contrat intervenu entre les parties, l'écrit exigé par l'article 1341 du code civil; pour décider dès lors en fait que le demandeur avait acquiescé aux conditions imposées, l'arrêt n'a pas eu à faire application de cet article, mais simplement à apprécier souverainement les faits de la cause. En résumé dans le sommaire de la PASTICISTE la substance de cet arrêt, votre ancien procureur général lui donnait cette formule qui concorde avec son texte : Le juge du fond apprécie souverainement l'existence et la teneur d'un contrat, ainsi que la connaissance de l'acceptation d'une offre. L'acte de concession sollicité par un administré constitue un écrit dans le sens de l'art. 1341 du code. « L'acceptation par la ville, exprimait-il dans son avis, « revêt incontestablement un caractère authentique et public. « Tout ce que fait un administrateur en cette qualité et dans le « cercle de ses attributions est un acte administratif. Il n'importe « qu'il soit à la fois partie contractante et intéressée. » Ce langage ne peut-il être tenu aux demanderesse? N'est-ce pas à titre d'autorité administrative que, dans des actes publics, constituant un écrit dans le sens de l'art. 1341 du code civil, les communes, en réponse aux demandes formulées par les détenteurs, ont pris les engagements et contracté les obligations que les arrêts dénoncés mettent à leur charge, en vertu de ces actes? Le juge apprécie souverainement l'existence et la teneur d'un contrat. Il ne viole pas l'article 1341, lorsqu'il le fait résulter d'actes écrits. Telle est

la réponse péremptoire que rencontre le moyen. Il n'est, à notre avis, ni recevable ni fondé.

Le deuxième moyen produit contre les trois arrêts, ainsi que le troisième moyen présenté contre l'arrêt définitif, que nous croyons utile de réunir pour la facilité et la clarté de notre démonstration, portent sur la violation de textes nombreux, ces arrêts ayant admis comme existante une convention créant une obligation civile à la charge des demanderesse, alors que celles-ci n'y ont pas donné leur consentement par leurs représentants légaux et qu'il n'a pas été accepté par ceux envers qui elles se sont engagées. Quelques-uns de ces moyens invoquent en outre la violation des articles du code civil relatifs à la foi due aux actes, la cour ayant reconnu le sens et contredit le texte des discours, déclarations et délibérations dont elle se prévaut, en assimilant de simples manifestations d'intentions, même non rendues publiques, au consentement nécessaire à la formation d'une convention. Ils y ajoutent la violation des articles du code civil concernant le mandat, et de la loi communale qui règlent les attributions des conseils communaux.

Notre exposé des faits a déjà réfuté en partie ces moyens. Presque tous vont à l'encontre d'appréciations souveraines qu'il ne nous est pas permis de discuter à nouveau. Le juge du fond a fait son œuvre et il nous paraît s'être acquitté de cette tâche difficile avec un soin complet. Nous n'avons pas à la refaire après lui.

La Société Intercommunale n'a pas été véritablement engagée par ses représentants légaux, nous dit-on. Les articles 86, 88 et 89 des lois des 18 mai 1873 et 22 mai 1886, combinés avec les articles 19 à 30 des statuts de cette société, ont été violés. A ce soutien, l'arrêt définitif répond lui-même d'une façon péremptoire. Il constate tout d'abord, et, ne le perdez pas de vue, il se meut à cet égard dans le cercle de ses attributions souveraines, que l'article 27 des statuts donne au conseil d'administration les pouvoirs les plus étendus; que l'article 29 lui permet de déléguer sous sa responsabilité une partie de ses pouvoirs à un ou plusieurs de ses membres et qu'au prescrit de l'article 34, les actes qui engagent la société sont signés par le président du conseil assisté du directeur général ou d'un administrateur délégué. Puis, appliquant ces règles, il constate que, dans de nombreuses délibérations, la société a reconnu en principe qu'elle devait une indemnité aux usiniers pour la privation totale ou partielle de la force motrice qu'ils puisaient dans les eaux du Bocq, et que le discours de M. STEURS au Sénat n'a été que la manifestation publique de la première de ces délibérations. De ces constatations, il déduit que les déclarations contenues dans les lettres adressées à M. Lechevin Lion et à M. le ministre de l'agriculture et des travaux publics, ont été faites par les représentants légaux de l'Intercommunale, conformément aux résolutions de son conseil d'administration et dans des conditions qui les rendent statutairement obligatoires pour la société. Que faut-il de plus et en quoi l'arrêt, se renfermant ainsi dans son domaine exclusif, s'est-il écarté des textes dont le pourvoi argumente? A-t-il manqué à la foi due aux actes qu'il invoque? Quels sont ces actes dont il aurait contredit la teneur? Les statuts? L'on n'y trouve sous ce rapport que ce qu'il en a extrait. Les délibérations du conseil? Il reproduit la première sans en altérer le texte; et s'il faut en dire des autres, n'est-ce pas avec juste raison, lorsqu'on lit dans la délibération du 16 mars 1895, qu'il nous est permis de relater ici, puisqu'on prétend que l'interprétation des arrêts est contraire à ses termes : quant aux usiniers du Bocq, la compagnie répondra à M. le ministre qu'elle est toujours prête à tenir ses engagements; mais qu'avant tout les usiniers devraient faire connaître leurs prétentions. Tenir ses engagements; ce n'est pas l'arrêt, c'est la compagnie elle-même, par l'organe de son conseil d'administration, qui le dit. De son aveu, elle se trouve donc liée par quelque chose, et ce qui reste à déterminer, ainsi que l'établit le juge du fond, c'est la réalité ou plutôt la hauteur du dommage. Quand elle reconnaît elle-même avoir contracté des engagements par les actes que vise la cour d'appel, comment pourriez-vous décider que la cour a manqué à la foi qui leur est due, en leur donnant une interprétation analogue? Vous le savez, le juge du fond ne contrevient à la foi due à un acte que lorsque son appréciation est en contradiction flagrante avec le texte qu'il interprète. Dans les circonstances que nous relevons, qui pourra admettre avec le pourvoi que les arrêts ont transformé en une obligation civile de simples manifestations d'intention même non rendues publiques? De simples manifestations d'intention ne sont pas des engagements, et cette expression dont le sens juridique n'est pas douteux, c'est dans les délibérations du conseil d'administration qu'elle prend place.

Il importe peu à cet égard que ces délibérations n'aient pas été publiques; la cour avait incontestablement le droit de les faire être au dossier, quand on prétendait que la société n'était pas véritablement engagée par ses représentants légaux et il lui était loisible d'y rechercher la nature et l'étendue des engagements

contractés en son nom. Aussi le pourvoi n'indique-t-il aucun texte qu'elle aurait violé, en procédant de la sorte.

En interprétant et le discours de M. STEURS au Sénat et les lettres officielles de l'Intercommunale à M. l'échevin Lion et à M. le ministre de l'agriculture et des travaux publics, elle n'a pas davantage excédé les limites du pouvoir d'appréciation qui lui est départi, et, loin de se placer en contradiction flagrante avec leur texte, elle s'y est au contraire exactement conformée. Il suffit de mettre, ainsi que nous l'avons déjà fait, ces textes en rapport avec ses déductions pour en acquérir la certitude absolue. Ce sont des engagements précis et formels et non de pures manifestations d'intention qui s'y rencontrent. Il est à peine nécessaire de le signaler, en puisant dans le discours de M. STEURS au Sénat des éléments d'appréciation pour déterminer le caractère et la portée des actes qu'elle analysait, et dont ce discours constituait, dans sa pensée, la manifestation publique, elle n'a contrevenu ni à l'article 26, ni à l'article 32, ni à l'article 44 de la Constitution. Ce qu'elle a trouvé dans les paroles de M. STEURS, elle le constate elle-même, ce n'est pas le principe et la source de l'obligation contractée par l'Intercommunale dans des actes écrits, mais la preuve que ces actes exprimaient exactement la pensée dont le président de cette société s'est fait l'interprète au Sénat. Rien ne nous paraît plus légal; et pourquoi M. STEURS eût-il donné lui-même le sceau de la publicité à ces engagements, s'il avait été d'avis que la société ne devait pas les tenir. Telle est notre conclusion en ce qui concerne l'Intercommunale.

La situation des communes est-elle différente et l'article 75 de la loi du 30 mars 1836 a-t-il été violé? Vous connaissez le texte de cet article. « Le conseil règle tout ce qui est d'intérêt communal; il délibère sur tout autre objet qui lui est soumis par l'autorité supérieure. » Ces délibérations des conseils communaux font-elles défaut dans l'espèce? Elles existent, répond l'arrêt définitif. Elles ont été prises régulièrement au moment où ces conseils communaux ont délégué leurs pouvoirs, en ce qui concerne l'enquête, au conseil communal et éventuellement au collège échevinal de Saint-Josse-ten-Noode et au moment aussi où, après les enquêtes dont tous les éléments ont été placés sous leurs yeux, ils ont maintenu la demande d'expropriation pour cause d'utilité publique. Sur ce point, comme sur les autres, la cour statue en fait et elle ne dénature pas le texte des délibérations dont elle excipe, puisque le gouvernement, avant elle, leur a attribué exactement le même sens. L'arrêt ne dénature pas davantage les actes publics par lesquels le collège échevinal de Saint-Josse-ten-Noode, mandataire régulier des communes, a pris les engagements que les délibérations des conseils communaux de chacune des quatre communes intéressées ont ratifiés dans la suite. Vous n'avez pas oublié le texte si formel et si catégorique de ses réponses aux enquêtes d'Yvoir, d'Evehaillies et de Dorinnes; l'engagement d'indemniser les usiniers s'y trouve consacré dans les termes les plus explicites. Nous l'avons établi clairement, pensons-nous. A cet égard encore, comment serait-il possible qu'une décision de votre cour vint dire, non pas que ces arrêts ont mal interprété ces réponses et ces déclarations, pareille mission ne vous étant pas dévolue, mais qu'ils se sont mis en contradiction avec elles, en transformant en un engagement civil une simple manifestation d'intention, dépourvue de tout caractère légal, lorsque, à propos de l'une de ces enquêtes, le collège se sert de ces expressions qui ne revêtent pas deux sens différents et que nous sommes également en droit de relater, puisqu'on prétend que la foi due à ces actes a été reconnue: la proposition ci-dessus (c'est-à-dire l'offre de s'en rapporter à une expertise amiable) donne toute puissance aux riverains pour obtenir équitablement la réparation du dommage causé, sans qu'aucune loi nouvelle soit nécessaire. N'est-ce pas, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, la reconnaissance formelle de leur droit, rendant inutile l'élaboration d'une loi pour le créer? Pas de contradiction entre les arrêts et les documents qu'ils invoquent. Ce serait abuser de votre temps que de l'établir davantage.

Nous venons de le voir, le mandat donné au collège échevinal de Saint-Josse-ten-Noode et la ratification de ses actes qui en a été la suite, sont contenus dans des délibérations écrites dont la cour a souverainement apprécié les termes, et elle n'a pu contrevenir dans ces circonstances ni à l'article 1985 ni à l'article 1998 du code civil. Quant à la ratification résultant de l'exécution même de l'arrêté royal, il est à remarquer que ce n'est qu'à titre surabondant que l'arrêt définitif en fait état, puisque c'est en ordre principal, et cela suffit pour justifier légalement sa décision, dans les délibérations des conseils communaux qu'il en puise la preuve écrite, et que cette exécution de l'arrêté royal ne fait que confirmer à ses yeux le sens qu'il leur attribue. Rien d'illicite dans cette façon de procéder. Il en est de même en ce qui concerne le défaut de désaveu. La ratification eût rendu au surplus tout désaveu inopérant. Lorsque l'arrêt ajoute que le collège échevinal de Saint-Josse-ten-Noode, en promettant le fait de l'in-

tercommunale, personne juridique, a contracté l'obligation prévue par l'article 1120 du code civil pour compte des communes qu'il représentait et que cette obligation, elles l'ont ratifiée par l'approbation des réponses faites à l'enquête, résultant de leurs délibérations, il constate une situation de fait à laquelle il applique les conséquences légales qu'elle comporte. Quel texte a-t-il pu enfreindre dans ces conditions?

Le concours de volontés n'existe pas, dans l'espèce, affirment encore les moyens que nous rencontrons. Les défendeurs n'ont pas accepté les offres des communes, et le gouvernement n'avait pas le pouvoir de les accepter pour eux. Si l'arrêt le constate, il viole les termes de l'arrêté royal ainsi que d'autres dispositions légales visées en même temps. La thèse de l'arrêt, vous ne l'ignorez pas, est tout autre. Il fait résulter, ainsi que nous l'avons indiqué à diverses reprises, le concours des volontés, de la demande des usiniers d'une part, des défendeurs par conséquent, dont il rappelle les manifestations successives, et de l'acquiescement de l'Intercommunale et des communes à ces demandes, d'autre part, acquiescement qui réside dans les reconnaissances multiples et dans les déclarations nombreuses où elles se disent prêtes à y satisfaire. Que manque-t-il dès lors à l'expression de la volonté commune, et le consentement des deux parties n'est-il pas légalement constaté au débat? Ce concours de volontés qui se constitue de purs éléments de fait, ce n'est pas à vous, c'est au juge du fond qu'il appartient d'en déterminer l'existence. Vous l'avez dit bien souvent; vous le direz une fois de plus.

Le consentement commun des parties, ce n'est pas l'arrêté royal qui l'a réalisé; il existait auparavant; et si cet arrêté a vu le jour, c'est précisément parce que les engagements des communes envers les usiniers, dont les réclamations avaient retenti à nouveau dans les enquêtes, formaient, dans l'esprit du gouvernement, un lien contractuel définitif. Ces réclamations remplissent les enquêtes où le défendeur s'engage notamment les a fait valoir. Les communes y ont répondu en s'engageant à réparer le dommage. Jamais convention plus conforme à la loi ne s'est formée. Sans elle, il n'est pas téméraire de le dire, l'agglomération bruxelloise ne boirait pas aujourd'hui les eaux du Bocq.

M. le premier avocat général a également conclu au rejet des 3^e, 4^e et 5^e moyens dirigés contre l'arrêt du 16 juillet 1898, et du 4^e moyen dirigé contre l'arrêt définitif.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Considérant que les clauses *sub n^o...* sont connexes, les arrêts, objets respectifs des trois pourvois, portant sur le même jugement, et les pourvois étant, en tout ou en partie, étayés des mêmes moyens;

« Quant aux pourvois des 31 octobre 1898 et 2 février 1899 :

« Considérant que les arrêts dénoncés sont préparatoires;

« Considérant, en conséquence, que les dits pourvois, antérieurs l'un et l'autre à l'arrêt définitif, sont prématurés, aux termes de l'article 14 du décret du 2 brumaire an IV, et, comme tels, non recevables;

« Quant au pourvoi déposé le 15 juillet 1899 :

« Sur les premiers moyens réunis, I. contre l'arrêt du 16 juillet 1898 : violation des articles 1315, 1317, 1325, 1341, 1347, 1348, 1353 du code civil; II. contre l'arrêt du 23 mars 1899 : violation des mêmes articles, plus les articles 1316 du code civil, 75 de la loi communale du 30 mars 1836, 86, 88 et 89 de la loi sur les sociétés du 18 mai 1873, combinées avec les articles 19 à 30 des statuts de la Société Intercommunale des eaux, ces deux moyens, en ce que les arrêts attaques tiennent pour prouvée une prétendue convention qui était déniee, alors que sa valeur excédait 150 francs; que les défendeurs ne se trouvaient pas dans l'un des cas prévus par les articles 1347 et 1348 du code civil et que la preuve ne résulte ni d'un acte authentique reçu par un officier public, ni d'actes sous seing privé faits en autant d'originaux qu'il y avait de parties ayant un intérêt distinct ou même autrement, mais seulement d'une série de faits, c'est-à-dire de prétendues présomptions; III. contre l'arrêt du 8 décembre 1898: violation des articles 1165, 1315, 1316, 1317, 1325, 1341, 1347, 1348, 1354, 1355, 1356 du code civil, fautive application et partant violation de l'article 119 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt attaqué décide qu'une convention qui est déniee, dont la valeur excède 150 francs, dont la preuve ne résulte ni d'un acte authentique reçu par un officier public, ni d'actes sous seing privé, faite en autant d'originaux qu'il y avait de parties ayant un intérêt distinct ou même autrement, et alors qu'on ne se trouve pas dans l'un des cas prévus par les art. 1347 et 1348 du code civil, peut être prouvée soit par des faits, soit par des conventions ou des délibérations étrangères à celui qui les invoque, et en ce qu'il ordonne, pour y puiser cette preuve, et dans un cas non prévu par la loi, la production de délibérations qui n'ont pas été communiquées à celui qui essaie de s'en prévaloir ;

« Considérant que, pour arriver à constater la formation de la convention qu'il définit, l'arrêt du 16 juillet 1898 a déclaré établis par les documents de la cause une suite de faits qu'il énumère sous les numéros 1 à 15 ;

« Considérant que de ces faits ceux repris aux numéros 10 à 14 résultent d'écrits émanant les uns de la Société Intercommunale des eaux, les autres du collège des bourgmestre et échevins de St-Josse-ten-Noode ;

« Considérant que les passages que l'arrêt reproduit de ces écrits sont de telle nature que c'est là que la cour a dû voir l'instrument de la convention dont elle affirme l'existence, les autres faits ne devant, dans sa pensée, que servir à expliquer ou à confirmer les dits écrits ;

« Considérant que cette interprétation de la portée de l'énumération, sans distinction, des faits dont l'arrêt déduit l'existence de la convention, est d'autant plus rationnelle qu'aucun débat, comme l'attestent l'arrêt et ses qualités, ne s'était élevé, devant la cour, sur l'admissibilité d'un mode déterminé de preuve ;

« Considérant que dès lors ce n'est pas, contrairement à ce que soutiennent les demanderesse, d'un ensemble de présomptions que la cour a inféré la convention, présomptions que, dans ce cas, elle n'eût pas manqué, ce qu'elle n'a pas fait, de déclarer graves, précises et concordantes, comme elle n'eût pas manqué non plus, ce qu'elle n'a pas fait davantage, de constater que les documents par elle invoqués valaient, tout au moins, comme commencement de preuve par écrit rendant la preuve par présomptions admissible, quelle que soit la valeur du litige ;

« Considérant que c'est, au contraire, sur de véritables actes, c'est-à-dire sur la preuve littérale, que s'est fondé le premier des arrêts dénoncés ;

« Considérant que l'arrêt du 8 décembre 1898, deuxième dénoncé, ne contient aucun élément nouveau de preuve quant à l'existence de l'obligation litigieuse ; que son unique objet a été de constater qu'il avait été insuffisamment satisfait au prescrit de l'arrêt du 16 juillet précédent et d'ordonner à nouveau des explications, avec production de pièces, sur certains points ;

« Considérant que le troisième arrêt, du 23 mars 1899, se réfère, quant à l'existence de la convention, à ce qui était déjà décidé, et déclare que les considérations des arrêts antérieurs, et que les derniers débats ont laissé debout, dispensent actuellement la cour de toute démonstration nouvelle à ce sujet ;

« Considérant que l'arrêt s'occupe exclusivement de résoudre les questions que l'arrêt du 16 juillet 1898 avait laissées en suspens et qui ne touchaient nullement à l'existence de la convention, seul objet de la partie du pourvoi ici rencontrée ;

« Considérant qu'étant donné que la cour d'appel a puisé le fait de la convention dans une preuve littérale, se présente le point de savoir si la partie demanderesse se prévaut à bon droit de ce que cette preuve ne résulterait ni d'un acte authentique reçu par un officier public, ni d'actes sous seing privé faits en autant d'originaux qu'il y avait de parties ayant un intérêt distinct ;

« Considérant qu'à cet égard il y a lieu, tout d'abord, d'éliminer les deux derniers arrêts dénoncés, ceux-ci, comme il vient d'être dit, ne visant aucun acte à l'effet d'établir l'existence de la convention dont il s'agit ;

« Considérant, quant aux actes dont l'auteur est le collège échevinal de St-Josse-ten-Noode et mentionnés à l'arrêt du 16 juillet 1898, que ce sont des actes authentiques, puisqu'ils émanent, sans que leur forme soit critiquée, d'une autorité publique ayant qualité pour les faire ;

« Considérant, en ce qui concerne ceux émanés de la Société Intercommunale et auxquels seuls, à titre d'actes sous seing privé, l'objection puisse se rapporter, qu'il ne résulte ni de l'arrêt ni de ses qualités, comme l'implique déjà ce qui a été dit plus haut, qu'il ait été fait état devant la cour d'appel de l'observation de la formalité exigée par l'article 1325 du code civil ;

« Considérant que cette formalité n'est prescrite que dans l'intérêt privé des parties ; que même son défaut, alinéa final de l'article, ne peut être opposé par celle des parties qui a exécuté la convention ; qu'elle n'intéresse donc en rien l'ordre public ;

« Considérant que ce moyen ne peut, pour la première fois, être proposé devant la cour de cassation ;

« Considérant, en conséquence, que les moyens, en leur première partie, manquent de base en fait et, en leur seconde, sont non recevables ;

« Considérant, en ce qui concerne spécialement le vice de procédure allégué contre l'arrêt du 8 décembre 1898, que l'article 119 du code de procédure civile se borne à disposer que, si le jugement ordonne la comparution des parties, il indiquera le jour de leur comparution ;

« Considérant qu'on ne peut rien en inférer quant au droit du juge du fond d'ordonner la production de pièces ;

« Que conséquemment, à cet égard, ce moyen est non fondé ;

« Sur le deuxième moyen, première branche, contre l'arrêt du 16 juillet 1898 : violation des articles 1101, 1102, 1103, 1104, 1108 du code civil, 75 de la loi communale du 30 mars 1836 et des articles 86, 88 et 89 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés, combinées avec les articles 19 à 30 des statuts de la Société Intercommunale des eaux, en ce que l'arrêt attaqué tient pour existante une convention ayant créé une obligation civile à la charge des demanderesse, alors que celles-ci n'y ont pas donné de consentement ; que, du moins, ce consentement n'a pas été donné par leurs représentants légaux et qu'en tous cas il n'a pas été accepté par ceux envers qui elles se sont prétendument engagées ;

« Considérant qu'après avoir relevé, d'après les documents de la cause, une série de faits, l'arrêt dénoncé constate qu'il en résulte, d'une part, la prétention des défendeurs d'être indemnisés du préjudice dont leurs intérêts étaient menacés par la diminution du volume des eaux de la rivière ; d'autre part, l'admission de cette prétention par ceux qui se disaient autorisés à traiter au nom des demanderesse leur promesse d'y faire droit et leur offre de faire régler par un collège d'experts les indemnités à payer ;

« Considérant que c'est bien la affirmation un concours de volontés parlant sur le principe de l'obligation ; et que la conclusion en déduite par l'arrêt, savoir la formation de la convention, est juridiquement irréprochable ;

« Considérant qu'en constatant ce concours de volontés, le juge du fond a usé d'un pouvoir souverain dont l'exercice échappe au contrôle de la cour régulatrice, à moins que le juge du fond n'ait méconnu la loi due à l'un ou à l'autre des documents invoqués ;

« Considérant que semblable méconnaissance n'est pas alléguée au moyen ;

« Considérant qu'il suit de là qu'en sa première partie le moyen n'est pas fondé ;

« En ce qui touche spécialement l'objection que le consentement attribué aux demanderesse n'a pas été donné par leurs représentants légaux ;

« Considérant que l'arrêt dénoncé ne décide pas que le consentement, dont il reconnaît la réalité, a été donné par les représentants légaux des demanderesse ;

« Qu'au contraire, l'arrêt constate « qu'aucun renseignement n'a été fourni... sur le mandat des personnes qui, au nom des demanderesse, ont contracté l'engagement précité » ;

« Considérant que c'est même précisément sur la légalité des pouvoirs de ceux qui ont négocié au nom de la Compagnie Intercommunale ou des communes que l'arrêt, sous le numéro 4^e, a ordonné des investigations ;

« Considérant, en conséquence, qu'en sa seconde partie, le moyen manque de base en fait ;

« Sur le deuxième moyen contre l'arrêt du 8 décembre 1898 : violation de l'article 75 de la loi communale du 30 mars 1836 et des articles 86, 88 et 89 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés commerciales, combinées avec les articles 19 à 30 des statuts de la Société Intercommunale des eaux, et des articles 1984, 1985 et 1988 du code civil, en ce que l'arrêt attaque décide que des communes peuvent être engagées par des conventions, sans un vote de leurs conseils communaux dans un cas qui ne rentre pas dans les attributions légales du collège des bourgmestre et échevins, et qu'une société coopérative peut l'être sans une délibération prise en conformité de ses statuts par son conseil d'administration, en ce qu'il décide qu'il peut en être ainsi, sans même qu'il y ait de mandat écrit et en ce qu'il refuse aux demanderesse le bénéfice du 2^e alinéa de l'article 1998 précité ;

« Considérant qu'ici se représente l'observation déjà faite que l'arrêt dénoncé du 8 décembre 1898 n'a fait que constater qu'il n'avait pas été complètement satisfait aux prescriptions de l'arrêt du 16 juillet, et ordonner aux demanderesse de s'expliquer catégoriquement sur certains points qu'il détermine et de produire par la voie du greffe, soit en originaux, soit en copies certifiées conformes, tous documents de nature à justifier ou à éclaircir leurs explications, et notamment certaines délibérations des communes et du conseil d'administration de la société, délibérations que l'arrêt détermine également ;

« Considérant que l'arrêt ne contient aucune autre décision ;

« Que partant, encore une fois, le moyen est dépourvu de base en fait ;

« Sur le deuxième moyen, première branche, contre l'arrêt du 23 mars 1899 : violation des articles 1102, 1103, 1104, 1108, 1319, 1320, 1322 et 1998 du code civil, 86, 88 et 89 de la loi des 18 mai 1873 et 22 mai 1886 sur les sociétés, combinées avec les articles 19 à 30 des statuts de la Société Intercommunale des eaux, en ce que l'arrêt attaque méconnaît le sens des délibérations du conseil d'administration de la dite société des 26 juillet

1893, 9 décembre 1893, 25 août 1894 et 16 mars 1895, du discours prononcé au Sénat par M. STEERS, le 29 août 1893, et des déclarations visées *sub* n^{os} 11 et 12 de l'arrêt du 16 juillet 1898, assimilés de simples manifestations d'intentions même non rendues publiques au consentement nécessaire à la formation d'une convention et exige un désaveu pour qu'un prétendu mandant ne soit pas tenu du fait d'un prétendu mandataire, et en ce qu'il tient pour existante une convention ayant créé une obligation civile à charge de la Compagnie Intercommunale des eaux, alors que celle-ci n'y a pas donné de consentement et que ce prétendu consentement n'a pas été accepté par les défendeurs en cassation :

« Considérant que si l'arrêt dénoncé invoque les documents rappelés au moyen, ce n'est pas pour en inférer un consentement déjà constaté par l'arrêt du 16 juillet 1898, mais uniquement dans le but d'établir que les déclarations visées aux numéros 11 et 12 de ce même arrêt émanent des représentants légaux de la Société Intercommunale, et dans des conditions qui rendent ces déclarations statutairement obligatoires pour cette société ;

« Considérant, en conséquence, qu'en ce qui précède, le moyen manque de base en fait ;

« En ce qui concerne spécialement l'allégation que l'arrêt exige un désaveu pour qu'un prétendu mandant ne soit pas tenu du fait d'un prétendu mandataire :

« Considérant que, résolvant la seule question qu'elle eût à examiner, la cour d'appel, par l'arrêt du 23 mars 1899, déclare que « les pièces produites et les explications fournies permettent « d'affirmer que les engagements ont été pris par des personnes « et des autorités ayant qualité et pouvoir pour obliger les intéressées qu'elles représentaient » ;

« Considérant que l'arrêt constate ainsi, tout à la fois, la réalité et la régularité du mandat dont il s'agit ;

« Considérant que l'arrêt relève ensuite que, bien qu'elles fussent mises en demeure de s'expliquer catégoriquement à cet égard, aucune des demanderesse n'a désavoué les personnes ou les autorités qui ont fait les déclarations, offres et reconnaissances visées par l'arrêt du 16 juillet 1898 ;

« Considérant que c'est donc par une méconnaissance absolue des affirmations de l'arrêt dénoncé, qu'il est parlé, au moyen, d'un mandat que les demanderesse pouvaient se borner à dénier et dont, partant, elles n'avaient pas eu à désavouer l'exécution ;

« Qu'il s'ensuit que le moyen manque de base en fait ;

« Sur le deuxième moyen, deuxième branche, contre l'arrêt du 23 mars 1899 : violation des articles 26, 32 et 44 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué oppose aux demanderesse le discours prononcé au Sénat par M. STEERS, en envisageant celui-ci comme leur mandataire :

« Considérant que l'arrêt dénoncé constate qu'en séance du 26 juillet 1893, le conseil d'administration de la Société Intercommunale a discuté le point de savoir s'il y avait lieu, pour obtenir le décret d'utilité publique demandé, de prendre au besoin l'engagement d'indemniser les propriétaires des prairies et des usines, et s'est déclaré disposé à indemniser les propriétaires et même, à la rigueur, les usiniers, à la condition que le décret d'utilité publique fût donné sans plus de retard par le gouvernement ;

« Considérant que l'arrêt tire de ce fait la conséquence que le discours prononcé au Sénat, le 29 août 1893, par M. STEERS, président de la société, n'a été que la manifestation publique d'une résolution arrêtée en conseil, pour donner satisfaction aux réclamations des défendeurs et des autres usiniers riverains du Boeq ;

« Considérant que l'arrêt y a vu ainsi, non le principe et la source de l'obligation contractée dans un acte écrit par l'Intercommunale, mais la preuve que cet acte exprimait la pensée dont le président de cette société s'est fait l'organe au Sénat ;

« Considérant qu'il n'importe que ce discours ait été prononcé au parlement ; que son interprétation n'en rentre pas moins, comme celle de tout autre fait, dans le pouvoir souverain d'appréciation du juge du fond et ne saurait nullement enfreindre les règles constitutionnelles sur l'organisation du pouvoir législatif ou sur l'immunité parlementaire ;

« Qu'il s'ensuit que le moyen, en sa deuxième branche, est dénué de base juridique ;

« Sur le troisième moyen, première branche, contre l'arrêt du 23 mars 1899 : violation des articles 1319, 1320 et 1322 du code civil : 1^o en ce que l'arrêt attaqué dit que le collège des bourgmestre et échevins de St-Josse-ten-Noode, par ses déclarations reprises *sub* n^{os} 10, 13 et 14 dans l'arrêt du 16 juillet 1898, a contracté l'obligation prévue par l'article 1120 du code civil, pour compte des communes demanderesse ; 2^o en ce que l'arrêt attaqué dit que, par leurs délibérations des 19 et 31 octobre, 7 et 15 novembre 1893, les communes demanderesse ont donné mandat au dit collège de contracter cette obligation ; 3^o en ce que l'arrêt attaqué dit que, par leurs délibérations, savoir de

St-Gilles du 10 avril 1894, de Schaerbeek du 10 avril 1894, d'Ixelles du 17 avril 1894, et de St-Josse-ten-Noode du 25 avril 1894, les communes demanderesse ont ratifié l'engagement contracté en leur nom :

« Quant au 1^o : Considérant que ce n'est pas du texte des déclarations reprises sous les n^{os} 10, 13 et 14 dans l'arrêt du 16 juillet 1898 que l'arrêt dénoncé déduit le lien juridique litigieux à charge des communes ;

« Considérant qu'après avoir constaté que l'obligation dont s'agit a été valablement contractée pour compte de la Société Intercommunale par les représentants légaux de celle-ci, la cour d'appel a examiné le point de savoir si cette obligation ne devait pas aussi incomber aux communes ;

« Considérant que la cour résout cette question par l'affirmative, en fondant cette solution, non sur les déclarations susmentionnées, mais sur une série de circonstances qui « concourent, « porte l'arrêt, pour établir qu'en promettant le fait de l'Intercommunale, personne juridique, le collège des bourgmestre et « échevins de St-Josse-ten-Noode a contracté l'obligation prévue « par l'article 1120 du code civil pour compte des communes « intimées qu'il représentait » ;

« Quant au 2^o : Considérant que l'arrêt dénoncé ne dit pas que, par leurs délibérations des 19 et 31 octobre, 7 et 15 novembre 1893, les communes demanderesse ont donné au collège de Saint-Josse-ten-Noode mandat de contracter l'obligation pour compte des dites communes ;

« Qu'au contraire, par une constatation dont l'exactitude n'est point contestée, l'arrêt limite nettement le mandat de ce collège « aux fins de procéder aux enquêtes administratives préalables « au décret d'expropriation pour cause d'utilité publique » ;

« Considérant que l'arrêt constate ensuite que c'est « dans « l'exécution de ce mandat » que le dit collège a été amené à faire des déclarations et des promesses visées dans l'arrêt du 16 juillet 1898 et dont, parmi d'autres faits, ce même arrêt a inféré l'obligation dont il constate l'existence ;

« Considérant, en conséquence, que les critiques formulées sous les n^{os} 1^o et 2^o manquent de base en fait ;

« Quant au 3^o : Considérant que la ratification susdite, l'arrêt la trouve dans cette double circonstance que les réponses faites par le collège de Saint-Josse-ten-Noode aux observations présentées dans les enquêtes à Yvoir, à Dorinnes et à Evrehailles, se trouvaient aux dossiers administratifs soumis aux conseils communaux des quatre communes intéressées, et que, si ces conseils ont jugé non fondées les réclamations des particuliers comme étant « d'ordre privé », c'est manifestement parce que, à leur avis, ces intérêts privés étaient sauvegardés par l'obligation de réparer le préjudice qui serait causé aux dits particuliers ;

« Considérant que cette appréciation, toute de fait et nullement en contradiction avec les termes des délibérations invoquées, est souveraine ;

« Considérant qu'il s'ensuit que cette partie du moyen n'est pas fondée ;

« Sur le troisième moyen, deuxième branche, contre l'arrêt du 23 mars 1899 : violation des articles 2 de la loi du 18 mai 1873, 22 mai 1886, 86 de la même loi, combinés avec les articles 6 et 17 des statuts de la Compagnie Intercommunale des eaux, 1985 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué dit que la Société Intercommunale des eaux n'était considérée par les communes demanderesse que comme un mandataire commun :

« Considérant qu'en vue de rechercher si l'obligation qu'il reconnaissait exister à charge de la Société Intercommunale des eaux incombe également aux communes demanderesse, l'arrêt dénoncé relève que la Société Intercommunale s'identifie, en fait, quant à ses intérêts, avec les dites communes qui l'ont créée, et constitue simplement un rouage imaginé pour faciliter l'exécution du projet ; que ces quatre communes possèdent ensemble 116 parts sur 121 dans le capital social et sont ainsi assurées de la majorité dans les assemblées générales ; qu'elles sont représentées chacune par un administrateur au sein du conseil et ont de cette manière une influence prépondérante dans les délibérations de celui-ci ; qu'aux termes de l'article 2 des statuts, aucun projet d'adduction des eaux ne pouvait être exécuté sans leur approbation préalable ; que c'est avec les fonds fournis par ces communes que l'Intercommunale devait exécuter les travaux et pourvoir à toutes les dépenses, sans qu'elle eût entrepris à forfait cependant l'exécution de ces travaux vis-à-vis des communes ; que, lorsque les communes se substituèrent à l'Intercommunale pour solliciter l'octroi du pouvoir d'exproprier, on ne songea pas même à régler les obligations des unes et des autres quant au paiement des indemnités ;

« Considérant qu'à la suite de cette énumération de circonstances, l'arrêt dénoncé arrive à constater « qu'en fait, il est certain que la société, émanation des communes, ne se considérait

« et n'était considérée par celles-ci que comme un mandataire commun, un préposé chargé d'exécuter le projet à l'aide des fonds lui remis à cet effet » ;

« Considérant que ce n'est point là l'affirmation de l'existence effective d'un mandat donné par les communes à la Société Intercommunale de contracter en leur nom, mais la constatation de l'acceptation par les communes des engagements pris par la société quant aux indemnités à payer, le cas échéant, pour l'exécution du projet ;

« Considérant que, fallût-il voir dans cette partie de l'arrêt la déclaration de l'existence du mandat dont s'agit, ce serait la constatation souveraine d'un mandat tacite déduit de faits non contestés ;

« Considérant qu'il suit de là que cette partie du moyen ou manque de base en fait, ou n'est point fondée en droit ;

« Sur le troisième moyen, troisième branche, contre l'arrêt du 23 mars 1899 : violation de l'arrêt royal du 10 juin 1894 et des articles 1108 du code civil, 75 et 90 de la loi communale du 30 mars 1836, en ce que l'arrêt attaqué considère l'exécution du dit arrêté royal comme la ratification du prétendu engagement contracté par le collège de Saint-Josse-ten-Noode au nom des communes demanderessees ;

« Considérant que la ratification dont s'agit, ratification couvrant, au besoin, la limitation du mandat donné au collège échevinal de Saint-Josse-ten-Noode, est une conséquence de fait souverainement attachée par l'arrêt à l'exécution par les communes du décret d'expropriation, sans aucune réserve contre l'obligation y relevée à leur charge ;

« Considérant que cette exécution régulièrement accomplie ne saurait constituer une violation soit du même arrêté, soit des dispositions visées de la loi communale ;

« Considérant que la reconnaissance souveraine de la ratification, ici contestée par les demanderessees, ne saurait non plus être contraire à l'article 1108 du code civil, qui se borne à indiquer les conditions de validité du consentement ;

« Sur le troisième moyen, quatrième branche, contre l'arrêt du 23 mars 1899 : violation de l'article 1998 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué argumente de ce que les communes demanderessees n'ont pas désavoué les personnes ou les autorités qui ont fait les déclarations qu'il oppose aux dites communes, et, en conséquence, violation des articles 1101, 1102, 1103, 1104 et 1108 du code civil et de l'article 75 de la loi du 30 mars 1836, en ce que l'arrêt attaqué dit que les communes demanderessees sont, aux termes de l'article 1120 du code civil, responsables des suites de l'inexécution de l'obligation de la Société Intercommunale des eaux ;

« Considérant que l'allégation d'où procède cette partie du moyen est la reproduction de celle déjà rencontrée sur le deuxième moyen, première branche, contre le même arrêt ;

« Que, pour les motifs y énoncés, la partie ici visée du troisième moyen manque de base en fait ;

« Sur les deuxième moyen, deuxième branche, contre l'arrêt du 16 juillet 1898, deuxième moyen, troisième branche, et troisième moyen, cinquième branche, contre l'arrêt du 23 mars 1899 ; en tant que de besoin, fausse interprétation de l'arrêt royal du 10 juin 1894, portant violation du dit arrêté et des articles 1101, 1102, 1103, 1104 et 1108 du code civil, en ce que les arrêts attaqués ont vu dans le dit arrêté une acceptation par le roi, pour les défendeurs, des prétendues offres faites par les demanderessees ;

« Considérant que l'arrêt du 16 juillet 1898 cite l'arrêt royal autorisant l'expropriation et spécialement le préambule comme constituant l'un des nombreux faits de l'ensemble desquels il déduit la formation de la convention qu'il détermine, mais ne dit nullement que, par cet arrêté, le gouvernement, sortant de son rôle politique pour se faire le *negotiorum gestor* des défendeurs, aurait accepté pour ceux-ci les offres des demanderessees ;

« Considérant que l'arrêt du 23 mars 1899 s'est borné à rappeler globalement les considérations émises par les arrêts des 16 juillet et 8 décembre 1898, et à constater, sans rien dire de spécial quant à l'arrêt royal d'expropriation, que ces considérations sont demeurées debout ;

« Considérant, en conséquence, que les moyens, en leurs branches ici visées, sont dénués de base en fait ;

« Sur les troisième moyen contre l'arrêt du 18 juillet 1898 et quatrième contre l'arrêt du 23 mars 1899 réunis : fausse interprétation et violation encore de l'arrêt royal du 10 juin 1894 et violation soit des articles 1119 et 1121 du code civil, soit des articles 1370 du code civil, 26, 78 et 107 de la Constitution belge et, en tout cas, de l'article 641 du code civil et de l'article 107 de la Constitution belge, en ce que les arrêts attaqués décident que l'obligation qu'ils imposent aux demanderessees est née de l'arrêt royal du 10 juin 1894, même abstraction faite des prétendus consentements et offres antérieurs des demanderessees ;

« Considérant que, comme il vient d'être dit, l'arrêt du 16 juillet 1898 n'invoque l'arrêt royal d'expropriation qu'à titre de l'un des faits dont il infère le concours de volontés ; qu'il ne décide nullement que ce concours de volontés est né de l'arrêt royal même ;

« Considérant qu'il porte, au contraire, expressément que c'est en sollicitant du gouvernement un décret d'expropriation pour cause d'utilité publique, indispensable au projet d'adduction des eaux, que ceux qui se disaient autorisés à traiter au nom des demanderessees ont reconnu fondée la prétention des défendeurs ;

« Considérant que l'arrêt du 23 mars 1899, ainsi qu'il vient également d'être mentionné, s'est simplement référé, en ce qui concerne la formation de la convention, notamment à l'arrêt du 16 juillet précédent ;

« Considérant qu'il suit de là que les moyens sont dénués de base en fait ;

« Sur le quatrième moyen contre l'arrêt du 16 juillet 1898 : violation des articles 1319, 1320 et 1322 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué déclare que les demanderessees sont obligées de payer l'indemnité nécessaire pour supprimer intégralement le préjudice, indemnité à fixer par les tribunaux, alors qu'il constate que les prétendus engagements des dites demanderessees n'ont eu pour objet que le paiement d'une indemnité équitable, à déterminer par elles ou au besoin par des experts arbitres nommés de la manière qu'elles indiquaient ;

« Considérant que par ce moyen la partie demanderesse n'allègue pas une opposition entre l'arrêt dénoncé et les termes d'un acte quelconque, mais seulement une contradiction prétendue entre deux énonciations de l'arrêt ;

« Que cette critique est sans rapport avec les textes invoqués ;

« Qu'ainsi le moyen manque de base en droit ;

« Sur le cinquième moyen contre l'arrêt du 16 juillet 1898 : violation de l'article 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué, après avoir dit « qu'il s'est formé une convention ayant pour objet essentiel la création, à charge des intimées, d'une obligation civile », dit qu'il y a lieu de rechercher si l'obligation qui vient d'être précisée constitue ou non un lien juridique à charge des intimées ;

« Considérant qu'après la constatation de l'existence d'une convention pouvant obliger les intimées, ce que signifient, dans sa pensée, les mots « à charge des intimées », la cour d'appel, avant de prononcer une condamnation de ce chef, s'est très légitimement préoccupée de savoir si la Compagnie Intercommunale avait une personnalité juridique et pouvait être obligée à ce titre, comme de connaître les relations de droit existant entre cette société et les communes intimées sur les pouvoirs dont elle était investie et le mandat des personnes qui, au nom des intimées, avaient contracté l'engagement en question ;

« Considérant que l'arrêt, avant de déclarer la formation d'un lien juridique, a donc pu, sans nulle contradiction dans les motifs, ordonner des investigations sur les divers points sus-énoncés ; qu'il s'ensuit que le moyen ne saurait être accueilli ;

« Par ces motifs, la Cour, out en son rapport M. le conseiller STAES et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, premier avocat général, rejette... » (Du 21 février 1901. — Plaid. MM^{es} Vauthier et Beernaert.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

AUBÉRY, Gaëtan.

1901. Etude sur le taux de l'intérêt et les dommages-intérêts dans les créances de sommes d'argent. — Commentaire de la loi du 7 avril 1900 par GAËTAN AUBÉRY, juge d'instruction à Issore, lauréat du concours général des facultés de droit, membre de la Société de législation comparée.

Paris, A. Chevalier-Marescq et Cie, 1901 ; in-8°, [vii] + 83 pp. ; fr. 2,50.

La loi française a modifié l'article 1153 du code civil en ce sens que « le créancier auquel son débiteur a causé, par sa mauvaise foi, un préjudice indépendant de ce retard, peut obtenir des dommages et intérêts distincts des intérêts moratoires de la créance ». Au sujet de cette disposition, qui est la principale de la loi, l'auteur s'est trouvé amené à examiner dans son ensemble la théorie des dommages et intérêts en matière de sommes d'argent et les règles qui régissent le taux de l'intérêt.

Travail très complet et très clair.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT: GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS Directeur: A. PAYEN, avocat.
 BELGIQUE 25 francs. JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT. Gérant: A. SOMERCOREN.
 ÉTRANGER 30 DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Des donations de sommes d'argent payables à terme et notamment après le décès du donateur d'après le droit coutumier et le code civil.

Cour d'appel de Gand (2^e ch.). — Compétence commerciale; Vente d'un bateau de commerce; Batelier; Cessation de l'entreprise de transport.

Cour d'appel de Gand (3^e ch.). — Action civile; Jugement; Poursuite correctionnelle ultérieure; Influence; Chose jugée; Actions diverses; Vente; Effet de commerce; Célement frauduleux.

Conseil de guerre de la Flandre Orientale. — Procédure pénale militaire; Non-militaire; Poursuites; Jugement du conseil de guerre; Sursis.

Revue bibliographique.

DES

DONATIONS DE SOMMES D'ARGENT

PAYABLES A TERME

et notamment après le décès du donateur
d'après le Droit coutumier et le Code civil (*)

INTRODUCTION.

Choix d'extraits d'auteurs et de décisions judiciaires de droit coutumier.

Augeard (1), Arrêt CX, tome I, p. 302.

« Si une donation faite entre-vifs de 6,000 livres, à prendre après le décès de la donatrice sur les premiers deniers provenans de ses meubles meublans et effets mobiliers, peut être détruite par une donation postérieurement faite par la donatrice de tous ses meubles et effets mobiliers, à son héritier présomptif en avancement d'hoirie.

Paris. Jeanne Gaultier, femme du sieur le Tordeux d'Aspremont, donna le 18 septembre 1678, par donation entre-vifs à Jeanne le Tordeux, sa filleule, et nièce de son mari la somme de 6,000 livres, à prendre, après son décès, sur les premiers deniers provenans de ses meubles meublans et effets mobiliers, en quelque lieu qu'ils se pussent trouver.

Le 3 février 1689, elle donna en avancement d'hoirie à Claude le Fevre, chanoine du Plessis lez Tours, son héritier présomptif tous ses meubles meublans et effets mobiliers.

Après la mort de la donatrice, Claude le Fevre prétendit, que ne se trouvant plus de meubles ni d'effets

(*) Voyez supra, col. 641.

(1) Arrêts notables des différens tribunaux du Royaume, par M^e Matthieu Augeard, avocat au Parlement. Nouvelle édition, considérablement augmentée par l'auteur — Paris, 1756.

meublans dans sa succession au moyen de la donation qu'elle lui en avoit faite, la donation par elle faite à Jeanne le Tordeux ne pouvoit avoir son exécution, et par conséquent étoit nulle.

Jeanne le Tordeux soutint au contraire, que la donation à elle faite n'avoit pu être détruite par celle que la donatrice avoit faite à Claude le Fevre, parce qu'elle n'étoit pas limitative aux meubles et effets mobiliers de la donatrice, qui ne les avoit marqués que par démonstration, pour lui assurer le paiement des 6,000 livres à elle donnée; qu'ainsi ne se trouvant point de meubles ni d'effets mobiliers dans la succession de la donatrice, ladite somme de 6,000 livres devoit être prise sur tous ses biens en général.

La contestation portée au bailliage de Tours, intervint sentence le 2 septembre 1692, qui déclara nulle la donation faite à Jeanne le Tordeux.

L'appel interjeté par Jeanne le Tordeux et François de Vienne sieur de Valliere son mari, ayant été porté en la cinquième chambre des enquêtes, et le procès distribué à Monsieur Pinon; intervint arrêt le 26 mai 1694, qui en infirmant la sentence ordonna, que la donation faite à Jeanne le Tordeux seroit exécutée sur tous les biens de la donatrice.

La cour se détermina par deux moyens également solides.

Le premier est, que l'assignat d'une certaine somme donnée ou léguée sur certains effets pour en faciliter le paiement, ne peut passer pour une condition, dont le défaut anéantisse la donation ou le legs, suivant la loi, *quidam*. 96, ff. de *legat.* 1^o qui s'explique en ces termes; *Verosimilius est patremfamilias demonstrare heredibus rotuisse unde aureos quadringentos sine incommodo rei familiaris contrahere possint, quam conditionem injecisse fideicommisso, quod initio pure datum est.*

Le second moyen est, que quand une chose léguée ne se trouve point par le fait de l'héritier, il est obligé d'en payer la valeur au légataire suivant le § 16, de *legatis* aux instituts. Or, dans l'espece de l'arrêt, n'y ayant point eu d'autre obstacle à la première donation, que la seconde faite par la donatrice à son héritier présomptif en avancement d'hoirie, il ne pouvoit s'empêcher, comme tenu des faits et promesses de la donatrice, d'exécuter la première donation, qu'elle n'avoit pas pu revoquer. »

Imbert (2), titre des Donations entre-vifs, p. 66.

« Une donation est plustost presumee estre faite

(2) Enchiridion ou brief recueil du droit écrit, gardé et observé ou abrogé en France, par M. JEAN IMBERT, Lieutenant criminel au siege de Fontenay le Comte. — Reveu, corrigé, augmenté et additionné par M. P. G. GUENOIS, Conseiller du Roy, Lieutenant particulier au siege et ressort d'Yffoudun en Berry. — Et depuis, outre les precedentes Impressions par B. AUTOMNE, Jurisconsulte. — Paris 1611.

entre vifs, que pour cause de mort, *ut probat text. et ibi gl. in l. Seia. D. de dona. caus. mor.* combien qu'elle soit faite par une personne malade, *gloss. in l. pen. C. de donat. caus. mort.* s'il n'est fait expresse mention de mort en icelle donation. Mais s'il n'en est (3) fait mention, la donation est réputée estre faite pour cause de mort, si on l'a fait pour cause pitoyable : et ce mesmement si celui qui l'a fait estoit lors de ladite donation en extremité de maladie, *ut respondit ALEXANDER IMO. in consil. 41. in I. volum.* Il convient toutes-fois regarder en quel endroit de la donation la mort est exprimée : car si c'est au dispositif, comme si quelqu'un dit qu'il donne apres sa mort, la donation est pour cause de mort : et partant revocable et nulle advenant le cas que le donataire decede auparavant le donateur, *ut not. in l. 1 et l. qui pretio et l. si alienam. D. de don. caus. mort.* Mais s'il est fait mention de mort en la clause concernant l'exécution de la disposition : comme si quelqu'un, apres avoir donné purement et simplement dit vouloir que le donataire jouysse des choses donnees apres la mort d'icelui donateur, partant n'est ladite donation censee estre faite pour cause de mort, ains entre vifs, *ut tradit BALD. in add. ad Speculat. ti. de instr. edit. in ul. col. in vers. si quis donat. JAS. in l. que dotis n. 4. D. sol. mat. citat. text. in l. quidam testamento. in prin. D. de legat. 1. et text. in clem. 1. de preb.* Et parce quant un donateur retient à luy l'usufruit des choses donnees la donation est entre vifs : *ut ibi affirmat JASON et aliis etiam rationibus adductis respondit. ALEX. IMO. ut in consil. 4. in I. vol.* comme elle est, s'il dit qu'il veut que le donataire jouysse des choses donnees apres la mort dudit donateur *ut asserit JASON in d. l. que dotis nu. 44. 45. 46.* »

Charles Dumoulin, sur les coutumes generales du haut et bas pays d'Auvergne.

Chap. XIV.

Des donations, dots et mariages.

Article 12. Toutes donations ou dispositions faites à cause de mort, ou prenans effet par la mort du disposant (a) ; soit mutuelles ou non, se réduisent et ne valent que pour la quarte partie des biens dudit disposant, chargée de tous les legs et dispositions testamentaires, si aucunes y en a, de la quarte partie des dettes et quarte partie des funerailles.

(a) Par la mort du disposant. *Putat quando pendent in casum supervientiae, etiam si aliis jure communi ligaret, nunc sub illa conditione secundum communem sententiam, de qua in l. que dot. ff. sol. mat. servus, si non pendent, quamvis resolvi possint in eventum certae conditionis tantum, ut infra § 24.*

Article 24. Donations entre-vifs faites avec clause resolutoire, qu'od le donnat survivra le donataire, lesdites donations soient résolues et pour non advenues, sont bonnes et valables.

Bouvot (4) t. II, p. 1192.

Question LXVIII.

« Si quelqu'un a achepté la chose vendue ou donnée à un autre, le sachant apprehendant le premier la possession, il est preferable au vendeur, et si ne le sachant point il est preferable.

A esté respondu, que *dolus nemini prodesse debet*, et puis que *sciens emit*, que la *l. quotiens*, C. de rei-vendicat. n'a point lieu ceste part. Juge par Arrest du 26 juillet 1564. autrement si le second acheteur a ignoré la vente, ou donation faite, il est preferé s'il a le premier apprehendé la possession. M. LOUËT in littera V. chap. 1. traite cette question, et dit que la *l. quotiens*

(3) [S'il n'en est]. Faut lire s'il en est faite mention, non pas s'il n'en est.

(4) Nouveau recueil des Arrests de Bourgogne par M^e I. Bouvot, advocat au Parlement de Bourgogne. — Geneve 1623.

en France a lieu *in donatore*, comme *in venditore*, GUY. PAP. *quæst.* 112. et que l'acheteur qui est entré en possession de la chose, est preferable au donataire. MOL. *cons.* 60. M. MAYNARD *tomo 1. lib. 2. chap. 61. 62.* MORNAC. *ad d. l. quotiens* aussi quand il y a concours de provision, le premier qui a pris possession est preferé. »

Louis Le Grand (5) sur la Coustume de Troyes, art. 137, Glose III, n^{os} 1 à 16, et art. 144, Glose XI, n^{os} 9, 10 et 11.

« Art. 137. Donner et revenir ne vaut, qui est à dire, que quand aucun donne son heritage, ou autre chose à autrui, sans retention expresse de l'usufruit de la chose ainsi donnée, mais en joiit jusqu'à son trépas, telle donation ne vaut, et n'a lieu. Et si en faisant ladite donation, le donnat se reserve à luy l'usufruit de ladite chose donnée, telle donation vaut, et a lieu, et n'est en ce faisant donner et retenir.

GLOSE III.

1 et 2. Si la retention et jouissance des choses données est permise aux donations à cause de mort.

3 et 4. Quel est le propre des donations à cause de mort.

5. 6 et 7. Si les donations universelles des biens, que l'on aura au jour du decés, sont conditionnelles.

8. 9. 10 et 11. Quel est l'effet des donations conceuës au temps passé.

12. 13 et 14. Si les donations entre-vifs des biens qui se trouveront au jour du decés, doivent estre diminuées pour la reserve des propres.

15. Donation entre-vifs de certaine somme à prendre sur la succession future du donateur.

16. 17. 18. Si la maxime donner et retenir ne vaut, a lieu aux donations mutuelles.

1. Nous lisons quantité d'Arrests rendus touchant la jouissance que font les donateurs des choses par eux données, remarquez par plusieurs Auteurs, qui laissent à souhaiter beaucoup d'éclaircissement en cette matiere. Il semble en premier lieu, que la retention et jouissance des choses données est permise aux donations à cause de mort : D'autant que le donataire n'a aucune action pour demander les choses qu'après la mort du donateur, *l. mortis 34. digest. de donat. caus. mort.* Et que le donateur *se magis habere vult quam eum cui donat. §. 1. instit. de donat.* Ce qui doit estre entendu de toutes sortes de donations à cause de mort :

2. Comme de la donation faite par un malade, à condition que le donateur venant en convalescence, la donation sera de nul effet, *ut l. si mortis 29. et l. Senatus 39. digest. de mort. caus. donat.* Ou bien de la donation faite par un malade sans pouvoir estre revoquée par le changement de volonté, mais seulement par la convalescence du donateur : Ou bien à condition de pouvoir estre revoquée par le changement de volonté, *ut l. Senatus 35. §. mortis causa digest. eod.* Ou bien de la donation faite lorsqu'on est en termes d'entreprendre quelque long voyage, à la charge d'avoir les choses estant de retour : auquel cas la donation est revoquée par le seul retour du donateur, *dict. l. 29. et l. 39. §. ergo qui mortis digest. eod.* Ou bien de la donation faite par le donateur estant en pleine santé, ayant toutefois pensé à la mort, et pour jouyr des choses données apres sa mort : laquelle donation est revocable à la volonté, mesme est estimée revoquée par le changement de volonté *l. mortis 15. digest. de manumiss. l. mortis 16. et l. qui mortis 30. digest. de mort. caus. donat.* Ce qui a lieu tant à l'égard des donations universelles, que particulieres à cause de mort, ausquelles la

(5) Coustume du bailliage de Troyes, avec les commentaires de M^e LOUIS LE GRAND, conseiller au Presidial de Troyes, Nouvelle édition, Reveuë, corrigée et augmentée par l'Auteur. Paris 1681.

maxime contenuë au present article n'a point de lieu.

3. Aussi le propre des donations à cause de mort, est de pouvoir estre revoquées jusqu'à la mort, *l. cum hic status §. penitentiam digest. de donat. int. vir. et uxor. l. 4. digest. de adimend. legal.* Au contraire des donations entre-vifs, qui sont de leur nature irrevocables, *l. 4. et seqq. et tot. tit. C. de revocand. donat. cum sic fiant ne ullo casu ad donatorem revertantur,*

4. *l. 1. digest. de donat.* Ce qui fait que j'estime l'opinion de ce grand personnage DU MOLIN, pouvoir estre revoquée en doute, mesme ne devoir pas estre suivie, tenant en son conseil 60. nomb. 19. que la donation entre-vifs peut estre faite à la charge de pouvoir estre revoquée en certains cas, *l. Seia 12. §. ult. digest. de mort. caus. donat.* Et cette revocation estant ambulatoire jusqu'à la mort, doit faire juger la donation à cause de mort, *dict. l.*

5. Les donations de choses universelles à cause de mort, ou entre-vifs qui participent des donations à cause de mort, sont ordinairement conditionnelles : non pas seulement pour pouvoir estre revoquées quand bon semble au donateur, mais aussi à cause qu'elles ne donnent aucun droit certain et assuré au donataire. Comme en l'espece de l'Arrest du 1. Avril 1586. rapporté par M. SERVIN, tome 3. plaidoyé 21. touchant une donation entre-vifs et irrevocable faite par la Demoiselle Versoris, de tous et chacuns les meubles qu'elle auroit au jour de son decès, à la reserve de l'usufruit sa vie durant, M. LOUËT, *litt. D. num. 10.* où son Commentateur cite d'autres Arrests conformes, MORNAC. *ad l. statim D. de pecul.* et autres, rapportent aussi des Arrests rendus sur de semblables donations : ausquelles il est certain que la retention des choses données, ne prejudice à la donation, comme nous avons dit glose 1. nombre 10. sçavoir qu'on ne peut pas faire tradition de biens incertains, et que ces donations ne donnent rien que conditionnellement, sçavoir en cas qu'il s'y trouve des biens lors du decès : jusques auquel temps le donateur a pu librement disposer des biens compris en la donation, et à plus forte raison les hypothéquer :

6. Comme en l'espece de la *l. Stichum 6. de leg. 1. l. scribit 34. D. de aur. et arg. legal. si testator ita legasset uxori, quod ejus causa paratum erit, hoc scriptura habet in se diminutionem legati et augmentum, etc.* COJAC. 2. obs. cap. 39. Ce qui a lieu en toutes sortes de dispositions tant entre-vifs que testamentaires conceues en temps futur, COJAC. *ibid. et ad l. 2. D. de aur. et arg. legal. tract. 2. ad Affric.* Et doit d'autant plustost avoir lieu entre nous, qui observons que les donataires universels tiennent lieu d'heritiers, et que l'heredité reçoit augmentation et diminution, *l. item veniunt §. item non solum D. de petit. heredit.* Que si la donation est faite de certains meubles particulierement designez et specifiez par la donation, que le donateur veut estre delivrez après son decès, en ce cas l'heritier est tenu de delivrer les meubles, ou d'en payer l'estimation, *dict. l. scribit §. item scribit. D. de aur. et arg. legal.* où le Jurisconsulte le decide ainsi, *per articulum presentis temporis, qui demonstrationem in se continet,* COJAC. *loc. suprad.* Le mesme doit avoir lieu en donation de certain heritage, ou somme, que le donateur veut estre delivrée après sa mort, *ut infr. num. 11. et seq. et num. 15.*

8. Autre chose est des donations conceues *in tempus præteritum.* Comme si aucun dit qu'il a donné : Car les mots, a donné, aut donasse, ne font pas preuve à la rigueur de droit, qu'il y ait eu donation precedente, *sed tantum benigna interpretatione, l. ex hac scriptura D. de donat.* et suivant ce que dessus, semble devoir estre entendus M. LOUËT et son Commentateur, *litt. D. num. 10 et num. 11. MASUER. tit. 32. num. 57. MOLIN. cons. 36. num. 6 et seq. et en ses Notes sur Anjou, article 245. COQUILLE sur Nivernois, tit. des*

donations article 12. M. LE PRESTRE, Cent. 2. chap. 89. et autres.

9. Ces mesmes raisons peuvent estre données à l'Arrest du 22. Aoust 1607. rapporté par M. SERVIN, tome 3. plaidoyé 21. Car la reserve faite par la Demoiselle de Culant de pouvoir disposer des choses données jusqu'à son decès, ne doit pas rendre la question plus difficile : D'autant qu'ayant donné tous ses meubles, acquests immeubles et conquests qui se trouveroient, en quelque lieu que ce fust, luy appartenir lors de son decès, sans que les donataires fussent tenus de payer aucune de ses dettes; cette donation estoit incertaine et conditionnelle, c'est-à-dire au cas qu'il s'y trouve des biens, et pour autant qu'il s'y en trouvera : la donatrice ayant pu les vendre, aliener ou autrement en disposer de son vivant, comme bon luy sembleroit, quand bien mesme elle ne se fut pas reservee la faculté d'en disposer, laquelle reserve estoit inutile et surabondante, ainsi que toutes conditions qui sont inherentes et de la nature de la chose, ne sont pas estimees conditions, *l. conditiones 99. D. de condit. et demonst. l. continuus 137. §. cum ita, l. interdum 73. D. de verb. oblig.* C'est pourquoy ladite donation a esté approuvée par ledit Arrest, par la raison susdite, et non pas a cause que la

10 donation estoit faite par contrat et en faveur de mariage, comme a voulu dire le docte et diligent Commentateur de M. LOUËT *litt. D. num. 10.* D'autant que cessant cette faveur, le mesme doit avoir lieu aux autres donations conceues en temps futur, sans qu'il soit besoin d'entrer en connoissance, si le donateur a eu dessein de frauder ou non, puis qu'il n'a rien donné de certain, et qu'en disposant des choses, *jure suo usus est, l. nullus 55. D. de reg. Jur.* Encore qu'aux donations faites par contrats de mariage, on doive entrer en connoissance, si les alienations ont esté faites en fraude, ou non, comme nous avons dit sur l'article 96. nombre 16. et suivans. Et bien qu'en l'espece dudit Arrest,

11 il fust question d'un droit universel, neanmoins le mesme doit avoir lieu en donation de chose particuliere, comme de certaine maison ou heritage, que le donateur se trouveroit avoir lors de son decès : telle donation conceue en temps futur n'empeschant pas la libre disposition, laquelle n'en peut estre ostée sans violer la raison de droit, *dict. l. Stichum de leg. 1. et l. Scribit D. de aur. et arg. legal.* Les mesmes raisons cy-dessus peuvent estre données à l'Arrest de l'année 1592. rapporté par M. LOUËT *litt. D. num. 10.* touchant la donation qualifiée entre-vifs, faite par la Dame de Piseux, à la Dame de Savonniere, des meubles qu'elle auroit et possederait lors de son decès, desquels elle s'estoit constituée possesseuresse pour et au nom de ladite de Savonniere, laquelle donation a esté jugée valable : d'autant que la clause de constitut et precaire, qui n'est que fente, et la donation des meubles qui se trouveroient au jour du decès, qui est chose incertaine, montrent que la donation estoit non seulement a cause de mort, mais aussi conditionnelle; sçavoir au cas qu'il s'y trovast des meubles : Et ne s'y en trouvant point, pour en avoir la donatrice disposé de son vivant, la donation seroit reduite a neant, et n'en pourroient estre pretendus aucuns. Et par consequent la retention ne prejudice pas a ces sortes de donations.

12. Or les donations cy-dessus, quoy que conditionnelles, neanmoins estant entre-vifs et irrevocables, ne laissent pas de contenir un droit certain et assure pour les biens dont le donateur n'aura point dispose. C'est pourquoy le donataire doit avoir lesdits biens sans aucune deduction de partie des propres : D'autant que nos Coutumes qui veulent, qu'une partie des propres soit reservee aux heritiers, ne doivent pas estre entendues de ces sortes de donations, mais seulement des donations à cause de mort, qui sont revocables, lesquelles ne sont pas si favorables que les donations entre-vifs et irrevocables. Neanmoins par Arrest du

20. Mars 1608. remarqué par le Commentateur de M. LOUËT, *lit. D. num. 10.* rendu sur une donation faite par Marie Bernard de tous biens, tant héritages ou propres, que meubles, acquets et conquests immeubles qu'elle auroit et posséderoit lors de son décès avec clause de precaire; La Cour confirma la donation pour le regard des meubles et acquets: et pour le regard des propres appointa les parties au Conseil. Et en suite atteste, que par les derniers Arrests, et notamment de la premiere Chambre des Enquestes, les donations de tous biens ou simplement des meubles et acquets que le donateur a, et aura au jour de son décès, ont esté déclarées à cause de mort, et comme telles reductibles. Et en allegue un Arrest du 4. Janvier 1642. Mais l'espece sur laquelle a esté rendu ledit Arrest, semble bien différente de la precedente, selon les termes de la donation par luy rapportez: par lesquels Claude Joubert avoit donné à Louis et Marie Joubert son frere et sa soeur, tous les biens meubles et immeubles à luy appartenans, sans en rien réserver, et qui se trouveroient luy 13. appartenir au jour de son décès. Ces mots, *a et aura, à luy appartenans, et qui se trouveront luy appartenir,* contiennent deux sortes de donations: l'une des biens presens que le donateur possède et qui luy appartiennent lors de la donation, *per articulos presentis temporis, dict. l. scribit §. item scribit. ut sup. num. 7.* l'autre des biens à venir. La premiere donation donne un droit certain et assuré au donataire pour toutes sortes de biens, soit propres ou acquets, appartenans au donateur lors de la donation, desquels le domaine et propriété est transféré au donataire dès l'instant d'icelle, *l. perfecta C. de donat. que sub mod. l. 1. § 1. D. de precar. l. 1. D. de donat. l. 23. et passim C. de revocand. donat.* en payant les dettes créées lors de la donation, comme nous avons dit sur l'article III, glose 1. nombre 10. et sur l'article 96. nombre 15. et suivans. D'où nous pouvons inferer, que les propres donnez par une telle donation, et possédez par le donateur lors d'icelle, ne doivent pas estre réduits, non plus qu'une donation entre-vifs avec retention d'usufruit n'est point sujette à reduction: et que la Cour les a pû reduire par ledit Arrest, et autres sur quelques particularitez, soit de fraude ou autrement:

14. Veu aussi que la Cour n'a pas reduit les donations mutuelles, l'effet desquelles est aussi suspendu jusqu'à la mort de l'un des donateurs, par Arrest du 14. Février 1633. remarqué par DU FRESNE en son Journal, livre 2. chap. 62. et autre precedent du 24. Janvier 1613. cotté par MORNAC, *ad l. non statim D. de pecul. DU MOLIN* en ses Notes sur la Coutume de Bourbonnois article 291. ny par l'Arrest de la Demoiselle de Grandivier, dont nous parlerons *infra. num. 15.* Et pour ce qui est de l'autre donation contenuë au mesme contrat, sçavoir des biens que le donateur auroit au jour de son décès; cette condition, quoy qu'incertaine, et ne comprenant que les biens qui se trouveront rester, neanmoins estant entre-vifs et irrevocable, ne seroit sujette à reduction selon la raison de droit, comme nous avons dit. D'où nous pouvons inferer, qu'il n'est pas necessaire d'entrer en question, si le donataire peut, *rebus integris*, se restreindre aux biens presens, c'est-à-dire à ceux qui appartiennent au donateur lors de la donation, comme a estimé le Commentateur de M. LOUËT, *lit. D. num. 10.* et que ceux qui s'y restraintent, comme en l'espece de l'Arrest du 2. Septembre 1624. remarqué sur M. LOUËT, *lit. D. num. 69.* se font un notable prejudice: puisque cessant cette restriction, lesdits biens leur sont acquis: et que neanmoins par le moyen de cette restriction, ils renoncent aux biens à venir, qui leur devoient appartenir pour autant qu'il s'y en trouvera au jour du décès. Et neanmoins les biens possédez par le donateur lors de la donation, ne sont dûs qu'après la mort du donateur, c'est-à-dire qu'ils luy sont donnez presentement, pour en jouir après la mort du donateur, *ut l. si alienam 13. fine, l. ubi 27. et l. Senatus 35. §. mortis causa D*

de mort. caus. donat. En quoy ladite donation participe de la donation à cause de mort, en laquelle donner et retenir est valable, comme nous avons dit. L'Arrest des Gillots rapporté par M. BOUGUIER, *lit. D. num. 12.* a esté rendu en une espece différente, *ut sup. gloss. 2. num. 14.* Et toutefois selon notre droit, estant faites par personnes malades de la maladie dont ils meurent, elles sont revocables et reductibles à ce dont les Coutumes permettent de disposer. *Adde* sur l'article 8. glose 2. nombre 22. et suivans.

15. Sur cette raison peut estre fonde l'Arrest du 3. Decembre 1643. lequel m'a esté communiqué par M. Corrad Avocat, avec d'autres par luy recueillis avec grand soin lors qu'il suivoit le Barreau du Parlement ces années passées: En quoy il a témoigné la bonté de son esprit et le grand progres qu'il a fait dans la Jurisprudence. La donation estoit en ces termes: Comparut Demoiselle Marguerite de Grandivier, laquelle a donné et donne par ces presentes par donation entre-vifs pure et simple et irrevocable en la meilleure forme et maniere que se peut, la somme de trois mille livres à Demoiselle Marguerite Mangeot, en faveur de mariage: laquelle somme la donatrice veut et entend estre prise apres son décès sur les plus clairs deniers provenans de sa succession. Autre donation avoit esté faite par ladite Demoiselle de Grandivier à Demoiselle Geneviève Mangeot femme de M. René Gastier Procureur en Parlement, conceüe en mesmes termes. La question estoit de sçavoir si ces donations estoient valables. Il semble qu'on peut dire, que véritablement ladite donation n'est pas proprement une donation entre-vifs, mais qu'elle participe de ladite donation, mesme qu'elle est de mesme nature que les donations entre-vifs; en ce que la donatrice donne presentement et dès lors de la donation une somme certaine, sçavoir une somme de trois mille livres, à prendre sur les plus clairs deniers de la succession: et par ce moyen la donation est pure et simple, et non suspendue d'aucun événement incertain, *dict. l. si alienam 13. in fine l. ubi 27. et l. Senatus §. mortis causa D. de mort. caus. donat.* Et par consequent elle doit avoir lieu en toute sorte de donation, cessant mesme la faveur de mariage, mesme elle doit avoir lieu en donation de certaine somme, ou certains meubles particulièrement specifiez par le contrat, *ut sup. num. 7. ex l. scribit §. item scribit ff. de aur. et arg. legal. ou le Jurisconsulte le decide ainsi, per articulum presentis temporis qui demonstrationem in se continet.* Et toutefois cette donation participe de la donation à cause de mort: d'autant qu'elle n'a son effet qu'après la mort, *l. Titio 51. ff. de usufr. l. 4. C. de donat. ant. nupt.* Et consequemment la retention de la chose ne prejudice pas à la donation, comme nous avons dit. Apres avoir écrit ce que dessus j'ai trouvé que ce mesme Arrest a esté remarqué par DU FRESNE en son Journal, *lit. D. cap. 11.* où il allegue pour confirmation d'iceluy, l'Arrest des Roulins rapporté par M. LOUËT, *lit. D. num. 10.* touchant une donation faite des biens que le donateur auroit au jour de son décès, qui est une espece bien différente, comme il appert de ce que dessus. Les mesmes raisons peuvent aussi estre données à l'Arrest du 29. Decembre 1617. rapporté par le Commentateur de M. LOUËT, *lit. D. num. 48.* touchant la donation d'une somme de six mille livres à prendre sur les biens meubles et immeubles, qu'il auroit lors de son décès, sans que pendant sa vie il en pût estre poursuivy, ny en cas de vente les acquereurs et detenteurs inquietez: d'autant que ces termes montrent que la donation est faite purement et simplement, et n'est pas conditionnelle, ny suspendue d'aucun événement incertain: mais seulement que l'exécution est différée jusques au jour du décès. Et consequemment est aussi irrevocable, comme les donations entre-vifs, *et perinde habetur atque alia inter vivos donatio, dict. l. ubi ita donatur 27. ff. de mort. caus. donat.* voyez sur l'ar-

ticle III. cy-dessus glose 1. nombre 10. et suivant, et sur l'article 96.

16. Par cette mesme raison la maxime *donner et retenir ne vaut*, n'a point lieu aux donations mutuelles, sçavoir qu'elles n'ont effet qu'après la mort. DU MOLIN en ses Notes sur l'article 169. de Blois. *Adde* sur l'article 96. *sup. num.* 20. et sur l'article 102. nombre 14. et ne sont pas aussi reductibles, comme nous avons dit, *sup. num.* 14. Ce qui a lieu, encore mesme que la donation ne soit point mutuelle. Comme en l'espece de l'Arrest du 17. Fevrier 1642. remarquée par DU FRESNE en son Journal, liv. 4. chap. 6. par lequel une donation faite par une femme à son mary par contrat de mariage de tous ses meubles et immeubles en cas de survie, a esté jugée donation entre-vifs, et non à cause de mort, et par consequent non reductible aux meubles et acquets et quint des propres. Et d'autant que l'effet de telles donations est suspendu jusqu'à la mort, il a esté jugé en l'espece de l'Arrest du 4. Mars 1628. remarqué par M. BOGQUIER, *litt. D. num.* 13. que telle donation faite par la femme au mary en cas de survie, n'entre pas en la communauté, encore qu'il n'y ait eu aucun inventaire fait après le décès de la première femme, *conditio si sine liberis refertur ad tempus mortis, l. si filiusfamilias 114. §. cum erit rogatus D. de leg. 1. l. ex facto §. si quis D. ad Senatusc. Trebell. Aulde sup. gloss. 1. num.* 12. et sur l'article 80. glose 1. nombre 11.

Art. 141. Si homme ou femme vend son heritage propre ou naissant, à personne estrange et non lignager, le parent lignager, du costé dont meut et naist ledit heritage, le peut racheter dedans l'an et jour de la reception en foy et hommage aux choses feudales, et de la saisine aux choses censuelles; et de la vraye possession de fait aux choses allodiales: en rendant le prix, et les frais raisonnables, qui se doivent offrir et presenter réellement, dedans l'an et jour.

GLOSE XI.

9. 10. et 11. *Lequel de deux acquereurs d'un mesme heritage doit estre preferé.*

9. Par la mesme raison que dessus, nous pouvons dire, que lors qu'un mesme heritage a esté vendu à deux ou à plusieurs, on doit preferer celuy des acquereurs auquel la tradition de l'heritage a esté faite, quoy que son acquisition soit posterieure, qui est une question traitée par les Docteurs sur la loy *quoties C. de rei vindic. ubi MORNAC*. Mais cette tradition ne doit pas estre entendue d'une tradition feinte comme celle qui se fait par constitut, precaire ou retention d'usufruit, mais d'une vraye, réelle et actuelle tradition, ou d'une possession réelle et actuelle prise par l'acquireur de sa propre autorité en vertu de la clause ordinaire des contrats de vente qui luy en baille ce pouvoir, encore que plusieurs ayent tenu l'opinion contraire. Et suivant ce un acheteur qui estoit entré en jouissance réelle et actuelle de l'heritage, a esté preferé à un autre acheteur qui l'avoit premierement acquis, et baillé à louage au mesme vendeur, CARONDAS, liv. 2. de ses Resp. chap. 62. TIRAQ. *de jur. constit. limit.* 26 et 27. FERRER. *in quest.* GUID. PAP. 112. M. MAYNARD liv. 42. chap. 61 et suiv. CUYAC. 18 *Obs. cap.* 31. MOLIN. *cons.* 60. BACQUET de desherence chap. 5. CHOPPIN *in consuel.* AND. *lib.* 3. *cap.* 2. *tit.* 1. *num.* 2. ANT. FABER *lib.* 24. *de err. prag. cap.* 10. et *lib.* 86. *cap.* 1. et *seq. et in lib.* 3. *Cod. tit.* 22. *def.* 4. FRANCIS. STEPH. *decis.* 25 et 54. M. LOUET, *litt. V. num.* 1.

Et il est inutile de dire pour l'opinion contraire, que par les clauses de constitut, de precaire ou de retention d'usufruit, l'acheteur est rendu propriétaire et possesseur de la chose achetée, *l. quid meo 18. ff. de acquir. possess. l. quaedam 77. ff. de rei vindic. l. et habet 25. §. eum qui ff. de precar.* D'autant que cela se doit entendre, lors que la question se presente entre le vendeur et l'acheteur: n'estant pas juste que le vendeur

puisse impugner la vente par luy faite, pour dire que l'acheteur n'a pas esté rendu maistre et propriétaire par les clauses susdites, et que la tradition réelle et corporelle est necessaire, *l. traditionibus ff. de pact.* Mais si tel vendeur vient à vendre le mesme heritage à un autre, auquel il en a fait la tradition réelle et naturelle; ce dernier acquireur doit estre preferé au premier, qui estoit seulement en possession en vertu des clauses susdites, *dict. l. quoties*: a cause que telle possession n'est fondée que sur une fiction, et *celeritate conjungendarum actionum una occultatur, l. singularia ff. de reb. credit. l. 3. §. ult. ff. de donat. inter. vir. et uxor. l. licet. 41. §. 1. ff. de jur. dot.* Et que toutes fictions doivent estre fondees en equité naturelle, *l. postliminium in princip. ff. de capt. et postlim. revers.* Laquelle equité ne permet pas que le dernier acquireur qui voyoit son vendeur en possession réelle et actuelle de l'heritage, soit abuse sous pretexte d'une possession feinte. Autrement il n'y auroit point d'acquireurs de bonne foy qui ne fussent trompez. Et ne sont aussi au contraire les Arrests qui ont jugé, que de donation entre-vifs avec retention d'usufruit, droits Seigneuriaux estoient deus des lors de la donation, dont nous avons parlé sous l'art. 33. glos. 2. nomb. 5. d'autant que les donations entre-vifs irrevocables deument faites et acceptées, quoy qu'avec retention d'usufruit, transferent non seulement le domaine et la propriété des choses, mais aussi empeschent le donateur de disposer des biens par autre donation subsequente, *l. profectu 4. C. de donat. quæ sub. mod. l. 2. 3. et passim. C. de revocand. donat.* Mais lors que celui qui a donné sans aucune réserve d'usufruit, n'a pas fait tradition des choses données, le second donataire sera preferé, comme nous dirons incontinent. Enfin laissant les diverses interpretations que les Docteurs donnent à ladite loy *quoties*, il semble que la rapportant à notre droit François, qui permet à l'acheteur par commun stile des Notaires, de se mettre en possession de la chose achetée; nous devons tenir que le second acquireur qui aura pris possession réelle de la chose, doit estre preferé au premier qui jouira seulement par clause de constitut, precaire ou retention d'usufruit, encore que lesdites clauses donnent ouverture aux droits Seigneuriaux, comme il resulte de ce que dessus, et de ce que nous avons dit sur l'art. 33. glos. 2. nomb. 6. et sur l'art. 77. glose unique, nombre 30.

10. La susdite loy *quoties* a aussi lieu à l'égard de plusieurs donataires, entre lesquels celui-là est preferé, auquel a esté premierement faite la tradition de la chose, suivant les Auteurs susdits. Mais pourtant aucuns en ont douté à l'égard du Prince, et ont tenu que celui-là doit estre preferé, auquel la chose a esté premierement donnée par le Prince, sans distinguer si la tradition en avoit esté premierement faite, ou non, MOLIN. *in consuel. Paris, §. 24. quest. 5, et cons. 38, num. 8.* TIRAQ. *tract. de nobilit. cap. 37, num. 57, et seq.* M. SERVIN, tome 5, plaid. 18, et autres Auteurs cottez en la question precedente: *quia ex solo verbo jus fuit quesitum donatoris.* BACQUET, *Traité de desherence* chap. 5. Ce qui semble pourtant ne devoir avoir lieu, que lors qu'il apparoist clairement de la volonté du Prince, *cum in dubio Principis voluntas presumatur esse juri consentanea, l. ex facto ff. de vulg. et pupill. COVARR, lib. 2, var. resol. cap. 19, num. 3.* FACHIN, *lib. 7, controcers, cap. 33.*

Guyot (6), tome VI, V^e Donation, p. 174, note 2.

« Formule d'une donation de choses mobilières.

Pardevant, etc. fut présent le sieur Charles Gralet, marchand epicier, demeurant à Paris, rue... paroisse...

(6) Répertoire universel et raisonné de jurisprudence civile, criminelle, canonique et bénéficiale. — Paris, 1784.

Lequel voulant donner à Louis Gralet, son neveu, des marques de l'amitié qu'il a pour lui, en l'aidant à faire un établissement avantageux, a par ces présentes, donné, sous le titre de Donation entre-vifs et irrévocable, en la meilleure forme que faire se peut, audit Louis Gralet, garçon épicier, demeurant à Paris, rue... paroisse... à ce présent et acceptant toutes les marchandises d'épicerie qui se trouvent actuellement dans la boutique du donateur, et qui sont comprises dans l'état estimatif qui en a été fait entre les parties; lequel état est, à leur requisition, demeuré ci-joint, après qu'elles l'ont eu signé et paraphé en présence des notaires soussignés.

Pour, par le donataire, jouir, faire et disposer en pleine propriété, à compter de ce jourd'hui, de toutes les marchandises contenues audit état; à l'effet de quoi il reconnoît que le donateur lui en a fait la tradition réelle, dont il le quitte et remercie.

Comme aussi et par ces mêmes présentes, ledit sieur Charles Gralet donne au même titre de Donation entre-vifs audit sieur son neveu, ce acceptant, la somme de dix mille livres une fois payée, à prendre, après le décès du donateur, sur les plus clairs et apparens biens de sa succession, et spécialement sur une maison à lui appartenante, sise à Paris, rue... tenant d'une part à... d'autre à... etc. de la propriété de laquelle maison, ainsi affecté au paiement de ladite somme de dix mille livres, le donateur s'est dès à-présent et jusqu'à due concurrence, remis en faveur du donataire, consentant qu'il en soit saisi et mis en possession par qui et ainsi qu'il appartiendra, constituant à cette fin pour son procureur, le porteur des présentes, auquel il donne tout pouvoir de ce faire, sous condition néanmoins que ledit sieur donateur conservera durant sa vie la jouissance de ladite somme de dix mille livres; laquelle jouissance il se réserve à titre de constitut et précaire, jusqu'au jour de son décès, duquel jour elle sera réunie et consolidée à sa propriété.

Cette donation faite pour les clauses susdites, et parce que telle est la volonté du donateur.

Ces présentes seront insinuées.

Car ainsi, etc. promettant, etc. obligeant, etc. renonçant, etc.

Fait et passé à Paris, en l'étude de M... l'un des notaires soussignés, le premier décembre mil sept cent soixante-dix-sept, et ont signé. »

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Gottal.

19 février 1900.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — VENTE D'UN BATEAU DE COMMERCE. — BATELIER. — CESSATION DE L'ENTREPRISE DE TRANSPORT.

Le batelier qui vend son bateau pour liquider son commerce d'entreprise de transport, fait un acte de commerce, en vertu du dernier paragraphe de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872.

(VAN HOUTEGHEM C. POSSEMIERS.)

M. VAN ISEGHEM, avocat général, a donné son avis en ces termes :

Le sieur Van Houteghem, ici appelant, a été assigné devant le tribunal de commerce de Saint-Nicolas par le sieur Possemiers, ici intimé, aux fins de s'entendre condamner à payer à ce dernier des dommages-intérêts pour avoir vendu et livré à un tiers son bateau de commerce, qu'il avait déjà cédé au dit sieur Possemiers.

Le sieur Van Houteghem a opposé un déclinatoire d'incompétence, soutenant qu'il a vendu son navire en vue de mettre fin à

ses opérations commerciales, et que la vente ainsi faite est un acte purement civil dans son chef.

Le premier juge a repoussé ce déclinatoire et le sieur Van Houteghem a relevé appel de la sentence.

Cet appel fait naître une difficulté relativement à l'interprétation de l'article 3 de la loi du 15 décembre 1872.

Il existe une controverse sur le point de savoir si la vente volontaire d'un bâtiment de commerce constitue un acte commercial et rentre dans les prévisions de l'article 3, alors même qu'elle émane d'un non-commerçant et qu'elle n'est pas dominée par un esprit de lucre ou de spéculation.

L'affirmative est enseignée par BONTEMPS (t. II, pp. 264 et 423), ALAUZET (t. V, p. 466), DELAMARRE et LEPOITTEVIN (t. I, p. 77), LOCRE (t. IV, p. 140), BRAVARD-VEYRIERES (t. VI, p. 384), PANDICTES BELGES (V^{is} *Compétence commerciale*, n° 21), etc. La jurisprudence française se prononce en sens contraire (Cass. franç., 23 janvier 1888 et Paris, 7 avril 1887, DALLOZ, *Pér.*, 1888, I, 405 et II, 149), de même que LYON-CAEN et RENAULT (2^e édit., t. I, n° 158) et BOISTEL (n° 48 et auteurs cités).

Nous croyons inutile d'entrer dans l'examen de ce débat. Il est, en effet, une considération qui doit entraîner, selon nous, de toute manière et quelque opinion que l'on adopte, la confirmation du jugement attaqué.

Les articles 12 et 13 de la loi du 25 mars 1876, pour régler la compétence de la juridiction consulaire, ont égard uniquement à la nature des actes. Les actes réputés commerciaux par la loi revêtent ce caractère en vertu d'une disposition légale, qui les énumère et les précise, ou bien en vertu de la présomption légale attachée aux engagements des commerçants.

Or, en admettant même que la commercialité des actes énumérés dans le § 2 de l'article 3 puisse être contestée lorsque ces actes ne sont pas dominés par l'esprit de spéculation, encore la vente litigieuse doit-elle être considérée comme ayant un caractère commercial au double point de vue que nous venons d'indiquer, en vertu des termes de l'article 3, § 2, et de l'article 2, paragraphe final, de la loi de 1872.

Il est avéré, en fait, que l'appelant, batelier de son état, s'occupait du transport des marchandises et qu'il a vendu son bateau pour liquider cette entreprise commerciale (conclusions de l'appelant du 23 mai 1899).

On ne saurait méconnaître, d'autre part, que l'article 3, § 2, établit tout au moins, quant au dessein de lucre, en admettant qu'il requière cet élément, une présomption légale qui doit être renversée par la preuve contraire. Celui qui vend un navire de commerce est présumé obéir à une pensée de spéculation ou de trafic. S'il l'avait acquis pour l'exploiter et s'il le vend ensuite, parce qu'il cesse cette exploitation, la présomption devient plus forte et plus fondée encore (BÉDARRIDE, *Jurid. comm.*, n° 310; MOLINIER, n° 81). Elle se trouve renforcée, en effet, dans cette hypothèse — qui est celle de la cause actuelle — par la disposition du dernier paragraphe de l'article 2. La vente de son navire n'est pas étrangère au commerce du batelier qui veut cesser ses affaires. Elle peut être assimilée à la cession d'un fonds de commerce, dont BONTEMPS dit très judicieusement « qu'elle est, en « réalité, une conséquence naturelle et ordinaire de l'existence « d'une maison de commerce; elle a ainsi un rapport direct et « intime avec le négoce lui-même; en outre, elle a pour but de « tirer le parti le plus avantageux possible de tous les éléments « de bénéfice que représente l'ensemble de l'installation com- « merciale; par suite, elle emporte encore une idée de specula- « tion » (tome II, p. 314). Aux autorités citées par BONTEMPS, il faut ajouter un arrêt de votre cour, du 30 novembre 1889 (P. S., 1890, II, 458 et la note); LYON-CAEN et RENAULT (2^e édit., t. I, p. 175); *Revue de droit belge* (t. II, p. 109), etc.

L'appelant ne prouve pas qu'il ait agi sans esprit de lucre, ni que la vente de son bâtiment soit étrangère à son commerce. Son navire n'était pas seulement un outil; il constituait l'objet, le fonds de son exploitation. Sans doute, il a vendu ce bateau parce qu'il renonce à l'exploiter à l'avenir. Mais, de son propre aveu, il a exercé le commerce jusqu'au moment de cette vente, qui constitue en définitive, comme le note très exactement le jugement *a quo*, le dernier acte de sa vie commerciale.

Conclusions à la confirmation; dépens à charge de l'appelant.

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — « Adoptant les motifs du premier juge;

« Attendu que l'appelant, défendeur en première instance, exerçait la profession de batelier, s'occupant du transport des marchandises et que, par conséquent, il était commerçant au moment où, d'après l'intimé demandeur, il aurait vendu son bateau à ce dernier;

« Attendu qu'aux termes de l'article 2, paragraphe final, de la

loi du 15 décembre 1872, sont réputées actes de commerce, toutes obligations des commerçants, à moins qu'il ne soit prouvé qu'elles aient une cause étrangère au commerce :

« Que la présomption de commercialité des obligations des commerçants ne cède donc que devant la preuve contraire ;

« Attendu que cette preuve n'est point fournie par l'appelant ;

« Qu'elle ne résulte point de la circonstance que l'appelant n'aurait vendu son bateau que pour mettre fin à sa carrière commerciale et sans aucun esprit de spéculation ;

« Qu'en effet, la vente dont il s'agit a un rapport direct avec l'entreprise de transport exercée par l'appelant ;

« Que le bateau vendu constituait le fonds même et l'objet de son exploitation commerciale qu'il voulait résigner, mais qu'il a dirigée jusqu'au moment de la vente ; et que cette vente, le dernier acte de son existence commerciale, était destinée à liquider son commerce ;

« Attendu que la circonstance alléguée par l'appelant que, depuis la vente de son bateau, il n'exerce plus aucun commerce, est dénuée de pertinence ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que, non seulement l'appelant n'a pas prouvé que la vente du bateau dont il s'agit aurait un caractère purement civil, mais qu'il est établi qu'elle se rapporte directement au commerce ;

« Qu'il suit de là que la juridiction consulaire était compétente pour connaître du litige, aux termes de l'article 12 de la loi du 25 mars 1876 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général VAN ISEGHEM, toutes autres conclusions écartées, confirme le jugement dont est appel et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 19 février 1900. — Plaid. MM^{es} DE JAEGER et TYTGAT.)

OBSERVATION. — Voir arrêt Gand¹, 20 mai 1900 (BELG. JUD., 1900, col. 725).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Troisième chambre. — Présidence de M. Verbeke, conseiller.

8 mai 1901.

ACTION CIVILE. — JUGEMENT. — POURSUITE CORRECTIONNELLE ULTÉRIEURE. — INFLUENCE. — CHOSE JUGÉE. — ACTIONS DIVERSES. — VENTE. — EFFET DE COMMERCE. — CÉLÈMENT FRAUDULEUX.

Le jugement rendu sur une action civile, ne peut avoir aucune influence sur les poursuites correctionnelles intentées ultérieurement à raison du même fait.

Celui qui a succombé devant le tribunal de commerce dans une demande en paiement d'une certaine somme d'argent pour livraison de marchandises, doit être déclaré non recevable dans l'action en obtention de la même somme d'argent, à titre de dommages-intérêts, qu'il intente ultérieurement comme partie civile devant la juridiction correctionnelle, du chef de célément frauduleux d'un effet de commerce acquitté, par suite de la production duquel il a été débouté de sa demande devant le tribunal de commerce.

(LINGIER C. LE MINISTÈRE PUBLIC ET DE MARTELAERE.)

ARRÊT (Traduction). — « Attendu que le prévenu a été assigné le 5 août 1898 par De Martelaere devant le tribunal de commerce de Gand en paiement d'une somme de fr. 1,132.50, valeur reçue en marchandises ;

« Qu'au cours du litige, le prévenu produisit comme acompte un effet accepté par lui, s'élevant à fr. 780.40 qu'il prétendait avoir en sa possession parce qu'il en avait payé effectivement le montant ;

« Attendu que De Martelaere prétendit que l'effet avait été payé avec ses deniers et que le prévenu en avait obtenu frauduleusement la possession ; que De Martelaere conclut à être admis à établir ce fait par témoin ;

« Attendu que par jugement du 19 janvier 1900, le tribunal de commerce de Gand a déclaré le demandeur non recevable à faire cette preuve, et déchargé, en conséquence, le prévenu de l'obligation de payer la somme de fr. 780.40, import de l'effet litigieux ;

« Attendu que ce jugement rendu en dernier ressort est passé en force de chose jugée ;

« Attendu que postérieurement le prévenu a été renvoyé devant le tribunal correctionnel de Gand sous la prévention d'avoir frauduleusement soustrait l'effet dont s'agit au préjudice de De Martelaere, ou d'avoir au moins frauduleusement cédé cet effet dont il avait obtenu par hasard la possession ;

« Attendu qu'en principe, le jugement rendu sur une action civile ne peut avoir aucune influence sur les poursuites correctionnelles intentées ultérieurement à raison du même fait ; qu'en effet, les parties ne sont pas les mêmes dans les deux instances, puisque le ministère public n'intervient que dans la seconde ;

« En ce qui concerne la partie civile :

« Attendu que les enfants De Martelaere se sont constitués partie civile dans la présente poursuite et qu'ils demandent, à titre de dommages-intérêts, la même somme de 780 francs indépendamment des frais ;

« Quant à l'exception de chose jugée :

« Attendu qu'il résulte des circonstances de la cause et des pièces du dossier que la demande de la partie civile est la même que celle dont elle a été déboutée par le tribunal de commerce de Gand dans son jugement définitif ; qu'elle a la même cause et le même objet ;

« Attendu que la force de la chose jugée (code civil, art. 1351) ne permet pas de soumettre au tribunal correctionnel la même contestation que celle qui a déjà été tranchée en dernier ressort par le juge civil ; qu'il ne reste dans ce cas qu'à se pourvoir par requête civile, conformément à l'article 480, s'il y a eu dol personnel ;

« Attendu que, dès lors, la partie civile n'est pas recevable dans ses conclusions ;

« Statuant au fond :

« Attendu qu'il est établi que le prévenu ayant obtenu par hasard la possession de l'effet de fr. 780.40 appartenant à De Martelaere, a conçu l'intention frauduleuse de se l'approprier et d'en dépouiller le propriétaire ; qu'il est dès lors coupable d'avoir frauduleusement cédé le même effet dans le sens de l'article 508 du code pénal ;

« Attendu que le surplus de la prévention n'est pas établi ;

« Par ces motifs, la Cour, admettant des circonstances atténuantes résultant de la bonne conduite antérieure du prévenu ; vu les dispositions légales invoquées par le premier juge ; confirme le jugement, dont est appel, en ce qui concerne la peine appliquée ; met à néant le dit jugement pour le surplus ; condamne le prévenu aux frais des deux instances envers l'État ; et statuant sur les conclusions de la partie civile, déclare la partie civile non recevable dans la cause ; la condamne aux frais occasionnés par la constitution... » (Du 8 mai 1901. — Plaid. MM^{es} VANDELDE C. OCTAVE BRUNEEL.)

OBSERVATIONS. — Sur la deuxième question, voir dans le même sens : Gand, 10 mars 1869 (BELG. JUD., 1871, col. 1451), et Bruges, 14 juillet 1863 (BELG. JUD., 1865, col. 1053).

CONSEIL DE GUERRE DE LA FLANDRE ORIENTALE.

Présidence de M. le colonel Lauwick. — Juge civil : M. de Perre.

20 mai 1901.

PROCÉDURE PÉNALE MILITAIRE. — NON-MILITAIRE. — POURSUITES. — JUGEMENT DU CONSEIL DE GUERRE. — SURSIS.

Conformément à l'article 29 du code de procédure pénale militaire du 15 juin 1899, quand le conseil de guerre estime qu'il y a lieu de comprendre dans les poursuites des personnes justiciables de la juridiction ordinaire, il a l'obligation de surseoir à son jugement jusqu'après décision du magistrat civil compétent.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. X... ET CONSORTS.)

DÉCISION (Traduction). — « Attendu qu'il résulte des éléments de la cause et des pièces versées au dossier, qu'il y a lieu de comprendre dans les poursuites actuelles des personnes justiciables de la juridiction ordinaire ;

« Attendu que, dans ce cas et aux termes de l'article 29 du code de procédure pénale militaire du 15 juin 1899, le conseil de guerre a l'obligation de suspendre son jugement jusqu'après décision du magistrat civil compétent ;

« Vu l'article 29 précité ;

« Le Conseil de guerre, faisant droit, et rejetant toutes conclu-

sions plus amples ou contraires, déclare surseoir à son jugement, dans la présente cause, jusqu'après la décision du magistrat civil compétent, concernant les poursuites qui seraient ou seront ouvertes à charge des personnes n'appartenant pas à l'armée et comprises dans les poursuites actuelles; remet, en conséquence, la cause indéfiniment... » (Du 20 mai 1901. — Plaid. MM^{es} DE BAETS, WÜRTH et DE SMET.)

OBSERVATIONS. — I. Avant l'appel de la présente affaire devant le conseil de guerre, des instructions avaient été ouvertes par deux juges d'instruction contre diverses personnes n'appartenant pas à l'armée, du chef d'avoir recélé certains objets détournés par des militaires qui comparaissaient devant le conseil de guerre pour répondre de ces détournements. Ces instructions, qui actuellement ne sont pas encore clôturées, avaient été requises par le parquet civil sur la dénonciation à lui faite par l'auditeur militaire.

En outre, le conseil de guerre, chargé de statuer sur la question de compétence soulevée au début de l'audience par les défenseurs de certains prévenus, estima que les faits reprochés aux personnes n'appartenant pas à l'armée pouvaient constituer, non pas seulement des recels, mais des actes de complicité ou de coopération aux détournements commis par les militaires, ou tout au moins être connexes aux actes posés par les militaires.

C'est à la suite de ces circonstances que le conseil de guerre fit application de l'article 29 du nouveau code de procédure pénale militaire.

II. Le pouvoir de faire comprendre dans des poursuites intentées contre des militaires, des personnes justiciables de la juridiction ordinaire, appartient tant à l'auditeur militaire qu'au conseil de guerre.

Les mots *comprendre dans les poursuites* dont se sert l'article 29 précité sont généraux; peu importe, par conséquent, à quel titre il y a lieu de comprendre les civils dans les poursuites dirigées contre les militaires, peu importe le rapport existant entre les faits imputés aux militaires et ceux mis à charge des personnes n'appartenant pas à l'armée.

Aussi, le conseil de guerre estime-t-il, *selon les circonstances* (1), s'il y a lieu, ou non, de comprendre des civils dans les poursuites intentées à charge de militaires; mais, quand il est de cet avis, il a le devoir de surseoir à son jugement jusqu'après la décision du magistrat civil: Ce n'est pas une faculté pour le conseil de guerre, c'est une obligation. Cela résulte des travaux préparatoires sur l'article 29 du nouveau code de procédure pénale militaire. En effet, cet article était primitivement rédigé comme suit: *Quand la juridiction militaire estime qu'il y a lieu de comprendre dans les poursuites des personnes non militaires, elle peut surseoir au jugement jusqu'après décision du magistrat civil compétent.* Lors des discussions parlementaires relatives à cet article, M. VAN CLEEMPUTTE s'exprima comme suit:

« Nous légiférons en matière répressive et en matière de procédure pénale: Cela est d'ordre public. Pour être logique, pour appliquer les principes de droit, ne faut-il pas dire que, dans ce cas, la juridiction militaire *doit* surseoir? Si, comme je le pense, il en est ainsi, ce serait faire œuvre de bonne législation que de remplacer les mots *elle peut surseoir* par les mots *elle surseoir*. J'espère que M. le ministre se ralliera à ma manière de voir, et je prie l'honorable représentant du gouvernement de bien vouloir s'expliquer ».

M. BEGEREM, ministre de la justice, répondit: « L'observation de l'honorable membre est parfaitement fondée et je me rallie à l'amendement qu'il présentera. »

Que faut-il entendre par les mots *magistrat civil compétent*, dont il convient d'attendre la décision, aux termes de l'article 29 susdit? C'est la chambre du con-

seil en cas de délit ou de crime correctionnalisé, et la chambre des mises en accusation en cas de crime. Quand le conseil de guerre, après avoir estimé qu'il y avait lieu de comprendre des civils dans les poursuites dirigées contre des militaires, a sursis à son jugement, c'est à l'auditeur militaire qu'incombe l'obligation de transmettre la procédure au procureur du roi qui requerra une mise en instruction à charge des personnes non militaires. Si la chambre du conseil ou la chambre des mises en accusation rend une ordonnance de non-lieu, le procureur du roi en informera l'auditeur militaire; la cause, qui ne comprend désormais et d'une façon définitive que des militaires, sera appelée à nouveau devant le conseil de guerre, car elle doit recevoir une solution; elle sera jugée comme une affaire ordinaire.

Si la chambre du conseil ou la chambre des mises en accusation ordonne le renvoi des personnes non militaires devant la juridiction pénale civile, le procureur du roi en donnera également connaissance à l'auditeur militaire qui sera chargé de ramener, au rôle du conseil de guerre, l'affaire qui y avait été appelée primitivement et au jugement de laquelle le conseil avait sursis; car le conseil de guerre reste toujours saisi de cette affaire et doit, comme nous venons de le dire, lui donner une solution. Quand les faits mis à charge des non-militaires, soit par la chambre du conseil, soit par la chambre des mises en accusation, sont des faits de complicité ou de coopération ou des faits connexes aux infractions imputées aux militaires, le conseil de guerre doit se déclarer incompétent et la justice civile aura à juger les militaires comme les personnes non militaires; c'est l'application de l'article 26 du nouveau code de procédure pénale militaire qui dit: « Quand une personne justiciable de la juridiction militaire et une personne justiciable de la juridiction ordinaire sont poursuivies simultanément soit comme auteurs, co-auteurs ou complices d'une infraction aux lois pénales, soit à raison d'infractions connexes, la juridiction ordinaire est compétente pour juger la personne justiciable de la juridiction militaire ». Mais dans l'hypothèse où les faits reprochés aux civils par la chambre du conseil ou la chambre des mises en accusation, ne révéleraient aucun acte de coopération ou de complicité avec les faits dont les militaires se seraient rendus coupables, ou ne seraient pas connexes avec ces faits, le conseil de guerre sera compétent pour juger les militaires, tandis que la juridiction pénale civile aura compétence pour juger les personnes n'appartenant pas à l'armée.

Voilà la procédure qu'il y a lieu de suivre, selon nous.

Z.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

VON IHERING, R.

1900. Histoire du développement du droit romain. — Œuvre posthume de R. VON IHERING, traduite de l'allemand par O. DE MEULENAERE, conseiller à la Cour d'appel de Gand.

* Paris, Chevalier-Maresq et C^{ie}, 1900; in-8°, vii+117 pp.

Ce livre est la première partie d'une œuvre très importante que la mort a empêché le grand juri-consulte allemand d'achever. Il comprend d'abord, sur le but et la méthode de l'histoire du droit, une longue introduction dans laquelle l'auteur établit l'influence que les impulsions extérieures ont exercée sur la transformation du droit romain et dans laquelle il décrit ces impulsions. L'étude qui suit les montre en action dans la constitution de la famille romaine: fondation de la maison et position du chef de famille.

La traduction est du conseiller DE MEULENAERE, qui a rendu aux lecteurs français le signalé service de mettre à leur portée les œuvres si suggestives de VON IHERING. M. le conseiller DE MEULENAERE s'est à ce titre acquis une notoriété incontestée.

(1) Rapport de la commission extra-parlementaire (Chambre des représentants, années 1894-1895, *Doc. parl.*, p. 426).

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT: **GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS** Directeur: A. PAYEN, avocat.
 BELGIQUE..... 25 francs. JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT. Gérant: A. SOMERCOREN
 ÉTRANGER..... 30 - DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Résumé des travaux du Comité maritime international à la Conférence de Paris du mois d'octobre 1900.
Cour mixte d'Alexandrie. — Droit égyptien; Domaine privé; Citerne.
Tribunal civil de Mons (1^{er} ch.). — Accident de travail; Faute de l'ouvrier; Irresponsabilité du chef d'industrie; Eclairage; Avocat; Aveu.
Décisions du Conseil de discipline de l'Ordre des avocats du Barreau de Bruxelles.

RÉSUMÉ

Travaux du Comité maritime international

Conférence de Paris du mois d'octobre 1900 (1)

SOMMAIRE

- I. OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES.
- II. RESPONSABILITÉ DES PROPRIÉTAIRES DE NAVIRES A RAISON DES ACTES ILLICITES DE LEURS CAPITAINES.
 1. Responsabilité du capitaine. — Considérations générales. — Résolution du Congrès de Londres établissant les limites de cette responsabilité.
 2. Critique du système continental, par Lord Alverstone.
 3. Limitation de la responsabilité du propriétaire quant aux dommages causés aux digues, quais et autres objets fixes.
 4. Exclusion de la limitation de la responsabilité du propriétaire quant aux gages du capitaine et de l'équipage.
 5. Extension de la limitation aux contrats conclus par le propriétaire lorsque leur exécution rentre dans les fonctions légales du capitaine.
- III. OBLIGATIONS DE SECOURS.
 6. Obligations de secours en cas d'abordage. Discours de M. Millerand.
 7. En dehors des cas d'abordage, l'obligation morale de secourir est-elle susceptible d'une sanction positive et pénale?
 8. Echet-il d'établir pareille sanction?
 9. Objection fondée sur l'incompétence des juges.
 10. Objection fondée sur l'intérêt des sinistrés. — Rejet de l'obligation de secours.
 11. Debat au sujet du système des primes, tenant lieu de l'obligation de secours.
- IV. ASSISTANCE ET SAUVETAGE.
 12. Suppression de la distinction législative entre le sauvetage et l'assistance.
 13. La rémunération n'est pas due si le service rendu reste sans résultat utile; mais il suffit d'un résultat partiel.

(1) Voir le *Bulletin n° 9 du Comité maritime international*, contenant le compte rendu de la Conférence de Paris du mois d'octobre 1900. Anvers, 1901, imprimerie de J.-E. Buschmans.

14. La rémunération peut être due au remorqueur.
15. Elle peut être due au pilote et même à l'équipage.
16. Elle est due même quand le secours est prêté par un navire appartenant au propriétaire du navire assisté.
17. Elle n'est pas due lorsque le secours est fourni malgré la défense du capitaine.
18. Bases de la rémunération.
19. Les personnes sauvées ne doivent pas d'indemnité; bien que leurs sauveurs puissent participer à la rémunération due pour le sauvetage des choses.
20. Ayant droit à la rémunération. — Répartition. — Le propriétaire de la cargaison peut-il réclamer une part de la rémunération à raison des avaries, retards et autres causes de préjudice que le sauvetage a entraînés?
21. Cas dans lequel le contrat d'assistance peut être modifié dans ses effets par le juge.
22. Programme de la prochaine Conférence.

1. Observations préliminaires.

Le gouvernement belge, en 1885 et en 1888, organisa à Anvers et à Bruxelles deux congrès, auxquels participèrent les représentants d'un grand nombre d'Etats, à l'effet d'arrêter un projet de code maritime.

Le projet fut fait et communiqué par le gouvernement belge à tous les autres gouvernements. Cette communication ne fut suivie d'aucun résultat.

Après cet insuccès, quelques particuliers en Belgique, en 1897, reprirent l'œuvre commencée par le gouvernement belge, en lui imprimant un caractère plus pratique.

Sous la présidence de M. Beernaert et sous le nom de *Comité maritime international*, se forma une association permanente composée de membres fondateurs appartenant à divers pays, et des délégués de comités locaux dont la création fut provoquée dans presque tous les Etats maritimes.

Le Comité maritime international organise tantôt dans l'un de ces Etats, tantôt dans l'autre, des conférences où l'on discute, non plus d'un seul coup toutes les matières d'un code maritime, mais successivement l'une ou l'autre de ces matières.

Une première conférence a été tenue à Bruxelles (1897), une seconde à Anvers (1898), une troisième à Londres (1899). On s'est borné à y arrêter les bases d'une législation uniforme sur les abordages maritimes et sur l'étendue de la responsabilité des propriétaires de navires à raison des faits de leurs capitaines.

La quatrième conférence a été tenue à Paris. On s'y est occupé d'abord de certaines questions secondaires, se rattachant à la responsabilité des propriétaires de navires à raison des faits de leurs capitaines, ensuite, de l'assistance maritime.

L'importance pratique de la Conférence de Paris résulte de ces circonstances que la plupart des Etats maritimes s'y sont fait représenter par des délégués; que M. Millerand, ministre du commerce en France, a ouvert les travaux par un très beau discours révélant le vif désir d'aboutir à des résultats législatifs, et que

la conférence a compté parmi ses membres les plus actifs lord Alverstone, lord chief justice d'Angleterre, président du *Maritime Law Committee* à Londres.

La Conférence a été présidée par M. Lyon-Caen et les orateurs qui ont pris part aux débats sont :

Pour la France : outre M. Lyon-Caen, MM. Autran, l'un des secrétaires généraux, de Valroger, Morel-Spiers, Govare, Duprat, Roy de Clotte, Fromageot, de Grandmaison, Denisse, Verneaux, Galibouze ;

Pour l'Allemagne : MM. Martin, Sieveking, Dalhström ;

Pour l'Angleterre : outre lord Alverstone, MM. Phillimore, Glover, Angier, Marsden, Miller, Douglas-Owen ;

Pour les Etats-Unis : M. Benedict ;

Pour le Danemark : MM. Hindenburg et Simonsen ;

Pour l'Italie : MM. Ascoli, Senigallia, Bensa, Berlin-gieri, Gottheil ;

Pour le Japon : M. Matsunani ;

Pour les Pays-Bas : MM. Rahunen, M. C. Asser, D. Josephus Jitta, Boissevain ;

Pour la Belgique : outre M. Louis Franck, le second des secrétaires généraux, MM. Le Jeune, Edm. Picard, Bauss, Van Peborg, Maeterlinck, Spee, Dekkers et Popliment.

La discussion à laquelle les Belges, surtout M. Louis Franck, ont pris une part importante, a duré deux jours et a été approfondie et remarquable : les débats ont été dirigés avec une grande distinction par le président de la conférence, M. Lyon-Caen. Aussi lord Alverstone lui a-t-il rendu hommage, aux applaudissements de tous les membres du Congrès, en le louant « pour son énergie, pour sa vivacité et pour sa bonne humeur ».

Voici le résumé des travaux de la Conférence de Paris.

II. Responsabilité des propriétaires de navires à raison des actes illicites de leurs capitaines.

N° 1. Que le propriétaire du navire soit responsable des engagements contractés par le capitaine pour ce qui est relatif au navire et à l'expédition, cela est parfaitement légitime. L'engagement devant être conclu dans l'intérêt du navire, le capitaine étant le préposé, l'homme de confiance du propriétaire, et le propriétaire n'étant pas sur place, l'intérêt du navire lui-même réclame cette responsabilité ; sans elle les tiers ne voudraient pas traiter avec le capitaine. Cette responsabilité remonte aux temps les plus anciens du droit romain, et il n'est pas question de la supprimer ou de la restreindre. Les législations maritimes la limitent généralement à la fortune de mer du propriétaire, en d'autres termes, celui-ci peut se libérer par l'abandon du navire.

Aussi, au Congrès de Paris, la discussion ne portait-elle que sur les conséquences dommageables des faits illicites commis par le capitaine. Le droit traditionnel ici aussi admet la responsabilité du propriétaire du navire, parce que ce propriétaire a confié sa chose à un capitaine de son choix et que, si celui-ci avait été bon, l'acte illicite n'eût pas été commis.

Mais ce principe traditionnel a été battu en brèche. On a dit que le capitaine doit être investi d'une grande indépendance, que le propriétaire ne peut lui dicter la loi, ni dès lors, avoir à répondre de ses fautes (MM. HINDENBURG, SIEVEKING, BENEDICT).

La réponse est que, si le capitaine fait un mauvais usage de son indépendance, c'est qu'il est mauvais, et qu'en conséquence, ici encore, le dommage causé aux tiers provient du mauvais choix fait par le propriétaire.

Mais même les partisans de cette dernière opinion admettent que si le propriétaire doit être responsable des faits du capitaine, parce que c'est lui qui l'a choisi, d'autre part, comme il ne peut surveiller le capitaine et que la loi ne lui permet même pas de faire prévaloir son autorité sur celle de son préposé, il y a lieu de limiter sa responsabilité.

Aussi les nations maritimes, à l'égard des faits dom-

mageables dont il s'agit, limitent-elles cette responsabilité soit à la fortune de mer du propriétaire du navire (Etats continentaux), soit à tant par tonne (Angleterre) (2).

Selon le système continental, la responsabilité du propriétaire, en cas de perte du navire, disparaît complètement, puisqu'il se libère en faisant l'abandon ; mais, en fait, elle reste entière tant que le dommage est inférieur à la valeur du navire conservé ; car alors l'on ne fait pas l'abandon.

Selon le système anglais, la responsabilité en apparence est toujours la même ; mais en réalité elle est considérable lorsque le navire est perdu, et peut être minime lorsqu'il est conservé.

La Conférence de Londres, estimant que la responsabilité du propriétaire, dans l'un et l'autre de ces systèmes, est encore exagérée, avait emprunté à chacun d'eux ce qu'il avait de favorable pour le propriétaire et proposé la résolution suivante :

« Le propriétaire du navire aura le choix de se décharger de toute responsabilité soit par l'abandon du navire, soit par le paiement d'une somme d'argent calculée d'après le tonnage du navire ».

N° 2. A la Conférence de Paris, l'on est revenu un instant sur cette résolution. Lord ALVERSTONE a combattu le système continental. « Il n'est pas admissible », a-t-il dit, « que l'homme qui aurait payé si son navire avait survécu, ne paie rien parce que son navire est au fond de l'eau. » Il a ajouté que « pour que l'on puisse faire de la bonne assurance, il importe que l'on ait des bases fixes. » On lui a répondu qu'il ne s'agit pas de logique, mais de pratique ; que le système anglais pêche également au point de vue de la logique ; que les compagnies d'assurances ne se plaignent pas du système continental, et qu'il est plus facile de « faire adopter par » une législation une loi qui, en principe, est la loi de 15 nations, que de faire adopter par 15 nations la loi d'une seule » (MM. SIEVEKING et BENEDICT).

Quoi qu'il en soit, il résulte de ce débat que l'amélioration et l'unité des législations maritimes en cette matière dépend de l'Angleterre.

N° 3. Toutefois, à la Conférence de Paris, à côté de la question de principe dont on vient de parler, on a discuté certaine application du principe sur laquelle on a été d'accord.

La conférence a voté à l'unanimité la résolution suivante :

« La solution adoptée par le Congrès de Londres, quant à la limitation de la responsabilité des propriétaires de navires, doit s'appliquer :
« Aux dommages causés aux digues, quais et autres objets fixes quelconques. »

N° 4. D'autre part, on a voté à l'unanimité aussi la règle que « la limitation de la responsabilité ne doit pas s'étendre aux gages du capitaine et de l'équipage. »

Il faut, a dit M. VERNEAUX « pour l'utilité générale, que le capitaine et l'équipage soient assurés d'avoir leurs gages même lorsque le navire a péri. » Il s'agit, pensons-nous, ici, comme dans toute la matière, de la perte causée par la faute du capitaine. Du reste, la disposition, dans la pensée de ses auteurs, sans doute n'a pas pour but d'exclure l'action en dommages-intérêts contre le capitaine ; elle tend seulement à empêcher le propriétaire de compenser les gages avec les dommages-intérêts.

N° 5. Un désaccord a éclaté sur la limitation de la responsabilité lorsque la faute du capitaine entraîne l'inexécution des engagements pris par le propriétaire du navire et ouvre ainsi aux tiers une action en dommages-intérêts.

(2) 8 ou 15 livres sterling par tonne.

Quelques membres de la conférence voulaient que la solution de cette question fût réservée à la législation particulière de chaque nation. (MM. SIEVERING, MARTIN, LE JEUNE et lord ALVERSTONE.) M. FRANCK a cité le cas suivant : « Un steamer transportant des émigrants entre en collision avec un navire de guerre. Les parents des émigrants qui ont perdu la vie dans l'accident, intentent une action en dommages-intérêts contre les armateurs, en se fondant sur ce que le contrat a été conclu non par le capitaine, mais par un agent du propriétaire dans un port italien. Les cours italiennes ont rendu les armateurs responsables. » La solution est mauvaise, a dit M. FRANCK, et la question présente un intérêt international : elle doit être résolue.

Sur cette observation, par six nations contre cinq l'on a décidé de trancher la question. Elle a été résolue, à l'unanimité, dans les termes suivants :

« La limitation de la responsabilité des propriétaires des navires doit s'appliquer :

« Aux contrats conclus même par le propriétaire du navire, dès que leur exécution rentre dans les fonctions légales du capitaine, sans qu'il y ait lieu de distinguer si la violation de ces contrats est due à une personne de l'équipage ou non, le cas de faute personnelle du propriétaire seul excepté. »

III. Obligations de secours.

N° 6. Y a-t-il lieu d'admettre, dans le droit international, l'obligation pour un navire d'en secourir un autre qui est en détresse?

M. MILLERAND, ministre du commerce, avait appelé sur ce point l'attention des membres de la conférence. « Dès qu'on s'attache à l'étude des questions maritimes, » avait-il dit, « il apparaît qu'on ne peut pas les résoudre sans s'inspirer d'idées générales qui sont à vrai dire l'aliment et la vie même de la civilisation moderne. »

« Ces questions touchant à la fois et à la nécessité d'unir les peuples d'aujourd'hui par les liens d'une législation internationale commune, et à ces grands problèmes de la solidarité humaine qui ne trouvent jamais une application plus précise et plus pratique, que dans ces drames de mer où celui qui périt sollicite plus ardemment qu'en aucun cas le secours et l'assistance de celui qui passe. »

« Eh bien, la question que vous allez agiter est celle de savoir si cette assistance, si cette manifestation de la solidarité humaine doit être une obligation; vous direz dans quelle limite cette obligation doit s'exercer; mais je ne crois pas être téméraire en affirmant qu'à l'heure où nous sommes et au point même où en sont les travaux spéciaux qui sont les vôtres, il n'y a pas de doute que, quelles que soient les limites que vous traciez à cette obligation, de vos délibérations sortira l'affirmation, nette et haute, que l'assistance est une obligation sur mer comme elle doit l'être partout où des hommes trouvent en face d'eux d'autres hommes qui souffrent et font appel à leur secours. »

Mais le ministre, en manifestant ainsi son ardente conviction, ne se faisait aucune illusion au sujet d'une réalisation prochaine de ses idées. Pour que l'obligation dont il s'agit devienne une réalité commune aux nations maritimes, ce n'était pas assez, disait-il, « que les hommes éminents, réunis au Congrès de Paris, déclarent qu'elle devait être... il faut encore, il est indispensable qu'entre tous les gouvernements se fasse une entente qui réalise dans les lois de tous les peuples le principe par vous posé. Sans doute, c'est là une difficulté dont on ne peut pas s'exagérer la grandeur... »

Au Congrès, l'on admit sans peine l'obligation de secours en cas d'abordage; à l'unanimité il fut décidé que « des navires entrés en collision sont légalement obligés de se porter secours autant que les circonstances le permettent. »

N° 7. Mais que fallait-il décider en dehors des cas d'abordage?

Plusieurs orateurs avaient insisté sur l'évidence et l'importance pratique de l'obligation morale pour tout homme d'assister son prochain en péril quand il peut le faire sans péril pour lui-même, et en avaient déduit l'une des raisons pour lesquelles le législateur doit ériger ce devoir en obligation légale sanctionnée par une peine.

M. SIEVERING (Allemagne) n'admet pas cette thèse : « Il peut y avoir combat entre le cœur et la raison : et le législateur peut-il, lui, suivre les impulsions de son cœur? Non, il doit se demander, non pas si c'est une infraction à un devoir moral, à une obligation d'humanité, mais si c'est une infraction au droit que de passer là et de ne pas donner assistance à quelqu'un qui se noie. Je prétends que ce n'est pas une obligation légale et que ce ne serait pas une infraction au droit. Celui qui passera ainsi sera peut-être un barbare, mais ce ne sera pas un criminel. Il peut dire : j'ai mon propre but à poursuivre; je ne cours pas de risques, mais j'ai des obligations envers d'autres hommes, je n'ai pas le temps de m'arrêter ici. »

M. HINDERBURG (Danemark) déclare « que ce que dit M. SIEVERING est toujours d'un bon sens excellent; mais regrette de ne pouvoir être ici de son avis... La plupart de nos obligations morales sont aussi des obligations légales... Il s'agit d'une question d'appréciation. Si l'état de la civilisation est arrivé à ce point que nous pouvons convertir une obligation morale en une obligation légale, c'est là en vérité un progrès. »

D'autres, dans le même sens, ajoutent que l'intérêt général, la protection due aux marins réclame la conversion du devoir moral en obligation légale (MM. DE VALROGER, RAHUSEN, JITA, etc.).

N° 8. Mais, objecte-t-on, l'obligation dont il s'agit n'existe pas sur terre : pourquoi, contrairement au droit commun, la consacrer sur mer? « Sur terre », répond M. PICARD, « quand l'aide de l'un vient à manquer, on a l'aide de l'autre; sur mer, on ne peut compter que sur le navire qui passe... quand il passe; la situation est donc radicalement différente. » Mais sur terre, peut-on répliquer à M. PICARD, le refus de secours est impuni, même lorsque le secours ne pouvait être attendu que d'une seule personne.

M. HINDERBURG signale qu'en Danemark la loi impose l'obligation de secourir les personnes en danger de mort. Cette exception ne paraît pas faire impression sur l'esprit de ceux qui répugnent aux lois d'exception.

M. ROY DE CLOTTE (France) fait l'observation suivante : « Le droit maritime n'a-t-il pas un domaine qui lui est propre? ... Est-ce que dans le droit français on n'a pas l'abandon? Comme corrélation à ce qu'il y a d'exceptionnel et de particulier dans le droit, il faut aussi qu'il y ait quelque chose de particulier et de spécial dans le devoir... L'argument n'a pas été relevé; mais de ce que la loi favorise le propriétaire de navire en limitant sa responsabilité pécuniaire, suit-il qu'il faille punir le capitaine d'avoir omis sur mer ce que chacun impunément peut omettre sur terre? »

Du reste, cette question de symétrie paraît secondaire. Au fond, le devoir moral de secourir le prochain qui est en cas de danger de mort, est assez grave pour qu'une sanction pénale satisfasse la conscience et ne paraisse pas porter une atteinte illégitime à la liberté individuelle. D'autre part, si, comme plusieurs orateurs l'ont affirmé, les cas de refus de secours sont fréquents, l'on ne peut pas dire que l'intérêt général soit ici hors de cause. Mais alors surgissent les difficultés d'exécution.

N° 9. En général, lorsqu'un principe est reconnu juste, l'on ne doit pas refuser de l'appliquer à cause des difficultés d'exécution ou de preuve. Mais il peut en être

autrement en matière pénale; autrement encore lorsque, à raison de la nature des faits, ou de l'éloignement des lieux où ils se passent, ou de l'inexpérience des juges, l'appréciation est difficile; autrement enfin lorsque, à raison des circonstances, la peine va à l'encontre du but à atteindre.

« Si le capitaine ne fait pas un voyage rapide, » dit M. MAETERLINCK « s'il s'attarde à des choses qui, en somme, ne rentrent pas dans sa mission immédiate, on le remercie. Si l'assistance devient obligatoire, ce sera l'armateur qui le frappera... »

Le tableau est complété par M. AUTRAN, en ces termes : « Figurez-vous l'état d'âme de ce malheureux capitaine qui est là, seul sur sa passerelle, qui voit un navire en danger et qui se dit : si je tente ce sauvetage, je risque de perdre mon navire; si je ne le tente pas, je risque de passer en police correctionnelle et d'être puni de prison. »

Mais il y a des juges, objecte-t-on, et ils sont excellents; ils décident déjà les questions d'abordage : pourquoi ne jugeraient-ils pas convenablement aussi les questions d'assistance ?

M. AUTRAN répond à cette objection : « Vous savez tous combien il est difficile d'établir les responsabilités en matière d'abordage. Si vous décidez que l'assistance est obligatoire, quel sera le tribunal qui jugera les conditions dans lesquelles se sera trouvé le capitaine?... Ce seront des magistrats bien commodément assis dans un bon fauteuil, au coin d'un bon feu, les pieds sur les chenets, qui auront à apprécier la conduite du capitaine, du capitaine en pleine mer, en face de toutes les fureurs de l'Océan ou de n'importe quel danger. » M. AUTRAN ajoute : « Il faut mal connaître la nature humaine pour ne pas supposer d'avance que le juge aura toujours une tendance à pencher du côté humanitaire, et à apprécier que le capitaine qui n'a pas porté secours à un navire en détresse, a eu tort de ne pas le faire. »

M. DE VALROGER, tout en reconnaissant que « l'appréciation pourra en effet être quelquefois délicate, » dit que « le juge pourra s'éclairer par les témoignages, et que son rôle ne sera pas plus difficile que dans les procès d'abordage, lorsqu'il s'agit de savoir de quel côté il y a faute et dans quelle mesure. »

M. PICARD, qui connaît la pratique des affaires maritimes, partage plutôt l'opinion de M. AUTRAN : « M. AUTRAN, » dit-il, « avait raison tout à l'heure, et nous savons tous par l'expérience des procès d'abordage, que les juges sont dans de mauvaises conditions pour apprécier des événements aussi lointains et aussi spéciaux. » Mais, ajoute-t-il, la faillibilité des juges ne doit pas arrêter l'œuvre de la justice.

Personne n'a cru utile de faire remarquer que jusqu'ici les juges n'ont connu des questions d'abordage qu'au point de vue des intérêts civils. Leurs erreurs auront des conséquences plus graves quand il s'agira de prononcer des peines d'emprisonnement. D'autre part, les questions d'abordage, quelque compliquées qu'elles puissent être dans les détails, ne portent que sur un fait simple, la collision et la fausse manœuvre qui l'a occasionnée. L'appréciation du point de savoir si un capitaine est en faute de n'avoir pas prêté secours au navire en détresse, peut être beaucoup plus compliquée et plus délicate. Cependant, M. PICARD le dit avec raison, tout cela n'est pas une raison suffisante pour écarter l'intervention des tribunaux. Le bon citoyen se résigne aux erreurs de ses juges, même en matière pénale et lorsqu'elles sont commises à son préjudice. Ensuite, on peut préciser les textes, multiplier les garanties et choisir les magistrats. Parmi ces garanties, signalons la proposition de M. PICARD d'exonérer le capitaine de toute responsabilité, lorsqu'il a refusé le secours sur l'avis des principaux de son équipage, et celle de M. ROY DE CLOTTE de ne pas le contraindre à intervenir, s'il n'a été interpellé par le navire en détresse.

Enfin, si la condamnation d'un innocent est un mal, la perte des malheureux, victimes de la dureté, de la cruauté du passant, est un mal plus grand.

N° 10. La considération la plus grave contre l'obligation de porter secours, c'est qu'elle irait à l'encontre du but à atteindre. Tel est le motif qui avait déterminé la majorité des congressistes appartenant aux Pays-Bas à répudier l'obligation. M. BOISSEvain s'est expliqué sur ce point en ces termes : « En cas de collision, il y a deux navires en présence : on connaît leurs noms, leurs ports d'attache; on peut les identifier. Mais, dès qu'il y a un navire en détresse, si un autre navire s'approche, il a tous les moyens d'éviter d'être reconnu. Et voilà le danger, il se dérobera. » Ainsi, pour avoir voulu trop protéger les navires, on les privera du secours qu'ils auraient pu espérer. MM. MAETERLINCK et SPEER ont parlé dans le même sens.

Ont voté contre l'obligation : l'Allemagne et l'Angleterre à l'unanimité; les Etats-Unis, la Hollande, la Norvège et la Suède.

Ont voté pour l'obligation : la France, par 9 voix contre 8; la Belgique, par 7 contre 3; l'Italie et le Japon, à l'unanimité.

Le Danemark comptait deux représentants dont l'un a voté pour et l'autre contre.

N° 11. La Conférence de Paris n'a pas tranché la question de savoir si, aux peines prononcées contre le refus d'opérer un sauvetage, l'on ne pourrait suppléer par la promesse de fortes récompenses aux sauveteurs.

Cette question, néanmoins, a été débattue. Lord ALVERSTONE, à propos du sauvetage dans les ports et les fleuves, a fait cette observation qui s'applique aussi à l'assistance en pleine mer : « Certains services rendus dans les ports, dans les fleuves, sont aussi essentiels, aussi méritoires que les services de sauvetage les plus caractérisés, et il est dès lors d'un intérêt social que, dans ce cas là aussi, ceux qui veulent intervenir aient la promesse d'une récompense et par conséquent ce motif d'agir. De nombreux cas se présentent constamment où, sans la perspective d'une récompense, des secours n'auraient pas été portés et où des biens d'une valeur considérable auraient été perdus. La catastrophe récente qui s'est produite sur l'Hudson, montre que quand la vie humaine est en jeu, rien n'est plus mauvais que de se trouver en présence de sauveteurs qui n'agissent qu'après en avoir reçu l'ordre. »

M. ANGIER a parlé dans le même sens.

M. DE VALROGER n'a pas foi dans les promesses de primes, « qui payera ces primes, » dit-il, « et en quoi consisteront-elles? Il est clair que quand il y aura eu sauvetage d'un grand paquebot, l'espoir d'une forte prime suffira pour stimuler à l'assistance. Mais sur qui pourra compter un capitaine qui aura sauvé seulement quelques marins naufragés? Le capitaine d'un paquebot transatlantique, engagé dans une course de vitesse entre deux lignes concurrentes, qui aperçoit en mer des naufragés, déviara-t-il de sa route, fera-t-il stopper et mettre des chaloupes à la mer, dans le seul espoir de recevoir une médaille de sauvetage? »

M. GOVARE partage l'avis de son compatriote. M. DE VALROGER : « Lorsqu'il s'agit d'une prime de la Cour de l'Amirauté, qui vous alloue des 2 ou 3,000 £., je comprends très bien qu'un capitaine soit disposé à se porter au secours d'un navire en danger. Mais, M. ANGIER sait peut-être, par l'expérience qu'il a de ces sortes d'affaires, que lorsqu'on se trouve devant des tribunaux français, lesquels considèrent douze ou 14,000 francs comme une indemnité considérable, il est certain que l'appât du lucre est absolument insignifiant; il peut même arriver des cas où l'on n'aura même pas l'appât de ce lucre. Voici, par exemple, un équipage de pauvres pêcheurs des environs d'Ostende ou de Boulogne, dont le bateau vaut 5 ou 6,000 fr.; si vous sauvez ce bateau, qu'aurez-vous? »

Il semble qu'il y ait eu, sur ce point, un malentendu. Ce n'est pas tant sur l'efficacité du système des récompenses qu'on a différé d'avis, que sur la manière de le rendre efficace. Des explications fournies par les orateurs, il résulte que là-dessus, c'est à Londres qu'il convient de se renseigner, plutôt qu'à Paris. Du reste, si les Anglais payent largement les sauvetages de choses, rien n'empêcherait de récompenser royalement les sauvetages de personnes. Tout compte fait, ces récompenses, sans exclure le dévouement, seraient un stimulant énergique. L'abnégation ne se commande pas, pas plus que le génie. C'est pourquoi M. BENEDICT, en cette matière, fort à propos rappelait l'histoire du bon samaritain. Mais, lorsqu'il s'agit de provoquer des services, l'appât de la récompense opère plus puissamment que la menace des peines, surtout sur l'homme qui a conscience de sa force et de sa dignité. Il est permis d'admettre que ces qualités sont fréquentes chez les hommes de mer.

IV. Assistance et sauvetage.

N° 12. L'assistance, c'est le secours prêté au navire en détresse qui n'est pas dans l'impossibilité absolue de se sauver; le sauvetage est le service par lequel on soustrait au péril le navire complètement abandonné ou dont l'équipage est réduit à l'impuissance. Généralement et conformément au développement historique, le sauvetage est rémunéré au moyen d'une indemnité représentant une quote-part fixe de la valeur du navire; l'assistance est rémunérée eu égard au service rendu.

Les délégués des nations où cette distinction est encore en vigueur, les Pays-Bas et l'Allemagne, ont admis qu'elle donne lieu à des difficultés dans l'application; qu'elle pourrait inciter les sauveteurs à laisser le cas d'assistance se convertir en cas de sauvetage, et devenir ainsi périlleux pour les assistés; que, de plus, en certains cas, la quote-part fixe constituant l'indemnité en cas de sauvetage peut être insuffisante (MM. DE RAHUSEN et SIEVEKING).

Le Congrès, à l'unanimité, a décidé qu'il n'y a pas lieu de distinguer législativement le sauvetage de l'assistance.

N° 13. La condition sous laquelle l'assistant a droit à une rémunération, a donné lieu à un débat intéressant.

Que faut-il décider si l'opération n'a pas réussi?

Les sauvetages en mer se font aujourd'hui soit par des sociétés qui ont pour but précis le sauvetage des navires en détresse ou des navires abandonnés, ou coulés, soit même par des cargo-boats à marche lente qui, apprenant qu'un navire est perdu ou qu'on en est sans nouvelles, tentent de le sauver. C'est ainsi qu'un vapeur perdu depuis longtemps dans l'Océan Indien, a été retrouvé par un cargo-boat, un charbonnier de peu d'importance.

Il importe, dit M. FROMAGEOT (France), de stimuler les entrepreneurs de sauvetage. S'ils ne sont pas assurés que le résultat utile de leurs opérations, si léger qu'il soit, leur vaudra au moins une indemnité pour les dépenses faites, par exemple en combustibles ou huiles, leur zèle diminuera beaucoup. M. FROMAGEOT propose de laisser au juge la faculté d'apprécier s'il y a lieu de payer une prime ou simplement de payer les dépenses.

Selon MM. SIMONSEN (Danemark) et DAHLSTRÖM (Allemagne), si le sauveteur obtient une rémunération élevée, c'est parce qu'il court le risque de ne rien recevoir en cas d'échec. En lui accordant toujours quelque chose, même quand il n'aura obtenu qu'un résultat plus ou moins utile, on diminue les raisons de lui allouer une forte indemnité.

Le Congrès a voté la résolution suivante:

« La rémunération n'est pas due si le service rendu reste sans résultat utile. »

Mais il a été entendu que le résultat pouvait être utile

tout en n'étant que partiel: par exemple, si le sauvetage a été facilité. C'était la pensée de M. FROMAGEOT.

De plus, il a été déclaré que les parties conserveront la liberté de convenir d'une rémunération en vue du cas où la tentative de sauvetage n'aurait aucun résultat.

N° 14. « La rémunération cesse-t-elle d'être due si le secours est prêté par un remorqueur, par le pilote ou l'équipage au service du navire en péril, ou par un navire appartenant au même propriétaire? »

La question ayant été décomposée, l'on s'est mis facilement d'accord sur les résolutions suivantes:

« Le remorqueur n'a droit à une rémunération pour assistance donnée au navire qu'il remorque: 1° que s'il n'a contribué en quoi que ce soit par sa faute ou par sa négligence à mettre le navire en danger, et 2° que s'il lui a rendu un service exceptionnel, qui ne puisse être considéré à aucun titre comme l'accomplissement de son contrat de remorquage » (Formule de M. GOVARE).

N° 15. La rémunération cesse-t-elle d'être due quand le secours est prêté par le pilote au service du navire en péril — ou par l'équipage de ce navire?

M. FROMAGEOT (France) estime qu'il faut distinguer entre le pilote et l'équipage. « L'équipage est lié au navire, et il serait très dangereux pour la discipline de lui donner l'espoir d'une indemnité pour le cas où il le sauverait.

« La situation du pilote est toute différente; tandis que l'équipage s'est engagé à faire tout le possible pour mener à bien l'expédition, le pilote, lui, ne s'est engagé que pour certaines fonctions bien déterminées; il est commissionné pour faire entrer le navire dans tel ou tel port et rien de plus. »

M. BENEDICT (Etats-Unis) dit que « aussi bien pour le pilote que pour l'équipage, la question est de savoir si le service rendu rentre dans le contrat qui les lie: or, ce contrat est très étendu et les oblige à rendre au navire tous les services possibles. On aurait cependant tort de croire qu'il n'y a pas de cas, même pour l'équipage, où il puisse y avoir lieu à indemnité d'assurances. » L'orateur cite le cas d'un navire que tous les marins et officiers, à l'exception du lieutenant, avaient abandonné; celui-ci avait cependant ramené le navire au port. La cour américaine lui a alloué une indemnité de sauvetage.

Le Congrès vote la résolution suivante:

« Le pilote et l'équipage n'ont droit à aucune rémunération, même pour efforts et travaux extraordinaires, tant qu'ils restent dans les limites de leurs contrats de services » (Formules de MM. FRANCK et PICARD).

N° 16. La rémunération est-elle due si le secours est prêté par un navire appartenant au propriétaire du navire en péril?

Les tribunaux anglais décident cette question affirmativement, tandis que les cours allemandes jugent en sens contraire.

Comme M. DENISSE (France) l'a fait observer, il n'y a pas de doute que l'armateur puisse demander à l'assurance la valeur des frais, avaries et tous dommages subis. Mais peut-il réclamer aussi une rémunération, une prime?

Si le navire en péril n'était pas assuré, la question ne se présente pas: il est certain que le propriétaire de deux navires dont l'un, qui n'est pas assuré, est sauvé par l'équipage de l'autre, ne peut pas se payer une indemnité à lui-même. Mais lorsque le navire sauvé est assuré, les assureurs de ce navire doivent-ils payer la prime qu'ils payeraient si le navire assistant n'appartenait pas au même propriétaire? C'est ainsi que M. SIEVEKING (Allemagne) pose la question.

Selon M. DENISSE, « pour que l'assureur doive verser une somme, il faut que celle-ci ait été perdue par l'as-

» suré à raison du sinistre. Toute rémunération serait un bénéfice réalisé, grâce au contrat d'assurance ; or, pareil bénéfice, selon les idées reçues, est inadmissible.

MM. DE GRANDMAISON (France), SIEVEKING (Allemagne) et LYON-CAEN estiment, au contraire, qu'il est dû une indemnité. En décharger les assurances, dit M. SIEVEKING, « c'est enrichir les assureurs du navire sauvé et leur donner un avantage qui est contre les règles de l'équité, bien que peut-être la théorie subtile du droit puisse justifier leur refus. »

M. DE GRANDMAISON fait remarquer que « la solution est imposée par la nature spéciale du patrimoine maritime. Aujourd'hui, de plus en plus, on considère chaque navire comme formant un patrimoine distinct, une sorte d'être moral spécial et indépendant de tous les autres navires appartenant au même armateur ; c'est la conception à la fois juridique et équitable. » Il ajoute que si le navire sauvé et le navire assistant ont le même armateur, chacun d'eux a son capitaine, son équipage, ses assurances, ses intéressés à la cargaison. « Quand le navire assistant aura obtenu la rémunération, elle se partagera entre les divers intéressés. »

Le Congrès adopte la résolution suivante formulée par MM. SIEVEKING et DE GRANDMAISON :

« La rémunération ne cesse pas d'être due quand le secours est prêté par un navire appartenant au même propriétaire que le navire assisté. »

N° 17. Celui qui prend part au sauvetage malgré la défense du capitaine, a-t-il droit à la rémunération? M. FRANCK (Belgique) propose de résoudre cette question en ces termes :

« Les personnes qui ont coopéré au secours malgré la défense du capitaine sont déchues de tout droit à une rémunération. »

Le capitaine, dit-il, doit être maître à son bord et il ne peut appartenir à personne, sous prétexte même de lui rendre service, de le priver d'une partie de son autorité.

MM. PICARD (Belgique), BENEDICT (Etats-Unis), MARDEN (Angleterre), MARTIN (Allemagne), RAHUSEN (Pays-Bas), DE GRANDMAISON (France), ANGIER (Angleterre), se rallient à cette manière de voir.

Toutefois, MM. BERLINGIERI (Italie) et GOTTHEIL (Italie) font remarquer que l'opposition du capitaine peut être frauduleuse. « Il peut y avoir à bord des vies humaines exposées et une exception doit être faite à leur profit, par exemple si le capitaine est ivre, s'il est criminel, s'il se refuse pour une question d'argent à faire le nécessaire afin de sauver les existences qui lui sont confiées (M. GOTTHEIL). »

Le Congrès, tout en adoptant la résolution de M. FRANCK, admet, encore sur la proposition de celui-ci, que, comme toujours, les cas de fraude seront exceptés et qu'une déclaration en ce sens sera insérée au procès-verbal.

N° 18. Le Congrès fixe en ces termes les bases de la rémunération :

« La rémunération doit être fixée en prenant principalement pour base, en premier lieu, les efforts, le mérite et le succès de ceux qui ont prêté secours ; en second lieu, les dangers courus par le navire assisté ; en troisième lieu, la valeur des choses sauvées, frais déduits. »

Le mot *principalement* a été ajouté à la demande de M. JIRTA (Pays-Bas). Il signifie que « le juge doit suivre les règles indiquées, mais que l'énumération n'étant pas limitative, il peut prendre en considération certaines circonstances extraordinaires. »

La défense au juge d'allouer une quotité des objets sauvés ou de leur valeur a été votée sur la proposition de M. VAN PEBORGH (Belgique).

N° 19. Quant aux débiteurs de la rémunération, l'on vote sans débat la proposition suivante :

« La rémunération est due par le propriétaire du

» navire à raison du navire et du fret sauvés ; par le propriétaire de la cargaison à raison des marchandises préservées. »

Ensuite, une discussion intéressante surgit au sujet du point de savoir si les personnes sauvées doivent une indemnité et si leurs sauveteurs ont droit à une rémunération.

M. BENSA (Italie) propose de décider que « les personnes peuvent être obligées, suivant le cas, à contribuer à la rémunération lorsqu'on n'a sauvé que des personnes. » L'orateur vise le cas où il s'agit, par exemple, de passagers riches.

M. SENIGALLIA (Italie) repousse l'exception proposée par M. BENSA, mais voudrait en voir introduire une autre qui s'appliquerait aux affaires d'émigration, ou à d'autres opérations très fructueuses : une indemnité serait payée aux sauveteurs par ceux qui entreprennent ces opérations.

Ces propositions sont vivement combattues par MM. DEKKERS, VAN PEBORGH et FRANCK (Belgique).

Selon M. DEKKERS, il est très difficile, sinon impossible, de taxer la vie suivant la fortune des personnes.

« Sur mer », dit M. VAN PEBORGH, « il n'y a ni riche ni pauvre, il y a des gens exposés à tous les dangers des flots, des gens qui peuvent être aujourd'hui sauveteurs et qui, demain, seraient heureux d'être sauvés. Sur mer, il faut encore plus de solidarité, plus de fraternité que sur terre... »

« Si pour le bonheur des compagnies de navigation », ajoute M. FRANCK, « il n'y avait que des banquiers à bord des transatlantiques, on pourrait peut-être suivre l'avis de M. BENSA ; mais il y a des malheureux, des émigrants ; il y a aussi des bourgeois tout simplement... » Après la terrible catastrophe de la *Bourgogne*, après que les passagers sauvés eussent été conduits à New-York, puis, quelques jours, quelques heures plus tard, embarqués pour le Havre, si le système de M. BENSA avait été consacré par un texte législatif, comment aurait-on procédé? « Est-ce qu'on aurait arrêté ces malheureux à New-York? Aurait-on saisi leurs bagages? Les aurait-on retenus après qu'ils avaient échappé à la mer, comme gages de l'indemnité dont ils eussent été redevables? »

... « De plus, les plus intéressés, ceux qui souvent sont sauvés, ce sont les marins. Qui peuvent-ils rémunérer? »

Néanmoins, comme plusieurs orateurs l'ont fait observer, si, outre le sauvetage des personnes, le navire et la cargaison sont également sauvés, même par d'autres assistants, la jurisprudence anglaise et le droit allemand admettent que les sauveteurs de vies humaines ont droit à une part de la rémunération allouée pour le sauvetage des choses : ce système est équitable.

Le Congrès adopte la résolution suivante proposée par MM. SENIGALLIA (Italie), FRANCK (Belgique), RAHUSEN (Pays-Bas), ASCOLI (Italie) :

« Les personnes sauvées ne doivent pas d'indemnité ; mais les sauveteurs de vies humaines ont le droit de participer à la rémunération pour le sauvetage des choses. »

N° 20. Au sujet des personnes qui ont droit à la rémunération et au mode suivant lequel il y a lieu de la répartir entre elles, le Congrès vote la règle suivante :

« La rémunération est due aux propriétaires, au capitaine et à l'équipage du navire assistant dans la proportion à fixer par le juge. »

M. DE GRANDMAISON (France), à l'occasion de cette règle, pose une question : « Un navire, en prêtant assistance à un autre a causé des avaries à sa propre cargaison. L'avarie causée va-t-elle rentrer dans le remboursement dû par le navire assisté?... » La même question peut se poser à l'égard du préjudice résultant du retard, de la baisse des marchandises, etc.

M. DE GRANDMAISON propose d'insérer dans la règle

adoptée par le Congrès, à la suite de : « les propriétaires, le capitaine et l'équipage du navire », les mots : « et s'il y a lieu, la cargaison du navire assistant. »

Cette proposition, après un long débat, est renvoyée au comité d'études.

N° 21. La dernière question soumise au Congrès est celle-ci : « Le contrat fait en présence du péril imminent est-il de plein droit sujet à rescision ou est-ce une question de circonstance ? »

La discussion porte sur la proposition des délégués belges ainsi conçue :

« Tout contrat fait en présence du péril par ceux qui s'y trouvent exposés, en vue de fixer la rémunération, peut être modifié par le juge, si la rémunération paraît ou excessive ou trop réduite. »

M. FRANCK explique cette proposition en ces termes : « Il y a en cette matière un besoin que tout le monde comprend. Il arrive constamment que des sauveteurs abusent de la situation périlleuse dans laquelle se trouve un navire pour faire signer par le capitaine un contrat allouant une indemnité excessive. Nous sommes tous d'accord qu'il faut un remède à des exploitations de ce genre. La question est simplement de savoir quel doit être ce remède ? »

« Certaines législations ont dit : dans tous les cas, du moment où il y a danger, un contrat de ce genre est nul. Il en est ainsi pour la législation italienne ; mais elle paraît trop absolue. La législation anglaise est plus raisonnable ; elle dit : le juge appréciera, il verra les circonstances de la cause et si l'indemnité n'est pas excessive, il la maintiendra. La Commission belge croit utile d'ajouter que si, par le plus grand des hasards, l'indemnité se trouvait être trop réduite, le juge aura le droit de l'augmenter. »

M. JITTA (Pays-Bas) relève un autre abus qui se rattache aux contrats dont il s'agit. Dans ces contrats, celui qui offre son assistance, insère souvent la clause que les difficultés qui pourront surgir entre parties seront déferées à telle commission, existant en tel ou tel lieu, et dont on connaît les habitudes. En vue de prévenir cet abus, M. JITTA propose d'imprimer à la proposition de M. FRANCK, un caractère plus général par la suppression des mots de la fin : « Si la rémunération paraît ou excessive ou trop réduite. »

D'autre part, M. ROY DE CLOTTE (France) estime que, à défaut d'une cause de nullité de droit commun, le juge doit être appelé en cette matière, non pas précisément à modifier le contrat, mais plutôt à en modifier les effets.

La proposition belge est adoptée, avec les deux amendements en ces termes :

« Tout contrat fait en présence du péril par ceux qui s'y trouvent exposés, en vue de fixer la rémunération, peut-être modifié dans ses effets par le juge. »

N° 22. Le Congrès nomme ensuite sur la proposition de Lord ALVERSTONE, un comité de six membres. Ce comité est chargé : 1° de préparer un projet de code international du sauvetage et de l'assistance maritimes, lequel sera soumis à une session prochaine du Congrès ; 2° de préparer un projet de loi ou de traité sur la question d'abordage étudiée par les conférences ultérieures.

Sont désignés pour composer le comité, qui a le droit de s'adjoindre d'autres membres, M. LYON-CAEN, Lord ALVERSTONE, M. SIEVEKING, M. LE JEUNE et les deux secrétaires généraux MM. AUTRAN et FRANCK.

La session se termine par une excellente conférence de M. MATSUNAMI (Japon), sur l'abordage entre navires de guerre et navires marchands.

La prochaine conférence de Comité Maritime international, se réunira à Hambourg dans le courant de 1902.

A l'ordre du jour figureront les objets suivants :

1° Code international de l'abordage et de l'assistance ;

2° Compétence et juridiction en matière d'abordage entre navires étrangers ou entre un navire national et un navire étranger. Arbitrage en matière d'abordage ;

3° Conflit de lois en matière de propriété des navires, d'hypothèques et d'autres droits réels grevant les navires.

A. SERESIA,

Avocat, Professeur à l'Université de Gand.

JURIDICTION CIVILE.

COUR MIXTE D'ALEXANDRIE.

Présidence de M. de Korizmics.

25 avril 1901.

DROIT ÉGYPTIEN. — DOMAINE PRIVÉ. — CITERNE.

Selon le droit égyptien, dans le silence de la loi, une citerne appartient au propriétaire du fonds, sur lequel elle se trouve, si le gouvernement qui la revendique comme une dépendance du domaine public, ne prouve pas qu'en fait elle ait jamais été affectée à des usages publics ou d'utilité générale.

(LE GOUVERNEMENT ÉGYPTIEN C. LES CHEIKS MAHMOUD ET MOHAMED SOLIMAN PACHA.)

ARRET. — « Vu le jugement dont appel, déboutant le gouvernement égyptien d'une action tendante à faire reconnaître le prétendu droit de propriété de l'Etat « sur une citerne, englobée « dans une propriété de l'intime, laquelle citerne dépendrait, « comme toute autre citerne, du domaine public de l'Etat » ;

« Attendu que toute citerne est par sa nature même susceptible de propriété privée et appartient a priori par droit d'accèsion au propriétaire du sol (code civil, art. 552, § 1, et code mixte, art. 11 et 28) ;

« Que, d'autre part, aucune disposition des codes égyptiens ne mentionne les citernes parmi les dépendances du domaine public ;

« Que si, à la vérité, ces codes rattachent d'une façon générale au domaine public « tous biens meubles ou immeubles affectés « soit en fait, soit par une loi ou décret à un service d'utilité « publique » (code mixte, art. 25 et 26 ; code Ind., art. 9), le gouvernement égyptien n'a pourtant pas établi que la citerne actuellement en litige ait jamais été affectée de droit ou simplement de fait à des usages publics ou à des services d'utilité générale, tels que l'arrosage des rues ou l'alimentation des habitants d'Alexandrie ;

« Que vainement le gouvernement égyptien se prévaut d'un ancien règlement (du 15 janvier 1854), ce règlement n'émanant pas de l'autorité souveraine du Khedive et ne rattachant pas, d'ailleurs, expressément au domaine public « toutes les citernes « d'Alexandrie », mais seulement « les conduites, regards, puits « sards, etc., qui alimentent d'eau Alexandrie » ;

« Attendu qu'en admettant avec le gouvernement égyptien et sur la foi des dires d'un savant archéologue que la ville d'Alexandrie possédait, au temps des Ptolemées, « un réseau de citernes » qui excitèrent vivement l'admiration des Romains, il n'est pourtant pas acquis au procès que la citerne des intimés a une origine aussi vénérable ; mais il appert de documents authentiques non discutés, que la citerne actuellement litigieuse dépend, en fait, de la propriété privée des intimés, au moins depuis l'an 1246 de l'hégire, soit depuis une époque bien antérieure au règlement dont le gouvernement se prévaut aujourd'hui ; en sorte que ce règlement devrait être considéré comme contraire à une loi fondamentale de l'empire ottoman (le Hatti Cherif de Gulhane du 3 novembre 1839), en admettant l'interprétation extensive que le gouvernement prétend lui attribuer ; qu'il est d'ailleurs inadmissible qu'après un silence et une inaction prolongée pendant plus d'un demi-siècle, on puisse venir revendiquer comme dépendance du domaine public ou comme grevée d'une servitude d'utilité publique, une citerne qui forme l'accessoire naturel d'une propriété privée et qui de fait semble n'avoir jamais été affectée à un service d'utilité publique ;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour confirme le jugement dont appel et condamne le gouvernement aux dépens de son instance d'appel, y compris les honoraires de l'avocat des intimés, taxés à piastres au tarif 500... » (Du 25 avril 1901.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Première chambre. — Présidence de M. Léon Dolez.

11 mai 1901.

ACCIDENT DE TRAVAIL. — FAUTE DE L'OUVRIER. — IRRESPONSABILITÉ DU CHEF D'INDUSTRIE. — ÉCLAIRAGE. — AVOCAT. — AVEU.

L'ouvrier qui abandonne la route et s'engage dans l'obscurité à travers une cour industrielle qu'il ne connaît point, commet une faute, et n'a pas d'action en responsabilité contre le chef d'industrie à raison des blessures qu'il s'est faites en tombant dans un fossé non clôturé et non éclairé.

L'avocat plaidant n'a point mandat pour faire des aveux judiciaires, et il n'y a lieu de donner acte de ses déclarations.

(VANRKEN C. LA SOCIÉTÉ CIVILE DES CHARBONNAGES DU BOIS-DU-LUC.)

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur poursuit la réparation du préjudice qui lui a été causé par suite d'un accident dont il a été victime le 3 janvier 1900, alors qu'il était au service de la société défenderesse ;

« Attendu qu'il est constant au procès :

« 1° Que le 3 janvier 1900, vers 5 heures du matin, le demandeur se rendait pour la première fois à son travail, à la fosse du Bois ;

« 2° Que, voyant certains ouvriers s'engager sur le raccordement de la Société qui mène à la fosse Saint-Patrice, raccordement dont la porte n'était pas fermée, il quitta la route et les suivit sans toutefois se renseigner si le raccordement conduisait à la fosse du Bois ; que, s'apercevant bientôt qu'il dépassait cette fosse, il abandonna le raccordement et se dirigea directement à travers la cour du Bois vers le puits où il devait travailler ; qu'il tomba dans une galerie d'une profondeur d'environ 1^m50 et se blessa ;

« 3° Que cette galerie, qui conduit aux ébaudières dont elle sert à retirer les cendres des foyers, n'était pas entourée d'un garde-corps ;

« 4° Que la cour du Bois n'était pas éclairée ;

« 5° Que la porte d'entrée de la fosse du Bois se trouve située à quelques mètres du puits où le demandeur devait descendre, le long de la route de Houdeng-Aimeries à la Louvière, que le demandeur a quittée pour prendre le raccordement ;

« Attendu qu'il résulte de ces faits que l'accident est dû uniquement à l'imprudence de la victime qui, allant pour la première fois au charbonnage, n'a pas cru devoir se renseigner sur la route à suivre ;

« Que si elle avait pris la précaution élémentaire d'interroger les ouvriers qui, comme elle, se rendaient à la fosse du Bois, elle aurait su qu'elle ne devait pas abandonner la route et s'engager sur le raccordement ;

« Qu'elle a encore commis une imprudence grave en quittant celui-ci et en traversant dans l'obscurité des installations qu'elle ne connaissait pas ;

« Attendu que la circonstance que la cour du Bois n'était pas éclairée et que la galerie n'était pas munie d'un garde-corps n'est pas de nature à engager la responsabilité de la défenderesse ;

« Qu'en effet, les ouvriers ne devaient nullement circuler la nuit dans la cour du Bois ni s'approcher de la galerie ;

« Que le demandeur n'offre pas d'établir qu'il existait, dans la dite cour, des voies de passage réservées aux ouvriers, ni même qu'on y tolérât le passage de ceux-ci ; que la présence d'un surveillant était dès lors inutile ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que les faits articulés par le demandeur ne sont ni pertinents ni relevants ;

« Que fussent-ils prouvés, il ne serait pas établi que l'accident est imputable à la faute ou à l'imprudence de la société défenderesse ou de ses préposés ;

« Attendu que, par conclusions prises à la barre, le demandeur conclut à ce qu'il lui soit donné acte de ce que la société défenderesse a reconnu, à l'audience, les faits cotés par lui dans ses conclusions signifiées le 29 mars 1901 ;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu pour le tribunal de donner acte au demandeur de prétendues reconnaissances faites en plaidoiries par le conseil de la défenderesse ;

« Attendu, en fait, que celui-ci n'a nullement reconnu les faits, tels qu'ils sont articulés par le demandeur ;

« Attendu, en droit, que les paroles prononcées en plaidoiries ne peuvent être considérées comme un aveu judiciaire, l'avocat plaidant devant le tribunal civil n'ayant aucun mandat ou pou-

voir spécial pour faire des reconnaissances au nom de son client ;

« Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, dit n'y avoir lieu de donner acte au demandeur de prétendues reconnaissances qui auraient été faites à l'audience par le conseil de la défenderesse ; déclare le demandeur non fondé en son action, l'en déboute et le condamne aux dépens... » (Du 11 mai 1901. — Plaid. MM^{es} JOSEPH LEMAIRE-MASQUELIER c. AUGUSTE JOTTRAND.)

DÉCISIONS

du Conseil de discipline de l'Ordre des avocats du Barreau DE BRUXELLES

Séance du 28 mai 1901.

AVOCAT. — COMMUNICATION DE PIÈCES ENTRE CONFRÈRES. — CONTRAINTES. — USAGE. — PARTIE SANS AVOCAT. — AVOUÉ. — ABSTENTIONS DE COMMUNIQUER.

Lorsque dans une affaire, les parties sont légalement représentées par des avoués, le code de procédure règle avec précision la communication des pièces et défenses, et les avoués sont spécialement chargés d'assurer, dans cet ordre d'idées, l'observation des formalités légales.

S'il s'est établi entre les avocats l'usage de se faire des communications amiables de pièces et de conclusions, sans passer par l'entremise des avoués et sans observer les formalités légales, cet usage se rattache aux obligations de confraternité que les membres du Barreau ont les uns vis-à-vis des autres, obligations qui ne sauraient être étendues au delà.

Spécialement, dans une affaire où une seule des parties a un avocat, mais où toutes deux sont représentées par des avoués, il ne saurait être admis que c'est par l'avocat que les communications doivent être faites à l'avoué de la partie adverse, ou que l'avocat pourrait commettre un manquement professionnel envers l'avoué de cette partie, en s'abstenant de faire cette communication.

AVOCAT. — AGENT D'AFFAIRES. — RAPPORTS FAMILIERS. — MANQUEMENT A SES DEVOIRS.

Contrevient à ses devoirs professionnels, l'avocat qui a des rapports familiaux avec un agent d'affaires ; lui offre du vin dans son cabinet ; ne se met pas en rapport direct avec les clients que cet agent d'affaires lui procure ; s'occupe d'évaluer des immeubles offerts en garantie hypothécaire.

Séance du 14 juin 1901.

AVOCAT. — FORMATION DE SOCIÉTÉS. — RECHERCHE DE CAPITAUX. — NÉGOCIATIONS HYPOTHÉCAIRES. — INTERVENTION RÉMUNÉRÉE. — MANQUEMENT.

Le Conseil a eu le regret d'apprendre, par les rapports de la Commission spéciale nommée le 13 octobre 1900, qu'il est arrivé à certains membres de l'Ordre d'intervenir, à titre d'intermédiaires rémunérés, dans la formation de sociétés commerciales, dans la recherche de capitaux, la négociation de placements hypothécaires, etc.

Des interventions de cette nature constituent des actes d'agence d'affaires, formellement interdits aux avocats par la disposition finale de l'arrêté royal du 19 avril 1889.

Le Conseil aura l'obligation d'appliquer rigoureusement cette disposition.

DOCTEUR EN DROIT. — NON-INSCRIPTION AU TABLEAU. — TITRE D'AVOCAT. — ABUS. — ENQUÊTE PAR LE CONSEIL DE DISCIPLINE.

Le Conseil charge un de ses membres de lui faire rapport sur les abus résultant de la faculté, actuellement reconnue aux docteurs en droit qui ont prêté serment, de prendre le titre d'avocat, quoiqu'ils ne figurent pas au tableau de l'Ordre ou à la liste des stagiaires.

AVOCAT. — EFFETS DE COMMERCE. — CRÉATION ET ENDOSSEMENT. — INTERDICTION.

La création et l'endossement d'effets de commerce sont interdits à l'avocat au même titre que l'acceptation de pareilles valeurs. Si le tireur n'est pas exposé au protêt, il n'en est pas moins soumis, éventuellement, à la juridiction commerciale, et la négociation de la traite l'expose à des démarches peu compatibles avec la dignité professionnelle.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:

Belgique..... 25 francs.
Étranger..... 30

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

Directeur: A. PAYEN, avocat.

JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT.

Gérant: A. SOMERCOEN

DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Cour d'appel de Bruxelles (5^e ch.). — Accident de travail; Faute de l'ouvrier; Irresponsabilité de l'entrepreneur d'industrie.
Cour d'appel de Bruxelles (3^e ch.). — Expropriation pour cause d'utilité publique; Publication d'un arrêté royal créant une société pour l'exécution des travaux; Plus-value; Valeur de speculation; Vente publique; Points de comparaison.
Cour d'appel de Gand (1^{re} ch.). — Droit maritime; Convention d'affrètement; Connaissance; Législation; Usages; Port de décharge; Capitaine; Navire désarmé; Tentative de destruction; Cargaison; Avaries; Cas fortuit; Fait licite.
Tribunal civil de Liège (2^e ch.). — Clause compromissoire; Minorité; Suspension.
Tribunal civil de Huy. — Chasse; Lapius; Dommage; Responsabilité; Propriétaire.
Revue bibliographique.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Ern. De La Court.

23 mai 1901.

ACCIDENT DE TRAVAIL. — FAUTE DE L'OUVRIER.
IRRESPONSABILITE DE L'ENTREPRENEUR D'INDUSTRIE.

Lorsque l'accident de travail dont l'ouvrier a été la victime, est dû à sa désobéissance aux prescriptions de l'entrepreneur d'industrie, celui-ci n'est pas responsable des conséquences dommageables de l'accident.

(LA SOCIÉTÉ BARA, VION ET COMPAGNIE C. DECOBEQ.)

ARRET. — « Attendu que l'accident dont a été victime Gustave Decobecq s'est produit dans les circonstances suivantes, qu'il relate lui-même : ayant poussé près du broyeur un wagonnet sur lequel se trouvait un bac à sucre de 70 kilogrammes, il a voulu mettre seul ce bac sur le bord du broyeur dans lequel on devait le verser, mais en faisant l'effort exigé pour cette opération, il a glissé, et c'est en voulant se retenir qu'il a mis son bras dans le dit broyeur et a été mutilé ;

« Attendu qu'il résulte clairement des dépositions recueillies au cours de l'instruction criminelle ouverte pour établir les responsabilités pénales, que le travail dont la victime était chargée consistait à pousser le wagonnet jusqu'àuprès du broyeur où, pour le déversage du bac de sucre de 70 kilogrammes dans le dit broyeur, il devait avoir le concours d'un autre ouvrier, Daroisin ;

« Attendu que c'est pour avoir voulu faire seul cette opération qui nécessitait l'effort en commun de deux personnes, que l'accident s'est produit ; que la cause directe qui l'a occasionné réside donc dans le fait personnel de la victime, fait qui lui était interdit et constituait de sa part une véritable imprudence ;

« Attendu que, pour justifier du fondement de son action, l'intime devrait établir une faute à charge de la Société appelante ; que, dans cet ordre d'idées, il reproche à la Société appelante d'avoir installé son broyeur trop bas, à 60 centimètres du sol, et de n'avoir pas donné des instructions suffisantes à la victime qui n'était pas présente quand les autres turbinateurs les ont reçues ;

« En ce qui concerne la prétendue installation vicieuse du broyeur :

« Attendu que la hauteur donnée à celui-ci était en quelque sorte imposée, au point de vue de la facilité du travail, par les dimensions en élévation des wagonnets servant au transport des bacs à sucre ;

« Que son installation à 60 centimètres du sol pouvait si peu constituer une installation défectueuse et fautive aux yeux de l'inspecteur du travail, que celui-ci n'a pas verbalisé lors de l'accident, et a déclaré formellement qu'il ne le faisait pas parce que s'il avait été à la place de l'appelante, il aurait lui-même été fort embarrassé pour modifier l'installation existante, de façon à la rendre moins dangereuse ;

« Attendu que si après l'accident la Société appelante a fait surélever de 30 centimètres le broyeur en question, rendant ainsi plus difficile mais moins dangereux peut-être l'opération du déversage des bacs de sucre, cette modification ne constitue nullement la reconnaissance que l'état antérieur était défectueux, mais témoigne exclusivement de son désir d'améliorer les conditions de sécurité de l'ouvrier, fût-ce même au préjudice de la facilité du travail à effectuer ;

« Qu'il n'est donc nullement démontré par l'intime qu'une faute est à relever à charge de la Société relativement à l'installation du dit broyeur ;

« Sur le second point :

« Attendu qu'il n'est pas douteux, en suite des dépositions recueillies, que des instructions ont été données à la victime Gustave Decobecq, spécialement sur l'obligation où il se trouvait de recourir à l'assistance d'un autre ouvrier, le nommé Daroisin, pour le déversage des bacs à sucre dans le broyeur ; que non seulement il le reconnaît, mais qu'en fait, certainement depuis que ce travail lui avait été confié, il s'était toujours conformé à cette prescription ;

« Attendu que c'est la seule contravention à cette obligation, qui a été cause de l'accident survenu ; que, dès lors, il est sans intérêt de rechercher si d'autres instructions lui ont été ou auraient dû lui être données ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu en audience publique M. l'avocat général TERLINDEN en son avis conforme, met le jugement dont appel au néant ; émendant, dit pour droit que l'intime, *qualitate qua*, est mal fondé en son action, l'en déboute et le condamne aux dépens des deux instances... » (Du 23 mai 1901. Plaid. MM^{es} VAN LANGENHOVE c. NINAUVE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Theysens.

7 mai 1901.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE.
PUBLICATION D'UN ARRÊTÉ ROYAL CRÉANT UNE SOCIÉTÉ POUR L'EXECUTION DES TRAVAUX. — PLUS-VALUE.
VALEUR DE SPECULATION. — VENTE PUBLIQUE.
POINTS DE COMPARAISON.

En cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, il doit être tenu compte à l'exproprié de la plus-value donnée à son immeuble, par la publication d'un arrêté royal approuvant les statuts d'une société, créée pour l'exécution de travaux publics qui sont l'origine et l'occasion du travail en vue duquel l'expropriation se poursuit.

La valeur de spéculation du terrain exproprié doit être prise en considération, et elle n'apparaît pas complètement dans les résultats des ventes publiques concomitantes de terrains similaires.

(L'ÉTAT BELGE C. DESCAMPS ET AUTRES.)

Les jugements dont appel étaient identiques à celui recueilli dans ce recueil, 1900, col. 246; ils ont été confirmés conformément aux conclusions du ministère public, qui s'est exprimé en ces termes :

Dans aucune des vingt-huit affaires qui vous sont soumises, la recevabilité des appels n'est contestée.

Si la non-recevabilité d'un appel *defectu summae* est d'ordre public et doit être opposée d'office par le juge (1), celui-ci ne peut statuer que sur les pièces produites par les parties (2) et l'appel étant la règle, le jugement en dernier ressort l'exception (3), la recevabilité d'un appel ne peut être prononcée d'office que lorsqu'elle résulte des pièces que les parties versent à leurs dossiers devant la cour. Ainsi comprise, la question ne se pose dans aucune des affaires qui vous sont déférées, puisque, d'une part, toutes les demandes sont, dans les ajournements, évaluées à 2,600 francs pour fixer la compétence, et que, d'autre part, dans aucune des affaires ne sont produits les extraits cadastraux qui permettraient à la cour de faire éventuellement application de l'article 32 de la loi de 1876 (4).

Dans l'affaire Lambrechts, un extrait cadastral est produit, mais comme il n'a rapport qu'à l'un des deux immeubles expropriés contre ce propriétaire, et que le ressort, pour cette affaire, devrait, en conformité de l'article 23, alinéa 1^{er}, de la loi de 1876 (5), se déterminer par la valeur cumulée des deux chefs de demande appréciés conformément à l'article 32, cette affaire reste dans la même situation que toutes les autres, et vous n'avez pas à vous préoccuper de la recevabilité de l'appel dont elle est l'objet.

Les expropriations sur lesquelles vous avez à statuer sont poursuivies en vertu d'un arrêté royal du 27 juillet 1898, pour la construction d'une gare à marchandises à juxtaposer aux installations maritimes nouvelles dont Bruxelles va être dotée.

La question de principe soulevée est celle de savoir si, dans l'appréciation des indemnités attribuées aux propriétaires des emprises visées par l'arrêté du 27 juillet 1898, il faut tenir compte, et dans quelle mesure, d'une plus-value que ces parcelles auraient reçue de la publication de l'arrêté royal du 10 juillet 1896, approuvant, en exécution de la loi du 11 septembre 1895, les statuts, arrêtés le 13 juin 1896, de la société anonyme des installations maritimes, constituée pour l'exécution de ces installations, suivant un plan-programme annexé aux dits statuts et différent, d'ailleurs, de celui que cette société réalise actuellement, en vertu d'un arrêté royal du 13 octobre 1897, approuvant, en exécution de la loi du 19 août 1897, une modification de ces statuts.

L'arrêté de 1896 prévoyait un travail différent de celui qui s'exécute; il n'y avait pas question de la gare à marchandises dont l'exécution est l'objet des expropriations.

Cela suffit, semble-t-il, pour décider que le principe écartant du calcul des indemnités la plus-value résultant du travail même pour l'exécution duquel l'expropriation se poursuit, est sans application à noire espèce et commande au contraire l'application de la règle générale : pour être juste, l'indemnité doit être calculée en tenant compte de toute circonstance quelconque qui, à quelque degré que ce soit, avait influé sur la valeur de l'immeuble au moment où l'expropriation a été décrétée.

Pour écarter en droit d'une manière absolue la plus-value résultant de l'arrêté de 1896, un seul argument est invoqué : un port n'est pas complet s'il n'est pas relié à une gare de chemin

de fer; tracer le programme d'un port, c'est, même si l'on n'en parle pas, tracer *ipso facto* le programme d'une gare à marchandises juxtaposée au port; donc, lorsqu'a paru le plan-programme de 1896, les propriétaires riverains ou voisins des parcelles qu'il emprenait pour le port, ont dû prévoir, comme une conséquence inéluctable de ce plan-programme, l'emprise non indiquée de leurs propres parcelles pour la réalisation d'une gare à marchandises, dont l'exécution n'est que le complément nécessaire du port.

Il suffit, semble-t-il, d'énoncer cette thèse pour en faire justice.

Elle s'écroule définitivement si l'on se rappelle que, d'une part, le plan de 1896 prévoyait le raccordement du port à une gare de marchandises, mais établissait celle-ci à un autre endroit que celui où la gare litigieuse sera construite et que, d'autre part, le port réalisé en vertu de l'arrêté de 1897 est différent du port projeté en 1896, comme la gare et les raccordements réalisés en vertu de cet arrêté de 1897, combiné avec l'arrêté d'expropriation de 1898, sont différents de la gare et des raccordements projetés en vertu de l'arrêté de 1896.

Le travail pour l'exécution duquel l'expropriation actuelle se poursuit, n'est pas celui prévu par l'arrêté de 1896; ce dernier arrêté ne reçoit aucune exécution par la création de la gare à marchandises litigieuse, laquelle est conçue non seulement pour l'usage du port, mais pour le service des marchandises de l'agglomération tout entière, et doit être en même temps que la gare maritime complétant le nouveau port, la gare ordinaire substituée à celle qui existe actuellement sous le nom de gare de l'Allée-Verte.

L'exécution modifiée du plan de 1896, c'est la création du port et des bassins avec leurs voies de raccordement vers la nouvelle gare, tels qu'ils ont été conçus en vertu de l'arrêté modifié de 1897.

Les propriétaires des terrains empris pour la gare nouvelle et qui étaient restés en dehors du programme de 1896, peuvent donc se prévaloir de la plus-value résultant pour leurs terrains de la publication de ce programme.

Si, au contraire, ceux des terrains indiqués comme à emprendre en 1896, non empris pour le port actuellement en construction, mais empris pour la gare nouvelle, n'ont aucune plus-value de ce genre à revendiquer; c'est uniquement parce que le programme de 1896, les marquant pour l'expropriation, ne leur a donné aucune plus-value, et non parce que l'expropriation qui les atteint actuellement, découlerait de ce programme de 1896.

Là où une plus-value a été acquise par la publication de 1896, il faut en tenir compte; mais quelle est cette plus-value?

Tandis que l'un des expropriés, Gellé, prétend l'assimiler complètement à la plus-value créée pour les terrains contigus des installations maritimes en cours d'exécution, par cette exécution même, l'Etat, s'appuyant sur les résultats de transactions, d'ailleurs extrêmement rares, prétend qu'elle a été nulle.

Avec le tribunal de première instance, je pense que la vérité est entre ces deux thèses extrêmes.

L'arrêté de 1896 n'est pas un arrêté d'expropriation, ce n'est pas même un arrêté décrétant *ne varietur* l'exécution d'un travail d'utilité publique; c'est la consécration de l'accord des pouvoirs compétents pour la réalisation d'un travail public, conformément à un programme dès lors indiqué, mais susceptible de modification.

Mais dire que, dès le jour de la publication du programme, sa modification radicale, son bouleversement était certain, ce serait affirmer que les pouvoirs publics qui l'ont arrêté, l'auraient inscrit dans les actes de 1896 comme une vaine parade, et, par je ne sais quelle restriction mentale, voué, dès avant sa naissance, à une mort certaine. Pareille thèse est, j'imagine, aussi éloignée de la pensée de l'appelant qu'elle l'est de la vérité. Les actes de 1896 ont été la satisfaction jugée légitime par ceux qui l'octroyaient, et donnée à un intérêt qu'ils considéraient comme un intérêt public de la plus haute importance. Si ces actes indiquent le programme suivant lequel il allait être pourvu à cet intérêt, c'est que tous ceux qui ont concouru aux actes, considéraient ce programme comme de nature à réaliser le but poursuivi. Si, dès ce moment, des modifications au programme ont été prévues comme possibles, si les délégués de l'Etat notamment, signant aux statuts du 13 juin 1896, spécifiaient que la signature apposée sur le plan annexe à ces statuts, n'avait pas le caractère d'une approbation *ne varietur* de ce plan, c'est que très sagement on pensait alors que l'exécution d'un travail aussi important et aussi coûteux ne pouvait faire l'objet d'un examen trop consciencieux, et que des améliorations du plan conçu, si elles étaient aperçues ultérieurement, devaient pouvoir se réaliser.

Comme les experts le constatent, peu de temps après, dès le 4 janvier 1897, le gouvernement manifestait publiquement son désir de voir substituer au programme de 1896, un projet

(1) Cour d'appel de Liège, 15 janvier 1896, PASICRISIE, 1896, II, 340; BONTEMPS, *V^o Compétence*, t. I, p. 14, art. 1^{er}, n^o 8; t. II, p. 627, art. 16, n^o 2 et les autorités citées.

(2) *Revue de droit belge*, t. I, p. 804; cass. fr., 4 août 1893, PASICRISIE, 1894, IV, 41; jugement de Narbonne, 3 novembre 1898, *IBID.*, 1899, IV, 43.

(3) FUZIER-HERMAN, *Rép.*, *V^o Appel civil*, n^o 2; *Arg. Constitution belge*, art. 104; THONISSEN, *Commentaire de la Constitution belge*, 2^e éd., n^o 471; WURTH, *BELG. JUD.*, 1877, col. 1521 et suiv.; DE BROUCKERE et TIELEMANS, *Rép.*, *V^o Appel*, t. II, p. 242; PAND. BELGES, *V^o Appel civil*, n^o 2.

(4) Voir les arrêts cités par JAMAR, *Nouveau Rép.*, 1890-1900, *V^o Expropriation pour cause d'utilité publique*, n^{os} 151, 152 et 153.

(5) DE PAEPE, *Etudes sur la compétence civile*, t. I, p. 192, n^o 33; BONTEMPS, *Compétence*, t. II, p. 790, n^o 20.

différent, et après une vaine tentative faite par lui pour transporter dans un autre quartier les installations maritimes et la gare à marchandises qu'il entendait dès lors substituer à celle de l'Allée-Verte, les projets dont la réalisation se poursuit actuellement, voyaient le jour et réunissaient, le 15 mai 1897, l'accord de tous les pouvoirs publics, parties aux actes de 1896.

Cet accord était en effet nécessaire pour modifier ceux-ci, même en ce qui concerne le plan de l'ouvrage à réaliser. L'organisme conçu et admis à la vie juridique par la loi de 1895 est une société, une association de pouvoirs publics, reconnus aptes à s'unir et à s'obliger les uns vis-à-vis des autres pour la réalisation du but commun. Le caractère contractuel des actes de 1896 est manifeste. Serviteur de la loi, vous n'avez pas même le pouvoir de rechercher si constitutionnellement le pouvoir législatif a pu enchaîner ainsi l'exercice du pouvoir administratif conféré au gouvernement; la loi a entendu que ce lien fût forgé: l'accord des intéressés ou une loi impossible à obtenir, en fait, sans cet accord, pouvait seul le briser.

L'arrêté et le plan de 1896, avec ce caractère et cette portée, constituent des faits qui nécessairement devaient influencer sur la valeur des terrains dont la réalisation de ce plan eût modifié du tout au tout la destination possible et l'utilité.

Quelle a été l'étendue de cette influence?

Nulle, affirme l'Etat et il invoque deux ou trois transactions où, en réalité, elle n'apparaît guère.

La question est surtout de la compétence des experts et j'estime que c'est avec raison que ceux-ci, dans chaque affaire, ont refusé de se rallier à la thèse de l'Etat.

Les terrains expropriés sont tous des terrains à bâtir acquis et détenus dans un but de spéculation immobilière. La spéculation d'ailleurs très licite et honnête, consiste à conserver le terrain jusqu'au moment où toutes les clauses de plus-value qui l'ont affecté successivement, s'étant complètement manifestées aux yeux de tous, le terrain a acquis sa pleine valeur, et à le revendre alors en bénéficiant de son augmentation de valeur. En conséquence, pour le spéculateur que rien ne presse de vendre, le terrain qui n'a pas encore acquis cette pleine valeur, qu'affecte des causes de plus-value encore latentes, discutées, douteuses, cachées aux yeux du public, a une valeur supérieure à sa valeur marchande actuelle.

Vendant actuellement, le spéculateur n'aurait pas bénéficié de cette plus-value latente ou douteuse. L'expropriation qui le contraint à accepter une cession que, resté le maître, il n'eût pas acceptée, doit, à peine de lui enlever sans indemnité une partie de son bien, lui escompter l'espoir et la chance qu'il avait, en attendant le moment opportun, de récupérer cette plus-value latente ou douteuse dans la majoration du prix qu'il eût obtenu de sa propriété, au jour de l'épanouissement de sa pleine valeur vénale.

C'est ce que vous avez décidé le 22 juillet 1891, sous la présidence de M. le premier président MOTTE et sur les conclusions conformes de M. l'avocat général TERLINDEN (BELG. JUD., 1891, col. 1286). « L'exproprié, disiez-vous, doit être indemnisé de « tout le préjudice que l'expropriation lui fait subir; il faut tenir « compte, dans l'évaluation des parcelles, de la valeur de convenance inhérente à l'individualité de l'exproprié (c'était la Compagnie immobilière de Belgique). Ainsi, dans l'évaluation des « terrains appartenant à une société immobilière, il faut tenir « compte du but de spéculation poursuivi par la société et de « la puissance des moyens qu'elle possédait pour atteindre ce « but, sans d'ailleurs faire abstraction des circonstances défavorables pouvant retarder la réalisation de la spéculation en vue, « en diminuer la valeur, ou même en anéantir les bénéfices, et « il ne faut pas en ce cas tenir compte uniquement des résultats « des ventes publiques des terrains analogues. »

C'est précisément ce que répètent, dans les affaires actuelles, les divers collèges d'experts consultés et après eux le tribunal.

Les experts commis dans l'affaire Favresse justifient cette thèse par un exemple typique. Qui eût osé affirmer il y a quelques années, alors que dans le quartier Nord-Est, déjà décrété et tracé, les terrains ne trouvaient aucun amateur, qu'à l'époque où nous sommes ils attendraient les prix dont on les paie couramment? Cependant dès cette époque cette plus-value, fruit d'une amodiation dès lors décrétée et réalisée, existait en germe; pour en profiter les propriétaires ont dû attendre l'éclosion de la fleur et la maturité du fruit. Qui eût exproprié le germe, n'eût-il pas dû payer la valeur du fruit équitablement escomptée?

Cet escompte équitable, les experts l'ont-ils convenablement calculé en le fixant, d'après les renseignements que nous possédons aujourd'hui, à une majoration de 15 à 25 p. c., suivant la situation des biens, de la valeur intrinsèque de ceux-ci.

Vous ne vous écarteriez de l'avis des experts qui si leur erreur vous était péremptoirement démontrée. Une jurisprudence inébranlable, fondée sur la loi et sur le bon sens, le veut ainsi.

Pour démontrer cette erreur, on invoque quelques ventes isolées et rares postérieures à 1896 et dans lesquelles on ne relève qu'une majoration beaucoup moindre de la valeur antérieure de terrains que cependant le projet de 1896 semblait devoir mettre en valeur. J'ai déjà réfuté l'argument: l'exproprié a droit à une plus-value dès qu'elle existe, fût-ce en germe et à l'état latent. Durant la période d'hésitation qui s'espace depuis les actes de 1896 jusqu'au décret définitif des travaux actuels, des spéculations nouvelles ne pouvaient songer à s'emparer des terrains litigieux que leurs propriétaires, décidés à ne point les vendre, n'auraient cédé qu'à des prix très élevés; ceux qui ont vendu à ce moment, en nombre d'ailleurs insignifiant, y étaient incontestablement contraints par quelque circonstance; les acheteurs qui se sont présentés n'ont pas rencontré de concurrence sérieuse, parce que précisément nul ne pouvait à ce moment exprimer avec certitude une opinion raisonnée sur l'avenir réservé à ces terrains; que la prudence commandait de ne pas les payer trop cher pour ne pas avoir à regretter une opération ruineuse si le quartier devait retourner à son isolement et à son oubli d'antan, en dépit de la chance sérieuse qu'il avait à ce moment d'en sortir. Malgré cette prudence justifiée des acheteurs peu disposés à payer par un débours certain l'aléa de cette plus-value, cette chance avait une valeur dont l'exproprié ne peut être privé sans indemnité.

Ce qui me donne à cet égard pleine confiance dans l'appréciation des experts, c'est la concordance que je remarque, avec le tribunal, entre les évaluations produites par un grand nombre de collèges d'experts différents; c'est ensuite la concordance qui existe entre les évaluations des experts et celles des fonctionnaires de l'Etat lorsque l'on fait abstraction de la plus-value qui m'occupe en ce moment. Si, cette abstraction faite, l'Etat est le premier à proclamer l'infailibilité des experts, comment cette infailibilité ferait-elle place à l'erreur, lorsqu'il s'agit d'apprécier la quotité d'un nouveau chef d'indemnité?

On insiste pourtant au nom de l'Etat et l'on fait cette objection: les ventes amiables de terrains voisins cédés à l'Etat à la suite de l'expropriation indiquent des prix de ns lesquels n'apparaît pas, au moins au degré admis par les experts, la plus-value en question.

L'objection m'a rappelé le mot d'un avocat et non des moins entendus qui, se voyant, pour son compte personnel, l'objet d'une expropriation, répondait à l'expropriant lui demandant quel prix il exigeait de son immeuble: « Moi, je n'en sais rien, « je veux une expertise pour connaître la valeur de mon bien. » A l'heure actuelle, éclairés par les travaux d'une trentaine de collèges d'experts, et par de très longs débats, vous ne fixerez pas sans peine et sans hésitation la valeur des terrains du quartier dont il s'agit. Comment au lendemain de l'expropriation, un propriétaire laissé à ses seules connaissances aurait-il pu avoir une opinion certaine sur la valeur réelle de son bien? Ceux qui ont accepté les prix offerts amiablement par l'Etat, ont pris en considération le prix que leur coûtait à eux-mêmes le bien qu'ils cédaient, leur désir d'éviter un procès, leurs convenances personnelles, l'élévation des indemnités accessoires qui leur étaient allouées en même temps et sur lesquelles un expropriant, préoccupé du désir légitime de se créer des points de comparaison avantageux de la valeur des immeubles qu'il devra exproprier judiciairement ensuite, est naturellement disposé à ne pas lésiner.

Pour moi, comme pour le tribunal, les actes de 1896 ont attribué une plus-value aux terrains non empris par le plan projeté à cette époque.

L'appréciation que les experts ont faite de cette plus-value, est exacte.

Elle reste exacte même dans les quelques rapports dont les auteurs, se méprenant sur le caractère juridique des actes de 1896, ont cru y rencontrer un véritable décret d'expropriation. Même dans ces rapports, en effet, cette plus-value est calculée en tenant compte de l'élément de doute existant, encore après la signature de ces actes, sur la réalisation du plan et non pas comme si cette réalisation eût eu la certitude que comporte le décretement proprement dit d'une expropriation en vue d'un travail public déterminé.

Je vous propose donc, sur la question de principe, de confirmer les décisions dont appel par les motifs des premiers juges.

Certaines affaires ont donné lieu à un débat particulier, sur d'autres questions, etc. (le surplus sans intérêt suffisant).

La Cour a rendu l'arrêt suivant:

ARRÊT. — « Attendu que l'Etat, appelant au principal, fonde son recours sur ce que c'est à tort que le premier juge a reconnu aux intimés le droit de bénéficier d'une plus-value que des projets d'installations maritimes, antérieurs à l'expropriation, auraient donnée aux emprises, et subsidiairement sur ce que pareille

plus-value n'existe pas en fait, et qu'en tout cas elle a été admise avec une manifeste exagération;

« Attendu que, pour écarter le principe de cette plus-value, l'appelant prétend vainement, en droit comme en fait, qu'un port ne pouvant pratiquement se concevoir sans qu'une gare de chemin de fer y soit juxtaposée, les travaux pour la réalisation desquels a été porté le décret d'expropriation du 27 juillet 1898 n'ont été que l'extension prévue et projetée des travaux visés par l'arrêté royal du 10 juillet 1896;

« Que, de son aveu même, cette dernière disposition n'a en cependant d'autre objet que de consacrer l'accord des pouvoirs publics en approuvant les statuts de la société anonyme constituée pour l'exécution des installations maritimes telles qu'elles résultaient du plan annexé; qu'elle se rapportait donc à cette exécution seulement et que si elle a visé, pour la compléter, un ensemble de voies de chemin de fer en courbe destinées à raccorder les quais à créer à la gare du Pannenhuys agrandie, elle n'a assurément pas compris ni fait davantage entrevoir la construction de la vaste gare aux marchandises décidée depuis, non seulement pour desservir le nouveau port, mais surtout pour remplacer celle dite de l'Allée-Verte, devenue insuffisante pour les besoins de l'agglomération bruxelloise; que ce qui achève de démontrer que la juxtaposition aux installations maritimes d'une gare comme celle qui est aujourd'hui décrétée, ne pouvait entrer dans les prévisions des intéressés, c'est qu'au moment de signer l'arrêté royal du 27 juillet 1898, le gouvernement, qui avait déjà une première fois varié dans ses projets à cet égard, manifestait itérativement son intention d'établir cette gare dans un endroit autre que celui qu'elle va définitivement occuper;

« Attendu que les experts se sont évidemment mépris sur le sens et la portée juridique d'un décret d'expropriation lorsqu'ils en ont attribué le caractère à l'arrêté royal du 10 juillet 1896, mais qu'ils n'ont pas moins fort justement déduit de cette disposition du gouvernement toutes les conséquences légales qu'elle comportait à l'avantage des intimés;

« Attendu, en effet, qu'il est permis d'affirmer que tout au moins, depuis le 27 février 1892, jour où la commission technique provinciale instituée par le gouvernement a eu élaboré un plan des installations maritimes, qui n'est autre que celui primitivement adopté par la société et approuvé par le roi, tous les propriétaires voisins aujourd'hui expropriés et intimés ont pu légitimement espérer que leurs terrains allaient augmenter en valeur à raison de ce voisinage, et que cette espérance s'était accrue par le vote de la loi du 11 septembre 1895 et par la constitution de la société le 13 juin suivant, s'est trouvée confirmée par l'arrêté royal du 10 juillet 1896, avec d'autant plus de fondement que celui-ci était intervenu après et malgré les tentatives faites par le gouvernement, depuis le vote de la loi, dans le but de faire modifier le projet et le plan joints aux statuts de la société et de faire transporter les installations maritimes dans les plaines de Monplaisir;

« Attendu que le projet et le plan ainsi approuvés ne pouvaient pas, il est vrai, être considérés comme ayant un caractère définitif; que, de leur nature, et par suite des réserves d'ailleurs insérées dans l'arrêté royal d'approbation, ils étaient susceptibles d'être modifiés, mais que les expropriés savaient, avec le public, que, de même que pour leur donner force obligatoire d'exécution, il avait fallu l'accord de tous les pouvoirs publics intéressés ainsi qu'une loi autorisant le gouvernement à les approuver, il faudrait le même accord et la même procédure législative pour arriver à les modifier; que seulement ils avaient le droit de croire, ainsi que les événements en ont au surplus justifié, que ce projet et ce plan, qui avaient légalement vu le jour dans les conditions favorables déjà énumérées, et qui avaient évidemment été octroyés pour donner à un intérêt public, réputé de la plus haute importance, une satisfaction impatiemment attendue, ne subiraient de modifications que dans le cas où des améliorations, aux grands et coûteux travaux qui en faisaient l'objet, seraient incontestablement reconnues nécessaires;

« Attendu que l'on ne saurait sérieusement méconnaître qu'au moment de l'arrêté royal du 27 juillet 1898, les divers actes et faits prérappelés avaient effectivement amené à l'appréciation de tous une influence avantageuse sur la valeur d'avenir des terrains dont il décrétait l'expropriation et qui n'étaient pas compris dans la zone prévue par le plan de 1895-1896; que cette influence avait certes éprouvé de sérieuses atteintes par le fait des modifications proposées par le gouvernement dès le lendemain déjà de l'arrêté royal du 10 juillet 1896, mais que le premier juge, suivant en cela l'avis des experts, a tenu compte de ce tempérament dans la mesure qu'il convenait et que c'est à bon droit qu'il l'a ainsi comprise pour déterminer la juste indemnité due par l'expropriant;

« Attendu que l'appelant n'est pas fondé dans les griefs qu'il persiste à élever au sujet de la hauteur que les experts ont recon-

nue à cette valeur d'avenir comme au sujet de la relevance des considérations qui les ont amenés à la fixer; que c'est avec discernement, en effet, qu'ils ont éloigné de leurs appréciations la plupart des ventes immobilières qui s'étaient produites dans la région pendant la période utile et n'en ont retenu qu'un petit nombre en faisant pour ces dernières l'exacte part de leur éloignement ou de leurs dissemblances au regard des installations projetées; qu'ainsi qu'ils s'en expliquent, si les ventes immobilières sont en général un point de départ important pour la recherche de la valeur vénale d'un bien de même nature, il importe de n'y prendre des points de comparaison qu'avec la plus grande prudence, lorsqu'il s'agit d'évaluer, comme dans l'espèce, des terrains de pure spéculation; qu'en pareille occurrence d'ailleurs, ceux qui les détiennent entendent les conserver jusqu'au moment où se réalise le plein épanouissement de leur valeur et que les spéculateurs concurrents, s'il s'en trouve, ne manquent pas de s'abstenir de les acheter, sachant bien qu'ils seraient obligés de les payer trop cher; que si des ventes publiques ou de gré à gré se produisent néanmoins, et sauf le cas exceptionnel de l'un ou de l'autre amateur sérieux qui n'est alors guidé que par des motifs de convenance personnelle, leurs résultats ne peuvent être alors comparés aux prix des immeubles expropriés qu'à la condition d'avoir été normales;

« Attendu que tel n'a pas été le caractère de la plupart de celles que les experts ont relevées ou de celles qui leur ont été soumises par les parties, mais qu'ils n'en ont pas moins reconnu avec raison qu'une valeur d'avenir indépendante de ces ventes et déduite des actes et circonstances précédemment relevés s'était intrinsèquement manifestée à l'état latent et que, comme il l'a été énoncé déjà, ils en ont fait une juste estimation en ayant égard aux incidents qui pouvaient l'avoir atténuée, ou même à certain moment mise en doute;

« Attendu que l'appelant oppose au prix d'estimation des experts ceux qui auraient été consentis par les propriétaires voisins avec lesquels il a traité à l'amiable, mais que pour juger du mérite de la comparaison, il importerait de connaître les motifs qui ont déterminé les cédants à accepter ces prix et que, vu le défaut d'éléments à cet égard, et surtout en présence des rapports unanimement concluants émanés depuis des divers collèges d'experts appelés à évaluer l'ensemble des terrains empris, il est permis de supposer que les dits cédants ont hâtivement traité sans s'être suffisamment édifiés sur la pleine valeur de leurs propriétés, ou en se laissant peut-être impressionner par des considérations étrangères à cette valeur;...

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour, M. l'avocat général SERVAIS entendu à l'audience publique et de son avis, met l'appel au néant, confirme le jugement dont appel et condamne l'appelant aux dépens... » (Du 7 mai 1901. — Plaid. MM^e ANDRÉ c. DESPRET, GOFFIN, RUELENS, H. DE LANNOY, T. VANDER BORCHT, CELS, SARTINI, DEWINDE, AD. MAX et BERGMANS.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. Présidence de M. Van Praet, premier président.

27 avril 1901.

DROIT MARITIME. — CONVENTION D'AFFRÈTEMENT. — CONNAISSEMENT. — LÉGISLATION. — USAGES. — PORT DE DÉCHARGE. — CAPITAINE. — NAVIRE DÉSAMPARÉ. — TENTATIVE DE DESTRUCTION. — CARGAISON. — AVARIÉS. — CAS FORTUIT. — FAIT LICITE.

Les contestations relatives à l'exécution des obligations résultant de la convention d'affrètement et de connaissance, ainsi qu'à la responsabilité que cette exécution peut entraîner, doivent se régler d'après la législation et les usages en vigueur au port de décharge.

Le capitaine qui, après que son navire a été désampané par la tempête, fait, dans l'intérêt de la sécurité de la navigation, des tentatives pour détruire l'épave, accomplit un acte licite et n'est pas responsable du dommage que ces tentatives ont causé à la cargaison.

(LA SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF G. ET V. MOREELS C. JAMES DAVID ET CONSORTS.)

Le Tribunal de commerce de Gand a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « En fait :

« Le 5 novembre 1898, le *Bothnia*, alors commandé par le capitaine Rich. Davies, parti de Lobos (Pérou) avec un plein chargement de guano, en destination de Queenstown ou Falmouth,

ports d'ordre. Le voyage se fit sans incidents jusqu'au 23 mars, jour où le navire fut pris dans une violente tempête qui abattit successivement les trois mâts en tuant trois hommes de l'équipage, emporta les ventilateurs, brisa la claire-voie arrière et les portes du capot de la cabine ;

« Le navire se mit en travers de la lame et devint ingouvernable. La tempête dura jusqu'au 27. L'eau balayait le pont constamment, l'équipage était à bout de forces, lorsque, le 27 au matin, il aperçut le vapeur français *La Bretagne*, qui répondit à ses signaux de détresse, mit un canot à la mer et parvint après de longs efforts, au moyen d'un va-et-vient, à recueillir l'équipage et le capitaine. Le *Bothnia*, désemparé, réduit en quelque sorte à l'état d'épave, constituant un grand danger pour la navigation, le capitaine, afin de le faire sombrer plus rapidement, enleva les couvertures que l'on avait placées et essayé de maintenir sur les trous des mâts et des ventilateurs enlevés par la tempête ;

« Pourtant le *Bothnia* ne sombra point; après son abandon, il fut rencontré par un vapeur qui le remorqua jusqu'à Falmouth. Des réparations temporaires y furent faites et le *Bothnia*, commandé cette fois par le capitaine James David, put être remorqué jusqu'à Gand, son port de reste ;

« Ces divers faits sont établis, non seulement par les deux rapports de mer du capitaine Davies, mais encore par les divers éléments de la cause, et notamment par les constatations faites au port de Gand par les experts Cattoor et Aelbrecht ;

« Il est aussi établi par le rapport enregistré des dits experts que la cargaison de guano a été considérablement avariée par l'eau de mer ;

« En droit :

« Attendu que la Société Moreels base son action sur les articles 13 et 21 de la loi maritime belge du 21 août 1879, d'après lesquels le capitaine est responsable des marchandises dont il se charge, à moins qu'il ne justifie d'un cas de force majeure; qu'elle soutient que, dans l'espèce, l'avarie ne provient point d'un cas de force majeure, mais d'un fait volontaire du capitaine, qui aurait ouvert l'écoutille d'arrière pour faire sombrer le navire ;

« Attendu que les défendeurs, tout en excipant de la loi anglaise, qui, d'après eux, serait seule applicable, prétendent que, même sous l'empire de la loi belge, le capitaine est en droit de se prévaloir de la force majeure et qu'il échut de rencontrer d'abord ce moyen ;

« Attendu que la violente tempête qui a assailli le *Bothnia* et l'a mis dans l'état décrit plus haut, constitue en elle-même un cas de force majeure des conséquences duquel le capitaine ne peut être rendu responsable ;

« Attendu que, si c'est volontairement que le capitaine a ouvert soit l'écoutille d'arrière, ce qu'il conteste, soit les trous des mâts et des ventilateurs primitivement recouverts, ce qu'il reconnaît, il n'en est pas moins certain que ce fait n'a été que la conséquence forcée de la tempête qui avait réduit le *Bothnia* à l'état d'épave; que ce fait, volontaire en un sens, mais nécessaire pourtant par les circonstances, ne forme en réalité qu'un avec le phénomène de la nature et constitue bien avec ce dernier la force majeure prévue à l'article 21 de la loi maritime ;

« Attendu que la demanderesse n'impute à faute au capitaine ni le fait en lui-même, ni l'abandon du *Bothnia* ;

« Attendu que le capitaine ne peut donc être rendu responsable des avaries ;

« Attendu que la Société Moreels invoque encore certaine clause stipulée à la convention verbale d'affrètement, clause aux termes de laquelle l'armement serait responsable de tous les dommages qui pourraient résulter pour la marchandise par suite des écoutilles, sabords et autres ouvertures du navire par où l'eau de mer pourrait pénétrer ;

« Mais attendu que la clause dont les termes sont reconnus ne vise que les cas de négligence ou de défaut d'entretien, et est par conséquent étrangère au cas actuel ;

« Et attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'action de la Société Moreels doit être déclarée non fondée; qu'il est dès lors sans intérêt de rencontrer les autres moyens opposés par les défendeurs ;

« Attendu que la Société Moreels succombant en sa demande, la demande en paiement du fret advient juste et fondée ;

« Par ces motifs, le Tribunal joint les causes 11741, 11403 et 11531, et y statuant, déboute la Société Moreels de son action ; la condamne à payer au capitaine James David et consorts à titre de fret : 1° la somme de 12,500 francs ; 2° celle de fr. 15,476-71 ; condamne la Société Moreels aux intérêts judiciaires et aux dépens; dit n'y avoir lieu d'accorder exécution provisoire du présent jugement... »

Appel a été interjeté, et la Cour de Gand, le 27 avril 1901, a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que, par exploit du 4 juin 1898 enregistré, la Société en nom collectif G. et V. Moreels a fait assigner devant le tribunal de commerce de Gand, le capitaine James David, MM. Nicol et C^o et le capitaine Richard Davies, le premier en qualité de capitaine actuel du *Bothnia*, les seconds en qualité d'armateurs propriétaires du dit navire, le troisième en sa qualité de commandant du *Bothnia* pendant son voyage de Lobos de Afuera vers Queenstown ou Falmouth, ports d'ordres, pour s'y voir et entendre condamner conjointement à payer à l'appelante la somme de fr. 51,350-36, à titre de dommages-intérêts pour manquants et avaries à la cargaison du trois-mâts barque *Bothnia* dont elle était destinataire ;

« Attendu que, par exploits en date des 4 mai et 28 juillet 1898 enregistrés, le capitaine James David et MM. Nicol et C^o ont assigné devant le même tribunal la Société en nom collectif G. et V. Moreels, en paiement d'une somme de fr. 27,976-71, à titre de fret leur revenant aux termes des conventions verbales d'affrètement et de connaissance intervenues entre parties ;

« En ce qui concerne la demande de dommages-intérêts du chef de manquants et d'avaries :

« Attendu qu'il résulte des documents produits ainsi que des faits et circonstances de la cause, sur lesquels parties sont d'accord, que, dans le courant du mois de mars 1898, le voilier *Bothnia* fut, dans le cours de son voyage de Lobos de Afuera (Pérou) à Queenstown et Falmouth, ports d'ordres, désemparé par la tempête; que le capitaine Richard Davies et son équipage furent obligés d'abandonner le navire en pleine mer, recueillis par le vapeur postal *La Bretagne* de ligne française, faisant le service du Havre à New-York, et débarqués en cette dernière ville ;

« Attendu qu'avant de quitter son navire, le capitaine, dans un but humanitaire, et afin de faire sombrer plus rapidement l'épave, fit enlever les couvertures que l'on avait placées et essayé de maintenir sur les trous des mâts et des ventilateurs enlevés par la tempête, comme il résulte de ses propres déclarations, en même temps qu'il fit ouvrir l'écoutille d'arrière, comme le constate le rapport de l'expert Cattoor, enregistré à Gand, le 7 mai 1898; que cette opération ne réussit pas, il est vrai; que le *Bothnia* continua à flotter; qu'il fut rencontré par le vapeur *Avator* qui le prit à la remorque, et le conduisit au port de Falmouth (Angleterre), d'où, après avoir subi certaines réparations, il fut remorqué par le steamer *Player* dans le port de Gand, son lieu de destination, où il arriva le 11 avril 1898, commandé par le capitaine James David, l'un des intimés, avec un chargement avarié, ainsi qu'il a été judiciairement constaté ;

« Attendu que les intimés prétendent que, s'agissant d'un transport sous pavillon anglais, conclu à l'étranger entre Anglais, pour un port d'ordre anglais, et le hasard seul des opérations commerciales ayant finalement déterminé l'envoi du navire à Gand, son port de reste, il y a lieu, dans l'espèce, d'appliquer non la loi belge mais la loi anglaise ;

« Attendu que si, d'après le droit des gens, les navires considérés comme portion du territoire auquel ils appartiennent, sont soumis aux lois nationales, dans quelque pays qu'ils se trouvent, cette fiction d'extraterritorialité n'est toutefois admise qu'au point de vue de l'application des lois disciplinaires et pénales, et ne saurait être étendue aux rapports privés et purement commerciaux, que le commerce maritime établit entre les parties contractantes, le droit maritime lui-même n'étant qu'une branche du droit civil privé, auquel il emprunte ses principes généraux dans le silence de la loi spéciale ;

« Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que toutes les contestations, relatives à l'exécution des obligations résultant de la convention d'affrètement et de connaissance, ainsi qu'à la responsabilité que cette exécution est susceptible d'entraîner, doivent se régler d'après la législation et les usages en vigueur au port de décharge; que cette solution a pour base l'intention présumée des parties contractantes et constitue le mode le plus avantageux de résoudre les difficultés qui peuvent s'élever entre elles ;

« Au fond :

« Attendu que la Société en nom collectif G. et V. Moreels base son action sur les articles 13 et 21 de la loi maritime du 21 août 1879, aux termes desquels le capitaine, en qualité, est responsable envers les affréteurs, des marchandises chargées dans son bâtiment et ne peut se décharger de sa responsabilité que par la preuve d'obstacles de force majeure, lesquels, d'après l'appelante, ne sauraient se rencontrer dans l'espèce, les avaries subies par la cargaison provenant d'un fait volontaire du capitaine ;

« Attendu que, d'après le système du droit maritime belge, aussi bien que d'après les principes généraux du droit civil, qui lui servent de base, la responsabilité du capitaine, et par suite celle de l'armement, ne saurait être engagée que s'il existe une cause imputable, c'est-à-dire que pour autant qu'une faute ait été commise;

« Attendu qu'à quelque point de vue que l'on se place pour juger la conduite du capitaine, soit que l'on envisage la tentative de couler son navire, réduit à l'état d'épave, comme un cas de force majeure, ainsi que le soutiennent les intimés, soit qu'on la considère comme l'exécution d'un acte volontaire et réfléchi, comme le prétend l'appelante, aucune faute ne saurait être relevée, dans l'espèce, à charge de l'intimé;

« Attendu que, dans le premier cas, son action apparaît non seulement comme la conséquence forcée et inévitable d'un événement de mer auquel elle est liée d'une manière inséparable, empruntant son caractère de force majeure à la cause qui l'a produite, mais encore et surtout comme un devoir impérieux d'humanité, imposé par la loi morale, à l'accomplissement duquel il n'a pu se soustraire et qui, au même titre qu'un phénomène de la nature, ou tout autre événement irrésistible, constitue le cas de force majeure, élisif de responsabilité, exigé par l'article 21 de la loi maritime;

« Attendu qu'en se plaçant dans la seconde hypothèse, l'irresponsabilité du capitaine apparaît non moins comme certaine;

« Attendu, en effet, que l'exercice d'un droit ne peut constituer une faute; que les faits licites ne donnent pas lieu à des dommages-intérêts, et que tel est le caractère de l'action reprochée au capitaine, celle-ci étant conforme à la loi naturelle et au droit des gens;

« Attendu que le droit des gens reconnaît la légitimité de la destruction des épaves, que différents gouvernements, et principalement celui des États-Unis d'Amérique, ont organisé un service maritime, chargé de la destruction de ces nuisances, au moyen du feu et de torpilles; qu'on ne saurait comprendre qu'un fait considéré comme légitime en lui-même, changerait de nature suivant qu'il est exécuté par le commandant d'un navire de guerre ou par le capitaine d'un navire marchand, et que la responsabilité de ce dernier pourrait se trouver engagée par un acte tendant à seconder les puissances dans leur entreprise humanitaire;

« Attendu, d'autre part, que la première loi de la nature est la conservation; que de celle-ci découlent toutes les autres, ainsi que les devoirs de l'homme envers lui-même et envers ses semblables, et que ce droit rationnel, fondé sur la raison naturelle, ne peut être changé par la loi positive. *Nec enim, dit à ce sujet GAÏUS, naturalis ratio auctoritate senatus commutari potest* (Dig., lib. VII, tit. 5, L. 2);

« Attendu que tout ce qui contribue à assurer l'existence humaine doit donc être tenu pour prescrit par le droit naturel, et que tout ce qui le compromet, doit au contraire être défendu par ce même droit;

« Attendu que du devoir de la conservation et du droit à l'existence dérivent le droit de défense; *adversus periculum naturalis ratio permittit se defendere* (Dig., lib. IX, tit. II, L. 4 et 45; que la loi de la conservation donne à l'homme tout droit sur ceux qui menacent son existence et, à plus forte raison, sur les choses qui sont de nature à la compromettre;

« Attendu qu'il en résulte que la loi positive, qui prescrit le respect de la propriété, est subordonnée au droit supérieur et primordial à l'existence, qui est l'apanage inviolable de l'être humain; qu'en cas de conflit entre les deux principes, c'est le dernier qui doit prévaloir, et que la propriété doit être sacrifiée au salut de l'homme, toutes les fois que les nécessités de sa défense l'exigent, *quia civilis ratio naturalia jura corrumpere non potest* (Dig., lib. IV, tit. 5, L. 8);

« Attendu que l'appelante soutient, en vain, que les conditions de la légitime défense ne se rencontrent pas dans l'espèce, le danger créé par une épave n'étant ni certain, ni actuel, ni imminent;

« Attendu que la seule circonstance que l'épave, abandonnée sans direction, sans feux, au gré des flots, sur une des routes les plus fréquentées par les navires, pouvait occasionner la perte de nombreuses vies humaines, ainsi que l'attestent le grand nombre de vaisseaux signalés annuellement comme perdus corps et biens, et dont la perte doit être attribuée pour une part importante à l'action destructive des épaves, suffit pour démontrer que tous les éléments de la légitime défense se trouvent réunis dans l'espèce; que le danger a surgi menaçant dès l'instant où le navire désemparé a été abandonné à lui-même, et que ce danger était d'autant plus redoutable, qu'aucun indice ne signalant sa présence, aucune mesure préventive ne pouvait être prise par les autres navires pour éviter une collision;

« Attendu que ces considérations démontrent que le capitaine du *Bothnia* avait non seulement le droit, mais encore le devoir moral de faire sombrer son navire réduit à l'état d'épave; que la circonstance que les mesures prises par lui à cette fin n'ont pas atteint le but qu'il s'était proposé, n'est pas de nature à modifier sa situation à l'égard des destinataires du chargement; que, sa responsabilité n'étant pas engagée envers ceux-ci, celle de l'armement ne saurait l'être davantage, et que la règle générale *res perit domino* doit être pleinement appliquée dans l'espèce;

« Attendu que le rejet de la demande étant légalement justifié par les motifs qui précèdent, il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens produits par les parties;

« En ce qui concerne la demande en paiement du fret :

« Attendu que l'appelant, succombant en son action, la demande en paiement du fret se trouve juste et fondée, et que le montant de la somme réclamée de ce chef n'est pas contesté;

« Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour met l'appel à néant, confirme le jugement *a quo*, condamne l'appelante aux dépens... » (Du 27 avril 1901. — Plaid. MM^{es} VERBAERE et A. MAETERLINCK, ce dernier du barreau d'Anvers.)

OBSERVATION. — Cet arrêt n'est pas seulement une belle et forte décision judiciaire, mais encore une admirable page de droit naturel. Nous nous faisons un plaisir de la signaler au prochain Congrès de droit maritime international.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÈGE.

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

25 février 1901.

CLAUSE COMPROMISSOIRE. — MINORITÉ. — SUSPENSION.

Si l'une des parties qui a consenti la clause compromissoire meurt en laissant un héritier mineur, cette survenance de minorité empêche l'exécution de l'obligation de compromettre tant que dure cette minorité.

(STREEL ET CONSORTS C. PASQUE.)

JUGEMENT. — « Dans le droit :

« Attendu que l'action des demandeurs tend à faire nommer par le tribunal un arbitre à défaut par le défendeur d'en désigner un, pour statuer sur les contestations soulevées entre eux et le défendeur, concurremment avec l'arbitre nommé par eux, et ce, en vertu d'une clause compromissoire incluse dans une convention verbale avenue le 1^{er} juin 1887, entre les Pasque et les Streel; que celle-ci a été conclue entre personnes majeures et capables mais que depuis lors le sieur Guillaume Streel est décédé et est représenté en l'instance par sa veuve née Maria Grégoire et ses quatre fils mineurs; qu'il échet d'examiner si légalement la survenance de cette minorité n'a pas suspendu pendant sa durée l'exécution de la dite clause compromissoire;

« Attendu que les juridictions sont d'ordre public; que si la loi permet de nommer des arbitres, elle n'accorde cette permission que dans certaines limites en dehors desquelles l'arbitrage ne peut avoir lieu valablement; qu'il résulte des articles 1004 et 83 du code de procédure civile, qu'on ne peut compromettre dans aucune des contestations qui seraient sujettes à communication au ministère public et par suite dans les causes des mineurs;

« Que, si d'autre part, en vertu de l'article 1013 du même code, le compromis même parfait et irrévocable entre parties majeures prend fin par survenance de minorité, il faut en conclure que cette circonstance empêche l'exécution de l'obligation de compromettre tant que dure cette minorité et que, dès lors, la clause compromissoire doit être tenue en suspens pendant le même temps;

« Attendu qu'on invoque en vain l'article 1422 du code civil, d'après lequel on est censé avoir stipulé pour soi et ses héritiers et ayants cause; que la loi ajoute elle-même « à moins que le contraire ne résulte de la nature de la convention »; que dans l'espèce la convention, c'est-à-dire la clause compromissoire, est telle que l'héritier mineur ne peut légalement l'exécuter ni par lui-même comme incapable ni par son tuteur, parce que, ce faisant, celui-ci ferait un compromis, lequel serait nul aux termes de l'article 1004 du code de procédure civile, comme il a été dit plus haut; que, dès lors, les fils mineurs de feu Guillaume Streel n'ont hérité de l'action de leur père contre Pasque que sous la condition tacite émanant de la loi qu'ils soient majeurs quand la clause dont s'agit sera exécutée; que pendant leur minorité, ils ne peuvent donc invoquer le bénéfice de cette clause; que l'on ne peut transmettre à ses héritiers un droit, que s'il est consacré

par la loi et remplit les conditions exigées par elle; qu'invoquer dans l'espèce l'article 1422 du code civil, c'est commettre une véritable pétition de principe;

« Attendu que le refus du défendeur de désigner un arbitre, et ses conclusions contre la recevabilité actuelle de l'action des demandeurs, sont bien fondés;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. BODEUX, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, rejetant toutes conclusions contraires, déclare l'action des demandeurs non recevable quant à présent et les condamne aux dépens... » (Du 25 février 1901. — Plaid. MM^{es} FRANCOTTE et TART c. GOBLET.)

TRIBUNAL CIVIL DE HUY.

Présidence de M. Preud'homme.

9 mai 1901.

CHASSE. — LAPINS. — DOMMAGE. — RESPONSABILITÉ. PROPRIÉTAIRE.

La loi du 4 avril 1900 attache la responsabilité des dégâts occasionnés par les lapins à l'exercice du droit de chasse et non au droit de propriété; c'est donc contre le titulaire du droit de chasse, et non contre le propriétaire, que l'action en réparation du dommage causé doit être dirigée.

L'obligation de réparer le dommage causé par le gibier naît uniquement de la loi et non de la propriété ou de la possession du sol; la responsabilité du propriétaire ne peut donc être engagée que si, d'après les principes du droit commun inscrits dans les articles 1582 et 1585 du code civil, le propriétaire a commis une négligence, une imprudence ou une faute quelconque.

Le propriétaire use de son droit en donnant sa chasse en location; aucune disposition de loi ne l'oblige à chasser lui-même ou à détruire lui-même le gibier.

(DE VIVARIO C. HAMBRECHTS.)

M. BOTTY, juge de paix de Nandrin, avait, le 30 août 1900, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur conclut, à charge de la défenderesse, au paiement de la somme de fr. 518-40, qui, lors de la visite des lieux et de l'expertise auxquelles il a été procédé le 23 août 1900, a été reconnue lui être due, comme représentant le double dommage qui a été causé à une récolte d'avoine de 3 hectares, sise à Rohaimont (Ouffet), par les lapins provenant des bois de la défenderesse;

« Attendu que la défenderesse soutient que la demande n'est pas recevable parce que, si la défenderesse est, en réalité, propriétaire des bois incriminés, elle n'est pas titulaire du droit de chasse et que c'est ce dernier qui eût dû être mis en cause et non elle;

« Attendu que le moyen n'est pas recevable; qu'en effet, il était de jurisprudence, sous la loi du 28 février 1882, que celui qui réclame des dommages-intérêts pour dégâts causés à ses fruits et récoltes par les lapins, peut s'adresser au propriétaire des bois d'où proviennent les lapins, auteurs des dégâts; que sur ce point la loi du 4 avril 1900 n'a pas apporté de modifications; qu'il se comprend, en effet, que le réclamant connaisse le propriétaire des bois, les titres de propriété étant toujours établis par actes authentiques qui font foi vis-à-vis des tiers, mais qu'il n'en est pas de même des baux de chasse qui, la plupart du temps, sont faits par actes sous seing privé ou même verbalement, n'ont pas, par conséquent, la même force probante et peuvent être ignorés des tiers; qu'il pouvait en résulter que les réclamants fussent dans l'impossibilité de faire valoir leurs droits, s'ils ignoraient, soit l'existence d'un bail de chasse, soit le nom du titulaire du droit de chasse; qu'il n'a pu entrer dans l'intention du législateur d'amener semblable situation dont le résultat serait, si pas de rendre illusoire l'exercice du droit des réclamants, tout au moins d'y apporter des entraves et des retards qui pouvaient finir par en rendre l'exercice impossible; qu'au contraire, la loi du 4 avril 1900 a instauré une procédure extraordinaire qui exclut, pour ainsi dire, toutes les formalités de procédure; qu'à ce point de vue, la mise en cause de garants peut donner naissance à des questions de fait et de droit, dont l'examen pourrait nécessiter l'emploi de moyens de procédure et de longs débats ayant pour effet de retarder considérablement la solution de ces sortes de litige, ce qui est contraire à l'esprit de la loi, qui veut que les préjudiciés obtiennent réparation sur le champ, ainsi que le prouve la brièveté des délais fixés par elle pour terminer ces litiges;

« Attendu que le propriétaire de bois renfermant de nombreux lapins et qui n'est pas, en même temps, titulaire du droit de chasse, peut toujours sauvegarder ses droits et mettre sa responsabilité à couvert par une action séparée dirigée contre le titulaire du droit de chasse, mais que, pour l'introduction de cette action, il y a lieu de suivre les règles ordinaires de la procédure auxquelles la loi du 4 avril 1900 n'a pas apporté de modifications; que notamment il faut une citation;

« En fait, attendu qu'il résulte de la visite des lieux et de l'expertise, que les lapins pullulent dans les bois de la défenderesse, ainsi que le démontrent les nombreux terriers dont l'existence y a été constatée;

« Attendu que ces lapins ont occasionné à la récolte du demandeur un préjudice évalué pour double dommage à la somme de fr. 518-40 dont elle doit réparation au demandeur;

« Vu l'article 7bis de la loi du 4 avril 1900;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en premier ressort, contradictoirement et en présence des parties, écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de fr. 518-40 pour double dommage causé par les lapins à sa récolte de 3 hectares d'avoine, sise à Rohaimont (Ouffet); la condamne, en outre, aux dépens, etc... » (Du 30 août 1900.)

Appel.

Le Tribunal civil de Huy, siégeant en degré d'appel, a réformé en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action de l'intimé tend à obtenir de l'appelante personnellement la réparation du dommage causé, en 1890, à sa récolte d'avoine par les lapins qui séjournent dans certains bois de l'appelante, situés sur le territoire de la commune d'Ouffet et dont elle a loué la chasse à M. le notaire Mineur, par acte sous seing privé, en date du 30 novembre 1896, pour une période de neuf ans, prenant cours le 1^{er} août 1898, pour finir le 31 juillet 1907, acte enregistré à Huy le 19 novembre 1900;

« Attendu que l'appelante conclut d'abord à la non-recevabilité et ensuite au non-fondement de la demande;

« Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu que l'appelante soutient que l'action n'est pas recevable, parce que si elle est en réalité propriétaire des bois qui servent de refuge aux lapins, qui ont endommagé le champ d'avoine de l'intimé, elle n'est pas titulaire du droit de chasse de ces bois et que c'est contre ce dernier que l'action aurait dû être intentée;

« Attendu que le premier juge a rejeté cette fin de non-recevoir en se basant à tort sur ce qu'il était de jurisprudence, sous la loi du 28 février 1882, que celui qui réclame des dommages-intérêts pour dégâts causés aux fruits et récoltes par les lapins, peut s'adresser au propriétaire du bois d'où proviennent les lapins, auteurs des dégâts, et que la loi du 4 avril 1900 n'a pas apporté de modification à cet égard;

« Attendu qu'il était au contraire de jurisprudence constante, sous la loi de 1882, ainsi que le proclame M. le ministre de l'agriculture, dans sa circulaire du 11 mai 1900, prise en exécution de la loi du 4 avril précédent, que « l'action en dommages-intérêts du chef de dégâts causés par le gibier aux héritages voisins ne peut être intentée que contre le titulaire de la « chasse »;

« Attendu que la loi du 4 avril 1900 n'a pas innové, puisqu'en rappelant la jurisprudence suivie jusqu'alors, M. le ministre ajoute : « Dans ces conditions, il importe que dans les régions où ces rongeurs pullulent, les députations permanentes, lors des locations des chasses des communes et établissements publics, exigent de la part des fermiers, s'ils sont étrangers « au pays, la constitution d'une caution solvable »;

« Que l'exigence d'une caution du fermier de la chasse serait superflue, si le cultivateur lésé pouvait à son gré diriger son action contre le propriétaire du sol ou le locataire de la chasse;

« Que si quelque controverse pouvait encore exister sur la légalité de la jurisprudence rappelée par M. le ministre, sous l'empire de la loi de 1882, qui établissait une double responsabilité alternative, celle du propriétaire ou de son ayant droit, de sorte qu'il pouvait y avoir quelque doute sur le point de savoir si l'action en réparation du dommage causé par le gibier, devait être intentée contre le propriétaire ou son ayant droit, aucun doute ne peut plus subsister sous la loi de 1900 qui ne vise plus qu'une seule responsabilité, celle du titulaire de la chasse;

« Qu'en effet, cette loi ne parle que du titulaire du droit de chasse et ne parle pas du propriétaire du bois, en cette qualité qu'elle ne cite même pas;

« Que c'est au titulaire du droit de chasse ou à son délégué, qu'elle accorde l'autorisation d'affûter le lapin (art. 7, § 6);

« Que c'est encore à lui qu'elle donne le droit de se réserver les lapins tués en payant les frais des battues organisées pour leur destruction ;

« Qu'entin, dans son esprit comme dans son texte, elle attache la responsabilité des dégâts commis par les lapins à l'exercice du droit de chasse et non au droit de propriété; qu'aussi, cette responsabilité est-elle inscrite dans les lois sur la chasse et non dans celles qui régissent la propriété ;

« Attendu que l'intime objecte en vain, avec le jugement *a quo*, que le cultivateur dont les récoltes ont été endommagées, connaît le propriétaire du bois, tandis qu'il peut ne pas connaître l'existence d'un bail qui, le plus souvent, est fait par acte sous seing privé, ou même verbalement; qu'il pouvait en résulter que les cultivateurs fussent dans l'impossibilité de faire valoir leurs droits en justice, s'ils ignoraient soit l'existence du bail, soit le nom du titulaire, tandis que le propriétaire du bois, s'il n'est pas titulaire du droit de chasse, peut toujours exercer son recours contre le locataire de la chasse ;

« Attendu que le système de l'intime, dégagé de toute complication, consiste à rendre le propriétaire d'un bois responsable des dommages causés par les lapins qui ont leur gîte dans ce bois, par cela seul qu'il est propriétaire du bois, sans qu'il y ait à lui reprocher la faute la plus légère, en d'autres termes, à le rendre civilement responsable du dommage causé par la faute ou négligence de son locataire, sans à exercer contre lui une action en garantie ;

« Attendu que ce système est contraire aux principes du droit commun et à la notion même du droit de propriété ;

« Qu'en effet, l'obligation de réparer le dommage causé par le gibier naît uniquement de la loi et non de la propriété ou de la possession du sol; que le propriétaire du bois n'est pas propriétaire du gibier qui est une *res nullius* appartenant au premier occupant; qu'il n'est donc pas plus responsable que le premier venu du dommage commis par le gibier qui, par instinct, s'est réfugié dans son bois ;

« Que, d'après les principes du droit commun inscrits dans les articles 1382 et 1383 du code civil, sa responsabilité ne peut être engagée que si une négligence est relevée à sa charge, ou s'il a à s'imputer une faute ou une imprudence, par exemple, s'il a attiré les lapins dans son bois, ou si, ayant le droit exclusif de chasse, il a laissé pulluler les lapins au point d'exposer à des dégâts les récoltes avoisinantes ;

« Attendu que les fautes sont personnelles et que l'action en réparation doit nécessairement être dirigée contre l'auteur de la faute, sinon cette action manque de base ;

« Que si, néanmoins, malgré l'absence d'imputation d'une faute personnelle à charge du propriétaire du bois, le cultivateur s'adresse à lui, aucun texte de loi n'oblige le propriétaire à se laisser condamner et à exercer ensuite un recours contre le locataire de la chasse ;

« Que, ne connaissant pas les moyens que peut faire valoir au fond ce dernier, il peut se retrancher derrière les articles 1382 et 1383 du code civil et exiger la preuve de ce qu'il a commis une faute, une négligence ou une imprudence, élément essentiel de sa responsabilité, sans lequel l'action ne saurait procéder contre lui ;

« Attendu que cette preuve incombe au demandeur en dommages-intérêts qui, s'il n'administre pas cette preuve, doit succomber, à moins qu'il n'appelle à la cause le locataire de la chasse, afin de faire débattre entre celui-ci et le propriétaire du bois auquel des deux incombe la responsabilité ;

« Attendu que c'est au demandeur à mettre le titulaire de la chasse en cause; que sinon il assume la charge de la preuve de la faute ou de la négligence du propriétaire du bois ;

« Attendu que s'il échoue dans cette preuve, il peut tout aussi bien que l'appelante, la cause et l'étendue du dommage étant constatées par l'expertise, exercer son recours contre le locataire de la chasse; que s'il subit des entraves et des retards dans le règlement de son indemnité, il doit les attribuer à ce qu'il a mal introduit son action ;

« Que d'ailleurs, il appartient au demandeur de se renseigner avant d'intenter son action, qu'il s'agisse d'une action en dommages-intérêts pour dégâts causés par les lapins ou pour toute autre action ;

« Qu'il pouvait facilement obtenir des renseignements sur le titulaire de la chasse, puisque depuis deux ans celui-ci chassait dans les bois contigus à son champ d'avoine ;

« Qu'au surplus, l'intime a connu le nom et la qualité du titulaire de la chasse lorsque l'appelante a excipé de son bail de chasse pour dégager sa responsabilité, et il aurait pu réparer alors la faute d'avoir mal dirigé son action, en faisant intervenir à la cause le titulaire de la chasse ;

« Au fond :

« Attendu que l'intime n'impute à l'appelante aucune faute, négligence ou imprudence quelconque et n'en a articulé aucune contre elle devant le premier juge ;

« Qu'il ressort seulement du procès-verbal d'expertise : 1° que l'expert est d'avis que les dégâts occasionnés par les lapins, provenant du bois de l'appelante, au champ d'avoine de 3 hectares appartenant à l'intime, s'élèvent à la somme de fr. 518-40; 2° que le juge a personnellement constaté que de nombreux chemins de lapins existaient dans le champ de l'intime et venaient du bois de l'appelante ;

« Attendu que l'importance des dégâts et l'existence des nombreux sentiers constatés, denotent que les lapins pullulent dans le bois de l'appelante ;

« Attendu que cette multiplication anormale ne peut être imputable qu'au titulaire de la chasse, qui seul avait le droit exclusif de chasser dans les bois de l'appelante, à l'exclusion de celle-ci, à moins qu'il ne soit démontré qu'il était détenteur de la chasse depuis trop peu de temps pour avoir pu entraver cette multiplication par des chasses, battues, furetages et autres moyens ;

« Attendu que l'appelante justifie, par un bail régulier, que son locataire jouissait du droit de chasse depuis deux ans au moins avant que les dégâts ne se soient produits et qu'il a eu, par conséquent, le temps nécessaire pour obvier aux dégâts en prenant des mesures efficaces à cette fin ;

« Attendu que l'intime reproche à tort à l'appelante d'avoir commis une faute personnelle en louant sa chasse et en s'étant mise ainsi dans l'impossibilité de détruire les lapins; qu'aucune disposition de loi n'oblige les propriétaires des bois de chasser eux-mêmes et de détruire le gibier; que la location de la chasse est un mode normal et régulier d'user de ce droit; que c'est pour ainsi dire le seul mode possible pour les femmes de jouir de leur droit de chasse, et qu'il est même impossible aux communes et aux établissements publics d'en jouir d'une autre manière ;

« Attendu que l'appelante n'a causé aucun grief à l'intime en cédant sa chasse à une personne plus à même qu'elle de chasser et de détruire les lapins; qu'on ne pourrait lui reprocher une faute que si elle avait inséré dans le bail des mesures restrictives de la chasse aux lapins ou de leur destruction; qu'elle a, au contraire, stipulé dans l'acte de bail que « le locataire répond entièrement des dommages causés par le gibier », conviant ainsi implicitement le locataire de la chasse à prendre toutes les mesures nécessaires pour échapper à cette responsabilité ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard à toutes conclusions plus amples ou contraires, siégeant en degré d'appel, déclare l'intime ni recevable ni fondé en son action contre l'appelante; en conséquence, met à néant le jugement *a quo* et condamne l'intime aux dépens des deux instances... (Du 9 mai 1901. Plaid. MM^{es} DE VILLE et LHOEST, ce dernier du barreau de Liège.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

DUBOIS, Pierre.

1900. Les asseurements au XIII^e siècle dans les villes du Nord. — Recherches sur le droit de vengeance par PIERRE DUBOIS, docteur en droit, lauréat de la faculté de droit de Paris, membre titulaire résidant de la société des antiquaires de Picardie.

* Paris, Arthur Rousseau, 1900; in-8°, [iv]+237 pp.

La bibliographie, qui est très importante, se trouve dans le texte, au bas des pages.

Ouvrage rempli de renseignements sur le droit de vengeance considéré dans ses origines germaniques, sa transformation sous la féodalité et les communes et les mesures pacificatrices que les échevinages imposèrent: trêves, asseurements et paix.

MARÉCHAL, Constantin.

1901. Les marchés à terme. Conditions, validité, exception de jeu, par CONSTANTIN MARÉCHAL, ancien avocat à la Cour d'appel de Paris, officier de l'Instruction publique, lauréat de la société pour le développement de l'Instruction et de l'éducation populaires.

* Paris, A. Chevalier-Maresq et C^o, 1901; in-8°, [iv]+33 pp.

Etude et critique, le plus souvent fort judicieuse, de la jurisprudence sur ces questions.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

Directeur: A. PAYEN, avocat.

BELGIQUE..... 25 francs.
ÉTRANGER..... 30

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

Gérant: A. SOMERCOEN

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, 80, rue Berckmans, Bruxelles

SOMMAIRE

Cour de cassation de Belgique (1^{re} ch.). — Appréciation souveraine; Promesse de vente; Mineur; Défaut d'intérêt.
Cour mixte d'Alexandrie (2^e ch.). — Chemin; Enclave; Propriété; Action possessoire; Clôture; Voie de fait.
Tribunal civil de Mons. — Compétence du pouvoir judiciaire; Acte administratif illégal; Responsabilité; Bourgmestre.
Justice de paix de Huy. — Commerçant; Avocat; Honoraires; Acte de commerce.
Cour de cassation de Belgique (2^e ch.). — Substance nuisible; Imprudence; Art. 421 du code pénal; Sens du mot « administrer ».
Cour de cassation de Belgique (2^e ch.). — Garde civique; Corps spéciaux; Exclusion d'un garde; Pouvoirs du chef de corps; Conseil de revision.
Droit des gens. — Les ouvriers belges en France.
Revue bibliographique.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Van Berchem, premier président.

21 février 1901.

APPRÉCIATION SOUVERAINE. — PROMESSE DE VENTE.
MINEUR. — DÉFAUT D'INTÉRÊT.

Le juge du fond décide en fait et souverainement qu'il est sans intérêt de rechercher si une promesse de vente est viciée comme ayant pour objet, en partie, des biens immobiliers de mineurs.

(OTLET ET CONSORTS C. LA VEUVE GAILHARD.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 20 février 1900, rendu sous la présidence de M. Du Pont et conçu comme suit :

ARRÊT. — « Sur l'action principale déclarée non fondée par le premier juge :

« Attendu que cette action est basée uniquement sur la partie de la convention verbale du 24 octobre 1893, par laquelle l'appelante a donné à bail à la Société Maurice Otlet et C^{ie}, pour un terme de deux années consécutives, les deux concessions de mines de manganèse, dénommées ensemble concession du Bois de la Garde ;

« Attendu qu'il avait été entendu que les preneurs prendraient les concessions en location dans l'état où elles se trouvaient ; qu'ils feraient leur profit de tous les travaux en cours ainsi que du minerai déjà extrait, et qu'ils délaisseraient les concessions à l'expiration du bail dans l'état où elles se trouveraient à cette époque, en emportant à leur convenance les minerais extraits ;

« Attendu que le jugement *a quo* a décidé à tort que ces stipulations devaient emporter aliénation de droits réels immobiliers ;

« Attendu qu'aucun texte de loi ni aucun principe juridique ne s'opposent à ce que la jouissance momentanée d'une mine

pour en extraire du manganèse, fasse l'objet d'un contrat de louage n'impliquant pas aliénation du droit de propriété ;

« Attendu que, dans l'espèce, les droits concédés à Maurice Otlet et C^{ie} portaient exclusivement sur des minerais après leur extraction dans une mine déjà ouverte ;

« Attendu que de semblables droits sont mobiliers de leur nature ;

« Attendu que, dans les articles 598 et 1403 du code civil, le législateur a considéré les produits d'une mine ouverte comme des fruits de cette mine ; que rien ne fait donc obstacle à ce qu'un tuteur pose au sujet de la perception de ces fruits les actes d'administration qui sont autorisés par l'article 450 du dit code, et parmi lesquels il faut ranger les baux d'une durée normale ;

« Attendu, en conséquence, que si, à la vérité, l'appelante n'était propriétaire que de la moitié de la concession du Bois de la Garde, l'autre moitié appartenant à ses enfants dont quelques-uns étaient mineurs, il faut décider qu'elle a pu valablement donner en location la part indivise de ces derniers dont elle était la tutrice ;

« Attendu qu'en ce qui concerne la quotité indivise revenant aux enfants majeurs, l'appelante justifie que, dès le 8 juillet 1893, elle a reçu d'eux les pouvoirs les plus étendus pour faire tous accords avec des tiers pour la location et même la vente de la concession dont s'agit ;

« Attendu qu'il en résulte qu'elle avait qualité et pouvoir lui permettant de consentir comme elle l'a fait un bail de deux années pour la totalité de la mine ;

« Attendu qu'il est indifférent que l'appelante n'ait pas déclaré, au moment de la convention verbale du 24 octobre 1893, que, pour partie, elle agissait en une qualité autre que celle de propriétaire en nom personnel ; cette circonstance avait si peu d'intérêt pour les intimés qu'après qu'elle fut portée à leur connaissance à la date du 9 avril 1894, ils s'abstinrent pendant longtemps de formuler aucune critique à cet égard ;

« Attendu, en outre, qu'à aucun moment ils n'ont articulé que l'existence des droits de copropriété des enfants Gailhard, ait eu une influence quelconque sur la résolution qu'ils ont prise de ne pas faire usage d'une option d'achat, qui avait été stipulée en leur faveur indépendamment de la location litigieuse ;

« Attendu que toutes les considérations déduites par la partie Otlet de la prétendue nullité de cette clause d'option, qualifiée par elle de promesse de vente, sont donc sans relevance, et même complètement étrangères à l'action dont la cour est saisie ;

« Attendu que, pour se soustraire au paiement des 15,000 fr. restant dus sur le prix de location, les intimés sont d'autant moins fondés à prétexter l'inaccomplissement de certaines formalités qui concernent uniquement le cas de vente, que, dès le 7 octobre 1893, la veuve Gailhard les avait prévenus que, quand il s'agirait de la vente, elle aviserait aux formalités qui deviendraient alors nécessaires ; qu'en supposant donc que l'on doive se préoccuper d'une hypothèse qui ne s'est pas réalisée, l'appelante pourrait soutenir qu'elle s'est réservée pour ce cas la faculté de se mettre en règle au point de vue des formalités légales ;

« Attendu que l'action principale est donc recevable et fondée ;

« Sur la demande reconventionnelle formulée par les intimés et tendante à faire prononcer l'annulation ou la résiliation de la convention verbale du 24 octobre 1893 :

« Attendu qu'à l'appui de leurs soutènements sur ce point, ils allèguent que leur consentement a été donné par suite d'une erreur causée par le dol de l'appelante ;

« Quant à l'erreur :

« Attendu que les conditions exigées par l'article 1110 du code civil pour que l'erreur soit une cause d'annulation de la convention, ne se rencontrent pas dans l'espèce ;

« Quant au dol :

« Attendu que, dans leurs conclusions complémentaires prises devant la cour, les intimés se prévalent principalement de ce que, au moment du contrat, l'appelante s'est déclarée erronément propriétaire des concessions louées ;

« Attendu que cette déclaration n'avait pas la portée que lui attribuent les intimés ;

« Attendu que, dans l'intention des parties, elle avait pour but de garantir le droit de l'appelante de transférer la jouissance de la concession, et non son droit à la propriété exclusive de la mine ; qu'au surplus, il n'est pas établi qu'elle ait été faite de mauvaise foi ; que, de plus, il résulte des considérations déduites ci-dessus qu'elle n'a pu exercer aucune influence sur les motifs qui ont déterminé Maurice Otlet et C^{ie} à conclure le contrat et à lui donner l'exécution qui leur a convenu ;

« Attendu que les autres éléments produits à l'appui de l'allégation de dol, se bornent à des renseignements émanés de deux ingénieurs qui émettent l'avis qu'un sieur Calder, lequel a fait dans son intérêt personnel des travaux à la mine en 1891, avait pour but, non d'extraire sérieusement du manganèse, mais simplement de le mettre à découvert, de façon à ce que la concession se présente sous un bel aspect ;

« Attendu qu'il est allégué que l'intention du dit Calder était de fonder une société à laquelle il aurait cédé la mine contre espèces ; mais que sa spéculation n'ayant pas réussi, il a disparu sans payer ses ouvriers ;

« Mais attendu que, dans l'état de la cause, non seulement ces faits ne peuvent pas être considérés comme établis à suffisance de droit, mais ils ne sont pas même concluants, les intimés étant en défaut de prouver ou d'offrir de prouver que l'appelante ou les personnes dont elle est responsable, aient été de connivence avec Calder, ni même qu'elles aient connu les agissements reprochés à celui-ci ;

« Attendu que vainement ils demandent, dans leurs conclusions subsidiaires, la nomination d'un expert ingénieur des mines, chargé de dire : 1^o si les concessions du Bois de la Garde pouvaient de bonne foi faire l'objet du contrat verbal d'exploitation litigieux ; 2^o si ce n'est pas à juste titre que la Société Maurice Otlet et C^{ie} a abandonné l'exploitation pour cause d'insuffisance de minéral en quantité exploitable ;

« Attendu que cette demande ne peut être accueillie ;

« Attendu que le premier fait a pour objet, non de faire procéder à des constatations techniques d'où la cour pourrait induire le dol allégué, mais de confier au prétendu expert le soin de se prononcer sur une question de bonne ou de mauvaise foi, qui ne rentre pas dans le cadre des controverses pour lesquelles les tribunaux doivent recourir aux lumières d'hommes de l'art spéciaux ;

« Attendu que le second fait est dénué de relevance ; qu'en effet, l'appelante n'ayant rien garanti en ce qui concerne la richesse de la mine, l'insuffisance de minéral alléguée ne peut constituer une cause d'annulation ou de résiliation de la convention de bail ; que les intimés ne doivent s'en prendre qu'à eux-mêmes si avant de s'engager, ils ne se sont pas entourés de renseignements suffisants et n'ont pas fait procéder par leurs ingénieurs aux vérifications qu'ils sollicitent et qui seraient actuellement frustratoires ;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement *a quo* au néant ; émendant et déchargeant l'appelante des condamnations prononcées contre elle, déclare l'action principale recevable et fondée ; condamne en conséquence l'intimé Edouard Otlet à payer à l'appelante la somme de 15,000 francs, avec les intérêts judiciaires ; déboute les intimés de leur demande reconventionnelle et de toutes leurs conclusions, y compris leurs conclusions subsidiaires tendantes à une expertise ; condamne l'intimé Edouard Otlet aux dépens des deux instances, à l'exception des dépens afférents à l'intervention, lesquels seront à la charge de la partie intervenante... » (Du 20 février 1900. — Plaid. MM^{es} PAUL-EMILE JANSON et Ed. PICARD.)

La Cour a rejeté le pourvoi en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le moyen fondé sur la fausse interprétation et par suite sur la violation de l'article 1319 du code civil, sur la foi due aux actes authentiques ; de l'article 97 de la Constitution qui oblige à motiver les décisions de justice ; de l'article 1599 du code civil, relatif à la vente de la chose d'autrui ; de l'article 457 du même code, relatif aux formalités nécessaires pour l'aliénation des droits réels immobiliers appartenant à des mineurs ; de

l'article 1220 relatif à l'indivisibilité de toutes les clauses d'une convention entre le créancier et le débiteur ; de l'article 526 du code civil sur la nature des droits immobiliers, en ce que l'arrêt attaqué, nonobstant les conclusions prises par les demandeurs à la barre de la cour, annexées à la feuille d'audience et reproduites dans les qualités de l'arrêt, n'a pas statué sur deux des moyens qui étaient expressément présentés, pour obtenir soit l'annulation, soit la résiliation de la convention litigieuse du 24 octobre 1893, et en ce qu'il a admis la validité de cette convention, alors qu'il eût dû la déclarer nulle, soit en tant que vente conditionnelle de la chose d'autrui, soit en tant que vente conditionnelle de droits immobiliers de mineurs, sans observation des formalités prescrites par la loi ;

« Attendu que de l'arrêt attaqué il résulte que, par convention verbale du 24 octobre 1893, la défenderesse, déclarant agir en qualité de propriétaire, donnait à bail à la Société Otlet et C^{ie}, pour le terme de deux ans et moyennant un loyer annuel de 10,000 francs, deux mines de manganèse, dont moitié appartenait à ses enfants mineurs ; que, d'après la même convention, la dite société avait le droit d'acquérir les mines, jusqu'au 1^{er} octobre 1895, pour le prix de 75,000 francs ; qu'elle n'a point fait usage de ce droit et s'est bornée à payer à la défenderesse une somme de 5,000 francs, en refusant de continuer le bail ;

« Attendu que, dans ses conclusions prises devant la cour d'appel, la Société Otlet demandait, notamment, qu'il fût dit pour droit : 1^o que la promesse de vente consentie par la défenderesse était nulle, comme constituant pour partie la vente de la chose d'autrui, et, de plus, celle de biens immobiliers de mineurs, sans l'accomplissement des formalités légales ; 2^o qu'aux termes de l'article 1220 du code civil, la convention litigieuse était nulle pour le tout, et non point seulement en ce qui concerne la part compétant aux dits enfants mineurs ; 3^o qu'en tout cas elle devait être résiliée, à raison du dol de la partie défenderesse, celle-ci s'étant déclarée propriétaire unique des immeubles dont il s'agit ;

« Attendu que le juge du fond examinant, dans son ensemble, la convention litigieuse, déclare, en ce qui concerne la partie de cette convention réglant le bail des deux mines, que, si la défenderesse était seulement propriétaire de la moitié de celles-ci, elle avait pu, néanmoins, en sa qualité de tutrice, valablement louer la part de ses enfants mineurs ; que, relativement à la promesse de vente, il était indifférent que la défenderesse n'eût pas mentionné dans la convention qu'elle agissait également au nom de ses enfants mineurs, copropriétaires des dites mines, cette circonstance ayant si peu d'intérêt pour la société demanderesse, qu'après qu'elle fut portée à sa connaissance le 9 avril 1894, elle s'abstint, pendant longtemps, de formuler des critiques à cet égard ; qu'elle n'a jamais articulé non plus que le droit de copropriété des mineurs ait eu la moindre influence sur la résolution, prise par elle, de ne pas faire usage de son droit d'achat, et a laissé expirer, sans aucune réclamation, le délai qui lui avait été accordé à cet égard ;

« Attendu que l'arrêt constate, en outre, que, dès le 7 octobre 1893, c'est-à-dire antérieurement à la convention, la défenderesse avait averti la Société Otlet que, lorsqu'il s'agirait de la vente, elle aviserait aux formalités qui deviendraient alors nécessaires et qu'elle se réservait ainsi vis-à-vis de la partie demanderesse la faculté de se mettre en règle, au point de vue des prescriptions de la loi ;

« Attendu, dès lors, que c'est à bon droit que le juge du fond a estimé sans intérêt de rechercher plus avant si la convention litigieuse était viciée de nullité, comme constituant, pour partie, la vente de biens immobiliers de mineurs, sans l'accomplissement des formalités légales, ou, tout au moins, devait être résiliée comme étant entachée de dol ; qu'en effet, l'arrêt attaqué constate que les agissements de la défenderesse ont été sans influence sur la résolution prise par la partie adverse de ne point faire usage de son droit d'achat, et que, au surplus, la défenderesse, à la connaissance de la Société Otlet, s'était réservée de se mettre en règle au cas où il serait fait usage de ce droit ;

« Qu'en statuant comme il l'a fait, et en déboutant la société demanderesse de la demande reconventionnelle, le juge du fond a rencontré, sans violer la foi qui leur est due, les conclusions de la dite société ; qu'il a apprécié, en fait et souverainement, la convention litigieuse, et partant n'a pu contrevenir aux articles 1220, 1599, 457 du code civil, ni aux autres dispositions citées à l'appui du pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LEBLÉVRE et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, premier avocat général, rejette... » (Du 21 février 1901. — Plaid. MM^{es} PICARD et DE LOCHT.)

COUR MIXTE D'ALEXANDRIE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Korizmics.

11 avril 1901.

CHEMIN. — ENCLAVE. — PROPRIÉTÉ. — ACTION POSSESSOIRE. — CLÔTURE. — VOIE DE FAIT.

Quoiqu'une servitude de passage ne puisse former l'objet d'une action possessoire, à raison du caractère de précarité qui s'attache selon la nature des choses aux faits de passage, néanmoins l'action possessoire est recevable, nonobstant la fausse qualification donnée à la demande, lorsqu'il appert des conclusions de la demande et des faits articulés que le passage est réclamé à titre de propriété de la parcelle de terre pour laquelle le passage a été exercé, plutôt qu'à titre de servitude.

L'action en maintenance de la possession d'un passage à travers l'héritage timitrophe, c'est-à-dire à titre de servitude, est d'ailleurs recevable dès que le passage s'impose, par un état d'enclave, au point de vue de l'utile exploitation du fonds.

Lorsqu'un demandeur réclame au possesseur l'enlèvement d'une clôture obstruant le libre accès de son héritage jusqu'à la voie publique, il est sans intérêt de rechercher si l'établissement de la clôture doit ou non être considéré comme une voie de fait donnant ouverture à l'action connue sous le nom de réintégration, dès que l'établissement de la clôture préjudicie à une situation de fait remontant à plus d'un an; l'action constituant dans ce cas une véritable plainte, nonobstant la fausse qualification que le demandeur a erronément attribuée à sa demande. Néanmoins, l'établissement de la clôture en question constitue un véritable acte d'autorité privée, lorsque la clôture a été établie par une partie qui se prévaut d'un prétendu droit de propriété, sans avoir établi, ni même allégué une possession légale de la parcelle clôturée.

(LE GOUVERNEMENT ÉGYPTIEN C. BASILE ET HANNA KHOURI ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Vu la demande introduite par exploit du 8 mars 1900 à la requête des intimés, aux fins « d'être maintenus dans la « possession et libre jouissance d'une servitude de passage sur « un terrain » longeant, du côté sud et sur une profondeur de 8 à 10 mètres, une usine à égrainage de coton qu'ils possèdent à Damanhour; et aux fins d'obtenir par voie de conséquence « la « démolition d'une palissade » que la Moudirich de Béhéra a établie depuis moins d'un an comme clôture de la parcelle litigieuse, et ce, de manière à priver l'usine des intimés de l'accès à la voie publique qu'elle possédait à travers la dite parcelle du côté Est;

« Vu les procès verbaux d'une descente sur les lieux et d'une enquête ordonnée par jugement interlocutoire dont appel du 4 juin 1900;

« Vu le jugement dont appel du 3 décembre 1900, faisant droit à la demande des intimés;

« Attendu qu'il appert de l'enquête et des constatations relevées sur les lieux par le juge enquêteur;

« 1° Qu'à la date de l'établissement de la clôture litigieuse, l'usine des intimés jouissait, en fait, depuis un long temps et certainement depuis beaucoup plus d'un an, de trois portes qui communiquaient par la parcelle litigieuse avec la voie publique longeant l'usine du côté Est;

« 2° Que les propriétaires de l'usine se sont en outre toujours servis paisiblement et publiquement de la parcelle litigieuse pour y entreposer leurs marchandises et leurs charrettes;

« 3° Qu'ils y ont d'autre part, établi une fosse d'aisance;

« 4° Qu'enfin ils y ont édifié un petit corps de bâtiment, servant de condensateur à une machine qui est en communication avec un puits établi sur la parcelle à une distance d'environ 3 mètres de la façade de l'usine;

« Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a considéré les faits préformulés comme constitutifs d'une possession suffisamment caractérisée pour servir de base à une action possessoire tendante à obtenir un rétablissement des lieux dans leur état primitif;

« Que s'agissant d'une situation de fait qui remonte indubitablement à plus d'un an, il est sans intérêt de rechercher si l'établissement de la clôture litigieuse doit ou non être considérée comme une voie de fait, suffisamment caractérisée pour donner ouverture à l'action connue sous le nom de réintégration;

« Qu'il suffit, en droit, pour la recevabilité de la demande, que le fait incriminé constitue une atteinte au bénéfice d'une possession ultra annale du complainant, quelle que soit au surplus la qualification par celui-ci donnée à l'action;

« Que l'établissement de la clôture en question apparaît d'ailleurs comme un acte d'indue autorité privée, puisqu'il émane d'une partie qui se prévaut d'un prétendu droit de propriété, sans avoir établi ni même allégué une possession de la parcelle clôturée, comme justification de ses agissements;

« Qu'il échet donc, en l'état des choses, de renvoyer l'appelant à se pourvoir au pétitoire, tout en maintenant les intimés dans le bénéfice d'une situation de fait subsistant depuis plus d'un an d'une manière paisible, publique et non équivoque;

« Attendu que l'appelant argue d'ailleurs vainement du caractère de précarité qui s'attache, selon la nature des choses, à tout exercice d'une prétendue servitude de passage, alors qu'aux faits de passage viennent se joindre, comme en l'espèce, d'autres faits caractérisant, non plus la simple jouissance d'un passage, mais une possession du sol par lequel le passage s'exerce;

« Que si, d'autre part, les intimés n'ont pas établi, en l'état de la cause, un fait d'enclave, autorisant le légitime exercice d'une servitude de passage, il semble pourtant ressortir des explications tardivement fournies sur ce point par les parties que le passage à travers la parcelle litigieuse s'imposerait, en l'espèce, au point de vue de l'utile exploitation de l'usine; et, au surplus, il appert de l'ensemble des faits acquis au procès, et nonobstant la qualification qui a été erronément donnée à la demande dans l'exploit introductif d'instance, que le passage litigieux a été de fait exercé en l'espèce plutôt à titre de propriété qu'à titre de servitude;

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement dont appel et condamne l'appelant aux dépens, y compris les honoraires de l'avocat des intimés... » (Du 11 avril 1901.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Présidence de M. Léon Dolez.

24 janvier 1896.

COMPÉTENCE DU POUVOIR JUDICIAIRE. — ACTE ADMINISTRATIF ILLÉGAL. — RESPONSABILITÉ. — BOURGMESTRE.

L'action en responsabilité dirigée contre un bourgmestre à raison d'un acte administratif illégal rentre dans la compétence du pouvoir judiciaire.

(PARISIS C. LESCOT-LECOQ.)

Un conflit d'ordre purement privé existait entre les demanderesse, tenancières à Hautrages d'un café très fréquenté et M. Jules Lescot-Lecocq, industriel et bourgmestre de Hautrages.

Les demanderesse imputèrent à M. Lescot des vexations continuelles sous prétexte de mesures de police et de surveillance. Ils lui reprochèrent de s'efforcer de désachalander leur établissement en le faisant passer comme un lieu de débauche, notamment en y faisant ostensiblement des perquisitions en compagnie des deux gardes champêtres, en outre, d'avoir fait afficher, le 9 février 1895, dans de nombreux établissements de la commune, l'avis suivant :

« Par dérogation au règlement de police communale, « les cabarets pourront désormais demeurer ouverts « jusqu'à 11 heures du soir. Il est fait exception pour « les bastringues et pour l'estaminet tenu par les sœurs « Parisis, qui devront être fermés à l'heure réglementaire. Les cabaretiers qui donneront des prix au jeu « de cartes, devront demander à l'officier de police « l'autorisation pour tenir leurs établissements ouverts « après 11 heures. Hautrages, le 9 février 1895, (signé) « J. Lescot-Lecocq. »

Elles lui réclamèrent réparation du préjudice que ces agissements leur avaient fait souffrir.

Le défendeur répondit que l'action était non recevable, les actes critiqués ayant été accomplis par lui en sa qualité de bourgmestre.

Sur cette exception, le Tribunal rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que, pour apprécier la fin de non-recevoir formulée par le défendeur et déduite de l'incompétence du pouvoir judiciaire, il faut examiner les faits tels qu'ils sont

présentés par la partie demanderesse, la compétence étant toujours déterminée par la nature de la demande ;

« Attendu que dans la requête introductive, les demanderesse allèguent que le défendeur n'a pas agi seulement comme bourgmestre d'Hautrages, mais aussi comme homme privé ; qu'il affectait en toutes circonstances, tant dans ses rapports avec les particuliers que dans ses actes comme fonctionnaire, de considérer l'établissement des demoiselles Parisis comme un lieu de débauche ;

« Qu'au surplus, s'il faut en croire les demanderesse, ce serait méchamment et dans l'intention de leur nuire que le défendeur aurait eu recours aux mesures qui lui sont reprochées, tant comme officier de police judiciaire que comme magistrat de l'ordre administratif ; que, non seulement, le défendeur aurait commis un acte illégal en dérogeant au règlement communal sur la fermeture des cabarets, mais il aurait, par la publication de son arrêté, injurié les demanderesse dans l'intention de déshonorer leur établissement ;

« Attendu que si les actes des fonctionnaires sont dans certains cas soustraits par leur nature au contrôle des tribunaux, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, c'est à une double condition, d'abord qu'ils soient exempts de dol et ne constituent ni crime ni délit, et en second lieu qu'ils ne soient pas entachés d'illégalité ; qu'un acte illégal ne saurait être considéré comme un acte administratif, lorsque le fonctionnaire a dépassé les limites de sa compétence et a commis un excès de pouvoir ;

« Que, d'autre part, une infraction à la loi pénale, un acte commis méchamment et de mauvaise foi est inconciliable avec l'exercice légitime de l'autorité et soumet son auteur à la réparation entière du préjudice qui en découle (art. 1382 et suiv. du code civil) ;

« Attendu que l'arrêté pris par le défendeur le 9 février 1895 est illégal en tant qu'il déroge pour un temps indéterminé au règlement communal du 24 février 1849 ; que tel a été l'avis des autorités administratives auxquelles le défendeur est subordonné ; que l'affichage de cet arrêté peut, suivant les circonstances, constituer le délit prévu par l'article 448 du code pénal ;

« Attendu, quant aux perquisitions pratiquées par le défendeur chez les demanderesse, que s'il était démontré qu'elles ont été faites dans le seul but de nuire, elles entraîneraient la responsabilité civile de leur auteur, sans que celui-ci pût se retrancher derrière les articles 505 et suivants du code de procédure, 358, alinéa 4, du code d'instruction criminelle qui sont relatifs à des faits tout différents des faits du procès ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. HECQUET, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, donnant acte aux parties de leurs dires, dénégations et réserves, se déclare compétent ; ordonne aux parties de plaider au fond ; fixe à cette fin l'audience du 20 février 1896 ; condamne le défendeur aux dépens de l'incident... » (Du 24 janvier 1896. — Plaid. MM^{es} CH. DAWANT et A. BOUTTE c. FRANCART, père et fils.)

JUSTICE DE PAIX DE HUY.

Siégeant : M. Fraipont, juge de paix.

29 mars 1901.

COMMERCANT. — AVOCAT. — HONORAIRES. — ACTE DE COMMERCE.

En intervenant à ses frais, par l'intermédiaire d'un avocat, dans des poursuites répressives, une société d'assurances contre les accidents agit dans un esprit de lucre et de spéculation, escomptant l'heureux effet de l'intervention de son avocat pour faire proclamer la non-imputabilité de l'accident à ses assurés et se soustraire ainsi elle-même aux conséquences des engagements résultant du contrat d'assurance.

La société, ce faisant, fait un acte de commerce et l'action en paiement de ses honoraires, intentée par l'avocat, est de la compétence commerciale.

(DOCHEN C. LA COMPAGNIE D'ASSURANCES L'ÉCONOMIE BELGE.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action a pour objet d'obtenir paiement d'honoraires pour devoirs professionnels remplis devant diverses juridictions par le demandeur dans l'intérêt de la défenderesse ;

« Attendu que la défenderesse ne méconnaît pas qu'en janvier 1899, elle a chargé le demandeur d'assister devant le tribunal de police du canton de Héron, un sieur Bovy et son patron Trokay, civilement responsable, poursuivis du chef d'une contra-

vention aux règlements sur la police de roulage ayant occasionné un accident de personnes et autres dégâts matériels ;

« Attendu qu'elle soutient avoir réglé les honoraires du demandeur le 12 janvier 1899 et, par là, mis fin à la mission de ce dernier ;

« Attendu que le demandeur reconnaît avoir reçu ces honoraires, mais en réclame de nouveaux pour avoir continué à défendre utilement les intérêts de la société défenderesse, en prosécution de cause devant la juridiction d'appel en acquit de la mission qui lui avait été donnée ;

« Attendu qu'au point de vue de la compétence, il y a lieu de rechercher la nature de l'engagement de la défenderesse en l'espèce ;

« Attendu que la société défenderesse est une société d'assurances à primes fixes en vue d'un bénéfice à réaliser, par conséquent de nature commerciale ;

« Attendu que toutes obligations d'un commerçant sont réputées commerciales, à moins qu'il ne soit prouvé qu'elles ont une cause étrangère au commerce ;

« Attendu que cette présomption n'est nullement renversée dans le cas actuel ; qu'il ne s'agit pas ici d'un mandat donné au demandeur de faire valoir en justice un droit résultant d'un acte de commerce précédemment posé, ce qui peut être considéré comme dépourvu de tout caractère commercial ; mais il s'agit de l'exercice même du commerce de la défenderesse dans une de ses manifestations les plus importantes ;

« Attendu, en effet, qu'en intervenant à ses frais, par l'intermédiaire d'un avocat, dans les poursuites répressives dirigées contre Bovy et Trokay, la défenderesse a agi dans un esprit de lucre et de spéculation, escomptant l'heureux effet de l'intervention de son avocat pour faire proclamer la non-imputabilité de l'accident à ses assurés, et se soustraire ainsi elle-même aux conséquences des engagements résultant du contrat d'assurance ;

« Attendu que l'esprit de lucre dans l'intervention de la société, en pareil cas, est si manifeste qu'elle stipule dans ses contrats la déchéance pour ses assurés de tout droit à l'assurance, lorsqu'ils négligent de la prévenir immédiatement des poursuites dirigées contre eux de manière à lui permettre de prendre la direction du procès dans l'intérêt de sa caisse ;

« Par ces motifs, le Tribunal, vu l'article 13 de la loi du 25 mars 1876, Nous, juge de paix, nous déclarons incompetent et condamnons le demandeur aux dépens... » (Du 29 mars 1901. Plaid. MM^{es} LOUMAYE c. PARISEL, ce dernier du barreau de Bruxelles.)

Ce jugement est frappé d'appel.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

6 mai 1901.

SUBSTANCE NUISIBLE. — IMPRUDENCE. — ARTICLE 421 DU CODE PÉNAL. — SENS DU MOT « ADMINISTRER ».

Dans l'article 421 du code pénal, punissant celui qui aura involontairement causé à autrui une maladie ou incapacité de travail, en lui administrant des substances nuisibles, le mot administrer exige une action directe et ne comprend pas la simple inaction ou imprévoyance fautive, ayant eu pour résultat l'absorption par autrui de ces substances.

(LE MINISTÈRE PUBLIC, SEMPELS ET MERTENS C. HAACK ET LEJEUNE.)

La Cour d'appel de Bruxelles avait rendu, le 22 mars 1901, sous la présidence de M. le conseiller DIERCXSENS, l'arrêt suivant, qui fait suffisamment connaître les faits de la cause :

ARRÊT. — « Vu l'appel interjeté le 25 juillet 1900 par le ministère public, du jugement rendu le 17 du même mois par le tribunal de première instance de Louvain, lequel, jugeant en matière de police correctionnelle et statuant sur la prévention d'avoir, à Louvain, dans le courant de 1899, et antérieurement, endéans les trois années, causé une maladie et une incapacité de travail personnel à un grand nombre d'ouvriers et notamment à Van Doren Lambert, Morissens Guillaume, Van Essche Henri, Scheppers

Joseph, Weltens Henri, Robert Guillaume, Darou Hector, Gevels Joseph, Dequanter Joseph, Sempels Antoine, Collard Jean, Declereq Léopold, Laeremans Guillaume et Mertens Hubert, en leur administrant des substances qui sont de nature à donner la mort ou à altérer gravement leur santé, renvoie les prévenus des fins de la poursuite; condamne les parties civiles chacune à la moitié des frais liquides pour la totalité à la somme de fr. 150-83;

« Qui le rapport fait par M. ECKMAN, conseiller; entendu en son réquisitoire M. DE HOON, substitut du procureur général; ouï les prévenus en leurs moyens de défense développés pour le premier par M^e VANDERCRUYSE, avocat, et pour le second par M^e ALEXANDRE BRAUN, avocat;

« Vu les conclusions développées par le prévenu Lafontaine :

« Attendu qu'il est établi par l'instruction faite devant la cour que, dans la fabrique de minium, dirigée en 1898 et jusqu'au mois de mai 1899 par le prévenu Haack et plus tard par les deux prévenus, les précautions indispensables et imposées par l'arrêté royal du 31 décembre 1894, pour préserver la santé des ouvriers ont été constamment négligées; que notamment les locaux étaient trop peu spacieux, étaient bas de plafond et sans ventilation; qu'ils n'étaient pas tenus dans un état d'humidité et de propreté convenables; que les murs, les charpentes et le sol même étaient rarement lavés à grande eau, de sorte qu'ils étaient généralement couverts d'une poussière chargée de matières plombiques; que d'abondantes poussières toxiques se dégageaient et restaient en suspension dans l'atmosphère à raison de ce que les caisses des blutoirs et des wagonnets de transport n'étaient pas hermétiquement closes, de ce que les opérations de transvasement des matières traitées se faisaient à la pelle et de ce qu'aucune mesure n'était prise pour éviter, pendant l'embarillage et la fermeture des fûts, le dégagement des poussières, ni pendant le travail en général, les projections d'éclaboussures dont les traces ont été constatées en grand nombre, non plus que pour éviter le contact de l'oxyde de plomb avec les mains des ouvriers; que le port d'un vêtement spécial destiné pendant le travail à préserver les ouvriers des poussières plombifères n'était pas exigé et que les ustensiles et objets nécessaires pour se laver avant de cesser la besogne, pour prendre leur repas ou pour retourner chez eux, n'étaient pas mis à leur disposition;

« Attendu qu'à la suite du travail effectué dans ces conditions et par la faute du prévenu Haack un grand nombre d'ouvriers employés dans l'usine ont été atteints, par absorption, d'intoxication saturnine et aussi de lésions internes qui ont entraîné une maladie et une incapacité de travail, notamment en 1898 et avant mai 1899, Morissens Guillaume, Weltens Henri, Robert Guillaume, Darou Hector, Gevels Joseph, Dequanter Joseph, Declereq Léopold, Laeremans Guillaume et après cette époque notamment Van Doren Lambert, Van Esseche Henri, Scheppers Joseph, Dequanter Joseph, précité, Sempels Antoine, Collard Jean, Laeremans Guillaume, déjà cité, Mertens Hubert;

« Attendu, quant à l'applicabilité de l'article 421 du code pénal que, sous l'empire du code pénal de 1810, CHAUVEAU et HÉLIE (*Théorie du code pénal*, n° 2661) enseignaient que les lésions internes et les maladies qui en proviennent étaient comprises, comme les lésions externes, dans le terme générique de blessures de l'article 320, correspondant à l'article 420 actuel; que la doctrine de ces auteurs était admise par la jurisprudence, notamment par un arrêt de la cour de cassation française (arrêt du 20 avril 1844) et fut adoptée par la cour de cassation de Belgique le 7 août 1866 (BELG. JUD., 1866, col. 1021);

« Attendu que l'exposé des motifs du code de 1867, rédigé en 1859 par M. HAUS, repoussant comme basée sur une interprétation extensive ou par analogie, cette même doctrine, reconnaissait toutefois que, sans elle, il y avait dans la loi une lacune qu'il importait de combler par une disposition législative et proposa à cette fin le texte qui est devenu l'article 421; que dans la pensée de M. HAUS et dans celle de la commission extraparlamentaire dont il était l'organe, la disposition nouvelle avait donc pour objet d'atteindre comme ils l'étaient auparavant en vertu d'une interprétation considérée à tort ou à raison comme abusive, les auteurs involontaires de lésions internes; que le même exposé des motifs, se fondant sans doute sur les mêmes raisons, avait déjà proclamé (NYPELS, t. III, p. 215, n° 21) à propos des lésions corporelles en général volontaires ou involontaires, que toutes ne trouvaient pas leur cause dans des actes de violence, et que notamment celles qui proviennent de l'emploi de substances nocives n'étaient pas et devaient être réprimées;

« Attendu qu'il en résulte que le mot *administrer*, c'est-à-dire *faire prendre*, dont se sert l'article 421, n'a pas été employé dans un sens subjectif, supposant l'intervention personnelle de l'auteur dans l'acte qui préside immédiatement l'absorption, mais dans un sens objectif, s'étendant à toute participation fautive à des actes ou des omissions qui ont eu l'absorption pour résultat;

« Attendu que sinon l'article 421 ne serait pas en harmonie

avec la définition de l'article 418, qui déclare coupable d'homicide ou de lésions involontaires ceux qui ont causé le mal par défaut de prévoyance ou de précaution, sans intention d'attenter à la personne d'autrui;

« Attendu encore que sinon l'article 421 n'atteindrait ni le médecin, qui ne fait qu'ordonner ou prescrire, ni le pharmacien qui se borne à préparer, bien que selon l'exposé des motifs ce soit pour eux que les peines de l'article 420 ont été aggravées dans l'article 421 et bien que, comme l'a dit à la Chambre le ministre de la justice, ce ne soit guère qu'à eux que ce dernier sera applicable;

« Attendu que l'opinion ainsi exprimée par le ministre n'est pas de nature à militer en faveur d'une interprétation limitative; qu'il n'a en effet exclu aucune autre personne et que les restaurateurs et les cuisiniers ont été cités comme tombant sous l'application de la loi par un autre membre de la Chambre;

« Attendu que pour les médecins et les pharmaciens, l'article s'appliquerait incontestablement aussi bien aux substances gazeuses destinées à des inhalations qu'aux substances solides ou liquides, destinées à l'absorption par la bouche ou à des lotions ou des frictions; que, dès lors, quant aux autres personnes qui pourraient l'enfreindre, une distinction quelconque basée sur la nature de la substance administrée ne se justifierait pas;

« Attendu, par conséquent, que l'expression *administrer* n'a pas été employée par le législateur, comme le premier juge l'a admis à tort, dans l'intention d'exiger pour l'existence du délit « l'action directe et agissante de l'auteur sur le sujet avec la volonté de lui donner ou de lui faire prendre, sans intention de nuire, une substance dont il ignore les effets nocifs, ou sur la nature ou sur l'objet de laquelle il s'est trompé »;

« Attendu que les faits constatés à charge du prévenu Haack commis sans intention d'attenter à la personne d'autrui, tombent donc sous l'application de l'article 421 du code pénal, mais qu'ils résultent d'une seule et même négligence continue;

« Attendu que le prévenu Lafontaine, nommé directeur-gérant en mai 1899 seulement, a signalé les défauts de l'usine et des modes de fabrication tout au moins au mois d'août 1899 au conseil d'administration, et qu'il n'avait pas les pouvoirs nécessaires pour porter lui-même remède; que dans ces conditions il ne doit pas être rendu responsable comme auteur ou coauteur de la faute génératrice du délit inériminé;

« Par ces motifs, la Cour, vu les articles 194 du code d'instruction criminelle, 418 et 66 du code pénal et par application des articles 421 et 40, § 1, du code pénal, met le jugement dont appel à néant en tant qu'il a acquitté le prévenu Haack et condamné chacune des deux parties civiles à la moitié des frais; émendant sur ces deux points, condamne à l'unanimité le prévenu Haack à une amende de 200 francs, laquelle pourra, à défaut de paiement dans le délai légal, être remplacée par un emprisonnement de 2 mois, et à la moitié des frais de première instance montant ensemble à la somme de fr. 150-83 et à la moitié des frais d'appel montant ensemble à fr. 2-88; décharge, en conséquence, chacune des deux parties civiles d'un quart des frais de première instance; confirme le jugement en tant qu'il a renvoyé le prévenu Lafontaine des fins de la poursuite sans frais... » (Du 22 mars 1901.)

Cet arrêt a été cassé en ces termes par la Cour suprême :

ARRÊT. — « Vu le pourvoi et le mémoire y joint, accusant la fautive application et la violation de l'article 421 du code pénal;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que, dans la fabrique de minimum dirigée ou administrée par le demandeur, « les précautions indispensables imposées par l'arrêté royal du 31 décembre 1894 pour préserver la santé des ouvriers ont été constamment négligées; que les locaux, trop peu spacieux et sans ventilation, n'étaient pas tenus dans un état d'humidité et de propreté convenables, de sorte que les murs, la charpente et le sol y étaient généralement couverts d'une poussière chargée de matières plombiques; que des poussières toxiques restaient en suspension dans l'atmosphère, parce que les caisses des blutoirs et wagons n'étaient pas hermétiquement closes; que ces poussières se dégageaient pendant le travail à la pelle, pendant l'embarillage et au fermage des fûts; que les ouvriers n'étaient pas munis de vêtements d'atelier, de sorte qu'aux repas et en rentrant chez eux ils n'étaient pas nettoyés et débarrassés des matières plombifères »;

« Qu'à la suite du travail effectué dans ces conditions, « un grand nombre d'ouvriers employés dans cette usine furent atteints d'intoxication saturnine, de lésions internes, maladie et incapacité de travail »;

« Attendu que l'arrêt conclut de ces faits qu'il y a lieu d'appliquer au demandeur l'article 421 du code pénal, qui punit

celui « qui aura involontairement causé à autrui une maladie ou « incapacité de travail personnel, en lui administrant des substances de nature à donner la mort ou à altérer gravement la « santé »;

« Attendu que le mot *administrer* employé dans cet article, signifie faire prendre ou faire absorber une substance, par quelque mode que ce soit, mais qu'il implique une action volontaire;

« Attendu qu'il suffit de mettre en regard de ce mot *administrer*, ceux de négligence, d'omission, de manque de soins et de propreté, par lesquels l'arrêt attaqué, analysant les faits, caractérise la faute qu'il met à la charge du demandeur, pour montrer l'extension qu'il donne à l'article 421 du code pénal;

« Qu'en effet, l'arrêt assimile l'abstention au fait volontaire imprudemment accompli;

« Attendu que cette assimilation basée sur l'analogie des résultats, sans égard au sens littéral des mots, conduit à faire la loi au lieu de l'interpréter et est contraire aux règles du droit pénal;

« Attendu que s'il est vrai que les rédacteurs de l'article 421 ont voulu atteindre l'auteur involontaire de lésions internes ou de maladies, ils ne sont cependant pas servis, pour prévoir les délits de l'espèce, de termes absolus comprenant aussi bien l'inaction fautive que l'imprévoyance dans les actes, puisqu'ils ont employé le mot *administrer*, dont le sens est précis et exige une action directe;

« Attendu que l'exposé des motifs du code dit expressément, au sujet de cet article : « Nous avons aggravé les peines surtout « en vue des médecins et pharmaciens qui, par une coupable « *inattention ou négligence*, aurait causé à une personne soit « une maladie incurable, soit une incapacité permanente de travail personnel, par l'emploi de substances capables de donner « la mort, ou de nature à altérer gravement la santé »;

« Qu'ainsi encore M. Tersch, alors ministre de la justice, disait à la Chambre des représentants : « Je ferai remarquer que cet « article ne sera guère applicable qu'aux médecins et pharmaciens, c'est-à-dire à ceux qui sont dans le cas de prescrire des « remèdes. Ce ne sont en général qu'eux qui sont dans le cas « d'administrer ces substances »;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que ce n'est pas par inadvertance que le législateur, qui s'était servi du terme *administrer* dans l'article 402, l'a répété avec le même sens dans l'article 421;

« Que si cette interprétation laisse subsister en partie la lacune signalée au sujet des lésions que peuvent causer à autrui certains défauts de prévoyance ou de précaution, il n'appartient pas aux tribunaux de la combler;

« Attendu que l'arrêt dénoncé a donc fait une fausse application de l'article 421 du code pénal, et partant violé cet article;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller PECHER et sur les conclusions de M. JANSSENS, avocat général, casse l'arrêt rendu en cause par la cour d'appel de Bruxelles; ordonne que le présent arrêt soit transcrit au registre de la dite cour et que mention en soit faite en marge de l'arrêt annulé; renvoie la cause devant la cour d'appel de Liège... » (Du 6 mai 1901. — Plaid. MM^{es} VANDERCRUYSSÉ et AL. BRAUN.)

OBSERVATION. — La décision de la cour suprême paraît ne pouvoir rencontrer aucune critique fondée. Le mot *administrer* figure dans plusieurs textes du code pénal, il y a incontestablement partout le même sens, celui de *donner*, de *FAIRE prendre* : il exige, comme le dit l'arrêt, une action directe (art. 397, 402). Les juges du fond avaient, au contraire, cru pouvoir se contenter de retenir à charge du condamné des faits d'omission et de négligence établissant qu'il avait, par sa faute, LAISSÉ absorber par ses ouvriers des substances nuisibles. La solution de l'affaire eût sans doute été différente si la cour d'appel, au lieu de se borner à constater que le prévenu avait omis ou négligé de prendre ou faire prendre par ses ouvriers, des précautions nécessaires pour éviter l'empoisonnement auquel leurs occupations les exposaient, avait établi que le prévenu, par exemple par l'organisation du travail dans son usine, *imposait* à ses ouvriers l'obligation de s'abstenir de prendre des précautions indispensables pour empêcher leur intoxication : il y aurait eu là l'action directe requise à bon droit par la cour suprême et l'application de l'article 421 du code pénal eût vraisemblablement paru, à cette haute juridiction, pleinement justifiée.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casler.

4 mars 1901.

GARDE CIVIQUE. — CORPS SPÉCIAUX. — EXCLUSION D'UN GARDE. — POUVOIRS DU CHEF DE CORPS. — CONSEIL DE REVISION.

S'agissant des corps spéciaux de la garde civique, le chef de corps a le droit de prononcer l'exclusion d'un garde admis à servir dans le corps spécial; et, à défaut d'appel de la part du garde, l'exclusion étant devenue définitive, il appartient au conseil civique de revision, non pas de déclarer la décision illégale, mais de la faire exécuter conformément à la loi.

(LE GÉNÉRAL-MAJOR COMMANDANT LA GARDE CIVIQUE A GAND C. DE MOERLOOSE.)

Le pourvoi était dirigé contre une décision du conseil civique de revision de Gand, du 15 décembre 1900.

M. l'avocat général JANSSENS, en concluant à la cassation, a fait valoir les considérations suivantes :

Le pourvoi est fondé sur la violation des articles 50 et 105 de la loi du 9 septembre 1897 sur la garde civique, 6 et 57 de l'arrêté royal du 16 février 1900 pris en exécution de cette loi, en ce que le conseil civique de revision a refusé d'incorporer dans la garde un citoyen qui, faisant partie de la division d'artillerie de la garde civique de Gand, en avait été exclu par le major commandant de ce corps. (Art. 57 de l'arrêté royal précité.)

Le pourvoi met en question la légalité de cet article 57 du règlement qui, dit-on, crée une peine sans que la loi de 1897 ait accordé pareil droit au roi. Une question qui n'est pas sans analogie avec celle qui nous occupe a déjà été tranchée par vos arrêts du 16 juillet 1900 (BELG. JUD., 1900, col. 1267), au rapport de M. le conseiller RICHARD et sur les conclusions de M. le premier avocat général VAN SCHOOR. Vous avez décidé que le chef de corps a le droit d'ordonner la radiation d'un garde admis à servir dans un corps spécial; vous avez ainsi consacré la légalité de l'article 6 de l'arrêté royal du 16 février 1900 qui autorise cette mesure.

Il n'est pas inutile de rappeler les principes sur lesquels ces décisions sont fondées. Sous la loi ancienne, l'inscription sur les contrôles de la garde dépendait de l'agrément du chef de la garde, il formait les compagnies; d'où son droit de déplacer à son gré les gardes d'une compagnie dans une autre. Aujourd'hui, c'est le conseil civique de revision qui est chargé d'arrêter les listes d'inscription, de les compléter ou de les modifier même d'office et de répartir ensuite les gardes nouvellement désignés entre les diverses unités formées conformément à l'article 48. D'autre part, aux termes de l'article 60, le roi peut organiser des corps spéciaux. Pour en faire partie, il faut non seulement que le conseil civique de revision ait statué préalablement sur l'admission dans la garde civique, mais il faut encore, condition essentielle, l'assentiment du chef du corps spécial, d'où cette conséquence que, si celui-ci retire son assentiment, le garde ne peut plus continuer à faire partie de ce corps. Le droit de faire sortir un volontaire d'un corps spécial n'est donc que le corollaire du droit absolu du commandant de consentir à son entrée. Les mesures qu'il prend à cet égard n'ont d'autre caractère que celui qu'elles empruntent au droit d'organisation conféré au roi par l'article 50 de la loi.

Voilà le principe que, dans les conclusions qui ont précédé vos arrêts du 16 juillet 1900, M. le premier avocat général VAN SCHOOR a nettement mis en lumière et dont vous avez fait l'application en consacrant la légalité de l'article 6, qui permet au chef d'un corps spécial de rayer des contrôles de ce corps celui qu'il estime devoir cesser d'en faire partie.

En est-il autrement du droit que l'article 57 donne au chef du corps de prononcer l'exclusion ?

Je ne saurais l'admettre. La règle d'après laquelle on ne peut entrer dans un corps spécial et, par suite, continuer à en faire partie que du consentement du chef de ce corps, est absolue. Elle est consacrée par l'article 50 de la loi. Dès lors, l'arrêté royal, pris en exécution de cette loi, pouvait, la loi n'ayant rien disposé à cet égard, déterminer dans quelles conditions et de quelle manière le chef du corps retirerait son agrément. On ne peut donc critiquer la mesure prise le 3 mai 1900 par le major commandant la division d'artillerie de la garde civique de Gand. Qu'il l'ait qualifiée de radiation ou qu'il l'ait qualifiée d'exclusion, la résolution qu'il a prise n'a été que la manifestation du droit qui lui a été valablement accordé de ne plus vouloir qu'un

garde continue à faire partie du corps spécial qu'il commande. Or, si tel était son droit, la conséquence en est que le garde devait rentrer dans une des unités formées conformément à l'article 48.

C'est dans le même ordre d'idées que vous vous étiez déjà prononcés lors de votre arrêt du 3 juin 1851 (BELG. JUD., 1853, col. 347). Il s'agissait du règlement du corps spécial de l'artillerie à Anvers. Ce règlement permettait de prononcer l'exclusion. On prétendait qu'il était illégal, aucune peine ne pouvant être appliquée qu'en vertu de la loi. Votre arrêt a décidé qu'une fois exclu, le garde devait être incorporé dans la compagnie à laquelle il devait appartenir comme garde de l'infanterie de la légion, et sans qu'il soit utile d'examiner la légalité de la décision en tant que qualifiée d'exclusion.

S'il n'en était pas ainsi, il en résulterait non seulement que le conseil civique, en refusant de faire la répartition, pourrait indirectement obliger le chef du corps à conserver un homme dont il ne veut plus, mais encore que ce garde exclu du corps spécial par une décision définitive, contre laquelle il n'a pas même cru devoir exercer la voie de recours que la loi lui a réservée, pourrait, en présence du refus du conseil civique de revision de l'incorporer, échapper à tout service quelconque dans la garde.

La décision du conseil civique n'est du reste pas fondée en tant qu'elle refuse de donner suite à la décision du major commandant, sous prétexte que l'exclusion constituerait une peine.

Il ne s'agit pas ici d'une peine, parce que la loi dans son article 122 détermine les peines et que l'exclusion d'un corps spécial n'y figure pas. Il s'agit ici, comme le dit l'en-tête même du chapitre XIII de l'arrêté royal, de mesures disciplinaires qui n'ont pas plus le caractère de peines que le droit, réglé par ce même chapitre, d'imposer des cotisations et même des cotisations supplémentaires, ou encore le droit d'appliquer à ceux qui font partie des corps spéciaux l'article 112 de la loi permettant de renvoyer tout homme coupable d'insubordination aux pelotons d'instruction. Ce sont là, comme le disait le rapporteur de la loi, M. LIGY, des dispositions relatives aux mesures disciplinaires que des supérieurs hiérarchiques peuvent prendre vis-à-vis de leurs inférieurs en grade, et qui n'ont aucun rapport avec ce qui concerne les conseils de discipline et d'enquête (PAIN., 1897, p. 326, col. 2).

En réalité, s'il s'attache, dans une certaine mesure, au droit que l'article 57 confère au chef de corps un caractère de punition, c'est moins une peine que l'exercice de ce droit de correction, indépendant de l'article 9 de la Constitution, etc., que M. HAUS (2^e édit., n° 74) définit « comme étant une émanation du pouvoir « que tout supérieur exerce, dans l'intérêt de l'ordre, sur ceux « qui sont soumis à sa direction et à sa surveillance ». Malgré le caractère spécial de la décision que prend ainsi le chef du corps, elle n'en reste pas moins une émanation du droit d'organisation conféré au roi, parce qu'à raison de la nature même des corps spéciaux, du zèle plus grand, des exercices plus nombreux auxquels sont astreints ceux qui en font partie, il fallait n'y admettre que des hommes sur lesquels le commandant était sûr de pouvoir compter.

Si l'article 57 qualifie d'exclusion l'exercice du droit de ne maintenir dans le corps que des hommes qui lui conviennent, c'est vraisemblablement parce qu'on n'a pas voulu mettre sur la même ligne ceux qui, pour des raisons de santé ou pour des considérations quelconques, ne se trouveraient plus dans les conditions voulues, et ceux qui, pour des motifs moins excusables, devraient dans l'intérêt de la discipline du corps et de la bonne organisation cesser d'en faire partie.

Dans l'un et l'autre cas, il s'agit non d'une peine, mais d'une mesure administrative. L'homme ainsi exclu ne cesse pas de faire partie de la garde civique. Il n'est pas rayé des contrôles de la garde, ce qui serait une peine, mais il cesse, pour un motif que le chef du corps spécial apprécie, de faire partie de ce corps. Le conseil civique de revision, informé de cette mesure, devait d'abord modifier la liste d'inscription. Le garde qui y figurait antérieurement comme faisant partie de l'artillerie, devait désormais y figurer comme faisant partie de l'infanterie. Après avoir ainsi modifié la liste conformément au § 1^{er} de l'article 26, le conseil civique de revision devait répartir le garde, en exécution du § 6 de ce même article, dans l'une des unités formées conformément à l'article 48. La décision attaquée, en refusant d'incorporer le garde exclu, a donc violé, non seulement les textes cités au pourvoi, mais encore et particulièrement le § 1^{er} de l'article 26 de la loi sur la garde civique.

La Cour a cassé en ces termes :

ARRÊT. — « Vu le pourvoi fondé sur la violation des articles 50 de la loi du 9 septembre 1897, 6 et 57 de l'arrêté royal

du 16 février 1900, 9 et 107 de la Constitution, en ce que la décision attaquée a déclaré illégale l'exclusion du corps sous ses ordres prononcée par le major commandant la division d'artillerie de Gand, en vertu de l'article 57 de l'arrêté précité et a refusé d'incorporer le volontaire exclu dans une autre unité de la garde ;

« Attendu que l'article 50 de la loi du 9 septembre 1897, en stipulant que l'organisation des corps spéciaux est réglée par arrêté royal, confère au gouvernement un droit qui embrasse tout ce qui n'est pas expressément organisé par la dite loi ;

« Attendu que la matière dont traite l'article 57 du règlement approuvé par l'arrêté royal du 16 février 1900, n'est pas organisée par la loi sur la garde civique et que, dans cette loi, il n'existe pas de texte qui, directement ou indirectement, interdise l'attribution au chef de corps du pouvoir de prononcer, dans des cas déterminés, l'exclusion du corps spécial ;

« Que, de plus, l'exclusion établie par le dit article 57 ne figure pas dans la nomenclature des pénalités de l'article 122 de la loi du 9 septembre 1897, qu'elle ne constitue pas une peine dans le sens de l'article 9 de la Constitution, mais, d'après la rubrique du chapitre XIII dans lequel est placé le prédit art. 57, une simple mesure disciplinaire, au même titre que la « cotisation supplémentaire », dont s'occupent les articles qui précèdent immédiatement ;

« Que, du reste, cette mesure d'ordre intérieur à laquelle le volontaire s'est soumis par son engagement, est en harmonie avec l'esprit de la loi, qui subordonne l'entrée dans un corps spécial à l'assentiment du chef de celui-ci ;

« Que de ces considérations, il faut déduire que l'article 57 de l'arrêté susvisé a été pris dans les limites de la loi du 9 septembre 1897 ;

« Attendu qu'il n'échet pas de s'arrêter aux arguments accessoires de la décision attaquée ; que ceux-ci ne sont en aucun cas de nature à prouver, pas plus pour l'article 57 que pour l'article 6 du prédit arrêté, que les règles établies par la loi sur la garde civique n'ont pas été respectées dans ces deux dispositions ;

« Qu'au surplus, la légalité du droit de radiation, qui ne saurait être contestée, achève de démontrer la légalité du droit d'exclusion ; que ces deux droits confiés au chef de corps sont parallèles et se complètent ; qu'ils ont une source commune, l'article 50 de la loi du 9 septembre 1897, et concourent à un même but, le maintien de l'ordre et de la discipline dans les corps de volontaires de la garde civique ;

« Attendu, d'autre part, que le conseil civique de revision n'avait pas à se prononcer sur la légalité de la mesure disciplinaire autorisée par l'article 57 ; que le défendeur n'ayant pas usé du droit d'appel que lui accordait cette disposition, l'exclusion prononcée était irrévocable et constituait la chose définitivement jugée ; que ce conseil avait pour unique mission légale de donner à cette exclusion la suite prévue par l'arrêté royal du 16 février 1900 ;

« Attendu qu'il s'ensuit qu'en déclarant illégale l'exclusion du défendeur du corps spécial d'artillerie de Gand, prononcée en vertu de l'article 57 du règlement approuvé par arrêté royal du 16 février 1900, et en refusant de donner à cette exclusion la suite prévue par le dit arrêté royal, la décision attaquée a contrevenu aux textes visés au pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN WERVEKE, et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, casse la décision rendue en cause par le conseil civique de revision de Gand ; renvoie la cause devant le conseil civique de revision de Termonde... » (Du 4 mars 1901.)

VARIÉTÉS.

Droit des gens. — Les ouvriers belges en France.

M. WIENER, à la séance du Sénat, du 5 juin dernier, est revenu sur la situation des ouvriers belges en France au point de vue des accidents de travail (BELG. JUD., *supra*, col. 639.)

Voici, a-t-il dit, le texte qui a été voté, par la Chambre des députés de France, en séance du 20 mai :

« Les rentes constituées en vertu de la présente loi sont payables par mois et au lieu où la victime touchait son salaire au moment de l'accident ; elles sont incessibles et insaisissables. « Les ouvriers étrangers victimes d'accidents qui cesseront de résider sur le territoire français recevront pour toute indemnité « un capital égal à trois fois la rente qui leur avait été allouée. « Il en sera de même pour leurs ayants droits cessant de résider sur le territoire français ; toutefois, pour les enfants, ce

« capital ne pourra dépasser le total des annuités restant à courir jusqu'à 16 ans.

« Les représentants d'un ouvrier étranger ne recevront aucune indemnité si, au moment de l'accident, ils ne résidaient pas sur le territoire français, à moins qu'un décret, en conseil d'Etat, n'ait rendu applicable en ce cas pour la nationalité, à raison de la législation en vigueur dans leur pays sur la matière, la disposition contenue dans l'alinéa précédent. »

Ce texte à première vue consacre un régime de réciprocité semblable à celui qui se trouve dans le projet élaboré par M. le baron SURMONT DE VOLSBERGHE. Il n'en est pas ainsi. Le projet du ministre du travail place, en principe, les étrangers sur le même pied que les belges.

Mais il exclut des droits à l'indemnité les familles des étrangers dont la législation nationale prive de la même indemnité les parents ou ayants droits des ouvriers belges.

Le projet belge repose sur un principe tout différent du projet de loi que je viens de lire.

Selon le texte de la Chambre des députés, le président de la république pourra prendre, sur avis du conseil d'Etat, un décret en vertu duquel les familles d'une nationalité déterminée, en cas de mort de leur auteur, n'auront droit qu'à un capital égal à trois fois la rente que toucherait leur chef de famille s'il avait été blessé.

C'est une aumône absolument dérisoire et arbitraire.

En réalité, la France peut choisir entre trois termes.

D'abord, et c'est le régime le plus équitable et aussi le plus conforme aux traditions de nos voisins, l'égalité absolue entre les nationaux et les étrangers.

Ensuite, le système qui est adopté par notre honorable ministre du travail, la réciprocité dans l'exclusion. C'est un régime de défense, de représailles.

La France ne priverait nos compatriotes de l'indemnité que si notre pays en agissait ainsi à l'égard des français.

Si la France ne veut aucun de ces deux systèmes, il y a, en tous cas, un traitement que la France ne peut nous refuser : c'est le traitement du droit commun ou, si vous le voulez, du droit naturel et du droit des gens. C'est là un régime auquel aucune nation civilisée ne peut porter atteinte.

M. WIENER a critiqué ensuite, au point de vue du droit des gens, certaines dispositions du projet de loi français sur les retraites ouvrières :

D'abord, le projet qui établit un fonds de contributions collectives, destiné à assurer une retraite à l'invalidé du travail, ne doit profiter qu'aux seuls ouvriers français : il exclut tous les étrangers du bénéfice de la retraite.

Le projet de loi va plus loin. Non seulement les étrangers sont exclus du bénéfice de cette loi, mais elle frappe d'une pénalité le patron qui prend à son service un travailleur étranger : tout patron qui emploie des ouvriers étrangers est tenu de payer 25 centimes par journée de travail et pour chacun de ces ouvriers.

Ces versements sont destinés à couvrir les frais d'administration de la caisse des retraites ouvrières, le surplus devant venir en déduction de la charge que l'Etat doit supporter du chef de son intervention dans la formation des pensions destinées, je le répète, aux seuls ouvriers français.

C'est-à-dire que l'on arrive à cette situation absolument injuste que l'ouvrier étranger et je puis dire surtout l'ouvrier belge, puisque parmi les étrangers qui travaillent en France, les belges tiennent la tête, verra son travail taxé à raison de 25 centimes par journée, car le patron déduira la taxe du salaire de l'ouvrier étranger. Donc, diminution du salaire de celui-ci, et, d'un autre côté, cette taxe prélevée sur le travail de l'ouvrier étranger ne lui profitera pas puisqu'il est exclu du bénéfice des retraites que son travail contribue à alimenter.

Je regrette de devoir l'ajouter ; nous n'avons pas vu se produire dans cette question, les protestations qui ont accueilli les dispositions des lois sur les accidents du travail, relatives aux étrangers.

Bien plus, la plupart des publicistes français qui se sont occupés de cette question, déclarent que la mesure que je vous signale est excellente et, dans un numéro de journal tout récent, je vois, sous la signature de M. Gaston Bouniols, l'articulet que je vais vous lire et qui, malheureusement, semble refléter l'opinion de la plupart de ses confrères :

« Les uns et les autres, dit-il, en envisageant les partisans et les adversaires de certains parties du projet de loi, les uns et les autres s'entendent pourtant sur d'autres dispositions.

« Ainsi, pour ne pas favoriser les ouvriers étrangers, on les assujettit à la même contribution que les ouvriers français, sans

« les appeler au même avantage. On veut rétablir l'équilibre au profit de nos nationaux : c'est une mesure de défense, de conservation. »

L'on ne peut critiquer avec trop de sévérité un protectionnisme qui s'exerce, en réalité, au détriment des vies humaines, en matière d'accidents de travail et en matière de retraite pour les vieux travailleurs.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

DESSAIGNE, Pierre.

1900. Sanctions de la loi sur la réforme de l'instruction criminelle (8 décembre 1897) par PIERRE DESSAIGNE, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel.

* Paris, Arthur Rousseau, 1900 ; in-8°, viii+210 pp.

Bibliographie pp. vii-viii.

Faite hâtivement, la loi du 8 décembre 1897 a négligé d'organiser les sanctions qu'elle a créées. Elle est en outre très facile à tourner.

LE PELLERIN, Abel.

1900. Université de Caen. Faculté de droit. — Des rapports du commettant avec le commissionnaire dans la commission en matière de marchandises. — Thèse pour le doctorat... par ABEL PELLERIN, avocat.

* Bayeux, Ad. Auvray, 1900 ; in-8°, [iv]+98 pp.

WERNEY.

1900. Projet de loi sur les conseils de prud'hommes. — Rapport présenté par M. WERNEY, à la chambre des députés de Lyon le 11 mai 1900.

* Lyon, A. Rey, 1900 ; in-4°, 32 pp.

Critique très juste du projet de loi soumis aux Chambres françaises, en ce qu'il charge le secrétaire du conseil, c'est-à-dire le greffier, de rédiger la lettre de convocation, c'est-à-dire la demande en justice. C'est une singulière confusion de fonctions.

MAYEN, Claude.

1901. Les Sociétés de secours mutuels de prévoyance et de retraite. Traité théorique et pratique par CLAUDE MAYEN, docteur en droit.

* Paris, A. Rousseau, [et] Lyon, A. Effantin, 1901 ; in-8°, 539 pp. ; 8 fr.

M. MAYEN a étudié son sujet tant au point de vue historique qu'au point de vue de la législation française. Il trouve les précurseurs des sociétés de secours mutuels dans les sociétés d'éranistes grecs, dans les collèges funéraires romains, dans les guildes, confréries, corporations du moyen âge, dans le compagnonnage et la franc-maçonnerie, toutes institutions qui, avec les mutualités, ont ce lien de l'esprit d'association mis au service de la fraternité.

L'auteur envisage ensuite la législation fondamentale des mutualités en France, la loi de 1850 et le décret de 1852 et montre la marche ascendante de l'idée et des institutions mutualistes malgré les entraves de la législation et les défiances du pouvoir. Enfin, il aborde l'examen de la nouvelle loi de 1898 qu'il analyse et étudie avec le plus grand soin, de façon à faire de son livre un commentaire méthodique très complet et très clair de cette loi. Un appendice est consacré à la mutualité scolaire et à l'examen du rôle des sociétés de secours mutuels vis-à-vis de la loi sur les accidents du travail.

NAGELS et MEYERS.

1901. Les lois du jury. — Etude sur les origines, commentaire des lois belges, les projets de réforme, les législations étrangères par LUDOVIC NAGELS, avocat, docteur en sciences politiques et administratives et GEORGES MEYERS, avocat. — Introduction par EDMOND PICARD, ancien bâtonnier du Barreau de cassation, sénateur.

* Bruxelles, V° Ferdinand Larcier, 1901 ; in-8°, xi+413 pp. ; 7 fr.

Index des auteurs et recueils cités, pp. 393-396.

C'est l'exposé de l'organisation et du fonctionnement du jury et le commentaire de la procédure des cours d'assises. Cet ouvrage, conçu avec beaucoup de méthode et de concision, comble une lacune, car en Belgique il n'existait aucun livre sur la matière. Les auteurs ont dépouillé avec le plus grand soin la doctrine et la jurisprudence. Ils ont illustré, pour ainsi dire, leur commentaire en exposant à sa suite la législation étrangère et les projets de réforme du jury, mis au jour par la commission de révision du code de procédure pénale, par M. SFEYER dans sa thèse de doctorat spécial, par les membres de la gauche socialiste de l'ancien Sénat, et par divers membres de la fédération des avocats lorsque ce dernier projet y a été discuté.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:

Belgique 25 francs.
Étranger 30

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

Directeur : A. PAYEN, avocat.

JURISPRUDENCE.— LÉGISLATION.— DOCTRINE.— NOTARIAT.

Gérant : A. SOMERCOREN

DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

L'ouvrier américain.

Cour de cassation de Belgique (1^{re} ch.). — Appréciation souveraine; Marché; Inexécution; Faute.

Tribunal civil de Huy. — Contrat; Résolution conventionnelle; Domages-intérêts.

Cour de Cassation de Belgique (2^e ch.). — Recel; Enlèvement à l'aide d'un délit; Constatation; Qualification; Cassation sans renvoi.

DROIT SOCIAL

L'OUVRIER AMÉRICAIN

CONFÉRENCE

donnée au Cercle de critiques et de lectures juridiques
de la Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles,
le 1^{er} décembre 1900,

par M. Emile STOCQUART, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

La séance a eu lieu à 2 heures, dans la salle de la première chambre de la cour d'appel et était présidée par M. LOUIS ANDRÉ, président de la Conférence.

M. LAMERE, conseiller à la cour de cassation; M. JULES DE LE COURT, président; MM. BIDART, FAIDER, CAREZ, DE BUSSCHERE, conseillers à la cour d'appel; MM. JULES LECLERCQ, E. NYS et SOENENS, vice-présidents et juge du tribunal de première instance; MM. JULES LE JEUNE, JULES GUILLERY, CHARLES DE JONGH et J. DES CRESSONNIÈRES, s'étaient fait excuser.

M^e ANDRÉ avait à ses côtés MM. P. DE PAEPE, conseiller honoraire à la cour de cassation; MOTTE, premier président; WILLEMAERS, procureur général à la cour d'appel; BOELS, juge du tribunal de première instance, et LÉON DELACROIX, directeur de la Conférence.

On remarquait dans la salle, MM. BOUILLON, vice-président; LOWET, juge, et FROMÈS, substitut du tribunal de première instance, ainsi que de nombreux confrères.

Le conférencier s'est exprimé dans les termes suivants :

Messieurs,
Mes chers confrères,

De nos jours, plus qu'à aucune autre époque, il est intéressant de s'attacher à la condition de l'ouvrier et d'essayer de la décrire, telle qu'elle existe dans un pays

où la démocratie semble avoir atteint ses limites naturelles (1).

Déjà en 1834, MICHEL CHEVALIER constatait que tout ce qui, aux États-Unis, se rattache au travail et à la condition du plus grand nombre de travailleurs, y a été perfectionné à un point inouï.

C'est un pays de prédilection pour l'ouvrier et le paysan. « A New-York, après mon débarquement, » écrit-il, « je croyais que tous les jours étaient des dimanches, parce que toute la population qui se presse dans Broadway, me semblait tous les jours endimanchée. Point de visages flétris par les privations ou par les miasmes de Paris; rien qui ressemblât à nos misérables boueux, à la caste de nos chiffonniers et de nos marchandes en plein vent (2). »

On raconte qu'un Irlandais, récemment débarqué, montrait à son maître la lettre qu'il venait d'écrire pour sa famille. Celui-ci lui dit : « Mais Patrick, pourquoi dites-vous que vous mangez de la viande trois fois par semaine, tandis que vous en avez trois fois par jour ? » Pourquoi? répondit Patrick, c'est que si je le leur disais, ils ne voudraient pas me croire. »

M. PAUL DESCHANEL, envoyé en mission en Amérique, a vu à Philadelphie les ouvriers arrivés au plus haut degré de prospérité. « L'Union des Ouvriers briquetiers de Philadelphie s'est construit un club dans la principale rue de la ville, avec bibliothèque, salles de lectures, salles de billard, salles de jeux, salle de réunion, où j'ai vu lire, jouer, fumer et boire messieurs les ouvriers sans ouvrage. » Il y a encore les ouvriers horlogers de Waltham (Massachusetts), dont les maisons, d'un confort et d'un luxe inouï, avec tapis du haut en bas, salle de bains, cabinet de toilette, piano, table élégamment servie, sont très supérieures à celles des petits rentiers aux environs de Paris.

A plus d'un demi-siècle de distance, il s'étonne, comme MICHEL CHEVALIER, du bien-être révélé par l'extérieur de l'ouvrier.

« J'ai assisté là, un jour de semaine, à midi, à la sortie des ouvriers; je me suis cru à la sortie des employés d'un grand magasin de nouveautés de Paris, le Louvre ou le Bon Marché, ou à la sortie d'une de nos églises de province, le dimanche. Pas un homme qui n'eût un paletot ou un chapeau irréprochables; pas une femme qui n'eût un chapeau orné de rubans ou de plumes, un manteau et des gants. »

« Les États-Unis, » écrivait M. JAMES BRYCE, relatant l'expérience de ses onze voyages successifs, « est le

(1) E. STOCQUART, *La législation sociale aux États-Unis* (Belg. Jud., 1892, col. 1409); *L'ouvrier dans le Far-West des États-Unis* (Belg. Jud., 1894, col. 370); *Le contrat de travail*, p. 16 (Alcan).

(2) MICHEL CHEVALIER, *Lettres sur l'Amérique du Nord*, t. I, introduction; t. II, chap. XXVIII.

« paradis du travailleur (3). » Et de fait, rien n'est plus exact ; nulle part, l'ouvrier ne jouit de plus de liberté, ni de plus d'égalité ; nulle part, il n'est mieux rémunéré et, insistons sur ce point, nulle part, il ne montre, en général, plus de respect à la loi, ni plus d'énergie au travail.

La France ne devait pas tarder à apporter sa collaboration à l'étude d'une question sociale de cette importance. En 1893, l'Académie des Sciences morales et politiques chargea un de ses membres les plus distingués, M. E. LEVASSEUR, d'aller étudier sur place la condition des ouvriers aux Etats-Unis. Le résultat complet de cette étude a été publié en deux volumes, sous le titre : *L'Ouvrier américain*, chez Larose et Forcel.

L'ouvrage est divisé en trois parties :

1) *L'ouvrier au travail*, c'est-à-dire dans ses rapports avec l'industrie, dont il est un des agents, avec l'atelier, avec le patron, enfin avec les associations par lesquelles il cherche à se rendre fort, pour régler avec plus d'avantages les conditions du contrat de travail.

L'auteur expose et discute la législation sur la réglementation des fabriques, décrit les grèves, examine la question du salaire et de ses variations, les chômages qu'occasionnent les crises et les mortes saisons, la concurrence que l'immigration crée au salarié américain.

2) *L'ouvrier chez lui*, c'est-à-dire considéré comme homme. C'est la description de son genre de vie, nourriture, toilette, logement, plaisirs, habitudes.

Quelle somme de bien-être l'ouvrier américain se procure-t-il comme homme avec l'argent qu'il gagne comme travailleur ?

Ces deux premières parties sont consacrées aux faits, la troisième partie l'est aux idées.

3) *Questions ouvrières*. M. LEVASSEUR examine l'effet des grandes fortunes sur l'esprit des ouvriers, la dépendance de l'employé, son existence précaire, en un mot, les diverses causes qui irritent une partie de la classe ouvrière contre la constitution présente de la société et contribuent ainsi au progrès du socialisme. Vient ensuite le grand problème qui occupe les deux grands partis politiques aux Etats-Unis, les républicains et les démocrates : l'influence réelle de la protection sur le prix des produits et sur le taux des salaires.

L'auteur nous fait connaître l'œuvre de l'assistance publique et privée, les divers modes de patronage et d'association, particulièrement la participation aux bénéfices et l'association coopérative de production ; il cherche la mesure dans laquelle la conciliation et l'arbitrage ont pu utilement intervenir jusqu'ici dans les discordes de l'industrie ; fait connaître les essais de fondations socialistes ainsi que les théories diverses et la politique du socialisme.

Enfin, le dernier chapitre résume l'état actuel de l'ouvrier américain et nous donne les principales conclusions auxquelles l'étude des faits a conduit l'auteur ; celui-ci termine par un aperçu sur les probabilités d'avenir prochain que l'état présent semble présager à l'industrie américaine et à la classe ouvrière.

Ceci dit, voyons les développements apportés à l'examen de ces grands problèmes sociaux et les preuves fournies à l'appui de ces diverses conclusions.

Les Etats-Unis, nous dit l'auteur, sont devenus, grâce au nombre de leurs habitants, à l'esprit d'entreprise qui est un de leurs caractères, à la liberté industrielle dont ils jouissent, le laboratoire le plus vaste et le plus bouillonnant d'expériences industrielles et sociales qui existe dans le monde.

Rien n'est plus vrai. De même, au point de vue gouvernemental et législatif, les divers corps politiques des

(3) J. BRYCE, *The American Commonwealth*, t. II, p. 601, 2^e édition. (JOURN. DES TRIBUNAUX, 1891, p. 54.)

Etats particuliers peuvent rendre à la vieille Europe un service signalé et sans précédent dans l'histoire. Grâce au nombre relativement restreint d'individus, auxquels l'expérimentation s'applique, grâce surtout à la vigueur exceptionnelle de ce jeune peuple, le législateur américain peut soumettre sans grands inconvénients cet organisme robuste à des épreuves devant infailliblement engendrer chez nous des catastrophes (voir notre étude : *La liberté politique et la liberté industrielle*, dans la *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 1899, p. 432).

Ce précieux avantage est généralement ignoré de la plupart de nos hommes d'Etat européens.

A. La première partie, *L'ouvrier au travail*, comprend 11 chapitres.

1. Les progrès de l'industrie américaine depuis cinquante ans constituent par leur importance et leur rapidité, un phénomène unique dans l'histoire économique du monde. L'industrie minière y a pris un développement considérable aux Etats-Unis, il en a été ainsi surtout depuis la guerre de sécession. Les explorations avaient fait reconnaître, outre les dépôts d'anhracite de la Pennsylvanie et de la Nouvelle-Angleterre, des bassins houillers dans de nombreux Etats. L'exploitation de l'anhracite dans la Pennsylvanie était connue depuis 1820, elle a commencé à prendre de l'importance depuis 1840. Au moment où MICHEL CHEVALIER était en Amérique (1833), l'anhracite était recherché pour le chauffage domestique, mais commençait à peine à être employé pour les machines à vapeur.

Toutefois, les produits agricoles entretiennent encore plus d'industrie que les produits minéraux, parce qu'ils constituent presque toute l'alimentation de l'homme, en même temps qu'ils servent à la satisfaction d'autres besoins. On y découvre déjà des tendances au monopole.

L'industrie lainière s'est développée plus lentement et consomme à peu près toute la production indigène, elle ne suffit pas à la demande.

L'imprimerie et la librairie sont au nombre des industries qui se sont développées le plus rapidement.

De nombreuses statistiques viennent compléter cet exposé. Ce prodigieux mouvement industriel n'aurait pas pu se produire, si les Etats-Unis n'avaient pas possédé un si vaste territoire, propre à la colonisation européenne par son climat, aisément saisissable parce que la race indigène n'y avait pas des attaches solides, suffisamment riche en terres cultivables, non moins riche en minéraux utiles, et si un flot continu d'immigration partie d'Europe, avec toutes les ressources de la civilisation, n'était venu féconder ce territoire. Ce développement à son tour est devenu la cause d'un certain état social qui explique en grande partie la condition particulière de l'ouvrier américain.

2. La productivité de l'outillage et de la main-d'œuvre révèle avec évidence, par la statistique, un mouvement de concentration dans presque toutes les branches de l'industrie. Le système de l'échantillonnage, agissant à la fois comme effet et comme cause, a beaucoup favorisé cette concentration. Il consiste pour les établissements qui le pratiquent dans la fabrication de pièces toujours semblables, graduées et numérotées, s'il y a lieu, par grandeur et par qualité, et pouvant être substituées à toute autre pièce du même numéro. Avec ce système, le fabricant trouve avantage à employer des machines puissantes qui, produisant toujours le même article, en débitent des quantités considérables. L'acheteur, quand une pièce de l'objet qu'il a acheté est hors de service, en obtient facilement le remplacement par correspondance. Prenons un exemple, les machines agricoles. La remarquable régularité de l'exécution des pièces permet au cultivateur d'opérer un rechange en cas d'accident, et la sécurité que donne la possibilité de se passer d'ouvrier spécial assure à ces machines toute la préférence.

Grâce à ce système, le fabricant peut, d'une part,

fabriquer à meilleur marché, et, d'autre part, étendre davantage sa clientèle, considérations très importantes dans un pays aussi vaste que les Etats-Unis.

Disons en passant que pareille concentration n'est pas particulière à l'Union américaine. Elle se manifeste dans tous les pays manufacturiers; elle constitue un des phénomènes caractéristiques de l'évolution économique de notre temps. Les barrières de douane, élevées de toutes parts depuis une quinzaine d'années sont en contradiction avec cette évolution et ne parviennent pas à l'arrêter. Mais l'œuvre n'est pas achevée, la transformation continue; elle doit s'accélérer probablement encore.

Les ouvriers français, délégués à l'exposition de Chicago, n'ont pas manqué de constater que, aux Etats-Unis, tout est combiné pour que la machine fasse tout et que, réduisant la part de l'ouvrier au minimum possible, on puisse produire vite, beaucoup et à bon marché. Une chose les a surtout émerveillés, c'est le perfectionnement de l'outillage. Si dans une industrie, le capital est toujours régulièrement amorti, c'est avec l'intention bien arrêtée de remplacer l'outil amorti par un nouveau, plus perfectionné.

En résumé, l'industrie mécanique y est arrivée, disent-ils, à un tel point que si la France voulait lutter contre elle sans protection douanière, elle serait obligée de remiser dans les greniers tout son outillage et d'en créer de plus moderne.

Les Américains aiment à faire grand et à le dire, c'est pour eux une des formes de la réclame, *the greatest, the largest in the world*.

Le succès grise; cette jeune nation a tant grandi depuis un siècle qu'elle est excusable de croire que rien n'égale sa grandeur.

La législation du travail et la discipline des ateliers ont fait des progrès considérables, surtout depuis vingt-cinq ans. Ainsi que nous l'avons démontré ailleurs, la réglementation par voie législative est fort étendue aux Etats-Unis. C'est un phénomène intéressant dans un pays dont les économistes les plus distingués enseignent et exaltent la doctrine du laisser-faire. On y a vu la lourde et puissante main de l'Etat se faire sentir même dans ces communautés du *Far-West*, toujours si fières et si jalouses de leur autonomie, jadis si rebelles à toute intervention quelconque, si fermement attachées à la doctrine de la liberté des contrats (*doctrine of free contracts*). C'est que, par la force des choses, les Américains en sont arrivés à séparer leurs principes, en matière économique, de leur conduite en politique courante, comme certains de leurs négociants établissent une distinction et même une barrière infranchissable entre leur conduite en matière religieuse et la façon de diriger leur négoce. Avec quelle facilité les plus beaux principes succombent ou plient sous le poids de circonstances défavorables. Subjugués par la loi d'airain et la lutte pour l'existence, les faits se dérobent à l'application des lois fixées par telle doctrine déterminée et brisent les murs dans lesquels on veut les enfermer (4).

M. LEVASSEUR nous apprend que la question des heures de travail est agitée autant et peut-être plus aujourd'hui en Amérique qu'en Europe.

En matière d'accidents du travail, la loi et la jurisprudence tendent à établir, sauf des cas spéciaux, la responsabilité du patron, celui-ci répond notamment du risque professionnel.

L'ouvrier américain travaille en silence; la vie des ateliers est toute différente de celle de la plupart des ateliers français. On ne parle pas, on ne chante pas; le silence le plus rigoureux règne; on entre, on sort au

son de la cloche. Le bruit des rires et des conversations dérangerait le travailleur.

Les soins apportés à l'hygiène font l'objet constant de l'attention des industriels.

Les unions et fédérations ouvrières n'y rencontrent aucune entrave, la liberté d'association y étant entière. Les ouvriers peuvent se réunir et s'associer à leur gré, mais ériger le syndicat en personne civile (*corporation*) est un privilège que n'octroient pas toutes les législations américaines. L'ouvrier en a recueilli d'innombrables avantages.

Le Missouri, le Wisconsin et le Minnesota ont voté des lois interdisant aux patrons d'empêcher leurs ouvriers d'adhérer aux Trades-Unions. Toutefois, la cour suprême du Missouri, par arrêt du 18 juin 1895, a déclaré que la loi était inconstitutionnelle.

Mais il se forme également des syndicats de patrons, ce qui semble annoncer un conflit futur.

Le salaire des hommes est en augmentation depuis quarante ans, mais cette augmentation ne s'est pas faite avec une régularité mathématique et avec un ensemble parfait. A Chicago, par exemple, les salaires des charpentiers, en 1890, représentaient 60 à 100 francs par semaine, ceux des maçons 105 à 150, ceux des bouchers 45 à 150, ceux des ébénistes 35 à 80, ceux des cordonniers 45 à 60. Le taux des salaires paraît en général moins élevé à Chicago qu'à New-York, parce que le coût de la vie y est moindre.

La municipalité rémunère mieux que les particuliers. A New-York, les balayeurs de rue gagnaient, en 1893, 1 dollar 50 à 1 dollar 75 par jour. Nous avons constaté qu'en 1898 ils gagnaient 2 dollars, soit 10 francs. C'est un métier, dit M. LEVASSEUR, pour lequel l'offre excède la demande. Personne n'élèvera des doutes à cet égard.

Le salaire des femmes est dans tous les pays inférieur à celui des hommes; la différence est très accusée en Amérique; mais à mesure que le gain du mari augmente s'élève le sentiment que la femme ne doit pas gagner son pain.

Les jeunes filles gardent d'ordinaire pour elles-mêmes leur gain; les plus prévoyantes amassent leurs économies, le plus grand nombre songe à sa toilette et à son plaisir.

On peut dire d'une manière approximative que les femmes gagnent moitié moins que les hommes.

Le *Sweating system*, la concurrence par l'émigration, les grèves, les crises et le chômage, les causes régulatrices du salaire nominal complètent la première partie de l'ouvrage et démontrent avec quel soin scrupuleux l'auteur a rempli la haute et importante mission dont il avait été chargé. Il croit que les Américains sont dans la bonne voie, lorsqu'ils cherchent à opposer à la grève la conciliation et l'arbitrage, soit lorsqu'elle éclate, soit lorsqu'elle est sur le point d'éclater.

B. La deuxième partie, *L'ouvrier chez lui*, est subdivisée en six chapitres.

1. La nourriture est abondante et substantielle. Le matin, avant de se rendre à son travail, l'ouvrier américain, comme le bourgeois, prendra un repas solide, c'est le *breakfast*: un potage, des pommes de terre, des œufs ou de la viande; ou du pain, du beurre, du café, des pommes de terre, des œufs et du *porridge*, du gruau d'avoine bouilli.

Au milieu de la journée, à midi ordinairement, il lui est donné une heure, rarement moins, pour son second repas: viande froide et pain, ou viande rôtie et pommes de terre, le tout arrosé d'un verre d'eau glacée.

Le soir, rentré chez lui, l'ouvrier dine en famille, c'est le principal repas et le temps du repos, où d'ordinaire toute la famille se trouve réunie.

S'il faut en croire les statistiques, le budget d'une famille ouvrière de New-York doit s'évaluer à 1,226 fr. 50 cent. pour la nourriture, et le gain moyen du chef de famille, atteint 3,570 francs en supposant qu'il ait

(4) E. STOCQUART, *Les origines et le fonctionnement des lois sociales aux Etats-Unis*, Rev. de Belgique, 1896, BELG. JUD., 1897, col. 387.

161 jours de chômage, soit plus de 5 mois. Mais ni l'ouvrier américain, ni la femme américaine n'ont l'esprit d'économie. Chaque jour des quantités considérables de pain et de viande sont jetées aux ordures; il suffit de passer par les ruelles qui sont derrière les maisons pour s'en faire une idée.

Si la ménagère savait s'y prendre, elle pourrait nourrir la famille à peu de frais.

Des philanthropes et des pédagogues américains se préoccupent de cette question et s'évertuent d'y apporter un remède.

Dans son livre si intéressant, *The Science of Nutrition*, p. 193, M. ATKINSON écrivait : « Ce que notre pays » a le plus besoin d'apprendre, ce n'est pas tant à gagner » qu'à dépenser son revenu, surtout les petits revenus. » On peut raisonnablement évaluer le gaspillage de » nourriture et de chauffage à 20 p. c. de la dépense, ce » qui ne fait pas moins de 65 millions de dollars par an » pour les 13 millions de familles des Etats-Unis.

Un agronome distingué, M. J. RICHARD DODGE, disait en 1890, alors qu'il était chef de service au ministère de l'agriculture : « Toutes les classes de la société consomment la viande en abondance, ordinairement trois fois » par jour. Une grande variété de poisson, d'huîtres » renommées jusque par delà l'Océan, de crustacés enri- » chissent notre ordinaire. » Il fait remarquer que l'eau, dans laquelle ses concitoyennes faisaient cuire la viande et les légumes et qu'elles jetaient ensuite à l'égout, aurait formé pour des millions d'Européens les éléments d'un mets nutritif.

L'eau est pendant le repas la boisson ordinaire des Américains de toute condition. Aussi les villes attachent-elles une grande importance à la qualité d'eau, et font-elles de grands frais pour l'amener pure et la conserver fraîche. La rigueur des hivers leur fournit la glace en abondance, et la chaleur des étés les invite à en faire un fréquent usage. L'eau glacée est, sinon très saine, du moins très agréable. Les Américains y ajoutent le thé et le café au lait.

Peu de familles emploient le vin comme boisson ordinaire. Cette boisson, ajoute l'auteur, est beaucoup plus chère en Amérique qu'en France.

2. Dans le prix du vêtement, il convient de distinguer deux catégories : la commande et la confection. La première est, en général, beaucoup plus chère qu'en France ; la seconde ne l'est pas plus ou du moins ne diffère pas considérablement.

Ainsi une redingote avec le gilet vaut chez un tailleur de la cinquième avenue 60 à 55 dollars, environ 300 fr. ; dans un magasin de confections, elle vaut la moitié en très bonne qualité et on trouve partout un complet de lainage gris pour 20 dollars ou 100 francs.

Dans les grandes villes, les bottines sur commande pour hommes valent 7 à 12 dollars, 35 à 60 francs ; toutes faites, elles valent 6 dollars ou 30 francs en bonne qualité, et on trouve communément pour 4 et même 3 dollars et moins des chaussures qui sont d'un bon usage.

Bref, quand les ouvriers se contentent d'objets de qualité ordinaire, ils peuvent se les procurer à bon marché et l'ouvrier américain est certes mieux habillé que l'ouvrier anglais, français ou belge. Il y consacre également plus de dépenses, ne voyant pas pourquoi il s'habillerait autrement que son patron et, en fait, quand il a quitté le vêtement d'atelier et qu'on le voit dans la rue, il ne se distingue guère de celui-ci ; même aspect, même chapeau rond, même coupe de vêtement ; si ces objets se différencient quelquefois par la qualité et le fini, souvent aussi ils sortent du même magasin de confections.

3. Nous avons constaté nous mêmes que l'ouvrier américain est, en général, plus instruit, mieux élevé que tout autre ouvrier européen, il occupe un rang supérieur

et ressemble fort à notre employé, qui gagne trois ou quatre mille francs par an.

De même les ouvrières tendent à se confondre avec les bourgeoises : elles y parviennent moins aisément. Mais elles portent, comme celles-ci, des robes et des rubans de soie, des chapeaux garnis avec non moins de profusion, des gants, des ombrelles.

Quant à la femme bourgeoise, on est surpris de l'élevante distinction avec laquelle elle porte la toilette.

En 1891, un indiscret qui habite le Michigan s'était avisé de procéder à une enquête pour savoir si la généralité des ouvrières portait un corset. 3.487 ouvrières lui ont déclaré qu'elles en portaient un, 232 qu'elles n'en portaient pas, un grand nombre lui ont répondu, avec l'indépendance qui caractérise la femme américaine, que cela ne regardait qu'elles-mêmes.

La jeune fille américaine a d'ordinaire une toilette plus recherchée que la femme mariée. En dehors de la coquetterie naturelle à son âge, un certain calcul n'y est peut-être pas étranger ; elle désire se marier et elle sait qu'elle doit chercher elle-même son mari et qu'elle ne le trouvera que si elle a su plaire.

4. Le logement coûte cher à l'ouvrier aux Etats-Unis. Pour se rendre compte de la situation, il faut distinguer l'ouvrier locataire et l'ouvrier propriétaire. Il faut aussi distinguer comme partout la ville et la campagne, la grande maison où l'ouvrier loue un logement et la maison qu'il habite seul.

On est à peu près dans la mesure quand on assigne quatre chambres en moyenne aux logements ouvriers. Beaucoup de logements ont une salle de bain, toutes les maisons en ont invariablement.

On n'est probablement pas éloigné de la réalité en indiquant comme loyer de l'ouvrier aux Etats-Unis, 7 à 8 dollars par mois, soit en chiffre rond près de 500 fr. par an.

A Buffalo où, quoique les salaires soient peu élevés, on voit presque partout une seule famille par maison et des maisons bien tenues, entourées de verdure.

A New-York, longtemps la maison isolée a eu la préférence comme abritant le mieux *le Home* ; il semble y avoir aujourd'hui un courant de réaction favorable au *Tenement Houses*, les grandes constructions ouvrières, qui donnent plus de sécurité, parce qu'on y trouve un *janitor*, un portier, gardien de la maison et la proximité de voisins auxquels on peut recourir en cas de besoin.

Les idées et la pratique du patronage, qui ont fait de remarquables progrès dans la grande industrie européenne depuis un demi-siècle, sont loin d'être aussi largement répandues en Amérique. Cependant un certain nombre de manufacturiers se sont intéressés au logement de leurs ouvriers, les uns par une sorte de nécessité, leur manufacture étant située dans une campagne isolée où leur personnel n'aurait pas trouvé d'abri, s'ils n'y avaient pourvu, les autres par philanthropie afin de leur assurer des conditions meilleures d'habitation.

M. LEVASSEUR décrit avec soin, la Pullman city, « le » type le plus célèbre et le plus célébré de constructions » faites par un patron pour ses ouvriers, qui existe en » Amérique et peut-être dans le monde. »

Le lecteur sait que, vers 1863, feu M. Pullman — car il est mort depuis que M. LEVASSEUR a résidé aux Etats-Unis — avait créé en Amérique l'industrie des voitures de luxe, de splendides hôtels roulants.

Il a installé, en 1880, sur un terrain d'environ 500 acres (200 hectares), situé au sud de Chicago, son importante fabrique de wagons, *Palace Car Company*. Ce terrain, qui avait coûté 800,000 dollars, valait, paraît-il, 5,000,000 de dollars en 1893, en 13 ans donc, il avait augmenté, en valeur, de 19,000,000 de francs.

M. PULLMAN a commencé, en 1881, par tracer le plan général de la cité et par faire les grands travaux de voi-

rie, les eaux de pluie descendant dans le Lac Michigan, par des caniveaux à jour; les eaux ménagères et les vidanges se rendent directement par un système de tuyaux souterrains dans un réservoir central, d'où une pompe les envoie fertiliser une ferme de 420 acres, destinée à l'approvisionnement en légumes de Pullman city. Les rues sont pavées et macadamisées, bordées de larges trottoirs sablés: les rues et les boulevards, de 66 à 100 pieds de largeur, sont plantés d'arbres et ornés de pelouses. Les ateliers sont, pour la plupart, de vastes constructions, formant bordure sur les boulevards.

Les maisons, en briques rouges, font face à une rue ou à un boulevard et sont bordées, sur le trottoir, par un parterre de gazon. Chaque jour les ordures sont enlevées par une voiture spéciale et brûlées. Les locataires qui ont des chevaux, les logent aux écuries situées dans une autre partie de la cité.

Il y a des maisons qui contiennent plusieurs logements, ce sont les *Tenement houses*. Les logements, au nombre de 12 par maison, se composent de 3 ou 4 pièces et sont loués 8 à 9 dollars par mois; il y a 3 étages et 4 logements par étage avec un seul escalier; à chaque étage, un cabinet d'aisance.

D'autres maisons sont aménagées en logements à 5 chambres, une entrée particulière. Celles-ci valent 14 à 16 dollars.

Comme c'est l'usage aux Etats-Unis, c'est le locataire qui paie le gaz, mais il ne paie pas l'eau.

Il y a d'élégantes demeures dont le prix s'élève à 50 dollars par mois et qui ne peuvent être louées que par quelques employés supérieurs.

On n'y trouve ni cabarets, ni maisons de jeu; comme dérivatifs, les clubs, les exercices physiques, les sociétés militaires, et même les sociétés secrètes, sauf toutefois les syndicats professionnels.

Au centre se trouve l'Arcade, grand bâtiment monumental de 80 mètres sur 54, haut de 26 mètres, à trois étages, entre les deux corps duquel est un passage vitré et le marché; c'est là que sont les boutiques et les magasins; c'est le soir le rendez-vous des promeneurs. Là sont le boucher, le boulanger, l'épicier, le fruitier, le marchand de nouveautés, la banque de prêt et d'épargne, la poste, la bibliothèque de près de 8,000 volumes. Il y a, en outre, plusieurs églises et plusieurs écoles. La principale église, *Green stone church*, est louée 100 dollars par mois, soit 500 francs.

Certes, la majorité des ouvriers américains n'a pas assez de ressources pour posséder sa maison, néanmoins il existe plus d'ouvriers propriétaires en Amérique qu'en France. L'ouvrier y a un salaire plus élevé et il peut y acquérir plus facilement la terre. Certaines maisons valent de 1,000 à 2,000 dollars (terrain non compris). Aussi à Philadelphie, un ouvrier forgeron a pu dépenser 3,100 dollars (15,500 francs) pour devenir propriétaire. On peut devenir propriétaire à beaucoup moins de frais. A Chicago, des ouvriers ayant réussi à acquérir un terrain pour 500 dollars, construisent pour 600 dollars, avec l'aide pécuniaire d'une société de constructions, *Building Association*, un rez-de-chaussée en bois sans étage (pour 5,500 francs donc) et ils y ajoutaient un étage quand ils avaient fait d'autres économies.

Beaucoup de maisons sont chauffées par des calorifères placés dans la cave, surtout là où il y a une salle de bain. Plus généralement, le logement de l'ouvrier est chauffé par un poêle en fonte, très souvent par le fourneau quand la cuisine sert de salle à manger.

On s'éclaire soit avec du gaz, soit avec du pétrole, lequel, d'après notre expérience personnelle, est d'excellente qualité, supérieur au pétrole dont on se sert à Bruxelles, et à bon marché.

D'ordinaire, l'ouvrier américain paraît être plus recherché dans son ameublement, de même qu'il est plus

au large dans son logement que l'ouvrier français. Entre lui et le bourgeois, il y a sous ce rapport une différence de degré plutôt que d'espèce. Il y a souvent un salon, auquel il donne le nom de *parlor* et il le meuble avec une certaine recherche: un piano et plus souvent un harmonium, presque toujours un tapis, et une table chargée de livres et de revues, une bibliothèque vitrée, des fauteuils et un *rocking chair*, un sofa et des gravures.

A Philadelphie, l'auteur a visité la maison occupée par un ouvrier d'origine belge, marié à une Américaine. « J'ai payé les meubles de mon *parlor*, 65 dollars (325 francs), » disait notre compatriote, « c'est trop dans ma position, mais que voulez-vous? ma femme n'aurait pas compris que je n'eusse pas un salon meublé et j'aurais été mal vu de mes camarades. »

Les sociétés de prêt et de construction, l'épargne et la prévoyance sont l'objet d'une étude intéressante. Chez les Américains de naissance, le sentiment du confort est en général dominant. Ceux-ci dépensent largement non seulement parce qu'ils ont beaucoup de besoins, mais parce qu'étant ambitieux et confiants dans leur force, ils espèrent que demain leur apportera plus de ressources et qu'ils en concluent qu'il n'est pas nécessaire de se priver aujourd'hui.

De plus, l'ouvrier n'éprouve aucune hostilité, aucune envie à l'égard des milliardaires et des capitalistes en général. Il se dit philosophiquement que quiconque a une grande fortune en a le souci, ses yeux ne sont d'ailleurs pas choqués par le spectacle d'une oisiveté inconnue aux Etats-Unis. Le milliardaire travaille comme l'ouvrier; le rentier ne s'y acclime pas.

L'examen du salaire réel et de l'équilibre du budget ouvrier amène la distinction entre le pouvoir commercial et le pouvoir social de l'argent, le premier correspondant à la somme de marchandises qu'achète une somme de monnaie (c'est lui qui détermine le salaire réel) et le second, à la somme d'argent nécessaire pour soutenir une certaine situation sociale. On répète partout en Europe: « La vie est chère aux Etats-Unis: l'ouvrier gagne peut-être plus qu'en Europe, mais il dépense davantage. »

Il dépense, en effet, plus d'argent qu'en France, mais c'est parce qu'il veut et même parce qu'il doit, pour ne pas être mal vu de ses pairs, régler sa vie sur un type.

En résumé, la nourriture absorbe la moitié, au moins les deux cinquièmes de revenu de l'ouvrier, le loyer prend un sixième environ, le vêtement autant et il reste à peu près un cinquième pour les autres dépenses.

C. La troisième partie traite des *questions ouvrières* et renferme, hâtons-nous de le dire, des aperçus originaux et des appréciations exactes.

Les Américains ont eu le stimulant et la jouissance que donne le progrès; ils sont en grande majorité les fils de leurs œuvres. Le génie entreprenant de la nation qui pousse beaucoup d'hommes, quelque bas que soit leur point de départ, à ne pas désespérer de monter les sommets est une des causes de cet état de choses. D'aucuns prétendent que les débuts sont plus difficiles à un fils de famille riche qu'à un autre, parce qu'il répugne davantage à accepter d'abord une place infime.

Les mœurs rendent les membres de la famille plus indépendants les uns des autres en Amérique qu'en Europe et la loi n'y a pas institué de réserve légale. Dès lors, l'usage des donations et legs à des œuvres d'utilité publique s'est répandu et les libéralités s'élèvent à des sommes énormes qui ont, pour l'avantage du public, créé ou enrichi un grand nombre d'institutions d'assistance et surtout d'instruction. C'est un noble et patriotique emploi de la fortune.

Le grand danger de la démocratie est qu'elle n'abuse de sa prépondérance et qu'elle ne la fasse servir à abaisser ou à fouler, contrairement à l'intérêt général et à

l'équité, ce qui est élevé et ce qui paraît lui faire obstacle.

La masse américaine, écrivait MICHEL CHEVALIER en 1834, est supérieure à la masse européenne, mais la bourgeoisie du nouveau monde est inférieure.

La première affirmation est encore vraie, répond avec justesse M. LEVASSEUR, mais la seconde est peut-être devenue contestable.

Le système protecteur provoque de vives et incessantes discussions. La science économique ne possède pas encore d'éléments assez précis et assez distincts pour démêler l'influence qu'exerce sur le taux du salaire dans les industries protégées la plus-value du prix résultant du droit de douane. La politique plus aventureuse est plus affirmative. Il est toutefois probable que si les industries américaines cessaient d'être protégées, le salaire de ces industries en serait affecté. A côté des établissements qui prospèrent, il y a, dans toute industrie, beaucoup d'établissements qui végètent.

Le régime de protection douanière se targue d'être le rempart des hauts salaires et trouve son défenseur dans le parti républicain. La victoire du Nord dans la guerre de la rébellion a été la victoire du protectionnisme qui, depuis ce temps, est resté maître de la place.

Un des articles du programme général du parti démocrate est le principe du libre échange. Les États de la Nouvelle Angleterre et du Centre Atlantique, couverts de manufactures, ont été et sont encore la citadelle du républicanisme. Mais le système protecteur a des racines trop étendues et trop profondes aux États-Unis pour que son abolition se réalise dans un avenir prochain.

L'assistance. — L'ouvrier et l'indigent sont personnes distinctes, mais la classe des salariés est celle qui fournit le plus fort contingent à l'indigence. Indiquons donc sommairement comment est pratiquée l'assistance aux États-Unis.

La charité privée est très active et très variée. Conformément au fonctionnement des institutions constitutionnelles, l'assistance publique ne relève pas du gouvernement fédéral, mais est organisée et donnée par chacun des quarante-cinq États et, dans chaque État, par le comté et souvent aussi par la ville.

Depuis la guerre de sécession, la plupart des États ont créé une administration publique des pauvres, *State Board of charities*, avec droit d'inspection sur tous les établissements de bienfaisance en général, parfois même sur les établissements privés.

Dans quelques États, les femmes sont admises à faire partie de ces bureaux.

La conciliation et l'arbitrage. — Les Américains, comme les Anglais et d'autres peuples du continent, ont cherché le moyen de terminer pacifiquement les différends avec les classes ouvrières par la conciliation et l'arbitrage.

Diverses lois ont été votées à cet effet dans différents États. Le sentiment général est de considérer l'arbitrage comme la meilleure solution du problème des grèves. Il y a même quelques métiers, en très petit nombre, il est vrai, dans lesquels les ouvriers ont presque entièrement pris l'arbitrage dans leurs mains.

Le socialisme. — Le mouvement du travail, *Labor movement*, comprend dans son ensemble ce que nous appelons le socialisme.

« Pour obtenir les votes populaires dans une large démocratie, écrit M. GUNTON (*Wealth and Progress*, p. 225), les représentants devront être le reflet des idées, de la capacité, du caractère de la grande moyenne de la communauté, laquelle est toujours meilleure que la portion la plus pauvre, mais considérablement inférieure à la portion la meilleure. C'est ce qui explique pourquoi, à de rares exceptions près, nos postes législatifs et administratifs sont toujours occupés par des hommes du type le plus ordinaire, les

plus hautes capacités se portant vers le commerce et l'industrie. En conséquence, il est notoire que les affaires publiques sont moins économiquement et moins bien conduites que les affaires privées ».

De nombreuses expériences sociales ont été faites en Amérique (5). Déjà les *Pilgrimsfathers* avaient fondé tout d'abord leur organisation sociale sur la communauté des biens : ils n'ont pas tardé à reconnaître que la propriété privée réussissait mieux. Toutes les expériences faites ont avorté.

La journée de huit heures n'est pas par elle-même une proposition socialiste. Quand les ouvriers l'obtiennent ou essaient de l'obtenir de leurs patrons, c'est un résultat de la liberté des contrats. M. LEVASSEUR nous permettra de préciser davantage en disant que c'est plutôt une restriction à la liberté des contrats (6). Elle ne prend un caractère socialiste que lorsque les ouvriers veulent l'imposer à l'industrie par la loi ; car elle devient dans ce cas un empiétement non justifié de l'autorité publique sur la liberté privée.

M. GUNTON, un des plus déterminés partisans des huit heures, se défend d'être socialiste. Il affirme, avec raison, qu'un travail excessif est funeste à l'enfant et qu'un peu de loisir est bon à tous les âges et il réclame, en conséquence, plus de liberté pour qu'on puisse jouir de la vie. La consommation, ajoute-t-il, règle la production, et la consommation des masses populaires est de beaucoup la plus considérable ; les ouvriers, ayant plus de loisirs, auront plus d'occasion de consommer ; cette consommation, augmentant leurs besoins et leurs dépenses, élèvera le niveau de l'existence, *Standard of living* ; le taux du salaire étant réglé par ce niveau, les salaires, au lieu de diminuer, augmenteront nécessairement. Ainsi la réduction de la journée de dix à huit heures amènera une demande d'emploi pour un cinquième d'ouvriers en plus et fera cesser le chômage forcé. Ce changement, étant général et graduel, ne portera aucun préjudice aux capitalistes et profitera même à la vente du sol, parce que l'accroissement de la consommation assurera le développement de l'industrie et de l'agriculture.

Il changera en vingt ans la face des institutions industrielles et sociales de la chrétienté.

M. LEVASSEUR estime que c'est espérer trop et reste convaincu que ce n'est pas le niveau de l'existence qui fixe le taux du salaire.

Bref, le socialisme américain ne se distingue pas par l'originalité de ses théories, mais par son caractère essentiellement politique : son objet n'est pas de traiter avec les patrons, mais de s'emparer du gouvernement ou de le détruire. Ce sont des théories empruntées à l'Allemagne.

Le huitième et dernier chapitre de cette étude si complète, si consciencieuse, est consacré à l'état présent et prochain de l'ouvrier américain.

Comme les peuples, en général, les Français et les Américains sont enclins à se mal juger les uns les autres.

Ainsi les Français, ouvriers ou bourgeois, goûtent peu la vie américaine ; beaucoup se plaignent du défaut de sociabilité, de la personnalité égoïste des gens d'affaires et s'accrochent difficilement de l'extrême liberté des enfants, surtout des filles. Cependant, dit l'auteur, d'ordinaire les jeunes filles, particulièrement dans la bonne société, valent beaucoup mieux qu'ils ne le pensent et les Américains sont aussi ponctuels que d'autres peuples dans leurs relations commerciales. D'autre part, en Amérique, domine l'opinion que le Français est léger, bruyant, dévergondé. En quoi les Américains se trompent et sont trompés, parce que la

(5) Voir pour les témoignages, E. STOCQUART, *Le contrat de travail*, pp. 16 et suivantes (Alcan).

(6) *Op. cit.*, p. 25.

plupart de ceux qui sont venus à Paris ont fréquenté les lieux publics, sans pénétrer dans les familles bourgeoises ou n'ont guère lu que des romans, en choisissant rarement les plus sains.

Il y a peut-être des Français qui pensent que le tableau tracé de l'industrie américaine et de la condition de ses ouvriers est une image trop flatteuse.

Il y aura sans doute aussi des critiques américains qui accuseront l'auteur d'avoir été trop optimiste en parlant de l'industrie ou trop indulgent en parlant de l'ouvrier.

Il s'est contenté d'exposer les faits et est prêt à reviser ses jugements, s'il est démontré que les faits sont inexacts.

Résumé de l'état actuel. — L'industrie américaine a une tendance très fortement accentuée à la concentration. Dans la grande industrie, pendant que la production augmente, le nombre des établissements diminue. La petite industrie recule et la moyenne même cède une partie de sa place.

Habitué à travailler avec des machines puissantes, ingénieuses, rapides l'ouvrier américain est en général appliqué et actif. Le patron qui le paie cher, ne le souffrirait guère indolent. Aussi, la productivité de l'ouvrier peut-elle être considérée en moyenne comme forte relativement à celle de la plupart des peuples européens.

L'entrepreneur américain va en général droit devant lui, visant le gain et désireux de l'atteindre vite. Occupé de sa propre affaire et non de celle des autres, il est sous ce rapport profondément individualiste. Au point de vue social, il en résulte que ses relations avec ses collaborateurs cessent à la porte de l'atelier et qu'il est plus rare de rencontrer des institutions de patronage que dans certains Etats européens; ni le maître, ni l'ouvrier ne s'y prêtent volontiers. Car l'ouvrier américain est très indépendant, il sait qu'il est, comme citoyen, l'égal de son patron et il ne tient pas à lui être subordonné par un lien de reconnaissance.

Ayant un salaire réel supérieur, l'ouvrier américain s'est donné plus de bien-être que l'ouvrier européen en général. Il se nourrit plus substantiellement, fait plus de toilette, est plus confortablement logé et s'assure sur la vie, pratiquant la prévoyance à sa manière. Situation dont se vantent, avec raison, les Etats-Unis, car elle est un des résultats très désirables de la civilisation.

Dans vingt ou trente ans. — Machinerie, association de capitaux, concentration, voilà quel sera le pôle d'attraction de l'industrie américaine dans le premier quart du XX^e siècle.

Sa richesse continuera à s'accroître rapidement, les agglomérations urbaines se gonfleront davantage et l'immigration européenne continuera probablement à affluer, quoique ralentie peut-être par une différence de niveau moindre qu'aujourd'hui entre le salaire américain et les salaires européens, et par une diminution de la natalité européenne.

On peut être assuré que la classe ouvrière traitera plus complètement d'égale à égale avec la classe des entrepreneurs, et il n'est pas impossible que cette égalité amène plus souvent les deux parties à la conciliation, ou, à défaut de conciliation, à l'arbitrage.

Le socialisme subsistera, tout comme le salariat, et aura pris sans doute des thèmes nouveaux, parce que les dogmes actuels n'auront pas eu vertu d'opérer la révolution ou l'évolution sociale, qu'on présente aujourd'hui aux ouvriers comme imminente.

Le peuple américain a foi dans sa destinée comme dans le progrès et, quelque peu grisé par sa prodigieuse fortune, il se complait à croire que c'est lui aujourd'hui qui tient le sceptre de la civilisation. Cette foi optimiste est une barrière contre les systèmes de révolution violente.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Van Berchem, premier président.

28 février 1901.

APPRECIATION SOUVERAINE. — MARCHÉ.
INEXÉCUTION. — FAUTE.

S'agissant d'un marché non exécuté, le juge du fond décide en fait et souverainement que telle partie est responsable de cette inexécution et doit supporter les frais du chômage qui en est résulté.

(LA SOCIÉTÉ DES TRAM-CARS NORD-MIDI C. DE WINTER ET CONSORTS.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal de commerce d'Anvers du 19 avril 1900, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Vu la citation du 10 avril 1900 tendante au paiement de fr. 331-70 pour fourniture de gravier ;

« Vu la conclusion de la défenderesse aux fins de faire annuler pour inexécution dans le chef des demandeurs la convention verbale d'achat de 50,000 kilos de sable, avenue entre parties le 17 mars dernier, leur ordonner de reprendre leur marchandise et de supporter tous les frais de chômage que son séjour à Bruxelles a pu entraîner ;

« Attendu que la défenderesse se fonde sur le double motif du retard de l'expédition et de la trop forte quantité de marchandise offerte ;

« Attendu... (relatif au refus de recevoir la marchandise pour cause de retard) ;

« Attendu à la vérité que 50,000 kilos seulement étaient commandés et que, par erreur, il a été envoyé 63,000 kilos ;

« Mais attendu que, dès le 8 avril, les demandeurs déclaraient en suite de la réclamation qui leur avait été faite à ce sujet avoir revendu à la Société anonyme du Central-Car le wagon n° 33451, expédié en trop ; que, dès lors, il était aisé à la défenderesse et qu'elle n'avait aucun motif plausible de refuser de recevoir de concert avec une autre société les wagons arrivés à son adresse ; qu'au besoin, et en présence des règlements du chemin de fer, elle devait prêter sa signature pour décharge du sixième wagon, étant couverte désormais par la déclaration des demandeurs ; qu'ainsi le voulait l'exécution de bonne foi (art. 1134 du code civil) du marché avenant entre parties, tandis que son refus de rien prendre la constituait d'une manière flagrante en inexécution de la vente ;

« Attendu qu'à ce moment même, le 9 avril, à huit heures du matin, les chomages de wagons n'avaient pas commencé ; qu'ils sont donc uniquement imputables à son fait ;

« Attendu, dès lors, que la demande reconventionnelle ne se justifie d'aucune manière ;

« Attendu que le prix de la marchandise n'est pas contesté ;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant la demande reconventionnelle, condamne la demanderesse à payer fr. 331-70 pour fourniture de sable, avec les intérêts judiciaires et les dépens... » (Du 19 avril 1900.)

Pourvoi.

La Cour a rejeté en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le moyen déduit de la violation et de la fausse application des articles 1134, 1136, 1163, 1165, 1243, 1319, 1322, 1582, 1583, 1585, 1603, 1604, 1610, 1611, 1616, 1984 du code civil et 97 de la Constitution, en ce que le jugement, après avoir constaté en fait : 1° que la demanderesse avait acheté aux défendeurs 50,000 kilogrammes de sable, cinq wagons ; 2° qu'elle s'est toujours offerte à recevoir cette quantité ; 3° que les défendeurs lui ont expédié, par un envoi non divisible, 63,000 kilogrammes, six wagons, au lieu de 50,000 kilogrammes ; 4° que la demanderesse a vainement sollicité la division, c'est-à-dire la délivrance de la seule quantité achetée, a refusé de prononcer la résiliation de la vente en décidant que la demanderesse aurait dû prendre livraison de l'envoi complet, et de la partie réellement achetée et de celle expédiée en trop, sauf à tenir ultérieurement celle-ci à la disposition des vendeurs, et en ce que, sans motiver sa décision sur ce point, il a mis à charge de la demanderesse les frais de chômage du sixième wagon qu'il reconnaissait ne pas avoir été vendu à cette dernière ;

« Considérant que si le jugement attaqué reconnaît que la demanderesse n'avait acheté aux défendeurs que 50,000 kilogrammes de sable et qu'il lui en a été expédié 63,000, il ne constate point, d'autre part, ni que la demanderesse s'est toujours offerte à recevoir les 50,000 kilogrammes, ni qu'elle a vainement sollicité la division de l'envoi ;

« Considérant que le jugement attaqué ne décide pas d'avantage que la demanderesse aurait dû prendre livraison de l'envoi complet ;

« Qu'il fonde, au contraire, le rejet de la demande en résolution sur le refus de la demanderesse de prendre livraison des cinq wagons effectivement achetés par elle ;

« Qu'il déclare, en effet, que c'est « son refus de rien prendre qui a constitué la demanderesse d'une manière flagrante en « inexécution de la vente », disant, d'autre part, quelle n'avait aucun motif plausible de refuser de recevoir, de concert avec l'acheteur du sixième wagon, les wagons arrivés à son adresse ;

« Considérant que, s'il déclare en outre qu'au besoin, et en présence du règlement du chemin de fer, la demanderesse devait prêter sa signature pour décharge du sixième wagon, il ajoute qu'ainsi le voulait l'exécution de bonne foi du marché avenant entre parties ;

« Considérant que son dispositif se fonde ainsi sur des appréciations de fait qui rentrent dans le domaine exclusif du juge du fond, celui-ci ayant déterminé notamment d'une façon souveraine ce que commandait la bonne foi dans l'exécution de la convention ;

« Considérant qu'il suit de là que le moyen est non recevable en sa première partie ;

« Considérant qu'en sa seconde il est non fondé, le jugement portant expressément que les dommages sont uniquement imputables au fait de la demanderesse, ce qui motive suffisamment le rejet des conclusions de celle-ci quant aux frais de chômage des six wagons ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LAMÈRE et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, premier avocat général, rejette... » (Du 28 février 1901. — Plaid. M^{ns} DE MOT, père et fils, et LELLERCQ.)

TRIBUNAL CIVIL DE HUY.

Présidence de M. Preud'homme.

28 novembre 1900.

CONTRAT. — RÉSOLUTION CONVENTIONNELLE. DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Il ressort de l'art. 1184 du code civil qu'une action en dommages-intérêts, du chef d'inexécution d'une convention, ne peut être intentée que comme accessoire ou conséquence d'une demande en exécution ou en résolution de cette convention.

Un contrat résolu de commun accord sans stipulation de dommages-intérêts, ne peut ultérieurement servir de base à une action en dommages-intérêts pour inexécution de ce contrat.

L'art. 1382 du code civil, placé dans le code non au titre des obligations conventionnelles, mais au titre des engagements qui se forment sans convention, vise uniquement les délits et quasi-délits.

(DEFAUTEUR C. MASSON.)

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur a fait assigner le défendeur en paiement de la somme de 32,617 francs à titre de dommages-intérêts ;

« Qu'il fonde son action sur ce que le défendeur l'a, par ses agissements, forcé à résilier la convention verbale avenue entre eux le 24 mai 1899 et lui a causé, de ce chef, un préjudice dont il poursuit la réparation ;

« Attendu que le défendeur oppose à cette action un fin de non-recevoir qui doit être accueillie ;

« Attendu qu'il ressort de l'article 1184 du code civil, qu'une action en dommages-intérêts du chef d'inexécution d'une convention, ne peut être intentée que comme accessoire ou conséquence, soit d'une demande en exécution de cette convention, soit d'une demande en résolution qui doit être poursuivie en justice ;

« Attendu que pareille action ne pourrait plus être dictée par le demandeur ;

« Attendu qu'il reconnaît, dans son placet d'audience, que le marché a été résilié de commun accord ;

« Que le demandeur en effet, sous la date du 19 juillet 1899,

a fait savoir au défendeur ce qui suit : « Je reprends mes droits « à partir de ce jour, puisque vous n'avez pas rempli vos engagements en effectuant le premier versement à la date convenue, « et vais disposer de mon gisement par ailleurs » ;

« Que le défendeur lui a répondu : « Puisqu'il vous plaît de « vous considérer comme dégagé, qu'il en soit fait ainsi » ;

« Attendu que le demandeur a vendu à un tiers les dits biens, avant l'assignation du 28 mars dernier, sur laquelle le tribunal de ce siège, jugeant consulairement, s'est déclaré incompétent ;

« Attendu, il est vrai, que le demandeur, sous la même date du 19 juillet 1899, a fait des réserves de dommages-intérêts en ces termes : « Toutefois, je tiens à vous faire remarquer que je « fais les plus expresses réserves en ce qui concerne le préjudice « que vous m'avez causé et dont il sera fait état » ;

« Attendu, d'autre part, que le défendeur a protesté contre ces réserves et répondait, sous la date du 23 juillet : « Vous me permettez de tenir pour purement platoniques vos réserves contre « lesquelles je fais toutes les miennes » ;

« Attendu qu'il est de jurisprudence qu'un contrat résolu de commun accord, sans stipulation de dommages-intérêts ne peut servir ultérieurement de base à une action en dommages-intérêts de la part de l'une des parties pour cause d'inexécution du contrat (Gand, 16 mars 1878, PASTICISIE, 1879, III, 181) ;

« Attendu que l'article 1382 du code civil dont se prévaut le demandeur est sans application dans l'espèce ; que cet article placé dans le code, non dans le titre des obligations conventionnelles, mais dans le titre des engagements qui se forment sans convention, vise uniquement les délits et quasi-délits ;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, déclare le demandeur non recevable en son action, l'en débouté et le condamne aux dépens... » (Du 28 novembre 1900. — Plaid. M^{ns} DE VILLE et VANDERELST, ce dernier du barreau de Bruxelles.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

4 mars 1901.

RECEL. — ENLÈVEMENT À L'AIDE D'UN DÉLIT. — CONSTATATION. — QUALIFICATION. — CASSATION SANS RENVOI.

Contrevient à l'art. 505 du code pénal, l'arrêt qui applique la peine comminée par cet article au recel de telle marchandise déterminée, sans énoncer que celle-ci a été enlevée, détournée ou obtenue à l'aide d'un crime ou d'un délit.

A défaut de cette énonciation dans l'acte de poursuite, la cassation doit avoir lieu sans renvoi.

(VIRGINIE DE LA THOUWER, ROSALIE DE LA THOUWER, BENJAMIN DE LA THOUWER.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Gand, du 22 janvier 1901, rendu sous la présidence de M. le conseiller VANDERHAEGHEN.

ARRÊT. — « Sur le moyen proposé d'office et déduit de la violation de l'article 505 du code pénal :

« Attendu que les demandeurs ont été cités devant le tribunal correctionnel sous la prévention d'« avoir recélé du fer au préjudice d'Evariste Dekneef, à Gentbrugge, le 22 avril 1900 » et condamnés à raison du fait libellé, comme il vient d'être dit, en vertu de l'article 505 du code pénal ; que la cour d'appel par adoption pure et simple des motifs du premier juge a confirmé sa sentence ;

« Attendu que l'art. 505 susvisé ne punit le recel qu'à la condition que les choses recélées aient été enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit ; que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué n'ayant pas constaté cet élément essentiel de l'infraction prévue par le dit article 505 du code pénal, cette disposition a été expressément violée ;

« Et attendu que le fait pour lequel les demandeurs ont été poursuivis et condamnés, tel qu'il a été qualifié, ne tombe sous l'application d'aucune loi pénale ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN WERVEKE, et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, casse... ; dit n'y avoir lieu à renvoi... » (Du 4 mars 1901.)

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT:

BELGIQUE 25 francs.
ÉTRANGER 30

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

Directeur : A. PAYEN, avocat.

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

Gérant : A. SOMERCOEN

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 Barckmans, Bruxelles

SOMMAIRE

- Cour de cassation de Belgique** (1^{re} ch.). — Jugement par défaut; Commandement; Opposition sur commandement; Opposition réitérée par exploit d'assignation; Délai; Assignation en nullité de l'opposition.
- Cour d'appel de Gand** (2^e ch.). — Mari commerçant; Femme autorisée à faire le commerce; Emprunt contracté par les époux; Hypothèque d'immeubles de communauté; Acte de commerce; Présomption.
- Cour mixte d'Alexandrie**. — Jeu; Ventes à livrer; Usages locaux; Courtier; Commissionnaire; Exécution forcée.
- Tribunal de Maestricht**. — Mines; Travaux sous une maison; Caution.
- De l'allocation d'indemnités aux distillateurs en cas de suppression de leur industrie.**
- Revue bibliographique.**

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Van Berchem, premier président.

7 mars 1901.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — COMMANDEMENT. — OPPOSITION SUR COMMANDEMENT. — OPPOSITION RÉITÉRÉE PAR EXPLOIT D'ASSIGNATION. — DÉLAI. — ASSIGNATION EN NULLITÉ DE L'OPPOSITION.

Après un jugement par défaut, si le condamné, sur commandement, déclare à l'huissier qu'il fait opposition, le demandeur, sans devoir attendre l'expiration des trois jours pendant lesquels l'opposition doit être réitérée par exploit d'assignation, peut sur le champ ajourner le défendeur aux fins de voir déclarer l'opposition non fondée.

(FANO C. GRABBE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 20 juillet 1900, rendu sous la présidence de M. le conseiller ERNEST DE LE COURT, et conçu comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que l'article 438 du code de procédure civile porte que l'opposition sera censée non avenue si, dans les trois jours, l'opposant ne l'aura pas réitérée par exploit contenant assignation; que celui-ci ne saurait donc invoquer contre celui qui a obtenu le jugement, un délai qui n'est établi que dans l'intérêt de ce dernier; que cette disposition n'accorde aucunement à l'opposant un délai de trois jours avant lequel il ne pourrait être appelé devant le tribunal, pour y entendre statuer sur son opposition;

« Attendu que les intimés ont pu valablement assigner à nouveau Fano devant le tribunal de commerce pour se faire adjuger les conclusions auxquelles le jugement de 1898 avait fait droit, que ce jugement fût périmé à défaut d'exécution dans les six mois ou ne le fut pas; car, dans le premier cas, il devait être consi-

déré comme non avenue, dans le second, il était loisible aux parties de renoncer à son bénéfice et, dans aucun cas, il n'y avait de litispendance;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général EDMOND JANSSENS, met l'appel à néant, confirme le jugement *a quo*, déboute l'appelant de ses fins et conclusions et le condamne aux dépens... » (Du 20 juillet 1900.)

Pourvoi.

La Cour a rejeté en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le moyen : Contravention à l'article 438 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt attaqué refuse d'écarter, comme manquant d'objet, une action en déboute dirigée contre une opposition faite sur un commandement et non réitérée dans les trois jours, et ce sous le prétexte erroné que la péremption édictée par le dit article aurait été établie dans l'intérêt exclusif de la partie poursuivante, et que celle-ci aurait à ce titre qualité pour y renoncer;

« Attendu qu'un jugement par défaut, rendu le 20 avril 1899, par le tribunal de commerce de Bruxelles, a autorisé Grabbe et consorts à vider leurs mains en distribuant la somme de 21,172 francs aux créanciers de Fano, demandeur en cassation;

« Attendu que l'huissier Matheys a, le 26 juin suivant, fait commandement à Fano de payer les frais taxés par ce jugement, sous peine de saisie-exécution de ses meubles, mais que Fano a arrêté les mesures d'exécution en déclarant sur le procès verbal de l'huissier qu'il faisait opposition au jugement;

« Attendu que l'huissier lui a, sur-le-champ, donné assignation à comparaître devant le tribunal de commerce pour entendre déclarer l'opposition non fondée;

« Attendu que, par jugement en date du 20 juillet 1899, le tribunal de commerce a débouté l'opposant, et que ce jugement a été confirmé par l'arrêt attaqué;

« Attendu que l'art. 438 du code de procédure civile dispose que l'opposition faite à l'instant de l'exécution d'un jugement par défaut arrête cette exécution, à la charge par l'opposant de la réitérer dans les trois jours par exploit contenant assignation, passe lequel délai elle est censée non avenue;

« Attendu qu'en déclarant non avenue l'opposition qui ne serait pas réitérée dans les trois jours, la loi a pour but de sauvegarder l'intérêt du créancier poursuivant, lequel se trouve contraint de suspendre temporairement les mesures d'exécution, mais qu'elle ne lui défend pas de tenir cette opposition pour sérieuse au moment même où elle se produit, et de soumettre immédiatement le litige à la justice en prenant lui-même l'initiative de l'assignation;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt attaqué ne contrevient pas au texte cité;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller GIRON et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, premier avocat général, rejette... » (Du 7 mars 1901. — Plaid. MM^{es} DUVIVIER et WOESTE.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Gottal.

10 avril 1901.

MARI COMMERCANT. — FEMME AUTORISÉE A FAIRE LE

COMMERCE. — EMPRUNT CONTRACTÉ PAR LES ÉPOUX. HYPOTHÈQUE D'IMMEUBLES DE COMMUNAUTÉ. — ACTE DE COMMERCE. — PRÉSUMPTION.

Après qu'une femme, autorisée par son mari à faire le commerce et à s'associer commercialement avec un tiers, a conclu cette association, si le mari, lui-même commerçant et se qualifiant tel, emprunte hypothécairement avec le concours de sa femme et si celle-ci, dans le même acte, déclare s'obliger solidairement avec lui en vertu d'une autorisation spéciale donnée à cette fin, cette femme s'oblige commercialement, alors même qu'il est dit dans l'acte que l'emprunt est fait pour compte de la communauté d'acquêts, et moyennant une hypothèque concédée par le mari sur les immeubles de cette communauté.

(GODTSCHALCK C. LA VEUVE THUYSBAERT.)

Pour l'intimée, l'on a présenté devant la Cour les considérations suivantes :

A en croire l'appelante, le procès soulève le point de savoir si une femme mariée, qui se qualifie commerçante, est présumée faire un acte de commerce, lorsqu'elle emprunte 70,000 francs par devant notaire.

Si telle était la question, nous n'hésiterions pas un instant à la résoudre de la même manière que la partie adverse, affirmativement ; mais, en réalité, la question est tout autre, et on peut la formuler en ces termes :

« Un mari commerçant et se qualifiant tel, emprunte devant notaire, avec le concours de sa femme, qui se qualifie également de commerçante, et qui, en vertu de l'autorisation spéciale de son mari, déclare s'obliger solidairement avec lui : cette femme est-elle présumée s'obliger commercialement, alors surtout qu'il est dit dans l'acte que l'emprunt est fait pour compte de la communauté d'acquêts et moyennant une hypothèque concédée par le mari sur des immeubles de la communauté ? »

« Lorsque la femme s'est engagée seule », disent AUBRY et RAU (t. V, § 540, p. 350, de la 4^e édition), « elle est, en général, censée avoir agi dans son intérêt personnel... »

Mais « lorsque la femme s'est engagée, conjointement ou solidairement avec le mari, elle est réputée vis-à-vis de ce dernier ne s'être obligée que comme caution, et elle a, par conséquent, droit à récompense ou indemnité pour les suites de son engagement, article 1431 » (mêmes auteurs, *loc. cit.*).

Or, si le tiers, dans le second cas, doit considérer la femme comme s'obligeant dans l'intérêt exclusif du mari, comme caution, il doit supposer aussi que la femme ne s'engage pas dans son intérêt personnel, dans l'intérêt du commerce distinct et séparé qu'elle ferait. Il doit donc admettre qu'elle ne s'oblige pas commercialement.

Et lors même que le tiers, comme s'il s'agissait de deux codébiteurs solidaires autres que mari et femme, serait autorisé à croire que l'obligation solidaire intéresse également le mari et la femme (art. 1214 du code civil), alors encore l'on ne pourrait pas dire que l'obligation est contractée par la femme dans l'intérêt d'un commerce distinct et séparé ; et, dès lors, la femme ne serait pas tenue commercialement (Voir LYON-CAEN et RENAULT, *Traité de droit commercial*, t. I^{er}, n° 269 et cass. fr., 19 juillet 1881, DALLOZ, Pér., 1882, I, 64).

L'emprunt est fait pour compte de la communauté d'acquêts. Mais la communauté d'acquêts, qui est-ce ?

Tant qu'elle n'est pas dissoute, la communauté d'acquêts s'identifie avec le mari. Il en est seigneur et maître (LAURENT, t. XXII, n° 6). La femme actuellement n'y a aucun droit (arg., art. 1421 du code civil). Elle ne peut disposer d'aucun des biens meubles ou immeubles qui composent la communauté. Elle ne peut pas même faire valablement le plus simple acte d'administration qui la concerne. Elle ne peut pas faire opposition aux actes du mari qui, seul, dispose de tout, comme de son propre patrimoine. Elle n'est pas même associée actuellement ; elle n'a que l'espoir de le devenir, disait DUMOULIN, et cette espérance ne se réalise qu'à la dissolution de la communauté, si la femme accepte la communauté (LAURENT, t. XXII, n° 60).

On a plaidé pour l'appelante que l'acte sous seing privé, portant aussi la date du 14 avril 1892, par lequel l'intimée, du consentement de son mari, s'associe en participation avec Poppe, a été signé avant l'acte d'emprunt. L'allégation est déniée ; mais fût-elle exacte, n'est-il pas évident, contrairement à une autre allégation de la partie adverse, que ce n'est pas pour compte de cette association en participation que l'emprunt est conclu ? Car si le mari avait voulu faire une affaire et s'obliger pour compte

de cette association, il l'aurait dit, et il n'aurait pas déclaré que l'opération se faisait pour compte de la communauté d'acquêts. Dire que l'opération se faisait pour compte de la communauté d'acquêts, c'était dire qu'elle se faisait pour compte de toute la communauté, de tous les intérêts communs entre époux, et non pas pour compte du commerce de la femme, bien que les bénéfices de ce commerce fussent tombés en communauté.

Dans l'acte d'emprunt du 14 avril 1892, la dame Thuysbaert, déjà autorisée à faire le commerce depuis le 6 avril (1^{er} acte du 6 avril devant M^e Cruyt) et déjà autorisée, selon la partie appelante, par l'acte sous seing privé du 14 avril, à s'associer avec Poppe, déclare s'engager personnellement et solidairement en vertu de l'autorisation spéciale contenue dans l'acte de procuration du 6 avril (2^e acte du 6 avril devant M^e Cruyt).

Or, si l'engagement personnel de la dame Thuysbaert avait été relatif à son commerce, à son association commerciale en participation avec Poppe, par là même qu'elle était déjà autorisée à faire le commerce et à s'associer avec Poppe, elle n'aurait plus eu besoin d'aucune nouvelle autorisation pour s'engager personnellement dans l'intérêt de ce commerce ou de cette association. En effet, aux termes de l'article 10 de la loi du 15 décembre 1872, « la femme, si elle est marchande publique, peut, sans l'autorisation de son mari, s'obliger pour ce qui concerne son « négoce. » On enseigne que la femme, quoique autorisée à faire le commerce, a besoin d'une nouvelle autorisation pour faire le commerce en association avec un tiers. Mais dans l'espèce, selon la partie appelante, la dame Thuysbaert avait reçu déjà l'autorisation de s'associer avec Poppe. Alors, elle n'avait plus besoin d'une autorisation spéciale et nouvelle pour s'obliger dans l'intérêt de cette association. Si donc, l'on a cru qu'elle avait besoin de la nouvelle autorisation spéciale, cela ne peut s'expliquer que parce que son engagement était étranger à la fois à son commerce et à son association !

Que répond-on pour l'appelante ?

« 1^o Que la plupart des auteurs exigent pour la femme une autorisation spéciale de son mari pour s'associer avec un tiers ;

« 2^o Que ces auteurs en concluent qu'une autorisation nouvelle et spéciale est requise en vue d'un emprunt pour les besoins de cette société ;

« 3^o Que c'est donc par l'intention de faire servir les fonds empruntés à la société nouvelle que s'explique l'autorisation spéciale. »

De ces sommes d'accord avec la partie appelante sur la première de ces propositions ; mais nous contestons absolument la seconde. De ce que la femme est autorisée à faire le commerce, la loi (art. 10 du code de commerce) conclut qu'elle peut, « sans autorisation spéciale et nouvelle, s'obliger pour ce qui concerne son « commerce. » Si elle peut s'obliger, elle peut aussi emprunter ; et la preuve en est dans l'article 14 du même code, qui lui reconnaît même le droit d'engager et d'hypothéquer ses immeubles.

On enseigne que l'autorisation de faire le commerce n'implique pas pour la femme le droit de s'associer avec un tiers (NAMUR, I, n° 175). Nous l'admettons. Mais une fois que la femme a été autorisée non seulement à faire le commerce, mais encore à le faire en association avec un tiers, a-t-elle encore besoin d'une autorisation spéciale pour emprunter dans l'intérêt de l'association ? La négative résulte à l'évidence des art. 10 et 11 susvisés.

Aussi la partie appelante est-elle dans l'impossibilité de montrer un auteur qui, de ce que la femme a besoin d'une autorisation pour contracter une société commerciale avec un tiers, conclue qu'une autorisation nouvelle et spéciale est requise en vue d'un emprunt pour les besoins de cette société.

La partie appelante invoque cependant les extraits suivants du Répertoire de FUZIER-HERMAN (V^o Commerçant) :

« N° 1198. Quoi qu'il en soit, l'opinion qui exige de la femme une autorisation spéciale de son mari pour s'associer avec un tiers, est embrassée par la plupart des auteurs (suivent les autorisations). »

« N° 1199. La jurisprudence est dans le même sens. Elle décide que l'autorisation de faire le commerce donnée à la femme par son mari ou par justice, n'emporte pas pour elle capacité de contracter une société de commerce avec un tiers, ni par suite d'emprunter et d'hypothéquer pour les besoins de cette société. »

« Rouen, 3 décembre 1858 (SIREY, 1859, II, 501) ; tribunal de commerce, Seine, 30 novembre 1843. »

Ce passage ne contient pas un mot dont l'appelante puisse se servir pour étayer son affirmation. Au contraire, FUZIER-HERMAN, au n° 1199, s'exprime en termes qui montrent qu'à son sens, l'autorisation donnée à la femme de former avec un tiers une société commerciale, emporte la faculté d'emprunter et d'hypothéquer pour les besoins de la société.

Donc l'argument tiré de l'autorisation spéciale dont la dame Thuysbaert a eu besoin, reste debout et, à lui seul, il prouve que, dans l'esprit des parties, il ne s'agissait pas pour cette dame de s'engager solidairement avec son mari, ni pour son commerce à elle, ni pour son association avec Poppe.

Qu'importe donc qu'elle se soit qualifiée commerçante dans l'acte d'emprunt, si la teneur même de cet acte prouve que son engagement était étranger à son commerce? (Voir art. 2 *in fine* de la loi du 15 décembre 1872 *sur les commerçants*.)

Et si l'on veut sortir des termes de l'acte pour caractériser la nature de l'engagement, alors nous offrons de prouver :

« 1^o Que les 70,000 francs dont il s'agit au procès n'ont été « portés dans aucun des livres de l'association susdite; qu'ils n'y « figurent ni comme entrés dans la caisse de cette association, « ni comme employés par elle;

« 2^o Qu'ils ont servi à payer le prix de l'immeuble acquis par « l'acte du 21 mars 1892, grevé plus tard d'hypothèque, et ce « avant le décès d'Alphonse Thuysbaert (20 mai 1892). »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que, pour examiner la convention litigieuse au point de vue de la compétence, il importe de la mettre en regard des divers actes qui l'ont précédée ou accompagnée et qui tendent tous à la réalisation d'un même but : substituer à l'ancienne société Alphonse, Clément et Léon Thuysbaert, alors dissoute et en état de liquidation, une société nouvelle formée entre l'intimée et Charles Poppe;

« Qu'à cette fin déjà, le 21 mars 1892, l'intimée et son mari firent par acte notarié l'acquisition de tous les immeubles industriels de l'ancienne société avec leur mobilier d'exploitation;

« Que, le 6 avril suivant, l'intimée fut habilitée par son mari à faire le commerce et reçut de lui, le même jour, l'autorisation de contracter un emprunt de 70,000 francs, avec obligation solidaire des deux époux et affectation hypothécaire des immeubles de la communauté acquis le 21 mars précédent;

« Attendu que c'est en exécution des actes du 6 avril que l'intimée, le 14 avril suivant, s'associa avec Charles Poppe pour l'exploitation de la brasserie et de l'huilerie reprises par la communauté Thuysbaert-Van Loo de l'ancienne société Alphonse, Clément et Léon Thuysbaert, l'intimée comprenant dans ses apports la jouissance de ces immeubles, et que le même jour, par l'acte litigieux, elle contracta l'emprunt des 70,000 francs dont le remboursement est poursuivi par l'appelante;

« Attendu que, dans l'acte d'emprunt, elle déclare stipuler à la fois en nom personnel, prenant la qualité de commerçante en vertu de l'autorisation maritale reçue le 6 avril précédent, et comme mandataire de son mari, obligeant celui-ci en vertu de la procuration reçue le même jour;

« Attendu que si l'acte d'emprunt se fait à l'intervention du mari, alors que l'article 10 de la loi du 15 décembre 1872 autorise la femme, marchande publique, à s'obliger pour ce qui concerne son négoce sans cette intervention, il est à observer que l'intimée venait de s'associer, ce aussi avec l'intervention de son mari, et que cette intervention peut s'expliquer dans les deux cas par le souci que peuvent avoir eu les époux de se mettre à l'abri de la controverse, qui existe dans la doctrine comme dans la jurisprudence, sur le point de savoir si la femme marchande publique et autorisée comme telle, n'a pas besoin d'une autorisation spéciale pour conclure une association et contracter des obligations en faveur de celle-ci;

« Attendu, d'autre part, que l'autorisation donnée par son mari de faire le commerce, a mis l'intimée dans la situation de tout commerçant, lui rendant applicables toutes les présomptions que la loi attache à cette qualité et spécialement celle du § final de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872; que, dès lors, l'emprunt litigieux est présumé acte de commerce jusqu'à preuve du contraire;

« Attendu que, pour faire cette preuve contraire, l'intimée prétend vainement que l'emprunt litigieux aurait servi à solder les immeubles acquis le 21 mars 1892 et dont le prix n'avait point été acquitté au moment de la vente, et qu'à cette fin elle articule des faits dont elle demande à faire la preuve;

« Attendu que ces faits ne sont points pertinents; que l'appelante, en effet, pour choisir la juridiction compétente, n'a pu se guider que sur les termes de l'acte et n'a pu suivre les fonds qu'elle a fournis en exécution de celui-ci pour vérifier la destination que l'emprunteur leur a donnée;

« Attendu, d'ailleurs, que si réellement, comme l'intimée le prétend, les fonds ont servi à solder le prix resté dû des immeubles acquis le 21 mars 1892, il devrait en rester trace par l'ex-

inction du privilège du vendeur et la mainlevée de l'hypothèque prise d'office à son profit;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que c'est à bon droit que l'appelante avait porté son action devant le tribunal de commerce de Saint-Nicolas, et que c'est à tort que celui-ci s'est déclaré incompétent;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général PENNEMAN en son avis conforme, réforme le jugement dont appel; émendant, dit que le tribunal de commerce de Saint-Nicolas était compétent *ratione materiæ* pour connaître de l'action; et attendu que la cause n'est pas en état de recevoir une solution définitive, les parties n'ayant point conclu au fond, les renvoie à cette fin devant le tribunal de commerce de Gand, et condamne l'intimée aux frais des deux instances... » (Du 10 avril 1901. — Plaid. MM^{es} GEORGES VANDEN BOSSCHE c. FONTAINE et SERESIA.)

OBSERVATIONS. — I. L'arrêt ci-dessus parle de « la » controverse sur le point de savoir si la femme marchande publique et autorisée comme telle, n'a pas » besoin d'une autorisation spéciale pour conclure une » association et contracter des obligations en faveur de » celle-ci. « Ce n'est pas cette controverse-là que l'appelante invoquait : elle prétendait que la femme mariée déjà autorisée à contracter une société commerciale avec un tiers, a besoin, selon la plupart des auteurs, d'une nouvelle autorisation pour emprunter au nom de cette société. L'arrêt ne s'explique pas sur l'existence de cette prétendue controverse.

II. L'arrêt ci-dessus, en parlant de la mainlevée de l'hypothèque prise d'office au profit du vendeur, a eu en vue sans doute la radiation de l'inscription de privilège prise d'office en exécution de l'article 35 de la loi hypothécaire.

COUR MIXTE D'ALEXANDRIE.

Présidence de M. de Korizimics.

9 mai 1901.

JEU. — VENTES A LIVRER. — USAGES LOCAUX.
COURTIER. — COMMISSIONNAIRE. — EXÉCUTION FORCÉE.

Les ventes à livrer sur denrées ou marchandises ne peuvent engendrer aucun droit, lorsqu'elles présentent les caractères d'un simple jeu ou pari sur les fluctuations des cours.

Tel est le cas lorsque des circonstances ressort manifestement une intention commune de n'aboutir qu'à un règlement des différences sans livraison de marchandises.

Ces données résultent de l'esprit général de la loi égyptienne et, par suite, on ne peut tenir compte d'usages locaux pouvant exister en sens contraire.

Il appartient au juge égyptien de rechercher, dans les documents et circonstances, la véritable nature de chaque affaire.

La profession de celui qui contracte, l'importance des opérations par rapport à sa situation, les stipulations accessoires, sont des éléments propres à faciliter cette recherche.

Mais le courtier n'est dénué d'action que lorsqu'il a dû ou pu se rendre compte du caractère fictif de l'opération de son client.

Lorsque le courtier n'a pas nommé son client au moment de l'opération, il est, selon la loi égyptienne, non pas un simple intermédiaire mais la contre-partie, comme tout commissionnaire traitant en son propre nom.

Le droit commun permet à l'agent, à l'effet de se couvrir de ses avances, de se faire remettre une garantie et de procéder en forme expéditive à la réalisation des marchandises qui lui sont expédiées en dépôt pour la vente, mais rien ne l'autorise à s'approprier les ventes à livrer par une liquidation en Bourse opérée par lui, au nom et pour compte de son client, sans garantie autre que sa convenance.

Et alors qu'ils forment en réalité contre-partie, les courtiers ne sauraient être assimilés aux intermédiaires préposés à la vente de marchandises livrées ou à livrer, ayant fait des avances de nature à permettre un recours en liquidation forcée.

Cependant, lorsqu'une liquidation a été faite selon les accords, après une sommation par lettre, elle ne peut être qualifiée d'arbitraire, et si elle peut donner lieu à une critique de forme, elle ne peut être attaquée, alors qu'elle a été opérée à un cours préférable à celui de l'échéance du contrat.

Première espèce.

(SAWIRÈS C. SEBTON.)

ARRÊT. — « Vu le jugement dont appel faisant droit à une demande introduite à la requête des intimés aux fins d'obtenir le paiement d'une somme de P. T. 138,233, représentant le solde de deux comptes courants, ainsi que la validation de diverses saisies-arrêts pratiquées pour assurer le paiement de la dite somme et de ses accessoires ;

« Vu les conclusions écrites, prises en première instance tant par le ministère public que par les parties elles-mêmes ;

« Vu les documents de la cause ;

« Oui les parties en leurs conclusions d'appel ;

« Attendu qu'il appert des débats et des documents de la cause qu'il s'agit dans l'espèce d'opérations de pur agiotage, lesquelles sont et ont toujours été réprouvées par le droit positif de tous les peuples civilisés et parfois même réprimées par la législation pénale ;

« Qu'il a, en effet, toujours et partout été de doctrine et de jurisprudence, jusque dans ces derniers temps, que les marchés à terme sur denrées ou marchandises ne donnent lieu à aucune action en justice, lorsqu'ils présentent les caractères certains d'un simple jeu ou pari sur les fluctuations des cours ;

« Que notamment dans les pays régis par le code Napoléon, la jurisprudence a toujours été sur ce point constante et invariable ;

« Attendu que cette jurisprudence est sanctionnée dans certains pays par des dispositions formelles de la loi (notamment en Suisse par l'art. 582 du code fédéral) ;

« Qu'il est, d'autre part, fort remarquable que, même sous l'empire des législations qui ont récemment proclamé la validité des marchés à livrer sur denrées et marchandises, la tendance générale de la jurisprudence a été de maintenir les principes traditionnels, lorsque des actes, de la correspondance des parties ou des circonstances de la cause, apparaissent manifestement une intention commune de n'aboutir qu'à un règlement des différences sans livraison de marchandise (Florence, 24 avril 1880 ; Gênes, 27 octobre 1894 ; Rennes, 30 juin 1894 ; Angers, 8 juillet 1895 ; Paris, 22 novembre 1895, 13 mars et 26 juillet 1896) ;

« Qu'on voit par les travaux préparatoires auxquels a donné lieu l'élaboration de la loi française du 28 mars 1895, que celle-ci n'a été qu'une réaction contre la jurisprudence outrée de certaines cours de justice, qui prétendaient *a priori* voir des spéculations illicites dans tous marchés à terme ; que néanmoins la recevabilité de l'exception de jeu est encore admise en France, dans une certaine mesure même par des juristes, dont le système consiste plutôt à interpréter la nouvelle loi dans un sens extensif (LYON-CAEN et RENAUT, IV, n° 982, *in fine*) ;

« Qu'il importe encore de constater que le principe de la nouvelle législation française est remis en question en France par certains légistes des plus autorisés (voir LYON-CAEN et RENAUT, *Droit commercial*, tome III, n° 175ter) et notamment par DALLOZ, lequel, tout en approuvant comme commentateur un récent arrêt de la cour de cassation du 25 juin 1888, qui dénie l'exception de jeu dans tout contrat ayant la forme d'un marché à terme, a néanmoins écrit à ce propos : « dans les observations qui précèdent, nous nous sommes strictement cantonnés sur le terrain de l'interprétation, nous avons recherché ce qu'est la loi, sans essayer de l'apprécier, au point de vue moral et social. »

« Envisagée à ce double point de vue, elle ne mérite peut-être pas une approbation sans réserve » (1899, p. 9, *in fine*) ;

« Attendu qu'à juste titre le ministère public a d'ailleurs attiré l'attention des premiers juges sur le point de vue spécial du *Droit Egyptien* ;

« Qu'il va de soi que la magistrature des tribunaux mixtes n'a pas à s'incliner devant des usages locaux qui lui paraîtraient contraires à la loi égyptienne ou à la morale publique ; or, il est certain que les usages en question sont en complète discordance avec l'esprit général du code civil des tribunaux mixtes, comme à plusieurs de ses prescriptions ;

« Que tout d'abord l'on arguerait vainement de la non-reproduction au dit code des dispositions du code Napoléon sur les jeux et paris (art. 1965 à 1967) qui y figurent au titre des contrats aléatoires, alors surtout que le titre tout entier a été omis dans le code mixte ; qu'il y aurait plutôt lieu d'induire de cette omission que, dans le système égyptien, les jeux et paris n'ont même pas le caractère d'un contrat aléatoire, susceptible d'engendrer des obligations naturelles, mais qu'ils sont dénués de tout effet juridique selon la règle énoncée aux art. 148 et 169 du code civil ;

« Que, d'autre part, il échet de prendre en considération, pour la solution de la question litigieuse, les dispositions du code civil mixte qui traitent des conditions nécessaires à la validité d'une vente ; qu'en effet, ce code s'est écarté en la matière du code Napoléon, pour s'en tenir au droit musulman préexistant, en n'admettant pas la validité d'une vente de choses futures, telle « qu'une récolte qui n'est pas sortie de terre, pour n'admettre que la vente des choses qui, par leur nature, sont susceptibles de former l'objet d'une livraison effective, » c'est-à-dire des choses déjà existantes (code civil mixte, art. 336 et 330 ; Comp. code Napoléon, art. 1130 et code Megalla, art. 105) ;

« Qu'en admettant comme une règle du droit naturel, qu'on puisse néanmoins tenir pour valides dans le droit égyptien moderne les ventes usitées dans le commerce sous le nom de ventes à livrer ou marchés à termes et non pas seulement les ventes dites en disponible (code civil, art. 11), ce ne peut être évidemment que pour autant qu'il s'agisse de ventes réelles et sérieuses, ce qui ne peut s'entendre que d'opérations répondant aux nécessités et au besoin d'un négoce régulier et impliquant une intention réciproque des parties contractantes de transmettre au terme convenu une marchandise au moins déterminée en son espèce ;

« Qu'il va de soi, qu'en l'absence d'une présomption légale analogue à celle que la loi française précitée de 1885 a introduite en France, il appartient au juge égyptien d'apprécier la véritable nature du contrat litigieux, sans qu'il soit lié par la qualification qu'il aurait pu aux parties de lui attribuer arbitrairement, et conséquemment de tenir pour nul et dénué de tout effet le prétendu marché à terme qui, en fait, déguiserait, comme en l'espèce, une opération de pur agiotage ;

« Attendu que l'intimé objecte vainement que la nullité d'une opération de ce genre ne saurait être opposée au courtier qui n'a agi que comme intermédiaire ;

« Qu'en effet, le code de commerce égyptien proclame formellement, à la suite d'une loi belge du 30 décembre 1887, la responsabilité personnelle du courtier qui n'aura pas nommé son client au moment de l'opération ;

« Que le courtier, en effet, est, dans ce cas, la contre-partie du contrat, comme tout commissionnaire traitant en son propre nom (code de commerce, art. 81) ;

« Qu'à très juste titre, le ministère public a observé en première instance que, ne pas admettre l'exception de jeu à l'égard des courtiers, reviendrait à biffer du droit égyptien une règle qui touche à l'ordre public, puisque tous les marchés à terme se traitent en Egypte par l'intermédiaire d'une association de courtiers qui s'est, en quelque sorte, réservé le monopole de ce genre d'opérations ;

« Attendu qu'en Egypte des devoirs de prudence et de circonspection incombent aux courtiers en marchandises d'autant plus particulièrement, qu'ils jouissent en ce pays d'une plus grande liberté, tout en étant dénués de tout caractère officiel ;

« Attendu que bien vainement l'intimé se prévaut d'une prétendue jurisprudence belge qui serait favorable à ses prétentions, les arrêts par lui cités étant, au contraire, la condamnation formelle de sa thèse, d'ailleurs insoutenable ;

« Que si, à la vérité, les arrêts en question ont rejeté des exceptions de jeu, opposées à des agents de change, c'est parce qu'il était constant en l'espèce que l'intermédiaire avait ignoré le caractère fictif des opérations ordonnées par un client, et qu'en ce qui le concernait, les opérations étaient sérieuses puisqu'elles devaient être suivies et avaient même parfois été effectivement suivies d'une livraison (Bruxelles, 19 novembre 1869, BELG. JUD., 1870, col. 885) ;

« Or, en l'espèce, il est indubitable que l'intimé a prêté son ministère à des opérations manifestement fictives, opérations que la loi civile réprime, et que même le code pénal égyptien réprime dans le cas de la faillite d'un négociant (nouveau texte, art. 295) ; et, en effet, la position sociale de l'appelant, excluant toute idée d'un mobile autre que le jeu, puisque des achats de coton n'ont aucun rapport, même lointain, avec l'exercice d'une profession d'avocat, l'incohérence des opérations, indice certain de leur caractère purement spéculatif, l'importance des opérations qui semble être en disproportion avec l'état de fortune de l'appelant, la forme même des engagements relatés en une formule imprimée, et spécialement les clauses de liquidation y contenues, impliquant des règlements de différences bi-mensuelles, toutes ces circonstances réunies démontrent à la cour qu'en l'espèce, elle ne se trouve pas en présence d'un marché à terme sérieux, d'une véritable spéculation commerciale justifiée par les besoins d'un négoce normal et régulier, mais en présence d'un simple jeu de bourse ;

« Par ces motifs, la Cour, réformant le jugement dont appel,

débouté les intimés de la demande introduite à leur requête par les exploits des 17, 21 mai et du 22 juin 1900; annule les saisies-arrêts litigieuses et condamne les intimés aux dépens des deux instances, y compris les honoraires de l'avocat de l'appelant taxés à Piastres au tarif mille... « (Du 9 mai 1901.)

Deuxième espèce.

(FATTAH C. PAPAPANDELIDIS.)

ARRÊT. — « Vu la sommation notifiée par exploit du 11 juin 1900, à la requête des intimés, à l'appelant Abdel Fattah et l'exploit responsif de ce dernier en date du 18 juin 1900 ;

« Vu l'ordonnance sur requête du 18 juin 1900 autorisant les intimés « à vendre aux enchères publiques, par l'entremise de la « Société commerciale d'Égypte, les contrats fèves et cotons » dont il s'agit au procès ;

« Vu l'exécution forcée subséquente du 21 juin 1900 ;

« Vu la demande introduite par exploit du 15 septembre 1900, à la requête des intimés, pour avoir paiement d'une somme principale de P. T. 709,005 représentant, suivant le dit exploit, « le « produit de la vente aux enchères des contrats en question » (y compris les droits de courtage) ;

« Vu la demande reconventionnellement formulée par le défendeur appelant, aux fins de faire reconnaître le prétendu caractère arbitral de l'exécution prémentionnée et d'obtenir par voie de conséquence, à titre de dommages-intérêts, la différence entre les prix de la liquidation forcée et les prix cotés aux dates fixées par l'accord des parties pour la réalisation des marchés litigieux ;

« Vu le jugement dont appel, condamnant l'appelant à payer aux intimés une somme de P. T. 693,943, sur la base d'une liquidation arrêtée au 15 août 1908, suivant un prétendu accord intervenu entre les parties le 25 mai 1900 ;

« Attendu qu'aucune disposition des codes égyptiens n'autorise les courtiers à procéder à la liquidation forcée des marchés à terme par eux consentis en leur nom et pour le compte de leurs clients, en bourse et sans observation des formalités légales, qui régissent la matière de l'exécution forcée; qu'en admettant que, nonobstant l'absence d'un décret réglementant la matière, analogue au décret français du 7 octobre 1890, la liquidation centrale puisse être contractuellement effectuée en bourse entre agents de change ou courtiers sans formalités de justice et conformément au règlement de leur corporation, néanmoins, les liquidations d'agents à clients restent soumises, en l'absence d'une disposition législative spéciale, aux principes généraux du droit; que si, selon le droit commun, les agents et les courtiers sont autorisés à se faire remettre par leurs clients une couverture préalable à titre de garantie et s'il leur appartient, aux termes des articles 90 à 94 du code de commerce des tribunaux mixtes, de procéder dans une forme particulièrement expéditive à la réalisation des marchandises qui leur auraient été expédiées en dépôt pour les vendre à un prix limité, et ce, pour sûreté de leurs anticipations, avances, intérêts et frais, aucune disposition légale n'autorise pourtant les agents ou courtiers à s'approprier les ventes à livrer ou marchés à terme par une liquidation en bourse pratiquée d'après leurs convenances personnelles et au mépris des intérêts placés sous leur sauvegarde; que le simple bon sens proteste contre une prétention aussi exorbitante ;

« Que vainement les courtiers intimés semblent invoquer en l'espèce, contre leur client l'appelant, un prétendu règlement de la bourse khédiviale d'Alexandrie, qui n'est à l'égard de ce dernier qu'une *res inter alios acta* ;

« Qu'évidemment un tel règlement, qui a pour objet de régler les rapports des agents et courtiers entre eux, ne pourrait dans toute hypothèse être tenu pour obligatoire dans les rapports de courtiers à clients que pour autant que le client se fût placé en pleine connaissance de cause sous l'empire du règlement en question (ce qui n'est pas le cas en l'espèce); et, d'autre part, il resterait toujours à apprécier le caractère licite de la convention et la légalité de l'exécution ;

« Attendu que rien au dossier n'indique, d'ailleurs, que les intimés auraient agi en l'occurrence comme de simples intermédiaires préposés à la vente éventuelle de marchandises livrées ou à livrer, et qu'ils aient fait à ce titre aucune anticipation ou avances justifiant un recours quelconque en liquidation forcée; qu'au contraire, les documents de la cause indiquent plutôt des opérations par eux traitées comme contre-partie ;

« Que, dans toute hypothèse, il n'appartenait aux intimés de procéder à une liquidation forcée que dans les formes tracées par la loi (code de procédure, art. 130, 133, 434 et 437) ;

« Attendu qu'en l'espèce, les courtiers intimés étaient couverts

contre les risques éventuels du marché, sinon intégralement, au moins dans une large mesure; qu'il ressort en effet d'un compte-courant par eux produit et apostillé par leur adversaire, qu'ils étaient couverts par un précédent compte se soldant au 3 mars 1900 au profit de l'appelant par un solde de 784 liv. st. (et non 1,300 liv. st., comme le prétend celui-ci); et il conste, d'autre part, du propre aveu des intimés, qu'ils étaient encore couverts par la valeur de 541 cantars de coton, qui leur ont été expédiés de Toukh, lieu de domicile de l'appelant, suivant lettre du 19 mai 1900 ;

« Que la liquidation forcée du 25 juin 1900 effectuée par les intimés sans un préalable règlement de compte et sans une préalable signification de l'ordonnance sur requête est donc absolument arbitraire à tous les points de vue ;

« Attendu qu'il semble, d'autre part, que la date de la liquidation du marché litigieux a été fixée par les parties elles-mêmes à la date du 15 août 1900, suivant accord du 25 mai précédent, constaté par l'apostille figurant au bas d'un compte courant produit par les intimés ;

« Qu'il échet pourtant de prendre en considération une première circonstance relevée à juste titre par les juges, à savoir que l'accord des parties se trouve formulé dans l'apostille précitée en des termes d'une extraordinaire ambiguïté ;

« Qu'il échet, d'autre part, de prendre en considération ce fait anormal que l'instrument de l'accord n'a été dressé qu'en un seul exemplaire qui est resté en la possession des courtiers intimés, ce qui mettait l'excellent client entièrement à la merci du prétendu mandataire, en permettant à ce dernier de liquider l'opération au moment le plus favorable à ses intérêts personnels ;

« Attendu que, dans ces circonstances de la cause, l'appelant serait peut-être fondé à réclamer une liquidation sur la base des prix cotés à la date primitivement fixée pour la liquidation des marchés litigieux et conformément à des errements constatés par le compte-courant précité, si dans son exploit responsif du 18 juin 1900, l'appelant avait pris l'attitude d'un acheteur sérieux attendant l'échéance du terme convenu pour prendre livraison des marchandises par lui acquises, soit qu'elles lui étaient vendues par les intimés ou qu'elles aient été acquises par ces derniers pour son compte (la nature juridique des rapports intervenus entre les parties n'étant en effet exactement définis par aucun document de la cause) ;

« Attendu que l'appelant a pris, au contraire, au dit exploit (18 juin 1900) une attitude de simple expectative qui dénote une intention manifeste de spéculer sur les fluctuations des cours et d'encaisser le bénéfice aléatoire d'une différence par une liquidation à opérer au moment le plus favorable à ses intérêts ;

« Attendu que les faits ci-dessus relatés indiquent déjà une opération fictive de bourse dont les intimés ont été en réalité la contre-partie ;

« Attendu que le caractère fictif de l'opération litigieuse ressort, d'autre part, de toutes les circonstances de la cause, et notamment :

« 1° Du chiffre énorme des opérations (achats de 9.000 cantars de coton représentant une valeur de P. T. 2,986,562), chiffre absolument anormal, surtout si l'on considère que l'appelant n'est qu'un négociant de Toukh, qui, de l'aveu des parties elles-mêmes, est au service des intimés aux gages fixés de P. T. 6,000 par an (1,500 francs) ;

« 2° Du fait que les précédentes opérations d'achats de coton se sont liquidées par un simple règlement de différences, et qu'elles aussi portaient sur un chiffre d'affaires qui, est en complète disproportion avec la situation sociale de l'appelant (5.000 cantars de coton représentant une valeur de P. T. 1,449,867) ;

« 3° Des termes mêmes de la convention litigieuse (actée dans l'apostille précitée), lesquels indiquent, nonobstant leur ambiguïté, une simple intention réciproque des parties de spéculer sur les fluctuations des cours; et cette intention ressort d'ailleurs encore indirectement de la circonstance que les parties ne se sont même jamais préoccupées de fixer le lieu des livraisons à effectuer éventuellement ;

« Attendu que, dans les circonstances précitées de la cause, il est impossible à la cour de voir dans le soi-disant marché litigieux autre chose qu'une pure opération d'agiotage, une de ces opérations dites fictives, qui sont réprochées par les lois civiles de tous les peuples civilisés et d'ailleurs nulles, comme illicites, d'après les prescriptions formelles des codes égyptiens (code civil, nos 148, 149, 326, 330 et code pénal, nouvel article 395) ;

« Qu'il y a donc lieu de débouter les deux parties de leurs conclusions respectives ;

« Qu'il est en effet de principe que la nullité des jeux de bourse est d'ordre public et doit donc être prononcée d'office le cas

échéant (Bordeaux, 16 juillet 1840; DALLOZ, Rép., V^o *Jeu-Paris*, nos 17 et 18; Bruxelles, 8 août 1860, PASICRISIE, 1860, II, 246; Amiens, 14 janvier 1859, DALLOZ, Pér., 1859, II, 70; Angers, 24 août 1865, DALLOZ, Pér., 1866, II, 211, etc... Voir aussi LAURENT, XXVII, nos 238 et 290);

« Par ces motifs, la Cour, réformant le jugement dont appel, déboute les parties de leurs conclusions respectives et compense les dépens... » (Du 9 mai 1901.)

Troisième espèce.

(ABOU SAMAH C. CALAMARO ET COMPAGNIE.)

ARRÊT. — « Vu le jugement dont appel faisant droit à une demande introduite par l'intimé pour avoir paiement d'une somme principale de P. T. 31,886, représentant le solde d'un compte courant arrêté au 8 octobre 1899;

« Vu l'arrêt confirmatif rendu par défaut le 7 février 1901 et l'opposition formée contre le dit arrêt par Assad Abou Samah;

« Attendu que le litige porte :

« 1^o Sur une somme de P. T. 9,750, que le fils du défendeur appelant a encaissée le 12 mai 1899, comme fondé de pouvoirs de son père, suivant quittance versée au dossier;

« 2^o Sur une somme de P. T. 34,650, montant d'un compte de liquidation d'une opération de bourse;

« En ce qui concerne la somme de Piastres au tarif 34,650 :

« Attendu que, par ses conclusions d'audience du 5 février 1900, l'appelant a soulevé pour la première fois devant les premiers juges une exception de jeu, et ce, après avoir placé le débat sur un tout autre terrain dans son exploit introductif d'instance du 15 novembre 1899;

« Qu'il s'y bornait en effet à qualifier la liquidation litigieuse d'arbitraire, en soutenant qu'elle avait été faite sans instructions, et « contrairement aux accords des parties », d'après lesquels la liquidation ne devait avoir lieu qu'au mois de mars 1900, date fixée pour la livraison des marchandises vendues à l'intimé; qu'il s'y déclarait même prêt à fournir la couverture qui avait été formellement promise par une lettre du 26 septembre 1899;

« Qu'ainsi il invoquait une vente à livrer réelle et sérieuse;

« Attendu que cette prétention d'avoir fait un marché sérieux se révèle encore (par une singulière inconséquence) dans ses conclusions d'appel, puisqu'il y conteste d'avoir souscrit, en pleine connaissance de cause, le bordereau de vente, qui contiendrait, d'après lui, des clauses impliquant qu'il s'agissait en réalité d'une opération fictive, dissimulant l'existence d'un simple jeu de bourse;

« Attendu qu'il ne suffit pas, d'ailleurs, pour rendre recevable une exception de jeu, d'arguer de sa propre turpitude; qu'il faut encore établir que la contre-partie (dans l'espèce le courtier intimé, puisque celui-ci a agi en son nom) a entendu de son côté participer à une simple spéculation illicite sur les fluctuations des cours;

« Que c'est en effet au défendeur, qui soulève l'exception de jeu, à justifier du fait qu'il allègue, conformément au vieil adage *Reus excipiendo fit actor*;

« Que, s'il appartient indubitablement au juge égyptien, en l'absence d'une présomption légale, analogue à celle introduite en France par la loi du 28 mars 1885, de rechercher dans les documents et circonstances de la cause la véritable nature de la convention litigieuse, sans être lié par la qualification donnée au contrat par les parties elles-mêmes, il y a lieu néanmoins, selon le droit commun, régissant la matière de la preuve, de tenir *a priori* pour sérieuse et réelle la convention qualifiée vente à livrer ou marché à terme, comme toute autre convention servant de base à une action en justice;

« Que cette règle était le plus souvent admise par la jurisprudence dans les pays régis par le droit français, même antérieurement aux lois spéciales qui, dans certains de ces pays, ont proclamé la validité des marchés à terme, encore que certains arrêts révélaient à la vérité une tendance fâcheuse de tenir *a priori* pour illicites tous marchés à terme, ce qui explique la véritable portée des lois spéciales prémentionnées;

« Attendu qu'en l'espèce, la vente à livrer émane d'une personne qui, d'après les actes mêmes de la procédure signifiés à sa requête, a la double qualité de négociant et de propriétaire foncier; que l'appelant s'est, en effet, qualifié de négociant dans son acte d'opposition du 15 novembre 1899 et de propriétaire dans son acte d'appel du 19 mars 1900; que d'autre part la vente en question n'a pour objet qu'une quantité de 1,000 cantars de coton, livrables du 1^{er} au 22 mars suivant, au prix de P. 180 le cantar; que manifestement une telle vente n'offre *a priori* rien d'anormal ou de suspect; et si l'on prend en considération l'en-

semble des opérations révélées par les documents de la cause, on n'y trouve pas encore des opérations qui soient en discordance avec la situation sociale de l'appelant, étant établi au procès par la production d'un certificat hypothécaire que celui-ci possède en Egypte des biens fonds et une usine d'égrenage;

« Attendu que les livres de l'intimé, régulièrement tenus, constatent d'autre part que les marchandises à livrer par l'appelant ont été acquises par un négociant qui possède en Egypte plusieurs usines d'égrenage;

« Attendu qu'il est impossible d'admettre dans ces circonstances de la cause, que le courtier intimé a prêté son ministère à une de ces opérations fictives que la loi civile réprime et que le code pénal réprime en cas de faillite;

« Attendu qu'en l'espèce, la liquidation a eu lieu en Bourse conformément à un accord des parties, constaté par leur correspondance, après une mise en demeure notifiée par une lettre missive du 29 septembre 1899, avertissant l'appelant qu'il sera exécuté le lundi suivant (3 octobre) à défaut de fournir une couverture précédemment promise.

« Que le refus de l'appelant de recevoir la lettre recommandée du 3 octobre, qui lui notifiât son exécution, laisse entrevoir l'inanité d'un système de défense, consistant à prétendre qu'il n'aurait pas reçu la lettre du 29 septembre, laquelle figure d'ailleurs au copie-lettres de l'intimé; que c'est donc à tort que l'appelant qualifie d'arbitraire l'exécution du 3 octobre 1900; que tout au plus, peut-être, l'appelant aurait pu arguer d'une simple nullité en la forme; que pourtant la liquidation du 3 octobre n'a pas été préjudiciable à l'appelant, étant acquis au procès qu'à la date par lui fixée dans son acte d'opposition du 15 novembre 1899, pour la réalisation du marché, le cours de la marchandise par lui vendue à l'intimé était moins élevé qu'à la date de l'exécution;

« Attendu qu'il y a donc lieu de tenir en l'espèce la liquidation du 3 octobre pour obligatoire, étant, d'autre part, acquis au procès qu'il s'agit en l'espèce d'un marché sérieux;

« Sur la somme de P. T. 9,750 dont l'appelant a été débité à la date du 10 mai 1899;

« Attendu qu'une volumineuse correspondance versée au dossier montre que le fils de l'appelant participait aux opérations commerciales de son père, en agissant comme son fondé de pouvoirs et, en quelque sorte, comme son associé; qu'on voit par l'acte hypothécaire prémentionné qu'il intervient même dans les actes de ventes immobilières consenties par son père;

« Attendu qu'en droit, un mandat général d'administration implique faculté de recevoir un paiement;

« Que l'appelant n'a pas d'ailleurs contesté qu'il existe à la poste une procuration spéciale d'encaisser, puisque l'appelant se borne à discuter la pertinence du fait;

« Attendu que, d'autre part, l'appelant n'a pas formellement contesté la quittance versée au dossier;

« Attendu que dans ces circonstances de la cause, le paiement doit être tenu pour valide comme ayant été effectué entre les mains d'un possesseur du droit à l'obligation (code civil, art. 231);

« Attendu qu'il y a donc lieu au déboutement de deux exceptions opposées à la demande;

« Par ces motifs, la Cour déboute le sieur Abou Samah de son opposition à l'arrêt par défaut du 7 février 1901; maintient en conséquence le dit arrêt confirmatif du jugement dont appel; condamne l'opposant aux dépens, y compris les honoraires de l'avocat du sieur Calamaro taxés à cinq cents piastres... » (Du 9 mai 1901.)

TRIBUNAL DE MAASTRICHT.

Présidence de M. Ch. Bergers.

30 mai 1901.

MINES. — TRAVAUX SOUS UNE MAISON. — CAUTION.

En matière de mines, s'agissant de travaux faits sous une maison, pour que la demande de fournir caution en cas d'accident soit justifiée, il ne suffit pas que la possibilité d'un accident ne soit pas exclue, il faut qu'un danger sérieux soit à redouter.

(L. KEULEN, QUALITATE QUA, C. LA COMPAGNIE POUR L'EXPLOITATION DU CHEMIN DE FER AIX-LA-CHAPELLE-MAESTRICHT.)

JUGEMENT. — « Dans le droit :

« Attendu qu'il n'est pas dénié que, par jugement du tribunal de ce siège du 24 janvier 1901, rendu dans le procès inscrit sous le n^o 85 du rôle de l'année 1899, il a été alloué à la fille mineure

du demandeur une indemnité de 4,755 florins, pour couvrir tout le dommage causé par les travaux souterrains de l'exploitation des mines domaniales à Kerkrade à la maison avec dépendances appartenant à la dite mineure;

« Attendu qu'actuellement le demandeur, *qualitate qua*, réclame à la défenderesse de fournir une caution pour le paiement de tout dommage, si dans l'avenir la maison subissait de nouvelles dégradations;

« Attendu que la défenderesse conteste la demande, parce que depuis très longtemps tous les travaux sous la dite maison ont cessé, et qu'elle n'a nullement l'intention dans un temps appréciable de les recommencer au dit lieu; qu'en conséquence, il n'existe pour le demandeur aucun danger de dégradation de la maison et partant qu'il n'y a aucun motif de réclamer une caution;

« Attendu que, quelles que soient les intentions de la défenderesse, la contestation entre parties doit être résolue selon l'article 15 de la loi française sur les mines, minières et carrières du 21 avril 1810, encore en vigueur dans le pays, qui dispose que le concessionnaire d'une mine, le cas arrivant de travaux à faire sous des maisons ou lieux d'habitation, doit donner caution de payer toute indemnité en cas d'accident;

« Attendu qu'en vertu de cette disposition, sagement interprétée, il doit être fourni caution pour le paiement de toute indemnité en cas d'accident, non pas dès l'instant où la possibilité d'un accident n'est pas exclue, mais seulement alors qu'il y a un danger sérieux à redouter;

« Attendu que les experts, nommés par le tribunal dans le procès précédent ci-dessus visé, pour déterminer les causes du dommage allégué dans la présente instance, ont déclaré dans leur rapport: « Nous pensons que si de nouveaux travaux de déhouillement ne sont plus pratiqués dans la zone d'influence, laquelle ne peut toutefois être fixée *a priori* d'une façon absolue, il est peu probable que le mouvement du sol cause encore des dégradations notables à la propriété dont il s'agit au procès »;

« Attendu qu'en conséquence, d'après l'opinion de ces experts que le tribunal fait sienne, en ce moment il n'y a aucun danger réel pour une dégradation de quelque importance et que, dans ces circonstances, il n'y a pas de motifs pour admettre la demande;

« Faisant droit,

« Au nom de la Reine,

« Rejette la demande formée par le demandeur, *qualitate qua*, comme non fondée et le condamne aux dépens... » (Du 30 mai 1901. — Plaid. MM^{es} G. TRAPELS c. J. HAEX.)

OBSERVATIONS. — Selon l'article 15 de la loi du 21 avril 1810, la caution est due dès qu'un accident apparaît comme possible, et alors même que la probabilité ne toucherait pas à l'imminence ou à une quasi-certitude. Comp. cass. fr., 12 août 1872, DALLOZ, Pér., 1872, I, 369 et cass. belge, 19 février 1880, BELG. JUD., 1880, col. 232. Cependant il s'agit ici d'une question de fait plutôt que de droit. Mais, dans l'espèce, le rapport d'experts n'excluant pas la probabilité de dégradations légères, il semble que la demande était fondée au moins en certaine mesure. Le tribunal n'a pu l'abjurer complètement qu'en vertu de l'adage, d'ailleurs non admis par les lois néerlandaises, *de minimis non curat praetor*. Au surplus, il s'agissait dans l'espèce bien moins du danger de *travaux à faire*, que d'une situation dangereuse qui résultait de travaux déjà faits et qui avait déjà partiellement produit ses effets. Le tribunal avec raison a admis que l'article 15 susvisé doit s'appliquer à ce cas. A. S.

De l'allocation d'indemnités aux distillateurs en cas de suppression de leur industrie.

Observations présentées en juillet 1895 à la Commission d'études relatives à la question de l'alcoolisme

par M. MESDACH DE TER KIELE.

Je ne me disposais pas à prendre part à cette discussion, convaincu de ne pouvoir vous dire rien que vous ne sachiez fort bien; mais dans notre réunion dernière, quand j'entendis soulever une objection tirée de l'indem-

nité à allouer aux distillateurs, au cas de suppression de leur industrie, et notamment notre honorable collègue, M. le docteur Heynen, nous résumer un entretien récent avec M. le ministre des finances au cours duquel cette indemnité n'avait pas été estimée à moins de 70 millions de francs, je ne vous dissimule pas quelle fut ma surprise, non pas sur le chiffre, qui pour le moment n'est pas en question, mais quant au principe même de cette déduction, et je me suis demandé si elle reposait sur une juste cause.

Une indemnité quelconque est-elle due, si faible qu'en soit le montant?

Si l'Etat se proposait de déposséder les distillateurs de tout ou partie de leurs biens, pour l'incorporer dans son domaine, s'il usait envers eux du droit d'expropriation que personne ne lui conteste, nul doute qu'il n'en dût le prix; mais dans l'hypothèse où nous venons d'une simple interdiction, relativement à une industrie condamnée, il ne s'opère aucune mutation de propriété, l'Etat n'ajoute, à son domaine, pas un pouce de terrain, et immédiatement surgit cette conséquence rassurante, que *pas d'expropriation, pas d'indemnité*.

Or, cette proposition ne se discute plus, elle est passée pour vous à l'état de chose jugée depuis que, sur l'observation de notre éminent président, vous avez à l'unanimité, dans le rapport de l'honorable M. Cauderlier, substitué à l'expression « exproprier » une autre infiniment plus exacte, celle de « supprimer » non seulement les débits, mais encore les distilleries. Jamais la valeur d'un mot mis à sa place ne s'est fait mieux sentir.

Donc pas d'expropriation, et, du côté de la Constitution, nous voilà du coup pleinement apaisés.

Mais, ne pourrait-on pas tourner la difficulté et arriver, par une autre voie, au même résultat, à dire, par exemple, que si une classe d'industriels se trouve frappée dans l'exercice de quelque droit légitime, réparation lui est due; que l'Etat n'échappe pas à ce principe de droit naturel; que lui aussi est responsable de son fait, lorsqu'il cause à autrui un dommage (art. 1382 du code civil.)

Pour y réussir, une double condition s'impose: l'une dans le chef du lésé, l'existence non pas d'un simple intérêt, si considérable qu'il soit, mais d'un véritable droit, avoué par la loi et trouvant en elle son appui; puis, du côté de l'Etat, auteur du dommage, la perpétration d'une vraie faute, d'un quasi-délit, de nature à engager sa responsabilité, par le motif que s'il n'a agi que par nécessité, dans l'étendue de ses pouvoirs d'arbitre souverain de ce qui importe au salut public, nulle responsabilité n'est encourue. *Qui jure suo utitur, neminem ledit*.

Quant au premier point, dans l'état présent de notre législation, l'industrie de la distillation est libre, sauf le droit commun, en ce qui concerne les précautions réglementaires imposées à tout établissement dangereux ou insalubre. Mais, du jour où la législature aura reconnu la nécessité d'interdire un abus qui décime notre population, ceux qui jusqu'à ce jour l'ont exercée librement se trouveront dorénavant sans droit, et partant sans action. Si la sagesse de nos gouvernants estime qu'il y a lieu d'ériger en délit un fait jusque-là toléré, quel juge entreprendrait de s'y opposer?

Que les distillateurs et les débitants de spiritueux y aient le plus grand intérêt, nul n'y contredit; mais la question est de savoir si, dans l'exercice de sa haute prérogative, la nation est tenue de payer rançon pour avoir accompli un devoir que la conscience publique lui impose?

N'oublions pas que le droit de propriété n'est pas absolu, mais qu'il est contenu dans de sages limites, imposées par des nécessités impérieuses d'ordre social; que la société protège les individus en tout temps et

qu'elle a toujours le droit d'exiger de chacun les sacrifices nécessaires au bien de tous : c'est la seule raison d'être de ces règlements de police sans nombre, imposés à nos licences, et qui ne sont autre chose que la détermination légale du droit sur lequel la propriété repose.

C'est pourquoi « la propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements » (art. 544 du code civil).

Quand, passé un siècle, la Constituante rendit l'exercice de l'industrie à sa liberté primitive, ce fut bien à la condition entre autres « de se conformer aux règlements de police qui étaient ou pourraient être faits » (décret des 2-18 mars 1791, art. 7).

Disposition qui n'a pas cessé de nous régir, et dont la loi du 21 mai 1819, sur les patentes, nous rappelle l'observation, quand elle commande (art. 2) à chacun « de se conformer dans l'exercice de son commerce, profession, industrie, métier ou débit, aux règlements de police générale et locale ».

Donc, pas d'industrie qui ne soit sujette à réglementation. La dominante des précautions de cette sorte, est leur caractère hautement social et bienfaisant. Ne nous arrêtons pas à leurs apparences externes, qui sont trompeuses, mais bien à la qualité éminente du souverain qui les décrète, au but élevé qu'il poursuit, au bien-être et au salut du peuple, considéré en général, au besoin d'assurer par des résolutions intelligentes et sages, sa subsistance et sa vie.

« Placé en sentinelle active au sommet de l'Etat, pour veiller à la conservation de tout ce qui intéresse le repos et le bien-être de la société, le pouvoir exécutif doit avoir dans ses attributions toutes les mesures sanitaires et d'ordre public, sur lesquelles la loi n'aurait pas prononcé ou n'aurait statué qu'insuffisamment ». (PROUDHON, *Du domaine public*, 1, p. 81).

A plus forte raison, quand la loi a fait entendre sa voix. Préposé à la garde des intérêts les plus graves, le gouvernement les tient resserrés dans sa main toute-puissante pour assurer la marche des services publics. La crainte d'introduire quelque réforme radicale ne saurait l'arrêter, le progrès de la société est à ce prix ; et lorsque viennent à surgir des réclamations inévitables, il n'en tient compte qu'à la condition de justifier de la lésion d'un droit et non autrement. C'est pourquoi, soit qu'il déclare la guerre, soit qu'il lève un contingent ou décrète quelque route nouvelle, au risque de tromper les plus légitimes attentes et de détourner un trafic acquis de temps reculé, il n'est pas de juge qui entreprenne de s'y interposer sous couleur de dommages-intérêts ou autrement : Contre le droit, il n'est pas de droit. Ce qui se fait par nécessité n'engendre aucune responsabilité. Or, il est une manière d'exercer le droit de propriété, qui est éminemment fatale pour la santé publique et à laquelle se prêtent tous les toxiques, en général, avec une étonnante facilité. Rien, dès lors, d'étonnant que leur fabrication et leur débit soient soumis à une réglementation sévère. En étendant sur cet objet sa sollicitude, la puissance publique, loin d'excéder ses pouvoirs (car on se sent bien plutôt porté à lui reprocher de n'en pas faire assez), ne fait qu'exercer, de tous les droits, le plus sacré et le moins contestable, celui de la légitime défense, où toute espèce de responsabilité fait défaut. La société protège ses membres en tout temps, et elle a toujours le droit d'exiger de chacun d'eux les sacrifices nécessaires au bien de tous. Si l'alcool est un poison, et personne n'y contredit, traitons-le en ennemi, et cantonnons-en le débit par une réglementation sévère, de même que pour l'opium, la strychnine, la morphine et tant d'autres : *Salus populi suprema lex esto*.

Tout ce que fait l'homme pour la sauvegarde de sa personne est de droit : *Jure hoc cernit, ut quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur*. (Dig., I, tit. I, Liv. 3.)

Il est sans doute : *Defensor proprie salutis in nullo peccasse videtur* (Cod., IX, tit. XVI, l. 3). Nul reproche ne peut l'atteindre.

Dans ces conditions, faire un pont d'or à des empoussières publics pour qu'ils renoncent à leur redoutable industrie, serait plus qu'une faiblesse et une véritable trahison des devoirs qui incombent à la société publique. Ce serait poser, pour l'avenir, un précédent fâcheux et qui ne laisserait pas de paralyser la liberté et l'indépendance d'allure, dont l'administration a besoin en tout temps dans l'accomplissement de sa haute mission sociale.

Vainement invoquerait-on, à l'encontre, les indemnités allouées aux anciens concessionnaires des jeux de Spa, lors de leur suppression (loi du 21 octobre 1871), tant les conditions en sont différentes ; propriétaires d'un droit incontesté et exclusif, en vertu d'un octroi régulier du Souverain, ils en ont consenti la cession, moyennant un prix déterminé, et cela dans les conditions ordinaires d'une vente régie par le droit civil, l'Etat stipulant et promettant, comme le ferait une personne privée, sans recourir à l'exercice de sa puissance suprême.

Cependant la perspective éventuelle d'une indemnité ou de dommages-intérêts se trouvant ainsi définitivement écartée, ne pourrait-on pas envisager la question sous un autre point de vue, et, abandonnant le terrain rigoureux du droit, qui se dérobe, faire la part de la générosité, si naturelle au cœur de l'homme, et accorder libéralement aux victimes de l'exigence sociale un dédommagement que la rigueur du droit leur refuse ?

Certes, il n'est pas au-dessus des pouvoirs du souverain d'y donner son consentement ; mais est-il prudent et sage d'entrer dans cette voie, de créer un précédent qui ne manquerait pas d'engager sérieusement l'avenir ? Impossible de prévoir toutes les éventualités qu'il nous ménage ; mais si, dans la suite, d'autres sacrifices sont demandés à l'industrie, quelle arme ne se ferait-elle pas des largesses accordées antérieurement en pareille occurrence ? Que, si un jour, peut-être bien proche, la loi jugeait indispensable à la moralité publique de supprimer les maisons de débauche, serait-il convenable et bienséant d'en indemniser les trafiquants aux dépens du trésor ? Quand, au siècle dernier, la loi a prononcé la dispersion, non seulement des corporations industrielles, mais de nombre de communautés religieuses et autres, en a-t-elle ordonné le rachat ?

La souveraineté nationale ne comporte ni restriction ni entrave d'aucune espèce, et comme elle n'agit jamais qu'en vue de l'utilité générale, toutes les fois qu'elle détruit un abus, elle n'a garde de payer tribut à ceux que son veto vient de frapper.

Disons, en finissant, que la situation ne serait aucunement différente dans le cas où, après avoir jeté l'interdit sur quelque industrie nuisible, elle jugerait à propos de l'exercer elle-même dans des conditions d'innocuité absolue, dont seule elle est à même de répondre, par le motif que le but qu'elle poursuit n'est pas un bénéfice commercial, mais uniquement l'accomplissement d'un mandat impérieux pour le salut et la sauvegarde de la grande communauté sociale.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

DE SOIGNIE, Jules.

[1900]. Faire aimer la vie des champs par JULES DE SOIGNIE.

Bruxelles Société belge de librairie, s.d., in-16, 80 pp., fr 0.50.

Extrait du *Journal de la Société centrale d'agriculture de Belgique*.

Comme M. EDMOND PICARD, mais avec beaucoup plus de simplicité,

M. DE SOIGNIE préconise la *vie simple*. Il voudrait convaincre ses

lecteurs des charmes de la vie à la campagne. Ses intentions sont

des plus louables et il a mis à les réaliser beaucoup de bonhomie.

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

Directeur: A. PAVEN, avocat.

JURISPRUDENCE.—LÉGISLATION.—DOCTRINE.—NOTARIAT.

Gérant: A. SOMERCOEN

DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Cour de cassation de Belgique (1^{re} ch.). — Enregistrement; Société; Apport; Versement; Clause indépendante; Droit proportionnel.

Cour d'appel de Gand (1^{re} ch.). — Divorce; Jugement interlocutoire; Nullité; Injure grave; Adultère; Appel; Effet dévolutif.

Cour mixte d'Alexandrie. — Exequatur; Jugement étranger; Clause compromissoire; Renonciation tacite; Compétence civile; Compétence commerciale; Ajournement.

Cour de cassation de Belgique (2^e ch.). — Vente de denrées falsifiées; Lieu du délit; Constatation souveraine.

Cour de cassation de Belgique (2^e ch.). — Détention préventive; Juridiction consulaire d'Alexandrie; Condamné; Appel; Demande de mise en liberté; Incompétence en matière répressive.

Revue bibliographique.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Van Berchem, premier président.

14 mars 1901.

ENREGISTREMENT. — SOCIÉTÉ. — APPORT. — VERSEMENT. — CLAUSE INDÉPENDANTE. — DROIT PROPORTIONNEL.

Lorsque dans un contrat constitutif de société anonyme, il est constaté que les actionnaires, à la vue du notaire soussigné, ont versé es mains de l'un d'eux, une certaine somme en acquit des apports promis, ce contrat, outre la société, contient la preuve d'un dépôt, disposition indépendante, donnant ouverture au droit d'obligation de sommes (1-40 p. c.).

(LE MINISTRE DES FINANCES C. MUSSELY.)

Le pourvoi était formé contre un jugement du tribunal de première instance de Courtrai, du 25 mai 1899, rendu sous la présidence de M. MOLITOR, et conçu comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que, par acte de M^e Vuylsteke, notaire à Courtrai, du 28 octobre 1895, le demandeur Mussely et diverses personnes y dénommées constituèrent la « Société anonyme des Produits végétaux du Haut-Kassai » ;

« Attendu que cet acte constate que les actionnaires, tous comparant en personne, « ont présentement versé, à la vue du notaire « soussigné, la somme de 50,825 francs, représentant 50 p. c. de « leur souscription, entre les mains de Jules Mussely, qui le « reconnaît, pour compte de la société » ;

« Attendu que le même acte, qui investit Mussely des fonctions de commissaire, ne nomme pas les administrateurs, ceux-ci devant, aux termes de l'article 11 des statuts, être désignés par l'assemblée générale des actionnaires ;

« Attendu que le receveur de l'enregistrement perçut sur cet acte le droit fixe de 7 francs, mais que postérieurement l'admini-

nistration, interprétant la clause reproduite ci-dessus comme un dépôt irrégulier entre les mains de Mussely de la somme de 50,825 francs, et la considérant comme une disposition indépendante de l'acte de société, réclama sur cette disposition le droit proportionnel de 1-40 p. c. prévu par l'article 69, § III, 3^e, de la loi du 22 frimaire an VII, et que Mussely a fait opposition régulière à la contrainte décernée contre lui, de ce chef, le 3 novembre 1897 ;

« Attendu qu'aucun contrat de dépôt n'a pu se former entre Mussely et la « Société anonyme des Produits végétaux du Haut-Kassai », puisque le conseil d'administration, seul capable d'engager la société dans les liens d'un contrat, n'était pas constitué ;

« Attendu que les termes employés par les parties excluent l'hypothèse d'un contrat de dépôt formé entre Mussely et les autres actionnaires ;

« Qu'en effet, Mussely déclare simplement avoir appréhendé les fonds versés pour compte de la société, et qu'en déclarant verser pour compte de la société 50 p. c. de leurs souscriptions, les actionnaires ont entendu vider leurs mains dans la caisse sociale, et non en mains d'un tiers, et opérer le versement requis par l'article 29 de la loi sur les sociétés commerciales ;

« Mais attendu qu'il résulte des termes de la clause prérapelée qu'en appréhendant les deniers versés pour compte de la société par les actionnaires, Mussely, l'un des associés, s'est substitué à la société, et que, agissant *quasi ex mandato*, il a géré l'affaire de la société parce que celle-ci, dépourvue de conseil d'administration, ne possédait pas d'organe capable de recevoir des capitaux ;

« Attendu que l'hypothèse d'un dépôt irrégulier étant ainsi écartée, il importerait peu que la déclaration faite par Mussely et constatant sa gestion d'affaires eût créé dans son chef des obligations analogues à celles d'un dépositaire ;

« Qu'en effet, ces obligations, nées d'un quasi-contrat, n'auraient pas le caractère contractuel à défaut duquel l'impôt proportionnel ne saurait les atteindre ;

« Que d'ailleurs Mussely ayant appréhendé et détenu les fonds non pour lui-même, mais pour autrui, *quasi ex mandato*, la transmission juridique de patrimoine à patrimoine, qui forme la base du droit proportionnel, ne s'est pas accomplie ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que la clause prérapelée ne constate pas un dépôt irrégulier, et que la somme de fr. 714-76, réclamée en vertu de l'article 69, § III, 3^e de la loi du 22 frimaire an VII et de l'article 1^{er} de la loi du 28 juillet 1879, ne saurait être due ;

« Attendu qu'il n'échet donc pas d'examiner si cette clause constitue une disposition indépendante de l'acte de société ;

« Par ces motifs, le Tribunal, oui l'avis de M. VANDEN BOSCH, substitut du procureur du roi, reçoit l'opposition ; déclare nulle et non avenue la contrainte signifiée au demandeur le 3 novembre 1897 ; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 25 mai 1899.)

Pourvoi.

La Cour a cassé en ces termes :

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen du pourvoi : Violation des articles 2, 29, 30 et 59 de la loi du 18 mai 1873, modifiée par celle du 22 mai 1886, des articles 1101, 1108, 1123, 1319, 1370, 1371, 1915, 1921, 1925 et 1937 du code civil, 4 et 69, § 3, n^o 3, de la loi du 22 frimaire an VII, en ce que le jugement attaqué a repoussé, par les motifs qu'il indique, l'exigibilité du droit pro-

portionnel d'enregistrement de fr. 1-40 p. c. sur la clause d'un acte de société, portant que des actionnaires ont versé entre les mains de l'un d'eux, pour compte de la société, une partie du montant de leur souscription :

« Attendu que la Société anonyme des Produits végétaux du Haut-Kassaï a été constituée par un acte authentique en date du 25 octobre 1895 ;

« Attendu que, dans son article 5 visé au pourvoi, cet acte constate que les actionnaires, tous comparant en personne, « ont « présentement versé à la vue du notaire soussigné la somme de « 50,825 francs, représentant 50 p. c. de leur souscription, entre « les mains de Jules Mussely, qui le reconnaît, pour compte « de la société » ;

« Attendu que l'acte constate ainsi, accessoirement au contrat de société, une seconde convention, un contrat de dépôt volontaire formé entre les comparants et le défendeur ; qu'on rencontre en effet dans l'article 5 tous les éléments du dépôt : la réception de la chose d'autrui à charge de la garder et de la rendre, « le « consentement réciproque de la personne qui fait le dépôt et de « celle qui le reçoit » et qui, le recevant pour compte d'autrui, s'engage implicitement à le « restituer à celui qui a été indiqué « pour le recevoir » (art. 1915, 1921 et 1937 du code civil) ;

« Attendu que l'appréciation du juge du fond est donc en contradiction flagrante avec la teneur de l'acte quand il affirme, au sujet de la clause litigieuse, que « les termes employés excluent « l'hypothèse d'un contrat de dépôt formé entre Mussely et les « autres actionnaires » ;

« Attendu qu'à l'appui de cette affirmation, le jugement attaqué déclare en vain que les actionnaires ont entendu opérer le versement requis par l'art. 29 de la loi sur les sociétés commerciales, et que c'est seulement parce que la société ne possédait encore ni conseil d'administration, ni organe capable de recevoir les capitaux, qu'ils n'ont pu vider leurs mains immédiatement dans la caisse sociale ;

« Attendu que les actionnaires n'ont pas seulement eu l'intention de se conformer à l'article 29, mais qu'ils ont en outre réalisé cette intention au vu de la loi, par le versement des fonds « à la vue du notaire » ; que si l'appréhension des sommes versées a pour effet de rendre le versement irrévocable, elle n'en constitue pas moins un fait distinct dont l'article 29 n'exige pas la constatation dans l'acte authentique ;

« Attendu qu'après avoir opéré leur versement, les actionnaires auraient pu conserver une attitude passive et laisser le défendeur agir comme simple *negotiorum gestor* ; mais que, dans cette hypothèse, ils se seraient trouvés complètement désarmés vis-à-vis de lui, tandis que le contrat de dépôt auquel ils ont eu recours leur fournit un titre de l'obligation contractée par le défendeur à leur égard ; qu'à ce point de vue, le droit d'enregistrement réclamé correspond, comme le droit de titre en général, à l'avantage que procure la garantie résultant de la clause litigieuse ;

« Attendu que s'il est constant que tout se passait entre associés et que, dans l'intention des parties, le contrat de dépôt se rattachait étroitement à l'acte de constitution de la société, il n'en forme cependant, en principe, qu'un complément utile mais non essentiel, c'est-à-dire qu'il n'apparaît que comme une disposition distincte ; qu'en effet, la société se trouvait être définitivement constituée comme individualité juridique aussitôt après la constatation du versement prescrit ; qu'il eût été loisible aux comparants de clôturer l'acte principal sans y insérer la convention de dépôt ; que s'ils ont trouvé prudent et avantageux de passer les deux conventions et de les réunir en un seul instrument, cette circonstance n'a pu modifier la nature même des deux conventions intervenues, dont les dispositions respectives ne sauraient être considérées comme dérivant nécessairement l'une de l'autre dans le sens de l'art. 11 de la loi de frimaire an VII ;

« Attendu que l'art. 68, § 3, n° 4, de cette loi crée, il est vrai, un régime de faveur au profit des sociétés dont les actes constitutifs ne sont soumis qu'à un droit fixe ; mais que ce régime exceptionnel ne peut être étendu à des clauses qui, comme celle de l'espèce, ne se rattachent pas juridiquement au contrat principal, n'étant pas essentielles à la constitution de la société ;

« Attendu qu'il importerait peu enfin que le défendeur ayant détenu les fonds pour autrui à titre précaire, on n'aurait point vu se produire dans l'espèce cette transmission juridique de patrimoine à patrimoine qui, d'après le jugement dénoncé, forme la base du droit proportionnel ;

« Attendu, en effet, que, s'il ne s'agit, dans l'espèce, que d'une détention précaire dans le chef du défendeur, il faut en conclure simplement que le principe invoqué n'est pas absolu dans sa généralité et qu'il comporte exception, puisqu'un texte aussi clair que celui de l'article 69, § 3, n° 3, astreint au droit propor-

tionnel « les reconnaissances de dépôts de sommes chez des « particuliers » ;

« Attendu qu'il suit de ces diverses considérations qu'en repoussant tout contrat de dépôt pour n'admettre qu'un quasi-contrat de gestion d'affaires et en déclarant dès lors la partie demanderesse mal fondée à réclamer le paiement du droit proportionnel, le jugement dénoncé n'a pas seulement méconnu la foi due à l'acte authentique du 25 octobre 1895, mais qu'il a en outre contrevenu aux dispositions invoquées de la loi sur les sociétés commerciales ainsi que du code civil et de la loi de frimaire an VII ;

« Par ces motifs, la Cour, où en son rapport M. le conseiller DE BAYAY et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOON, premier avocat général, casse... ; renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Bruges... » (Du 14 mars 1901. Plaid. MM^{es} BLAUT et WOESTE.)

OBSERVATIONS — I. En droit civil, la société, avec promesse d'apports de corps certains, est translatrice de propriété. Cela est certain quand elle constitue un être moral : les apports passent de la tête des associés sur celle de l'être moral ; et cela est vrai encore lorsqu'elle n'est pas un être moral : les apports deviennent alors chose commune entre les associés (art. 529 et 711 du code civil). De même, la promesse d'apporter une somme d'argent, si elle est faite par l'un des contractants, rend la société créancière de cette somme, ou constitue les autres créanciers de cette somme en proportion de leurs parts sociales.

Or, selon l'article 4 de la loi du 22 frimaire an VII, « le droit proportionnel est établi pour les obligations... de sommes et valeurs... et pour toute transmission de « propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens meubles et immeubles. » Selon la règle énoncée par cet article, la promesse d'apporter en société des meubles ou des immeubles ou une somme d'argent devrait donner ouverture au droit proportionnel.

Mais le législateur de l'an VII, voulant favoriser la constitution des sociétés, les considère en droit fiscal comme purement *déclaratives* (1), et, en conséquence, ne les soumet qu'à un droit fixe.

L'article 68, § III, n° 4, de la loi de frimaire soumet à un droit fixe de 3 francs (aujourd'hui 7 fr.) : « 1° Les « actes de société qui ne portent ni obligation, ni libé- « ration, ni transmission de biens meubles et immeubles « entre les associés ou autres personnes ».

Le contrat de société comporte régulièrement obligation de sommes ou valeurs, transmission de biens meubles ou immeubles. A défaut de pareilles obligations ou transmissions, sauf le cas assurément exceptionnel où tous les associés n'apportent que leur industrie, ce contrat ne saurait prendre naissance. Mais les obligations ou transmissions constitutives de la société ont lieu soit au profit de la société considérée comme un être moral, soit au profit des associés, considérés comme une collectivité, s'il n'y a point d'être moral ; elles n'ont pas lieu entre les associés considérés individuellement et abstraction faite de leur qualité d'associés. Le droit fixe couvre toutes les obligations ou transmissions constitutives du contrat de société. Entendre autrement la loi, serait la rendre illusoire : « l'exception, » comme le fait remarquer DEMANTE, n° 329, XII, « absorberait la « règle ».

Donc, dans l'acte de société, la constatation des obligations relatives aux apports, ou de l'exécution même de ces obligations, par exemple par la mise en commun de la possession de l'immeuble promis ou de la propriété et de la possession des sommes promises, ne peut donner ouverture à un droit particulier. Il en est de même de la délivrance de cet immeuble ou du paiement de ces sommes au représentant de la société, personne morale.

(1) Voir le rapport de DUCHATEL au Conseil des Cinq-Cents, sur le projet qui est devenu la loi du 22 frimaire an VII, dans DALLOZ, Rép., V^o Enregistrement.

Le droit d'enregistrement est payé pour ces opérations juridiques par là même que l'acte de société est enregistré au droit fixe. C'est ce qui a été reconnu par l'administration française déjà dans une instruction générale du 3 fructidor an XIII (2).

En conséquence, s'agissant des statuts d'une société anonyme qui, dans leur ensemble, sont passibles du droit fixe de 7 francs, aucun droit proportionnel, ni même aucun droit spécial ne peut être perçu sur la déclaration, contenue dans ses statuts, que les actionnaires promettent de faire apport de telles sommes qui constitueront le capital, ou même qu'ils versent entre les mains du représentant de la société tout ou partie de ces sommes, par exemple, le dixième du montant des actions souscrites. Cela est d'autant plus vrai que, aux termes de la loi sur les sociétés commerciales (art. 29) : « La constitution d'une société anonyme requiert : » 2° que le capital soit intégralement souscrit ; 3° que « chaque action soit libérée d'un dixième au moins par un versement en numéraire ou en apport effectif. » Les déclarations dont il s'agit constatant des faits dont dépend la régularité de la société (3), sont donc nécessairement couvertes par le droit de 7 francs auquel donne ouverture le contrat de société.

Mais si le versement dont il s'agit ne se faisait pas aux mains du représentant de la société, s'il se faisait, au profit de la société, aux mains d'un tiers quelconque, ou même aux mains d'un actionnaire, comme ce tiers ou cet actionnaire ne représente pas la société, la clause

(2) Cette instruction au n° 9, porte ce qui suit :

Le n° 4, § III, de l'article 68 de la loi du 22 frimaire an VII, assujettit au droit fixe de 3 francs, les actes de société qui ne contiennent ni obligation, ni libération, ni transmission de biens, meubles ou immeubles entre associés ou autres personnes.

Des doutes se sont élevés sur l'interprétation de cette disposition ; on a prétendu qu'elle n'est point applicable aux actes de société par lesquels un ou plusieurs des sociétaires promettent de verser, à une époque déterminée, le montant de leurs mises, ni aux actes dans lesquels les sociétaires conviennent d'ajouter à leur première mise, et stipulent l'époque du versement de ces suppléments de fonds ; on a pensé que, dans ces deux cas, le droit proportionnel de 1 p. c. est dû, sous prétexte que, suivant les articles 1845 et 1846 du code civil, il y a dans l'espèce une obligation.

Une semblable prétention rendait illusoire la faveur que le législateur a voulu accorder au commerce en modérant à 3 fr. le droit d'enregistrement des actes de société. En effet, si le droit est exigé à 1 p. c. comme obligation, lorsque les sociétaires promettent de verser leur mise, par la même raison il faudrait percevoir 1/2 p. c. comme quittance, lorsque l'acte constate que les associés ont versé leurs fonds.

Cette opinion est donc contraire au vœu de la loi. L'erreur, à cet égard, vient de ce que l'on a confondu les obligations contractées par les sociétaires, envers la société entière, avec celles d'un ou plusieurs sociétaires en faveur d'un associé individuellement ; les articles 1845 et 1846 du code civil n'ont rapport qu'aux premières, elles sont de l'essence même des actes de société ; conséquemment elles ne sont point passibles du droit proportionnel ; les secondes constituent ce que l'article cité de la loi du 22 frimaire a entendu sous la dénomination d'obligations entre associés, et elles donnent incontestablement ouverture au droit proportionnel.

Par toutes ces considérations, le conseil d'administration a délibéré, le 29 thermidor an XII, qu'il n'y a que les transmissions, obligations et quittances, par un ou plusieurs des associés en faveur d'un ou plusieurs de leurs associés individuellement, qui donnent ouverture au droit proportionnel ; et que toutes les autres dispositions de cette nature, pour le compte et dans l'intérêt général de la société, soit par l'acte de société même, soit par des actes additionnels et supplémentifs, n'opèrent que le droit fixe.

(3) Nous disons la régularité et non l'existence, ni même la validité, car il suit de l'article 34 de la loi du 22 mai 1886 sur les sociétés que l'inobservation des prescriptions de l'art. 29, n'entraîne plus aujourd'hui la nullité de la société. Ces prescriptions n'ont pas d'autre sanction que la responsabilité solidaire des fondateurs.

qui constate le versement ne serait ni de l'essence ni de la nature du contrat de société : elle constituerait une disposition indépendante de ce contrat ; elle ne serait pas couverte par le droit de 7 francs, elle donnerait ouverture à un droit particulier. Quel serait ce droit ?

II. Lorsqu'une personne remet une certaine somme à une autre, sous la charge pour celle-ci de transmettre la somme à un tiers, le réceptionnaire devient débiteur, envers le remettant, de l'obligation de remettre au tiers la somme déposée. Il se forme un contrat de dépôt. La circonstance que la somme déposée devra être remise au tiers, par exemple au représentant de la société, et non pas au déposant lui-même, n'est pas exclusive de ce contrat (art. 1937 du code civil). Ce contrat est-il assujéti au droit proportionnel ?

Selon l'article 1930 du code civil, « le dépositaire ne peut se servir de la chose déposée sans la permission » expresse ou présumée du déposant » et selon l'article 1932 du code civil : « Il doit rendre identiquement la chose même qu'il a reçue ». Donc, sauf convention contraire — et alors on dit que le dépôt est irrégulier — le dépositaire ne devient pas propriétaire de la somme remise en dépôt. Celle-ci continue à appartenir au déposant. Comme le dépôt n'opère pas transmission de la chose ou de la somme déposée, selon les articles 3 et 4 de la loi du 22 frimaire an VII, il faudrait décider que l'acte qui constate ce contrat ne donne pas ouverture au droit proportionnel. La loi du 22 frimaire an VII, dans son article 68, § 1^{er}, n° 27, applique cette règle à l'égard des dépôts de sommes chez les officiers publics. Mais lorsque le dépositaire est un particulier, comme il serait trop facile de déguiser un prêt, soumis au droit proportionnel, sous un dépôt, l'art. 69, § III, n° 3, de la loi de frimaire, par dérogation au droit commun, soumet au droit proportionnel des prêts ou obligations de sommes (aujourd'hui 1-10 p. c.), les dépôts de sommes chez les particuliers ; il est généralement admis aujourd'hui que cette disposition est applicable lors même que l'on prouverait que le dépôt est sincère et n'est pas un prêt déguisé.

III. L'arrêt ci-dessus décide donc très exactement, dans l'espèce Mussely, que, entre l'actionnaire qui a reçu les fonds et ses consorts il s'était formé un contrat de dépôt ; que la clause des statuts, relative à ce dépôt, constituait une disposition indépendante de l'acte de société et, comme telle, était passible d'un droit d'enregistrement particulier ; que ce droit exigible était le droit dû pour les prêts ou obligations de sommes.

Mais l'arrêt, indépendamment de la justification des décisions ci-dessus, énonce d'autres considérations dont il importe de vérifier l'exactitude.

Aux termes de l'article 29 précité, « la constitution d'une société anonyme requiert que chaque actionnaire soit libéré d'un dixième au moins par un versement en numéraire... ». Or, on lit dans l'arrêt « que les actionnaires n'ont pas seulement eu l'intention de se conformer à l'article 29, mais qu'ils ont, en outre, réalisé cette intention au vœu de la loi, par le versement à la vue du notaire ; que si l'appréhension des sommes versées a pour effet de rendre le versement irrévocable, elle n'en constitue pas moins un fait distinct dont l'article 29 n'exige pas la constatation dans l'acte authentique ». Dans la pensée du rédacteur de l'arrêt, il semble donc que, s'agissant d'un être moral qui existe, en effet, mais qui n'a pas encore de représentant (tel était le cas dans l'espèce), pour que le versement prescrit par l'article 29 soit effectué, il suffit que les fonds soient placés sur le pupitre du notaire instrumentant.

Mais lorsque le législateur, dans l'article 29, prescrit le versement des sommes dues à titre d'apport, a-t-il en vue autre chose que le paiement de ces sommes ? Or, à part le cas de la consignation que l'on peut négliger ici, un paiement est-il possible sans le consentement exprès

ou tacite du créancier? Le créancier ici, c'est l'être moral; mais un être moral ne peut consentir que par l'intermédiaire d'une personne physique, et il faut que cette personne soit investie, par la loi ou par les parties en vertu de la loi, du droit de représenter l'être moral. Cela étant, lorsque la loi prescrit le versement en numéraire du dixième des actions, elle exige le paiement en numéraire, c'est-à-dire la remise des deniers entre les mains du représentant de la société, entre les mains des administrateurs (V. art. 13 de la loi sur les sociétés). L'appréhension des deniers par ceux-ci n'est pas indispensable. Il suffit qu'ils acceptent la prestation; et qu'ils acquièrent, par appréhension ou autrement, la possession des deniers. Mais d'autre part, l'appréhension étant la forme ordinaire de la prise de possession, si l'appréhension est faite par les administrateurs, il est impossible d'y voir un fait distinct du versement, du paiement, de la constitution de la société. Sans doute, il en est autrement lorsque l'appréhension est faite par un tiers, fût-il même un actionnaire, qui n'a pas qualité pour représenter la société; mais alors, ce n'est pas seulement l'appréhension, c'est aussi la remise des deniers qui constitue un fait distinct du contrat de société. D'autre part, si la loi subordonnait encore l'existence de la société au versement du dixième (4), en l'absence de tout administrateur, de tout représentant de l'être moral, ce n'est pas le dépôt des espèces sur le pupitre du notaire qui opérerait la constitution de l'individualité juridique.

Sous l'empire de la loi du 22 mai 1886, pareil dépôt, pour la libération des actionnaires et la décharge des fondateurs (articles 42 et 34), est aussi inopérant que le serait, pour la libération du débiteur d'une commune nouvelle, une remise d'espèces sur le pupitre de la commission qui présidera l'élection des premiers conseillers communaux.

IV, Mais, dit-on, la loi n'exige pas que les administrateurs soient nommés par les statuts; elle permet que la nomination soit faite par l'assemblée générale des actionnaires (article 45 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés). Or, s'ils ne sont pas nommés par les statuts, par quel moyen opérer le versement du dixième, de manière que la constatation échappe au droit proportionnel de fr. 1-40 p. c. ?

Il n'y a qu'une chose à répondre: le moyen cherché n'existe pas. Il n'existe pas, parce que la société n'a pas encore de représentant, et qu'on ne peut pas faire de versement, c'est-à-dire de paiement, à un être moral qui n'est pas encore représenté par une personne physique. Du reste, dans la pratique, c'est en vain qu'on verse le dixième en mains d'un actionnaire ou de quelque autre personne sans qualité: la constatation de pareil versement doit donner ouverture au droit proportionnel de fr. 1-40 pour 100 francs, comme le décide très justement l'arrêt ci-dessus; mais elle ne satisfait pas à l'article 29 de la loi, c'est-à-dire, les actionnaires ne sont pas libérés jusqu'à concurrence de ce dixième, et les fondateurs ne sont pas relevés de la responsabilité spéciale que l'art. 34, n° 3, de la loi de 1873, modifiée par celle de 1886, fait peser sur eux.

Les actionnaires, dans l'état actuel de la législation, agiront donc sagement en désignant dans les statuts, ne fût-ce qu'un seul administrateur qui recevra les versements au vu du notaire instrumentant; ou bien ils attendront l'assemblée générale dans laquelle l'on devra nommer les administrateurs; la constatation des versements en mains des administrateurs dans le procès-

(4) L'article 29 de la loi du 18 mai 1873 faisait dépendre l'existence même de la société du versement du vingtième du capital social. La loi du 22 mai 1886, tout en exigeant le versement du dixième sur chaque action pour la constitution de la société, ne sanctionne cette disposition que par la responsabilité qu'elle impose aux fondateurs dans l'article 34.

verbal de cette assemblée, n'est passible d'aucun droit proportionnel, et, moyennant de passer cet acte par devant notaire, l'on pourra le faire publier à titre de complément des statuts, dans l'intérêt du crédit de la société.
A. SERESIA.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Van Praet, premier président.

2 mars 1901.

DIVORCE. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — NULLITÉ. — INJURE GRAVE. — ADULTÈRE. — APPEL. — EFFET DÉVOLUTIF.

Lorsque la requête en divorce est basée sur les excès, sévices et injures graves, si le tribunal admet le divorce du chef d'adultère, son jugement doit être annulé comme étant fondé sur une cause autre que celle qui sert de base à la demande.

Quand un jugement interlocutoire a été frappé d'appel, le premier juge est dessaisi par l'effet dévolutif de cet appel et, s'il rend un jugement au fond, ce jugement doit être annulé comme contraire aux lois d'ordre public qui régissent l'ordre des juridictions.

(GELLÉE G. HOFMAN.)

Appel d'un jugement du tribunal civil de Gand (2^{me} chambre).

ARRÊT. — « Attendu qu'en ordre principal, l'appelant conclut à ce que le jugement du 28 juillet 1900, admettant le divorce entre parties, soit déclaré nul;

« Attendu qu'il fonde son appel sur ce que :

« 1^o Le divorce aurait été admis pour une cause autre que celle qui servait de base à la demande;

« 2^o A l'époque du jugement, le tribunal aurait été dessaisi du litige;

« Sur le premier moyen :

« Attendu qu'il conste de la requête présentée à M. le président du tribunal ainsi que de l'assignation donnée à l'appelant le 30 novembre 1899 que l'action dictée par l'intimée était basée sur les excès, sévices et injures graves, qu'elle prétendait avoir subis depuis le commencement de son mariage;

« Attendu qu'à l'appui de sa demande, l'intimée articulait une série de vingt-cinq faits dont elle offrait d'administrer la preuve;

« Attendu que parmi les faits cotés par la demanderesse et admis par le premier juge, il ne s'en trouve pas un qui vise l'entretien par l'appelant d'une concubine dans la maison conjugale;

« Qu'il suit de là que la demande telle qu'elle était intentée était uniquement fondée sur l'article 231 du code civil et non sur l'adultère accompagné de la circonstance prévue par l'article 230 du même code;

« Attendu que le jugement dont appel admet le divorce par le motif que l'appelant fut condamné, le 11 juillet 1900, pour avoir entretenu une concubine dans son domicile;

« Attendu que le premier juge a considéré à tort cette circonstance comme un fait rentrant dans ceux articulés par la demanderesse, et comme ne constituant qu'un moyen nouveau invoqué à l'appui de la demande;

« Attendu que les principaux faits qui ont servi de base à la condamnation prononcée le 11 juillet, de même que la plainte adressée au parquet par l'intimée sont postérieurs à la requête en divorce; qu'ils n'étaient donc pas prévus par l'intimée au moment où elle introduisait sa demande et qu'en réalité ils constituent dès lors une cause nouvelle, une cause spéciale de divorce;

« Attendu que, si une doctrine et une jurisprudence constantes permettent aux juges d'avoir égard à un moyen nouveau pour admettre le divorce, rien ne les autorise néanmoins à substituer dans une même procédure une demande à une autre ou une cause spéciale de divorce à une cause essentiellement différente;

« Que le faisant, ils excéderaient les limites de l'instance qui leur est soumise;

« Attendu que si la demanderesse voulait introduire une nouvelle demande basée sur une cause nouvelle dont elle venait d'acquiescer la preuve, elle devait présenter une nouvelle requête

et suivre à nouveau les formes tracées pour la procédure en divorce ;

« En ce qui concerne le second moyen :

« Attendu qu'il conste des pièces versées au dossier, notamment de l'exploit du 26 mars 1900 enregistré, que le jugement du 13 janvier ordonnant les enquêtes fut frappé d'appel ;

« Attendu que cet appel n'a point été porté au rôle de la cour; que partant celle-ci n'a pas eu à en connaître; que l'appel formé contre le jugement définitif ne comprend pas l'interlocutoire ;

« Attendu que l'appel du jugement interlocutoire, quoique non mis au rôle, n'en a pas moins produit ses effets; que d'une part, il a suspendu l'exécution de l'interlocutoire jusqu'à ce que la cour y ait statué; que d'autre part, il a déferé au juge supérieur la connaissance de l'affaire ;

« Attendu que l'effet dévolutif de l'appel a pour conséquence de dessaisir complètement le tribunal qui a prononcé le jugement ;

« Attendu qu'il s'agit de ce qui précède que l'acte du 26 mars 1900 a eu pour effet d'enlever au tribunal la connaissance du litige ;

« Attendu que cette connaissance ne lui avait pas été rendue par la cour lorsqu'il prononça, le 28 juillet, le jugement définitif attaqué; qu'à ce moment le premier juge ne pouvait plus statuer sans porter atteinte au pouvoir du juge d'appel ;

« Attendu que l'ordre des juridictions intéresse l'ordre public; que toute procédure contraire aux règles qui le régissent doit être annulée ;

« Attendu que l'appelant n'a pas conclu au fond ni devant le premier juge, ni devant la cour; que la cause n'est pas en état de recevoir une solution définitive; qu'il n'y a donc pas lieu de l'évoquer, ni de faire droit au fond sur la demande ;

« Par ces motifs, la Cour, oui M. le premier avocat général DE PAUW en son avis, déclare l'appel fondé; annule, en conséquence, le jugement a quo... » (Du 2 mars 1901. — Plaid. MM^{es} HALLET et VERBESSEM.)

COUR MIXTE D'ALEXANDRIE.

Présidence de M. de Korizmics.

2 mai 1901.

EXEQUATUR. — JUGEMENT ÉTRANGER. — CLAUSE COMPROMISSOIRE. — RENONCIATION TACITE. — COMPÉTENCE CIVILE. — COMPÉTENCE COMMERCIALE. — AJOURNEMENT.

Toute demande d'exequatur soulève la question primordiale de la validité extrinsèque du jugement. Il appartient dans toute hypothèse au juge de l'exécution de rechercher en premier ordre :

1^o Si le jugement étranger émane d'un juge compétent et a été rendu avec les formalités substantielles requises d'après les lois du pays où il a été rendu ;

2^o S'il ne contient rien de contraire aux principes d'ordre public admis dans le pays de l'exécution ;

3^o Spécialement, s'il a été rendu en conformité des règles de compétence territoriale ou matérielle admises dans le pays de l'exécution comme règles d'ordre public.

Selon une règle du droit des gens, consacrée par la législation égyptienne et par la loi française, tout tribunal de commerce est compétent pour connaître des contrats commerciaux passés dans son ressort territorial.

Le fait de la part du défendeur de réclamer du juge territorialement compétent son renvoi devant le juge du lieu de son domicile, sans se prévaloir d'une clause compromissoire, doit être interprété comme une renonciation tacite au bénéfice de la dite clause.

Il est de jurisprudence, en Egypte de même qu'en France, que la signification d'un exploit à une personne domiciliée à l'étranger, est régulièrement accomplie par la remise de la copie au parquet avec indication du domicile de la partie assignée, et ce, sans qu'il soit besoin d'autres justifications.

La condition de réciprocité exigée par l'article 468 du code de procédure mixte pour l'exécution des jugements étrangers, signifie que ces jugements ne sont susceptibles d'être rendus exécutoires en Egypte que sous les mêmes conditions qui sont exigées, dans les cas analogues, par les lois des pays où ces jugements ont été prononcés; d'où découle la nécessité d'une révision du fond quant aux jugements des pays dont la législa-

tion prescrit une telle révision. Il en est ainsi des jugements rendus en France.

Les demandes d'exequatur d'un jugement étranger sont de la compétence exclusive du tribunal civil du lieu de l'exécution, quelle que soit la nature (commerciale ou civile) du litige tranché par le jugement dont on réclame l'exécution en Egypte.

Ces demandes doivent être introduites par la voie ordinaire d'une citation en justice, lorsque le jugement étranger est sujet à une révision du fond.

La procédure par voie de requête, autorisée par l'article 468 du code de procédure mixte en ce qui concerne les jugements non sujets à une révision du fond, n'exclut pas la voie ordinaire de la citation directe en homologation devant le juge compétent pour statuer définitivement sur l'exécution litigieuse.

(CONSTANTIN ANGELOPOULO C. DROIN BREUIL.)

ARRÊT. — « Vu le jugement dont appel faisant droit à une demande d'exequatur d'un jugement du tribunal de commerce de Marseille du 8 janvier 1899 ;

« Attendu que c'est à bon droit que la chambre civile du tribunal mixte d'Alexandrie a retenu la connaissance de la cause nonobstant le caractère commercial du litige tranché par le jugement en question, non pas à la vérité que sa compétence résulterait par réciprocité de la pratique suivie en France, mais parce que la législation égyptienne, seule applicable en tout ce qui touche à la compétence ou à la procédure, veut que toutes les difficultés sur l'exécution d'un jugement quelconque soient portées devant le tribunal civil du lieu de l'exécution (code de procédure, art. 441) ;

« Attendu que c'est sans la moindre apparence de raison que l'appelant argue, en l'espèce, d'une prétendue nullité ou irrégularité de la procédure tirée du fait que son adversaire a agi par la voie ordinaire d'un exploit d'ajournement, au lieu de procéder par la voie d'une ordonnance sur requête en conformité de l'article 468 du code de procédure ;

« Qu'un tel moyen n'est vraiment pas sérieux de la part d'une partie qui plaide d'autre part qu'en l'espèce la demande d'exequatur comporterait une révision du fond, car il va de soi que, dans une telle hypothèse, s'impose la voie ordinaire d'une citation directe devant le juge de l'exécution ;

« Qu'il est au surplus indubitable que le mode de procéder, autorisé par l'article 468 du code de procédure pour les cas d'une réciprocité internationale, n'exclut pas la voie ordinaire d'une citation directe en homologation devant le juge compétent pour statuer définitivement sur l'exécution litigieuse; qu'il est en effet inconcevable qu'un défendeur en exequatur puisse être fondé à se plaindre de l'emploi d'une procédure de droit commun, qui suppose la nécessité d'une révision du jugement étranger, ou tout au moins une intention du demandeur en exequatur d'en accepter la révision et qui, dans toute hypothèse, offre pour le défendeur de plus grandes garanties que la voie plus expéditive d'une ordonnance sur requête ;

« Attendu que toute demande d'exequatur d'un jugement étranger soulève la question primordiale de la validité extrinsèque du jugement; qu'il appartient et incombe, dans toute hypothèse, au juge de l'exécution, selon une doctrine généralement reçue en droit international, de rechercher en tout premier ordre et préalablement à tout examen éventuel du fond :

« 1^o Si le jugement étranger émane d'un juge compétent et a été rendu avec les formalités substantielles requises d'après les lois du pays où il a été rendu ;

« 2^o S'il ne contient rien de contraire aux principes d'ordre public admis dans le pays de l'exécution ;

« 3^o Spécialement, s'il a été rendu en conformité des règles de compétence territoriale ou matérielle admises dans le pays de l'exécution comme règles d'ordre public ;

« Sur la compétence du tribunal de commerce de Marseille :

« Attendu que l'appelant a été assigné devant le tribunal de commerce de Marseille, non pas en vertu de l'article 14 du code Napoléon, soit d'une disposition qui déroge en la matière au droit commun international, mais en conformité d'une règle de compétence universellement admise par le droit des gens et d'ailleurs formellement consacrée tant par la législation égyptienne (code civil, art. 14 et code de procédure, art. 37, n^o 7) que par la législation française elle-même (code de commerce français, art. 420) ;

« Qu'en fait, il est en effet certain qu'il s'agit en l'espèce d'un contrat commercial, qui devait recevoir son exécution à Marseille et qui a été conclu en cette ville même par un fondé de pouvoirs de l'appelant ;

« Attendu que c'est d'ailleurs à tort que l'appelant se prévaut aujourd'hui d'une clause compromissaire, qu'il n'a jamais invoquée devant le juge de Marseille pour la raison qu'il entendait plaider non à Marseille, mais au lieu de son propre domicile (à Alexandrie); ce qui appert clairement de la lettre par lui adressée à son fondé de pouvoirs, à la date du 7 septembre 1898, lettre versée au dossier par lui-même, de même que des conclusions par lui prises devant le tribunal de commerce de Marseille;

« Que manifestement le fait d'avoir réclamé des juges français son renvoi devant la juridiction mixte d'Alexandrie, ne peut être interprété que comme une renonciation tacite au bénéfice de la clause compromissaire susdite;

« Quant à la prétendue nullité de l'exploit introductif d'instance :

« Attendu qu'en l'espèce, l'assignation du 18 octobre 1898 a été régulièrement notifiée au parquet du procureur de la République à Marseille et avec indication du domicile de la partie assignée (code de procédure français, art. 69, § 9 et code de procédure mixte, art. 11);

« Qu'il est de jurisprudence tant en Egypte qu'en France que la signification d'un exploit à une personne domiciliée à l'étranger est régulièrement accomplie par la remise de la copie au parquet avec l'indication du domicile de la personne assignée, et ce, sans qu'il soit besoin d'autres justifications;

« Qu'au surplus, l'appelant n'a justifié en l'état de la cause, ni d'une nullité en la forme, qui serait de stricte interprétation, ni même d'un simple préjudice, puisque la signification régulière du jugement par défaut lui a permis de produire tous ses moyens de défense devant le juge français compétent;

« Sur la demande en révision :

« Attendu qu'il est de jurisprudence constante que la condition de réciprocité pour l'exécution des jugements étrangers signifie que ces jugements ne sont susceptibles d'être rendus exécutoires en Egypte que sous les mêmes conditions qui sont exigées, dans les cas analogues, par les lois du pays où ces jugements ont été prononcés; d'où découle la nécessité d'une révision du fond quant aux jugements des pays dont la législation prescrit une telle révision;

« Attendu qu'aucune convention internationale ni aucune disposition de la loi française n'autorisent l'exécution en France des jugements rendus par la juridiction mixte égyptienne; qu'il est au contraire de jurisprudence constante en France qu'en dehors des cas réglés par un traité formel, les tribunaux français ont le pouvoir et le devoir d'examiner tant au fond qu'en la forme toute décision étrangère soumise à leur *exequatur* (voir arrêts cités par AUBRY et RAU, tome VIII, § 769ter note 3; les arrêts cités au supplément du Répertoire de DALLOZ, V^o *Droits civils*, n^o 239; l'arrêt de la cour d'Aix, du 9 février 1890, DALLOZ, PÉR., 1890, II, 281; l'arrêt de la cour d'appel d'Alger, du 12 janvier 1898, DALLOZ, PÉR., 1898, II, 399, et spécialement les arrêts en cassation, du 28 juin 1888, DALLOZ, PÉR., 1888, I, 330; du 21 août 1882, DALLOZ, PÉR., 1882, I, 253; du 5 mars 1888, DALLOZ, PÉR., 1888, I, 369);

« Attendu qu'à tort les premiers juges se sont prévalus en l'espèce, pour rejeter la demande de révision, de quelques opinions isolées, d'après lesquelles la révision du fond ne s'imposerait qu'en cas d'un jugement étranger rendu contre un Français; car, d'une part, il est certain que la pratique la plus généralement suivie, exige d'une manière absolue la révision intégrale de tous jugements étrangers, et, d'autre part, la réciprocité exigerait néanmoins que tout jugement rendu en France contre un justiciable quelconque des tribunaux mixtes égyptiens ne puisse être déclaré exécutoire en Egypte au profit d'un Français qu'après une révision du fond; que conséquemment, il y a lieu d'admettre l'appelant, par réformation partielle du jugement dont appel, à produire et développer ses moyens de défense sur le fond;

« Que pourtant il n'y a pas lieu de renvoyer les parties à cette fin devant les premiers juges, lesquels ont épuisé leur juridiction;

« Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, confirme le jugement dont appel, en tant qu'il a déclaré le précité jugement du tribunal de commerce de Marseille valable en la forme et émané d'un juge compétent, et en tant qu'il a conséquemment déclaré recevable la demande en *exequatur* du dit jugement; infirme le jugement dont appel en tant qu'il a déclaré n'y avoir lieu à une révision du fond; et renvoie en conséquence les parties à l'audience du 21 mai pour être plaidé au fond; les dépens réservés... (Du 2 mai 1901.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

18 mars 1901.

VENTE DE DENRÉES FALSIFIÉES. — LIEU DU DÉLIT. — CONSTATATION SOUVERAINE.

S'agissant de la prévention d'avoir vendu, débité ou exposé en vente une denrée falsifiée, le juge du fond décide en fait et souverainement que la débetion a été commise en tel lieu.

(BOYENVAL C. YANNESTE, PARTIE CIVILE.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Liège, jugeant en degré d'appel, du 16 janvier 1901 et rendu sous la présidence de M. le vice-président DELGEUR.

M. l'avocat général JANSSENS a présenté à l'appui du rejet les considérations suivantes :

Le demandeur, négociant à Arras où il se trouvait au moment de la conclusion de la vente, était poursuivi devant le tribunal de police de Liège pour avoir, à Liège depuis moins de 6 mois, vendu à Yanneste de l'huile de sésame falsifiée d'huile de coton.

Le jugement attaqué constate souverainement en fait que la vente consentie par Mohr, courtier du vendeur, à Yanneste et confirmée par une lettre du demandeur Boyenval, adressée à Liège, a été conclue à Liège; que depuis la marchandise devait être livrée franco à Liège, d'où cette conséquence que la marchandise restait jusqu'au moment de la livraison la propriété de l'expéditeur et que, par suite, c'est à Liège seulement que la contravention peut avoir été commise.

Cette décision me paraît à l'abri de toute critique. Si la loi pénale, dans son texte, ne parle que de la vente, c'est naturellement parce que le législateur n'a eu en vue que le cas le plus ordinaire. Le consommateur va acheter, il choisit, puis emporte ou se fait envoyer la marchandise achetée; la vente et la livraison ne font qu'un.

Autre est le cas où le vendeur et l'acheteur n'habitent pas la même ville, contractent par correspondance. Il est possible alors que la vente, comme contrat, soit parfaite aux termes de l'article 1583 du code civil; mais si la contravention existait par le seul fait de la vente en dehors de toute question de livraison, il faudrait admettre que celui qui aurait vendu des marchandises dont le terme de livraison serait reporté à plus de six mois échapperait à la loi pénale. La vérité est que nous ne sommes pas en matière civile. Il ne s'agit pas ici d'appliquer les principes plus ou moins abstraits des conventions. La loi veut que l'on ne mette pas en circulation, même par simple négligence, des substances falsifiées; ce qu'elle entend punir, parce que c'est la seule manière dont il est utile d'empêcher, c'est qu'on ne mette pas en possession matérielle de l'acheteur des substances falsifiées; ce qu'il faut donc envisager, c'est le fait de la livraison et par suite le lieu et le moment où s'opère réellement et matériellement le tort envers l'acheteur. Il faut une transaction opérée, un contrat de vente accompli (1). Ce n'est du reste qu'au moment de la livraison que la marchandise est individualisée et qu'il est réellement certain que la vente a porté sur des substances falsifiées; comme le dit un arrêt de la cour de cassation de France, s'il est convenu que les marchandises seront expédiées au destinataire en gare de sa résidence aux frais du vendeur, c'est au lieu du domicile de l'acheteur, où seulement la vérification de la marchandise peut avoir lieu, que la vente se consomme et que s'accomplit le délit de vente de marchandises falsifiées (2).

Ainsi, par exemple, s'agissant de marchandises qui se goûtent, le délit se commet au lieu de la dégustation, parce que c'est là que l'acheteur en prend livraison; s'agissant de marchandises vendues au poids, c'est au domicile du vendeur qu'il se commet,

(1) CRANAY, *Traité des contraventions*, n^o 557.

(2) Cass. franç., 7 mai 1888 (DALLOZ, PÉR., 1888, V, col. 408-409). V. aussi cass. fr., 6 mai 1887 (*La Loi*, 1887, col. 437; LIMBLETTE, *Revue de droit criminel*, 1888, art. 508); 24 décembre 1875 (JOURN. DU PAL., 1876, p. 557); Paris, 13 juin 1873 (IBID., 1874, p. 343).

parce que c'est la ordinairement que se fait la pesée et que l'acheteur par lui ou par son mandataire prend livraison.

Par votre arrêt du 14 mars 1892 (BELG. JUD., 1892, col. 749), vous vous êtes incidemment prononcés dans le même sens en décidant que la vente de comestibles corrompus est de la compétence, non du juge du lieu où ils ont été livrés, mais de celui où les parties sont convenues de la chose et du prix, parce qu'aux termes de l'article 100 du code de commerce, sauf convention contraire, l'objet vendu voyage aux risques et périls de l'acheteur. De telle sorte que si, comme dans le cas actuel, il y avait eu convention contraire, la chose restait jusqu'au moment de la livraison la propriété du vendeur, et c'est au lieu de la livraison que la contravention aurait été commise.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu le pourvoi basé sur la violation de l'article 25, alinéa 2, du code de commerce; l'article 1322 du code civil relatif à la foi due aux actes; les articles 1583 du code civil, 561, n° 3, du code pénal; 139 et 149 du code d'instruction criminelle, en ce que le juge de paix était incompétent pour connaître de la contravention, le demandeur étant domicilié à Arras (France), et n'ayant accompli, à Liège, aucun acte de vente, de débit ou d'exposition en vente de la marchandise falsifiée incriminée; que la vente était parfaite à Arras;

« Considérant que le demandeur est prévenu d'avoir, à Liège, depuis moins de six mois, à partir de la citation datée du 11 août 1900, vendu, débité ou exposé en vente de l'huile de sésame falsifiée contenant une très forte quantité d'huile de coton;

« Que la décision attaquée statue dans les termes suivants : « Attendu que la prévention mise à charge du prévenu est restée établie; et adoptant les motifs qui ont déterminé le premier juge, confirme »;

« Considérant que le jugement confirme, visant les conclusions du demandeur, qui soulevait l'incompétence du tribunal, constate que « si le demandeur n'a en Belgique ni domicile ni résidence, « l'achat litigieux a été néanmoins convenu, à Liège, par Mohr, « courtier, et Vanneste, l'un et l'autre négociants en cette ville; « que le demandeur a donné à Liège son consentement à la vente « faite par son représentant; qu'en effet, le 15 janvier 1900, il « a confirmé cette vente faite pour son compte et a avisé l'acheteur qu'il lui fournirait la marchandise; que la marchandise « devait être livrée *parvo* à Liège; qu'ainsi elle restait même « jusqu'à Liège la propriété de l'expéditeur et que c'est au « même Liège que le demandeur s'était engagé à en faire la délivrance »;

« Considérant que ces constatations sur le lieu où la marchandise a été vendue et livrée sont souveraines; qu'elles échappent au contrôle de la cour de cassation; qu'il appartient, en effet, au juge du fond de rechercher, en interprétant les documents qui servent de base à une action, le lieu où une vente a été parfaite et où la délivrance a eu lieu;

« Considérant, dès lors, qu'aux termes des articles 139 et 140 du code d'instruction criminelle, le tribunal était compétent pour connaître de l'infraction imputée à la partie demanderesse et que son jugement n'a violé aucun des textes de loi invoqués au moyen;

« Et considérant que les formalités substantielles et prescrites à peine de nullité ont été observées et que la peine appliquée aux faits légalement déclarés constants est celle de la loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller BELTJENS et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, rejette... » (Du 18 mars 1901.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. -- Présidence de M. Casier.

25 février 1901.

DÉTENTION PRÉVENTIVE. — JURIDICTION CONSULAIRE D'ALEXANDRIE. — CONDAMNÉ. — APPEL. — DEMANDE DE MISE EN LIBERTÉ. — INCOMPÉTENCE EN MATIÈRE RÉPRESSIVE.

Si le détenu, condamné par le tribunal consulaire d'Alexandrie, forme devant la cour d'appel une demande de mise en liberté, la cour doit se déclarer incompétente pour connaître de cette demande, si le demandeur n'a pas relevé appel du jugement de condamnation.

Il en est ainsi bien que le demandeur ait appelé de certains juge-

ments incidentels antérieurs au jugement de condamnation, et bien que le délai de six mois imparti au procureur général pour interjeter appel ne soit pas expiré.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A BRUXELLES C. PHILIPPART.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles, du 26 janvier 1901, rendu sous la présidence de M. le conseiller DIERGXSSENS.

M. l'avocat général JANSSENS a conclu à la cassation sans renvoi dans les termes suivants :

Philippart, poursuivi du chef de contraventions à la loi sur les sociétés et du chef de détournements devant le tribunal consulaire belge à Alexandrie, avait été placé sous mandat d'arrêt en exécution de l'article 96 de la loi sur les consulats du 31 décembre 1891.

Au cours de la procédure, deux étrangers, victimes des détournements commis par le prévenu, ont demandé à se constituer partie civile.

Deux jugements ont statué sur la recevabilité de ces demandes les 5 et 20 octobre 1900.

Philippart a interjeté appel de ces jugements. Après sa condamnation à deux ans de prison, le 6 novembre 1900, il n'a pas interjeté appel du jugement de condamnation qui, vis-à-vis de lui, est donc devenu définitif.

Aux termes de la loi, le procureur général a, pour se pourvoir en appel, un délai de six mois qui, en ce moment, n'est pas expiré.

C'est dans ces conditions que Philippart, transféré à Bruxelles, s'est adressé à la chambre des mises en accusation pour demander sa mise en liberté provisoire, sur pied de l'article 120 de la loi sur la juridiction consulaire, aux termes duquel « si la liberté provisoire est demandée en cause d'appel, le cautionnement sera au moins égal à la totalité des condamnations résultant du jugement de première instance, y compris une somme qui n'excèdera pas 10 francs pour chaque jour d'emprisonnement prononcé ».

Le ministère public a opposé à cette demande, qui en fait a été repoussée par la cour, une exception d'incompétence. Il a prétendu, et le pourvoi a reproduit ce moyen, que la cour n'a compétence pour statuer sur la demande de mise en liberté que lorsqu'elle est saisie de l'affaire au fond.

A mon avis, cette solution s'impose.

Dans l'article 120, les mots *en cause d'appel* ne peuvent s'entendre que de l'appel interjeté au fond par le condamné ou par le procureur général, puisque la possibilité de la mise en liberté est intimement liée à l'appréciation de la condamnation au fond, le cautionnement devant être calculé d'après celle-ci. Comment la cour statuerait-elle si elle pouvait n'être saisie et partant ne connaître que d'un jugement incidentel?

On conçoit du reste difficilement à quel point de vue le législateur se serait placé pour admettre une demande de mise en liberté de la part d'un prévenu qui a accepté la condamnation prononcée contre lui; s'il se reconnaît coupable, on voit d'autant moins son intérêt ou le préjudice possible qu'aux termes de l'article 119, en cas d'appel, la détention ne peut être prolongée au delà de la durée de l'emprisonnement telle qu'elle résulte du jugement dont appel. Il subit sa peine et ne peut être détenu au delà. Si, au contraire, le condamné se prétend innocent ou trouve la peine trop élevée, la faculté qu'il a d'interjeter appel lui permettra de façon non douteuse de s'adresser à la chambre des mises en accusation pour demander sa mise en liberté.

Cette interprétation des mots *en cause d'appel* est confirmée par le système général de nos lois en matière de détention préventive. La loi de 1852 permettait de demander la mise en liberté à la cour d'appel si appel avait été interjeté. La loi de 1874 a entendu consacrer le même principe (1), et la loi du 31 mai 1889 n'a pas établi un principe différent en disant « depuis l'appel jusqu'à l'arrêt ». M. BEGEREM précisait encore cette idée en disant dans le rapport qu'il a rédigé au nom de la section centrale « qu'il faut donner compétence dans la plus large mesure possible à la juridiction saisie de la cause ».

C'est dans le même esprit que M. le premier avocat général BOUGARD disait, le 1^{er} octobre 1874 (2), dans un discours de rentrée de la cour de Liège : « La cour d'appel, la chambre des mises en accusation peuvent statuer sur la requête dès l'instant

(1) *Doc. parl.*, 1873-1874, p. 105.

(2) *BELG. JUD.*, 1874, col. 1578.

« où l'affaire principale leur est soumise. » Or, il est bien évident que la cour d'appel de Bruxelles, saisie par l'appel du condamné, non du jugement de condamnation, mais d'une décision incidente au sujet de laquelle la condamnation aux peines comminées par la loi ne saurait plus être remise en question et que le condamné a acceptée, ne peut soutenir qu'il est, au point de vue de cette condamnation et de l'application de la loi pénale, qui seul peut justifier une demande de mise en liberté, « en cause d'appel ».

Ces mots *en cause d'appel* qui, de la loi de 1836 ont passé dans la loi belge de 1851, avaient dans la jurisprudence en matière de détention préventive un sens non douteux. Nous les retrouvons dans un arrêt de la cour de cassation de France, du 24 août 1811 (3). Il s'agissait de savoir à qui, lorsque le tribunal est dessaisi, devait être adressée la demande de mise en liberté provisoire sous caution, qui, aux termes de l'article 114, pouvait être demandée « en tout état de cause ». Il s'ensuit, dit la cour de cassation, qu'elle peut être demandée en cause d'appel devant la cour saisie de l'appel, à raison de l'effet dévolutif de l'appel. Et, plus loin, la cour dit encore qu'il faut donc reconnaître au prévenu en cause d'appel le droit de demander sa mise en liberté provisoire.

Ces mots *en cause d'appel* avaient donc un sens restrictif et rien ne permet de supposer que les auteurs de la loi de 1852, qui ont copié la loi française dans presque toutes ses dispositions, auraient entendu leur donner un sens autre que celui dans lequel ils étaient généralement employés, c'est-à-dire que la mise en liberté ne pouvait être demandée qu'à la juridiction saisie et pendant qu'elle était réellement saisie (4).

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique du pourvoi, déduit de la violation de la loi du 29 juin 1899, remplaçant l'article 7 de la loi du 20 avril 1874 et des articles 119, 120, 121, 122 et 123 de la loi du 31 décembre 1851 sur les consulats et la justice consulaire, en ce que la chambre des appels correctionnels de la cour d'appel de Bruxelles a décidé à tort qu'elle était compétente pour statuer sur la demande de mise en liberté provisoire formée par le défendeur :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que le condamné Philippart n'a pas interjeté appel du jugement du 6 novembre 1900, émanant du tribunal consulaire de Belgique à Alexandrie, et le condamnant spécialement à deux peines d'un an d'emprisonnement, du chef de divers détournements frauduleux ;

« Attendu, d'un autre côté, que si, aux termes de l'article 134 de la loi du 31 décembre 1851, le procureur général à la cour d'appel de Bruxelles a un délai de six mois pour interjetter appel d'un jugement de cette nature, il n'apparaît pas que pareil recours ait été formé ;

« Attendu dès lors que, tant d'après les termes de la loi du 29 juin 1899, modifiant l'article 7 de la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive, que d'après l'article 120 de la loi du 31 décembre 1851, la cour d'appel de Bruxelles n'étant saisie d'aucun recours contre le jugement condamnant Philippart, est incompétente pour statuer sur une demande de mise en liberté émanant de celui-ci ;

« Attendu que cette déduction est en harmonie parfaite avec l'esprit de la loi du 29 juin 1899, qui repose sur cette idée qu'après condamnation, le détenu ne peut demander sa mise en liberté, durant le délai de recours, mais sans qu'un recours ait été formé ;

« Que, dans l'exposé des motifs de cette loi, M. BEGEREM, ministre de la justice, déclarait que ce système sauvegarde pleinement les intérêts du détenu, puisque le recours de celui-ci peut suivre immédiatement la condamnation ;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de rechercher si, dans le cas spécial de la cause, cette solution peut présenter des inconvénients par suite du long délai laissé au procureur général pour interjetter appel ;

« Attendu que la situation ci-dessus n'est nullement modifiée par les appels qu'a interjetés Philippart de deux jugements incidents relatifs à la constitution de parties civiles ;

« Qu'à défaut de recours contre le jugement même de condamnation, ces appels demeurent étrangers aux peines d'emprisonnement encourues par le défendeur, et ne sauraient lui conférer le droit de solliciter sa mise en liberté provisoire ; que les mots *en cause d'appel* de l'article 120 de la loi de 1851 impliquent nécessairement l'existence d'un jugement définitif de con-

damnation soumis à la cour d'appel, puisque cet article proportionne le chiffre du cautionnement à l'importance des condamnations prononcées en première instance ;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que l'arrêt attaqué contrevient aux dispositions légales invoquées à l'appui du pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHUYVEN et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, casse l'arrêt rendu en la cause par la cour d'appel de Bruxelles ; et attendu qu'aucune autre juridiction n'est compétente, en l'état de la cause, pour statuer sur la demande de mise en liberté provisoire, dit n'y avoir pas lieu à renvoi... » (Du 25 février 1901.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

SIGHELE, Scipio.

1901. La foule criminelle, essai de psychologie collective, par SCIPIO SIGHELE, professeur à l'Université nouvelle de Bruxelles. 2^e édition entièrement refondue.

Paris, F. Alcan, 1901; in-8°, [v]+n+300 pp.; 5 fr.

Bibliothèque de philosophie contemporaine.

La seconde édition de *La foule criminelle* que M. SIGHELE présente aujourd'hui aux lecteurs français est en grande partie un ouvrage nouveau.

L'édition primitive ne traitait que des crimes de la foule. Celle qui paraît maintenant comprend l'analyse de certaines autres manifestations des masses et l'auteur y a tenu compte de toute la littérature nouvelle qu'a inspirée, dans ces dernières années, le problème de la psychologie collective. Après une introduction consacrée à la sociologie et la psychologie collective, M. SIGHELE traite dans la première partie de la psycho-physiologie de la foule et de la foule criminelle ; dans la seconde, il s'occupe de la foule au point de vue sociologique. Dans la dernière, intitulée « La théorie de la foule criminelle devant les tribunaux », M. SIGHELE donne le texte d'un certain nombre d'arrêts dans lesquels les juges ont le plus souvent appliqué la théorie de l'irresponsabilité de la foule criminelle, théorie qu'il défend tout au cours de son livre par une argumentation claire et précise.

DE RYCKERE, Raymond.

1901. Le régime legal de la pêche maritime dans la mer du Nord. — Commentaire du règlement ayant pour objet de prévenir les abordages en mer (arrêté royal du 31 mars 1897) par RAYMOND DE RYCKERE, ancien substitut du procureur du Roi à Bruges, ancien attaché à l'État-major des croiseurs *Ville d'Anvers* et *Ville d'Ostende*, magistrat.

Bruxelles, V^e Ferdinand Larcker, 1901; in-8°, n+335 pp. et 1 planche, 7 fr.

Les pêcheurs belges de la mer du Nord sont soumis à quelques rares et simples dispositions de lois belges et à une série de conventions internationales dont les principales sont : la convention de La Haye de 1882 réglant la police de la pêche dans la mer du Nord en dehors de la mer territoriale, convention dont le but a surtout été de mettre fin aux conflits qui surgissaient entre pêcheurs de nationalités différentes et qui aboutissaient à des graves désordres, la convention de La Haye de 1887 sur le trafic des spiritueux dans la mer du Nord, celle de Paris de 1884 sur la protection des câbles télégraphiques sous-marins, le code international des signaux et le règlement international de 1897 ayant pour objet de prévenir les abordages en mer. M. DE RYCKERE consacre son livre au commentaire de ces différents documents. Il y a joint un exposé de la situation de la pêche maritime en temps de guerre. Il a ainsi rendu un grand service, car jusqu'à présent aucun livre n'existait en Belgique sur cette matière.

1900. Ministère de la justice. — Statistique judiciaire de la Belgique. Première année. — Statistique pénale : 1898. Statistique civile et commerciale : 1897-1898.

Bruxelles, V^e Ferd. Larcker [et] Société belge de librairie, 1900; in-4°, XLIV+109+XI+53 pp.; 5 fr.

Jusqu'à présent les statistiques publiées par le ministère de la justice étaient faites sans méthode. On s'en était souvent plaint. Ce volume a pour but de remédier à cette situation et est le premier d'une série qui sera du plus haut intérêt car, comme le disait le rapporteur du budget de la justice à la Chambre en félicitant le ministre, « les statistiques qui viennent d'être publiées sont complètes, détaillées, de nature à renseigner exactement en tous points et à faciliter considérablement les recherches et les études des criminalistes et des sociologues. »

(3) FAUSTIN-HÉLIE, n° 2741.

(4) Cass. franç., 27 mars 1823 (JOURN. DU PAL., t. XVII, 999).

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS
 Directeur : A. PAYEN, avocat.
 Gérant : A. SOMERCOREN
 PRIX D'ABONNEMENT :
 BELGIQUE 25 francs.
 ÉTRANGER 30
 JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT.
 DÉBATS JUDICIAIRES.

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

SOMMAIRE

Quelles sont les limites latérales des fleuves et des rivières navigables ou flottables ?

Cour de Cassation de Belgique (2^e ch.). — Taxe communale; Affermage; Imposition indirecte; Consignation provisoire; Contention; Amende; Règlement communal; Foires et marchés; Voie publique.

Revue bibliographique.

Quelles sont les limites latérales

DES

des fleuves et des rivières navigables ou flottables ?

1. De récentes décisions judiciaires (1) nous ont engagé à faire une nouvelle étude de ce sujet, que nous avons déjà traité sommairement dans LA FLANDRE JUDICIAIRE (2). Peu de questions ont soulevé plus de controverses; nous n'entrerons pas dans la discussion de toutes les opinions qui ont été proposées, nous nous bornerons à un court examen des deux systèmes qui partagent, surtout en Belgique, la doctrine et la jurisprudence. Le premier de ces systèmes fixe la limite des fleuves par le cours des plus hautes eaux coulant à pleins bords et sans débordement; le second la fixe par le cours moyen ou, ce qui est plus juridique, par le cours ordinaire des eaux (3).

Pour éviter toute confusion, disons avant tout que la question de la délimitation du domaine fluvial doit être envisagée sous un double aspect. Il n'est pas douteux que l'Etat, administrateur du domaine public, ne puisse fixer les limites du fleuve suivant les besoins de la navigation ou de l'intérêt public (4); mais il est cer-

tain aussi qu'au cas où l'exercice de ce pouvoir porte atteinte au droit de propriété des riverains, il appartient aux tribunaux d'intervenir. Le pouvoir judiciaire ne peut pas, il est vrai, modifier la décision relative à la délimitation, mais il a le droit de déterminer jusqu'où s'étend le domaine public, de fixer l'indemnité qui reviendra aux riverains et de s'opposer à ce que l'Etat prenne possession du terrain privé tant que celui-ci n'est pas entré régulièrement dans son domaine par voie d'expropriation. La question ne souffre pas de difficultés en Belgique (5); elle a fait l'objet des plus vives controverses en France, la loi du 8 avril 1898, nous semble-t-il, y a mis fin (6).

2. Avant de discuter les deux systèmes que nous nous proposons d'examiner, il faut que nous soyons fixé sur les principes de droit qui régissent la matière. Le législateur moderne n'a défini ni le fleuve, ni la rive; ne peut-on pas dire dès lors qu'il appartient au pouvoir judiciaire de déterminer, suivant les circonstances, les limites du fleuve? Que ni le droit immédiatement antérieur au code, ni le droit romain ne peuvent donner la solution de notre question?

Cette manière de voir est celle de M. l'avocat général BOSCH (7) et de M. GIRON (8); elle est partagée par notre cour de cassation. L'arrêt du 22 décembre 1898 ne proclame pas le principe, mais il le consacre implicitement, il ne fait du reste que confirmer une jurisprudence déjà ancienne (9).

(5) ROLAND, *op. cit.*, p. 86, n° 70; cass. belge, 22 décembre 1898 (BELG. JUD., 1899, col. 423) et req. de M. l'avocat général BOSCH.

(6) La question est très bien exposée dans NAVEREAU, *loc. cit.*, pp. 92 à 131. Conf. LAFERRIÈRE, *Traité de la juridiction administrative*, t. I, pp. 494 et suiv., 2^e éd. Voir le même auteur « Sur les abus auxquels a donné lieu la délimitation » (*Rev. crit.*, année 1871-72, t. I, pp. 353 et suiv., notamment p. 357). Nous croyons que la loi du 8 avril 1898 a définitivement tranché la question (art. 36; voir DALLOZ, *Pér.*, 1898, IV, p. 115, note 7. Comp. cependant note 6). Comme le fait remarquer M. BOUVIER, les derniers mots de cet article n'auraient pas de sens s'ils n'impliquaient pas le droit de recourir aux tribunaux pour faire statuer sur l'indemnité, même après que le Conseil d'Etat a approuvé la délimitation (*Rev. crit.*, année 1899, pp. 95 et suiv., n° XVII). M. HAURIOU, qui a toujours été l'adversaire de la théorie des « recours parallèles », estime cependant que l'article 36 n'a pas tranché la question et que les travaux préparatoires sont trop confus pour servir à l'interprétation de la loi (HAURIOU, *Précis de droit administratif*, p. 651, note 1, 4^e éd. Dans le même sens, DUCROT, t. IV, n° 1598, pp. 345 et suiv., 7^e éd. et BERTHELEMY, *Compte rendu de l'ouvrage de DUCROCQ*, *Rev. crit.*, 1901, p. 190).

(7) Voir son réquisitoire précédant l'arrêt de cassation du 22 décembre 1898 (BELG. JUD., 1899, col. 424).

(8) *Droit adm.*, t. I, n° 423, 2^e éd.

(9) Cass., 30 janvier 1846 (BELG. JUD., 1846, col. 421). C'est aussi la jurisprudence de la cour de Liège, 17 février 1897 (BELG. JUD., 1897, col. 362); 26 décembre 1861 (BELG. JUD., 1862, col. 630); 20 mars 1847 (BELG. JUD., 1847, col. 1308).

(1) Huy, 26 juillet 1900 (BELG. JUD., *supra*, col. 170); cass., 22 décembre 1898 (BELG. JUD., 1899, col. 423).

(2) FLANDRE JUD., 1898, col. 197 et suiv. Lorsque nous avons publié nos observations, nous ne connaissions pas l'admirable travail de NAVEREAU.

(3) On trouvera un exposé complet des différentes opinions dans les excellentes monographies de MM. PICARD, NAVEREAU, GLEIZE et ROLAND. (PICARD, *Traité des Eaux*, t. I, pp. 261 et suiv.; t. III, pp. 50 et suiv.; NAVEREAU, *De la délimitation du domaine public fluvial et maritime*, Paris, 1891, 2^e partie, pp. 7 et suiv.; GLEIZE, *Délimitation des cours d'eau navigables*, pp. 74 et suiv., Paris, 1894; ROLAND, *De la servitude de halage*, Gand, 1895, pp. 69 et suiv.)

(4) Loi des 22 décembre 1789-6 janvier 1790, sect. 3, art. 2, nos 5 et 6. Voir sur la valeur de ces textes, NAVEREAU, 2^e partie, p. 42.

Cette solution a le grand avantage de permettre au juge de tenir compte de la situation de fait, qui bien souvent proteste contre l'application rigoureuse d'une règle inflexible.

La cour de cassation de France décide, elle, qu'EN DROIT, le lit des rivières comprend tout le terrain qu'atteignent et couvrent, dans les habitudes de leur cours et sans débordement, les eaux parvenues à leur plus haut point d'élévation, quelle que soit la cause de cette élévation, et alors même qu'elle serait le résultat du reflux périodiquement occasionné par les marées ordinaires (10).

Le Conseil d'Etat décide également en droit « que les limites naturelles des fleuves sont déterminées par les plus hautes eaux coulant à pleins bords sans débordement » (11).

Cette jurisprudence est moins humaine que celle de notre cour de cassation; nous estimons qu'elle est plus juridique, autant au moins qu'elle décide que la définition du fleuve soulève une question de droit. Il est vrai que le législateur n'a défini ni le fleuve ni les rives; est-ce à dire qu'il s'en est remis à l'appréciation souveraine du juge du fait? Nous ne le croyons pas.

3. Nous n'ignorons pas combien est délicate la question de savoir si le juge du fond peut commettre une violation de la loi en l'absence d'une définition expresse (12). Nous estimons avec une notable partie de la jurisprudence qu'il y a lieu à cassation chaque fois qu'une décision contrevient à une définition *implicite* contenue dans une qualification légale. Quand les auteurs du code ont écrit l'article 538, ils ont entendu donner aux mots : fleuves, rivières, rivages, lais et relais de la mer, un sens nettement déterminé; ils ne les ont pas laissés à l'interprétation arbitraire du magistrat. Ils ont suivi en cette matière le droit romain, comme le prouvent, à la dernière évidence, les travaux préparatoires; quand ils ont voulu s'en séparer, ils ont eu soin de le dire (13).

(10) Cass. fr., 8 décembre 1863 (DALLOZ, Pér., 1864, I, p. 114); 28 mars 1887 (DALLOZ, Pér., 1889, V, col. 189, n° 12). Comp. 19 juin 1877 (SIREY, 1877, I, p. 313). Voir aussi FUZIER-HERMAN, *V° Domaine public*, n° 329, où se trouve renseignée une très nombreuse jurisprudence. NAVÉREAU, *loc. cit.*, pp. 12 et 13, 2^e partie.

(11) Conseil d'Etat, 3 mars 1882 et 28 avril 1882 (DALLOZ, Pér., 1883, III, p. 69); 24 janvier 1890 (DALLOZ, Pér., 1891, III, p. 69) et les intéressantes conclusions de M. LE VASSEUR DE PRÉCOURT. Le commissaire du gouvernement semble admettre que la théorie du *plenissimum flumen* est plutôt imposée par la raison que par le droit. Il l'applique d'une manière absolue à tous les fleuves, sans se préoccuper de l'état des lieux; il serait toutefois difficile, dans ce système, de casser la décision judiciaire qui reconnaît à un fleuve d'autres limites que celles fixées par les eaux coulant à pleins bords. Voir encore Conseil d'Etat, 12 janvier 1894 (DALLOZ, Pér., 1895, V, col. 214). Nous ne citons que quelques arrêts du Conseil d'Etat les plus récents.

(12) A consulter SCHEYVEN, *Traité des pourvois en cassation*, nos 106 et 107; DALLOZ, *Suppl.*, *V° Cassation*, n° 262. Comp. GARSONNET, t. V, nos 1104 et suiv.; CHÉNON, *Origines de la cassation*, n° 51, pp. 164 et suiv., surtout 167 à 169; PAND. BELGES, *V° Cassation*, nos 587 et suiv. Nous avons en vain parcouru le *Traité de CRÉPON*, nous n'y avons pas trouvé de doctrine arrêtée au sujet de notre question; cet ouvrage est par contre fort riche en cas d'applications relatifs au pouvoir d'appréciation du juge du fond, nos 3572 à 4742.

(13) Procès-verbal du Conseil d'Etat, séance du 27 vend. an XII; observations de GALLI, etc., n° 17 (LOCRÉ, t. IV, p. 66, éd. belge). Exposé des motifs de PORTALIS au Corps législatif, séance du 26 nivôse an XII, n° 21 et suiv. (LOCRÉ, *loc. cit.*, p. 82). Rapport de FAURE au Tribunal, 30 nivôse an XII, nos 15 et suiv. (LOCRÉ, *loc. cit.*, pp. 89 et suiv.) Discours de GRENIER au Corps législatif, 6 pluviôse an XII, nos 16 et suiv. (LOCRÉ, *loc. cit.*, p. 99). Dans notre sens, à propos de la définition du rivage, voir le très savant avis de M. le procureur général VAN ISEGHEM, précédant l'arrêt de la cour de Gand, du 5 juillet 1898 (BELG. JUD., 1899, col. 20).

Il nous semble dès lors que c'est violer la loi que de permettre au juge de fixer les limites des fleuves non d'après une règle préfixe mais d'après son arbitraire. Si le système que notre cour de cassation semble adopter devait prévaloir, il ne serait plus possible de savoir exactement ce que c'est qu'un fleuve.

Un tribunal en fixerait les limites d'après l'étiage, un autre suivant le cours ordinaire des eaux, un troisième, enfin, d'après les vives eaux coulant sans débordement. Toutes ces décisions seraient en fait, elles échapperaient à la censure de la cour de cassation!! Ce serait, il faut le reconnaître, l'anarchie et l'on se demande ce que deviendrait, dans toutes ces contradictions, la notion du fleuve.

4. Les travaux préparatoires que nous venons de citer à la note 13 prouvent que le législateur s'est référé au droit romain pour définir le fleuve; ils établissent aussi qu'en cette matière il ne faut avoir égard ni aux opinions des feudistes, ni aux principes suivis avant la révolution; l'exposé des motifs de PORTALIS, ainsi que les discours de FAURE et de GRENIER en font foi.

Reportons-nous donc au droit romain et voyons quel était son enseignement.

Il est évident qu'il ne s'agit pas d'établir quelle était la *pure théorie* romaine; les saines règles d'interprétation exigent que nous cherchions le sens de la loi romaine dans les commentateurs que les auteurs du code Napoléon ont connus et suivis; car c'est bien avec ce sens la qu'elle est passée dans notre législation (14).

Il n'est pas douteux que, si l'on admet le système de la cour de cassation de Belgique, notre étude ne perde beaucoup de son importance; elle aura cependant encore son utilité; on sera en effet toujours tenté de recourir au droit romain au moins comme raison écrite (15), dès là il n'est pas sans importance de savoir comment l'ont compris les romanistes d'avant la Révolution française, ceux qui ont inspiré le législateur de 1804.

5. Les partisans du « *plenissimum flumen* » (16), tout

(14) Nous nous sommes imposé la tâche de parcourir les « *rei agrariae scriptores* », c'est un vrai grimoire dans lequel nous n'avons rien trouvé qui soit de nature à jeter un jour sur notre question. Nous n'avons consulté que les éditions de GOESUS et de GIRAUD, n'ayant pu nous procurer ni celle de BLUME ni celle de STÄBER. Voir sur les « *Agrimensores* » une intéressante étude de PAUL TISSOT, Paris, 1879.

(15) Jug. de Huy précité (BELG. JUD., *supra*, col. 175 et l'intéressant avis de M. GIROUL); CIV. Liege, 27 juin 1896 (PAS., 1896, III, 341); ROLAND, *op. cit.*, n° 63.

(16) Ce système a fini, peut-on dire, par emporter presque tous les suffrages, il a été consacré législativement en France par la loi du 8 avril 1898 (art. 36). Aussi sommes-nous quelque peu effrayé de notre isolement. Nous croyons cependant devoir persister dans notre opinion.

Nous avons tâché d'être aussi complet que possible dans l'énumération des autorités favorables au système du « *plenissimum flumen*; » bon nombre d'auteurs ne font qu'effleurer la question, nous avons marqué d'un astérisque les ouvrages qui sont réellement intéressants et à consulter.

* ROLAND, *De la servitude de halage*, nos 63 et suiv.; NAVÉREAU, *De la délimitation du domaine public et fluvial*, seconde partie de la thèse, pp. 7 et suiv.; GLEIZE, *Délimitation des cours d'eau navigables*, pp. 82 et suiv.; LE VASSEUR DE PRÉCOURT, conclusions précédant l'arrêt du Conseil d'Etat, du 24 janvier 1890, *Revue générale de l'adm.*, 1890, I, pp. 319 et suiv., et DALLOZ, Pér., 1891, III, 69; AYRAL, *De l'alluvion*, nos 236 et suiv.; PICARD, *Traité des eaux*, t. I^{er}, pp. 263 et suiv. et t. III, pp. 50 et suiv.; CHARDON, *Traité du droit d'alluvion*, n° 51, p. 106. Cet auteur est encore très intéressant et il est bon de le consulter. PLOQUE, *Lég. des eaux*, t. II ou t. I^{er}, du *Traité des cours d'eau navigables*, n° 12, p. 29; n° 37, p. 87; DAVIEL, t. I^{er}, n° 48; CHAMPIONNIÈRE, *De la propriété des eaux courantes*, p. 48; WODON, *Le droit des eaux*, n° 8; Rép. des cours d'eau, *V° Alluvion*, n° 12; DE RECY, *Traité du domaine public*, t. I^{er}, n° 293, p. 242; PROUDHON, *Domaine public*, nos 743 et suiv., éd. de Bruxelles; GAUDRY, *Traité du domaine*, t. II, n° 122; DELAVAL, *Domaine*

comme nous, invoquent à l'appui de leur opinion le droit romain; ils citent deux textes qui leur paraissent décisifs. Une loi de PAUL et un fragment d'ULPIEN.

PAUL: « Flumina publica quæ fluunt, ripæque eorum » publicæ sunt, § 1. Ripa ea putatur esse quæ plenissimum flumen continet, § 2. Secundum ripas fluminum » loca non omnia publica sunt, quum ripæ cedant, ex quo primum a plano vergere incipit usque ad » aquam. » L. 3, Dig., liv. 43, tit. XII.

ULPIEN: « Ripa autem ita recte definitur id, quod » flumen continet naturalem rigorem cursus sui tenens. » Ceterum si quando vel imbris, vel mari, vel qua alia » ratione ad tempus excrevit ripas non mutat. Nemo » denique dixit Nilum qui incremento suo Egyptum ope- » rit, ripas suas mutare vel ampliare. Nam quum ad » perpetuam sui mensuram redierit, ripæ alvei ejus mu- » niendæ sunt. Si tamen naturaliter creverit ut perpe- » tuum incrementum nactus sit vel alio flumine admixto, » vel qua alia ratione, dubio procul dicendum est, ripas » quoque eum mutasse, quemadmodum si alveo mutato

public, p. 226; SERRIGNY, *Droit public et adm. rom.*, t. 1^{er}, n° 589, p. 475; DALLOZ, *Rép.*, V° *Eaux*, n°s 42 et suiv.; *Supp.*, *eod. verbo*, n° 44 et auteurs cités; FUZIER-HERMAN, V° *Domaine public*, n° 329; PAND. BELGES, V° *Eaux courantes* (nav. et flot.), n° 55; V° *Domaine de l'Etat*, n°s 34 et 39; V° *Berges*, n°s 11 et suiv.; V° *Marchepied*, n° 127 et suiv.; DE BROUCKERE et TIELEMANS, *Rép.*, V° *Chemin de halage*, p. 450, n° 90; DEMOLOMBE, t. X, n° 52 et suiv., éd. fr.; BAUDRY et CHAUVEAU, *Des biens*, n° 174 et note, aussi n° 384; AUBRY et RAC, t. II, pp. 251 et note 14; LAURENT, t. VI, n° 8; comp. GALOPIN, *Éléments du droit civil*, p. 373; HUC, t. IV, n° 56 p. 74; MERVILLE, *Revue pratique*, t. XII, pp. 238 et 239; CHRISTOPHE, *Revue critique*, t. XXXII, p. 386 et note 4; AUCOC, *Revue pratique*, t. XXXIV, p. 121. Cet auteur ne revient pas sur la question dans son *Étude sur la délimitation du rivage de la mer*; SERRIGNY, *Revue pratique*, t. XXXV, p. 112; DELLOY, *Revue critique*, t. LVII, p. 247, n° 3; GUILLERY (BELG. JUD., 1846, col. 682 et 694); DOUXCHAMPS, *Revue de droit belge*, t. III, p. 242 (année 1898); SALANVILLE, *Revue gén. de droit adm.*, 1890, t. 1^{er}, pp. 7 et 8; avis de M. le procureur général VAN ISEGHEM (BELG. JUD., 1889, col. 21). Cet avis est des plus remarquable mais M. le procureur général ne s'est pas arrêté à notre question. Avis de M. le procureur du roi HOFFMAN (BELG. JUD., 1862, col. 727); MARCOTTY (BELG. JUD., 1895, col. 1066, n° 9); PARDESSUS, *Des servitudes*, n° 35.

Nous citons enfin d'après NAVEREAU: COTELLE, *Droit adm.*, t. IV, n° 854 et suiv. La seconde édition, la seule que nous ayons consultée, ne traite pas la question. DUCROCQ, *Droit adm.*, 6^{me} édit., t. II, n° 963. Nous avons eu en main la 4^{me} édit., nous n'y avons rien trouvé concernant les limites latérales des fleuves. Dans la 7^{me} édit., t. IV, n° 1592, l'auteur enseigne que la loi du 8 avril 1898 n'a fait que confirmer la règle que les véritables limites du lit du fleuve embrassent toute la surface couverte par les plus hautes eaux avant tout débordement. On pourrait peut-être consulter avec fruit TEXEREAU, *Délimitation*, Paris, 1889. Le tiré à part est épuisé. Cette étude a paru dans la *Revue pratique de l'enregistrement*, 1889; SCHLEMMER, *De la délimitation du domaine public*, dans *Annales des ponts et chaussées*, 1874, II, pp. 263 et suiv.; CHALVET, *Législation des bords de la mer*, 1864; SALANVILLE, *De la délimitation des fleuves*, etc., *Revue de l'adm.*, 1899, III, p. 385. Nous n'avons pas pu nous procurer ces quatre ouvrages.

Quant à la jurisprudence française, on peut consulter le répertoire de FUZIER-HERMAN, V° *Domaine public*, n° 329. Les citations sont très abondantes. Il est regrettable que ce recueil renvoie de préférence à SIREY, alors que bien souvent les décisions se trouvent aussi dans DALLOZ. C'est ainsi que les arrêts si souvent cités de Lyon (25 février 1843) et de Rouen (31 juillet 1844) sont reproduits dans le *Rép.* de DALLOZ, V° *Eaux*, n°s 42 et 43; cependant FUZIER renvoie uniquement à SIREY où à la PASICRISIE.

On peut citer parmi les principales décisions des cours ou tribunaux belges qui admettent le système du « plenissimum flumen »: Bruxelles, 17 novembre 1883 (BELG. JUD., 1884, col. 1324); Namur, 31 mars 1858 (BELG. JUD., 1859, col. 1319); Huy, 13 janvier 1859 (CLOES et BONJEAN, p. 562); Termonde, 5 février 1878 (PAS., 1878, III, 240); Tongres, 22 juillet 1891, *Jur. de la cour de Liège*, 1891, p. 345; Namur, 19 janvier 1893, *Jur. de la cour de Liège*, 1893, p. 39; civ. Liège, 27 juin 1896 (PAS., 1896, III, 341).

« alia cœpit currere. » L. I, § 5, Dig., liv. 43, tit. XII.

Nous ne chicanerons pas à propos du fragment d'ULPIEN, il a cependant été vivement discuté comme le fait remarquer AYRAL (17). Nous reconnaissons volontiers que s'il n'y avait que ces deux textes, la question devrait être tranchée, semble-t-il, dans le sens des partisans du « plenissimum flumen », mais il y a encore un texte des « Institutes » et il est notable, on peut dire décisif en notre sens :

« Riparum quoque usus publicus est juris gentium, » sicut ipsius fluminis; itaque navem ad eas applicare, » funes arboribus ibi natis religare, onus aliquod in his » reponere cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen » navigare. Sed proprietates eorum illorum est quorum » prædii adherent, qua de causa arbores quoque in » iisdem natæ eorumdem sunt. » (§ 4, tit. I, liv. 2, Inst.)

On a cherché à écarter ce texte, en distinguant entre la rive interne et la rive externe, mais comme nous le verrons, cette distinction d'origine toute récente n'est pas fondée. Elle ne se trouve avec la portée qu'on lui donne, dans aucun de nos anciens auteurs, sauf peut-être dans HUBERUS (18) et il est certain que le législateur de 1804 ne l'a pas soupçonnée (19). Notre manière de voir se justifiera aisément, croyons-nous, il suffira de citer nos principaux romanistes; si les textes ne sont pas toujours concordants, ils prouvent au moins à l'évidence qu'il n'a jamais été question d'attribuer au lit du fleuve toute cette partie de la rive que l'on appelle communément la berge ou rive interne, celle en d'autres mots qui contient le fleuve coulant à pleins bords (20).

6. Consultons tout d'abord les auteurs qui sont, peut-on dire, les initiateurs de la matière: BARTOLE, son élève BALDUS et CÆPOLLÀ.

D'après BARTOLE, la rive appartient aux propriétaires riverains: « Riparum proprietates est ipsorum, quorum prædii adheret, licet usus sit publicus (21). »

BALDUS est plus précis: « Ripa est locus a plano ad aquam vergens seu declinans. Hæ ripæ fluminum sunt

(17) AYRAL, *op. cit.*, n° 22, p. 15 et n° 238, p. 152.

(18) HUBERUS, *Prælect. In Inst.*, liv. II, tit. 1^{er}, n° 7, t. 1^{er}, p. 101, FRANECKER, 1701.

(19) PROUDHON est le premier, si nous ne nous trompons, qui l'ait mis en honneur (*Domaine public*, n°s 736 et suiv., pp. 303 et suiv., édit. de Bruxelles). Il a été suivi par son élève et successeur SERRIGNY, *Droit public et Droit adm. romain*, t. 1^{er}, n° 589, p. 475, qui a accredité sa doctrine. On la trouve reproduite par WODON, *Du droit des eaux*, t. 1^{er}, n° 8 et par notre savant et judicieux ami M. le conseiller ROJAND, *op. cit.*, n° 63. Voir aussi PAND. BELGES, V° *Berges*, n° 11 et suiv. Quelques partisans du « plenissimum flumen » rejettent cette distinction. Entre autres NAVEREAU, *op. cit.*, 1^{re} partie, n° 21, p. 96.

(20) Il est vrai que certains textes des commentateurs du droit romain ou de nos anciens jurisconsultes, lus à la hâte et superficiellement, peuvent avoir fait naître l'idée de cette distinction. C'est ainsi que VINNIUS, dans un passage sur lequel nous reviendrons, écrit que la rive, en tant qu'elle est couverte par les eaux pendant la majeure partie de l'année, est du domaine public. Mais qu'on y soit attentif: La rive dont il est question dans ce texte n'est pas la rive qui comprend le fleuve coulant à pleins bords, dont parle PAUL et qui, d'après les partisans du « plenissimum flumen », appartiendrait au domaine public.

Observons d'ailleurs, et la remarque est capitale, que VINNIUS et quelques autres auteurs enseignent que c'est d'après le droit actuel « moribus hodiernis », que la partie de la rive couverte par le cours ordinaire des eaux, doit être considérée comme appartenant au domaine public. Nous verrons du reste au cours de cette étude que l'on peut soutenir avec beaucoup d'apparence de raison que, même en droit romain, les terres couvertes par le cours ordinaire de l'eau appartenaient à l'Alveus et que c'est improprement que VINNIUS les appelle ripæ.

(21) BARTOLE, *Dig. Nov. De Flum. Ait Prætor*, n° 15, fol. 146, recto. Ed. de 1530. Conf. *Tyberiadis ou Tract. de flum.*, V° *Agro*, n° 4, fol. 133, recto dans CONSILIA BARTOLI. Ed. de Venise, 1615.

proprietas eorum qui juxta ripam habent prædia contigua, tamen usus riparum publicus (22). »

CÆPOLLÀ, dans son traité des servitudes, est encore plus explicite : « Ripa est quæ flumen continet naturalem rigorem cursus sui tenens, ea putatur esse quæ plenissimum flumen continet... Confinia ripæ sunt a loco quo primum a plano vergere incipit usque ad aquam.

« Sed quid si flumen discurat inter duos montes? Videtur quod a culmine montis sit ripæ, ex quo vergit usque ad aquam. *Gloss in d. l. penult.*, tenet contrarium : quia non vergit per attractionem aquæ : et sic non omnes pendiciæ montium dicuntur ripæ, quando naturaliter vergunt usque ad aquam et ita tenet etiam. *Bartol in tracta Tyberiadis in 4 col.*, sed si per attractionem aquæ vergeret, quatenus vergeret usque ad aquam esset ripa : sed si nihil vergit per attractionem aquæ, quia saxum est usque ad aquam, tunc ripæ erunt usque ad locum, quo plenissimum flumen excurrit. Ita vult gloss : *in d. l. penult. per illum text. et per l. litus, ff. de verb. signific.* Item dubitari convenienter potest cujus sint ripæ fluminum ; dico respectu proprietatis sunt illorum quorum prædiis adhærent (23). »

AYMUS qui a écrit un très intéressant traité sur le droit d'alluvion est, lui aussi, très net :

« Riparum autem proprietates illorum est, quorum prædiis hærent, etiam tum, cum flumini deserviunt, qua de causa arbores quoque in iisdem nata eorumdem sunt, juxta placitum *Gaij in l. riparum. de Ver. divis.* unde quandoque in modo, et in mensura fundi veniunt, ut ait Baldus *in Rub. l. de contra. empt. in 4 quest et Alex. in consil. 120. nu. 6. lib. 2.* Ripæ autem, in proposito, locus ille totus cedit, ex quo primum a plano vergere incipit usque ad aquam, ut dicitur in *l. pen. de Flum. et Alex. eo. nu. 6.* cujus loci proprietates publica non est, ut in *ca. l. pen.* »

L'auteur se demande ensuite jusqu'à quel point la rive s'étend dans le fleuve. Après avoir discuté la question, il conclut (nous traduisons à peu près littéralement) :

« Que tout l'espace qui se trouve compris entre le cours naturel le plus élevé des eaux du fleuve et leur baisse normale pendant l'été, doit être considéré comme rive et appartient aux propriétaires riverains, quoique le lit abandonné par dessèchement ne leur soit acquis que par l'octroi et la concession du prince. »

« Quodcumque igitur inter naturalem fluminis procursum majorem et recessum fluminis naturalem extabit ; id omne tanquam fluminis ripa ad vicinos possessores pertinebit, quamvis totus reliquus alveus exsiccanti acquiri deberet principis permissu et concessu (24). »

GOBIUS, auteur italien de mérite, donne à peu de chose près les mêmes explications : « Ripa vero illa est quæ flumen continet secundum suum cursum naturalem, vel etiam quæ flumen continet plenissimum ut inquit Pau-

(22) BALDI CONSILIA, Pars IV, Cons. 463, n° 2, fol. 96, recto. Ed. de Francfort. 1589. Comp. *In Prima parte Dig. Vet. de Rerum div. Lex V. Riparum*, n° 1, fol. 49, recto. Ed. de Venise de 1616.

(23) CÆPOLLÀ, *De servitutibus*, Tract. II, Cap. 36, n° 1, 2 et 3. Voir de très intéressants passages aux n° 7, 10 et 11, pp. 446 et suiv. où le droit de propriété des riverains est très énergiquement affirmé. Citons entre autres celui-ci : « Ex hoc sequuntur plures conclusiones. Prima est, quod licet proprietates riparum sit ipsorum quorum prædiis adhærent tamen non possunt facere de ripis quidquid volunt » (p. 449). Ed. de Genève, 1745. C'est par une erreur d'impression, dont on se rend facilement compte, que le chap. XXXVI porte le n° XXVI.

(24) AYMUS, *De alluvionibus*, lib. 1, Cap. IX, Par 1, n° 7 et 8, p. 38. Ed. de 1600. L'auteur donne une seconde fois la même définition de la rive à l'occasion de l'alveus, nous y reviendrons. Cap. XII, n° 1 à 7. La théorie d'AYMUS est d'autant plus intéressante, qu'il est le premier qui se soit posé la question de savoir quelle était exactement la limite entre la rive et le lit.

lus... Rursus ripa est locus, qui incipit a plano cum primum vergere incipit usque ad aquam per attractionem.

« Dicitur per aquæ attractionem, quia si aqua decurreret inter duos montes, etiam quod a culmine vergerent ad aquam, non tamen usque ad eorum culmen ripa progrediretur... prout et si inter flumen et agrum adsit tanta terra quæ possit arari non dicitur ripa, sed ager divisus... Riparum usus licet sit publicus, quoad proprietatem tamen sunt eorum, qui vicina habent prædia... Ita etiam, quia proprietates est juris privati nemini permissum est in ripis tigna immittere pro ædificando molendino, alias dominus propria auctoritate potest destruere... » (25).

7. Si maintenant nous passons des auteurs italiens à l'école française, nous trouvons le même enseignement. Voici d'abord DONEAU. Nous y lisons : « Est autem ripa pars illa terræ ab utraque parte fluminis, quæ plenissimum flumen continet id est, quæ flumen continet cum ad summam altitudinem suam flumen pervenit (p. 125, col. 2, lignes 70 et suiv.).

L'auteur discute ensuite la condition juridique des eaux et du lit du fleuve, puis il passe à celle de la rive ; nous citons.

« Jam et riparum conditio in usu cum superioribus rebus (les eaux et le lit) communis : in jure proprietatis et in occupatione plane ab omnibus dissimilis. Et usus quidem publicus est ut fluminis ; ut naves ad eas appellere, funes arboribus ibi natis religare, onus aliquod in his reponere cuilibet liberum sit, at proprietates earum jam nunc illorum est quorum prædiis hærent... » (p. 126, col. 2, lignes 45 et suiv.).

Suit alors une assez longue discussion, à la manière scolastique, dans laquelle l'auteur se fait toutes les objections qu'on pourrait lui opposer au sujet du caractère de propriété privée qu'il attribue à la rive. Nous transcrivons la dernière objection et la réponse de l'auteur :

« *Objection.* Quæ publica sunt et in usu publica, ea non sunt in bonis multo minus proprietate cujusquam. Ripæ publicæ dicuntur, sunt hæc quæ in usu publico habeantur. Proinde nec in bonis sunt nec proprietate cujusquam. *Réponse.* Dicem ripas abusive dici publicas propter usum quem præbent, qui est publicus. Nam, re vera, ipsa ripa, seu corpus ipsum et solum ripæ est privatum ut quod singulorum et privatorum esse fatemur... (p. 126, col. 2, lignes 70 et suiv. et p. 127). Dici etiam non inepte potest, ripas dici publicas per synecdochen, dum ex parte totum appellatur : ut intelligamus dici publicas, non quia omnino sint publicæ sed quia ex parte ; nempe usu. » (p. 127, col. 1, lig. 10 et suivantes.)

DONEAU examine ensuite jusqu'où s'étend l'usage de la rive et il se demande si l'on ne peut pas lui objecter qu'après tout, ce droit de propriété de la rive n'est qu'un vain mot, puisque le public peut user de celle-ci malgré le propriétaire. Il répond : « Habet enim dominium soli etiam extra usum sua emolumenta, quæ ripæ dominis integra servantur. In quo numero sunt ea quæ beneficio rei nostræ consequimur ut *ætura et accessio* exempli causa quod ex re mea natum est et sine ullo meo usu atque opera meum est, ut arbores ibi natae... » (p. 127, col. 2, lignes 4 et suiv.) (26).

Adressons-nous maintenant à CUIJAS, le grand jurisconsulte et le rival de DONEAU. Dans ses notes sur les §§ 2 et 4 du chap. I du livre II des Institutes, il explique en quel sens il faut entendre les mots « publica » et « usus publicus ».

(25) GOBIUS, *De Aquis*, Questio XXI, n° 7, 9, 10, 14, 18 et 19, pp. 56 et 57. Ed. de Genève, 1699.

(26) DONELLUS, *Libri Viginti octo*, etc. Lib. IV, Cap. III, p. 125 et suiv. ; Hanau. Ed. 1612.

Voici comment il s'exprime :

« Publica juris gentium usu, proprietate autem publica sunt juris civilis, nam fluminum et portuum proprietas est populi : nec omnibus æque patet, ut rerum communium proprietas. — Riparum autem proprietates est privatorum qui proxime prædia possident (Note 7 sur § 2, p. 59, col. 1)...

« Portuum et fluminum usus jure gentium communis est sicut riparum. Publica hæc omnia sunt, l. 3. de flum. (27) id est communia usu non proprietate... » (Note 8, mêmes page et col.)

Enfin, à la note 12, sur le § IV, nous lisons : « Publicus id est communis ; proprietates autem est eorum qui prope ripas prædia possident, quibus potissimum et earum muniendarum onus incumbit » (Note 12, même page, col. 2) (28).

Enfin, dans son Commentaire sur la loi 96 du tit. XVI du Livre 50 du Dig., CUJAS écrit : « Ripæ sunt privatorum... Riparum usus est publicus juris gentium sed proprietates est privatorum... Quid sit ripa ? Ripa est ut definiunt jurisc. : Quæ plenissimum flumen continet id est qua flumen cum est plenissimum alludit » (29).

Le président FABRE, l'un des jurisconsultes les plus éminents et les plus primesautiers de son temps, se demande, à l'occasion d'un texte de GAÏUS, si la propriété des rives peut bien appartenir aux riverains. Il répond « Ratio dubitandi. Id cujusque proprium est, quo utitur fruitur, inquit Cicero in quadam epistola. Ratio decidendi. Separanda est causa proprietatis, adeoque possessionis et usus, nam nec re sua uti frui quisquam potest » (30).

Malheureusement, il n'en dit pas plus long ni sous ce texte ni ailleurs.

8. Il nous reste encore à consulter les romanistes flamands et hollandais ; l'autorité de ces derniers surtout est très grande, leur pays est sillonné de cours d'eau, les inondations y étaient fréquentes, et nulle part, peut-être, la question que nous discutons ne présentait un intérêt pratique aussi considérable qu'en Hollande (31).

Commençons par VOET, le plus répandu des jurisconsultes hollandais :

Dans son Commentaire du Titre XII, Livre 43 du Digeste, nous lisons :

« Flumen est collectio aquæ intra certas ripas, flumen plenissimum continentes, cum naturalem cursus sui rigorem tenet et incipientes ex quo primum a plano vergere incipit usque ad aquam » (in Tit. XII, Lib. XLIII, Tom. VI, p. 176).

Si nous nous transportons au Liv. I, Tit. VIII, de *Rer. Divis.*, nous y voyons sans contestation possible que VOET attribue la rive aux riverains. Il se demande si en droit romain il était permis de faire des constructions dans un fleuve public. Il cite l'opinion de quelques auteurs qui estiment que, moyennant l'octroi de l'autorité

(27) La loi 3 citée est précisément le texte de PAUL.

(28) CUJAS, *In Lib. II, Inst. Just.*, t. I, p. 59, col. de Naples. Conf. t. X, p. 1179, ad tit. I, liv. 39 D., Loi I, § 17 (*ad nuntiamus*).

(29) T. VIII, p. 556. CUJAS va même plus loin : il prétend que le champ voisin de la rive suit la condition de celle-ci, en ce sens que son usage est également public, et il soutient qu'il faut lire le texte de PAUL : « Loca omnia publica sunt ». Liv. XIV, Dig., cap. XI, *in fine*, t. III, p. 399. Nous croyons que cette opinion est erronée ; il nous paraît cependant utile de la signaler. Proudhon, *loc. cit.*, n° 745, p. 309, adopte cette leçon.

(30) FABER, *Rationalia etc.*, t. I, p. 62. Ed. de Lyon, 1659.

(31) Comme nous venons de le voir, l'Italie possédait une littérature juridique très considérable sur les eaux. Cette question offrait un grand intérêt surtout pour le nord de l'Italie. Quand on lit les auteurs italiens, il est nécessaire de ne pas perdre de vue la configuration du pays. C'est ce que remarque HESSE dans *Rechtsverhältnisse Zwischen Grundstücksnachbarn*, p. 240.

publique, l'on peut construire sur le fleuve public tout comme dans la mer ou sur son rivage, mais il rejette cette manière de voir et propose une distinction : « Aut enim de illis (civibus) quaestio est, qui prope illam fluminis partem prædia et per hoc ripas possident, aut de aliis nullum in adjacentes flumini agros ripas que jus habentibus » (In Lib. I, Tit. VIII, n° 9, Tom. I, p. 154 (32)).

PAUL VOET, dans son excellent *Commentaire des Institutes*, examine très consciencieusement la question de la propriété des rives. Bornons-nous à en citer un extrait : « Tamen proprietates (ripas) non cedat occupanti cum sit privatorum, qui in vicinia ripas prædia possident. Neque sine ratione hæc inter littus et ripam differentia constituta. Littus enim pars maris est adeoque a mari occupatur ejusque naturam sequitur, ripa non est pars fluminis, nec a flumine tenetur aut ejus naturam sequitur. Nam definitur quod ipsa plenissimum flumen contineat. Non saltem ripa est pars fluminis in quantum aliquid de terra que proxime flumen est comprehendit » (33).

Amené à définir la rive, le très pratique et très judiciaire VINNIUS donne, lui aussi, d'abord le texte d'ULPIEN ; puis il cite celui de PAUL et l'explique comme suit : « Ut significet partem ripa non esse spatium illud ripas proximum, quod aliquando flumine caloribus minuto, aestivo tempore non occupatur. Apparet autem ex sequentibus ripam non tam anguste, ut nonnulli faciunt, accipiendam esse pro crepidine aut labro amnis, sive pro sola extremitate alvei et terræ, que flumen continet cujus extremitatis vix est ut ullus sit usus, sed aliquanto laxius pro spatio inter flumen et vicina prædia interjecto ut ripa incipere intelligatur ex quo a plano ad flumen vergit » (34).

Puis, un peu plus loin, VINNIUS écrit : « Quapropter quod PAULUS ait ripas fluminum publicas esse de usu non de proprietate accipi debet » (35).

Citons encore TULDENUS, le passage est des plus intéressants :

« Enimvero ideo riparum proprietates proximis prædiis accedit, quod eorum domini ripas munire suis sumptibus debent, et saepe illa fluminis exundatione

(32) VOET, *Com. ad Pandectas*, ed. de Hale. Voir encore t. V, p. 798, liv. XXI, tit. I, n° 17.

(33) PAUL VOET, *In quatuor Lib. Inst. Com.*, liv. II, tit. I, sur le § 4, n° 2, t. I, p. 399, éd. de Gorebum, 1668. Après un nouvel examen, nous pensons que le passage cité n'a pas tout à fait le sens que nous lui avons donné dans notre premier travail. Nous avons compris non saltem dans le sens de *ne quidem*, c'est d'ailleurs la signification que lui donne FREUND dans son Grand Dictionnaire. Nous croyons qu'il vaut mieux prendre ici cette expression dans l'acception ordinaire de Saltem.

(34) VINNIUS, *Inst.*, liv. II, tit. I, § 4. *Comm.*, n° 1, t. I, p. 160, éd. de Leyde, 1733.

(35) *Loc. cit.*, p. 161. Nous constatons que nous ne sommes pas les seuls à citer VINNIUS à l'occasion de la question qui nous occupe. NAVIEREAD l'a aussi mis fréquemment à contribution.

Il est regrettable que plusieurs de ces anciens auteurs de si grande valeur, tels par exemple CEPOLLA et VINNIUS, soient en quelque sorte inconnus des générations présentes. Il suffit de nos jours de citer les anciens pour provoquer un sourire de pitié dédaigneuse et un de ces « Masuir », que l'on croit être une réponse à tout. C'est cependant à l'école des jurisconsultes des 16^e, 17^e et 18^e siècles que se sont formés les auteurs du code Napoléon. N'est-il pas rationnel d'y chercher leur pensée ? Le droit dit progressif ou évolutionniste se justifie quand il s'applique à des faits juridiques que le législateur de 1804 n'a connus qu'imparfaitement ou qu'il a entièrement ignorés. Mais il est la négation du droit quand, sous prétexte de progrès, il substitue ses conceptions aux idées du législateur. Celui-ci en prend trop souvent prétexte pour ne pas remplir sa mission sociale. Si bien qu'au lieu d'aider au progrès, le droit évolutionniste mal entendu y met bien des fois obstacle.

Qu'on ne se méprenne pas sur notre pensée et nous y insis-

» vastentur : quæ damna merito sublevanda sunt com-
 » pensatione proprietatis riparum, Bronchorst, *lent.* 5,
 » cap. 5. Neque vero eadem per omnia ratio littoris
 » et ripæ : hæc enim definitur margo qui flumen conti-
 » net, quamdiu naturalem tenorem sui cursus servat,
 » l. 1, § 5, ff. *De fluminibus*. Qua scilicet ager ex
 » plano in descensum vergit usque ad aquam, l. 3, ff. *De*
 » *fluminibus*. Non vero eatenus ripa est, quatenus
 » flumen hyeme torrentibus, aut per vernum teporem
 » solutis vicinorum montium nivibus incitatum exun-
 » dat : nisi tamen perpetuum incrementum sit admixto
 » alio flumine, vel mari : tunc enim ripæ quoque pro-
 » tenduntur; d. l. 1, § 3. Ripæ continent flumen; lit-
 » tora subjiciuntur mari, propter quotidianum æs-
 » tum » (36).

Nous reconnaissons que la lecture de ces extraits est fastidieuse, nous croyons cependant devoir signaler encore un court passage de ZÆSIUS et de BORCHOLTEN.

« Aliud juris est in ripis quæ proprietate sunt juris
 » privati, eorum scilicet, quorum prædiis adherent.
 » ... Ripæ vero coherent alveo, qui non tam continetur a
 » flumine quam ipsum flumen continet » (37).

« Ripa est quæ flumen continet ut ULPIANUS definit,
 » vel, ut PAULUS ait, Ripa est, quæ plenissimum flumen
 » continet, hoc est, ripa est qua flumen, cum est ple-
 » nissimum alluit... Ripæ autem privatorum sunt. Hoc
 » est proprietas est illorum quorum prædiis hærent, ut
 » Justinianus hic loquitur » (38).

9. Arrêtons ici nos citations ; elles démontrent à l'évidence, croyons-nous, que les anciens Romanistes n'ont fait aucune distinction entre la rive interne et la rive externe ; tous ou presque tous citent la loi de PAUL quand ils donnent la définition de la rive, et c'est cette rive ainsi définie qu'ils disent appartenir aux riverains.

De l'ensemble de ces textes se dégage cette vérité que la rive se délimite du côté des terres par les eaux coulant à pleins bords et sans débordement, que généralement elle commence là où les terres s'inclinent vers le fleuve et comprend la berge jusqu'au cours de l'eau ; qu'elle est du domaine privé mais grevée de servitude, qu'elle ne fait pas, à proprement parler, partie du fleuve et n'est pas régie par les mêmes principes de droit que celui-ci.

10. Ces conclusions, qui nous paraissent irréfutables, ruinent, à notre sentiment, le système du *plenissimum flumen*, mais nous croyons ne pas pouvoir nous arrêter là. Voyons maintenant ce qu'on entend par lit du fleuve. Cet examen s'impose.

Si les lois romaines nous disent où la rive finit du côté des terres, elles nous laissent ignorer le point précis où elle commence du côté du fleuve ! Et ce laconisme

tons. Nous n'en voulons nullement à une certaine évolution du droit ; bien au contraire, nous sommes les premiers à admirer la brillante école qui s'affirme en France par les travaux des LAMBERT, des SALEILLES, des HAURIOU, des GENY et de tant d'autres qui, s'inspirant du grand LABBÉ et de BUFNOIR, ont donné un si magnifique essor à l'étude du droit et lui ont imprimé une orientation nouvelle. Mais il ne faut pas que, sous prétexte d'évolution, l'on fasse de la révolution. La méthode progressive demande de vastes études, une analyse subtile et profonde, elle est dangereuse si elle n'est pas suivie par un esprit sûr, à témoin la jurisprudence d'ALCIBIADE MAGNAUD. Il suffit du reste de parcourir LAMBERT, l'un des représentants les plus remarquables de la nouvelle école, pour se rendre compte du fruit qu'on peut retirer de la lecture de nos anciens auteurs.

(36) TULDENUS, *Com. ad Inst.*, liv. II, tit. I, cap. VIII, t. I, p. 60. Louvain, 1702.

(37) ZÆSIUS, *In Inst.*, liv. II, tit. I, n° 6, p. 143. Ed. de Cologne, 1738. L'auteur n'a pas traité ces questions dans son *Com. sur les Pandectes*.

(38) BORCHOLTEN, *Com. in Inst.*, liv. II, tit. I, *Com. ad § Riparum*, p. 123. Ed. de Louvain, 1646.

est d'autant plus déconcertant qu'elles ne définissent pas l'alveus.

La plupart des commentateurs s'en sont trouvés quelque peu embarrassés. CÆPOLLÀ écrit au sujet du lit : « Alveus proprie est venter fluminis ; ut dicit Bartol., secundum Hugo, in tract. de alveo in princ. » et sicut stomachus continet vinum ita alveus supra se continet aquam ; nunc alveum lectum fluminis vulgariter appellamus, quia ibi flumen cubat, ut dicit Bald in rub D, de ver div 12 ; in quibusdam etiam locis canale fluminis.

« Alveus pluribus modis dicitur. Primo naturalis ; id est consuetus. D. de flum. leg. 1, § ripa. Quod naturalis cursus æstate discurrit potius quam in hyeme » (39).

AYMUS, comme nous l'avons déjà fait remarquer, est le premier qui ait nettement posé la question de savoir où finit le lit, où commence la rive ; il s'en est expliqué dans deux passages.

Nous avons cité le premier à l'occasion de la définition de la rive, rapportons maintenant le second, qui n'est que la confirmation du premier.

Après avoir défini l'Alveus comme l'a fait CÆPOLLÀ — c'était la définition classique de l'époque — et après avoir discuté la valeur de l'appréciation des « circumcolentes », au sujet de ce qu'on devait entendre par lit, etc., AYMUS continue : « Alveus itaque dicitur quidam inter ripas continetur. Riparum porro appellatione locum etiam eum hic intelligo, qui ripæ cedit, ex quo primum a plano vergere incipit usque ad aquam ; ut dicitur in l. pen. de flumin. Omne scilicet spatium, quod inter naturalem fluminis rigorem et naturalem cursum fluminis continetur ut diximus supra in c. q. § 1. riparum appellatione comprehenditur : RELIQUUM ERIT ALVEUS.

« Sed necessarium et scitu dignum videtur, cujus temporis fluminis cursus naturalis, itemque, rigor naturalis attendi et probari debeat. ULPIAN. in l. 1, § is autem. Ne quid in flum. publ. Quod ad cursum naturalem pertinet, æstivum tempus attendendum censuit, quia semper certior est cursus fluminum æstate potius, quam hyeme. Quod et Bartolo placuit in Tyb. Par. 3 verbo naturali. Sed cujus æstatis, num instantis, an plurium quoque jam transacturum. Idem ULPIANUS ait non instanti, sed priore et proxime elapsa æstate argumentum fore sumendum... »

« Quod ad rigorem fluminis naturalem attinet : Contrario observatione ab hyemali tempore inquirendus est, ut discimus in cap. 9, § 1, ad quem locum brevitate gratia me remitto » (40).

De ces textes, qui au premier abord semblent un peu compliqués, il résulte qu'appartient à la rive toute l'étendue de terrain comprise entre la ligne qu'atteignent en hiver les eaux du fleuve coulant à pleins bords, et la ligne qu'elles atteignent dans leur cours ordinaire d'été ; que, par contre, la partie inférieure de la berge, celle que le fleuve couvre d'ordinaire en été, doit être attribuée au lit, que celui-ci enfin se détermine par le cours estival.

GOBIUS est à peu près du même sentiment, il dit aussi que « sicut stomachus continet vinum ita Alveus continet aquam » ; il ajoute que, pour déterminer le lit ordinaire du fleuve, il faut se placer en été plutôt qu'en hiver. « Alveus consuetus sive antiquus potius æstate qua flumina exsiccantur quam hyeme consideratur » (41) ; il est vrai que ce texte, comme celui de CÆPOLLÀ, se rapporte surtout à la direction du cours d'eau, à la formation du lit. GOBIUS ne s'explique pas

(39) CÆPOLLÀ, *loc. cit.*, cap. 34, n° 1, p. 442. Il s'agit, il est vrai, dans ce passage, plutôt du cours du fleuve que du plan d'eau.

(40) AYMUS, liv. I, cap. XII, nos 5 à 8, pp. 50 et 51.

(41) Quest. XXIII, *loc. cit.*, p. 59.

clairement sur la question de savoir jusqu'où s'étend l'alveus.

La plupart des autres jurisconsultes anciens que nous avons consultés ne sont pas plus précis que GABIUS. VINNIUS, qui traite assez longuement la question de la propriété des rives et du lit du fleuve, ne rencontre pas notre difficulté en ces chapitres, mais, comme on l'a vu, il la tranche incidemment en définissant la rive. Il a soin de dire que cette partie de la berge qui est *parfois* laissée à découvert en été par la baisse des eaux, n'appartient pas à la rive, mais bien au lit. « Parlem ripæ non esse spatium illud ripæ proximum quod ali- quando flumine caloribus minuto æstivo tempore non occupatur » (42).

Nos anciens auteurs nous apprennent donc que le lit du fleuve consiste dans la cuvette, le canal, comme dit CÆPOLLA, qui contient les eaux à la hauteur de leur cours ordinaire suivant les uns, de leur cours estival suivant les autres; qu'enfin le lit ne comprend pas toute la berge, mais la partie inférieure de celle-ci.

II. Cette manière de voir n'est pas unanimement admise de nos jours; certains auteurs suivent à la lettre la définition naturaliste de BARTOLE quand il dit que le lit est la portion du terrain horizontal sur laquelle coule le fleuve, « ibi flumen cubat ». L'on pourrait croire que NAVEREAU est de ce sentiment (43), il paraît le partager au début de son ouvrage; il est vrai que plus loin il approuve la comparaison que les anciens faisaient entre le lit du fleuve et un vase, et il en conclut que les rives font partie du fleuve comme les parois font partie du vase, quelles que soient les variations de la hauteur des eaux (44). Il semble qu'il y a une certaine contradiction entre les deux passages. Quoi qu'il en soit, il est certain que si le lit n'est autre chose que le terrain horizontal sur lequel coule le fleuve, il faut admettre que la rive descend jusqu'au plafond du fleuve, qu'elle est toujours et partiellement occupée par le fleuve, même en temps normal. Dès lors, la rive doit suivre la condition juridique du fleuve et être publique comme lui. La conséquence nous semble inéluctable. Mais que deviennent alors nos textes? Comment dire de cette partie de la rive occupée par les eaux, que l'usage en est public et que la propriété en appartient aux particuliers? L'usage, comme l'entend JUSTINIEN aux *Institutes*, serait impossible et la propriété serait sans utilité!!

Une opinion diamétralement opposée, mais qui aboutit aux mêmes conséquences, attribue la berge au fleuve ou, si l'on préfère, à son lit. Elle a été émise déjà par HUBERUS.

« Ripa autem non pro extrema alvei crepidine, nam hoc pars fluminis et domini publici est, sed pro parte adjacentis terræ accipienda ut ex § 4 l. et D. l. 5 h. t. Colligitur, cum arbores in ea nasci, onera inibi deponi dicantur. Proinde quod habetur in l. 1 § 5 de flum. ripam esse id quod flumen naturalem cursus sui rigorem tenens continet, laxius accipiendum cum Paulo in l. 3 inf. eod., qui ripam cedere ait, ex quo primum a plano vergere incipit usque ad aquam » (45).

Nous croyons que HUBERUS a mal interprété le texte de PAUL. Ce jurisconsulte ne dit pas que la rive s'étend depuis la plaine jusqu'à la berge, qu'elle cesse là où la terre commence à s'incliner, mais il enseigne que les terres voisines de la rive ne sont pas publiques, parce que la rive seule est publique, et que celle-ci commence là où les terres vont en s'inclinant jusqu'à l'eau.

HUBERUS entend le texte de PAUL comme si « ripæ »

(42) VINNIUS, *op. cit.*, p. 160.

(43) *Op. cit.*, 1^{re} partie, pp. 8 et 9.

(44) *Op. cit.*, 2^e partie, pp. 15 et suiv.

(45) HUBERUS, *Inst.*, liv. III, tit. I, n° 7, t. 1, p. 101. Edit. de 1701.

était le sujet de « cedant », nous croyons que « ripæ » est au datif et qu'il faut lire : « loca ripæ cedant ».

Un auteur moderne, JARRY (46), enseigne la même doctrine. Voici comment il s'exprime : « Par rives l'on n'entend pas une sorte de talus qui, placé de chaque côté du lit, en bord relevé achève l'encaissement du fleuve, mais l'espace, au contraire, qui fait suite à ce talus. »

JARRY attribue donc au lit ce que nous appelons communément la berge du fleuve (47).

Nous ne devons pas insister, croyons-nous, pour réfuter cette manière de voir. Les longues citations que nous avons faites à propos des rives, prouvent que l'on tenait en général que la rive s'étendait jusqu'à l'eau, le texte de PAUL, si souvent invoqué par les partisans du *plenissimum flumen*, en fait d'ailleurs foi. **Usque ad aquam.**

Si la manière de voir d'HUBERUS et de JARRY devait triompher, il s'ensuivrait que, dans nos pays de plaines, il n'y aurait plus de rives, ou, ce qui est la conséquence logique du système, que celles-ci s'étendraient à des distances qu'on ne saurait calculer. Toutes les prairies bordées par l'Escaut ou la Lys en feraient partie!

A l'appui de notre opinion, qui étend la rive jusqu'à l'eau, nous pouvons encore invoquer l'autorité du président CHARDON. Cet auteur a étudié avec beaucoup de soin la question de la délimitation des fleuves, il est partisan du *plenissimum flumen*; il reconnaît cependant que les jurisconsultes romains donnaient aux riverains la propriété des rives jusqu'à l'eau (48). C'est aussi la manière de voir du savant et regretté DU BOIS (49).

12. Au sujet de l'Alveus, il se présente encore une difficulté et non la moins grande; elle n'a heureusement pas d'influence directe sur la solution de notre question.

Quelle était la condition juridique de l'Alveus? Était-il public comme le fleuve? Était-il propriété privée comme la rive?

VINNIUS (50), ZOESIUS (51), VOET (52) en Hollande, DONEAU (53) en France, enseignent que le lit de la rivière est du domaine privé; qu'il est rangé parmi les choses publiques par la seule raison qu'il n'est d'aucune utilité pour le propriétaire tant qu'il est occupé par les eaux.

(46) JARRY, *Changements qu'apporte à la propriété riveraine le voisinage d'un cours d'eau*, p. 88. Pour justifier sa manière de voir, l'auteur invoque la loi 3, § 2, Dig. XLIII, tit. 12, *Loca secundum ripas flumina*, etc. Nous ne voyons pas bien comment on peut inférer de ce texte que la berge ne fait pas partie de la rive.

(47) Cet auteur semble ne trouver aucune difficulté à définir le lit : « On a peu de peine, dit-il, à se faire une idée de ce qui s'entend par le lit du fleuve. Plus d'une fois on a rappelé avant nous, la définition un peu naturaliste de BARTOLE » (*op. cit.*, p. 37) et puis c'est tout. Plus loin, en parlant des rives, JARRY indique en quelque sorte, par voie d'exclusion, ce qui est le lit du fleuve.

(48) CHARDON, *op. cit.*, p. 106, *in fine*.

(49) BELG. JUD., 1881, n° XVI, col. 213.

(50) VINNIUS, *loc. cit.*, liv. II, tit. I, *De alveo*, n° 1, p. 181, et *De insula*, n° 6, pp. 179 et 180. Il est à remarquer que VINNIUS et tous les auteurs qui partagent sa manière de voir, enseignent que généralement, suivant le droit de l'époque où ils écrivent, le lit des fleuves appartient soit à l'Etat, soit au prince (Voir *De insula*, n° 7, et remarque HEINECCIUS, p. 180).

(51) Ad *Inst.*, lib. IV, paragr. *Insula*, n° 33, p. 150. Comp. notes de DÉSSELIUS, pp. 175 à 177. ZOESIUS va jusqu'à dire que la rive ne forme qu'un avec le lit. Ce serait là une évidente exagération, si on entendait par *ripa* celle dont parle PAUL.

(52) Ad *Pand.*, liv. I, tit. 8, n° 9, tome I, p. 155. Cf. liv. XLI, tit. I, n° 17 et 18, tome V, pp. 797 et suiv.

(53) De *jure civ. com.*, liv. IV, cap. 3, p. 126, col. 2, lignes 1 à 25.

CÆPOLLA (54), GOBIUS (55), GROTIUS (56), PUFENDORF (57) soutiennent que le lit suit la condition du fleuve, que tant qu'il est couvert par l'eau, il appartient au domaine de l'Etat, qu'il est attribué *ratione vicinitatis* aux riverains au cas où le fleuve change de cours.

Cette discussion s'est continuée. Elle divise les juriconsultes allemands (58) et français (59).

Nous renvoyons à NAVEREAU qui a longuement traité la question ; nous nous sommes borné à indiquer dans les notes qui précèdent, certaines autorités qu'il n'a pas signalées. Nous insistons quelque peu sur cette controverse, parce que plusieurs des partisans de la propriété privée du lit, peuvent avoir été entraînés à confondre le lit et la berge au point de vue de la délimitation du fleuve.

Si l'on admet que le lit lui-même n'est pas une *res publica* proprement dite, qu'il ne forme en dernière analyse qu'un tout avec la rive, l'on est tenté de décider que la rive a suivi en droit moderne le sort du lit ; qu'elle aussi est devenue publique.

A notre avis, la conclusion serait forcée. Il est incontestable qu'il y a en tous cas une différence profonde entre la condition de la rive et celle du lit. VINNIUS et les partisans de son opinion ne peuvent la méconnaître, elle éclate à chaque ligne de leurs écrits. D'après eux, tant que le fleuve suit son ancien cours, tant que le lit est couvert par les eaux, celui-ci est public comme le fleuve lui-même (60). La question de propriété

(54) CÆPOLLA, *Traité*, II, cap. 34, nos 1, 2 et 3, pp. 442 et 443, et cap. 31, nos 4 et 6 combinés, p. 434, col. 2, et p. 435, col. 2.

(55) GOBIUS, *quest.* 23, nos 13 à 20, pp. 60 et 61. L'auteur discute aux nos 11 et suiv. la question de savoir si le lit du fleuve mis à sec par des travaux d'art, devient la propriété des riverains ou s'il appartient à l'Etat ou à ceux qui ont fait les travaux.

(56) GROTIUS, *De jure belli*, cap. VIII, § IX, no 2 et 3. Son annotateur BARRÉYRAC, est d'une opinion contraire. Voir note 7 à la page 361 du tome I de l'édition française publiée à Bâle en 1746.

(57) PUFENDORF, *Du droit de la nature et des gens*, liv. IV, chap. VII, § 12, tome I, p. 347, édition française de Bâle (1732).

(58) *Dans le sens du domaine privé du lit*, WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, § 146, no 3 et note 41, p. 632, 8^{me} éd. et aut. cit. à la note. *Comp. Hist. du droit et des institutions de l'Allemagne* de SCHULTE, trad. MARC FOURNIER, p. 454.

Dans le sens du domaine public, DERNBURG, *Pandekten*, § 73, p. 165 et note 4 ; RANDA, *Das Eigentumsrecht*, tome I, p. 53 et note, édit. de 1884. Nous n'avons pu nous procurer ni l'édition de 1893, ni le *Traité sur le droit des eaux* du même auteur ; GESTERDING, *Beitrag zum Wasserrecht* (dans AUSBEUTE, *VON NACHFORSCHUNGEN* etc., tome 3, p. 350, note 3). *Comp. BARON, Pandekten*, § 135, p. 232, surtout note 4, et LEHR, *Traité élémentaire de droit civil germanique*, t. I, no 644, pp. 456 et 457, 2^{me} édition.

(59) *Dans le sens du domaine privé*, NAVEREAU, *op. cit.*, première partie, nos 15 à 20, pp. 56 à 91. On y trouvera l'indication de plusieurs auteurs français qui sont de cette opinion. DESTRAIS, *De la propriété et des servitudes*, p. 89. Cet auteur dit « qu'au point de vue du droit romain, la propriété des rives ne forme qu'un tout avec celle du sol adjacent. » VAN WETTER, *Cours de droit romain*, p. 359, 3^{me} édition.

Dans le sens du domaine public, PROUDHON, *Traité du domaine public*, no 742, p. 307, ed. de Bruxelles ; SERRIGNY, *Droit public et admin. romain*, no 596, tome I, p. 482 ; WODON, *Le droit des eaux*, tome I, nos 18 et suiv. et auteurs cités ; ORTOLAN, *Législation romaine*, tome 2, pp. 278 et suiv., 12^{me} éd. avec notes de LABBÉ, malheureusement l'éminent annotateur d'ORTOLAN n'a pas traité la question ; SALEILLES, *Le domaine public à Rome*, *Revue historique de droit*, année 1889, p. 472 ; JARRY, *op. cit.*, pp. 55 et suivantes.

(60) Voir notamment VINNIUS, liv. II, tit. I, paragr. *De usu et prop. rip.*, no 1, p. 161, col. 1 ; DONEAU, *loc. cit.* à la note 53, lignes 1 à 10. *Conf. AYMUS*, cap. XII, no 8, p. 51 ; CUJAS, *Sur les institutes*, § V, aux mots *Ibi Ponere*, t. I, p. 59, col. 2, lit. E.

ne peut, dès lors, se présenter que lorsque les eaux se sont retirées, quand, en un mot, il n'y a plus de fleuve ! C'est assez dire qu'elle est sans influence aucune, en ce qui concerne la *délimitation du fleuve*.

13. Nous avons établi, croyons-nous, qu'au moment de la confection du code civil, la théorie romaine sur la délimitation des fleuves était presque universellement comprise en ce sens : Que la rive s'étend depuis le lieu où les terres commencent à s'incliner, par l'action des eaux, vers le fleuve jusque tout contre ces eaux ; et que le lit comprend cette partie des berges qui est baignée ordinairement par l'eau. Que la rive telle que nous l'avons définie, est du domaine privé et que le lit du fleuve est du domaine public, autant, du moins, que le fleuve le couvre de ses eaux et n'abandonne pas son cours.

Il semble, dès lors, qu'au point de vue du droit romain, la question est tranchée, et que les partisans du *plenissimum flumen* doivent renoncer à la prétention d'appuyer leur système sur ce droit.

14. En démontrant que la distinction entre la rive interne et la rive externe est étrangère à la théorie romaine, et que le lit comprend une partie de la cuvette du fleuve, nous pensons avoir achevé presque toute notre tâche.

Au point de vue du droit pur, il faut cependant nous arrêter encore un instant à l'opinion de NAVEREAU. Cet auteur admet comme nous que la distinction entre les deux rives ne peut se soutenir, il est cependant un des partisans les plus convaincus du système du *plenissimum flumen* ! Et, chose étonnante, il invoque précisément à l'appui de son opinion, la loi de PAUL : « Ripa ea putatur esse que plenissimum flumen continet ».

A notre avis, l'erreur de NAVEREAU provient d'une confusion, que l'on rencontre au seuil même de sa belle étude. On y lit en effet : « Les Romains décomposaient les cours d'eau en trois éléments : l'eau, le lit et les rives, dont l'union intime formait un tout inséparable et indivisible (61). »

Ce principe, NAVEREAU l'applique quand il dit : « que par sa définition de la rive, PAUL a décidé que les limites des fleuves doivent être déterminées par la ligne où arrivent les plus hautes eaux dans l'état naturel et normal de la rivière (62) », ou qu'il emprunte aux anciens cette comparaison : « que la rivière n'est autre chose qu'un vase dont les rives constituent les parois latérales (63). »

Il est vrai qu'on ne conçoit pas un fleuve sans rives ! Mais qu'est-ce-à-dire ? S'ensuit-il que les rives sont nécessairement régies par les principes de droit applicables au lit et aux eaux ? On ne saurait le prétendre ! Le texte des Institutes, le tit. XII du liv. 43 du Digeste tout entier sont là pour établir jusqu'à l'évidence, que la condition juridique de la rive est essentiellement différente de celle du lit et de celle des eaux.

Il est exact que le fleuve se compose de l'eau, du lit et des rives, que ces trois éléments forment à certains égards un tout ; mais l'on commet, d'après nous, une erreur certaine si l'on conclut de cette proposition que ces trois éléments sont *inséparables* et *indivisibles* au point de vue juridique ; que l'un suit fatalement la condition de l'autre. Aussi, lorsque CÆPOLLA se demande quand on peut dire qu'un nouveau lit s'est formé et lorsqu'il est amené à définir le fleuve, a-t-il soin d'écarter de sa définition l'un de ces éléments, la rive ?

« Quæro quomodo agnoscat quando alveus sit mutatus. Dic quando desinit esse prima forma, id est quando sic excrevit quod aqua fluat. Sed non credo

(61) NAVEREAU, *op. cit.*, p. 7, no 1.

(62) *Op. cit.*, 2^{me} partie, p. 8.

(63) *Op. cit.*, 2^{me} partie, p. 16.

« simpliciter esse verum, quod flumen sit aqua fluens, imo constat ex aqua et alveo » (64).

Pourquoi CÆPOLLA a-t-il omis la rive dans sa définition ? mais précisément parce que dans ce chapitre il est question de la condition juridique du fleuve, des différents droits dont il peut faire l'objet et que, dès lors, il s'agissait d'être rigoureusement exact.

C'est ainsi encore que DONEAU (65) et PAUL VOET (66) affirment très énergiquement que la rive ne fait pas partie du fleuve : « Ripa non est pars fluminis ».

On le voit, à quelque point de vue que se placent les partisans du *plenissimum flumen*, qu'ils admettent la distinction des rives ou qu'ils la rejettent, il ne leur est jamais permis d'invoquer la tradition romaine quand ils veulent établir que la rive, en tant qu'elle peut être couverte par les eaux sans débordement, appartient au domaine du fleuve.

15. D'après la conception romaine du fleuve et c'est bien de celle-là que les auteurs du code se sont inspirés, le fleuve se limite par le cours *ordinaire* des eaux. La seule objection que l'on puisse soulever contre cette manière de voir, c'est que d'après plusieurs romanistes, qui fondent leur doctrine sur un texte du Digeste, la loi 1, § 1, titre XIII, livre 43, il faudrait fixer la ligne séparative du fleuve et de la rive, par le cours des eaux *en été* (67).

Il est possible qu'en droit romain pur, cette solution soit la meilleure. Mais il est certain que les usages et les coutumes ont fait admettre dans les pays où l'on avait encore le plus de respect du droit romain, que cette partie de la rive qui est couverte par les eaux pendant la plus grande partie de l'année, appartient au fleuve, qu'elle fait en quelque sorte partie du lit.

Cette coutume, ces usages, nous les trouvons affirmés par nos meilleurs interprètes, citons-en quelques-uns :

Revenons encore à VINNIUS et lisons ce passage très intéressant : « In hisce regionibus, flumina omnia quibus quatenus finibus nostris continentur, lacus item, aliaque aquae navigabiles, eorum omnium alvei, hoc est spatia per quae fluunt aut quae occupant ripa quoque quatenus majore parte anni aquis tegitur populi est » (68).

DESSELIUS sur ZOESIUS, après avoir enseigné suivant DUMOULIN, que la propriété des arbres qui croissent sur la rive est aux riverains parce qu'ils sont propriétaires de la rive, ajoute : « Moribus hodiernis proprietates riparum quatenus majore parte anni aquis tegitur etiam ad principem vel populum cujusque ditionis pertinet, ut et flumen ipsum cujus ripa est pars... Quin et jus commune in eo non discedere omnino a moribus existimabat Hotomanus contendens etiam de jure ripas ut usu ita et proprietate esse publicas, sed vanam falsamque eam Hotomani disputationem recta convincit Bachovius » (69).

PAUL VOET va plus loin. Il rapporte l'opinion de DESSELIUS, d'après laquelle le fleuve, domaine public, s'étendrait jusqu'à la limite fixée par le cours ordinaire des eaux. Il la combat, au moins en ce qui concerne la Gueldre et il prétend que même cette partie de la rive couverte d'ordinaire par les eaux appartient aux riverains (70).

(64) CÆPOLLA, tract. II, cap. XXXI, n^o 6, in fine, p. 435.

(65) De jur. civ., Lib. IV, cap. 3, p. 126, col. 2, lignes 62 et suivantes.

(66) VOET, P. in inst., p. 399, texte déjà cité.

(67) V. notamment AYMUS, loc. cit., pp. 50 et 38.

(68) VINNIUS, Inst., liv. II, tit. I, par. 2, com. n^o 3, tome I, p. 160.

(69) ZOESIUS, Ad Inst. ADD. liv. II, tit. I, n^o 7, p. 168; DESSELIUS dit que la rive est une partie du fleuve, il entend par là ces terres qui sont couvertes par les eaux pendant la plus grande partie de l'année et que l'on peut considérer comme lit.

(70) Loc. cit., p. 400.

GROTIUS qui n'est pas suspect de complaisance envers les propriétaires, car il soutient, dans son *Traité du droit de la guerre et de la paix*, que la rive est, d'après le droit des gens, du domaine public (71), ne se sépare pas des auteurs que nous venons de citer.

« De gantsche burgerlijke gemeenschap van Holland ende Westvriesland komen toe de stroomen... Inge-lijks de meeren en de andere bevaerbaere wateren, ook den grond van alle de voorsz. stroomen ende wateren, met den oever voor soo veel die met het water den meesten tijd werd bedekt » (72).

Pour finir, nous invoquerons encore l'autorité de BORT :

« Invoegen dat stroomen, meeren, revieren ende andere gemeene wateren, midtsgaders den oever van alle deselve voor soo veel die met het water den meesten tijd wert bedekt, l. 1, § ripa 5, ff. de fluminibus, bij ons mede voor dominiaal werden gehouden » (73).

Nous sommes les premiers à le reconnaître. Ce n'est ni l'opinion émise par GROTIUS dans son ouvrage néerlandais, ni celle de BORT qui ont inspiré la législation française, nous ne citons ces auteurs que pour établir l'état général des esprits, et nous pensons qu'à ce point de vue leur autorité n'est pas à négliger.

16. L'on nous objectera peut-être que ce système du cours ordinaire des eaux trouve un appui chez les auteurs hollandais, mais qu'il n'en a pas chez les auteurs français. Énoncée d'une manière aussi générale, l'objection serait inexacte, comme nous le verrons bientôt; dans tous les cas elle nous touche peu, car les auteurs français n'ont pas examiné la question au point de vue du droit romain, ils se sont exclusivement placés au point de vue domanial et féodal français (74).

Or, comme nous l'avons déjà établi, les auteurs du code ont voulu rompre avec ce passé ! Qu'on se souvienne d'ailleurs qu'en France, surtout durant les trois siècles qui ont précédé la révolution française, la notion de la domanialité était faussée; qu'on étendait à l'envi les droits du prince ou des seigneurs.

Aussi, était-ce une vérité presque indiscutée que les

(71) Liv. II, ch. VIII, § IX, n^o 1. La traduction de BARBEYRAC n'est pas toujours très exacte. C'est ainsi qu'il fait dire à GROTIUS que la rive est la partie *extérieure* du lit, *quae est pars externa alvei*. Le traducteur flamand VAN GAVEREN rend mieux le sens quand il interprète le texte latin comme suit : « 'T geen wij van het diep gezegt hebben, moet ook verstaan worden van den oever, die het *uiterste* deel van het diep is ». On le voit, GROTIUS semble admettre ici que la rive fait partie du lit, par conséquent du fleuve, mais il ne s'agit évidemment que de cette partie de la rive qui est d'ordinaire couverte par les eaux, sans quoi il serait en contradiction absolue avec ce qu'il enseigne dans son « Inlijding ».

(72) *Inlijding, tot de Holl. Regg.*, p. 41, éd. d'Amsterdam, 1706. Il est à noter, au point de vue de la distinction des deux rives, que GROTIUS appuie son sentiment sur le texte des Institutes.

(73) BORT, *Traactael van de domeinen van Hollandt*, 5^e deel, n^o 3. Alle wercken, 2^e deel, bladz. 273, Utrecht, 1745.

(74) Nous avons cependant parcouru, un peu par acquit de conscience, un très grand nombre d'anciens auteurs français, afin d'y trouver quelques renseignements. Nos recherches, comme c'était à prévoir, n'ont guère abouti.

Nous avons consulté : BOURGEON, DOMAT, LEBRET, CHOPIN, BACQUET, LOYSEAU, LOISEL, SALVAING, DESPEISSES, HENRYS, HÉVIN, GUYOT, DENISART, BOUCHIER, LEGRAND, PATOU, BASNAGE, CHASSANNEUS, DE LAGARDE, JOUSSE, CHALAND, etc., etc.; DE LA POIX FRÉMINVILLE, qui consacre un quart de volume au régime des eaux, ne définit ni le fleuve, ni le marchepied. Les établissements de Saint Louis, les coutumes de Beauvoisis de Baumanoir, le Grand Coutumier, etc., ne disent presque rien des *eves*. Nous n'avons pu nous procurer le commentaire de GALON sur l'Ord. des eaux et forêts.

fleuves navigables et leurs rives appartenait au roi (75).

Dès lors, la distinction entre le fleuve et la rive était sans importance et les auteurs français ne s'y sont pas arrêtés. Quelques-uns cependant nous ont fourni des renseignements qu'il est peut-être utile de relever.

Ainsi nous trouvons dans BOUTELLER ce passage : « Mais aux seigneurs parmi la terre desquels les rivières passent, leur terres et seigneuries vont jusques en l'eau et ont la coupure des rousens et arboirie s'elle y croist » (76).

DUMOULIN, consulté au sujet d'un droit de passage, enseigne que le riverain est propriétaire de la rive et en conclut que le droit de passage existe ; il ajoute que la propriété appartient même au riverain dont le champ serait séparé de la rive par un chemin public (77).

POTHIER, au *Traité du Domaine*, s'occupant de la théorie romaine, s'exprime comme suit : « Les héritages de ces riverains ayant du côté du fleuve une étendue illimitée, qui n'avait d'autres bornes que le fleuve et qui comprenait même les rivages et tout ce qui n'était pas occupé par le fleuve » (78).

DENISART, *V^o Rivière*, n^o 40, dit que les bords appartiennent aux propriétaires adjacents et cite le § 4 du tit. I des *Inst.* Il faut noter toutefois qu'il parle des rivières non navigables.

Nous en convenons volontiers, ces textes sont loin d'être décisifs ; à eux seuls ils ne forment pas une conviction, ils ne laissent qu'une impression.

La seule conclusion que nous en tirions, c'est qu'on ne peut pas soutenir que la théorie du *plenissimum flumen* était généralement reçue dans l'ancien droit. Le seul auteur qui l'ait professée c'est LEFEBVRE DE LA PLANCHE, et encore s'est-il borné à affirmer son sentiment dans une note (79).

L'on s'étonne vraiment que les partisans du *plenissimum flumen* aient fait si grand état d'une opinion échappée, pour ainsi dire, à son auteur (80).

N'oublions pas au surplus que, parmi tous ces jurisconsultes imbus de domanialité et prêts à sacrifier les intérêts des particuliers, qui au roi, qui aux seigneurs, LEFEBVRE se faisait remarquer entre tous. C'est au moins ce que nous en dit DENISART (81).

L'opinion de LEFEBVRE nous semble avoir d'autant moins de poids que les auteurs du code Napoléon étaient animés d'un esprit de réaction très accentué contre les idées qu'il professait et ce serait, à notre avis, aller à l'encontre de toutes les règles d'interprétation que de chercher dans les écrits de ce jurisconsulte le sens de l'article 538 du code civil.

17. A cette occasion, il n'est pas sans intérêt de rappeler comment HENRION DE PANSEY entendait la théorie romaine sur le domaine public des fleuves. Voici ce que nous lisons dans ses *Dissertations Féodales*, publiées à la veille de la Révolution :

« Au contraire, le lit des rivières était en quelque

(75) BACQUET, *Droits de justice*, ch. 30, n^o 4 et 6, p. 336. Ed. de 1668. Cet auteur n'accepte cependant cette théorie qu'avec résignation. LOYSEAC, *Des seign.*, ch. XII, n^o 120, p. 74. Ed. de 1678 ; DE SERRES, *Inst.*, liv. II, tit. I, § 4, p. 104. Ed. de 1760 ; DESPEISSES, *Des droits seign.*, tit. V, sect. IX, t. III, p. 212 et les très nombreuses sources citées par lui. Ed. de 1730.

(76) Somme rurale, tit. 73, p. 428. Ed. de Paris, 1603.

(77) Consilium XIV, *Oeuvres complètes*, t. II, p. 846. Comp. COEPOLLA, *loc. cit.*, cap. 36, n^o 4, p. 322 ; GORIUS, *loc. cit.*, Q. 21, n^o 14 et 15, p. 57.

(78) POTHIER, *Traité du domaine de propr.*, 1^{re} partie, ch. II, sect. III, n^o 160, t. IX, p. 154. Ed. Bugnet.

(79) *Traité du Domaine*, liv. I, chap. III, p. 26, note a.

(80) C'est CHARDON, croyons-nous, qui, le premier, ait invoqué l'autorité de LEFEBVRE (*Traité du droit d'alluvion*, p. 107). Tous les auteurs se sont à l'envi emparés de ce texte, notamment GLEIZE, p. 83.

(81) NOUV. DENISART, *V^o Alluvion*, § 2, n^o 2, t. I, p. 146.

« sorte regardé comme appartenant aux propriétaires riverains, soit comme faisant partie de leurs héritages, soit que l'on eût pensé qu'à cet égard ils représentaient le public d'une manière plus spéciale... Tel était donc en France et dans tous les pays soumis au droit romain l'état des choses lors de l'établissement du régime féodal » (82).

Et un autre auteur de réelle valeur, HERVÉ, contemporain d'HENRION et des légistes qui ont contribué à la rédaction du code Napoléon, ne s'exprime guère autrement :

« Le lit d'une rivière considéré en lui-même est censé faire partie de ses bords. Ainsi du moment que la rivière l'abandonne et qu'il n'est plus nécessaire pour l'usage public, les maîtres des terres adjacentes, auxquelles appartiennent les bords, ne font que se remettre en possession de leurs biens lorsqu'ils s'emparent du lit que la rivière a quitté... Les interprètes les plus estimés ont conformé leur langage à celui de ces lois. VINNIUS sur les *Institutes* a dit : *Alveus fluminis extra usum publicum, a veteribus existimatus est pars praediorum, quasi olim is detractus fuisset* » (83).

Ces passages sont notables au point de vue de notre question. *Ils prouvent que les jurisconsultes français entendaient le droit romain comme le comprenaient les interprètes hollandais, qu'ils consultaient leurs travaux et invoquaient leur autorité.*

Nous n'avons fait que suivre HERVÉ en citant VINNIUS et les autres Romanistes néerlandais ; et c'est à bon droit que nous y avons cherché la pensée des auteurs de notre code.

Ces passages marquent aussi combien, d'après les idées courantes lors de la confection du code Napoléon, le droit romain était favorable aux propriétaires riverains des fleuves.

Remarquons enfin que GRENIER, dans son discours au Corps législatif (27 janvier 1804), disait à propos du système de législation sur les fleuves et rivières « que c'est toujours en faveur de la propriété individuelle que la loi décide » (n^o 17, LOCRÉ, *loc. cit.*, t. IV, p. 100).

Si l'on ajoute à la déclaration de GRENIER la conclusion que nous suggère la lecture des passages d'HENRION et d'HERVÉ, l'on est amené presque fatalement à abandonner le système du *plenissimum flumen* et à adopter, dans l'interprétation de l'article 538, l'opinion qui est la plus favorable aux riverains, celle qui fixe la limite du fleuve par le cours ordinaire des eaux.

Notons encore en passant que MERLIN (84), le grand jurisconsulte qui marque si bien la transition entre le droit ancien et le droit nouveau, semble, lui aussi, admettre que les auteurs du code ont entièrement suivi la doctrine romaine et n'ont attribué au domaine public que le lit de la rivière, tandis qu'ils laissaient la propriété de la rive aux riverains (85). Nous reconnaissons cependant que la pensée de MERLIN pourrait être exprimée plus clairement.

Ces dernières considérations achèvent notre démonstration et donnent encore un appui des plus sérieux au système du cours ordinaire des eaux. Pour réfuter celui-ci, il faudrait soutenir que le législateur n'a pas voulu que les riverains fussent propriétaires de la rive ; mais nous ne pensons pas qu'on ose aller jusque

(82) HENRION DE PANSEY, *Dissertations féodales*, Paris, 1789, t. I, *V^o Des eaux*, p. 659.

(83) HERVÉ, *Théorie des matières féodales*, Paris, 1784, t. IV, pp. 261 et 263. Dans le même sens : DE SERRES, *Inst.*, *loc. cit.*, p. 104.

(84) MERLIN, *Rép.*, *V^o Rivière*, § I, n^o VI.

(85) PROUDHON comprend comme nous le passage de MERLIN, *Dom. public*, n^o 736.

là. Les articles 538, 556, 557 et 650 du code civil feraient certainement rejeter cette doctrine (86).

18. Nous arrêtons ici nos observations au point de vue de la question de droit proprement dite. Nous nous bornerons à y ajouter que, si notre opinion est très isolée en France (87) et presque abandonnée en Belgique (88), il n'en est pas de même en Hollande et en Allemagne. Nous avons trouvé dans la *Rechtsgeleerd Magazijn* une très intéressante étude de M. J. VAN LOON (89) sur la nature de la rive; nous avons eu la satisfaction de constater qu'il arrive à peu près aux mêmes conclusions que nous; nous ne résistons pas au plaisir de traduire quelques lignes de son travail.

« Les définitions de la rive, dit notre auteur, telles que nous le donne le *Corpus Juris*, ne brillent ni par leur clarté, ni par leur exactitude. Tout comme notre code en son article 578, elles indiquent la limite supérieure de la rive, qui consiste dans la ligne extrême qu'atteignent les eaux, mais elles omettent, tout comme notre loi, de nous dire où la rive commence (du côté du fleuve). Si l'on tient compte de cette circonstance que le lit desséché appartient aux riverains, il n'est pas douteux que la limite entre le fleuve et la rive est formée par la ligne qui s'établit entre la berge et l'eau dans son cours normal pendant la saison sèche.

« A l'appui de cette proposition, je crois pouvoir invoquer la loi I, § 11, D. de flum. (liv. 43, tit. 12). In flumine publico factum accipere debemus, quidquid in aqua fiat, nam si quid extra factum sit, non est in flumine factum, et quod in ripa fiat, non videtur in

flumine factum (90). En opposition avec la ripa, se trouve alors le flumen (comme la loi 3, D., liv. 43, tit. 14, définit le lac), « quod perpetuam habet aquam », c'est-à-dire cette partie de la rivière qui est toujours couverte par l'eau. »

19. En Allemagne, il existe une très abondante littérature juridique sur le droit des eaux; on trouvera l'indication des principales sources dans WINDSCHEID (91), RANDA (92), VON ROTH (93) et TREUENFELS (94).

Nous n'avons pas pu nous procurer tous ces ouvrages, nous avons cependant parcouru bon nombre de traités spéciaux (95); nos recherches n'ont pas donné les résultats que nous espérons. DERNBURG (96) enseigne que, d'après le droit romain, le lit du fleuve se détermine par les plus hautes eaux, mais que, d'après le droit allemand, il est fixé par les eaux moyennes.

WINDSCHEID (97) ne traite pas directement la question, il semble cependant qu'il soit partisan du *plenissimum flumen*, car il renvoie, en ce qui concerne la notion de la rive, à une décision publiée dans le recueil de SEUFFERT. Cette sentence, émanée de la cour supérieure de Stuttgart, consacre la doctrine du *plenissimum flumen* (98). Elle est assez intéressante. On y lit entre autres : « On regarde comme lit du fleuve, l'espace entre les rives couvert par les eaux à leur niveau normal le plus élevé (99). Cette définition du lit cadre avec la fin de celui-ci qui est de contenir les eaux, même lors-

(90) Il semble que la haute cour avait ce texte devant les yeux quand, par arrêt du 13 décembre 1880, elle décidait que la rive ne forme pas partie de la rivière, qu'il faut considérer comme rive « le sol qui est couvert par l'eau ou qui peut l'être... »

« ... Au surplus, un coup d'œil jeté sur les lois prédites : § 4, « Inst. de rer. div., II, tit. 1, L. 5, D. de div. rer. (Liv. I, tit. 8), « L. 30, § 1, D. de adq. rer. dom. (Liv. 41, tit. 1) et surtout la « loi 1, § 11, D. de flum., Liv. 43, tit. 12), aurait amené la conviction, que si l'on voulait rester conséquent avec le système précédemment admis, l'on devait accorder l'impunité au fait de planter en deçà de la limite ordinaire des hautes eaux, ou d'apporter en deçà de cette limite d'autres obstacles au libre cours de la rivière. Car, « si quid extra aquam factum sit, non est in flumine factum »; « et quod in ripa fiat, non videtur in flumine factum ». Les plantations, etc., faites durant l'été, en deçà de la hauteur du cours des eaux en hiver, devaient être considérées comme effectuées *extra flumen*; pourvu qu'elles aient eu lieu sur un sol qui était à sec, elles échappaient, suivant la haute cour, à toute répression. »

A la note 1 de la page 521, M. VAN LOON cite plusieurs arrêts qui sont favorables au système du *plenissimum flumen*, notamment : arrêts de la haute cour, du 18 septembre 1851; du 11 juin 1858; de la cour de Gueldre, du 10 octobre 1860. Il renvoie aussi à DIEPHUIS, tome VI, p. 61 et à OPSOMER, tome III, p. 294, note 1.

Il n'est pas inutile de faire remarquer qu'aux termes des articles 577 et 578 du code civil hollandais, les rives appartiennent à l'Etat et qu'on entend par rives, les bords des rivières qui sont couverts, en temps ordinaire, par les plus hautes eaux et sans débordement.

(91) WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pand.*, § 146, tome 1, p. 630, note 5, 8^{me} édition.

(92) *Das Eigentumsrecht*, § 4, tome 1, p. 51, note 2, 1^{re} éd.

(93) VON ROTH, *Bayrisches Civilrecht*, § 311, tome II, p. 249, note 1, 2^{de} édition.

(94) *Gemeingebrauch und sonderrechte an öff. Flüssen, etc.* Introduction; thèse de 1899.

(95) Par exemple, les travaux de KORI, ELYERS, GOTTLÖB et FUNKE, GESTERDING, HESSE, et les deux dissertations de BARON, parues dans les tomes 1 et 2 de la *Zeitschrift für vergleichende Rechts-Wissenschaft*, pp. 261 et suiv. et 51 et suiv.

Nous regrettons de n'avoir pas pu nous procurer les ouvrages de NEUBAUER, ENDEMANN et surtout le traité de RANDA, *Das Ost-Wasserrecht* (1891).

(96) DERNBURG, *Pand.*, § 207, tome I, p. 474.

(97) *Loc. cit.*, § 146, p. 632, note 9.

(98) Décis. du 14 janvier 1873, *Seufferts' Archiven*, band 28, n° 7, vol. VI, p. 488.

(99) Le texte allemand ajoute : « Mais non provoqué par des phénomènes extraordinaires et passagers ».

(86) MERLIN, Rép., V^o Rivière, § 1, n° VI, in fine, p. 83; RAUTER, *Ueber das Französische Wasserrecht* dans *Krit. Zeitschrift*, 1839, t. 11, p. 43.

(87) En France, nous ne connaissons, dans notre sens, que l'arrêt toujours cité de la cour de Rouen, du 16 décembre 1842, un jugement du tribunal de Saint-Nazaire, du 13 avril 1877 (le texte du jugement n'est pas reproduit dans DALLOZ, le recueil se borne à en indiquer le dispositif, DALLOZ, Pér., 1881, II, p. 191), et enfin une étude de CHAUVEAU citée par NAVEREAU. Ce travail a été publié dans la *Revue du Notariat et de l'Enregistrement*, 1863, t. IV, p. 337. Nous n'avons pas pu le consulter.

Le même auteur a publié, en 1859, un *Essai sur le régime des eaux*, nous n'avons trouvé dans cette brochure aucun renseignement sur notre question.

(88) En Belgique, on peut citer dans un sens qui se rapproche du nôtre, quelques décisions judiciaires : Bruxelles, 12 octobre 1815 (PAS., 1815, 446); Liège, 20 mars 1847 (BELG. JUD., 1847, col. 1308). Comp. Termonde, 10 août 1854 (BELG. JUD., 1854, col. 1337, et les observations en sens contraire). Nous pouvons y ajouter l'opinion d'un de nos plus éminents jurisconsultes, qui connaissait admirablement le droit romain et notre ancien droit, le si regretté AD. DU BOIS (*Etudes sur les serv. de halage et de marchepied*, n° XVI, BELG. JUD., 1851, col. 213). Voir aussi HEINS, *Des eaux et des principes qui les régissent*, n° 82 et suiv. L'auteur dit que la hauteur normale de l'eau est une question de fait. « La hauteur normale de l'eau ne se détermine évidemment pas par les crues qui font presque déborder le fleuve. »

Tandis que DU BOIS et les décisions précitées fixent la limite du fleuve par le cours moyen des eaux, nous la fixons, nous, par le cours ordinaire des eaux. Notre système a le grand avantage de donner au fleuve une limite naturelle.

C'est par erreur que NAVEREAU (*op. cit.*, 2^{de} partie, p. 11, note 1), cite LABYE parmi les partisans du système des « Eaux moyennes ». LABYE réfute cette opinion; il est vrai qu'il est contraire aussi à la règle du *plenissimum flumen*. Il estime que la seule ligne qu'on puisse suivre pour séparer le domaine public du domaine privé est celle des plus hautes eaux navigables (*Rev. de l'adm.*, 1847, p. 739). Ce système séduit à première vue, il a été réfuté par PICARD et ROLAND (ROLAND, *op. cit.*, n° 64).

(89) *Rechtsgeleerd Magazijn*, 12^{de} jaargang, 1893, bld. 512 en volg.

« qu'elles atteignent leur niveau normal le plus élevé. » Ce dernier niveau est le seul qui détermine avec certitude la limite entre le lit et la rive, tandis que le soi-disant niveau moyen qu'on obtient par le calcul d'une moyenne fixe pendant un temps plus ou moins long, ne concorde pas avec le niveau réel. » On peut encore citer en ce sens une décision de la cour supérieure de Darmstadt, du 26 septembre 1862 (100).

20. Mais cette doctrine n'est pas universellement admise. Ainsi RANDA, un des meilleurs auteurs en cette matière, enseigne que « le droit romain fait dépendre la condition du lit de celle du fleuve; qu'on ne conçoit pas plus un fleuve sans lit qu'un ruisseau sans eau. Que néanmoins il faut distinguer le fleuve de la rive, que celle-ci appartient aux riverains, qui doivent uniquement se soumettre aux mesures prises dans l'intérêt de la navigation. Qu'enfin, les limites du lit sont déterminées d'après le *cours moyen des eaux*. Qu'à ce principe ne s'oppose pas la loi « Ripa putatur ea esse que plenissimum flumen continet (101). »

Cette manière de voir est celle de VOX ROM (102). Voici comment il s'exprime : « Les rives des fleuves publics appartiennent aux propriétaires riverains (103). La limite entre la rive et le lit du fleuve se détermine d'après le cours moyen du fleuve qui doit être établi et fixé par l'autorité administrative. »

Suit alors l'énumération des différentes restrictions que subit le droit de propriété à raison du voisinage du fleuve.

Une décision du tribunal de Celle ou Zelle, en Allemagne, en date du 17 décembre 1867 (104), adopte le système du cours *ordinaire* des eaux. Cette sentence concorde assez bien avec les idées que nous soutenons; nous en extrayons les passages les plus intéressants :

« On ne peut pas admettre davantage la prétention des plaignants, lorsqu'ils soutiennent qu'un atterrissement fait au-dessous du niveau régulier des eaux, pourrait agrandir le domaine du riverain en vertu du droit d'alluvion. C'est sans fondement qu'ils prétendent que le niveau moyen des eaux, dont il a été tenu compte dans le jugement interlocutoire, n'a pas d'importance. Si ce niveau, basé sur un simple calcul d'une moyenne prise dans un temps plus ou moins long, n'est pas décisif, il n'en résulte pas moins de nos sources juridiques que, pour déterminer ce qu'on appelle rive, on prend pour base le niveau *régulier*,

(100) Voir *Seufferts' Arch.*, band 22, nos 115 et 116, vol. V, pp. 265 et 266. Nous relevons dans cette décision l'observation suivante : Un cours d'eau pérenne se compose de trois parties, l'eau courante, le lit et les rives, qui forment un tout indivisible appelé d'après sa grandeur, courant, fleuve ou ruisseau.

Quand il s'agit de déterminer la condition juridique du cours d'eau, c'est surtout à l'eau courante qu'il faut avoir égard. Car, c'est d'après la nature juridique de cette dernière que se règle celle du lit et de la rive.

Les principes du droit romain, qui attribuent aux riverains la propriété des rives des fleuves, sont-ils encore applicables ?

La question est très controversée, car le droit allemand en cette matière a apporté des changements à ces principes. En tous cas, d'après le droit romain, les riverains ne pouvaient ni apporter aucun changement aux rives, ni y élever des bâtiments de manière à causer du dommage aux voisins ou aux tiers notamment en détournant le cours de l'eau ou en l'entravant. En conséquence, les rives d'un fleuve public furent considérées comme publiques, quant à l'usage. Aussi l'interdit « ne quid in flumine, etc. » est applicable à ceux qui endommagent les rives ou y élèvent des constructions, tout comme s'il s'agissait du lit du fleuve lui-même.

... Par rive d'un fleuve, l'on comprend l'inclinaison du sol à partir de l'extrémité de la plaine jusqu'à l'eau...

(101) RANDA, *loc. cit.*, p. 53, note 5.

(102) *Bayrisches civilrecht*, t. II, § 314, p. 270, 2^{de} éd., 1898.

(103) D'après l'*Algemeines Landrecht*, 2^{me} partie, tit. XV, chap. 2, § 55, les rives appartiennent aux riverains.

(104) *Seufferts' Arch.*, band. 21, n° 209, vol. V, pp. 153 et s.

« normal, du fleuve par opposition à un niveau passager provoqué par des circonstances extraordinaires (fr. 1 § 5, de flum., 43, 12. « *Naturalem rigorem cursus sui tenens. Nam quum ad perpetuam sui mensuram redierit* » et la rive nettement séparée du fleuve et du lit descend jusqu'à ce niveau régulier. On ne peut pas prétendre que ce niveau ordinaire, normal, comme il existe durant la majeure partie de l'année ne puisse être déterminé d'après les observations et l'appréciation des riverains... (105). »

A notre sens, ce jugement applique admirablement les vrais principes, tels que le droit romain les a consacrés.

Nous devons signaler encore une décision très importante du tribunal de l'Empire (106). Il s'agissait dans l'espèce de fixer la limite latérale d'un fleuve sujet à MAREE. Le tribunal estime que, pour le différend qui lui est soumis, il est inutile de trancher la question de savoir si le domaine du fleuve se délimite soit par les plus hautes eaux, soit par leur cours moyen. L'arrêt n'en est pas moins intéressant, car il nous apprend d'abord que le juge d'appel avait décidé que la ligne séparative entre le lit du fleuve et la rive est déterminée en droit romain d'après le cours moyen des eaux, il nous fait connaître ensuite que, suivant l'appréciation de la haute cour, c'est là une question des plus controversée au moins en doctrine (107).

En terminant ces quelques observations tirées du droit allemand, il n'est peut-être pas hors propos de rappeler la remarque que fait LEHR au sujet des difficultés que présente le droit des eaux chez nos voisins de l'Est. « Il est assez difficile aujourd'hui, dit le judicieux auteur, de démêler en Allemagne le véritable caractère juridique des cours d'eau navigables et flottables » (108). Ajoutons que la mise en vigueur du nouveau code civil allemand n'a pas modifié la situation, car il n'a apporté aucun changement au droit des eaux (109).

21. Le système du *plenissimum flumen*, qui se soutient si difficilement en droit pur, s'impose-t-il au moins par de puissantes considérations d'utilité publique, ou par la raison ?

Nous ne le pensons pas. C'est cependant avant tout au nom de l'intérêt général qu'on le défend (110) ! Il suffit d'y réfléchir un instant, pour être convaincu que la question de propriété de la berge n'a rien de commun avec la navigation, avec le libre écoulement des eaux !

(105) L'on peut encore consulter une décision de la haute cour de Lubeck, du 28 novembre 1868 (*Seufferts' Arch.*, band 24, n° 189, vol. V, pp. 745 et suiv.). Nous relevons dans cet arrêt, qui se rallie plus ou moins à la théorie du *plenissimum flumen*, cette considération : « la séparation entre le lit du fleuve et les rives dépend en conséquence du niveau ordinaire de l'eau » et l'arrêt renvoie au jugement de Celle, « et, comme celui-ci ne reste pas toujours le même, il faut fixer le niveau ordinaire par le plus haut cours des eaux qui se produit régulièrement tous les ans. »

(106) Trib. de l'Empire, 29 avril 1899. *Seufferts' Archiv.*, Nouv. série, t. XXV, année 1899, 1^{re} liv., pp. 1 et suiv., n° 2.

(107) L'arrêt cite en faveur du système du cours moyen ou ordinaire des eaux : WACHTER, *PAND.*, vol. I, p. 279; REGELBERGER, *PAND.*, t. I, pp. 117 et 433; RANDA, *Osterr. Wasserrecht*, 3^e éd., p. 7, n° 8; STOBBE, *Deutsch. privatr.*, t. I, § 64, p. 612 n° 45; GERBER-COSACK, *Deutsch. privatr.*, 17^{me} éd., § 52, p. 96.

En faveur du *plenissimum flumen* : GLUCK, *Com.*, t. II, p. 497; WALTER, *Deutsch. privatr.*, p. 188; WEISKE, *Rechtswörterbuch*, V^o *Wasserrecht*, t. 14, p. 184; ENDEMANN, *Landl. Wasserr.*, p. 12; KAPPELER, *Rechtswörterbuch des öffentl. Wasserlaufs*, p. 141, note 1.

La jurisprudence des cours est généralement en ce sens.

(108) LEHR, *Droit civ. ferm.*, t. I, pp. 457 et 458.

(109) Art. 65 de la loi d'Intr. Trad. de Meulenaere, p. 671.

(110) NAVIEREAU, *op. cit.*, 2^e partie, p. 16; GLEIZE, *op. cit.*, p. 87, etc.

Les intérêts que l'on prétend assurer, peuvent être pleinement sauvegardés par le droit de police de l'administration.

Il n'est pas nécessaire que l'Etat soit propriétaire des rives, des berges si l'on veut, pour qu'il puisse prendre toutes les mesures que l'utilité publique réclame. S'il était désarmé, il suffirait d'une loi de police qui étende ses droits; mais Dieu merci, il existe, dès à présent, bon nombre de dispositions qui empêchent que l'intérêt général puisse être compromis par les entreprises des propriétaires riverains. L'ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts serait à elle seule suffisante pour faire taire toutes les craintes. Aucune construction, aucune plantation ne peut être faite « plus près que trente » pieds du côté que les bateaux se tirent, et dix pieds « de l'autre bord » (art. 7, tit. 28). Après l'ordonnance est venue la loi des 22 décembre 1789-5 janvier 1790 qui, par son article 2, nos 5 et 6, de la section 3, charge les administrations départementales de « veiller à la » conservation des rivières ». Le texte n'est pas très précis, nous en convenons, mais on s'est habitué à l'interpréter dans le sens le plus favorable aux pouvoirs de l'administration. L'article 33 de la loi du 16 septembre 1807 donne de nouveaux droits à l'Etat; il n'est plus même permis de construire sans autorisation des digues contre les fleuves. Citons encore, parmi les dispositions relatives à la police des voies navigables, le décret du 11 janvier 1811 sur les schoores et l'entretien des polders et la loi du 8 mai 1888, qui a soumis à une réglementation des plus rigoureuses le régime de nos cours d'eau navigables et flottables. On le voit, ce sont de bien vaines craintes que celles dont sont hantés les partisans du *plenissimum flumen*; ils n'ont qu'à jeter un coup d'œil sur la législation qui régit les cours d'eau navigables et ils seront rassurés.

Si l'argument tiré de l'intérêt public avait quelque fondement, on s'expliquerait difficilement que, dans la plupart des pays, le législateur ait pu attribuer aux riverains le lit des cours d'eau non navigables ni flottables (111). Il est vrai qu'ici la navigation n'est pas en cause; mais l'on doit cependant reconnaître que le régime des petits cours d'eau est de la plus haute importance pour l'agriculture, qu'il peut avoir une influence considérable sur les inondations et qu'ainsi il touche par bien des côtés à l'intérêt général.

Mais il y a plus; en Angleterre, ce pays si éminemment pratique, et où tout ce qui concerne la navigation est considéré à bon droit comme touchant à l'existence même de la nation, il n'y a que les fleuves où la marée se fait sentir qui appartiennent à l'Etat, le lit des autres rivières navigables appartient aux riverains (112).

(111) En Belgique, la question de la propriété du lit des cours d'eau non navigables ni flottables reste discutée; nos législateurs n'ont pas voulu la trancher lors du vote de la loi du 7 mai 1877. Voir Rapp. de THONISSEN, cité dans ROBIANO, *Comm. de la loi du 7 mai 1877*, p. 7. En France (art. 3 de la loi du 8-10 avril 1898), en Allemagne (DERNBERG, *PAND.*, § 73. Comp. cependant WINDSCHEID, § 146, p. 632, note 9) et en Angleterre, le lit de ces cours d'eau appartient aux riverains (Voir aussi DOUXCHAMPS, *op. cit.*, pp. 275 et suiv.). Il est regrettable que cet auteur n'indique pas ses sources.

(112) LEHR, *Droit civil anglais*, n° 598, p. 412. Cet auteur dit que dans les cours d'eau où la marée se fait sentir, le tréfonds et les rives jusqu'à la hauteur des plus hautes eaux appartiennent à la couronne. Il cite WILLIAMS, *Real Property*. Nous n'avons pas pu contrôler la citation. Dans un très bon résumé de droit anglais *Every Man's Own Lawyer*, London Lockwood et Co, 1874 (cet ouvrage vaut infiniment plus que le *Cabinet Lawyer*), nous lisons qu'il est de principe général que le tréfonds des anciennes rivières, là où le flux et le reflux se fait sentir, appartient à la couronne, que les autres cours d'eau sont aux sujets, c'est-à-dire aux propriétaires des terres adjacentes, p. 73, comp. p. 71. L'auteur cite WOOLRYCK, *On Waters*, et HALE, *De jure maris*. Nous n'avons pu nous procurer ni l'un ni l'autre de ces ouvrages. Comp. DOUXCHAMPS, *loc. cit.*, pp. 276 et 277.

22. Toujours dans le même ordre d'idées, l'on nous a objecté que nous sacrifions les intérêts de la généralité, que nous rendions impossible le halage!! Nous sommes les premiers à reconnaître qu'il est nécessaire que le halage soit assuré même en cas de crues extraordinaires, mais il ne faut pas pour cela étendre la limite du fleuve au delà du cours ordinaire des eaux. L'Etat a sur la rive une servitude de 7^m80, on peut dire de 9^m75; il lui est toujours possible de faire les travaux nécessaires pour en assurer l'exercice.

Il lui appartient, d'après nous, d'élever le terrain sur lequel se fait le halage, de telle manière que les grandes crues n'y atteignent pas. Il faut que l'exercice de la servitude soit possible sur la partie asservie du fonds riverain; en relevant quelque peu les terres sous forme de digue et en y traçant un chemin même empierré, l'on ne modifie pas la nature du fonds (113). Il va de soi que l'administration n'aurait pas le droit de changer le chemin de halage en chemin public; ses travaux ne sont légitimes qu'autant qu'ils sont nécessaires à l'exercice de la servitude. Il serait oiseux d'insister davantage sur l'objection, car elle peut se produire aussi bien contre les partisans du *plenissimum flumen* que contre nous (114), il n'y a que le système dit « de la crête des » berges » qui n'y donne pas prise.

23. On aime aussi à insister sur cette considération : que le système du *plenissimum flumen* est le plus conforme à la nature des choses. Si cet argument était fondé, il n'existerait dans ce système qu'un seul mode de déterminer le cours des eaux coulant à pleins bords sans débordement, ce serait celui qu'indique la nature elle-même. Or, que voyons-nous? Quand il s'agit de mettre la théorie en pratique, l'on se divise en un grand nombre d'opinions; il n'est pas même très facile de s'y retrouver et quand on a lu tous les auteurs, on se rend compte que rien n'est plus factice que ce système du *plenissimum flumen* qu'on veut imposer comme conforme à la nature des choses!

PROUDHON a un système (115). Les ingénieurs de l'Etat français en ont un second (116). Le Conseil d'Etat en a un troisième (117) et enfin, parmi les auteurs qui suivent la doctrine du Conseil d'Etat, il se rencontre de grandes divergences; tandis que les uns, sentant probablement tout ce que leur système a d'arbitraire, admettent, contrairement à une logique rigoureuse, que la baisse des eaux marque généralement les limites du fleuve (118), les autres rejettent énergiquement ce critérium (119). Il n'entre pas dans le cadre de cette étude de décrire le mode de fixer les limites du fleuve au moyen des sectionnements: on en trouvera un exposé

(113) ROLAND, *loc. cit.*, n° 214, pp. 216 et suiv. Nous partageons complètement sa manière de voir. DE BROUCKERE et TIELEMANS, *V° Chemin de halage*, ch. IV, n° 1, p. 433; LABYE, *Rev. de l'adm.*, 1854, *Du halage et du marchepied*, nos 10 et 11, col. 720 et suiv. Comp. MARCOTTE, *BELG. JUD.*, 1895, col. 1001, n° 19; DUCROCQ, t. IV, n° 1624 et HAURIOU, *loc. cit.*, p. 662.

(114) ROLAND, *loc. cit.*, n° 211, p. 217; HAURIOU, *loc. cit.*, p. 650.

(115) PROUDHON, *loc. cit.*, n° 744, pp. 308 et 309.

(116) Voir NAVEREAU, *loc. cit.*, 2^e partie, p. 63; ROLAND, *loc. cit.*, n° 67; PICARD, t. I, p. 265 et t. III, p. 53; GLEIZE, pp. 87 et suiv.

NAVEREAU fait remarquer avec raison que le système du conseil général des ponts et chaussées se confond presque avec celui dit de la crête des berges, p. 63.

(117) Mêmes sources qu'à la note précédente, sauf que le système du Conseil d'Etat se trouve exposé une ou deux pages plus loin.

(118) AYRAL, n° 242, p. 154; ROLAND, n° 63, p. 73.

(119) NAVEREAU, 2^e partie, pp. 55 et suiv.

très clair dans l'ouvrage de M. le conseiller ROLAND (120). Nous voulons uniquement apprécier ce système au point de vue juridique. Il a, d'après nous, de grands défauts. Le premier et le plus important, c'est qu'il est absolument arbitraire et artificiel (121); qu'il substitue une limite de fantaisie à la limite vraie et naturelle du fleuve! L'on peut même se demander si les sections une fois arrêtées seront stables. Ou si elles se modifieront suivant les caprices du cours d'eau ou, ce qui est pis peut-être, suivant les caprices des autorités ou des experts.

A tout prendre, nous préférons encore la manière primitive de déterminer l'étendue du cours des plus hautes eaux, celle que préconisait AYMUS: l'affirmation, le témoignage de ceux qui ont leurs champs le long du fleuve! Ajoutons qu'en Belgique, la délimitation par sectionnements offre plus d'inconvénients encore qu'en France! Là, au moins, c'est l'administration qui détermine les sectionnements et il n'est pas à craindre de contradictions; mais en Belgique ce droit appartiendrait exclusivement aux tribunaux (122). Ne se fera-t-il pas que deux tribunaux ou deux chambres d'un même tribunal comprennent un même point dans deux sections différentes, et qu'il fasse partie ou non du fleuve suivant qu'on l'envisage comme appartenant à l'une ou l'autre de ces sections? Il est au moins étrange aussi qu'un système qui se prévaut et du droit romain et de l'état naturel du fleuve, en soit réduit à recourir à la méthode des sectionnements, qui, l'on voudra bien en convenir, se rattache assez difficilement à l'un et à l'autre!

24. Si l'on veut se convaincre davantage encore que le système du *plenissimum flumen* ne répond pas à la nature des choses, il suffit de constater l'embarras dans lequel se trouvent ses partisans, lorsqu'il s'agit de déterminer quand une île née dans le fleuve est définitivement formée! Les uns, comme CHARDON (123), NAVAREAU (124) et AYRAL (125), appliquent rigoureusement leurs principes et enseignent que l'île doit s'élever au-dessus des plus hautes eaux sans débordement. GLEIZE (126), ROLAND (127) et PICARD (128) soutiennent « qu'il faut rechercher uniquement pour les îles mais pour leur ensemble et leurs deux rives, le niveau spécial de premier débordement ». Pour justifier sa manière de voir, M. ROLAND invoque cette considération émise par EMILE BOUVIER dans la *Revue critique* (129): « En droit presque tout est relatif. Cette proposition est surtout vraie en droit administratif. L'infinie variété des besoins auxquels il répond, la multiplicité et souvent

(120) ROLAND, *op. cit.*, n° 67. On lira aussi avec intérêt NAVAREAU, 2^e partie, pp. 65 et suiv.; VAVASSEUR DE PRÉCOURT, dans DALLOZ, *Pér.*, 1891, 3^e partie, pp. 69 et suiv.; DELBOY, *Rev. crit.*, année 1891, p. 247, n° 3; PICARD, t. I, pp. 264 et suiv. et t. III, pp. 53 et suiv.; enfin GLEIZE, pp. 87 et suiv.

(121) Tous les auteurs qui le préconisent, doivent le reconnaître. Voir notamment VAVASSEUR, DELBOY, GLEIZE précités.

(122) GIRON, *Droit adm.*, t. I, n° 243.

(123) CHARDON, *op. cit.*, n° 105, pp. 190 et 191.

(124) NAVAREAU, *op. cit.*, 2^e partie, p. 73.

(125) AYRAL, *op. cit.*, n° 319.

(126) GLEIZE, *op. cit.*, pp. 95 et suiv.; il s'est glissé une erreur d'impression à la page 97, il faut lire « rives continentales » au lieu de « rive insulaire ».

(127) ROLAND, *op. cit.*, n° 68, p. 85.

(128) PICARD, tome I, p. 269; VAVASSEUR DE PRÉCOURT reconnaît qu'en bonne logique, un seul et même niveau doit être appliqué tant aux îles qu'aux rives continentales, mais il s'incline devant le fait et finit par formuler, pour des cas spéciaux, le principe que MM. GLEIZE et ROLAND ont adopté d'une manière générale (DALLOZ, *Pér.*, 1891, III, p. 70). Le système des deux niveaux indépendants est définitivement admis par le Conseil d'Etat (15 janvier 1897, DALLOZ, *Pér.*, 1898, III, p. 40). AYMUS enseigne, contrairement au sentiment de BARTOLE, que l'île fait partie du lit du fleuve tant qu'elle est submergée en hiver par les eaux (*op. cit.*, cap. XV, n° 11, p. 59).

(129) *Rev. crit.*, 1892, p. 394.

« même la contrariété des intérêts auxquels il est obligé de veiller, font qu'il doit le plus souvent prendre des mesures tout à fait spéciales à chaque cas, etc. » Nous reconnaissons qu'il y a dans ces lignes une part de vérité, mais si l'on veut en faire l'application à notre matière, il serait sage, nous semble-t-il, de rejeter tout le système du *plenissimum flumen* et d'adopter celui que vient de consacrer notre cour de cassation. Celui-là permet de tenir compte de toutes les situations spéciales.

25. Qu'on ne nous dise pas non plus avec la cour de Toulouse « l'homme à l'esprit duquel ce mot *fleuve* se présente, le comprend dans son ampleur, lorsque, coulant à pleins bords, il est dans toute la grandeur de son cours; que s'il avait été donné au génie humain de construire les rives qui doivent contenir le fleuve, il eût semblé contraire à la raison de le resserrer dans l'espace que remplissent les eaux ordinaires. »

Qu'on nous passe l'expression, mais il nous semble que c'est là de la phraséologie qui ne sert pas même le système qu'elle prétend défendre. Elle conduit logiquement au système dit de la crête des berges. Quoi qu'il en soit, il est certain que l'argument prouve trop. Si le génie humain avait eu à faire les rives, il les aurait faites de manière à éviter les inondations d'abord et, dans tous les cas, il se serait gardé de laisser entre la crête de la berge et le fleuve un espace toujours exposé aux inondations et fatalement enlevé à une culture sérieuse.

Nous estimons qu'il est plus simple et plus sage de dire avec la cour de Liège et M. DU BOIS, qui approuve sa doctrine: que ces grandes crues d'eau, amenant la rivière à la limite extrême d'un commencement de débordement, ne sont qu'un état accidentel et passager; que ce serait donc prendre pour règle ce qui n'est véritablement qu'une exception que d'assigner pour limite au fleuve et au domaine public, un niveau qui n'est rien moins qu'ordinaire, normal, habituel (130).

26. On a aussi essayé de justifier le système du *plenissimum flumen* en soutenant d'après LAURENT (131), que la jouissance des riverains n'est autre chose que la possession et que la possession ne peut être alléguée contre le domaine public. En restant dans cet ordre d'idées et en tenant pour exact le principe de LAURENT, ne peut-on pas répondre victorieusement que le riverain possède cette partie de la berge que les eaux ne couvrent que très exceptionnellement? Le domaine public n'exerce en réalité aucune possession sur ces terres, pas plus que sur celles couvertes par les eaux quand le fleuve déborde.

27. L'on peut enfin opposer un dernier argument aux partisans du *plenissimum flumen*, au moins à ceux qui font la distinction des deux rives. A notre sens, ils sont dans l'impossibilité de déterminer exactement ce que c'est que la rive externe, de lui assigner des limites. A la base de leur système se trouve le texte de PAUL: « ea ripa putatur esse quæ plenissimum flumen continet ». Cette ripa constitue, d'après eux, la rive interne, qui est du domaine de l'Etat. Mais qu'on y soit attentif, c'est précisément ce même fragment de PAUL, qui nous dit que la rive commence au point où les terres vont en s'inclinant vers le fleuve et qu'elle s'étend jusqu'à l'eau. Toute cette partie déclive devrait donc, elle aussi, être du domaine public, car il n'est pas possible d'admettre que PAUL ait, sans explication aucune, employé dans une même loi, le mot *ripa* tantôt dans le sens de rive interne, tantôt dans le sens de rive externe. Et, dès lors, où les partisans du *plenissimum flumen*, qui admettent la distinction que l'on sait, placeront-ils du côté des terres, la limite de la rive externe qui n'est pas du domaine public? Pour être logiques, ils doivent lire

(130) Liège, 20 mars 1847 (BELG. JUD., 1847, col. 1311).

(131) Tome 32, n° 247.

le texte de PAUL, d'après la leçon de CUJAS « secundum ripas fluminum, omnia loca publica sunt! » C'est ce qu'a fait PROUDHON, le père de la théorie de la distinction des rives (132). Mais la conséquence témoigne contre le principe, la leçon de CUJAS est en effet presque unanimement rejetée par la science moderne.

28. Nous avons démontré, c'est peut être une illusion, que tant au point de vue du droit pur qu'au point de vue de la raison, le système du *plenissimum flumen* doit être rejeté.

Nous ne dirons rien de l'opinion qui délimite le fleuve par le cours moyen des eaux. Cette manière de voir se rapproche très sensiblement de la nôtre, dont elle n'est qu'une variété, nous lui faisons cependant un reproche, c'est de ne pas assigner au fleuve les limites que lui donne la nature elle-même. Cette opinion peut, dans certains cas, tels par exemple les années où se rencontre une période de grande sécheresse ou de grandes crues, avoir pour effet de créer au fleuve un lit factice, ne correspondant à aucune réalité. C'est assez pour l'écartier.

29. Il n'est point nécessaire d'entrer dans de grands développements pour établir que l'opinion qui détermine, par le cours ordinaire des eaux, l'étendue du fleuve, est celle qui prête le moins à la critique. En démontrant que le système du *plenissimum flumen* doit être rejeté, nous avons fait valoir presque tous les arguments à invoquer en faveur de notre manière de voir, nous ne pourrions que nous répéter. Il est incontestable, à notre sentiment, que le système que nous défendons s'appuie sur la tradition et exclut tout arbitraire. La tradition, nous l'avons vu, elle remonte à AYMUS, qui décide formellement que le lit du fleuve se détermine par le cours ordinaire des eaux en été; elle est affirmée surtout par VINNIUS, VOET, DESSELIUS, GROTIUS, auxquels on peut même ajouter HENRION DE PANSEY et HERVÉ! Nous disons aussi que dans notre système, il n'y a pas place à l'arbitraire. Le domaine du fleuve, les limites du cours ordinaire des eaux sont fixées, sans qu'on puisse s'y tromper, par le fleuve lui-même et nous faisons tout-à-fait nôtre ce considérant de la cour de Lyon qui s'est ralliée cependant au système du *plenissimum flumen*.

« Le parties du sol soumises à l'habitude du retour des eaux sont en général frappées d'une stérilité absolue, caractère essentiel de leur sujétion; leurs limites se manifestent au contraire presque tous les jours par un revêtement de végétation, auquel on reconnaît que là finit la domination habituelle et normale du fleuve (133). » La BAISSÉ des eaux marquera donc les limites du fleuve.

30. Il est évident que l'on doit entendre largement les mots *cours ordinaire des eaux*. AYMUS a peut-être poussé trop loin l'application de la loi 1 du tit. XIII, liv. 43 du Dig., quand il a affirmé qu'il fallait se rapporter au plan d'eau fixé pendant l'été pour déterminer les limites du fleuve; nous préférons le système des romanistes hollandais qui ne font aucune distinction entre les saisons et assignent au domaine fluvial cette partie des berges qui est couverte par les eaux pendant la plus grande partie de l'année. Nous pensons que nous ne nous séparons pas d'eux en admettant que dans les cours d'eau sujets à marée, l'on doit étendre le domaine latéral du fleuve jusqu'à la ligne qu'atteignent les eaux de la haute marée ordinaire (134), car ces terres sont

(132) PROUDHON, *op. cit.*, nos 745 et 746.

(133) Lyon, 25 février 1843 (DALLOZ, Rép., V^o Eaux, n^o 42). On se souvient que NAVEREAU s'élève énergiquement contre ce considérant.

(134) Voir en ce sens le très remarquable avis de M. VAN ISEGHEM, précédant l'arrêt de Gand du 6 juillet 1898, nos VI, VII, IX et X (BELG. JUD., 1899, col. 21, 22 et 23); ROLAND, *op. cit.*, nos 66 et

couvertes par les eaux pendant la plus grande partie de l'année sinon *continuellement* au moins quotidiennement, et il est raisonnable d'attribuer au fleuve les terres sur lesquelles il exerce réellement son empire (135). C'est peut être le moment de se ressouvenir un peu du considérant de la cour de Toulouse que nous avons critiqué sous certains rapports et de dire « l'esprit com- » prend le fleuve dans son état normal, tel qu'il se présente dans son cours régulier, tel que le constituent des influences régulières et durables. » On pourrait peut-être objecter à cette manière de voir l'article 1^{er} du décret du 11 janvier 1811 sur l'administration et l'entretien des polders! Il est vrai que si le fleuve s'étend latéralement jusqu'au point qu'atteignent les hautes marées ordinaires, l'article 1^{er} devient assez inutile; point n'était nécessaire de dire que les schoores qui sont couvertes et découvertes par la marée sont *comme lais et relais de la mer*, des dépendances du domaine public, puisque, dans notre manière de voir, elles font partie du fleuve.

Il est probable que le législateur ait voulu par le décret de 1811, éviter toute discussion sur la possession des schoores, qui sont des alluvions d'une nature un peu spéciale. Tout en étant soumises à l'action des eaux, elles ne sont pas entièrement enlevées à la culture; elles produisent assez fréquemment soit des joncs, soit des herbages. On pourrait être enclin, dès lors, à les considérer comme faisant partie des rives, et il était prudent de régler leur condition juridique par un texte spécial.

31. Nous ne pouvons pas finir cette étude sans appeler l'attention du lecteur sur l'espèce de malentendu qui, d'après nous, a donné naissance au système du *plenissimum flumen* et qui est, en partie, cause des difficultés que soulève la matière de la délimitation du domaine fluvial.

En droit romain, *l'usage de la rive était public*, il

60; PICARD, tome I, p. 270. Cass. fr., 8 décembre 1863 (DALLOZ, Pér., 1864, I, p. 114); cass. fr., 28 juillet 1869 (DALLOZ, Pér., 1869, I, p. 489); arrêt du tribunal de l'empire, siégeant à Leipzig, 29 avril 1899 (*Sufferts' Arch.*, nouv. série, tome 25, année 1899, 1^{re} liv., pp. 1 et suiv., n^o 82).

Cette décision est très intéressante. Elle réfute admirablement l'argument qu'on est tenté de tirer du texte d'ULPIEN.

Voici comment s'exprime la haute cour : « Sans doute il est dit, fr. I, § 5 : Ceterum si quando (flumen) vel imbribus vel mari... ad tempus excrevit, ripas non mutat. » La cour est convaincue qu'ULPIEN, l'auteur de ce passage, n'a pas voulu parler de flux et de reflux. Certes, ce phénomène ne lui était pas inconnu; les côtes de l'Espagne, de la France, de la Belgique et de l'Angleterre, où se produisent le flux et le reflux, appartenaient depuis longtemps à l'empire romain, d'ailleurs ce mouvement de la mer a lieu aussi dans la Méditerranée quoique dans des proportions moindres. Mais il est peu probable qu'ULPIEN, qui habitait l'Italie, sût que sur ces plages lointaines, les fleuves subissent l'influence du flux et du reflux à une grande distance en amont de leur embouchure, circonstance qui donne à ce phénomène une importance considérable. Au contraire, les fleuves qui se jettent dans la Méditerranée, et dont ULPIEN s'occupe avant tout, n'éprouvent presque pas de flux ou de reflux. Qu'en réalité ULPIEN ne songeait pas, dans le passage cité, au flux et au reflux, mais bien à des mouvements extraordinaires de la mer, causés par des orages ou d'autres phénomènes de cette nature, cela ressort à l'évidence du rapport qu'ULPIEN établit entre la crue du fleuve et les orages.

Il n'y a d'ailleurs pas de comparaison à établir entre les effets des ondées et des tempêtes qui ne sont soumises à aucune règle et ceux du flux et du reflux qui sont réguliers. La crue provoquée par les orages est temporaire, tandis que celle causée par le flux est régulière. Les mots *ad tempus excrevit* indiquent une crue anormale. Nous avons dû traduire librement ces dernières lignes.

(135) NAVEREAU soutient que le domaine du fleuve s'étend jusqu'au point qu'atteignent même les marées d'équinoxe, *op. cit.*, 2^{de} partie, pp. 22 et 23). On y trouve un exposé complet de la question pp. 17 et suiv., et l'indication des autorités en sens divers.

importait, dès lors, de savoir jusqu'où s'étendait les limites de la rive. Aussi PAUL et ULPHEN ne définissent-ils pas le fleuve, mais bien la rive.

L'ordonnance de 1669 a précisé la nature de la servitude qui frappait les fonds riverains des fleuves et a déterminé jusqu'où elle s'étendait du côté des terres; à partir de ce moment, il importait surtout de savoir quelles étaient les limites du fleuve. Les partisans du *plenissimum flumen* n'ont pas suffisamment tenu compte de ce fait.

Ils ne se sont pas pénétrés de ce principe que la condition juridique de la rive différerait de celle du fleuve; et ils ont en quelque sorte fondu la définition de la rive dans celle du fleuve. Quelques-uns ont cherché à échapper à cette confusion en distinguant entre la rive interne et la rive externe. Mais nous l'avons démontré, cette distinction ne trouve aucun appui sérieux ni dans le droit romain, ni dans la tradition.

Pour faire triompher notre opinion qui a le mérite de la simplicité, il fallait un vigoureux effort, elle se heurte hélas! à des préjugés profonds; il fallait aussi mettre les textes sous les yeux, nous ne pouvions pas espérer que le lecteur les vérifierait! C'est notre excuse, si nous avons été long et fastidieux; nous craignons toutefois que notre travail ne reste vain et que la jurisprudence ne continue à suivre la voie qu'elle a tracée. Nous aurons ainsi, une fois de plus, rompu une lance pour le seul amour des principes. S.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casler.

25 mars 1901.

TAXE COMMUNALE. — AFFERMAGE. — IMPOSITION INDIRECTE. — CONSIGNATION PROVISOIRE. — CONTRAVENTION. — AMENDE. — RÉGLEMENT COMMUNAL. — FOIRES ET MARCHÉS. — VOIE PUBLIQUE.

Les communes peuvent recourir à l'affermage, comme mode de perception d'une taxe indirecte.

S'agissant d'une taxe communale indirecte qui se perçoit dans les foires et marchés et sur la voie publique, n'est point illégale, la disposition du règlement communal qui ordonne la consignation provisoire en mains du percepteur d'une somme égale au montant de la taxe, et sanctionne cette disposition par une amende.

La poursuite ayant pour objet, non le recouvrement de la taxe, mais la répression de la contravention résultant du refus de la payer, est soumise aux règles ordinaires concernant la poursuite des contraventions.

(BOEYKENS C. MATHIEU, PARTIE CIVILE.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Liège, siégeant en degré d'appel, du 30 janvier 1901 et rendu sous la présidence de M. le vice-président DELGEUR.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, déduit de la violation du principe de l'inaliénabilité de la souveraineté nationale, des articles 8, 9 et 10 du décret du 22 novembre 1790, du décret du 2 mai 1791, des articles 23, 110 et 113 de la Constitution, en ce que le jugement attaqué a reconnu la validité des délibérations des conseils communaux autorisant le trafic du droit de lever l'impôt :

« Considérant que l'interdiction qui résulte des textes invoqués est celle d'aliéner le droit d'établir l'impôt, mais que l'affermage, comme mode de perception d'un impôt établi, est si peu interdit aux administrations communales qu'il est expressément prévu et, dès lors, autorisé par les articles 1^{er} et 3 de la loi du 29 avril 1819 et par l'article 138 de la loi communale;

« Que le moyen n'est donc pas fondé;

« Sur le deuxième moyen, déduit de la violation des articles 138 de la loi communale, de la loi du 29 avril 1819, de l'article 8 de la loi du 15 novembre 1847, de l'article 78 de la loi communale, des principes fondamentaux du droit fiscal, en ce que le jugement dénoncé a reconnu aux communes le droit d'innover en matière de recouvrement des impositions communales indirectes et d'établir un mode de consignation formellement exclu par la loi :

« Considérant que la consignation provisoire en mains du percepteur de la taxe, prévue par l'article 23 du règlement de la ville de Liège du 4 décembre 1899, ne prive le contribuable d'aucun des recours que la loi lui réserve; qu'elle n'est pas une consignation proprement dite, qui suppose le dépôt entre les mains d'un tiers, mais constitue, pour le percepteur, une garantie du paiement qui lui est éventuellement dû; que, dès lors, les dispositions légales concernant les dépôts et consignations sont sans application à la matière;

« Considérant qu'en comminant une peine contre le refus de payer ou de consigner, le conseil communal n'est pas sorti de ses attributions, qui lui permettent de prendre des mesures de police pour assurer le paisible recouvrement d'une taxe qui se perçoit dans les foires et marchés et sur la voie publique;

« Considérant que le jugement dénoncé a fait application de l'article 24 du règlement au fait d'avoir contrevenu à l'article 22 sur la perception de la taxe; qu'il n'a donc violé aucun des textes de lois invoqués à l'appui du moyen;

« Sur le troisième moyen, déduit de la violation de l'article 11 de la loi du 29 avril 1819, qui n'autorise la mise en mouvement de l'action publique que sur dénonciation d'un fonctionnaire régulièrement investi par la loi :

« Considérant que la poursuite avait pour objet, non le recouvrement de la taxe, mais la répression de la contravention résultant du refus de la payer;

« Que, dès lors, c'est à bon droit qu'ont été suivies les règles ordinaires concernant la poursuite des contraventions, et non la procédure spéciale applicable au recouvrement des impositions communales;

« Et considérant que les formes substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que les condamnations prononcées sont conformes au règlement et à la loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller HOFFSCHMIDT et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, rejette... » (Du 25 mars 1901. — Plaid. VANDER CRUYSSEN.)

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

[CROUZEL, A.]

1900. Recueil de l'Académie de Législation de Toulouse. — Table générale des années 1851 à 1899 (t. 1 à 47).

* Paris, A. Fontemoing, [et] Toulouse, Marqueste et Sais, 1900; in-8°, viii-186 pp.; 4 fr.

Ce recueil si important, qui comporte quarante-sept volumes, n'avait pas de tables! Les multiples études, les richesses scientifiques qui y sont contenues étaient presque perdues. Et le savant ne songeait pas à feuilleter cette bibliothèque précieuse, incertain qu'il était d'y trouver même un travail intéressant.

L'auteur de cette table a rendu le grand service de remédier à pareil état de choses. Il l'a rédigée d'une façon très abrégée et avec le plus grand soin. Et lorsqu'on la parcourt, on est étonné du nombre de questions sur lesquelles le Recueil de l'Académie de Législation de Toulouse contient des études. Sa place est marquée sur la table de travail des juristes, d'autant plus que jusqu'à présent aucune bibliographie n'a dépouillé le Recueil.

[BROCHARD, P.]

1900. La mainmorte ouvrière (à l'occasion du projet de loi Waldeck-Rousseau du 14 novembre 1899 sur les syndicats professionnels) par P. BROCHARD, avocat, docteur en droit.

* Paris, Guillaumin et Cie, 1900; in-8°, 403 pp.

On a jusqu'à présent octroyé aux groupements ouvriers une capacité limitée de posséder. L'auteur voudrait voir étendre cette capacité. Il ne redoute pas le développement de la mainmorte et croit au contraire que la constitution d'un patrimoine commun des associations ouvrières, amènerait un contrepois social justifiant indirectement, bien loin de conduire au communisme, et consolidant la propriété privée, en détruisant les arguments tirés de la supériorité sociale exclusive qu'elle confère. Ouvrage très personnel, curieux et intéressant.

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

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. PAVEN, avocat.
 Gérant: A. SOMERCOEN

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

SOMMAIRE

Cour de cassation de Belgique (1^{re} ch.). — Obligation; Preuve.
Cour d'appel de Gand (1^{re} ch.). — Compétence civile; Juge de paix; Tribunal de première instance; Premier ressort; Injure verbale; Dommages-intérêts; Demande supérieure à 300 francs.
Cour d'appel de Gand (2^e ch.). — Testament; Partage d'ascendant; Rescision pour lésion; Legs de l'excédent; Action en partage; Réserve; Réduction; Demande nouvelle; Clause pénale.
Cour d'appel de Gand (2^e ch.). — Patente; Loi du 21 mai 1819; Société particulière; Interprétation.
Cour d'appel de Gand (3^e ch.). — Milice; Inscription; Dispense; Néerlandais; Nationalité; Résidence en Belgique.
Cour d'appel de Gand (2^e ch.). — Milice; Allemagne; Perte de nationalité; Enfant mineur; Inscription; Obligation.
Tribunal civil de Courtrai (1^{re} ch.). — Conseil de famille; Tutelle; Garantie hypothécaire; Dispense; Opposition; Recevabilité; Juge de paix; Signification et ajournement; Ministère public; Délai.
Justice de paix d'Anvers (2^e canton). — Assignation; Société étrangère; Domicile de l'agent; Compétence ratione materiae; Lésion corporelle; Assurance; Compétence civile; Cumul d'actions; Action directe; Ouvrier; Patron; Louage de services.
Cour de cassation de Belgique (2^e ch.). — Cour d'assises; Jury; Question; Excuse; Président; Ministère public.
Cour de cassation de Belgique (2^e ch.). — Boissons alcooliques; Débit; Provocation à un délit; Procès-verbal; Preuve.
Cour de cassation de Belgique (2^e ch.). — Police communale; Règlement de police; Guide; Voie publique; Autorisation préalable du collège échevinal.
Tribunal correctionnel de Tournai. — Collectes à domicile; Absence d'autorisation par écrit de l'administration; Grève économique.

nal de commerce de Bruxelles, du 5 septembre 1900, conçu comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur réclame au défendeur une somme de 2,000 francs à titre de commission, à raison de la vente par le défendeur de son fonds de commerce;

« Attendu que le défendeur ne dénie pas avoir cédé son fonds de commerce à un tiers, et ce par l'intervention du demandeur, mais qu'il prétend ne lui avoir promis aucune commission sur l'opération;

« Attendu que, faite par le défendeur de justifier que l'intervention du demandeur devait être purement gratuite, ce qui est contraire à tous les principes, puisque toute peine mérite salaire, il reste acquis que le demandeur a droit à une rémunération pour son intervention grâce à laquelle le défendeur a pu céder son commerce;

« Attendu, quant au taux de cette rémunération, que le défendeur a reconnu à l'audience qu'il avait promis à d'autres intermédiaires une somme de 2,000 francs, s'ils parvenaient à lui trouver acquéreur pour son fonds de commerce;

« Attendu que le défendeur a donc fixé ainsi lui-même la somme à laquelle il évaluait l'intervention d'un tiers pour la cession de son commerce;

« Attendu que les prétentions du demandeur sont donc justes et bien fondées;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de 2,000 francs à titre de commission pour son intervention dans la cession de son fonds de commerce; le condamne en outre aux intérêts judiciaires et aux dépens... » (Du 5 septembre 1900.)

Pourvoi.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen : Violation, fausse application et fausse interprétation des articles 1315 du code civil et 25 du code de commerce, en ce que le jugement attaqué, renversant les rôles, a admis la prétention du défendeur, malgré la contestation du demandeur, sans exiger que le défendeur fit la preuve de l'obligation du demandeur, et en se fondant sur ce que celui-ci ne faisait pas la preuve que l'intervention du défendeur devait être purement gratuite :

« Considérant que le jugement dénoncé constate que le demandeur reconnaît avoir cédé son commerce à un tiers, à l'intervention du défendeur;

« Considérant que, sur cette donnée, le jugement décide qu'une rémunération est due au défendeur, en vertu du principe que toute peine mérite salaire;

« Considérant que ce motif, dont il n'y a pas lieu au pourvoi d'apprécier le mérite juridique, aucune autre disposition légale n'étant invoquée, a suffi, dans la pensée du juge, à constituer avec le fait reconnu la preuve de l'obligation litigieuse;

« Que partant le jugement dénoncé n'a point contrevenu aux textes de loi cités au moyen;

« Par ces motifs, la Cour, oui en son rapport M. le conseiller STAES et sur les conclusions conformes de M. VAN SCHOOR, premier avocat général, rejette... » (Du 21 mars 1901. — Plaid. MM^{es} LECLERCQ et WOESTE.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Giron, conseiller.

21 mars 1901.

OBLIGATION. — PREUVE.

Lorsque le défendeur, assigné en paiement d'une somme pour services rendus, reconnaît que les services ont été réellement prestés, le juge du fond qui, partant de cette donnée, décide qu'une rémunération est due en vertu du principe que toute peine mérite salaire, ne contrevient pas à la règle que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.

(LALOUX C. MASSON.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribu-

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Van Praet, premier président.

29 juin 1901.

COMPÉTENCE CIVILE. — JUGE DE PAIX. — TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — PREMIER RESSORT. — INJURE VERBALE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — DEMANDE SUPÉRIEURE A 300 FRANCS.

C'est le juge de paix et non le tribunal de première instance qui est compétent pour connaître en premier ressort d'une demande en dommages-intérêts de plus de 300 francs, basée sur des injures par paroles tombant sous l'application de l'art. 361, n° 7, du code pénal.

(X... C. Y...)

ARRÊT. — « Attendu que la demande de dommages-intérêts formée par l'appelant devant le premier juge était basée sur des faits qui, à raison de leur caractère peu précis, ne pouvaient être considérés que comme des injures par paroles, tombant sous l'application de l'article 361, n° 7, du code pénal ;

« Qu'il en était de même des faits sur lesquels l'intimé basait sa demande reconventionnelle ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 25 mars 1876, les juges de paix connaissent en dernier ressort jusqu'à la valeur de 100 fr. et en premier ressort, à quelque valeur que la demande puisse s'élever : ... 6° des actions en dommages-intérêts pour injures rentrant dans la compétence du tribunal de simple police ;

« Que le premier juge était donc incompétent pour statuer sur les demandes formées par chacune des parties ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général DE PAUW en son avis conforme, met le jugement dont appel à néant ; dit que le premier juge était incompétent ; compense les dépens des deux instances sur lesquels il n'a pas été statué... » (Du 29 juin 1901. — Plaid. MM^{es} LAMBERTY c. ARTHUR BUYSSE.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Cottal.

18 juillet 1900.

TESTAMENT. — PARTAGE D'ASCENDANT. — RESCISION POUR LÉSION. — LEGS DE L'EXCÉDENT. — ACTION EN PARTAGE. — RÉSERVE. — RÉDUCTION. — DEMANDE NOUVELLE. — CLAUSE PÉNALE.

Le partage d'ascendant par acte testamentaire échappe à toute action en rescision pour cause de lésion, lorsque l'ascendant a pris la précaution d'insérer dans son acte la disposition suivante : « Si un ou plusieurs lots étaient de plus grande valeur que les autres, je donne et lègue par préciput et hors part l'excédent aux légataires dans le lot desquels cet excédent sera trouvé. »

S'agissant d'une demande en partage, ne constituent pas des demandes nouvelles, et sont recevables bien que formulées pour la première fois devant la cour : 1° la conclusion tendante à voir ordonner la réduction de certains avantages qui portent atteinte à la réserve ; 2° la conclusion tendante à voir dire que certaine disposition du testament de l'auteur commun des parties est nulle comme portant atteinte à la réserve.

(JEAN DAUWE C. POL. DAUWE ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Attendu que, par acte reçu par le notaire Stevens, à Ledeborg, le 26 février 1898, la de cuius, dame veuve Dauwe, mère des intimés et de l'appelant, a fait, de ses biens meubles et immeubles (à l'exception de quelques-uns à l'égard desquels elle dispose spécialement), une masse qu'elle évalue à 130,400 francs ; qu'elle en fait le partage entre ses cinq enfants, estimant la valeur des biens compris dans le lot de chaque enfant à 26,080 francs, en ajoutant que si l'argent comptant et les valeurs existant au jour de son décès avaient une valeur supérieure à ceux qui sont compris dans le partage, les enfants se partageront l'excédent ;

« Qu'elle dispose, en outre, que si l'un ou plusieurs lots

étaient de plus grande valeur que les autres, elle donne et lègue par préciput et hors part l'excédent aux légataires dans le lot desquels cet excédent sera trouvé ; qu'elle impose expressément à ses enfants sa volonté de voir exécuter strictement son testament ; que, pour le cas où ce testament serait attaqué par un ou plusieurs d'entre eux, elle déclare priver de tout ce dont la loi lui permet de disposer, ceux de ses héritiers qui attaqueraient cet acte de dernière volonté et, ce cas échéant, donner et léguer, par préciput et hors part, la quotité disponible à ceux de ses enfants qui auront respecté son testament ;

« Qu'elle dispose enfin que, quant à l'import de l'argent comptant et des valeurs au porteur au jour de son décès, ses enfants devront se soumettre, sous la même peine, aux déclarations que leur fera sa fille Coralie ;

« Attendu que, par son exploit introductif d'instance, l'appelant Jean Dauwe a fait assigner ses frères et sœurs, ici intimés, aux fins d'entendre ordonner qu'il sera procédé, devant le notaire Stevens aux comptes et rapports que les parties pourront se devoir, ainsi qu'à toutes opérations ultérieures de liquidation et de partage de la succession de la de cuius et, au cas où les assignés exciperaient de l'acte testamentaire du 26 février 1898, entendre prononcer la résiliation du dit acte, pour cause de lésion de plus du quart, dont il offre la preuve en cas de dénégation ; entendre enfin, par mesure conservatoire, nommer un séquestre ;

« Attendu que, par leurs conclusions signifiées le 21 octobre 1899, les intimés, défendeurs en première instance, ont acquiescé à la demande en partage, mais seulement en tenant compte de l'acte du 26 février 1898, et sur le pied de l'article 1077 du code civil ; que, reconnaissant au demandeur le droit de poursuivre ultérieurement la réduction des dispositions qui porteraient atteinte à sa réserve, ils ont soutenu que semblable demande n'était point faite dans l'exploit introductif d'instance, et ont conclu à voir le demandeur déclaré non recevable en son action en rescision de l'acte du 26 février 1898, pour lésion de plus du quart ;

« Attendu que le premier juge a déclaré le demandeur non fondé en son action en rescision pour lésion de plus du quart ; qu'il a considéré l'action du demandeur comme n'impliquant pas une demande en réduction du chef d'atteinte portée à la réserve et qu'il s'est borné à réserver au demandeur le droit d'attaquer l'acte du 26 février 1898, en vertu du § 2 de l'article 1079 du code civil, par le motif que l'action étant fondée uniquement sur la lésion de plus du quart, il ne lui était pas permis de substituer d'office à cette action, une autre action fondée sur une atteinte à la réserve, résultant des clauses préciputaires et d'une inégalité du partage ; que le premier juge a en outre dit pour droit n'y avoir lieu à nommer un séquestre ;

« Attendu que, devant la cour, l'appelant ne relève aucun grief quant au rejet de sa demande en nomination d'un séquestre ;

« Qu'il déclare, en ordre principal, persister dans sa demande en rescision de l'acte du 26 février 1898, et conclut à être admis à produire la preuve de la lésion de plus du quart ;

« Qu'il conclut, en ordre subsidiaire, à voir déclarer recevable la demande qu'il formule expressément, en réduction des avantages faits aux intimés par le dit acte, au préjudice de ses droits comme réservataire ; et, avant faire droit au fond, à être admis à prouver que chacune des dispositions préciputaires, soit seule, soit combinée avec ce qui serait regardé comme partage, porte atteinte à sa réserve ; qu'il conclut en outre à voir dire que ni lui ni les intimés ne sont liés par la disposition de l'acte du 26 février 1898, relative à la preuve du montant des sommes d'argent et des valeurs existant au jour du décès de la de cuius, cette disposition devant être tenue pour nulle et non avenue comme attentatoire aux droits des réservataires ;

« Attendu que, de leur côté, les intimés concluent, comme devant le premier juge, à voir déclarer l'appelant ni recevable ni fondé en sa demande principale ; qu'ils concluent en outre à la non-recevabilité des deux demandes subsidiaires de l'appelant, comme constituant des demandes nouvelles, formulées pour la première fois en degré d'appel ;

« Sur la demande principale :

« Attendu qu'il résulte des dispositions ci-dessus rappelées de l'acte du 26 février 1898 que, par la clause préciputaire et la clause pénale qui la complète, la testatrice a entendu assurer l'exécution d'un partage conforme à la loi, tout en avantageant éventuellement tel ou tel de ses enfants dans la limite du disponible ; qu'elle n'a fait en cela qu'user d'un droit que la loi lui reconnaît ; qu'elle n'a pas interdit à celui de ses enfants dont la réserve se trouverait entamée, d'exercer l'action en réduction ; que la clause est donc valable et que, sans porter atteinte au droit que le § 2 de l'article 1079 accorde aux enfants et descen-

dants, cette clause a pour effet de faire obstacle à la rescision du partage pour lésion de plus du quart (voir LAURENT, t. XV, n° 127, p. 167);

« Sur la première conclusion subsidiaire de l'appelant, tendante à voir accueillir sa demande en réduction des avantages faits aux intimés au préjudice de ses droits comme réservataire :

« Attendu que la fin de non-recevoir que les intimés opposent à cette conclusion comme constituant une demande nouvelle, n'est pas fondée;

« Attendu, en effet, que l'appelant a intenté devant le premier juge contre ses cohéritiers une action en partage, comportant, aux termes de l'exploit introductif d'instance, toutes les opérations de liquidation et de partage de la succession de la *de cuius*;

« Attendu que l'action en partage a pour objet de déterminer l'universalité à partager et la part revenant à chacun des copartageants; que, partant, elle comprend nécessairement toutes les demandes et toutes les défenses qui peuvent avoir pour résultat d'augmenter ou de diminuer la consistance de l'universalité ou d'établir plus exactement les droits des copartageants (voyez PANDectes BELGES, V° *Demande nouvelle*, n° 412);

« Que, de sa nature, elle est une demande générale qui comprend virtuellement tous les objets à partager (voyez l'avis de l'avocat général LABBÉ, précédant un arrêt d'Agén du 8 janvier 1824, DALLOZ, Rép., V° *Demande nouvelle*, n° 116, 2°);

« Attendu que la demande en réduction n'est donc plus qu'un accessoire de la demande en partage et qu'en la produisant pour la première fois en degré d'appel, d'une manière explicite, l'appelant ne viole pas le contrat judiciaire et ne forme pas une demande nouvelle;

« Sur la deuxième conclusion subsidiaire de l'appelant, tendante à voir prononcer la nullité, comme portant atteinte aux droits des réservataires, de la disposition de l'acte du 26 février 1898, relative à la preuve du montant des sommes d'argent et des valeurs au porteur, existant au jour du décès de la *de cuius* :

« Attendu que cette demande, comme la précédente, était virtuellement comprise dans l'action en partage et que, pour les motifs invoqués ci-dessus, elle ne peut être écartée par une fin de non-recevoir, comme constituant une demande nouvelle;

« Attendu enfin qu'aux deux demandes subsidiaires de l'appelant, les intimés se sont bornés à opposer une exception de non-recevabilité, sans conclure au fond;

« Par ces motifs, la Cour, oui sur les fins de non-recevoir M. l'avocat général CALLIER, en son avis conforme, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, confirme le jugement dont appel, en tant qu'il déclare l'appelant non fondé en sa demande en rescision de l'acte du 26 février 1898 pour cause de lésion de plus du quart, et en tant qu'il rejette la demande de nomination d'un séquestre; met à néant le jugement pour le surplus; émettant, déclare l'appelant recevable en ses conclusions subsidiaires devant la cour; et, avant d'y statuer, ordonne aux intimés de conclure au fond sur ces demandes subsidiaires; fixe à cette fin l'audience du 24 octobre prochain; réserve les dépens... » (Du 18 juillet 1900. — Plaid. MM^{es} SERESTA et MACHÉLYNCK.)

Le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté par un arrêt, en date du 18 avril 1901, que nous publierons, avec les mémoires et les conclusions de M. le premier avocat général VAN SCHOOR, dans notre n° du 1^{er} août prochain.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Gottal.

18 juin 1901.

PATENTE. — LOI DU 21 MAI 1819. — SOCIÉTÉ PARTICULIÈRE. — INTERPRÉTATION.

La disposition du tableau 14, n° 41, annexé à la loi du 21 mai 1819, qui soumet au droit de patente réglé par le tarif B de la dite loi les salles et jardins pour les sociétés particulières, comprend les sociétés qui généralement et habituellement ne sont accessibles qu'à ceux qui en font partie, alors même qu'exceptionnellement d'autres personnes y seraient admises.

(HORRIE.)

ARRÊT. — « Vu la requête par laquelle le sieur Horrie, président de la Société *Les Carabiniers*, à Roulers, interjette appel de la décision du directeur des contributions de la Flandre occi-

dentale, en date du 21 février 1901, rejetant la réclamation par lui produite au nom de la dite société et tendante au dégrèvement du droit de patente se montant à 38 francs, en principal;

« Attendu que l'appelant a été cotisé d'office aux rôles des patentes pour l'exercice 1900, comme directeur de la société particulière *Les Carabiniers*, société d'art et d'agrément;

« Que dans la réclamation qu'il a adressée contre cette cotisation au fonctionnaire compétent et en vue d'établir que, dans l'espèce, il ne saurait s'agir d'une société particulière, il prétendait, entre autres, qu'il est personnellement locataire d'un jardin avec tir auquel, par tolérance, il a permis l'accès aux membres de la Société *Les Carabiniers* et où il donne de temps en temps des concerts pour les membres de diverses sociétés;

« Attendu que ces faits, dont d'ailleurs la preuve n'a été ni fournie ni offerte, ne sont plus articulés devant la cour, et qu'il résulte des déclarations du contrôleur des contributions de Roulers que la société dont il s'agit a son local avec jardin, où ont lieu, outre le tir à la carabine, des réunions d'agrément, des fêtes et des concerts;

« Attendu que ces déclarations ne sont pas contredites par l'appelant et que celui-ci prétend devant la cour que la Société *Les Carabiniers* a toujours été exempte de patente et ne peut être considérée comme constituant une société particulière;

« Attendu que la patente qui forme l'objet du litige a été appliquée en vertu du n° 41 du tableau 14, annexé à la loi du 21 mai 1819, lequel soumet au droit réglé par le tarif B : « les salles et jardins pour les sociétés particulières ou réunions d'agrément, tenus par entreprise et autrement, soit pour le compte des particuliers, soit à frais communs par les sociétaires »;

« Attendu que par les mots *société particulière*, il faut entendre celle qui est constituée par des particuliers, et dont les avantages et agréments sont réservés aux membres qui en font partie;

« Attendu qu'à l'appui de son appel, l'appelant soutient :

« 1° Que le tir de la société est accessible non seulement à ses membres, mais aussi et principalement aux gardes civiques de Roulers, Courtrai, Mouscron et Ypres pour les exercices de tir;

« 2° Que sur les trois concerts qui sont donnés au local par l'harmonie royale et communale de Roulers, un est public;

« 3° Que les locaux sont toujours ouverts au public honnête et décent;

« Attendu que le dernier fait n'est point prouvé et que l'appelant n'offre pas d'en subministrer la preuve;

« Attendu, quant aux deux autres faits, qu'il est établi :

« 1° Que par ordre du lieutenant général Busine, commandant supérieur pour les deux Flandres, les gardes civiques des localités signalées par l'appelant ont fait, en 1899 et 1900, les exercices de tir prescrits par la loi au stand de la Société *Les Carabiniers*, mais que rien ne prouve que c'est principalement aux membres de la garde civique que le stand est accessible;

« 2° Qu'un concert public s'est donné au local, le 11 juillet 1900, à l'occasion de l'anniversaire de la bataille des Epérons d'Or;

« Attendu que ces faits sont isolés et exceptionnels; que le premier, d'ailleurs, ne concerne qu'une catégorie spéciale de personnes, admises uniquement pour l'accomplissement de devoirs prescrits par l'autorité dont elles relèvent;

« Attendu que la disposition appliquée par le fisc, sagement entendue, comprend les sociétés qui généralement et habituellement, ne sont accessibles qu'à ceux qui en font partie, alors même qu'exceptionnellement d'autres personnes y seraient admises;

« Qu'une autre interprétation conduirait à cette conséquence inadmissible que les sociétés particulières pourraient rendre illusoires les dispositions fiscales édictées par la loi du 21 mai 1819, en ouvrant leurs portes à de rares intervalles, soit au public, soit à une certaine catégorie de personnes;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les faits articulés par l'appelant ne sont pas de nature à dépouiller la Société *Les Carabiniers* du caractère de société particulière que l'administration des contributions leur attribue;

« Attendu, au surplus, que le fait allégué par l'appelant que la dite société a toujours été exempte de patente, est dénué de relevance;

« Par ces motifs, la Cour, oui en audience publique M. le président DE GOTTAI en son rapport, et M. l'avocat général PENNEMAN en son avis conforme, déclare l'appel non fondé, confirme la décision dont est appel et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 18 juin 1901. — Plaid. MM^{es} BEGENEM c. H. DE BAETS.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Troisième chambre. — Présidence de M. Van der Haegen.

13 juin 1901.

MILICE. — INSCRIPTION. — DISPENSE. — NÉERLANDAIS.
NATIONALITÉ. — RÉSIDENCE EN BELGIQUE.

Le Néerlandais mineur dont le père réside en Belgique, n'est pas soumis dans ce pays à l'inscription pour la milice et y est exempt du service militaire.

En vertu de la loi néerlandaise du 28 juillet 1850, la nationalité se perdait dans les Pays-Bas par un séjour de cinq années en pays étranger, joint à l'intention manifeste de ne pas retourner dans le pays d'origine.

L'absence de l'esprit de retour ne se présume pas par le seul fait d'un séjour de cinq années à l'étranger.

(DE RUYCK.)

ARRÊT. — « Attendu que De Ruyck, Adolphe, est né à Basal (Belgique), le 29 novembre 1881, et que son père De Ruyck, Théophile, est né à Zuiddorpe (Hollande), le 29 juin 1852; que ce dernier avait conservé sa nationalité d'origine lors de la naissance de son fils et l'a transmise à celui-ci par l'effet de la filiation;

« Attendu, en effet, qu'en vertu de la loi néerlandaise du 28 juillet 1850, en vigueur à cette époque, la nationalité se perdait dans les Pays-Bas par un séjour de cinq années en pays étranger, joint à l'intention manifeste de ne pas retourner dans sa patrie d'origine; que, de plus, l'absence de l'esprit de retour ne se présumait pas par le seul fait d'un séjour de cinq années à l'étranger;

« Attendu que si De Ruyck, Théophile, réside en Belgique depuis le 8 mars 1875, la preuve d'une résolution de non-retour dans son chef n'est pas fournie; qu'il n'est pas établi que, depuis la date de son arrivée en Belgique jusqu'à la naissance de son fils et au delà, De Ruyck, Théophile, ait fait un acte quelconque d'où l'on puisse inférer qu'il aurait quitté sa patrie sans esprit de retour et abdiqué sa nationalité néerlandaise; que, le 14 novembre 1899, il a fait la déclaration requise par la loi hollandaise du 12 décembre 1892;

« Et attendu que le néerlandais mineur dont le père réside en Belgique, exempt de la conscription dans les Pays-Bas, est aussi dispensé en Belgique du service militaire (cass., 30 juin 1879, BELG. JUD., 1879, col. 929);

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller ROLAND en son rapport, et M. WOUTERS, substitut du procureur général, en son avis conforme, dit que De Ruyck, Adolphe, n'était pas soumis à l'inscription pour la milice; le déclare, en conséquence, exempt définitivement du service militaire... » (Du 13 juin 1901.)

OBSERVATION. — Voir dans le sens de l'arrêt: ROLAND et WOUTERS, *Guide pratique en matière de milice*, nos 32 et 49, II.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. de Gottal.

7 mai 1901.

MILICE. — ALLEMAGNE. — PERTE DE NATIONALITÉ.
ENFANT MINEUR. — INSCRIPTION. — OBLIGATION.

D'après les lois allemandes, la nationalité se perd par un séjour non interrompu de plus de dix ans à l'étranger, et cette perte de nationalité s'étend à l'enfant mineur sous puissance paternelle lorsque cet enfant demeure avec l'expatrié.

Celui qui se trouve dans ces conditions, ne justifie d'aucune nationalité déterminée et doit se faire inscrire pour la milice.

(MULLER.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il conste des pièces du dossier que le père du milicien, d'origine allemande, doit être considéré, d'après les lois de son pays, comme ayant perdu sa nationalité par suite d'un séjour non interrompu de plus de dix ans à l'étranger, et que, d'après l'article 41, § IV, de la loi d'introduction au code civil allemand de 1900, cette perte de nationalité s'étend aux enfants dont la représentation légale appartient à l'expatrié en vertu de sa puissance paternelle lorsque ces enfants demeurent avec lui;

« Attendu que l'intéressé ne justifie donc d'aucune nationalité déterminée et que c'est à bon droit que, faute d'inscription, il a été porté au registre des refractaires par application de l'article 12 de la loi de milice, mais que les circonstances de la cause établissent que le défaut de demande d'inscription est excusable;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique le rapport de M. le conseiller DE MEULENAERE et l'avis conforme de M. l'avocat général PENNEMAN, dit que Müller, Hans-Edouard, sera assimilé aux miliciens de l'article 22 de la loi de milice... » (Du 7 mai 1901.)

OBSERVATIONS. — En Allemagne, l'indigénat se perd en vertu de l'article 13 de la loi du 1^{er} juin 1870:

1^o Par un acte d'expatriation (*entlassung*) délivré par l'autorité administrative;

2^o Par décision de l'autorité;

3^o Par le mariage d'une allemande avec un étranger;

4^o Par un séjour de dix ans à l'étranger.

En cas de perte de nationalité par un séjour non interrompu de dix ans à l'étranger, ce terme commence à courir, en vertu de l'article 21 de la loi, au moment où l'allemand quitte le territoire de l'empire, ou, s'il est muni, soit d'un passeport de voyage, soit d'un certificat d'origine, au moment où le délai de validité fixé dans ces pièces est expiré. Le cours du délai est interrompu par le fait de l'inscription sur les registres matricules d'un consulat impérial et recommence le jour qui suit la radiation de la matricule.

Aux termes de l'article 41, IV, de la loi d'introduction au code civil allemand, « la perte de nationalité ainsi causée, s'étend à la femme et à ceux des enfants dont la représentation légale appartient à l'expatrié en vertu de sa puissance paternelle, lorsque la femme ou les enfants sont chez l'expatrié. »

D'après les articles 1627 et 1630 du code civil, le père, en vertu de la puissance paternelle, a le droit et le devoir de prendre soin de la personne et des biens de l'enfant. Ce soin comprend la représentation de l'enfant. La représentation n'appartient pas au père dans les limites où, d'après l'article 1795, le tuteur ne représente pas le pupille. Le tribunal des tutelles peut retirer la représentation au père conformément à l'article 1796 (DE MEULENAERE, *Code civil allemand*, traduit et annoté, pp. 661, 441 et 442; ROLAND et WOUTERS, *Guide pratique en matière de milice*, nos 49, III et 47).

TRIBUNAL CIVIL DE COURTRAI.

Première chambre. — Présidence de M. Jonckheere.

18 avril 1901.

CONSEIL DE FAMILLE. — TUTELLE. — GARANTIE HYPOTHÉCAIRE. — DISPENSE. — OPPOSITION. — RECEVABILITÉ. — JUGE DE PAIX. — SIGNIFICATION ET AJOURNEMENT. — MINISTÈRE PUBLIC. — DÉLAI.

Le ministère public n'est pas recevable à poursuivre directement par voie d'action devant le tribunal de première instance, l'opposition formée par le juge de paix à la délibération d'un conseil de famille relative aux garanties à fournir par le tuteur, si l'opposition du juge de paix n'a pas été signifiée avec ajournement dans le délai de huitaine imparti par l'article 51 de la loi hypothécaire.

Le ministère public est recevable à poursuivre devant le tribunal de première instance, la réformation d'une délibération de conseil de famille dispensant le tuteur de fournir une garantie hypothécaire. Le délai de rigueur imposé par l'article 51 aux membres du conseil de famille est étranger au ministère public.

(LE PROCUREUR DU ROI C. DE COENE.)

JUGEMENT. — « Attendu que le juge de paix d'Harlebeke, en qualité de membre du conseil de famille des mineurs Tanghe, a fait, le 26 décembre 1900, opposition à une délibération du 20 décembre 1900, par laquelle le conseil dispensait le tuteur De Coene de fournir une garantie hypothécaire pour sûreté de sa gestion;

« Attendu que ce magistrat n'a signifié au tuteur et aux membres du conseil de famille ni son opposition, ni aucun exploit d'ajournement, mais que le 26 janvier 1901, le tuteur et les membres du conseil de famille ont été assignés à la requête de M. le procureur du roi pour voir statuer sur la pré dite opposition et entendre réformer la délibération du 20 décembre 1900 ;

« Qu'il y a lieu de statuer préalablement sur l'exception de non-recevabilité soulevée par le tuteur ;

« Attendu que l'opposition du juge de paix n'ayant pas été signifiée avec ajournement dans le délai de huitaine impartie par l'article 51 de la loi hypothécaire, l'action n'est pas recevable en tant qu'elle a pour objet de statuer sur le mérite de cette opposition ;

« Attendu que l'action intentée par le procureur du roi en vertu de son office tend encore à la réformation de la dite délibération ;

« Attendu que l'article 63 de la loi hypothécaire donne, en cas de refus ou d'inaction du conseil de famille, au procureur du roi, le droit d'ordonner même d'office toutes mesures réclamées par l'intérêt des mineurs pour l'organisation de leur hypothèque légale ;

« Attendu que, suivant le même article, ce droit peut être exercé même plusieurs mois après la date de la délibération, au moment qui paraît opportun ; que le délai de rigueur imposé par l'article 51 aux membres du conseil de famille lui est donc étranger ;

« D'où suit que l'action est en ce point recevable ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VERSCHAEVE, substitut du procureur du roi, et le tuteur, représenté par son avoué, M^e VAN ACKERE, dit l'action non recevable en tant qu'elle a pour objet de statuer sur l'opposition formulée le 26 décembre 1900 par M. le juge de paix du canton d'Harlebek, laquelle est non avenue ; reçoit l'action pour le surplus en ce qu'elle tend, sur le fondement de l'article 63 de la loi hypothécaire, à la réformation de la délibération du conseil de famille du 20 décembre 1900, dans le sens indiqué par l'exploit d'ajournement ; réserve les dépens ; ordonne aux parties de conclure à toutes fins ; remet à cet effet la cause à l'audience du... » (Du 18 avril 1901.)

OBSERVATIONS. — Sur les recours contre les délibérations du conseil de famille, voir LAURENT, t. IV, n° 467 ; GARSONNET, t. VI, p. 225 ; HUC, t. III, n° 319 ; ROLAND, *Du recours contre les délibérations du conseil de famille* (*Revue de droit belge*, t. II, p. 367) ; A. THEZELOUP, *Du conseil de famille* (Caen, 1898, p. 332) ; A. MICHAU, *Du conseil de famille en droit français* (Paris, 1885, p. 245) ; Gand, 14 mars 1873 (BELG. JUD., 1873, col. 738 et 836) ; cass., 19 mars 1874 (BELG. JUD., 1874, col. 594) ; Liège, 23 juin 1875 (BELG. JUD., 1875, col. 836) ; Ypres, 6 février 1885 (BELG. JUD., 1885, col. 1317) ; Gand, 11 juillet 1885 (BELG. JUD., 1885, col. 1354).

JUSTICE DE PAIX D'ANVERS.

2^e canton. — Siégeant : M. Witteveen, juge de paix.

27 juin 1901.

ASSIGNATION. — SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE. — DOMICILE DE L'AGENT. — COMPÉTENCE « RATIONE MATERIE ». — LÉSION CORPORELLE. — ASSURANCE. — COMPÉTENCE CIVILE. — CUMUL D'ACTIONS. — ACTION DIRECTE. — OUVRIER. — PATRON. — LOUAGE DE SERVICES.

Est valable, l'assignation donnée à une société étrangère au domicile de son agent en Belgique, et les tribunaux de ce domicile sont compétents *ratione loci* pour connaître des obligations de la société (1).

La juridiction civile est exclusivement compétente pour connaître de toutes contestations ayant pour objet la réparation d'un dommage causé soit par la mort d'une personne, soit par une lésion corporelle ou une maladie, même lorsque ces contestations déri-

(1) DETRUC, *Supplément aux lois de la procédure*, t. I, V^o Ajournement, nos 53, 54, 64 ; cass., 19 juin 1890 (BELG. JUD., 1890, col. 1059) ; Hasselt, 5 mai 1897 (CLOES et BONJEAN, 1897, n° 766).

vent d'un contrat commercial tel que le contrat d'assurances (2). L'indemnité de réparation civile et l'indemnité d'assurances résultent de deux actions et de deux contrats complètement distincts et indépendants l'un de l'autre et peuvent être cumulées (3).

L'ouvrier a action directe contre la compagnie d'assurances qui a assuré les ouvriers de son patron (4). Celui-ci est tenu personnellement du paiement de l'assurance s'il a négligé de mettre son ouvrier en règle vis-à-vis de la société.

La convention de louage de services oblige le patron à garantir à l'ouvrier sa sécurité et à remettre à l'expiration du contrat, sauf cas fortuit, sa personne indemne de tout accident.

(GRIESENS C. HUYGENS ET LA SOCIÉTÉ D'ASSURANCES L'URBAINE ET LA SEINE.)

JUGEMENT. — « Attendu que la demande tend à faire condamner :

« A. Huygens à payer au demandeur une somme de 200 fr. à titre de réparation du préjudice subi par le demandeur et dont le défendeur serait responsable ;

« B. Huygens et la Société l'Urbaine et la Seine au paiement d'une somme de 24 francs pour réparation du même préjudice, conformément à des conventions d'assurances existant entre parties ;

« Attendu qu'il est constant en fait et non dénié au procès :

« a) Que le demandeur a été blessé au service du défendeur Huygens pendant qu'il conduisait un chariot appartenant à celui-ci ;

« b) Que le défendeur Huygens avait assuré ses ouvriers à l'Urbaine et la Seine, et retenait de ce chef un tantième sur le salaire de ses ouvriers ;

« c) Que sachant que le demandeur avait été blessé, il n'a rien fait pour se mettre en règle vis-à-vis de son assurance, même aurait refusé de le faire malgré les demandes répétées qui lui ont été adressées à cette fin ;

« Quant à la compétence *ratione loci* :

« Attendu qu'aux termes de l'article 39, s'il y a plusieurs défendeurs la cause sera portée au choix du demandeur devant le juge du domicile de l'un d'eux ;

« Attendu que si Huygens n'est pas domicilié dans le second canton, on ne saurait sérieusement prétendre que l'Urbaine et la Seine ne peut pas y être valablement assignée, puisque c'est au second canton qu'elle a une succursale et un siège d'opérations au domicile et dans les bureaux de son agent général (article 130 de la loi sur les sociétés) ;

« Que cela résulte à l'évidence des pouvoirs donnés à cet agent général le 2 juillet 1894 par Paul Martin et Eugène Brand agissant en leur qualité d'administrateur et directeur de la dite société ;

« Que la société défenderesse peut donc y être valablement assignée aux termes de l'article 52, § 2 ;

« Qu'elle pourrait encore être assignée aux termes de l'article 52, § 3, puisque le contrat a été conclu à Anvers et qu'il doit y être exécuté ;

« Quant à la compétence *ratione materie* :

« Attendu que si le défendeur reconnaît que le premier chef de la demande est de nature civile, il prétend que le second chef de la demande ayant pour objet l'exécution d'une convention d'assurance, est de nature commerciale tout au moins dans le chef de l'Urbaine et la Seine, et partant que le tribunal de première instance serait seul compétent, l'action ayant une nature mixte ;

(2) Conf. Arlon, 25 avril 1895 (PAND. PÉR., 1896, n° 303) ; Hasselt, 5 mai 1897, ci-dessus ; civ. Gand, 3 mai 1893 (PAND. PÉR., 1893, n° 1258).

(3) Conf. trib. Bruxelles, 24 juin 1894 (PAS., 1894, III, 302) ; L. ANDRÉ, *Des dommages-intérêts aux victimes d'accidents* (*Revue de droit belge*, 1896, pp. 25 et suiv.) ; JULES JANSON, *Du calcul des dommages-intérêts* (*Revue de droit belge*, 1894, p. 449) ; trib. Bruxelles, 7 novembre 1900 (PAS., 1901, III, 139) ; trib. Bruxelles, 12 avril 1893 (PAND. PÉR., 1893, n° 1226) ; civ. Bruxelles, 20 avril 1895 (PAND. PÉR., 1895, n° 1941) ; cour Bruxelles, 24 mars 1891 (BELG. JUD. 1891, col. 629) ; civ. Bruxelles, 5 décembre 1891 (PAND. PÉR., 1892, n° 821) ; comm. Louvain, 26 janvier 1897 (PAND. PÉR., 1897, n° 406) ; LAURENT, t. XX, n° 537 ; PAND. BELGES, V^o Accident, n° 210 à 214 ; V^o Accident de chemin de fer, nos 39, 131 à 135.

(4) Conf. trib. comm. Liège, 27 avril 1893 (PAND. PÉR., 1893, n° 1880) ; cass. fr., 1^{er} juillet 1885, *Journal des assurances*, 1885, p. 363.

« Attendu que l'article 1^{er} de la loi du 27 mars 1891 dispose que les tribunaux de commerce ne connaîtront en aucun cas des contestations ayant pour objet la réparation d'un dommage causé soit par la mort d'une personne, soit par une lésion corporelle ou une maladie ;

« Attendu que ce texte procédant, au sujet de l'attribution de compétence, par voie d'exclusion des tribunaux de commerce, est général et absolu ;

« Qu'il ne vise spécialement ni les actions qui ont directement pour objet la réparation d'un dommage causé par lésion corporelle ou maladie à la suite d'un délit ou d'un quasi-délit ni celles qui, naissant d'un contrat commercial, ont indirectement pour objet la réparation de ce dommage ;

« Que les termes « en aucun cas les tribunaux de commerce » ne connaissent de ces actions » comprennent non seulement les actions qui ont directement la réparation pour objet, mais aussi celles qui ne poursuivent cette réparation que par voie indirecte ;

« Que si le législateur avait voulu faire la distinction que le défendeur soutient, il aurait dû la faire dans l'article 2 de la loi du 27 mars 1891 et réserver en tous cas aux tribunaux de commerce les affaires en réparation nées d'un contrat ;

« Qu'il ne l'a pas fait, parce que son intention était bien d'enlever aux tribunaux de commerce la connaissance de toute action en réparation de cette nature, comme il l'a déclaré dans l'exposé des motifs, « encore que l'action se fonde sur une responsabilité ou une garantie née d'un acte de commerce ; »

« Qu'il résulte donc, et de la forme employée par le législateur et de la généralité du texte et des motifs qui ont inspiré la loi, qu'il suffit que l'action ait pour but la réparation d'un dommage causé soit par la mort d'une personne, soit par une lésion corporelle ou une maladie, quelle que soit d'ailleurs la cause de l'action pour que la compétence exclusive de la juridiction civile s'impose ;

« Qu'il n'y a donc pas d'action mixte mais une action de nature civile dans le chef de toutes les parties ;

« Que le tribunal de paix du second canton est donc compétent *ratione loci et materis* ;

« Quant à la recevabilité de la deuxième partie de la demande, vis-à-vis des deux défendeurs :

« Attendu que les deux défendeurs prétendent que la demande en paiement de la somme de 24 francs qui serait due aux termes de la convention d'assurances, n'est pas recevable, puisque l'assurance ne pouvant jamais avoir pour objet de procurer un bénéfice, l'indemnité de réparation civile et l'indemnité d'assurance ne peuvent être cumulées ;

« Attendu que pour soutenir cette non-recevabilité, les deux défendeurs confondent deux actions parfaitement indépendantes l'une de l'autre, l'action naissant du contrat d'assurance et l'action naissant de la convention de louage de services, qui lie les parties et qui oblige le patron non seulement à prêter à l'ouvrier son salaire, mais aussi à garantir sa sécurité et à remettre à l'expiration du contrat, sauf cas fortuit, sa personne indemne de tout accident ;

« Que le principe que l'assurance ne peut procurer un bénéfice à l'assuré, mais ne constitue que la réparation d'un dommage éprouvé, n'a d'influence que sur la réparation que l'assuré peut obtenir de son assureur, mais ne saurait s'étendre hors du contrat d'assurance pour servir à éteindre le droit que l'assuré peut avoir à obtenir des indemnités dont la cause ne réside pas dans le contrat d'assurance ;

« Que cela est d'autant plus vrai que la plupart des contrats d'assurance prévoient la subrogation de l'assureur qui a payé, dans les droits de l'assuré, et que lorsque la subrogation n'est pas stipulée, les parties ont voulu laisser à l'assuré non seulement la réparation accordée par l'assurance, mais encore la réparation résultant du contrat de louage de services ;

« Quant à la recevabilité vis-à-vis de la défenderesse :

« Attendu que la défenderesse prétend que la demande n'est pas recevable vis-à-vis d'elle, parce qu'elle n'a pas traité avec le demandeur ;

« Attendu qu'il n'est pas dénié par la société défenderesse que le défendeur Huygens a assuré chez elle ses ouvriers pour les risques d'accidents ;

« Attendu qu'en agissant ainsi, le défendeur Huygens s'est constitué le gérant d'affaires du demandeur ;

« Que le droit de l'ouvrier de réclamer personnellement l'indemnité à la compagnie défenderesse est basé sur les principes qui régissent la gestion d'affaires ou la stipulation pour autrui ;

« Qu'en réalité, le patron n'est que l'intermédiaire entre l'assureur et son personnel, mais ne s'est pas fait son assureur ;

« Que, dans l'intention des parties, il ne saurait être personnellement tenu du paiement de l'assurance à moins que, comme dans l'espèce actuelle, il a posé des faits ou a négligé de mettre son ouvrier en règle vis-à-vis de la société qui pourrait, le cas échéant, se refuser à indemniser le demandeur, en se basant sur l'absence de formalités prévues et exigées par les conventions des parties, comme l'a prétendu le demandeur ;

« Au fond :

« Attendu que les parties sont contraires en fait et qu'avant de statuer au fond, il y a lieu de faire faire la preuve de leurs alléguations ;

« Attendu que les faits cotés ci-après sont concluants et pertinents ;

« Par ces motifs, Nous, Juge de paix, écartant toute conclusion plus ample ou contraire comme non fondée, et statuant en premier ressort nous déclarons compétent, et statuant, disons pour droit que l'action est recevable vis-à-vis des deux défendeurs et, avant de statuer au fond, ordonnons au demandeur d'établir par toutes voies de droit, témoins compris :

« 1^o Que la roue du chariot chargé de terre que conduisait le demandeur s'est brisée ;

« 2^o Que le chariot était en état complet de vétusté et était déjà un vieux véhicule lorsque le défendeur Huygens l'a acheté d'occasion ;

« 3^o Que le demandeur fut renversé et atteint de contusion des régions sacrées et lombaires ;

« 4^o Que l'incapacité de travail a duré 16 jours ; réserve les dépens... » (Du 27 juin 1901. — Plaid. MM^{es} OSCAR HAVE et DE CHENTINNES.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

25 mars 1901.

COUR D'ASSISES. — JURY. — QUESTION. — EXCUSE.
PRÉSIDENT. — MINISTÈRE PUBLIC.

Devant la cour d'assises, le président peut poser d'office et le ministère public peut requérir qu'il soit posé toute question d'excuse rentrant dans les termes de la loi, et ce malgré l'opposition de la défense et sans que la cour ait à rechercher si le fait d'excuse proposé ainsi, résulte des débats.

(DE BROUX C. LA VEUVE TESTAERT.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'assises du Brabant, du 29 janvier 1901, rendu sous la présidence de M. FAIDER et conçu comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que si un fait admis comme tel par la loi est proposé pour excuse, la question doit être posée par la cour ;

« Attendu que si l'article 339 du code d'instruction criminelle ne prévoit que le cas où l'excuse est proposée par l'accusé, il n'est pas contestable que le ministère public n'ait le droit de la proposer également, sans que la cour doive s'arrêter devant l'opposition de l'accusé ni rechercher si le fait proposé comme excuse résulte des débats, le jury étant seul appelé à statuer sur la question ;

« Par ces motifs, la Cour, sur les conclusions du ministère public et de l'accusée, et entendu son conseil, M^e Morichar, dit que la question d'excuse proposée sera posée dans les termes suivants : « Est-il constant que l'homicide volontaire repris en la première question a été commis par l'accusée Rosalie-Adolphine « De Broux, à l'instant où elle a surpris son mari en flagrant délit « d'adultère?... » (Du 29 janvier 1901. — Plaid. M^e MORICHAR.) (Cette question fut résolue négativement par le jury.)

Pourvoi.

M. l'avocat général JANSSENS a conclu au rejet en ces termes :

L'accusée, par des conclusions prises devant la cour d'assises, avait soutenu que la question d'excuse ne pouvait, à la demande du ministère public, être posée, parce qu'elle ne résultait pas des débats.

C'était là, une erreur certaine.

L'article 339 du code d'instruction criminelle dit que lorsque l'accusé aura proposé, comme excuse, un fait admis comme tel par la loi, la question sera ainsi posée : « Tel fait est-il constant ? »

La nature de l'excuse, l'influence qu'elle doit avoir sur la moralité de l'action et par suite sur l'accusation sont déterminées par la loi. A cet égard, il en est des causes d'excuse comme des causes de justification. Toutes deux, à des degrés divers, se confondent avec l'imputabilité dont le jury seul est juge. Il ne peut donc appartenir à la cour d'assises de ne pas la soumettre au jury sous prétexte qu'elle ne résulterait pas des débats.

C'est précisément parce que la jurisprudence en France avait reconnu à la cour le droit d'apprécier si la question d'excuse devait être posée, que la loi française de 1832 a obligé le président de la poser, à peine de nullité, lorsque la demande en est faite par l'accusé. Cette loi n'est que la consécration de ce principe certain que la cour, ne pouvant s'arroger le droit d'apprécier la moralité du fait, ne peut, sans se substituer au jury, dire que le fait d'excuse résulte ou ne résulte pas des débats.

En Belgique, cette loi n'aurait eu aucune raison d'être parce que notre jurisprudence a toujours admis que le président doit, à peine de nullité, poser la question d'excuse lorsque l'accusé en fait la demande. Voyons maintenant le pourvoi (1). Il est fondé sur la violation du droit de la défense, en ce que l'accusé s'étant opposé à ce que la question d'excuse fût posée, elle ne pouvait l'être à la demande du ministère public eu égard aux termes restrictifs de l'article 339 du code d'instruction criminelle (2).

La cour, statuant sur des conclusions prises par le ministère public, a décidé qu'à la demande de celui-ci, la question devait être posée sans qu'elle eût à rechercher si le fait d'excuse résultait ou non des débats.

Cette décision est bien rendue.

Si, comme nous venons de le voir, la question d'excuse doit être posée lorsque l'accusé en fait la demande parce que le jury seul, à l'exclusion de la cour, a compétence pour y répondre, comment la cour deviendrait-elle compétente pour se prononcer quand la question est soulevée par le ministère public ? Si celui-ci ne trouve pas dans l'article 339 la sanction de son droit, tout au moins cette sanction ne se trouverait-elle pas dans l'article 408 du code d'instruction criminelle ? A mon avis, la cour, obligée de statuer sur la conclusion formelle du procureur général, encourrait votre censure en refusant de poser la question, soit sous le prétexte inadmissible que le ministère public n'aurait pas le droit de la faire poser, soit pour la raison moins admissible encore qu'elle ne résulterait pas des débats, car il y aurait là un véritable excès de pouvoir. L'article 339, comme les articles 337, 338 et 340, n'a d'autre but que de fixer les termes dans lesquels les questions doivent être posées. S'il ne parle que de l'accusé, c'est parce que c'est le cas le plus fréquent, mais non pour ne lui accorder ce droit qu'à lui seul.

L'intérêt général veut du reste qu'il en soit ainsi : la loi exige tout ce qui est nécessaire pour la pleine manifestation de la vérité. Le jury doit pouvoir juger l'affaire, non d'après l'instruction écrite, mais telle qu'elle se présente devant lui. Un fait d'excuse venant à se révéler, il pourrait arriver que l'accusé, par tactique, pour essayer de s'assurer l'impunité en forçant le jury de se prononcer sur des faits modifiés par les débats, s'opposât à ce que la question d'excuse fût posée ; ne faut-il pas cependant dans l'intérêt de la justice, comme peut-être même dans l'intérêt véritable de l'accusé, que la question d'excuse puisse être soumise au jury afin qu'il soit mis à même de se prononcer sur tous les éléments de la cause ? Ce n'est pas seulement le droit, c'est le devoir du ministère public de prendre à cet égard les mesures que le président pourrait même prendre d'office.

Sans doute, l'accusé est maître de présenter sa défense comme il l'entend ; et c'est par respect pour ce droit que la question d'excuse doit être posée lorsqu'il en fait la demande ; mais de ce que le ministère public aurait, à son point de vue, dans l'intérêt

(1) LEGRAVEREND, t. III, p. 244 ; ANSPACH, *Cour d'assises*, p. 189 ; FAUSTIN-HÉLIE, t. III, n° 5084.

(2) Il est à remarquer que le demandeur ne s'est pourvu contre l'arrêt définitif et non contre l'arrêt incidentel qui avait décidé que la question serait posée. L'arrêt de la cour de cassation du 12 août 1836, chambres réunies, a admis qu'un tel pourvoi comprend tout ce qui lui sert de base, sans qu'il soit besoin d'un pourvoi spécial contre tel ou tel arrêt d'instruction. L'arrêt du 3 décembre 1894 (BELG. JUD., 1895, col. 41) s'est prononcé implicitement dans le même sens. M. le procureur général MELOT avait dans les conclusions qui ont précédé cet arrêt examiné la question.

de la manifestation de la vérité, exercé le même droit, il ne saurait en résulter une violation du droit de la défense.

La Cour a rejeté le pourvoi en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique, tiré de la violation des articles 337, 338 et 339 du code d'instruction criminelle, en ce que, nonobstant l'opposition de la demanderesse, une question d'excuse légale a été posée au jury, en vertu de l'arrêt incidentel du 29 janvier 1901 :

« Attendu que si l'article 339 prévoit le cas le plus ordinaire, celui où l'excuse est proposée par l'accusé, il n'en résulte pas que le droit de la poser ne soit accordé qu'à lui seul ;

« Attendu que c'est sans plus de fondement que la demanderesse prétend que nulle question ne peut être posée en dehors des termes exprimés des articles invoqués au moyen, qui ne sont pas limitatifs ;

« Que si l'accusation doit être purgée, comme le prescrit l'article 337, c'est d'après les éléments du débat oral qui a lieu devant lui que le jury la juge ;

« Attendu que, par suite, le devoir de provoquer, sur les circonstances du fait imputé, la manifestation la plus complète de la vérité, incombe au président et au ministère public, selon leurs attributions respectives ;

« Que le président peut donc poser d'office et le ministère public réquerir qu'il soit posée toute question d'excuse rentrant dans les termes de la loi, sans que la défense trouve dans les articles invoqués le droit de s'y opposer ;

« Attendu que l'arrêt incidentel décide avec raison que la cour ne doit pas rechercher si le fait d'excuse proposé dans les termes de la loi résulte des débats ;

« Que c'est au jury qu'il appartient de déclarer, par son verdict, s'il résulte des débats que les circonstances qui ont accompagné le fait imputé le rendent excusable ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que le moyen n'est pas fondé ;

« Et attendu que l'arrêt de condamnation est intervenu sur une procédure dans laquelle les formalités substantielles et celles qui sont prescrites à peine de nullité ont été observées, et qu'au fait légalement déclaré constant il a été fait application des peines de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller PECHER et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, rejette... » (Du 25 mars 1901.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

11 mars 1901.

BOISSONS ALCOOLIQUES. — DÉBIT. — PROVOCATION A UN DÉLIT. — PROCÈS-VERBAL. — PREUVE.

Le délit consistant à débiter des boissons alcooliques sans licence, dans un lieu accessible au public, n'est pas justifié par la circonstance que le fait a été provoqué par les agents chargés de le constater.

En cette matière, les procès-verbaux des agents compétents font foi jusqu'à ce que la fausseté en soit démontrée.

(HANNIKENNE C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liège, du 30 janvier 1901, rendu sous la présidence de M. le conseiller VANDENBORNE.

ARRÊT. — « Sur le moyen tiré de ce que le fait isolé relevé à charge du demandeur, en le supposant établi, ne constitue pas la contravention prévue par la loi de 1889, dont l'article 4 combine avec l'article 10 montrent clairement que le législateur a voulu atteindre ceux qui établissent un débit en détail de boissons alcooliques, c'est-à-dire en vendent régulièrement et en font le commerce :

« Considérant que l'arrêt attaqué constate souverainement que les circonstances de fait qu'il relève ne peuvent laisser de doute sérieux sur l'existence de nombreuses contraventions commises par le demandeur ; que, par suite, le moyen manque de base ;

« Sur le moyen tiré de ce qu'il ne peut y avoir contravention quand le fait a été provoqué par les agents chargés de le constater :

« Considérant que le moyen manque également de base en

fait, l'arrêt établissant que les agents ont été servis sur simple demande; qu'au surplus, la provocation qui, en certains cas déterminés, dans lesquels ne rentre pas celui de l'espèce, est une cause d'excuse, n'est pas une cause de justification;

« Sur le moyen tiré de ce que l'on ne peut ajouter foi à un procès-verbal dressé par des agents à qui on abandonne 50 p. c. des amendes :

« Considérant que l'article 239 de la loi générale du 26 août 1822, rendu applicable par l'article 13 de la loi du 19 août 1889 aux contraventions qu'elle prévoit, dispose que 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; que d'ailleurs l'arrêt est motivé, non sur le procès-verbal, mais sur l'instruction faite devant la cour;

« Considérant que le pourvoi n'invoque pour le surplus que des considérations de pur fait; que, du reste, la procédure est régulière et que la peine appliquée au fait déclaré constant est celle prévue par la loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller D'HOFFSCHMIDT et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, rejette... » (Du 11 mars 1901.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Casier.

11 mars 1901.

POLICE COMMUNALE. — RÈGLEMENT DE POLICE. — GUIDE.
VOIE PUBLIQUE. — AUTORISATION PRÉALABLE DU
COLLÈGE ÉCHEVINAL.

N'est pas contraire à la loi, le règlement de police communale qui soumet à l'autorisation préalable du collège échevinal l'exercice de la profession de guide sur la voie publique.

(LE PROCUREUR DU ROI A NIVELLES C. ROBINSON.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal correctionnel de Nivelles, en degré d'appel, du 19 janvier 1901, rendu sous la présidence de M. le vice-président SIBILLE.

ARRÊT. — « Sur le moyen déduit de la violation des articles 78 de la loi communale et 107 de la Constitution, en ce que le jugement attaqué a refusé d'appliquer à l'inculpé les dispositions du règlement communal de Braine-l'Alleud, du 3 mai 1900, qui soumettent à l'autorisation préalable du collège échevinal l'exercice de la profession de guide :

« Considérant que le jugement est motivé sur ce que, en réservant à l'appréciation souveraine du collège échevinal le droit d'accorder, de refuser ou de retirer l'autorisation d'exercer la profession de guide sur le champ de bataille, le règlement est contraire à l'esprit des lois qui proclament la liberté des professions;

« Considérant que l'article 7 du décret des 2-17 mars 1791 et l'article 2 de la loi du 21 mai 1819 ne proclament pas d'une manière absolue la liberté des professions, mais en soumettent l'exercice aux règlements de police générale et locale;

« Que cet objet n'échappe donc pas à la réglementation qu'en vertu de l'article 78 de la loi communale, les conseils communaux peuvent faire dans la limite de leurs attributions;

« Considérant que le décret des 16-24 août 1790, titre XI, article 3, n^{os} 1 et 3, ayant confié à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux tout ce qui concerne la sûreté, la tranquillité et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques, ainsi que le maintien du bon ordre dans les lieux publics, le conseil communal de Braine-l'Alleud a pu réglementer l'exercice de la profession de guide, en tant qu'elle s'exerce dans les lieux soumis à son autorité;

« Que son règlement du 3 mai 1900 ne sort pas de cette attribution, puisqu'il se borne à réglementer l'exercice de la profession de guide sur la voie publique;

« Que l'utilité et l'opportunité des mesures que le conseil communal a cru devoir prendre pour l'accomplissement de sa mission peuvent être appréciés par le pouvoir administratif, mais que le pouvoir judiciaire n'en peut vérifier que la légalité;

« Qu'aucun texte de loi n'interdit de soumettre à une autorisation préalable de l'autorité communale l'exercice d'une profession sur la voie publique;

« Qu'en refusant de faire au défendeur application du règlement dont il s'agit, par le motif que le règlement ne serait pas

conforme aux lois, le jugement attaqué a donc fait une fautive application de l'article 107 de la Constitution;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller D'HOFFSCHMIDT et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, avocat général, casse...; renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Bruxelles, jugeant en degré d'appel... » (Du 11 mars 1901.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE TORNAIL.

Présidence de M. Nothomb.

20 juin 1901.

COLLECTES A DOMICILE. — ABSENCE D'AUTORISATION PAR ÉCRIT DE L'ADMINISTRATION. — GRÈVE ÉCONOMIQUE.

Le fait de collecter à domicile au profit d'ouvriers qui se sont mis en grève en vue d'obtenir le relèvement de leurs salaires, ne tombe pas sous l'application de l'arrêt royal du 22 septembre 1823.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DEMARBAIX ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il a été établi par l'aveu des inculpés à l'instruction et aux débats, qu'ils ont à Lessines fait des collectes à domicile, sans l'autorisation par écrit de l'administration communale;

« Qu'il échet de rechercher si ce fait tombe sous l'application de l'arrêt royal du 22 septembre 1823 et de la loi du 6 mars 1818;

« Attendu que le dit arrêté a pour but d'empêcher que, sous prétexte de bienfaisance, on fasse des collectes à domicile, en abusant de la crédulité publique; qu'il détermine en son article premier les institutions de piété ou de bienfaisance dont les membres peuvent collecter sans autorisation et dans son article deuxième les cas où les autres établissements ou personnes qui voudraient faire des collectes à domicile auront besoin d'être préalablement autorisés par écrit, à savoir lorsqu'il s'agit d'adoucir des calamités ou des malheurs;

« Attendu qu'il ressort clairement du préambule de l'arrêt de 1823 que celui-ci ne vise qu'à prévenir les abus qui se faisaient de la liberté des collectes charitables; qu'en mentionnant dans l'article 2 les cas où il faut que les particuliers soient munis d'une autorisation préalable, le roi Guillaume a voulu parler restrictivement, d'autant plus qu'une sanction pénale est attachée aux infractions aux dispositions de son arrêté, et que conséquemment il a entendu qu'aucune autorisation ne soit exigée pour toutes autres collectes, qu'elles aient un caractère religieux, scientifique, littéraire, philosophique, économique, politique ou de pur agrément;

« Attendu qu'il faut entendre par malheurs ou calamité, des incendies, inondations, grêles, foudre ou autres événements pitoyables et imprévus dont il s'agit d'adoucir les conséquences malheureuses;

« Que tel n'est pas le cas de l'espèce; qu'il s'agit en effet d'une grève partielle dans une seule des vingt carrières en exploitation à Lessines, grève pacifique, laissant toute liberté aux ouvriers, ayant uniquement pour but d'égaliser et de garantir le minimum de salaire des « rocteurs » dans ce bassin carrier;

« Attendu que ce n'est pas un malheur dans le sens de la loi précitée qu'une grève de ce genre, qui cause une gêne momentanée dans une faible partie de la classe ouvrière, mais qui peut lui valoir des avantages économiques, ni une calamité qu'une cessation volontaire et calculée du travail pour relever les salaires et améliorer la condition matérielle des travailleurs;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que les faits mis à la charge des inculpés ne revêtent pas le caractère voulu pour leur rendre applicable les dispositions de l'arrêt royal du 22 septembre 1823 et de la loi du 6 mars 1818;

« Par ces motifs, le Tribunal prononce l'acquiescement des prévenus et les renvoie sans frais des fins de la poursuite... » (Du 20 juin 1901. — Plaid. M^e JEAN DUPRÉ DE COURTRAY.)

ERRATUM.

Supra, col. 922, à la 21^e ligne du n^o 23, et col. 925, à l'avant-dernière ligne du n^o 29, il faut lire *laisse des eaux* au lieu de *baisse des eaux*.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles