LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT

BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :

A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :

BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.

GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Avoué. — Chambre de discipline. — Pouvoirs. (Cass. fr., ch. civ., 15 novembre 1904.)

Huissier. — Mandat. — Acceptation tacite. (Cass. fr., ch. civ., 15 novembre 1904.)

Société civile par actions. — Dette sociale. — Etendue des engagements des associés. (Cass. fr., ch. civ., 13 juin 1904.)

Compétence commerciale. — Déclinatoire. — Nullité de l'exploit d'assignation. — Société. — Concession d'une distribution d'eau potable — Emission d'obligations. — Acte de commerce. (Liége, 2e ch., 29 mars 1905.)

Prescription civile. — Bâtiment menaçant ruine. — Ordonnance du bourgmestre. — Exécution d'office de la démolition. — Action en payement du coût des travaux. — Gestion d'affaires. — Caractère de l'obligation. (Liége, 1re ch., 29 mars 1905.)

Compétence. — Etranger défendeur. — Domicile. — Lieu du contrat. — Convention franco-belge. (Bruxelles, civ., 4e ch., 4 avril 1905.)

Degrés de juridiction. — Appel criminel. — Constitution de partie civile en appel. (Cass. fr., ch. crim., 12 février 1904.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Ballot-Beaupré, premier président.

15 novembre 1904.

AVOUÉ. — CHAMBRE DE DISCIPLINE. — POUVOIRS.

Le pouvoir de répression n'a pas été conféré aux chambres de discipline en vue d'assurer la sauvegarde des intérêts pécuniaires de la corporation.

Une chambre de discipline ne peut prononcer une pénalité contre un avoué, en se fondant uniquement sur ce que l'avoué aurait eu le tort de provoquer la nomination d'un administrateur ad hoc *pris en dehors de la corporation, contrairement au règlement de la chambre.*

ARRÊT. — Sur le premier moyen du pourvoi :

Vu l'article 2, n° 1, de l'arrêté du 13 frimaire an IX ;

Attendu que la juridiction disciplinaire, quelle que soit l'étendue de son action, ne peut rechercher et punir des actes ou des faits qui, n'ayant ni par eux-mêmes ni par les circonstances qui les ont accompagnés, rien de contraire à la probité, à la délicatesse et à l'honneur, ne sont que l'exercice d'un droit ou d'une faculté légitimé ;

Attendu, en fait, que, pour prononcer contre les demandeurs en cassation des pénalités disciplinaires, la délibération attaquée se fonde uniquement sur ce que, à l'occasion d'une demande en licitation des immeubles dépendant des communauté et succession Fauquet, ils auraient eu le tort de provoquer la nomination d'un administrateur *ad hoc*, qui n'aurait pas été choisi parmi les avoués près le tribunal de Rouen ; qu'elle reproche particulièrement à Me B... d'avoir commis une grave imprudence en laissant dans le dossier remis au tribunal une note fournie par le notaire de son client, et proposant pour ces fonctions un sieur Clarençon, étranger à la compagnie ; qu'elle déclare que « ces faits constituent une contravention aux règlements de la corporation, et sont très préjudiciables à ses intérêts supérieurs » ;

Mais attendu, d'une part, qu'on ne saurait faire grief à Me B... de s'être conformé au mandat qu'il avait reçu de son client ; que, d'autre part, le règlement des avoués de première instance de Rouen n'a pu ni étendre au delà des limites légales les attributions de la chambre de discipline, ni consacrer au profit des membres de la compagnie un droit qu'aucune loi ne leur accorde ; qu'enfin, le pouvoir de répression n'a pas été conféré aux chambres de discipline en vue d'assurer la sauvegarde des intérêts pecuniaires de leurs corporations ; d'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, la chambre des avoués près le tribunal de Rouen a excédé ses pouvoirs et violé, en l'appliquant faussement, le texte de loi ci-dessus visé ;

Par ces motifs et sans qu'il soit besoin de statuer sur le second moyen du pourvoi, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller FALCIMAIGNE et sur les conclusions conformes de M. MELCOT, avocat général, casse... ; renvoie devant la chambre de discipline d'Yvetot.... (Du 15 novembre 1904. — Plaid. Me MORNARD.)

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Ballot-Beaupré, premier président.

15 novembre 1904.

HUISSIER. — MANDAT. — ACCEPTATION TACITE.

L'officier ministériel, dans l'espèce un huissier, qui reçoit des pièces pour une affaire rentrant dans son ministère, doit décliner expressément le mandat s'il ne veut l'accepter. Son silence joint à la rétention des pièces forme une présomption d'acceptation qu'il doit renverser par la preuve contraire.

(LEDOUX C. LABBÉE.)

ARRÊT. — Vu la connexité, joint les pourvois ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1985 du code civil ;

Attendu, en droit, que l'officier ministériel, auquel sont transmises des pièces pour une affaire qui rentre dans son ministère, a le devoir de décliner expressément le mandat que cette transmission lui confère, s'il ne veut pas l'accepter ; que son silence, joint à la rétention des pièces, constitue une présomption d'acceptation qu'il ne peut faire tomber que par la preuve de son refus ;

Attendu que les jugements attaqués (trib. civ. de Montdidier, 12 avril 1895) constatent que Me Baudelocque, avoué de Ledoux, avait remis à l'huissier Labbée la grosse d'un jugement par défaut, les originaux de signification et de commandement, ainsi qu'un pouvoir spécial signé Ledoux, à l'effet de procéder à une saisie immobilière contre le sieur Meurisse, débiteur de ce dernier ;

Attendu cependant que, pour exonérer Labbée des conséquences de la responsabilité qu'il avait encourue en laissant tomber en péremption le jugement de condamnation faute d'exécution dans le délai utile, le tribunal de Montdidier a dénié à la remise et à la rétention des pièces les effets de l'acceptation tacite du mandat ;

Qu'en statuant ainsi, il a violé l'article de loi susvisé ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DELCURROU et sur les conclusions conformes de M. MELCOT, avocat général, casse et renvoie devant le tribunal civil d'Amiens... (Du 15 novembre 1904. — Plaid. MMes MIMEREL et ANDRÉ MORILLOT.)

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Ballot-Beaupré, premier président.

13 juin 1904.

SOCIÉTÉ CIVILE PAR ACTIONS. — DETTE SOCIALE. ÉTENDUE DES ENGAGEMENTS DES ASSOCIÉS.

Dans les sociétés civiles constituées sous forme de sociétés par actions, chaque associé est tenu envers les créanciers sociaux sur ses biens personnels au delà de sa mise et non pour sa part dans la société, mais par part virile.

(DE FAILLY C. VERLEY-DECROIX ET Cie ET CONSORTS).

La Cour de Douai a rendu, le 23 mai 1901, un arrêt ainsi conçu :

ARRÊT. — Attendu que Sy, ès qualité, ne comparaît pas, ni avoué pour lui quoique dûment réassigné, donne contre lui itératif défaut, et statuant entre toutes les parties, par arrêt définitif:

Attendu que la Société du Vendin-lez-Béthune, créée en 1855 pour l'exploitation d'une mine de houille, est une société civile ; que l'article 1er de ses statuts lui donne expressément ce caractère en spécifiant qu'elle est constituée conformément à la loi du 21 avril 1810 et régie par les articles 1832 du code civil ; que son capital social fixé à 3,000,000 de francs était représenté par 3,000 actions nominatives dont 2,713 seulement ont été souscrites; qu'en 1882, elle a essayé de se transformer en société anonyme, mais que cette transformation a été annulée par un arrêt du 12 août 1886; que, le 20 juin 1884, elle a été déclarée dissoute et que le sieur Sy a été commis judiciairement pour procéder à sa liquidation; qu'il résulte d'un jugement du tribunal de Béthune en date du 24 juillet 1891 passé en force de chose jugée, et de la distribution par contribution à laquelle il a été procédé le 15 mars 1892, qu'après l'épuisement de l'actif social, les demandeurs sont restés créanciers de la société pour la somme de fr. 207,934-07 plus les intérêts à 5 p. c. à compter du 15 mars 1892 ; Verley-Decroix comme banquier et bailleur de fonds et les autres comme souscripteurs et porteurs d'obligations émises par la dite société;

Attendu que Verley-Decroix et Cie demandent à de Failly de leur payer, en sa qualité d'actionnaire, une part de leur créance, proportionnellement au nombre de ses actions; que cette demande est recevable et fondée;

Attendu, en effet, que l'actif social ne constitue pas l'unique garantie des créanciers d'une société civile, alors même qu'elle serait constituée par actions et revêtirait ainsi une forme commerciale; que les créanciers après l'épuisement de l'actif peuvent, aux termes de l'article 1863 du code civil, exercer un recours contre chacun des associés sur ses biens personnels; que sans doute, cette règle n'est pas d'ordre public et que les contractants peuvent y déroger, mais que, dans l'espèce, il n'y a été dérogé ni expressément, ni tacitement; que rien dans les titres de créances dont le recouvrement est suivi, n'implique que les demandeurs aient consenti à renoncer aux droits que leur confère l'article 1863;

Attendu que de Failly invoque pour sa défense les termes de l'article 11 des statuts de la société de Vendin, ainsi conçu : « Aucune solidarité n'existe entre les actionnaires qui ne pourront, à quelque titre que ce soit, être soumis à aucun appel de fonds, au delà du montant de la valeur nominale des actions » ; que cette disposition, valable en ce qui concerne la clause exclusive de la solidarité, est nulle et sans effet, en tant qu'elle limite au regard des tiers la responsabilité des actionnaires ; qu'il convient de constater que les statuts n'ont pas été publiés; que l'article 11 n'a jamais été porté à la connaissance du public qui l'a ignoré; que d'ailleurs, la publication en eût-elle été faite, l'accomplissement de cette formalité ne suffirait pas, en matière de société civile, pour déposséder les tiers du recours que leur assure l'article 1863, toutes les fois qu'ils n'y ont pas spécialement renoncé ;

Attendu que les emprunts contractés par la société de Vendin ont été autorisés par des assemblées générales régulièrement constituées et sont opposables aux actionnaires, bien qu'il en soit résulté des charges excédant le capital social; qu'il importe peu que les créanciers aient ignoré les noms des souscripteurs d'actions; qu'ils savaient, en effet, que la société de Vendin était composée d'actionnaires, contre lesquels ils pourraient au besoin exercer leur recours, alors même qu'ils ne traitaient pas directement avec eux;

Attendu que de Failly, l'un des souscripteurs primitifs, était encore propriétaire de 61 actions, lors du vote des emprunts dont les obligataires poursuivaient le remboursement; qu'au surplus, ces actions n'ont été l'objet d'aucun transfert sur les registres de la société ; que de Failly en est aujourd'hui titulaire au regard des tiers et que s'il n'est aujourd'hui possesseur que de 40 actions, ainsi qu'il le prétend, il aura le droit de recourir contre ses cessionnaires, en vertu de l'article 9 des statuts, aux termes duquel les droits et obligations attachés à l'action suivent le titre en quelque main qu'il passe; que de Failly étant responsable au regard des demandeurs comme propriétaire de 61 actions, sa part proportionnelle de dette sur les 2,713 actions souscrites, s'élève à fr. 6,557-31 ;

Attendu que l'article 1863 du code civil donne aux créanciers le droit de recourir contre l'associé d'une société civile pour sa part virile, alors même que sa part proportionnelle serait moindre ; que, dans l'espèce, la part proportionnelle de de Failly est supérieure à ce que serait sa part virile ; qu'à bon droit, les demandeurs réclament de lui une contribution proportionnelle au nombre de ses actions ; qu'en effet, bien que présentant le caractère d'une société civile, la société de Vendin a divisé son capital en actions ; que les droits de chaque actionnaire varient suivant le nombre des titres qu'il possède; que la proportion dans l'actif implique une égale proportion dans le passif; que depuis l'arrêt de cassation du 31 janvier 1887 (et même antérieurement) la règle de la proportionnalité a toujours été appliquée par les cours d'appel dans les nombreux litiges auxquels a donné lieu la liquidation des sociétés minières, la création d'un capital-actions ayant pour conséquence de déroger à la règle de la part virile inscrite dans l'article 1863;

Attendu que de Failly demande, par ses conclusions subsidiaires, que les intérêts dus sur le montant des condamnations qui pourraient être prononcées contre lui ne s'étendent pas au delà de cinq années, ceux précédemment échus étant atteints par la prescription de l'article 2277 du code civil; que cette prétention est bien fondée; qu'en effet, l'assignation qui lui a été délivrée porte la date du 13 octobre 1899 ; que la créance des demandeurs a été définitivement fixée dans son chiffre, le 15 mars 1892, avec intérêts à 5 p. c. à partir de cette date; qu'entre le 15 mars 1892 et le 13 octobre 1899, il s'est écoulé plus de cinq années, et que la prescription se trouve acquise pour tout ce qui excède cette durée; qu'on ne peut considérer comme des actes interruptifs de prescription le jugement du 13 octobre 1894 et l'arrêt du 15 juin 1895 auxquels de Failly est resté étranger; que si l'ex-liquidateur Sy a été maintenu en cause dans l'instance qui a donné lieu à ces décisions de justice, c'est seulement comme détenteur de la liste des actionnaires dont la production était demandée ; qu'il ne pouvait plus représenter la société dissoute et liquidée, ses pouvoirs de liquidateur ayant pris fin le 15 mars 1892 après la clôture de la distribution par contribution ; que de Failly ne pouvait donc pas être représenté par Sy dans cette instance, et que les jugements et arrêts précités ne peuvent pas lui être opposés comme ayant interrompu la prescription à son égard, alors qu'aucune solidarité ne le liait aux parties alors en cause ;

Par ces motifs, la Cour confirme le jugement attaqué, sauf en ce qui concerne le décompte des intérêts ; émendant quant à ce, dit que les intérêts dus par de Failly ne s'étendront pas au delà des cinq années antérieures au 13 octobre 1899 ; réduit, en conséquence, à 5,937 francs avec intérêts judiciaires la condamnation prononcée contre lui ; met Sy hors de cause sans dépens ; à plus prétendre, déclare les parties mal fondées, les déboute de toutes conclusions principales ou subsidiaires contraires au présent dispositif, etc... (Du 23 mai 1901.)

Pourvoi en cassation par de Failly.

La Cour de cassation a statué comme suit :

ARRÊT.—Sur le premier moyen, fondé sur la violation des articles 1863, 1998 et suivants du code civil et des principes en matière de société et de mandat, ainsi que la violation de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le demandeur en cassation, actionnaire d'une société civile, est tenu, en cette qualité, de contribuer au delà de sa mise sociale à l'acquittement du passif de la dite société, alors, d'une part, que la responsabilité des associés a été absolument restreinte par un article des statuts au montant de cette mise et, d'autre part, que les défendeurs éventuels, prêteurs et banquiers de la société, ont traité directement avec les administrateurs en parfaite connaissance de cette disposition statutaire et ne sauraient, par suite, avoir d'action contre les actionnaires, mandants des administrateurs, que dans la mesure où les mandants ont donné à leurs mandataires pouvoir de les obliger :

Attendu que, dans les sociétés civiles non régies par la loi du 1er août 1893, les associés sont, d'après l'article 1863 du code civil, obligés personnellement envers les créanciers de la société au payement des dettes sociales ; que les statuts sociaux, par eux

seuls, sont impuissants à limiter l'obligation de chacun d'eux au montant de sa mise; qu'une telle limitation n'est opposable aux créanciers qui ont traité avec les administrateurs agissant au nom et pour le compte de la société, qu'autant que ces créanciers l'ont acceptée et ont ainsi restreint leur gage aux biens composant l'actif social ;

Attendu, en fait, qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué qu'il n'a été, dans l'espèce, dérogé ni expressément, ni tacitement à la disposition de l'article 1863; que rien dans les titres, dont le remboursement était poursuivi, n'impliquait que les réclamants eussent consenti à renoncer aux droits que leur conférait cet article ; que si l'article 11 des statuts renfermait une clause portant que les actionnaires ne pouvaient être soumis à aucun appel de fonds au delà du montant de la valeur nominale des actions, cette clause qui d'ailleurs, à défaut d'acceptation par les créanciers, ne pouvait leur enlever le bénéfice de l'article 1863, « n'avait même jamais été portée à la connaissance du public qui l'avait ignorée » ;

Attendu, dès lors, que c'est à bon droit que, en l'état de ces constatations qui répondaient aux conclusions de de Failly, la cour de Douai a jugé que le demandeur était tenu, après l'épuisement de l'actif, de contribuer à l'acquittement du passif social;

Par ces motifs, la Cour rejette le premier moyen;

Mais sur le deuxième moyen, fondé sur la violation de l'article 1863 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur en cassation au payement des dettes sociales pour une part proportionnelle à l'importance de ses droits dans la société, bien que, d'après les termes formels de la loi, les créanciers ne puissent recourir contre l'associé d'une société civile que pour sa part virile, c'est-à-dire pour une part égale à celle des autres associés :

Attendu que cet article est précis et formel ; que c'est en termes généraux qu'il dispose que, dans les sociétés civiles, les associés, à moins de conventions contraires, sont obligés envers les créanciers chacun pour une somme et part égales; que, quels que soient la forme et le mode de fixation des parts sociales, que ce soient des intérêts ou des actions nominatives comme dans l'espèce, chaque associé est donc tenu vis-à-vis des créanciers en raison non de l'importance de ses droits sociaux, mais du nombre de ses coassociés, non pour sa part dans la société mais pour une part virile ; qu'il y a d'autant plus lieu, pour les sociétés minières, de le décider ainsi que l'article 8 de la loi du 21 avril 1810 met formellement, dans ces sociétés, les intérêts et les actions sur la même ligne ;

Attendu, dès lors, que c'est à tort que l'arrêt attaqué a condamné de Failly envers les défendeurs à la cassation pour une somme proportionnelle au nombre de ses actions dans la société de Vendin-lez-Béthune ; qu'en statuant ainsi par l'unique motif « que la création d'un capital-actions a pour conséquence de déroger à la règle de la part virile inscrite dans l'article 1863 », le dit arrêt a faussement interprété et, par suite, violé cet article;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DURAND et sur les conclusions conformes de M. MELCOT, avocat général, casse et renvoie devant la cour de Nancy... (Du 13 juin 1904. — Plaid. MMes LE SOUDIER et DE VALROGER.)

OBSERVATIONS. — La solution de cet arrêt ne s'appliquerait évidemment pas à une société belge minière ayant pris la forme commerciale et publié ses statuts (art. 138 de la loi belge sur les sociétés commerciales). En France, où toutes les sociétés civiles sont autorisées à prendre la forme commerciale (art. 68 de la loi du 1er août 1893), la solution est restreinte aux sociétés qui n'ont pas été régulièrement publiées. Dans notre pays, elle s'étend à toutes les sociétés civiles — en dehors des sociétés minières — qui se sont constituées par actions.

Consultez dans le DALLOZ, Pér., I, 25, l'intéressante note de M. J. PERCEROU.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Orban.

29 mars 1905.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — DÉCLINATOIRE. — NULLITÉ DE L'EXPLOIT D'ASSIGNATION. — SOCIÉTÉ. — CONCESSION D'UNE DISTRIBUTION D'EAU POTABLE. — ÉMISSION D'OBLIGATIONS. — ACTE DE COMMERCE.

Lorsqu'une société, attraite devant la juridiction consulaire, excipe d'abord de l'incompétence de celle-ci, puis de la nullité de l'assignation qui lui a été notifiée, le tribunal de commerce n'est pas dessaisi si, après avoir rejeté le déclinatoire, il accueille le second moyen.

Une société constituée en Turquie, pour être soumise aux lois et règlements de ce pays comme société ottomane, a le caractère commercial quand un esprit de spéculation mercantile a présidé à sa fondation, bien qu'elle ait pour objet la construction et l'exploitation d'une distribution d'eau au moyen d'une prise d'eau sur le domaine public ou même de sources privées Elle fait aussi acte de commerce en émettant des obligations.

(LA COMPAGNIE OTTOMANE DES EAUX DE SMYRNE C. SCHIFFERS ET SPRING.)

ARRÊT. — Attendu que les conclusions de l'appelante tendent, en ordre principal, à faire déclarer que, les intimés demandant eux-mêmes la confirmation du jugement, quant à l'exploit d'assignation dont la nullité a été prononcée, le tribunal n'a pas été saisi du litige et, en conséquence, ne pouvait statuer sur la question de compétence *ratione materiæ*, qu'il a tranchée en décidant que le litige, engagé par le dit exploit, rentre dans les attributions de la juridiction commerciale ;

Attendu que, dans la première phase de la procédure qu'a terminée l'arrêt de la cour de cassation du 24 décembre 1903, rejetant le pourvoi contre l'arrêt de cette cour, du 23 février 1903, il a été jugé que l'exception d'incompétence *ratione loci*, soulevée par l'appelante, ne pouvait être admise, et que le tribunal de commerce de Liége est compétent pour connaître de la demande par laquelle les intimés, porteurs d'obligations de la Compagnie ottomane des Eaux de Smyrne, qui a cessé d'en servir les intérêts et de procéder à leur amortissement, réclament la résiliation des contrats, le payement des intérêts échus et le remboursement de leurs obligations ;

Attendu que, par les conclusions qu'elle avait prises alors devant le tribunal de commerce, l'appelante s'était réservée d'opposer à l'action tous moyens de forme et de fond et avait déclaré opposer d'abord l'exception d'incompétence pour se conformer à l'article 173 du code de procédure civile ;

Attendu que l'affaire ayant été reportée à l'audience du même tribunal, en suite d'un exploit du 2 mars 1903, pour faire prononcer la résiliation du contrat et, comme conséquence de celle-ci, l'allocation de dommages-intérêts au profit des intimés, l'appelante soutint : 1° qu'elle n'était pas commerçante et n'exerçait pas le commerce ; 2° en ordre subsidiaire, que l'assignation du 2 mars 1903 était nulle, faute d'avoir été donnée conformément à l'article 62 du code de procédure civile, au siège social de la Compagnie, à Smyrne ;

Attendu que le tribunal ayant admis cette exception de nullité, l'appelante prétend que les premiers juges ne pouvaient statuer sur le déclinatoire d'incompétence *ratione materiæ*, qu'ils ont préalablement rejeté en suivant l'ordre dans lequel les deux exceptions leur étaient proposées ;

Attendu qu'il est « de principe que lorsqu'une exception d'incompétence est produite, le premier devoir du juge est de rechercher si elle est fondée d'après la maxime *prius de judice*, qui se retrouve dans les article 168, 169 et 173 du code de procédure civile, ce dernier article ayant pris soin de réserver les exceptions d'incompétence en matière de nullités d'exploit et de nullités de procédure » (1) ;

Qu'il est même admis que les juges peuvent, tout en se déclarant compétents à la suite d'un déclinatoire accompagné d'une demande en nullité de citation, ne point statuer sur cette dernière fin de non-recevoir et laisser aux parties un délai suffisant pour l'appel ;

Que, s'il est également reconnu que le défendeur peut, par le même acte, conclure à l'incompétence du tribunal et à la nullité de l'ajournement quand il déclare expressément ne soulever cette exception de nullité qu'à titre subsidiaire, c'est nécessairement qu'en disposant qu'on doit proposer toute nullité d'exploit avant toute défense ou exception autre que celle d'incompétence, l'article 173 précité assigne à celle-ci un ordre de priorité ;

Que les justiciables sont, du reste, plus intéressés encore à savoir tout d'abord devant quelle juridiction ils doivent se présenter, qu'à faire décider si la demande a été régulièrement intentée ;

Qu'ainsi s'explique l'apparente anomalie qui résulte de ce que le juge, alors même qu'il déclare l'action non recevable, à défaut d'ajournement conforme aux prescriptions de la loi, paralyse cette action et force le demandeur à la renouveler, tout en proclamant préliminairement que, par lui-même, l'objet du litige rentre dans sa compétence ;

Qu'en outre, le déclinatoire pour compétence absolue, pouvant être proposé en tout état de cause et s'imposant même d'office à l'examen du juge, il est rationnel que celui-ci ne soit pas privé du droit d'en apprécier la valeur, par le motif que le défendeur n'aurait pas été valablement cité ;

(1) Cass. franç., 10 février 1863, DALLOZ, Pér., 1863, 1, 238.

Attendu que la compagnie appelante a été constituée par acte passé à Constantinople, pour être soumise aux lois et règlements de l'empire ottoman, en qualité de société ottomane;

Qu'elle a pour objet de construire, d'administrer et d'exploiter une distribution d'eau dans la ville de Smyrne, selon la convention de concession et le cahier des charges;

Attendu qu'il n'est pas douteux qu'un esprit de spéculation mercantile a présidé à la constitution de cette société, à raison même de la complexité de son objet;

Que la réalisation de son but nécessite des travaux préalables et des achats d'un outillage approprié qui, loin de pouvoir être considérés comme l'accessoire de l'entreprise ou un simple moyen de l'accomplir, doivent, s'ils sont bien conçus et économiquement exécutés, lui fournir les meilleurs éléments de succès;

Que la société s'est constituée pour mettre en valeur une concession d'eau aux avantages et charges de laquelle son titulaire la substituait, faute de suffisantes ressources personnelles pour en tirer tout le parti dont elle était susceptible commercialement dans son ensemble;

Qu'on ne peut donc assimiler à l'exploitation de produits du sol par un propriétaire, l'exploitation d'une prise d'eau sur le domaine public ou même de sources d'eau privées par un groupe cosmopolite de capitalistes qui font immédiatement appel au crédit public, pour réaliser le but social;

Que cette assimilation est surtout inadmissible quand, d'après la législation du pays d'origine de la société ainsi constituée, celle-ci y est soumise au régime des sociétés commerciales;

Qu'il est, dès lors, indifférent et sans redevance à la cause, que la compagnie appelante se borne ou non à livrer à la consommation des eaux provenant de terrains acquis par elle;

Que, d'ailleurs, en autorisant les concessionnaires à capter d'autres eaux que celles de rivières spécifiées, la convention de concession, qui imposait la formation d'une société ottomane sur les bases des statuts qui s'y trouvaient repris, laisse à cette société l'objet qu'elle s'assigne elle-même, peu importe l'endroit où elle se procure l'eau devant alimenter sa canalisation;

Qu'enfin, la compagnie s'est tellement considérée comme société commerciale, qu'elle a fait publier au *Moniteur belge* du 10 juillet 1897, l'acte de sa fondation;

Attendu que la compagnie appelante ayant, dès lors, un caractère commercial, l'émission par elle des obligations litigieuses revêt le même caractère, et que, partant, il est inutile d'examiner si, en principe, toute émission par une société civile d'obligations à long terme et sujettes à amortissement, doit être réputée acte de commerce, aux termes de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872;

Par ces motifs et ceux non contraires des premiers juges, la Cour, ouï M. l'avocat général Rénoul et de son avis, sans avoir égard à toutes conclusions autres ou plus amples, et spécialement à l'offre de preuve de l'appelante, confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 29 mars 1905. Plaid. MMes Capitaine et Dupont c. Duculot.)

Observations.— Voyez Dalloz, *Code de procédure civil annoté*, sous l'article 173, nos 30, 32 et 101; Dalloz, Vo *Exception*, no 264; Dalloz, Suppl., Vo *Exceptions et fins de non-recevoir*, no 124; Grenoble, 6 avril 1881 (Dalloz, Pér., 1882, II, 17); cass. fr., 9 mai 1883 (Dalloz, Pér., 1884, I, 358, et les notes sous ces décisions); Carré et Chauveau, Suppl. au *Commentaire des commentaires*, question 742, p. 176; Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure civile*, t. II, p. 350; *Précis de procédure civile*, no 397; Glasson, *Précis de procédure civile*, t. I, p. 481; Fuzier-Herman, *Code de procédure civile*, sous l'article 173, nos 121 et 124.

L'opinion des auteurs et des arrêts français qui voient une opération purement civile dans l'exploitation d'une prise d'eau sur le domaine public, se base sur ce que le concessionnaire de cette distribution d'eau, à la différence du concessionnaire d'une mine, est réputé subrogé aux droits de l'Etat concédant (2), et sur ce que, par suite, la société que le concessionnaire originaire a substitué dans ses droits et obligations revêt aussi un caractère civil, sa nature propre ne dépendant que de l'objet qu'elle poursuit et n'étant aucunement altérée par l'obligation où elle se trouve de faire d'importants travaux de canalisation, qui constituent pourtant un élément important du profit qu'elle escompte, lorsqu'il ne résulte pas de l'acte de concession que ces travaux n'aient constitué de la part de la société qu'une entreprise de construction (3).

Cette opinion fait valoir en outre que si l'exploitation d'une prise d'eau concédée suppose la construction d'ouvrages d'adduction, celle-ci n'est qu'une opération accessoire ou le moyen d'atteindre le but social, et que d'ailleurs les constructions destinées à l'appropriation commerciale d'un immeuble ne constituent incontestablement pas des actes de commerce (4).

Les circonstances de fait influent nécessairement beaucoup sur la solution à donner dans chaque espèce.

Dans le cas jugé par la cour de Liége, la société ayant été constituée dans la forme des sociétés commerciales, il était difficile de la considérer néanmoins comme une société civile parce qu'elle n'aurait eu d'autre objet que la spéculation sur le profit d'une chose immobilière. La réalité du fait heurtait ici trop ouvertement le principe que l'exploitation des immeubles n'est pas matière à commerce pour ce que ce principe ne fléchit pas devant elle. L'arrêt prend aussi dans son ensemble l'entreprise qui se caractérisait par des moyens de mise en œuvre dont il était impossible de faire abstraction pour apprécier le but commercial poursuivi par les fondateurs de la société.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

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

29 mars 1905.

PRESCRIPTION CIVILE. — BATIMENT MENAÇANT RUINE. ORDONNANCE DU BOURGMESTRE. — EXÉCUTION D'OFFICE DE LA DÉMOLITION. — ACTION EN PAYEMENT DU COUT DES TRAVAUX. — GESTION D'AFFAIRES. — CARACTÈRE DE L'OBLIGATION.

N'est pas sujette à la prescription de la contravention prévue à l'article 551, 7°, du code pénal, l'action d'une commune qui tend au payement du coût de travaux qu'elle a effectués pour mettre à exécution une ordonnance de police ordonnant la démolition de bâtiments menaçant ruine, et à laquelle les propriétaires de ces constructions n'avaient pas obtempéré. Cette action dérive, non de l'infraction commise, mais de la gestion d'affaires accomplie par la commune pour les propriétaires récalcitrants. Mais l'obligation de ceux-ci n'est ni solidaire ni indivisible, alors même que plusieurs immeubles ont été démolis d'office en même temps.

(La ville de Liége c. Degard et Davio.)

Appel d'un jugement du tribunal civil de Liége, en date du 23 juillet 1903, que nous avons rapporté Belg. Jud., 1904, col. 40, avec les conclusions de M. le substitut Nagels.

Arrêt. — Attendu que le premier juge, après avoir, en raison de la connexité, prononcé la jonction des causes principale et en garantie qui lui étaient déférées, puis déclaré non recevable l'action principale, a replacé au rôle l'action en garantie sur les dépens de laquelle il s'est réservé de statuer ultérieurement;

Qu'en réalité, les causes ne sont pas jointes dans l'instance actuelle, et que la Société des Charbonnages de Bonne-Fin, qui avait été appelée en garantie par les défendeurs, actuellement appelants, n'est pas intervenue au débat;

Qu'il n'échet donc pas de prononcer la disjonction demandée par l'appelante;

Au fond :

Attendu qu'une excavation considérable s'étant produite, le 10 juin 1896, rue de l'Ouest, à Liége, dans les immeubles appartenant, l'un aux consorts Degard, l'autre aux consorts Davio, intimés, à proximité d'un ancien puits de mine, et ayant entraîné la destruction partielle des bâtiments situés sur les dits immeubles, le bourgmestre de Liége, en vue de faire cesser les inconvé-

(2) Dalloz, Suppl., Vis *Acte de commerce*, nos 121 à 123 et 318; *Société*, no 345.

(3) Cass. fr., 21 juillet 1873 (Dalloz, Pér., 1874, I, 127).

(4) Aix, 6 décembre 1870 (Dalloz, Pér., 1872, II, 25); cass. franç., 8 novembre 1892 (Dalloz, Pér., 1893, I, 78); Grenoble, 19 juin 1900 (Dalloz, Pér., 1901, II, 19). Comp. Laurent, t. XXIV, no 225; Gand, 3 décembre 1881 (Belg. Jud., 1882, col. 68); Bruxelles, comm., 12 décembre 1889; Bruxelles, 2 avril 1890 et les conclusions de M. Laurent, premier avocat général (Belg. Jud., 1890, col. 819).

nients et les périls créés par cette situation, usant des pouvoirs lui conférés par la loi, a pris des arrêtés, en date des 14 et 20 août de la dite année, ordonnant aux divers propriétaires des immeubles précités, de faire, dans les 24 heures, procéder à la démolition des parties restantes de leurs bâtiments qui menaçaient ruine, sous peine, en cas de refus de leur part, de voir exécuter ces travaux par ordre de la ville;

Que ces injonctions étant restées sans effet et, d'autre part, les dégâts ayant augmenté et l'excavation dont il s'agit s'étant postérieurement étendue jusque sous la voirie urbaine et ayant disloqué la canalisation de la ville, un nouvel arrêté, en date du 9 novembre 1896, vint prescrire aux consorts Davio et Degard, ainsi qu'à la Société des Charbonnages de Bonne-Fin, que la ville supposait ne pas être étrangère à l'accident, de prendre, chacun pour ce qui les concernait, ensemble ou séparément, les mesures propres à empêcher la continuation de l'effondrement en question, et notamment d'exécuter les travaux provisoires suivants : comblement de l'excavation jusqu'au niveau de la voirie et construction d'une palissade, d'une élévation déterminée, dans la rue de l'Ouest, le long des dits immeubles et, faute par les intéressés, était-il dit, d'avoir commencé à exécuter le comblement ordonné dans les trois jours de la signification de l'arrêté, il y serait procédé, à leurs frais, par les soins de l'administration communale ;

Attendu que les notifiés étant restés dans l'inaction et les travaux prescrits ayant été, par suite, exécutés par ordre de l'administration communale, celle-ci en a réclamé le coût, soit la somme de fr. 3,161-48, aux intimés contre lesquels elle postule une condamnation solidaire et indivisible ;

Attendu qu'estimant que l'action telle qu'elle est intentée aux intimés, est basée sur la contravention commise par eux, en s'abstenant de déférer aux prescriptions ci-dessus indiquées de l'autorité communale, le tribunal a cru devoir appliquer à cette action la prescription de six mois, qui frappe l'action civile comme l'action pénale naissant d'une contravention de police (article 17 de la loi du 17 avril 1878);

Attendu que la base de ce raisonnement est erronée ; qu'en effet, l'action telle qu'elle est intentée, repose, non sur l'infraction prévue à l'article 551, § 7, du code pénal, mais sur un fait postérieur, à savoir l'exécution faite par l'appelante aux lieu et place des intimés, des travaux qui leur avaient été imposés par l'arrêté du bourgmestre ;

Qu'en se substituant à eux en cette circonstance et en exécutant pour leur compte des ouvrages qui leur étaient personnellement imposés, la ville a agi en qualité de *negotiorum gestor ;* qu'elle est, par suite, en droit de réclamer à ceux dont elle a géré l'affaire, le remboursement de toutes les dépenses nécessaires ou utiles qu'elle a dû solder; que l'obligation, née pour les intimés de cette situation, ne se prescrit que par trente années ;

Que, pour se rendre un compte exact du caractère de l'obligation imposée aux propriétaires visés par les arrêtés dont il s'agit, il importe de se reporter à l'origine des pouvoirs concédés à l'autorité, en cette matière;

Que le droit de l'administration communale de prendre des arrêtés en vue de sauvegarder la sécurité publique, en vertu desquels il pouvait être ordonné à des propriétaires de la commune de procéder à la démolition des bâtiments menaçant ruine, qui leur appartiennent, a été consacré par la loi des 16-24 août 1790, titre XI, article 3, à une époque où n'était pas encore intervenu, en vue d'ajouter une sanction pénale à l'obligation d'exécuter ces arrêtés, l'article 471, n° 5, du code pénal de 1810, dont l'article 551, n° 7, du code pénal belge n'est que la reproduction textuelle;

Que néanmoins, à cette époque même, l'administration n'était pas désarmée, en cas de refus d'obéissance à ces arrêtés, de la part de ceux qu'ils visaient ;

Qu'il n'est pas douteux, en effet, qu'elle n'eut pût, en pareil cas, exécuter elle-même les travaux qu'elle avait prescrits, pour autant que les personnes visées spécialement fussent restées dans l'inaction ; qu'elle pouvait ensuite légitimement en réclamer le coût, et que son droit à cette restitution ne pouvait prendre fin qu'au moment où la prescription de trente ans serait intervenue au profit du débiteur;

Que c'est donc à tort que le premier juge a déclaré prescrite l'action intentée par la ville ;

Attendu, en conséquence, que l'action intentée est recevable ; qu'elle est également fondée, reposant sur les droits que l'article 1375 du code civil reconnaît au *negotiorum gestor ;*

Attendu que c'est toutefois à tort que l'appelante a réclamé la somme de fr. 3,161-48, représentant les frais qu'elle doit avoir faits en exécution des travaux prescrits, solidairement et indivisiblement aux consorts Degard et Davio ;

Attendu que, de son propre aveu, cette somme de fr. 3,161-48 comprend à la fois le coût des travaux exécutés tant à l'immeuble Davio qu'à l'immeuble Degard et même de travaux faits à la voirie commuuale ;

Attendu que le maître, dont l'affaire a été utilement gérée, ne peut être tenu que du remboursement des frais faits dans son propre intérêt et non de ceux qui ont été exécutés pour un tiers, alors même que les travaux auraient été exécutés en même temps et par les mêmes ouvriers;

Que si, lorsqu'un mandataire a été constitué par plusieurs personnes, pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat, aux termes de l'article 2002 du code civil, aucune disposition analogue ne se rencontre dans le code civil, au chapitre où est traitée la gestion d'affaires ; qu'elle ne pourrait d'ailleurs y figurer, puisqu'il est de l'essence même de la *negotiorum gestio* qu'aucun lien juridique n'existe entre le maître et le gérant d'affaires avant que celui-ci n'ait commencé sa gestion, et qu'il ne peut intervenir entre eux aucune convention préalable ;

Attendu que, s'il n'existe aucune solidarité entre les consorts Davio et Degard, quant à leurs obligations envers la ville, il est également vrai de dire que ces obligations ne sont pas indivisibles ; que l'action tend, en effet, à la remise d'une somme d'argent, c'est-à-dire d'une chose absolument divisible de sa nature; qu'il y a donc lieu, à l'effet de déterminer aussi exactement que possible ce que peuvent devoir à la ville les propriétaires de l'un et l'autre immeuble, de désigner des experts dont la mission consistera à évaluer séparément le coût des travaux utilement opérés par la ville dans la propriété Degard, ainsi que dans la propriété Davio, en tenant compte de ce que les travaux exécutés à la voirie pour combler le vide qui s'y était produit et rétablir les travaux de canalisation et autres, ne concernent pas les intimés, et que le prix des dépenses faites à cet égard, ne peut leur être imputé ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis contraire M. Delwaide, premier avocat général, écartant toutes conclusions autres des parties, dit n'y avoir pas lieu de prononcer la disjonction des causes principale et en garantie, réclamée par l'appelante ; ce fait, statuant sur la cause actuellement pendante devant la cour, réforme le jugement dont est appel ; déclare non prescrite l'action intentée par la ville de Liége ; dit pour droit que les intimés ne peuvent être obligés à rembourser à la ville que le coût des travaux utiles exécutés par elle d'office, pour leur compte et à leur décharge ; et, avant de statuer sur le surplus, dit que des experts seront chargés de vérifier l'importance des travaux utilement exécutés par la ville, pour le compte des consorts Davio, d'une part, des consorts Degard, de l'autre, et de fixer quel en est le coût pour chacun de ceux-ci, coût faisant partie de la somme de fr. 3,161-48, actuellement réclamée; désigne comme experts... (Du 29 mars 1905. — Plaid. MMes Dereux et Dupont c. Goutier, Deguise et Eugène Mestreit.)

Observations. — En postulant contre les deux défendeurs une condamnation solidaire et indivisible en vertu d'un mandat tacite (art. 2002 du code civil), la ville de Liége se conformait à l'article 25 de la loi du 25 mars 1876, qui dispose que si un demandeur agit contre plusieurs défendeurs *en vertu d'un même titre*, c'est la somme totale de la réclamation qui fixe la compétence et le ressort. La cour écarte ce titre, mais elle en accueille un autre, allégué sans doute subsidiairement par la ville appelante, car c'est là un moyen de fait qui ne peut être suppléé d'office. Or, ce nouveau moyen, qui substitue au mandat une *negotiorum gestio*, remplit-il les exigences du même article 25 ? Nous ne le pensons pas.

La cour décide à bon droit qu'une simple *negotiorum gestio* ne pourrait rendre la réclamation solidaire ni indivisible entre les deux intimés. Elle dit encore que « celui dont l'affaire a été utilement gérée ne peut être tenu que des frais faits dans son propre intérêt et non de ceux exécutés *pour un tiers*, alors même que les travaux auraient été exécutés en même temps et par les mêmes ouvriers ».

S'il n'y a aucun lien juridique entre les deux débiteurs, s'ils sont des tiers l'un vis-à-vis de l'autre, comment pourrait-on dire qu'ils sont actionnés en vertu d'un seul et même titre ?

A cet égard donc, la demande de 3 161 francs formée globalement contre eux aurait dû être déclarée non recevable en appel.

Quant au moyen de prescription opposé par les adversaires de la ville de Liége, il est à remarquer que déjà sous l'ancien régime, la législation en matière d'édifice menaçant ruine avait le caractère nettement répressif.

Un édit de juillet 1709 ordonnait que les maisons en péril dans la ville de Paris devaient être réparées dans un délai de six mois, faute de quoi elles seraient vendues aux enchères. Plus tard, le roi, par déclaration du 18 juillet 1729, chargea les officiers du Châtelet, lorsqu'ils constataient le péril, de dresser procès-verbal et de faire assigner le propriétaire au premier jour d'audience de la police du Châtelet. Après expertise, contradictoire ou non, le lieutenant général de police devait ordonner que la partie ferait cesser le péril en mettant des ouvriers au bâtiment ; en cas d'infraction à cette ordonnance, l'exécution d'office s'opérait aux frais des contrevenants, frais recouvrables par privilège sur le prix des matériaux et, au besoin, sur le prix du fonds.

Ces mesures restrictives du droit de propriété et qui emportaient une sorte de confiscation partielle, furent confirmées par la loi des 19-22 juillet 1791, qui assimilait « au *refus d'exécuter les règlements de voirie*, celui d'obéir à la sommation de réparer ou démolir les édifices menaçant ruine et le punissait, outre les frais de la démolition ou de la réparation de ces édifices, d'une amende de la moitié de la contribution mobilière, laquelle ne pouvait être au-dessous de six livres ».

Ce texte prouve bien que le régime de la déclaration de 1729 avait été étendu à toute la France, ou que, tout au moins, le législateur moderne entendait décréter pareille extension. Ce n'est donc pas l'article 471, n° 5, du code pénal de 1810 qui est venu *ajouter une sanction pénale à l'obligation d'exécuter les arrêtés de démolution*. Cette sanction existait à coup sûr depuis juillet 1791, c'est-à-dire depuis l'époque de la réorganisation opérée par l'Assemblée nationale.

C'est de cette même réorganisation que faisait partie la loi des 16-24 août 1790 qui, dans son titre XI, article 1, n° 3, rangeait parmi « les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux..., la démolition ou la réparation des bâtiments menaçant ruine ».

Les deux textes ci-dessus de 1790 et de 1791 règlementaient de toutes pièces l'un des points spéciaux auxquels s'appliquait la définition inscrite dans la *loi constitutive des municipalités* du 14 décembre 1789 : « Les fonctions propres au pouvoir municipal... sont... de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police..., notamment de la sûreté dans les rues, lieux et édifices publics ». (Art. 50.)

On le voit, il faut écarter l'hypothèse d'une période durant laquelle le point spécial dont il s'agit n'aurait été réglé que par des lois purement administratives. Son caractère pénal est d'ailleurs inhérent à sa nature. L'urgence de la démolition peut bien justifier l'action immédiate des pouvoirs publics, à l'instar des mesures analogues motivées par les nécessités de l'état de guerre, mais la démolition opérée aux *frais du propriétaire*, et fondée sur une *négligence ou un refus* d'obéir à une *injonction* d'avoir à démolir soi-même, en acquit des *charges* découlant du droit de propriété..., pareille exécution rentre naturellement dans l'ordre de ces mesures accessoires aux condamnations pénales, dont parle notamment l'article 161 du code d'instruction criminelle. Cette situation ne doit pas être confondue avec celle qui se présenterait si un bourgmestre faisant abattre une maison dont le propriétaire serait, par exemple, en état d'absence, de minorité ou d'internement, et, pour ce motif, ne pourrait être utilement mis en demeure de démolir lui-même. Dans ce cas, l'affaire ne dépasserait pas la sphère des mesures purement *préventives* et, quant à ses conséquences pécuniaires, elle serait réglée par les dispositions du code civil. Mais dès qu'il y a *contravention*, les effets en sont nécessairement subordonnés aux principes du droit pénal.

Cela étant, peut-on dire que la répétition des frais de la démolition se fonde, non sur l'infraction prévue à l'article 551, n° 7, du code pénal, mais sur un fait postérieur, à savoir l'exécution faite par l'appelante, au lieu et place des intimés, des travaux qui leur avaient été imposés, et qu'en ce faisant, la ville a pris la position d'un *negotiorum gestor ?*

En réalité, la ville de Liége a entendu gérer sa propre affaire ; elle a même pris à l'égard des intimés une mesure agressive et posé un acte de répression, ce qui ne cadre guère avec la *negotiorum gestio*. D'autre part, son action n'était que subsidiaire ; elle ne pouvait agir que par suite de l'inaction dûment constatée des personnes qu'elle avait mises en demeure de démolir. Or, cette inaction, qui avait pour effet principal de forcer la ville à démolir d'office, avait pour effet accessoire de l'obliger à avancer les frais de la démolition ; et c'est là le dommage dont elle demande la réparation, au moyen d'une action civile découlant par conséquent de la contravention qu'elle impute à ses adversaires.

Si un particulier réclamait le remboursement des dépenses faites pour la guérison d'une blessure qui lui aurait été infligée depuis plus de trois ans, pourrait-il repousser le moyen de prescription en alléguant que son action n'est pas fondée sur le délit, cause de la blessure, mais bien sur un fait postérieur, à savoir le traitement auquel il se serait soumis pour échapper aux conséquences de ce délit ? Evidemment non.

Il résulte bien clairement de la lecture des art. 1142 à 1145 du code civil qu'il y a plus qu'un rapport de cause à effet, plus qu'un rapport de principal à accessoire, entre l'obligation de faire ou de ne pas faire, et les dommages-intérêts qui sont dus pour infraction à une telle obligation. Ces dommages-intérêts ne sont, à proprement parler, qu'une *transformation de l'obligation primitive*, dont l'exécution directe et violente ne pourrait être imposée sans atteinte à la dignité du débiteur et qui se trouve exécutée par un équivalent.

Dans l'espèce actuelle, l'obligation de démolir s'est transformée en celle de souffrir la démolition effectuée par l'autorité et d'en payer les frais. C'est donc à tort que la ville de Liége a invoqué les règles de la *negotiorum gestio* pour échapper à la prescription dont son action se trouvait frappée. H. D.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Le Cocq, vice-président.

4 avril 1905.

COMPÉTENCE. — ETRANGER DÉFENDEUR. — DOMICILE. LIEU DU CONTRAT. — CONVENTION FRANCO-BELGE.

Nonobstant l'article 2, alinéa 2, de la convention franco-belge du 8 juillet 1899, le Belge peut assigner le Français en Belgique devant le tribunal du lieu où l'obligation a été contractée ou doit être exécutée, bien que cet étranger défendeur soit domicilié en France. Les articles 42 et 52 de la loi du 25 mars 1876 consacrent cette compétence et ils n'ont pas été abrogés par l'article 2, alinéa 2, de la convention franco-belge.

(MUNIÉ C. WEKENS.)

M. le substitut EM. DE LE COURT a donné son avis en ces termes :

Le demandeur, propriétaire-directeur du théâtre Molière, à Bruxelles, a assigné la défenderesse, artiste dramatique, demeurant et domiciliée à Paris, avenue Niel, 38, en résiliation des conventions verbales avenues entre parties, le 28 août 1903, avec payement d'une somme de 6,000 francs à titre de dommages et intérêts.

La défenderesse soutient que le tribunal de Bruxelles est incompétent *ratione loci* pour connaître de cette demande.

Il s'agit, dit-elle, d'une contestation entre Français, dont l'un, il est vrai, est établi en Belgique. Mais invoquant sa nationalité, le domicile et la résidence qu'elle possède à Paris, elle prétend qu'elle ne peut être assignée que devant le tribunal de ce domi-

cile, puisque l'article 2, § 1er, de la convention franco-belge du 8 juillet 1899, approuvée par la loi belge du 31 mars 1900, n'a admis la compétence du *forum contractus* qu'à titre subsidiaire, et en a restreint l'application au cas où le defendeur belge ou français n'a, en Belgique ou en France, ni domicile ni résidence.

Il importe peu aux débats que le demandeur soit, comme la défenderesse, de nationalité française, puisque, aux termes de l'article 1er de la convention du 8 juillet 1899, « en matière civile et en matière commerciale, les Belges en France et les Français en Belgique sont régis par les mêmes règles de compétence que les nationaux »; l'article 52 de la loi du 25 mars 1876 stipule, d'autre part, que « les étrangers pourront être assignés devant les tribunaux du royaume, soit par un Belge, soit par un étranger, si l'obligation qui sert de base à la demande est née, a été ou doit être exécutée en Belgique ».

L'élection de domicile faite par la défenderesse, le 2 octobre 1903, n'est pas attributive de juridiction. Concernant uniquement le procès-verbal de constat dressé à cette date, et la réponse que le demandeur pouvait y faire, elle n'était pas relative à l'exécution de l'obligation dont la résiliation est actuellement poursuivie.

En fait, il n'est ni contesté ni contestable que l'obligation qui sert de base à la demande est née à Bruxelles, le 28 août 1903; que c'est dans cette ville qu'elle devait être exécutée, de telle sorte que la question soumise à l'appréciation du tribunal est celle de savoir si par la convention franco-belge du 8 juillet 1899, il a été dérogé aux articles 42 et 52 de la loi du 25 mars 1876, ne soumettant en Belgique la compétence du *forum contractus* à aucune restriction.

Cette question est actuellement encore controversée.

Les auteurs français, en général, estiment que la compétence du *forum contractus* ne peut être invoquée en Belgique contre un Français, en France contre un Belge, que dans le cas où le défendeur n'a pas de domicile ou de résidence dans son pays d'origine, et cette thèse a été consacrée par deux arrêts de la cour d'appel de Paris et de la cour de Nancy en date des 5 mars et 26 avril 1902, rapportés dans la PASICRISIE, 1902, IV, 130.

En Belgique, la jurisprudence est divisée. Mais il est plus généralement admis que les articles 42 et 52 de la loi du 25 mars 1876, doivent continuer a recevoir toute leur application (1).

Cette même thèse a été admise par le tribunal de commerce de la Seine dans ses jugements du 29 février 1901 et du 31 juin 1902, dont le premier a été réformé par l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 mars 1902. Elle est consacrée par le jugement très soigneusement motivé du tribunal de Charleville du 26 décembre 1901 (réformé par l'arrêt cité ci-dessus de la cour d'appel de Nancy) et par un arrêt de la cour de Douai du 7 août 1902 (2).

Le tribunal de commerce de Bruxelles, par ses jugements du 21 mars, 3 décembre 1903 et 17 novembre 1904 (3), s'est prononcé en faveur de la thèse qui subordonne la compétence du *forum contractus* à la condition que le défendeur n'ait en Belgique ou en France ni domicile ni résidence, alors que par un arrêt tout récent la cour de Bruxelles a, le 17 février 1905, admis la thèse opposée (4).

J'ajoute, pour être complet sur ce point, que l'arrêt de la cour de Paris du 5 mars 1902 a fait l'objet d'une étude critique de M. CHARLES LACHAU, du barreau de Paris (5), dans laquelle cet auteur tranche la question qui vous est soumise dans un sens favorable aux prétentions du demandeur actuel, et que la même thèse est défendue péremptoirement, je pense, par le jurisconsulte éminent, dont la participation aux travaux qui ont amené la convention du 8 juillet 1899 vous est connue (6).

Il résulte de la combinaison des articles 1, 2, 10 et 19, § 3, de la Convention franco-belge du 8 juillet 1899, approuvée par la loi belge du 31 mars 1900, que l'article 2, § 1, de cette Convention n'a pas en Belgique la portée que lui donne la défenderesse, que c'est à tort que celle-ci croit trouver dans cette disposition le droit de décliner la compétence d'un tribunal belge, par le motif qu'elle est domiciliée et qu'elle réside en France.

L'idée maîtresse de la Convention, formulée en l'article 1er, est de régir les Belges en France et les Français en Belgique par les mêmes règles de compétence que les nationaux.

Et l'article 10 vient préciser quelles sont ces règles, en stipulant que, « pour tous les cas où la présente Convention n'établit pas de règles de compétence communes, la compétence est réglée dans chaque pays *par la législation qui lui est propre* ».

Ces textes sont clairs et précis; la conséquence en est, comme le fait très justement remarquer le tribunal de Charleville, dans son jugement du 26 décembre 1901, que, « pour déterminer la compétence des tribunaux français, Belges et Français doivent être considérés comme Français, et pour déterminer la compétence des tribunaux belges, Français et Belges doivent être considérés comme Belges, si bien que le Français ne peut poursuivre le Belge devant les tribunaux français, qu'autant qu'il pourrait y poursuivre un Français, et que le Belge ne peut poursuivre le Français devant les tribunaux belges qu'autant qu'il pourrait y poursuivre un Belge ».

Or, il est incontestable que, dans les circonstances de la cause, l'obligation étant née à Bruxelles et devant y être exécutée, le demandeur belge pouvait à bon droit, en vertu de l'article 42 de la loi du 25 mars 1876, assigner un défendeur belge devant le tribunal de Bruxelles. Le demandeur, de nationalité française, établi en Belgique, a le même droit, puisque les nationaux et les étrangers sont en Belgique dans une situation d'absolue égalité sous le rapport de la compétence judiciaire.

La loi belge admet sans restriction aucune la compétence du *forum contractus;* le législateur français n'établit cette compétence que dans le cas prévu à l'article 420 du code de procédure civile.

Nous sommes dès lors régis par la disposition de l'article 10 de la Convention. Aucune règle de compétence commune. La compétence est réglée dans chaque pays par la législation qui lui est propre, c'est-à-dire en Belgique par la loi du 25 mars 1876.

Les dispositions des articles 2, § 2 et 19, § 3, de la Convention du 8 juillet 1899, le rapport des délégués du gouvernement belge, annexé à l'exposé des motifs de la loi du 31 mars 1900, viennent compléter cette argumentation d'une manière absolument décisive.

L'article 19, § 3, conserve aux Français tous les droits que leur confère la loi du 25 mars 1876.

C'est à la demande formelle des délégués français que cette disposition fut insérée dans la Convention, lorsqu'on leur eut fait observer que la restriction apportée au *forum contractus* par l'article 2, § 1er, ferait aux Français en Belgique une situation moins favorable que celle qui leur était assurée par la loi du 25 mars 1876.

Mais si les Français ne perdent aucun de leurs droits, les Belges doivent, par mesure de réciprocité, conserver les mêmes droits à l'égard des Français. Ce serait, en effet, assurer aux Français en Belgique une situation plus favorable que celle réservée aux nationaux, ce qui est contraire à l'idée fondamentale de la Convention en matière de compétence.

D'autre part, dans leur projet, les délégués belges ne soumettaient le *forum contractus* en France à aucune restriction, établissant ainsi la réciprocité absolue et une règle commune de compétence.

Les délégués français soutenaient que les Belges ne pouvaient prétendre en France à rien de plus que d'être assimilés aux Français. Par voie de concession cependant, ils consentirent à accorder aux Belges en France la compétence du *forum contractus* à la condition que le défendeur soit sans domicile ni résidence.

De là la disposition de l'article 2, § 2, maintenant en faveur des Belges les droits que leur confère l'article 420 du code de procédure civile, et la concession inscrite en l'article 2, § 1er.

En vertu de cet article, « le *forum contractus* est ouvert aux Belges en France, au cas où il leur est le plus utile, quand la personne avec laquelle ils contractent n'a ni domicile ni résidence en France ou en Belgique. Dans ce cas, les Belges ne trouvaient en France aucun tribunal compétent, si la cause n'était pas commerciale » (7).

En résumé, l'article 2, § 1er, de la Convention du 8 juillet 1899 n'est pas applicable en Belgique, puisque l'article 19 maintient en faveur des Français les droits résultant pour eux des articles 42

(1) Trib. comm., Anvers, 27 mars 1901 (JOURN. DES TRIB., n° du 23 mai 1891); id., 4 décembre 1901 (IBID., 1902, col. 140); comm., Gand, 5 avril 1902 (PAS., 1902, III, 177); Liége, 10 janvier 1903 (PAS., 1903, II, 187); id., 28 janvier 1903 et 9 décembre 1903 (JURISPR. DE LA COUR D'APPEL DE LIÉGE, 1903, p. 42, et 1904, p. 31); trib. Anvers, 5 mars 1904 (JOURN. DES TRIB., 1904, col. 633 et 780); comm., Tournai, 31 mars 1904 (PAS., 1904, III, 237); Bruges, 31 mai 1904 (BELG. JUD., 1904, col. 924).

(2) DALLOZ, Pér., 1904, II, 85.

(3) JOURN. DES TRIB., 1903, n° 1807; BELG. JUD., 1904, col. 749; JURISPR. COMM. DE BRUXELLES, 1905, p. 64.

(4) BELG. JUD., *supra*, col. 426.

(5) BELG. JUD., 1902, col. 878.

(6) Voyez DE PAEPE, *Etude sur l'autorité et l'exécution des décisions judiciaires, des sentences arbitrales et des actes authentiques, suivant la convention franco-belge du 8 juillet* 1899 (BELG. JUD., 1904, col. 1233 et suiv.).

(7) Lettre adressée par M. DE PAEPE à M. le sénateur DUPONT (BELG. JUD., 1904, col. 926).

et 52 de la loi du 25 mars 1876, et que le principe de la réciprocité exige que les Belges puissent en Belgique invoquer les mêmes droits que les Français.

En France, la restriction mise par cette disposition à la compétence du *forum contractus* n'est applicable qu'en matière civile, puisque les Belges conservent en France les droits que leur conférait l'article 420 du code de procédure civile.

Une concession est faite aux Belges par la France. Sous certaines conditions, il leur est loisible, en matière civile, d'assigner en France leur débiteur devant le juge du lieu où l'obligation est née, a été ou doit être exécutée.

C'est là toute la portée de l'article 2, § 1er, de la Convention.

Et toutes les divergences qui se sont produites au sujet de l'interprétation et de l'application de cet article proviennent, à mon avis, de ce que les partisans de la thèse soutenue par la défenderesse, invoquent un texte de la Convention pour en tirer un argument *a contrario*, sans tenir un compte suffisamment exact de l'ensemble des dispositions que cette Convention contient.

Je conclus à la compétence du tribunal.

Le Tribunal s'est rallié à cet avis par un jugement conçu comme suit :

JUGEMENT. — Attendu que le demandeur a assigné la défenderesse, Française, domiciliée à Paris, devant le tribunal de Bruxelles, à raison d'une obligation née à Bruxelles et qui devait y être exécutée ;

Attendu que la défenderesse oppose à cette action une exception d'incompétence, basée sur l'article 2, alinéa 1er, de la Convention franco-belge du 8 juillet 1899, approuvée par la loi du 31 mars 1900, et prétend que le demandeur ne peut saisir de la contestation le juge du lieu où l'obligation est née, a été ou doit être exécutée que dans le cas où la défenderesse n'aurait en France ni domicile ni résidence ;

Attendu que le dit article de la convention établit, il est vrai, comme règle commune de compétence que si le défendeur n'a ni domicile ni résidence en Belgique ou en France, le demandeur français ou belge peut saisir de la contestation le juge du lieu où l'obligation est née, a été ou doit être exécutée et qu'il importe de rechercher si l'on doit décider *a contrario* que lorsque le défendeur a domicile ou résidence en Belgique ou en France, la compétence du *forum contractus* a cessé d'exister en Belgique pour les actions dirigées contre un Français ;

Attendu que la loi du 25 mars 1876 (articles 42 et 52) consacrait la compétence du *forum contractus* à l'égard des étrangers comme à l'égard des Belges ;

Attendu qu'on ne trouve pas dans l'article 2 de la Convention du 8 juillet 1899 une abrogation formelle de cette disposition ; qu'on ne pourrait dès lors admettre cette abrogation que si, soit l'esprit général de la Convention, soit les explications de ceux qui en ont rédigé le texte, imposaient cette interprétation ;

Attendu que le principe fondamental de la Convention, en ce qui concerne la compétence, se trouve en l'article 1er, qui décide que les Belges en France et les Français en Belgique sont régis par les mêmes règles de compétence que les nationaux, ce qui suppose l'application aux habitants de chacun des pays de la législation existant dans le pays cocontractant pour les différends qu'ils pourraient avoir à y soutenir ;

Attendu qu'après avoir énoncé ce principe, la Convention envisage un certain nombre de cas spéciaux pour lesquels elle établit une règle commune de compétence et que le titre I se termine par l'article 10 portant que, pour tous les cas où la Convention n'établit pas de règles de compétence commune, la compétence est réglée pour chaque pays par la législation qui lui est propre ;

Attendu que l'article 2, alinéa 1er, n'envisage que le cas où le défendeur n'a ni domicile ni résidence en Belgique ou en France et n'établit une règle commune de compétence que pour ce cas ; que, par conséquent, en dehors de ce cas, on retombe sous la règle de l'article 1er et de l'article 10 ;

Attendu que le raisonnement *a contrario*, basé sur l'article 2, part de cette hypothèse que la Convention consacrerait le principe du *forum rei* en matière mobilière et n'admettrait qu'en ordre subsidiaire le *forum contractus* ; que, dès lors, le *forum rei* aurait seul juridiction dans le cas où la règle de compétence commune ne serait pas applicable, mais que rien ne justifie cette hypothèse et qu'en effet, comme il a été dit plus haut, la Convention se réfère pour les cas non spécialement prévus, c'est-à-dire, dans l'espèce, pour le cas où le défendeur a domicile ou résidence en Belgique ou en France, à la législation de chaque pays ;

Attendu que cette interprétation est confirmée par l'alinéa 3 de l'article 19 qui stipule que la Convention n'enlève aux Français aucun des droits que leur confère la loi belge du 25 mars 1876 ;

Attendu que le rapporteur au Sénat de la loi du 31 mars 1900 a, il est vrai, interprété l'article 2 de la Convention d'une façon contraire à celle qui vient d'être exposée, mais que le rapport des délégués belges qui avaient négocié le traité (8) suppose le maintien en Belgique des règles de la loi du 25 mars 1876 ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. EMILE DE LE COURT, substitut du procureur du roi, se déclare compétent ; ordonne aux parties de conclure à toutes fins ; condamne la défenderesse aux dépens de l'incident... (Du 4 avril 1905. — Plaid. MMes R. BON c. STERCKX.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Chambareaud.

12 février 1904.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — APPEL CRIMINEL. — CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE EN APPEL.

La partie civile est non recevable à porter pour la première fois sa demande de dommages-intérêts devant la cour, même si elle s'était constituée devant le juge d'instruction et si le ministère public avait négligé de l'assigner devant le premier juge.

(KARCHER ET Cie ET LE MINISTÈRE PUBLIC C. BILLION.)

ARRÊT. — En ce qui touche le pourvoi de Karcher et Cie :

Sur le moyen pris de la violation des articles 66 et 67 du code d'instruction criminelle et de la fausse application du principe des deux degrés de juridiction, en ce que l'arrêt attaqué (Paris, chambre correctionnelle, 2 décembre 1900) a déclaré irrecevable l'intervention de Karcher et Cie en cause d'appel, par ce motif qu'ils n'avaient pas figuré au jugement de première instance, alors que s'étant constitués partie civile devant le juge d'instruction, ils avaient par là même acquis la situation de partie à la poursuite, laquelle ne pouvait leur être enlevée par ce fait, dont ils n'étaient pas responsables, que le ministère public avait omis de les citer pour le jour de l'audience :

Attendu que Karcher et Cie ont, à la date du 27 décembre 1897, adressé au juge d'instruction près le tribunal de la Seine, en déclarant se constituer partie civile, une plainte par laquelle ils imputaient à Billion de s'être rendu coupable à leur égard de complicité par recel, de vol et d'abus de confiance et de n'avoir pas satisfait aux obligations que la loi du 15 février 1898 impose aux brocanteurs ;

Que, par ordonnance du 16 mai 1902, le juge d'instruction a déclaré n'y avoir lieu à suivre contre Billion du chef de complicité de vol et d'abus de confiance, mais a renvoyé ce prévenu devant le tribunal correctionnel pour infraction à la loi du 15 février 1898 ; que cette ordonnance signifiée à Karcher et Cie n'a été de leur part l'objet d'aucune opposition ; que le tribunal correctionnel a statué sur la poursuite sans que Karcher et Cie soient intervenus dans l'instance et sans même qu'ils aient été appelés ; que la cour de Paris ayant été saisie de la prévention par l'appel du prévenu et du ministère public, Karcher et Cie sont intervenus devant elle en qualité de partie civile ;

Attendu que les deux degrés de juridiction constituent pour le prévenu un droit dont il doit jouir tant par rapport à l'action publique que par rapport à l'action civile ; que quelle que soit la raison pour laquelle ils n'ont pas été partie au jugement de première instance, Karcher et Cie ne pouvaient porter pour la première fois en appel leur action en dommages-intérêts sans priver le prévenu du bénéfice du premier degré de juridiction relativement à cette action ;

D'où il suit qu'en déclarant leur intervention irrecevable, l'arrêt attaqué a fait une exacte application de la règle du double degré de juridiction et n'a nullement violé les articles 66 et 67 du code d'instruction criminelle ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DUMAS, et sur les conclusions conformes de M. BONNET, avocat général, rejette le pourvoi de Karcher et Cie... (Du 12 février 1904. Plaid. MMes TALAMON et DEMONTS.)

(8) PASINOMIE, 1900, § IV et XXIII.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE. . . . . 25 francs.
ÉTRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : **50 centimes.**

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

La femme commune en biens peut-elle se constituer partie civile à l'effet de réclamer une indemnité pécuniaire?

JURISPRUDENCE :

Responsabilité. — Commune. — Homicide et rébellion. — Rassemblement tumultueux. — Nombre des personnes. (Bruxelles, 3e ch., 2 mai 1905.)

Appel civil. — Recevabilité. — Jugements distincts. — Exploit unique. — Connexité. — Société commerciale. — Association en participation. — Preuve testimoniale. (Bruxelles, 6e ch., 22 décembre 1904.)

Une cause célèbre. (Variétés.)

LA FEMME COMMUNE EN BIENS

peut-elle se constituer partie civile à l'effet de réclamer une indemnité pécuniaire ?

Le code Napoléon a réservé à la femme une situation inférieure à celle qu'il a faite à l'homme (1). S'il lui reconnaît, fille ou veuve, capacité pour tous les actes civils, il proclame aussi l'incapacité de la femme dès qu'elle est entrée dans les liens du mariage. Mariée, elle ne peut, en règle générale, agir qu'avec l'autorisation de son mari ou celle de la justice.

L'incapacité s'étend à tous les actes juridiques, non seulement aux actes extrajudiciaires, mais encore aux actes judiciaires, aux instances (art. 215 et 218 du code civil); la constitution de partie civile étant un acte judiciaire, l'autorisation est nécessaire et paraît au premier abord devoir être suffisante. Il n'en est rien cependant.

Quand on dit que l'acte judiciaire, l'action, l'instance constituant son exercice et son développement, sont subordonnés à autorisation, on entend par là les actions qui se trouvent dans la loi, qui ont été établies pour amener la répression d'un droit violé. Sans droit, pas d'action.

Il en résulte que la femme mariée et spécialement la femme commune en biens, dûment autorisée, peut se constituer partie civile lorsqu'il s'agit de faire réparer non pas des droits lésés, mais les droits lésés qui lui appartiennent en propre d'après la loi.

Quels sont ces droits? Avant de répondre à cette question, il est utile de rappeler le texte de l'article 3 de la loi du 17 avril 1878, qui a été souvent invoqué en cette matière et qui forme la base de l'argumentation contenue dans un arrêt de la cour d'appel de Liége, en date du 18 avril 1894 (2) : « L'action pour la réparation du dommage causé par une infraction appartient à ceux qui ont souffert de ce dommage ».

De quelle action s'agit-il ici ? Dans quelle mesure appartient-elle à la femme lésée ?

L'action civile (3) tend à la réparation du préjudice causé par l'infraction. La réparation du dommage, soit matériel soit moral, causé par une infraction, se résout en une indemnité ordinairement pécuniaire, dont les trois chefs possibles, la restitution, les dommages-intérêts et les frais sont nettement distingués par la loi pénale (4). Précisons : les restitutions auxquelles peut être tenu l'auteur d'une infraction, consistent dans le rétablissement de l'état de choses antérieures au délit, par exemple dans la remise au propriétaire de la chose qui a été volée ou détournée, dans la destruction de plantations faites sur le terrain d'autrui, dans l'annulation des actes surpris ou extorqués, dans la suppression des actes déclarés faux. Les restitutions peuvent aussi avoir pour cause le droit de propriété ou de possession reconnu à la partie lésée sur les choses qui lui ont été soustraites, alors que ces choses sont retrouvées en nature et mises sous la main de la justice.

Les dommages-intérêts consistent dans les indemnités qui sont dues à la personne lésée, par suite de l'infraction, pour la perte qu'elle a faite et le gain qu'elle a manqué. L'indemnité peut être pécuniaire. En cas de dommage moral, la réparation peut consister dans la publication du jugement par voie d'affiche ou de la presse.

Les frais de justice constituent le remboursement envers la partie civile des avances qu'elle a faites.

Tels sont les différents objets de l'action civile. Quels sont ceux appartenant à la femme lésée, commune en biens ?

Pour résoudre la question, il suffit de mettre en regard de l'article 3 de la loi de 1878, les textes des articles 1421 et 1428 du code civil.

Art. 1421. « Le mari administre *seul* les biens de la communauté. »

Art. 1428. « Le mari a l'administration de tous les biens personnels de la femme. Il *peut* exercer seul les actions mobilières et possessoires qui *appartiennent* à la femme. »

Le mari a, par conséquent, seul qualité pour exercer les actions relatives aux biens de la communauté; la femme n'est pas admise à les exercer, en nom personnel, avec l'autorisation du mari ou de la justice; elle ne peut être habilitée pour agir là où elle n'a pas qualité.

Nous inférons de là que la femme dûment autorisée, a le droit de se constituer partie civile, lorsqu'il s'agira de l'application de l'article 1428, mais non quand l'action rentrera dans le domaine de l'article 1421, et nous ajoutons que la femme commune en biens ne peut se constituer partie civile à l'effet de réclamer une indemnité pécuniaire, celle-ci appartenant à la communauté.

Qu'on ne nous objecte pas que l'article 3 de la loi de

(1) A. CAPITAINE, *La femme et le code civil*, discours prononcé à la Conférence du jeune Barreau de Liége, 1891 (JOURN. DES TRIB., 1892, col. 289).

(2) BELG. JUD., 1894, col. 1173, et la note; voir aussi cour d'appel de Liége, 2 juillet 1897 (*Jurisprudence de la Cour d'appel de Liége*, 1897, p. 238), et DALLOZ, Pér., 1896, II, 91.

(3) GARRAUD, *Précis de droit criminel*, pp. 421 et suivantes.

(4) Articles 44 et 45 du code pénal.

1878 donne l'action à la personne lésée seule, l'application de chaque loi doit se faire à l'ordre des choses sur lesquelles elle statue, les objets qui sont d'un ordre différent ne peuvent être décidés par les mêmes lois (5). C'est la pensée que TREILHARD exprimait en présentant au Corps législatif le premier livre du code d'instruction criminelle, qu'il définissait ainsi : « Les lois dont il est composé ont toutes pour objet ou la marche de la procédure, ou le jugement ou l'exécution. »

Nous ne pensons pas que l'arrêt de Liége que nous citions tantôt puisse être suivi, et nous lui opposons la décision de la cour d'appel de Gand (6) en date du 10 décembre 1890, portant que le mari administre seul les biens de la communauté dont il est seigneur et maître; qu'il lui est loisible d'exercer ou de ne pas exercer les droits qui dépendent de la communauté, sans devoir aucun compte à sa femme; que la seule garantie de celle-ci pour la conservation de ses droits consiste dans la séparation de biens. L'article 3 de la loi du 17 avril 1878, ajoute l'arrêt, en attribuant l'action pour la réparation du dommage causé par une infraction à ceux qui ont souffert de ce dommage, n'habilite pas un incapable et ne crée pas un droit qui est exclusivement attaché à la personne victime de l'infraction, puisque ce droit a pour objet un intérêt pécuniaire.

Lorsqu'il s'agit de créances nées d'infractions, il s'agit de l'actif de la communauté dont l'administration est soustraite à la personne de la femme.

Ne pourrait-on, dans un autre ordre d'idées, soulever ici la question du mandat et soutenir que l'autorisation maritale en est l'expression? Il importe d'éviter de telles confusions.

Il y a, à la vérité, entre l'autorisation maritale et le mandat une analogie importante : c'est que dans l'un comme dans l'autre, la femme engage la communauté et, par suite, le mari.

Mais la différence n'est pas moins grande et dans les principes et dans les conséquences. L'autorisation est un acte, le mandat un contrat. Les actes de la femme mandataire sont régis par les principes du mandat, par conséquent, elle ne s'oblige pas personnellement, elle oblige son mandant seulement; d'où suit que le prévenu qui gagne son procès, n'a aucune action contre elle ni contre ses biens; il poursuivra le mari et la communauté. Au contraire, en cas de simple autorisation, c'est la femme qui s'oblige, la dette se poursuit contre elle et sur ses biens, mais comme cette dette tombe en communauté (art. 1409, 2°, du code civil) et que toute dette de communauté est une dette du mari, le prévenu pourra poursuivre aussi les biens de la communauté et ceux du mari.

L'autorisation maritale et le mandat se contredisent et s'excluent. L'autorisation suppose que la femme a le droit d'agir, le droit de faire l'acte juridique; si elle n'a pas ce pouvoir, l'autorisation est sans objet. Quand la femme agit comme mandataire, ce n'est pas elle qui contracte, qui actionne ou se défend, c'est le mandant. La validité de l'acte juridique fait par le mandataire n'est pas subordonnée à la capacité de ce dernier.

Oserait-on soutenir que l'autorisation de justice, d'autre part, est constitutive d'un mandat?

La transformation de l'autorisation en mandat implicite n'est qu'un subterfuge, proscrit par la règle que « nul ne plaide par procureur ». Cet adage a, dans son sens le plus rigoureux, pour objet de prescrire aux parties d'agir en justice en leur nom personnel et de figurer nominativement dans les actes de la procédure. La raison d'être de cette maxime est en tous cas d'empêcher qu'on puisse se dissimuler derrière un tiers pour plaider (7). Pour agir, il faut avoir qualité et intérêt. Un tiers ne peut donc agir et plaider au nom d'un autre sans dire en quelle qualité il plaide et sans justifier de cette qualité. La règle énoncée défend à un plaideur de se faire le maître d'un procès dans lequel il n'a pas d'intérêt. N'est-ce pas le cas de la femme mariée?

Il nous reste à examiner un dernier point. Y a-t-il nullité d'ordre public ou bien nullité relative, lorsque la femme commune en biens, dûment autorisée, se constitue partie civile aux fins de réclamer une indemnité pécuniaire? Le tribunal peut-il opposer la nullité d'office, le ministère public et le prévenu ont-ils le droit de s'en prévaloir en appel, alors qu'ils ne l'ont pas proposée en première instance?

On a fait valoir qu'il ne s'agissait dans l'espèce que d'une nullité relative; qu'à défaut par le prévenu d'avoir soulevé devant le premier juge une fin de non-procéder, il serait désormais non recevable à invoquer le moyen; que l'incapacité de la femme mariée n'est que relative, aux termes de l'article 1125 du code civil; que la nullité du contrat intervenu avec la femme ne peut être proposée par son cocontractant; que le contrat judiciaire accepté devant le premier juge ne saurait être attaqué en degré d'appel (8).

Nous pensons que l'article 1125 du code prévoit le cas de la femme *non autorisée* : ceux qui *contractent* avec elle n'ont pas le droit d'opposer l'incapacité. La nullité, ainsi que l'affirme la cour de cassation (9), est alors relative; l'annulation de l'engagement contracté par la femme sans le consentement du mari, ne peut être prononcée que dans le cas où la nullité est proposée par la femme elle-même, le mari ou les héritiers.

Seulement, dans l'espèce visée, nous nous trouvons sous l'empire des articles 215 et 225 du code. Il s'agit non pas de contrats d'actes extrajudiciaires, mais d'actes judiciaires à propos desquels la cour de cassation (10) a déclaré que si l'autorisation nécessaire à la femme pour ester en justice, peut être envisagée comme une mesure prise pour la protéger, elle est principalement un effet de la puissance maritale, servant à maintenir le respect qui lui est dû, et, à ce titre, comme celle-ci, se rattache à l'ordre public; que, dans la procédure, la nullité résultant de son omission est substantielle, peut être proposée en tout état de cause et n'est pas couverte par le silence des parties.

Au surplus, les deux décisions de la cour suprême se rapportent à l'hypothèse de la femme non munie d'autorisation; notre cas est celui de la femme autorisée, à laquelle on reproche non pas son incapacité, mais son défaut de qualité, la créance réclamée appartenant à la communauté, et l'action pour la faire valoir, au mari seul (art. 1421 du code civil).

L'autorisation, répétons-le, suppose que la femme a le droit d'agir, le droit de faire l'acte juridique; si elle n'a pas ce pouvoir, l'autorisation est sans objet (11).

L'autorisation accordée dans ces conditions est une dérogation aux droits résultant de la puissance maritale et à ceux qui appartiennent au mari comme chef de l'association conjugale ; elle est une violation des arti-

(5) Article 6 du livre préliminaire du code civil.

(6) BELG. JUD., 1894, col. 1174. Voy., en ce sens, GUILLOUARD, *Du contrat de mariage*, t. II, n° 822; RODIÈRE et PONT, 2e éd., t. II, nos 872 et 873; LAURENT, t. XXII, nos 49, 146 et 148; BELTJENS, *Encyclopédie de droit criminel belge*, 2e partie, p. 65, n° 210; BAUDRY et LE COURTOIS, *Contrat de mariage*, t. I, n° 699; cass. fr., 23 mars 1866 (DALLOZ, Pér., 1867, I, 129). Voy. aussi les concl. de M. l'avocat général CLOQUETTE (PAS., 1874, I, 197) précédant l'arrêt de la cour de cassation, en date du 27 avril 1874 (BELG. JUD., 1874, col. 750).

(7) Voir sur l'interprétation de cette maxime, J. VAN DEN HEUVEL, *De la situation légale des associations sans but lucratif en France et en Belgique*, pp. 42 à 46; A. NYSSENS, *Du véritable sens de la maxime : « Nul ne plaide par procureur »* (*Rev. prat. des sociétés commerciales*, 1892, p. 194); cass., 13 avril 1889 (BELG. JUD., 1889, col. 869.)

(8) Cour. Liége, 30 mars 1903, PAS., 1905, III, 53.

(9) 5 décembre 1872 (BELG. JUD., 1873, col. 19).

(10) Cassation, 23 mai 1883 (BELG. JUD., 1883, col. 826).

(11) PAND. BELGES, V° *Autorisation de femme mariée*, nos 17 et suivants, et les décisions citées. Voyez aussi articles 1549 et suivants du code civil.

cles 6 et 1338 du code, elle porte atteinte à l'ordre public.

L'ordre public ne serait-il pas en cause, notamment lorsqu'une autorisation de justice viendrait empiéter sur les droits du mari et habiliterait la femme à poursuivre non pas ses droits, comme le porte l'article 861 du code de procédure civile, mais des droits appartenant exclusivement au mari (12)?

Remarquons encore que le défaut de qualité constitue une exception péremptoire du fond, qui peut être opposée en tout état de cause et suppléée d'office par le juge (13).

Nous concluons : la femme commune en biens, autorisée par son mari ou par la justice, ne peut se constituer partie civile à l'effet de réclamer une indemnité pécuniaire. La nullité peut être invoquée en tout état de cause.

L. NAGELS,
Substitut, à Liége.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Holvoet.

2 mai 1905.

RESPONSABILITÉ. — COMMUNE. — HOMICIDE ET RÉBELLION. — RASSEMBLEMENT TUMULTUEUX. — NOMBRE DES PERSONNES.

Il est de principe que c'est au juge qu'il appartient de décider, dans chaque cas particulier, si le nombre des personnes qui se trouvent rassemblées est suffisant pour qu'il y ait attroupement dans le sens du décret du 10 vendémiaire an IV.

Pour que ce décret, basé sur le principe de la solidarité existant entre les habitants d'une même commune, soit applicable, il suffit que la sécurité des individus, et non pas exclusivement celle de la commune, soit compromise.

(ABRASSART, VEUVE LÉONARD, C. LA COMMUNE DE CHATELINEAU.)

M. l'avocat général DE HOON a donné son avis en ces termes :

I. Le 14 août 1899, vers 1 heure du matin, eut lieu à Châtelineau, au hameau de Taillis-Pré, un effroyable drame qui coûta la vie à deux hommes.

Une couple d'heures auparavant, les gendarmes Léonard et Servais, qui étaient de service au charbonnage du Marquis, furent avertis par Léon Buyl, cabaretier à Fleurus, que son établissement avait été mis à sac par une bande d'individus, qui, après avoir commis leurs déprédations, s'étaient dirigés vers le hameau voisin de Taillis-Pré, dépendant de la commune de Châtelineau; d'après les renseignements donnés par Buyl, plusieurs des malfaiteurs logeaient chez Corneille Daems, qui tenait un café dans ce hameau.

Les gendarmes se rendirent chez la personne ainsi désignée et y trouvèrent une douzaine de personnes dont deux femmes. Léonard s'étant adressé à un nommé Pelgrims, dont le signalement lui avait été donné par Buyl, une altercation éclata, suivie bientôt d'une rébellion contre les deux agents de l'autorité.

Comme Léonard voulut s'emparer de Pelgrims qui l'avait outragé des épithètes de « smeerlap », crapule, etc., toute la bande s'élança sur lui ainsi que sur son camarade, leur portant des coups et cherchant à leur enlever leurs armes ; une femme, notamment, frappait à l'aide d'une fourche.

Servais parvint à dégager Léonard, que les rebelles avaient fini par désarmer, et l'entraîna au dehors. La porte de devant fut refermée sur eux. Léonard crut qu'en longeant la maison et en se dirigeant vers la cour, située par derrière, il aurait rencontré la bande et pu reprendre son arme.

Les deux gendarmes s'engagèrent dans le sentier qui conduisait vers la cour de l'établissement; mais tout à coup Léonard, qui marchait en avant, reçut sur la tête un coup qui l'étendit à terre. Servais, qui le suivait, fut également renversé par un projectile; mais, se relevant, il tira deux coups de feu dont l'un atteignit mortellement le cabaretier Daems, et dont l'autre fracassa la cuisse de l'un des rebelles. Le gendarme survivant courut chercher du renfort; et pendant ce temps deux des brutes achevèrent son compagnon râlant et baignant dans son sang.

Huit individus furent poursuivis de ce chef devant le tribunal correctionnel de Charleroi, qui condamna deux d'entre eux sur pied de l'article 401 du code pénal et tous, y compris deux femmes, sur pied de l'article 272 du code pénal, et qui alloua à la veuve du gendarme Léonard une indemnité de fr. 14,877-56 à payer par les deux meurtriers.

Ceux-ci étant insolvables, la veuve Léonard, se basant sur la loi du 10 vendémiaire an IV, assigna la commune de Châtelineau aux fins de s'entendre déclarer responsable du dommage lui causé par la mort de son mari, et à lui payer en conséquence la somme ci-dessus de fr. 14,877-56, ainsi qu'une somme égale en sa qualité de tutrice de ses filles mineures.

Le tribunal de Charleroi ayant repoussé cette action par un jugement en date du 25 juillet 1901, la veuve Léonard interjeta appel, et la cour est ainsi appelée à statuer sur le bien fondé de la demande.

II. La loi du 10 vendémiaire an IV est née dans des circonstances troublées, à la fin du règne de la Convention nationale, et au moment où les sections de la commune de Paris étaient impatientes de voir un nouveau gouvernement lui succéder; elle ne fut précédée ni d'un exposé des motifs ni d'aucun rapport spécial (1), permettant d'en élucider les termes. Mais, bien qu'elle doive sa naissance à la crainte de l'émeute, il est reconnu par une jurisprudence constante que « ni le texte ni l'esprit de la loi du 10 vendémiaire an IV ne permettent d'en restreindre l'application au pillage et aux autres crimes contre la sûreté de l'Etat » (2).

L'article unique du titre premier base la responsabilité des habitants de la commune sur les liens de solidarité qui existent entre eux, sur les idées de fraternité et de dévouement au bien commun. La municipalité, chargée du maintien de l'ordre par la délégation des habitants de la commune, supporte les suites des calamités qui sont engendrées par l'insuffisance de la police ou l'incurie des citoyens.

Mais l'article 1er du titre IV de la loi limite la responsabilité de la commune aux « délits commis à force ouverte ou par violence sur son territoire, par des attroupements ou rassemblements armés ou non, soit envers les personnes, soit contre les propriétés nationales ou privées. »

Il résulte de là que trois conditions sont nécessaires pour que la responsabilité de la commune soit engagée :

1° Qu'un attentat ait été commis contre les personnes ou contre les propriétés;

2° Qu'il ait eu lieu à force ouverte ou par violence ;

3° Que le préjudice, dont la réparation est demandée, ait été causé par des attroupements ou rassemblements.

La généralité des termes *attentats* et *délits*, employés dans le titre premier et dans l'article 1er du titre IV, fait rentrer sous l'application de la loi toutes les infractions prévues dans les titres VIII et IX du livre II du code pénal, parmi lesquelles est compris l'homicide.

L'article 6, titre IV, de la loi du 10 vendémiaire an IV prévoit d'ailleurs expressément le cas où, par suite de rassemblements ou d'attroupements, un individu a été pillé, maltraité ou homicidé; et déclare que, en cas de mort, tous les habitants de la commune sont tenus de payer des dommages-intérêts à la veuve et aux enfants de l'individu tué.

La condition d'après laquelle le délit doit avoir été commis à force ouverte ou par violence, ne doit pas nous arrêter davantage, les délits des articles 401 et 272 du code pénal impliquant nécessairement l'agression ou la résistance, en d'autres termes, des actes de contrainte physique exercés sur les personnes (art. 483 du code pénal).

La scène de carnage qui s'est déroulée à Taillis-Pré dans la nuit du 13 au 14 août 1899, a été accomplie avec tous les caractères d'une violence inouïe, avec une sauvagerie ouvertement affichée, avec une brutalité dont il serait difficile de trouver un second exemple ; et ce n'est pas sans horreur qu'on lit le récit des coups, portés sur la voie publique à une victime devenue inoffensive, dans l'unique but d'assouvir la soif du meurtre.

Il reste à examiner la troisième condition, celle de savoir si les délits ont été commis, dans l'espèce, par des attroupements ou rassemblements.

(12) Cassation, 11 novembre 1869 (BELG. JUD., 1869, col. 1489, avec les conclusions de M. le premier avocat général FAIDER).

(13) *Contra :* Liége, 15 avril 1905 (*Supra*, col. 619).

(1) Lettre du président de la Chambre des députés de France au bourgmestre de Bruxelles, en date du 24 décembre 1884, dans « Considérations sur la loi du 10 vendémiaire an IV », par CH. DUVIVIER.

(2) Cass. belge, 3 février 1887 (BELG. JUD., 1887, col. 705); *Traité de la responsabilité des communes*, par AMBROISE RENDU, p. 6

Le tribunal de Charleroi le conteste : « On ne peut considérer comme rassemblement ou attroupement, dit-il, un certain nombre de personnes attablées paisiblement dans un estaminet, les unes y jouant aux cartes, les autres y prenant des consommations. »

Comme la cour le voit, le premier juge ne fait allusion ici qu'au prologue du drame, c'est-à-dire à ce qui s'est passé lors de l'entrée des gendarmes dans le cabaret de Daems; mais il perd de vue qu'il avait constaté lui-même « qu'une scène de rébellion éclata, à la suite de laquelle Léonard, à qui on avait enlevé son fusil, fut entraîné au dehors par son compagnon; que ceux-ci (les gendarmes) s'engagèrent dans un sentier qui longe la cour de Daems; que là, un certain nombre des agresseurs, qui avaient fui par la porte de derrière, assaillirent les gendarmes avec des projectiles divers; que Léonard reçut à la tête un coup de quille qui le blessa mortellement ».

La réunion paisible s'est donc transformée rapidement en un rassemblement tumultueux, qui a commis successivement les délits de rébellion et de coups et blessures ayant entraîné la mort. Le tribunal de Charleroi semble avoir perdu de vue ce bouleversement qui s'est opéré parmi les consommateurs du cabaret Daems : à la vue des gendarmes, ils sont devenus des fous furieux.

Le premier juge, recherchant ensuite la signification des mots « rassemblements et attroupements », dit qu'il faut entendre par là la réunion d'hommes au-dessus de quinze, et il cite à l'appui de cette manière de voir l'article additionnel à la loi martiale du mois d'octobre 1789, voté à la suite du décret des 26-27 juillet-3 août 1791 et l'article 9 de ce décret lui-même.

Est-il exact que la législation en vigueur à l'époque de la promulgation de la loi du 10 vendémiaire an IV exigeait que les attroupements ou rassemblements, dont il est question dans notre article 1er, titre IV, fussent composés de plus de quinze individus?

Nous croyons qu'il en est autrement et que le premier juge s'est radicalement trompé : il a confondu le rassemblement séditieux menaçant la sécurité de l'État ou de l'un de ses organes, avec le rassemblement simple, visé dans la loi du 10 vendémiaire an IV.

MM. Tielemans et de Brouckere, dans leur répertoire, au mot *Attroupement*, font bien ressortir la gradation des mouvements populaires; d'après leur définition, on appelle attroupement tout rassemblement de personnes en plein air et avec tumulte, soit qu'elles aient ou qu'elles n'aient pas actuellement le dessein de troubler l'ordre. L'attroupement menace la tranquillité publique, l'émeute y porte réellement atteinte, la révolte ou la sédition profite des troubles pour attaquer l'autorité légitime. Ainsi l'attroupement mène à l'émeute et l'émeute à la sédition.

Voilà nettement indiquée la distinction que le tribunal de Charleroi a perdue de vue.

Le décret contre les attroupements ou loi martiale des 21-22 octobre 1789, cité en premier lieu par le jugement *a quo*, vise les attroupements qui se forment dans « les temps de crises, aux époques difficiles où les peuples, agités par des causes souvent criminelles, deviennent l'instrument d'intrigues qu'ils ignorent ». Il porte ce qui suit dans son article 5 : « Il sera demandé par un des officiers municipaux, aux personnes attroupées, quelle est la cause de leur réunion et le grief dont elles demandent le redressement. Elles seront autorisées à nommer six d'entre elles pour exposer leurs réclamations et tenues de se séparer sur le champ et de se retirer paisiblement ».

De plus, la peine de mort, prononcée contre certains émeutiers, prouve suffisamment qu'il était question, dans ce décret, de la répression d'émotions politiques, de rassemblements séditieux.

L'article additionnel à la loi martiale, voté à la suite du décret des 26 et 27 juillet-3 août 1791, le dit enfin expressément :

« La loi martiale continuera à être proclamée, lorsque la tranquillité publique sera habituellement menacée par des émeutes populaires ou *attroupements séditieux* qui se succéderaient l'un l'autre. Pendant le temps que la loi martiale sera en vigueur, toute réunion d'hommes au-dessus du nombre de quinze, dans les rues ou places publiques, avec ou sans armes, sera réputée attroupement ».

J'ajouterai encore que la loi martiale fut abrogée par le décret du 23 juin 1793 (3), de telle sorte qu'en tout cas, elle n'était plus obligatoire à l'époque de la promulgation de la loi du 10 vendémiaire an IV.

Le décret des 26-27 juillet-3 août 1791, relatif à la réquisition et à l'action de la force publique contre les attroupements, lequel est invoqué en second lieu par le tribunal de Charleroi, déclare aussi dans son article 9, que « sera réputé *attroupement séditieux*, et puni comme tel, tout rassemblement de plus de quinze personnes s'opposant à l'exécution d'une loi, d'une contrainte ou d'un jugement ».

L'article suivant nous fait mieux connaître encore ce qu'à cette époque on entendait par émeutes et séditions :

« Art. 10. — Les attroupements séditieux contre la perception des cens, redevances, agriers et champarts, contre celle des contributions publiques, contre la liberté absolue de la circulation des subsistances, des espèces d'or et d'argent ou toutes autres espèces monnayées, contre celle du travail et de l'industrie, ainsi que des conventions relatives aux prix des salaires, seront dissipés par la gendarmerie, les gardes soldées des villes et les citoyens qui se trouveront de service en qualité de gardes nationales : les coupables seront saisis pour être jugés et punis selon la loi » (4).

Par ces citations, il est donc bien établi que les textes législatifs, invoqués pour démontrer que les rassemblements doivent en toute hypothèse se composer de plus de quinze personnes, se rapportent aux attroupements séditieux, tandis que la loi du 10 vendémiaire an IV a employé les mots *rassemblements* ou *attroupements*, sans y ajouter aucun qualificatif.

De la généralité des termes dont se sert notre loi, il faut conclure que les délits commis par tous attroupements ou rassemblements donneront lieu, dans les circonstances exposées, à la responsabilité des communes; mais, si l'on repousse le nombre de quinze personnes, comme s'appliquant uniquement aux attroupements séditieux, on n'en est pas moins conduit à se demander quel nombre est exigé pour constituer un simple rassemblement ou attroupement.

« Tout le monde sait, dit Merlin, que là où il n'y a que deux, trois, ou même quatre personnes réunies, là ne peut pas exister un rassemblement, là ne peut pas exister un attroupement.

« Ecoutons la loi IV, § 2, du Digeste, *de vi bonorum raptorum, et de turba : Turbam autem ex quo numero admittimus? Si duo rixam commiserint, utique non accipiemus in turba id factum, quia duo turba non proprie dicentur. Enim verso si plures fuerint, decem aut quindecim homines, turba dicentur. Quid ergo, si tres aut quatuor? Turba utique non erit.*

« Et ce texte est ici d'autant plus applicable, qu'à l'époque où fut décrétée la loi du 10 vendémiaire an IV, il était le seul qui définit le simple attroupement; car en ne le définissant pas elle-même, elle est évidemment censée se référer à la définition qu'il en donne ».

La cour de cassation s'appropriant ce raisonnement, déclare, à son tour, « qu'à l'époque où la loi du 10 vendémiaire fut émise, la loi 4, § 2, Dig., *de vi bonorum raptorum*, était la seule qui définit le simple attroupement; que, par conséquent, elle est censée s'être référée à cette définition » (5).

S'il en est ainsi, nous nous trouvons, dans notre espèce, en présence d'un véritable rassemblement. En effet, le délit de rébellion a été commis dans un lieu public, par huit individus, dont « un certain nombre s'enfuirent par la porte de derrière et assaillirent les gendarmes avec des projectiles divers ».

Combien étaient-ils au dehors, lors du meurtre du gendarme Léonard? Je relève dans la déposition du juge d'instruction, faite à l'audience du tribunal correctionnel de Charleroi, que tout au moins six des agresseurs se retirèrent dans la cour, et de là continuèrent leur attaque contre les agents de l'autorité. A ces personnes, il faut ajouter le cabaretier Daems, qui fut atteint par le premier coup de feu tiré par le gendarme Servais.

Celui-ci déclare aussi à l'audience, « qu'il vit plusieurs personnes, ayant en main des quilles et des objets plus longs, » et que « la bande lança vers lui des projectiles ».

Il est donc établi que, lors de l'attentat contre le gendarme Léonard, il y avait, dans la cour du cabaretier Daems, une réunion assez nombreuse pour composer un attroupement ou rassemblement. En le déclarant ainsi, nous ne nous en rapportons pas à de simples présomptions, mais à une preuve positive, résultant du plumitif de l'audience correctionnelle.

Mais, nous objectera-t-on, l'homicide du gendarme Léonard n'est imputable, d'après le jugement du tribunal correctionnel de

(3) Décret du 23 juin 1793. « La Convention nationale, sur la proposition d'un de ses membres, décrète que la loi martiale est abolie ».

(4) Le code pénal des 25 septembre-6 octobre 1791 punit de huit années de fer « la résistance opposée à l'autorité par un attroupement de plus de quinze personnes », et réduit cette peine à quatre années, « lorsque la dite résistance aura été opposée par plusieurs personnes au-dessous du nombre de seize ».

Le code pénal des 25 septembre-6 octobre 1791 était en vigueur à l'époque où la loi du 10 vendémiaire an IV fut émise; il fut remplacé quelques jours plus tard par le code des délits et peines du 3 brumaire an IV.

(5) Cassation française, 27 avril 1813, Journ. du Palais, 1813, p. 321, et Merlin, Rép., V° *Communauté d'habitants*, XII.

Charleroi, qu'à deux individus déterminés. Ce point importe peu, dans l'espèce, puisqu'aux termes de l'article 6, titre IV, de la loi du 10 vendémiaire an IV, la commune est responsable de l'homicide commis par suite de rassemblement ou attroupement. Il suffit donc que l'attentat soit une conséquence de la fièvre sous l'empire de laquelle agissait la bande, qu'il ait été commis par un ou plusieurs individus faisant partie du rassemblement (6).

III. L'intimée soutient que la loi du 10 vendémiaire an IV n'est applicable que lorsque la sécurité de la commune, et non pas celle des individus, se trouve compromise; c'est en ce sens, dit-elle, que la loi, portée dans un temps de trouble, de désordre et de pillage, aurait un caractère politique.

Cette thèse paraît inventée pour les besoins de la cause. En effet, il est assez piquant de constater que la thèse diamétralement opposée a été soutenue autrefois, avec cette portée que la loi n'était pas applicable à l'émeute purement politique, ayant pour objet le renversement du gouvernement. Il va sans dire que la jurisprudence a admis que la loi de vendémiaire devait être appliquée dès qu'il y a dommage pour les propriétés ou les personnes, soit que le dommage ait été le but principal, soit qu'il n'ait été que la conséquence incidente d'une insurrection. (Orléans, 8 février 1838, JOURN. DU PALAIS, 1838, p. 248.)

La nouvelle distinction soulevée, qui n'est pas dans le texte de la loi, et qui est même directement contraire à celui de l'article 6 du titre IV, n'a pas été davantage dans l'esprit du législateur.

Sans doute, il a voulu prévenir les alertes plutôt politiques que privées, les émeutes, l'insurrection contre le gouvernement, en rendant chaque commune solidaire de la sécurité générale, en l'engageant par là à empêcher et à réprimer promptement les désordres qui se manifesteraient dans son sein avant qu'ils pussent avoir une gravité menaçante soit pour la municipalité, soit pour l'Etat lui-même. Mais, comme le disent TIELEMANS et DE BROUCKERE, « l'attroupement mène à l'émeute et l'émeute à la sédition ». La guerre civile, que craignait le législateur révolutionnaire, n'éclate pas tout-à-coup, avec son terrible caractère; elle peut n'être que le développement et la conséquence de rassemblements simples, dégénérant ensuite en rassemblements séditieux qui intéressent d'abord la police intérieure de la commune où ils prennent naissance, et compromettent ensuite l'ordre social tout entier.

C'est donc une loi générale que la Convention nationale a décrétée, tout en voulant étouffer les germes de l'insurrection. « Elle ne saurait être classée au nombre des lois purement révolutionnaires, dont l'objet est de fortifier un régime politique nouveau par un ensemble de mesures exceptionnelles et violentes ; c'est au contraire un décret d'équité et de réparation, qui a reçu, depuis le commencement du siècle dernier, de nombreuses applications tant en France qu'en Belgique » (7).

L'intimée paraît aussi vouloir tirer argument de certains procès-verbaux qu'elle verse à son dossier, et d'où il résulterait que le hameau de Taillis-Pré est ordinairement fort paisible, que le bon ordre n'avait cessé d'y régner dans la nuit du 13 au 14 août 1899 jusqu'à l'arrivée des gendarmes Léonard et Servais, et que, depuis le mois de mars 1886, il n'y a plus eu, dans ce hameau, de rassemblements tumultueux.

Pour énerver ce raisonnement, il suffira de citer un avis du Conseil d'Etat, du 5 floréal an XIII, concernant la formalité d'un procès-verbal des officiers municipaux en cas de responsabilité des communes. « Ce serait rendre illusoire, dit le Conseil d'Etat, la mesure de la responsabilité des communes, que de considérer la formalité du procès-verbal des officiers municipaux comme absolument indispensable pour son application, en ce que les officiers municipaux, par faiblesse, ménagement et même par des vues d'intérêt personnel, se dispensent presque toujours de dresser procès-verbal des délits qui entraînent la responsabilité. »

Je conclus, en conséquence, à la réformation du jugement *a quo*.

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — Attendu que les faits pertinents de la cause sont exposés d'une façon incomplète dans le jugement *a quo* et dans les conclusions de la partie intimée;

Attendu qu'ils sont les suivants :

Dans le courant de la soirée du 13 août 1899, une bande de 15 à 20 individus s'était formée dans le hameau de Taillis-Pré et avait mis à sac le cabaret du sieur Buyl. Les gendarmes Léonard et Servais, ayant, vers 11 heures du soir, reçu de ce chef une plainte leur signalant que plusieurs individus faisant partie de la bande, notamment les frères Herremans, devaient se trouver chez le cabaretier-logeur Daems, territoire de Châtelineau, se rendirent chez celui-ci où on leur dit que les frères Herremans étaient couchés;

Ayant remarqué que le signalement de l'un des individus qui avaient saccagé le cabaret de Buyl correspondait avec celui d'un nommé Pelgrims qui se trouvait dans l'estaminet de Daems, le gendarme Léonard interpella sur son identité le dit Pelgrims qui se mit aussitôt en état de rébellion;

Léonard et Servais ayant voulu s'emparer de Pelgrims, les nommés Borglevens, Henin, Aug. Rondou, Alph. Rondou, la femme Pelgrims et la veuve Daems se joignirent à Pelgrims pour attaquer les deux gendarmes qui durent sortir du cabaret, après avoir reçu quelques contusions légères;

Léonard auquel on avait enlevé son mousqueton, résolut alors de faire le tour de la maison de Daems, présumant que ses agresseurs sortiraient par la porte de derrière. Il prit un sentier, suivi de près par Servais, et aussitôt ils se trouvèrent en face d'un rassemblement composé de huit personnes au moins, savoir : Pelgrims, Borglevens, Henin, Aug. Rondou, Alph. Rondou, Daems et la femme Pelgrims qui étaient sortis du cabaret, et un nommé Stroobants qui s'était joint à eux;

Léonard reçut sur la tête un coup violent; il tomba et resta inanimé sur le sol;

A cause de l'obscurité, Servais ne put distinguer comment le coup fut porté. Il constata simplement qu'un projectile rond avait été lancé sur Léonard et il reçut lui-même à ce moment un coup qui le renversa;

Pelgrims, Borglevens et Alph. Rondou sont d'accord pour reconnaître que Léonard fut terrassé par un coup de la crosse de son mousqueton, mais tandis que Alph. Rondou prétend que l'auteur de cet acte est Pelgrims, celui-ci en accuse Henin, et Borglevens après avoir déclaré ne pas savoir qui a porté le coup, a fini par dire que c'était Pelgrims ou Henin;

Quoi qu'il en soit, une lampe ayant été allumée, Servais remarqua que plusieurs individus se tenaient près de la porte de derrière ayant en main des quilles et autres objets plus longs. Il tira dans leur direction un coup de feu qui atteignit Daems au moment où celui-ci sortait tenant quelque chose en main. Aussitôt on lança après Servais toutes sortes de projectiles. Il dut faire feu une seconde fois et, les individus continuant à avancer en jetant encore des projectiles, il recula;

La lampe s'étant éteinte, Servais ne put distinguer exactement ce qui se passa ensuite. D'après Borglevens, Stroobants lança deux quilles sur la tête de Léonard; Alph. Rondou lui donna des coups de talon sur la tête; Aug. Rondou et Henin lancèrent des briques;

Les assaillants étant rentrés chez Daems, Servais profita de ce moment de répit pour aller chercher de l'aide. Pendant son absence, Pelgrims et Borglevens furent aperçus par une voisine traînant Léonard, toujours inanimé, jusqu'à la route où tous deux lui portèrent de violents coups de quilles sur la tête;

Léonard, atteint de fractures multiples du crâne, mourut quelques heures plus tard sans avoir repris connaissance;

Un jugement du tribunal correctionnel de Charleroi du 25 avril 1901, passé en force de chose jugée, a déclaré : 1° Pelgrims et Borglevens auteurs des blessures qui ont occasionné la mort de Leonard et 2° ces deux prévenus, Henin, Stroobants, Aug. Rondou, Alph. Rondou, l'épouse Pelgrims et la veuve Daems coupables de rébellion à plusieurs, Pelgrims, Borglevens et l'épouse Pelgrims étant porteurs d'armes;

Attendu que ces faits dès maintenant établis révèlent que, pendant la soirée du 13 août 1899, des rassemblements tumultueux, de nature à troubler la tranquillité publique, se sont formés au hameau de Taillis-Pré dans des conditions qui étaient de nature à intéresser les autorités locales et les habitants eux-mêmes à leur dispersion;

Attendu que celui qui s'est formé autour du cabaret de Daems sur Châtelineau, a eu lieu en plein air, sinon sur la voie publique, du moins à proximité d'une route sur des terrains accessibles au public; qu'il se composait de huit personnes au moins; que six d'entre elles ont commis à ce moment des délits de rébellion à force ouverte et par violence envers les gendarmes Léonard et Servais, les autres personnes faisant partie de l'attroupement étant animées des mêmes sentiments hostiles à ceux-ci, et que deux des perturbateurs ont même fait à Léonard des blessures ayant occasionné sa mort;

Attendu que toutes les conditions requises pour l'application des articles 1 et 6 du titre IV du décret du 10 vendémiaire an IV se trouvent donc réunies dans l'espèce;

Attendu qu'à tort le premier juge a cru devoir faire état dans l'espèce d'une disposition du décret du 3 août 1791, non publié en Belgique et abrogé, qui exigeait la présence de quinze per-

(6) Bruxelles, 25 mai 1880 et 14 juin 1895 (BELG. JUD., 1880, col. 1239, et 1896, col. 930).

(7) M. GIRON, *Dictionnaire de droit administratif*, V° *Responsabilité des communes*.

sonnes pour qu'un attroupement soit considéré comme séditieux au point de vue de l'application de la loi martiale;

Attendu qu'il ne faut pas confondre les attroupements séditieux ayant un caractère spécial qui sont visés dans le décret du 3 août 1791, avec les simples attroupements ayant commis des délits par violence, dont les articles 1 et 6 du décret du 10 vendémiaire an IV s'occupent au point de vue de la responsabilité civile des communes ;

Attendu qu'il est de principe que c'est au juge qu'il appartient de décider dans chaque cas particulier si le nombre des personnes qui se trouvent rassemblées, est suffisant pour qu'il y ait attroupement dans le sens du décret de vendémiaire ;

Et attendu que vainement la partie intimée prétend dans ses conclusions prises devant la cour que, pour que ce décret soit applicable, il faut que ce soit non la securité des individus qui soit compromise, mais celle de la commune;

Attendu que cette interprétation est contraire non seulement au texte qui vise sans aucune distinction les délits commis envers les personnes et envers les propriétés nationales et privées, mais encore à l'esprit du décret, pnisque celui-ci est basé sur le principe de la solidarité existant entre les habitants d'une même commune;

En ce qui concerne la fixation des dommages et intérêts réclamés par la partie appelante :

Attendu que l'intimée n'a conclu sur ce point ni devant le premier juge ni devant la cour, et que l'appelante se borne à invoquer à cet égard le jugement du tribunal correctionnel de Charleroi du 25 avril 1901, lequel n'a pas, au point de vue des intérêts civils, l'autorité de la chose jugée vis-à-vis de l'intimée qui n'y était pas partie ;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. DE HOON, avocat général, en son avis conforme donné en audience publique, met le jugement *a quo* au néant; émendant, déclare la commune de Châtelineau intimée responsable vis-à-vis de la partie appelante des délits qui ont occasionné la mort du gendarme Léonard ; renvoie la cause et les parties devant le tribunal civil de Charleroi composé d'autres juges, aux fins de fixer le chiffre des dommages et intérêts légitimement dus à la partie appelante ; condamne la partie intimée aux dépens faits jusqu'à ce jour; réserve le surplus... (Du 2 mai 1905. — Plaid. MMes HAZÉE et GIROUL [Charleroi].)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. de Roissart.

22 décembre 1904.

APPEL CIVIL. — RECEVABILITÉ. — JUGEMENTS DISTINCTS. EXPLOIT UNIQUE. — CONNEXITÉ. — SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — ASSOCIATION EN PARTICIPATION. — PREUVE TESTIMONIALE.

Est recevable, l'appel interjeté par un seul et même exploit de deux jugements rendus, le même jour, entre les mêmes parties par le même tribunal, lorsque l'intimé n'a pu se méprendre ni sur les décisions attaquées ni sur les motifs qui déterminaient l'appel, et que d'ailleurs les deux actions intentées par l'intimé étaient connexes.

Pour établir l'existence d'une association en participation contestée, il faut, en l'absence de convention, rechercher quel est l'intérêt mis en commun, l'existence, dans les relations des parties, des stipulations essentielles à ce genre de contrat et l'exécution qui y a été donnée.

Si la loi du 18 mai 1873 permet de prouver par témoins l'existence des associations momentanées ou de participation, ce mode de preuve ne doit être admis qu'avec prudence, surtout lorsque les parties ont échangé de longues correspondances commerciales, que la prétendue association aurait duré plusieurs années et porté sur des sommes importantes, circonstances qui sont de nature à rendre suspecte l'absence de contrat écrit.

(J. ET P. CARSOEL C. LOUCKX-CARSOEL.)

ARRÊT. — Sur la recevabilité de l'appel :

Attendu que l'intimé a, par deux exploits distincts, assigné les appelants, d'une part, à lui rendre compte des bénéfices qu'une association en participation aurait réalisés, et, d'autre part, à lui restituer une commission de 10 p. c. retenue indûment, d'après lui, par les appelants, sur les travaux exécutés par lui, tant pour compte de cette association que pour compte de clients particuliers ;

Attendu que ces deux instances se mouvaient entre les mêmes parties et que, s'il a été interjeté appel des deux jugements rendus, le même jour, par le tribunal de commerce, par un seul et même exploit, l'intimé toutefois n'a pu se méprendre, ni sur les décisions attaquées, ni sur les motifs qui déterminaient l'appel ; qu'il a d'ailleurs conclu lui-même au fond, devant la cour, avant de soutenir que l'acte d'appel était nul ;

Attendu que les deux actions intentées par l'intimé étaient connexes et que leur jonction est commandée par l'intérêt d'une bonne justice ; qu'en effet, elles ont entre elles des affinités telles que la solution de l'une doit nécessairement influer sur la solution de l'autre et que l'examen de l'une s'impose avant de décider sur le sort de l'autre ; que c'est ainsi notamment que s'il est jugé qu'une association en participation a existé entre parties et qu'il doit y avoir entre elles un partage de bénéfices, il ne peut plus être question du payement d'une commission de l'une à l'autre sur tous les travaux faisant l'objet de la société ; que c'est ainsi encore que, pour rechercher et décider si une convention d'association a existé entre parties, il y a lieu de rechercher également si, lors des règlements partiels ou totaux de compte, pendant le temps où la participation aurait existé, les parties ont prélevé une commission sur les factures ou n'en ont perçue aucune ;

Attendu que s'il est vrai que la partie de l'action de l'intimé, sur laquelle il soutient ne devoir aucune commission pour les travaux exécutés par lui chez les clients particuliers des appelants, n'est pas connexe à l'instance qui met en jeu l'existence déniée d'une association en participation, il y a lieu de constater que l'intimé a joint lui-même et a réclamé par un seul exploit la restitution de la commission retenue et sur les travaux faits pour compte des clients particuliers et sur les travaux faits pour l'association ;

Attendu que, dans ces circonstances, les appelants pouvaient interjeter appel des deux jugements par un seul et même exploit et que la cour doit ordonner la jonction des deux causes ;

Au fond :

Attendu qu'il y a lieu pour la cour de rechercher si une association en participation a existé entre l'intimé et les appelants; que, pour trancher ce point, il faut examiner ce que les relations qui ont existé entre parties révèlent :

a) sur ce qui aurait été mis en commun ;

b) sur la forme de la convention et sur ses stipulations essentielles ;

c) sur l'exécution du contrat ;

A. Ce qui aurait été mis en commun :

Attendu qu'il est constant que les appelants étaient adjudicataires des 3e, 4e et 5e sections de l'entreprise des bâtiments civils ; que si, à la vérité, l'intimé était adjudicataire de la première section, il apparaît nettement des déclarations faites par lui-même, au cours d'une instruction correctionnelle, qu'il n'était que le prête-nom des appelants ; que ce sont, en effet, les Carsoel, soumissionnaires eux-mêmes à dessein à un prix plus élevé que lui, pour cette première section, qui lui ont indiqué le rabais qu'il devait consentir et qui ont fourni le cautionnement; qu'il est constant aussi qu'après l'expiration du délai de l'entreprise, quand celle-ci a été prorogée successivement sans nouvelle adjudication, ce sont les Carsoel seuls qui ont, vis-à-vis de l'Etat, contracté pour la première section comme pour les autres ; qu'ils ont agi de même lorsqu'il a été question, au cours de l'entreprise, de comprendre la sixième section dans leurs travaux :

Qu'il se voit aussi que les Carsoel seuls assurent tout le service financier de l'entreprise, non seulement en versant tous les cautionnements, mais, en outre, en payant tous les sous-traitants et en avançant les fonds nécessaires aux travaux entrepris par eux ;

Qu'il n'est pas dénié non plus que ce sont eux seuls qui ont exécuté ou fait exécuter et diriger tous les travaux, sauf ceux qui étaient relatifs à l'entretien des toitures et à l'emploi du zinc et du plomb, qui ne représentent qu'une somme de 148,000 francs de dépenses et une recette de 203,000 francs sur le total d'une entreprise de près de 2,000,000 ;

Attendu que s'il est vrai que c'est l'intimé qui a exécuté ces travaux de toitures, il est à remarquer qu'il a été non seulement remboursé par les appelants de ses dépenses et de ses débours, mais qu'il a reçu tout ce que l'Etat a versé aux appelants de ce chef, soit 203,000 francs ;

Attendu, en conséquence, que si une association a existé, d'une part, les Carsoel y ont apporté le résultat de toute l'adjudication publique, tous les capitaux nécessaires, des travaux représentant les 9/10 de l'entreprise, et, d'autre part, l'intimé, des travaux à concurrence d'un dixième seulement ; que, dans ces conditions, l'intérêt des appelants à s'associer à l'intimé n'apparaît pas ; qu'en effet, les Carsoel pouvaient confier à n'importe quel sous-traitant les travaux exécutés par leur beau-frère ;

Attendu toutefois que l'intimé soutient que cet intérêt consistait dans la part qu'il aurait dû éventuellement supporter, si l'entreprise s'était clôturée en perte ; mais que s'il en avait été ainsi, il ne se concevrait pas que les Carsoel, poursuivant ce but, n'aient exigé aucune garantie, ni financière, ni contractuelle et qu'ils aient été jusqu'à remettre tout ce qu'ils recevaient de l'Etat,

au point d'être toujours en avance dans leur compte vis-à-vis de l'intimé ;

B. Au point de vue de la forme de la convention et de ses stipulations essentielles :

Attendu que si la loi du 18 mai 1873, dans son article 5, permet de prouver par témoins l'existence des associations momentanées et des participations, c'est cependant en attirant sur ce point la prudente attention du juge ;

Attendu que les parties ayant entre elles une correspondance commerciale, avaient toutes facilités de constater leur accord par écrit ; qu'il est étrange que, pour une association qui n'a pas été momentanée, mais qui aurait duré six ans, qui aurait porté sur des sommes aussi importantes, aucun contrat écrit ne soit intervenu ;

Attendu que l'intimé allègue, ainsi que cela résulte de ses propres déclarations, faites devant le juge d'instruction, que « l'association a été conclue immédiatement après les adjudications, que les Carsoel et lui sont tombés d'accord pour réaliser l'affaire ensemble et partager les bénéfices, sans préciser toutefois les parts de chacun des associés, que ce ne fut qu'après l'exercice clos le 31 décembre 1892, c'est-à-dire en 1893, que les appelants lui ont proposé un tiers des bénéfices totaux, ce qu'il a accepté, ajoutant qu'il avait pensé que sa part aurait été de moitié, mais qu'il a néanmoins accepté un tiers » ;

Attendu qu'une association se serait donc conclue sans déterminer la part éventuelle de chacun dans les pertes et les bénéfices, alors que les apports étaient tout au moins très inégaux, laissant supposer à l'intimé qu'il toucherait la moitié du gain social, sans préciser comment les parties régleraient les frais généraux qui allaient incomber entièrement aux appelants, sans dire qui assumerait le service financier de l'entreprise et dans quelles conditions, sans indiquer la durée de l'association et sans rien stipuler ni sur l'époque où les bénéfices ou les pertes se partageraient, ni sur la manière d'un rendre compte ;

Attendu que tout ceci apparaît comme étant d'autant plus étrange que, dans son assignation, l'intimé soutient que l'association n'a été conclue qu'en 1892 et non par tiers mais de compte à demi, avec les appelants, prétention qu'il maintient encore le 6 janvier 1902 en établissant ses comptes à cette dernière date et en réclamant le partage par moitié ;

C. Au point de vue de l'exécution du contrat :

Attendu que si l'intimé a envoyé aux appelants des relevés contenant ses prix de revient ou le coût des travaux effectués par lui aux bâtiments civils, il est constant aussi que les appelants, après avoir reçu les métrés dressés par l'Etat, en ont extrait ce qui concernait la part d'intervention de l'intimé et qu'ils l'ont crédité de toute la somme que l'Etat renseignait de ce chef;

Que l'intimé a donc touché tout ce que l'Etat a payé aux appelants pour les travaux exécutés par lui et que son bénéfice a été de 55,000 francs ; qu'il apparaît dès lors que les communications faites par Louckx à ses beaux-frères avaient lieu pour permettre à ceux-ci de lui consentir des avances en attendant que les métrés de l'Etat fussent dressés et parvenus aux appelants, et aussi de constater les bénéfices réalisés par l'intimé, de manière à pouvoir se rendre compte de la situation totale de l'entreprise ;

Attendu que l'intimé soutient que les appelants lui ont envoyé le bilan de l'entreprise tel qu'il résultait de leurs écritures arrêtées à la date du 31 décembre 1892 ; mais qu'il appert de l'instruction correctionnelle que ce bilan (saisi par le juge d'instruction et déposé comme pièce arguée de faux au greffe du tribunal) n'était pas conforme au livre des appelants à la date du 31 décembre 1892 ; que, de plus, cette pièce, non signée par les Carsoel, mais qui le serait seulement par un employé congédié, est parvenue à l'intimé sans que ce dernier puisse justifier d'une possession nette et régulière ; que notamment il ne peut produire aucune lettre d'envoi, alors cependant qu'il n'est pas admissible que ce bilan n'ait pas été accompagné tout au moins d'un transmis daté et signé ;

Qu'on ne s'explique pas d'ailleurs, si cette pièce est tombée régulièrement en la possession de l'intimé, comment toutes les années suivantes semblable bilan ne lui ait pas été adressé, ou comment tout au moins l'intimé n'en ait pas réclamé et, au besoin, exigé la production ; que c'est en vain que Louckx prétend avoir écrit aux appelants à ce sujet, sa correspondance faisant simplement allusion à l'envoi de *ses* comptes relatifs aux bâtiments civils et nullement à un état de situation d'une entreprise commune ;

Attendu que si, au mois d'octobre 1895, les appelants, en transmettant le compte de l'intimé, lui disaient : « Un point sera à examiner entre nous, c'est la question des bénéfices », aucun argument sérieux ne peut être déduit de cette expression pour en conclure qu'il y a eu association ; qu'en effet, dans le système des appelants, cette phrase faisait allusion à la commission qu'ils voulaient réclamer, comme entrepreneur principal, sur les bénéfices entiers alloués à l'intimé, et dont ils connaissaient le chiffre ;

Qu'il est à remarquer d'ailleurs que les appelants, dans cette communication, créditaient l'intimé de toutes les sommes reçues de l'Etat pour les travaux exécutés par leur beau-frère et qu'il ne se concevrait pas, s'il y avait eu association, que ce dernier, voyant la question des bénéfices à partager posée par les appelants, ne se soit pas empressé de leur répondre pour en exiger la moitié ou le tiers, pour en connaître le quantum, alors surtout que les Carsoel lui notifiaient en même temps que son compte se soldait à son débit pour le moment et qu'ils ne pouvaient plus lui consentir de nouvelles avances ;

Attendu que, dans sa réponse, l'intimé s'est borné à critiquer certains chiffres de détail, à rectifier des erreurs insignifiantes et n'a point fait même allusion ni au chiffre des bénéfices, ni à l'époque, ni au mode de leur répartition, ni surtout à cette circonstance qu'il devenait de ce chef le créancier des appelants pour une somme très importante ;

Attendu que si les appelants, d'après les experts, ont tenu dans leurs livres une comptabilité spéciale pour l'entreprise des bâtiments civils et en vue d'établir les bénéfices réalisés par eux exclusivement dans cette sphère de leur activité, il n'en résulte pas nécessairement qu'il y avait pour cela association entre eux et l'intimé, et que ce dernier ait droit à une part des bénéfices ;

Attendu que les appelants ont pu, en effet, dresser cette comptabilité et demander dans ce but à leur beau-frère le relevé du coût de ses travaux, poussés par le désir de connaître ce que cette entreprise rapporterait exactement dans son ensemble, sur quelles bases ils pourraient soumissionner dans l'avenir; que le point important n'est pas de savoir si les appelants avaient une comptabilité à part pour l'entreprise des bâtiments civils, mais s'ils communiquaient régulièrement à l'intimé le bilan ou les résultats que cette comptabilité accusait ; que ces communications ne sont pas prouvées ;

Attendu que si les appelants ont eu le tort de ne pas représenter aux experts les livres qu'ils ont tenus relativement à leur entreprise des bâtiments civils, cette circonstance ne fait cependant pas disparaître toutes les invraisemblances qui viennent d'être relevées, et ne peut, dans l'espèce actuelle, démontrer l'existence d'une convention dont la preuve incombait entièrement à l'intimé, preuve qu'il n'a ni fournie, ni subministrée ;

En ce qui concerne les commissions de 10 p. c. retenues par les appelants :

Attendu qu'il est inadmissible que si une commission de 10 p. c. avait été consentie sur les bénéfices réalisés par l'intimé sur les travaux exécutés par lui dans l'entreprise des bâtiments civils, les appelants n'aient jamais calculé leur commission en lui adressant les extraits des métrés de l'Etat, comme ils le faisaient, à des taux très différents, pour les autres sous-traitants ;

Attendu que cette abstention apparaît ici comme d'autant plus décisive qu'à l'égard de l'intimé les appelants connaissaient son bénéfice et pouvaient donc établir leur calcul et leur retenue immédiatement ; qu'il se voit cependant que ce n'est qu'en octobre 1895 que, d'après eux, ils soulèvent cette question en disant qu'elle sera à examiner et que ce n'est qu'en janvier 1897 qu'ils réclament et retiennent pour la première fois le montant de leur commission de 10 p. c. et ce sur des travaux exécutés et payés de 1891 à 1896 ;

Attendu, d'ailleurs, que si les appelants ne réclamaient aucune commission à l'intimé alors qu'ils lui adressaient les extraits des métrés de l'Etat qui le concernaient, à la différence de leurs autres sous-traitants, ce fait peut s'expliquer si on tient compte des liens de parenté qui existaient entre parties, et de cette circonstance que l'intimé avait consenti à être le prête-nom des appelants pour l'adjudication de la première section ;

Attendu, quant à la commission sur les travaux faits pour compte de particuliers, que cette commission n'a été réclamée qu'en janvier 1897 et qu'elle semble n'être qu'une représaille des appelants à la suite de l'action en partage de l'intimé du mois de novembre 1896 ;

Attendu, d'ailleurs, que l'examen auquel les experts ont procédé démontre que des commissions ont été parfois retenues, parfois non retenues par les appelants sur des factures où les prix étaient sensiblement les mêmes ; qu'il en résulte qu'une convention uniforme ne liait point les parties et que dans le cas où une bonification avait été promise, elle a été payée ;

Adoptant au surplus, sur ces deux points, les considérations de la décision attaquée ;

Par ces motifs, la Cour joint les deux causes pendantes entre les parties et inscrites toutes deux au rôle sous le n° 774, à raison de leur connexité, pour y faire droit par un seul arrêt et,

après avoir entendu M. l'avocat général JOTTRAND en audience publique sur la question de la recevabilité de l'appel et de son avis, déclare recevable l'appel des deux jugements rendus entre parties, le 12 mai 1902, par le tribunal de commerce de Bruxelles, et y faisant droit, met a néant le jugement ordonnant à l'intimé de prêter un serment supplétif et réservant les dépens; émendant, déboute l'intimé de son action intentée par l'exploit du 14 novembre 1896 et le condamne aux dépens de première instance; met à néant l'appel dirigé contre le jugement du 12 mai 1902, qui a condamné les appelants à payer à l'intimé fr. 32,004-26, a réservé des enquêtes et les a condamnés aux frais; confirme le dit jugement; condamne l'intimé aux trois quarts des dépens d'appel et les appelants au quart restant des dits dépens... (Du 22 décembre 1904. — Plaid. MMes BEERNAERT et L. DELACROIX c. ALEX. et TH. BRAUN.)

Un pourvoi en cassation a été formé contre cet arrêt.

VARIÉTÉS.

Une cause célèbre.

Une des affaires criminelles les plus retentisssantes du second empire fut le procès du docteur Couty de La Pommerais, qui fut condamné à mort sous l'inculpation d'empoisonnement d'une femme, une peu artiste, un peu bohème et très sentimentale, qui avait été sa maîtresse, Mme de Pauw.

La Pommerais, qui ne laissait pas d'être un médecin assez distingué, de l'aveu même de l'accusation, cependant acharnée contre lui, et qui avait fait à la Faculté un cours d'homéopathie, ne cessa pas de nier le crime qui lui était reproché, et il le nia encore, le matin du 9 juin 1864, jusque sur la plate-forme de la guillotine, qui avait encore des marches en ce temps-là.

Sa mort fut d'une bravoure calme. Après nombre d'années, elle inspira à Villiers de l'Isle-Adam, qui, comme on sait, se plaisait dans l'extraordinaire, un conte singulier. Des savants étaient censés venir demander à La Pommerais, homme de science lui-même, de résoudre ce problème qui les préoccupaient : le couteau de la guillotine supprimait-il immédiatement la vie ? Puisqu'il allait faire pour son compte cette terrible expérience, qu'il voulût bien éclaircir la question. Et Villiers de l'Isle-Adam supposait que La Pommerais, ayant promis, n'eût que cette suprême préoccupation. Un aréopage de « confrères » guettait le moment où la tête tomberait. Alors qu'elle se détachait du corps, un clignement d'yeux, signe convenu, annonça la sensibilité persistante... On reconnaissait bien là la fantaisie macabre de l'auteur de *Tribulat Bonhomet*.

Pourquoi évoquer ce vieux procès? C'est que, dans la *Chronique médicale*, le docteur Gelineau, parlant des progrès des expertises judiciaires, affirme qu'on n'oserait plus aujourd'hui condamner un homme à mort sur les preuves dont on se contenta en 1864.

L'autopsie de Mme de Pauw ne révéla point, en effet, de traces de poison. Cependant, elle était morte dans des conditions mystérieuses, après quelques heures de souffrances subites et d'abondants vomissements. Alors, on s'avisa de râcler le parquet qui en gardait des traces, et on administra cet affreux bouillon à des chiens et à des lapins, qui succombèrent pour la plupart à ce traitement. La toxicité des feuilles de parquet d'une très vieille maison, ne suffirait plus à présent, dit le docteur Gelineau, pour accuser un homme d'être un empoisonneur.

Il y avait, il est vrai, contre La Pommerais, cette imputation grave qu'il avait fait contracter à Mme de Pauw une assurance dont il devait profiter. Il avait donc intérêt à sa mort, et toutes les ingénieuses explications de Lachaud, son éloquent défenseur, ne prévalurent pas contre cette accablante particularité. Il serait donc téméraire d'avancer l'innocence de La Pommerais; mais il est certain qu'il ne fut condamné que sur de médiocres indices matériels.

Il y eut bien des choses curieuses dans ce procès, d'après lequel se montre, et non pas toujours sous un aspect admirable, l'appareil judiciaire, il y a quarante ans. Avons-nous tout à fait le droit de dire que tout va beaucoup mieux aujourd'hui ?

Il y eut ceci de piquant, d'abord, que tandis qu'on arrêtait La Pommerais, on instruisait deux demandes formées par lui, l'une pour obtenir la croix de la Légion d'honneur, l'autre pour être nommé médecin des prisons de la Seine. Il y avait quelque ironie dans cette rencontre. Le procureur impérial s'en fit une arme pour tonner contre l'ambition effrénée de l'accusé, dès lors capable de tout. A quoi Me Lachaud répondit avec bonhomie que désirer une croix, même sans la mériter, était un crime, si crime y avait là, que bien d'autres que La Pommerais avaient commis.

On ne peut s'empêcher de trouver, au moins, un certain parti-pris dans l'attitude du président des assises, M. Salvaing de Boissieu. L'irreligion de La Pommerais, un testament de libre-penseur trouvé chez lui, d'anciennes déclarations matérialistes deviennent positivement des éléments du procès, et on revient constamment sur ce point. Des discussions philosophiques s'engagent à l'audience :

— Vous disiez, s'écrie le président, que l'âme n'existe pas, qu'elle n'est que l'assemblage de nos organes...

Et le procureur général, M. Oscar de Vallée, se transformant en grand inquisiteur, ajoute de son côté :

— Vous faisiez profession d'athéisme.

On accable l'accusé, avec une singulière insistance, sous le poids de ses opinions, qui n'ont rien à faire cependant avec la cause. L'interrogatoire est d'ailleurs mené avec rudesse. A un moment donné, La Pommerais conteste l'exactitude de certains faits. Le président l'interrompt avec hauteur :

— Vous discutez, lui dit-il.

Que peut faire cependant, sinon discuter, un homme qui défend sa vie devant un tribunal ? Il a des mots terribles, ce président. Après son arrestation, La Pommerais a eu quelques heures de prostration. On lui reproche cet abattement ; l'accusé l'explique par la stupeur de la catastrophe fondant sur lui.

— Si vous étiez innocent, proclame M. Salvaing de Boissieu, vous n'aviez pas besoin de vous préoccuper outre mesure des conséquences du procès...

Et il conclut par cet aphorisme, contre lequel peuvent protester toutes les victimes d'erreurs judiciaires : « On a toujours les moyens de faire reconnaître son innocence ! » Dans les tristes loisirs de sa prison préventive, La Pommerais a composé une ébauche de drame, pour essayer de tuer le temps : « — Tous les personnages, dit sévèrement le président, y ont des rôles odieux ! »

Sa partialité se manifesta dans l'accueil fait aux experts : Tardieu et Ronsin, qui soutenaient l'hypothèse de l'empoisonnement par la digitaline, sont traités avec déférence, avec des marques de considération particulières. Le docteur Hébert, pharmacien en chef de l'hôpital de la Clinique, dont les travaux font aussi autorité cependant, qui émet l'opinion contraire, par conséquent favorable à l'accusé, est contesté comme savant, est exposé à des railleries blessantes. On lui coupe, au besoin, la parole. « Il résulte des recherches de Stanius sur la digitaline, dit-il. — Ce n'est pas Stanius qui dépose, gronde le président en l'arrêtant, c'est vous... »

Les contradictions des experts, alors même que ceux-ci portent des noms respectés, forment toujours la partie douloureusement comique des grands procès. Les chimistes, les médecins, les toxicologues se jettent à la tête les avis les plus opposés; les récits d'expériences sur les animaux donnent lieu à des discussions vives. Un des maîtres dont on invoque le témoignage triomphe de ce qu'un lapin, plus obstiné que les autres, n'a pas voulu mourir des abominables mixtures qu'on lui a fait avaler. « Le lapin n'est pas mort, riposte son adversaire, *il était dans son droit*, mais cela ne prouve rien... »

Quant à La Pommerais, il ne se départait que rarement de son sang-froid, employant, en homme bien élevé, des formules extrêmement polies : « J'ai l'honneur d'exposer... J'ai l'honneur de faire remarquer... ».

La suppression du résumé du président, après le réquisitoire et la plaidoirie, est vraiment une belle conquête sur les vieilles mœurs judiciaires. Ce résumé était un nouveau réquisitoire, et celui de M. Salvaing de Boissieu élagua peu à peu tous les arguments de la défense. C'est assez effrayant à lire, aujourd'hui.

Je parle des vieilles mœurs judiciaires, qui ne datent pas pourtant de bien longtemps. La Pommerais se pourvut en cassation, et le pourvoi fut rejeté, selon l'avis du procureur général Dupin. En 1864 encore, on remontait au déluge. Le discours de M. Dupin est bourré de citations latines, écoutées sans doute avec d'approbateurs hochements de tête, et deux grandes pages sont consacrées à des souvenirs classiques, empruntés à Tite-Live et à l'empereur Antonin...

Un détail, pour finir, qui me paraît assez tragique. Jusqu'à la veille de son exécution, La Pommerais, à la Roquette, reçut beaucoup de visites; mais c'étaient celles de ses créanciers qui venaient prendre avec lui des arrangements, en vue des difficultés de sa succession...

(Débats.) PAUL GINISTY.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE. . . . . 25 francs.
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Chemin de fer concédé. — Rachat de la ligne. — Gare. — Usage en commun. — Somme payée. — Non-restitution. (Bruxelles, 4e ch., 5 mai 1905.)

Compétence civile. — Agent d'assurances. — Opération de courtage. — Entreprise d'agence ou bureau d'affaires. — Mandat civil. (Bruxelles, 6e ch., 6 avril 1905.)

Divorce. — Mandat de l'avoué. — Injure grave. (Gand, 1re ch., 10 décembre 1904.)

Médecin. — Secret professionnel. (Cass. fr., req., 18 juillet 1904.)

Avocat. — Honoraires. — Droit de rétention. (Seine, civ., 1re ch., 1er mars 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

5 mai 1905.

CHEMIN DE FER CONCÉDÉ. — RACHAT DE LA LIGNE. GARE. — USAGE EN COMMUN. — SOMME PAYÉE. NON-RESTITUTION.

Le concessionnaire d'un chemin de fer néerlandais qui, en vue d'éviter les frais de l'érection d'une gare propre, a, conformément à la faculté que lui laissait l'acte de concession, conclu une convention pour l'usage en commun d'une gare déjà existante de l'Etat néerlandais et versé, en conséquence, à cet Etat la somme fixée à forfait nécessaire pour approprier cette gare à cet effet, n'est pas, en cas de rachat de la ligne, fondé à réclamer la restitution en tout ou en partie de la dite somme que si cette restitution a été stipulée.

Ne peut être considérée comme engagement d'opérer ce remboursement en cas de rachat de la ligne, la clause de la convention d'usage commun de la gare, portant qu'en cas de résolution de cette convention, *quel que soit le motif qui y donnerait lieu, la somme prédite serait restituée.*

Il en est surtout ainsi lorsque, immédiatement après cette clause, les parties ont prévu le cas de cession de la ligne et stipulé que, dans ce cas, le cessionnaire serait substitué aux droits et obligations du cédant.

La déclaration faite par le concessionnaire vis-à-vis de l'Etat belge au moment de la cession de la ligne à celui-ci, qu'il ne comprenait pas dans la cession des droits à ce remboursement, ne peut lier l'Etat néerlandais qui, à son tour, a racheté la ligne entière à l'Etat belge pour un prix fixé à forfait et sans réserve.

(LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER LIÉGEOIS-LIMBOURGEOIS C. L'ÉTAT NÉERLANDAIS.)

Le 29 juin 1904, le Tribunal civil de Bruxelles (2e chambre) avait rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Vu les rétroactes de la cause ;

Attendu que, le 9 avril 1864, la demanderesse a obtenu la concession de la construction et de l'exploitation d'un chemin de fer d'Eindhoven à la frontière belge ;

Attendu qu'aux termes d'une convention verbale avenue entre parties, le 14 juin 1866, le défendeur s'est engagé à rembourser à la demanderesse une somme de 34,000 florins « en cas de dissolution de la convention pour n'importe quelle raison » ;

Que l'instance actuelle se poursuit aux fins de faire ordonner le payement de la dite somme ;

Attendu que parties sont en désaccord sur le point de savoir si l'hypothèse prévue s'est réalisée ; que, sans doute, il est reconnu que la convention vantée n'existe plus aujourd'hui, mais que, d'après le défendeur, malgré l'apparente généralité des termes employés, le mode de dissolution dont il est fait état par la demanderesse, n'est pas entré et n'a pu entrer dans la commune intention des contractants de 1866 ;

Attendu que la demanderesse soutient vainement que la gare d'Eindhoven ne faisait pas partie de la concession ; qu'elle avait l'obligation de se raccorder aux lignes existantes à Eindhoven et d'avoir une gare en cet endroit ; qu'il lui était loisible de traiter avec l'exploitant néerlandais en vue d'obtenir l'usage commun de la gare déjà construite, ce qui a été fait ; mais que, de toute façon, elle était tenue expressément de posséder une gare à ou près de l'endroit indiqué ; qu'ainsi la concession ne s'arrêtait pas à l'extrémité de la voie, gare non comprise, mais qu'au contraire, elle devait se terminer par une gare et comprenait donc cette dernière ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que toutes les dépenses d'installation des voies et des bâtiments étaient faites à fonds perdus par le concessionnaire ; qu'il ne se comprendrait pas dès lors pourquoi, dérogeant à une règle toujours suivie en matière de concession de chemins de fer et violant même les stipulations des actes de concession approuvés par les Chambres, le ministre néerlandais aurait pris l'engagement de rembourser, à l'expiration de la concession ou lors du rachat, la somme de 34,000 florins (70,822 francs), plutôt que toute autre, dépensée par la demanderesse pour l'établissement du chemin de fer concédé ;

Attendu que telle n'a pas été en réalité la volonté de la partie défenderesse ; que, pour apprécier exactement ce qui a été conclu le 14 juin 1866, il faut envisager, *pro subjecta materia*, les termes employés, si généraux paraissent-ils ;

Attendu qu'il faut observer tout d'abord qu'il a été parlé de « la dissolution, du déliement de la convention » ; qu'il est manifeste, de par toutes les dispositions arrêtées le 14 juin 1866, que toujours la « convention » s'entend de cette convention du 14 juin 1866 et non d'une autre, notamment non de l'acte de concession ; or, cette convention traitait uniquement de l'installation et de l'usage pour un service commun de la station à Eindhoven ; le jour où, soit en suite de l'accord des parties, soit en suite des manquements de l'une d'elles à ses obligations, l'usage en commun viendrait à cesser avant l'expiration ou le rachat de la concession, il y aurait lieu pour le défendeur qui, avant le terme convenu, devenait propriétaire exclusif des extensions dont partie avait été payée par la demanderesse, de rembourser à celle-ci le montant de la dépense, le tout, bien entendu, sous la réserve de faire, à l'aide des 34,000 florins que détenait le défendeur, le compte des dommages et intérêts qui pourraient lui être dus par sa cocontractante du chef de « la dissolution » ;

Attendu, en outre, que parties traitant deux ans après l'octroi de la concession, ne devaient naturellement se préoccuper que de « l'usage commun », en cours de concession, puisque, celle-ci expirée par le terme ou par rachat, tous rapports contractuels venaient à cesser et que toutes éventualités quelconques

pouvant se produire à ce moment étaient déjà prévues et réglées par les actes de concession ;

Attendu enfin que, pour démontrer de plus près qu'en stipulant comme il vient d'être dit, les parties envisageaient la concession comme continuant à subsister, c'est qu'immédiatement après, elles ont envisagé l'hypothèse d'une cession de l'exploitation; le nouvel exploitant sera tenu des mêmes obligations que l'ancien, et il aura les mêmes droits ;

Ce cas de « dissolution de la convention » d'avec le défendeur ne donnera pas ouverture au remboursement, puisque le cessionnaire reprend les charges du cédant. Comment parler encore de cession si l'on venait d'envisager même « la dissolution » par expiration du terme ou par rachat ?

Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis M. GEORGES DE LE COURT, substitut du procureur du roi, déclare la demanderesse non fondée en son action, l'en déboute et la condamne aux dépens... (Du 29 juin 1904.)

Sur appel formé par la Compagnie du Chemin de fer Liégeois-Limbourgeois, la Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — Attendu que c'est avec raison que le premier juge a débouté l'appelante de son action ;

Attendu, en effet, que s'il est vrai que l'arrêté néerlandais de concession du chemin de fer d'Eindhoven à la frontière belge conférait à l'appelante la faculté de s'entendre, moyennant approbation ministérielle, avec l'entreprise dont dépendait la gare d'Eindhoven, pour l'usage en commun de cette gare et de ses installations, il est non moins certain que cet arrêté stipulait que, faute de pareille entente, l'appelante qui, en toute hypothèse, avait l'obligation de relier à Eindhoven son chemin de fer à celui de Eindhoven à Boxtel (art. 2 et 5), aurait à établir, à ses frais exclusifs, une gare à Eindhoven avec toutes les installations requises pour le service tant des voyageurs que des marchandises, comme si aucune autre gare ne se trouvait à proximité (art. 2), le tout suivant des plans à soumettre au ministre à qui était expressément réservé le droit d'apporter à ces plans toutes les modifications nécessaires (art. 9 à 11) et d'indiquer l'emplacement de cette gare (art. 12) ;

Bien plus ! parmi ses dispositions générales, le même arrêté prescrivait :

a) Que l'appelante serait tenue de faire, à ses frais exclusifs, non seulement toutes les expropriations utiles, mais encore tous les travaux généralement quelconques de construction et d'établissement, tant prévus qu'imprévus, sans la moindre exception, nécessaires pour le complet achèvement, l'entretien et l'exploitation pendant toute la durée de la concession octroyée pour un terme de 99 ans, étant expressément stipulé que cette prescription était considérée comme la condition essentielle de la concession et que, quels que fussent les cas qui pourraient se présenter, cette prescription fondamentale devait être interprétée dans le sens le plus étendu (art. 51 et 52) ;

b) Qu'à l'expiration de la concession, tout le chemin de fer avec son matériel et tout ce qui dépendrait de ce chemin de fer et de ce matériel, le tout en parfait état d'entretien, devaient échoir à l'Etat, conformément à l'article 41 de la loi néerlandaise du 21 août 1859 (art. 57 et 58) ;

L'arrêté de concession prévoyait également les cas de déchéance et en réglait les conséquences (art. 43 et 44) ;

Attendu que, faisant usage de la faculté ci-dessus indiquée, l'appelante s'est, le 14 juin-27 juillet 1866, entendu avec l'Etat néerlandais en qualité de propriétaire de la gare d'Eindhoven, pour l'aménagement par l'Etat et pour l'usage en commun, pendant toute la durée de la concession, de la dite gare ;

Attendu que, parmi d'autres stipulations, il a été alors verbalement convenu entre les parties contractantes :

A. En ce qui concerne les frais de premier établissement nécessités pour l'appropriation de cette gare en vue du service en commun des lignes de l'Etat et de la ligne de l'appelante :

1° Que les constructions se feraient par et pour le compte de l'Etat ; mais que, l'appropriation pour le service en commun exigeant des travaux plus étendus que ne le comportait le plan primitif de la gare élaboré pour l'usage exclusif des lignes de l'Etat, l'appelante payerait à l'Etat néerlandais une somme de 34,000 florins formant le devis des frais de cette extension de travaux (art. 1er) ;

2° Que si, après l'achèvement de l'ensemble des travaux projetés, l'Etat et l'appelante étaient d'accord pour reconnaître l'insuffisance des installations, l'Etat procéderait à leur agrandissement ou à leur modification conformément aux plans à arrêter entre parties, et le coût de ces travaux supplémentaires serait supporté, pour un tiers par l'appelante et pour deux tiers par l'Etat; cependant, dans le cas où l'agrandissement ou la modification était exigé par l'établissement de nouvelles lignes de l'une des parties, les frais en seraient supportés exclusivement par celle-ci (art. 3 et 4) ;

3° Que chacune des parties pourrait, moyennant assentiment de son cocontractant, faire, dans la station, mais pour son propre compte, c'est-à-dire à ses frais exclusifs, des travaux nouveaux, sans pouvoir par là entraver en rien les intérêts communs (art. 5) ;

4° Que toutes les installations ainsi faites devraient être consacrées au service en commun (art. 1er à 5) ;

B. En ce qui concerne les travaux d'entretien et de réparation des installations communes de la gare, l'entretien et le renouvellement des outils et du mobilier communs, leur coût était supporté en commun par les parties exploitantes, chacune d'elles devant, en outre, supporter seule les frais des choses à son usage exclusif (art. 8 à 10) ;

C. En ce qui concerne l'indemnité pour l'usage en commun de la gare, l'appelante devait payer à l'Etat une indemnité annuelle se montant à 4 p. c. du tiers du capital entier que devait coûter la gare conformément au n° 1° ci-dessus, mais déduction faite de la somme de 34,000 florins y indiquée (art. 2) ;

Ces diverses stipulations n'étaient, en réalité, que l'application des conditions de l'arrêté de concession, en tenant compte de la communauté de la gare et du degré d'importance différent de l'exploitation de chacune des parties ;

Après avoir réglé ainsi les parts d'intervention de chacun dans les frais de premier établissement et dans ceux de l'entretien constant en bon état, ainsi que la part de loyer due par l'appelante pour l'usage de la gare de l'Etat, les contractants arrêtèrent les mesures relatives à l'administration du service en commun, aux recettes, à leur partage et à la direction de l'exploitation ; puis ils convinrent de certaines dispositions particulières (bijzondere bepalingen), et c'est parmi celles-ci que figure celle sur laquelle l'appelante base son action ;

Attendu que les parties sont d'accord sur le texte de cette dernière disposition (1) ; mais que l'appelante lui donne un sens et une portée qu'elle ne comporte nullement ;

Attendu, en effet, que cette disposition est claire ; que, tant prise isolément que mise en rapport avec tout l'ensemble de la convention verbale ainsi qu'avec l'acte de concession auquel certes les contractants de 1866 n'ont en rien voulu déroger, elle n'a et ne peut avoir d'autre sens que celui-ci : qu'en cas de résolution de la convention litigieuse (bij ontbinding dezer overeenkomst), quel que soit le motif qui donnera lieu à cette résolution (om welke reden dit ook zal plaats vinden), d'un côté, la gare d'Eindhoven, telle qu'elle se trouvera au moment de cette résolution, sera tout entière la propriété de l'Etat néerlandais ; mais de l'autre côté, l'appelante aura droit au remboursement par l'Etat des 34,000 florins payés par elle à l'Etat, pour les premiers travaux d'agrandissement prévus au devis de l'appropriation de la gare en vue du service en commun, ainsi qu'au tiers, qu'elle aura dû supporter par la suite, sur l'ensemble du coût des agran-

---

(1) Voici le texte de cette disposition qu'il faut combiner avec la suivante :

Art. 31. — Bij ontbinding dezer overeenkomst, om welke reden dit ook zal plaats vinden, zal het station, zoo als het alsdan zal bestaan, uitsluitend eigendom zijn van den Staat.

Daarentegen zal de maatschappij regt hebben op uitkeering door den Staat van de som, door haar volgens art. 1 betaald, en van het eenderde der sommen, welke de werken, bedoeld bij art. 4 en 5, de werktuigen en gereedschappen en ameublement daaronder begrepen, alsdan wegens aanleg, aanschaffing en uitbreiding zullen blijken gekost te hebben.

Behoudens de verevening der schadevergoeding, waartoe de ontbinding aanleiding zal geven, zal de Staat die som uitkeeren binnen 3 maanden na de ontbinding dezer overeenkomst.

Art. 32. — De bepalingen dezer overeenkomst zijn ook van kracht voor dengene die, uit welken hoofde ook, de exploitatie van den Luik-Limburgschen spoorweg op zich neemt.

De rechten en verplichtingen bij deze overeenkomst, betreffende de exploitatie der Staatspoorwegen en het onderhoud van hetgeen daartoe behoort, door den Staat bedongen en aangegaan, worden uitgeoefend en vervuld door dengene die, uit welken hoofde ook, de exploitatie onderneemt.

De Staat behoudt echter de bevoegdheid om ten allen tijde tegen de Maatschappij bij arbiters of in rechten op te komen, wegens het niet nakomen harer verpligtingen.

dissements ultérieurs et des modifications nouvelles de cette gare, étant compris dans ce coût tous travaux, tous appareils, outils et mobilier du service en commun, le tout sauf règlement des dommages-intérêts auxquels cette résolution donnera lieu ;

En d'autres termes, les parties, qui n'ont pas voulu et n'avaient pas, d'ailleurs, à régler le cas d'expiration de la concession, ni le cas de déchéance de celle-ci, cas qui étaient tous formellement réglés par l'arrêté de concession, ont prévu l'éventualité où la convention pour l'usage en commun de la gare, prendrait fin par l'effet de la condition résolutoire (de ontbindende voorwaarde), qui, aux termes des articles 1301, 1302 et 1417 du code civil néerlandais et des articles 1183 et 1184 du code Napoléon, est une des causes d'extinction des engagements et est sous-entendue dans tous les contrats synallagmatiques, comme l'est celui de l'espèce ; et elles ont voulu pour lors, et pour ce cas seulement, arrêté conventionnellement le règlement de leur situation juridique respective de la manière ci-après : à l'Etat néerlandais, toute l'entièreté de la gare d'Eindhoven avec toutes ses dépendances ; à l'appelante, par contre, le remboursement de ce qu'elle aura payé pour les frais de premier établissement de cette gare et de ses dépendances, le tout sous réserve des dommages-intérêts encourus par suite de la résolution ;

Il se conçoit, d'ailleurs, que les parties aient eu intérêt à régler de la sorte, conventionnellement et d'avance, les effets juridiques de pareille éventualité, toujours à prévoir dans un contrat à long terme ; d'un côté, en effet, sans pareille stipulation, l'application des principes légaux en matière de résolution de contrat eût présenté des difficultés presque inextricables; de l'autre, l'entente pour l'exploitation en commun de la gare d'Eindhoven cessant d'exister, la stipulation de l'arrêté de concession prescrivant, à défaut d'entente pour une gare commune, l'établissement par l'appelante et à ses frais exclusifs d'une gare absolument indépendante, reprenait immédiatement son empire ; et dans ce cas, le remboursement en espèces de sa part dans les travaux de l'ancienne gare commune, remboursement qui n'était que la contre-valeur de ce qu'elle abandonnait à l'Etat, était de nature à faciliter à l'appelante l'exécution de son obligation de concessionnaire quant à l'installation immédiate d'une gare nouvelle ;

Attendu que la condition résolutoire n'étant pas survenue dans l'espèce, il s'ensuit que l'appelante est sans droit à invoquer la stipulation sur laquelle elle base son action, stipulation qui n'est pas applicable au cas de rachat de la concession de son chemin de fer;

Attendu que l'appelante ne puise pas davantage dans les actes de rachat de la concession, de droit à réclamer à l'intimé les 34,000 florins litigieux ;

Que s'il est vrai que dans la convention qu'elle a conclue avec l'Etat belge, le 16 février 1897, approuvée par la loi belge du 16 avril 1898, elle a déclaré ne pas comprendre dans la cession à l'Etat belge « les droits ou indemnités relatifs aux sommes à restituer par l'Etat néerlandais, en vertu de la convention pour l'établissement et l'usage de la gare d'Eindhoven », cette réserve ne lie en rien l'intimé qui n'a pas été partie à cette convention et à qui la convention diplomatique intervenue entre la Hollande et la Belgique, le 23 avril 1897, approuvée par la même loi belge, n'impose le payement de la dite somme ni en tout ni en partie ;

Attendu que par cette convention diplomatique, l'Etat belge a cédé à l'Etat néerlandais, pour un prix fixé à forfait à 3,000,000 de francs, toute la partie néerlandaise du chemin de fer d'Eindhoven à Hasselt, la ligne avec toutes ses dépendances immobilières, par nature ou par destination, mais non compris le matériel, le mobilier, l'outillage et les approvisionnements divers ; on ne conçoit dès lors pas à quel titre le gouvernement néerlandais serait tenu, à la suite de cette cession faite sans réserve, de payer à l'appelante toute ou partie de la somme réclamée; allouer, dans ces conditions, à l'appelante et à charge de l'intimé, toute ou partie de cette somme, serait ajouter au prix à forfait convenu entre les deux gouvernements et violer par suite la convention diplomatique ;

Au surplus, par la cession de la ligne à l'Etat belge et, ensuite par la rétrocession de cette ligne par l'Etat belge à l'Etat néerlandais, celui-ci s'est substitué en fait à l'appelante dans l'exploitation de la concession de celle-ci ; et, dès lors, par l'effet même de l'article 32 de la convention verbale prérappelée de 1866, disposition qui a la portée la plus générale (uit welken hoofde ook), et qui lie l'appelante aussi bien que son cocontractant, cette substitution, qui a amené la confusion dans le chef de l'Etat néerlandais, tant des obligations que des droits résultant pour l'appelante de cette convention verbale, quant à la gare d'Eindhoven, est exclusive du droit de l'appelante à réclamer la somme litigieuse, soit en tout, soit en partie, de même qu'elle a éteint le droit de l'Etat néerlandais de faire établir, aux frais exclusifs de l'appelante, une gare indépendante à Eindhoven, s'il jugeait que la gare existante ne peut plus servir à l'exploitation commune de ses anciennes lignes et de celle rachetée à l'appelante ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, ouï en son avis, donné en audience publique, M. l'avocat général PHOLIEN, déboutant les parties de toutes fins et conclusions contraires ou plus amples, tant principales que subsidiaires, met l'appel au néant, confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelante aux dépens... (Du 5 mai 1905. — Plaid. MMes LÉON DELACROIX et BEERNAERT c. MAURICE DESPRET.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. de Roissart.

6 avril 1905.

COMPÉTENCE CIVILE. — AGENT D'ASSURANCES. — OPÉRATION DE COURTAGE. — ENTREPRISE D'AGENCE OU BUREAU D'AFFAIRES. — MANDAT CIVIL.

L'agent général de trois sociétés d'assurances, payé à la commission, qui s'est engagé par ses contrats à ne travailler pour aucune autre compagnie, remplit un mandat civil. Il importe peu qu'il emploie des sous-agents dont il rémunère le travail en leur abandonnant une partie de ses commissions.

Ces opérations ne sont pas des opérations de courtage, le courtier étant un intermédiaire indépendant se chargeant, à titre professionnel, de faire des opérations de commerce pour le public en général.

Ces opérations ne constituent pas davantage une entreprise d'agence ou bureau d'affaires.

(DEVILLÉ C. LA SOCIÉTÉ D'ASSURANCES « LES PATRONS RÉUNIS ».)

M. l'avocat général JOTTRAND a donné son avis en ces termes :

I. L'agent d'assurances qui est chargé par trois sociétés d'assurances à primes, l'une assurant contre l'incendie, l'autre sur la vie, la troisième contre les accidents, de rechercher des assurances en leur nom et pour leur compte, de servir d'intermédiaire entre elles et les assurés, et qui est payé en tantièmes pour cent sur le montant des primes encaissées, est-il commerçant comme faisant sa profession habituelle d'opérations de courtage (1)?

Telle est la question assez neuve que propose à vos délibérations l'appelant Devillé, en son procès contre la Société d'assurances contre les accidents professionnels « les Patrons réunis ».

Elle n'a pas été soumise au premier juge, lequel n'a eu à examiner que d'autres questions auxquelles nous arriverons tout à l'heure.

L'article 64 de la loi du 30 décembre 1867 nous dit que les agents de change et courtiers sont ceux qui servent d'intermédiaires pour les actes de commerce. A s'en tenir strictement aux termes de cette disposition, l'appelant, qui sert d'intermédiaire entre les compagnies dont il est l'agent et le particulier désireux de contracter quelque contrat d'assurance à primes, serait un courtier d'assurances.

Mais pour déterminer ce que le législateur de 1867 et de 1872 a entendu par courtier et opération de courtage, il faut rappeler quelle était la législation antérieure et quel sens avaient ces mots sous l'empire du code de commerce et même plus anciennement.

L'article 632 du code de commerce réputait acte de commerce, toute opération de courtage.

L'article 74 disait : La loi reconnaît pour les actes de commerce des agents intermédiaires, les agents de change et les courtiers.

L'article 75 ajoutait : Il y en a dans toutes les villes qui ont une bourse de commerce.

Ils sont nommés par l'empereur.

Les agents de change et les courtiers étaient des officiers ministériels.

Il y avait des courtiers de marchandises, des courtiers d'assurances, des courtiers interprètes et conducteurs de navires, des courtiers de transport par terre et par eau. Il y avait même des courtiers gourmets-piqueurs de vins.

La loi réglait avec soin les droits et les devoirs de ces divers officiers ministériels.

Au nombre des obligations des agents de change, figurait celle de prêter leur ministère toutes les fois qu'ils en étaient requis.

(1) Art. 2 de la loi du 15 décembre 1872.

Cette obligation, déjà imposée par un arrêt du Conseil du 30 mars 1774, était la conséquence du privilège que la loi accordait aux agents de change.

« Il serait souverainement injuste », dit DALLOZ, « que les officiers dont la loi prescrit l'entremise comme une condition nécessaire de la validité de certaines négociations, fussent cependant libres de la refuser... Au reste, cette obligation est commune à tous les officiers ministériels » (2).

Cette obligation liait les courtiers aussi bien que les agents de change (3).

A la différence des courtiers, les commis de négociants pouvaient servir d'intermédiaires pour des achats et des ventes dans l'intérêt de la maison à laquelle ils étaient attachés; mais dès qu'ils s'entremettaient pour un grand nombre de négociants, ils faisaient acte de courtage (4) et ils étaient poursuivis et condamnés pour immixtion dans les fonctions de courtier (5).

L'une des choses qui caractérisaient le courtage, c'était donc le fait, et même l'obligation, de servir d'intermédiaire à tout venant. Et il est évident qu'il n'eut pas suffi au courtier d'être intermédiaire de tout acheteur, mais qu'il fallait qu'il le fût pareillement de tout vendeur faisant appel à son ministère.

Vint l'ère de la Liberté. Quelque épris que l'on puisse être de cette déesse, il faut bien reconnaître qu'introduite dans les bourses de commerce, elle y a fait quelque mal et que, jusqu'à présent, elle n'a pas, suivant un mot célèbre, comme la lance d'Achille, guéri les blessures qu'elle a faites.

Mais si à l'avènement de la déesse, la réglementation a disparu, si le courtage est devenu une profession libre, le mot n'en a pas moins conservé dans nos lois sa signification ancienne et il n'est pas, à ma connaissance, un mot dans les travaux préparatoires des textes que nous avons à interpréter qui permette de conclure qu'un courtier ne soit pas, aujourd'hui comme jadis, celui qui, pour la généralité des acheteurs et des vendeurs, est disposé à prêter ses bons offices d'intermédiaire moyennant courtage.

Et ce qui fait que l'appelant Devillé n'est point courtier, c'est que, à la généralité des candidats à l'assurance, il ne peut, aux termes de ses contrats, qu'offrir les polices de «la Belgique», des «Assurances générales» ou des «Patrons réunis,» selon qu'il s'agit de l'une ou de l'autre branche de son activité.

A celui qui cherche assurance à meilleur marché que chez ces compagnies, il ne peut rien offrir, il ne peut que refuser ses services.

Un courtier s'entremettrait pour trouver la société satisfaisant aux désirs du client.

L'appelant n'est donc point un courtier.

Et s'il en fallait une preuve de plus, je la trouverais dans sa patente que j'ai fait joindre au dossier. Il est patenté comme agent d'assurances, 13e classe du nº 232 du tableau de la loi de 1819.

Or, les courtiers sont patentés en vertu du nº 366 du même tableau « Courtiers d'effets publics, de marchandises, de change et d'assurances » (6).

Ceci, je le pense, met fin au débat.

Et, pour répondre à une question posée par l'appelant, je déclare que je n'hésiterais pas à dénier la qualité de courtier et de commerçant au soi-disant agent de change, qui s'engagerait par contrat à ne vendre et à n'acheter de valeurs au porteur que pour compte de la «Société générale» ou de tel autre établissement financier.

Celui-là serait un mandataire, un délégué de la « Société générale », peut-être un agent d'affaires, mais non pas un courtier au sens légal du mot.

Tels sont, Messieurs, les motifs déduits de l'origine de notre loi, qui doivent vous faire repousser l'interprétation que l'appelant donne aux mots : *opération de courtage*.

II. Mais la question de savoir si l'appelant n'est pas commerçant par suite de l'application d'un autre texte légal, me paraît bien plus délicate que celle que je viens d'examiner.

C'est, à tort, à mon avis que l'appelant repousse ou du moins relègue au second rang l'assistance qu'il peut trouver dans les mots : *toute entreprise d'agences ou bureaux d'affaires*.

Les bureaux et agences d'affaires étaient déjà tenus pour actes de commerce par l'ancien code.

(2) DALLOZ, Rép., Vº *Bourse de commerce*, § 272.

(3) IBID., § 509.

(4) IBID., § 497.

(5) Affaire Corbie contre les courtiers de Paris (IBID., § 493, en note).

(6) PAND. BELGES, Vº *Patente*.

Mais la loi nouvelle pas plus que la loi ancienne ne contient aucune définition de l'agence d'affaires. De là des difficultés sans nombre, une jurisprudence indécise et pour le juge un large pouvoir d'appréciation.

Tandis que les unes exigeaient l'existence d'un bureau et l'appel au public par des circulaires ou tout autre moyen de publicité (7), d'autres se contentaient de ce qu'il fut démontré que l'intéressé faisait sa profession habituelle de gérer les affaires d'autrui.

Rien ici qui permette d'affirmer qu'il faut, pour être agent d'affaires, être à la disposition de tout le monde, comme il faut l'être pour être courtier.

Le Conseil d'Etat décidait le 30 décembre 1843, et sa décision est approuvée par DALLOZ (8), que celui qui gère les biens de plusieurs particuliers est un agent d'affaires.

Celui-là cependant, moins que tout autre, s'adresse au public, en général.

La cour sait les multiples professions qui ont été classées parmi les agences d'affaires : Agences de brevets, agences de remplacement militaire, agences de renseignements, offices de publicité, bureaux d'annonces, agences matrimoniales, bureaux de placement, agences d'entreprises de funérailles, etc., etc. (9).

Quant aux agents d'assurances, du genre de l'appelant, la tendance générale est de les considérer comme soumis à la juridiction commerciale, mais les motifs invoqués sont des plus divers.

Ils sont des entrepreneurs d'assurances, dit le tribunal de commerce de Bruxelles, le 14 février 1877 (10). Erreur manifeste ! Ils ne contractent pas personnellement. Ils sont des commissionnaires en assurances, dit le tribunal de commerce de Liége, le 14 avril 1881 (11). Erreur encore ! Le commissionnaire agit en son propre nom (12).

On ne saurait contester qu'ils sont agents d'affaires, dit la cour de Paris, le 27 février 1869, sans donner d'autres motifs (13).

Tout cela dénote un certain malaise.

La jurisprudence sent qu'elle n'est pas en présence d'un employé salarié (14), qu'elle se trouve, d'après les principes généraux, en présence d'un véritable commerçant et elle cherche un texte lui permettant de le dire. Elle choisit bien ou mal, selon les circonstances.

Pourquoi la tendance est-elle de considérer ces agents d'assurances comme des commerçants ?

Parce que nous voyons intervenir dans leurs opérations l'élément essentiel de l'acte de commerce : l'esprit de spéculation et de lucre (15).

Cet esprit de lucre deviendra particulièrement manifeste lorsqu'il y aura, chez l'agent d'assurances, spéculation sur le travail d'autrui, ce qui fera de lui un véritable entrepreneur d'agence.

Mais où donc est le texte qui concilie les principes généraux avec les termes de la loi ?

Messieurs, le meilleur texte ce sont les mots *entreprise de bureau d'affaires ou agence d'affaires*, car ici pas de définition légale et le juge est appréciateur suprême.

Or, supposons, Messieurs, un individu qui recherche pour une banque hypothécaire des placements sur hypothèque, pour une banque de reports, des reports et des emprunteurs sur gages, pour une troisième banque, des emprunteurs sur simple signature, qui se fait payer à la commission par chacun de ces établissements et qui use en outre de sous-rabatteurs lui apportant des affaires et auxquels il attribue des commissions moindres que celles qu'il touche lui-même.

Supposons ce particulier s'étant interdit par contrat de rechercher des placements hypothécaires pour d'autres que sa banque hypothécaire, des affaires de prêts sur gages pour d'autres que sa banque de reports, etc.

Direz-vous que ce rabatteur d'affaires, payé à la commission, est un employé salarié de trois banques, qu'il est lié à toutes trois par un contrat de louage de services ? Il est leur mandataire,

(7) PARDESSUS, NOUGUIER, GOUJET et MERGER.

(8) DALLOZ, Rép., Vº *Agent d'affaires*, § 4.

(9) DALLOZ, Rép., Supp., Vº *Agent d'affaires* ; RUBEN DE COUDER, *Dictionnaire de droit commercial*, Vº *Agent d'affaires*, 5.

(10) PAS., 1877, III, 223, deuxième espèce.

(11) CLOES et BONJEAN, XXX, 1150.

(12) Art. 12 de la loi du 5 mai 1872.

(13) DALLOZ, Rép., Supp., Vº *Agent d'affaires*, § 2, arrêt en note.

(14) Colmar, 31 juillet 1856 (DALLOZ, Pér., 1856, II, 265).

(15) PAND. BELGES, Vº *Actes de commerce* [*généralités*], nºs 1 et suiv.

dira-t-on, mais cela n'importe pas. Le mandat n'est pas nécessairement civil. Il est civil ou commercial, suivant la nature de l'opération à faire.

Vous direz de cet individu que j'ai supposé, que c'est un agent d'affaires, servant d'intermédiaire entre le public ayant besoin d'argent en général et trois établissements de crédit; vous ne manquerez pas de remarquer qu'il tient bureau ouvert de prêts de toute nature, qu'il spécule sur le travail de ses sous-rabatteurs et que l'élément aléatoire, caractéristique lui aussi de l'opération commerciale, ne fait pas défaut à son entreprise, étant possible, en effet, que, par suite de l'une ou l'autre circonstance malheureuse, les frais généraux de cet entrepreneur d'agence dépassent ses bénéfices.

Vous direz qu'il est commerçant s'il fait de ces opérations sa profession habituelle et, pour chaque acte de son agence, vous le déclarerez justiciable des tribunaux de commerce.

En est-il autrement de Devillé, l'appelant? Nullement. Vous allez le voir faire, en matière d'assurances, ce que fait, en matière de prêts, le particulier que j'ai supposé.

Il est agent des « Assurances générales », agent principal de « La Belgique », agent principal des « Patrons réunis ». Voyez ses contrats.

Son papier porte : *Arthur Devillé, assureur, incendie, vie, accidents, bris des glaces*. Il tient boutique ouverte d'assurances en tous genres. Certes, il n'est pas entrepreneur d'assurances à primes, car il ne s'oblige à rien vis-à-vis des clients, il n'est qu'un intermédiaire, et il se vante quand il se dit assureur. Mais il est certes un agent d'affaires d'assurances, il tient bureau d'affaires d'assurances. Et l'élément de spéculation, caractérisé par le mot *entreprise*, est essentiel dans ses opérations, car il repasse, à commission plus forte, à ses compagnies, les assurances que ses agents particuliers lui ont apportées à commission moindre. Il revend avec bénéfice les contrats de son commerce, dirais-je, si j'osais parler ce langage critiquable au point de vue du droit.

Je ne comprendrais pas, dans ces circonstances, que l'appelant pût être qualifié d'employé salarié. Singulier employé salarié que celui qui ne toucherait pas un centime si, de toute une année, ni lui, ni ses sous-intermédiaires, ne faisaient une affaire !

Singulier employé salarié que celui dont les profits dépendent de son activité et de l'activité de ses sous-traitants, et des conditions qu'il fait à ceux-ci !

Singulier louage d'ouvrage que celui qui n'est pas contracté pour un temps déterminé ou pour une entreprise déterminée et à laquelle il peut être mis fin sans aucun préavis (16)!

J'ai déjà jeté un coup d'œil sur la jurisprudence pour signaler son malaise.

Je ne commenterai pas devant la cour tous les jugements des tribunaux de commerce ; il y en a cependant de fort bons, mais je dois un coup d'œil aux arrêts.

L'arrêt de Liége, du 20 avril 1886 (17), est assez bref sur la question. Il s'agissait d'un notaire qui avait fait des actes de commerce multiples et qui était notamment agent principal d'une société d'assurances.

La cour dit que c'est un acte de commerce, sans s'expliquer autrement, mais on invoque en note une jurisprudence variée et notamment l'opinion d'ORILLARD (18), laquelle est digne d'attention.

« Les compagnies d'assurance contre l'incendie, contre les chances de recrutement », dit cet auteur, « ont dans les départements et dans les arrondissements des agents chargés de les représenter, de recueillir des assurances, de percevoir les primes, de régler, en cas de sinistre, l'indemnité due ou de fournir des remplaçants. Ces agents ont des bureaux ouverts au public; ils sont de véritables agents d'affaires, dans le sens de la loi commerciale. »

Un arrêt de Gand, du 27 novembre 1901 (19), semble contraire à mon avis. Mais l'élément de spéculation sur le travail des sous-agents faisait défaut dans l'espèce et la cour semble n'avoir examiné que la question de savoir si l'agent était entrepreneur d'assurances, ce qui n'est pas le terrain du débat.

L'arrêt est d'ailleurs en désaccord avec l'avis de M. l'avocat général CALLIER.

La cour consultera encore avec fruit les PANDECTES BELGES, V° *Agent d'assurances*, I, 2, et V° *Agent d'affaires*, 8.

(16) ARNTZ, 1205.

(17) PAS., 1886, II, 248.

(18) *Compétence des tribunaux de commerce*, 340.

(19) BELG. JUD., 1902, col. 309.

« L'agent d'assurance », disent les PANDECTES, V° *Agent d'assurance*, « est tantôt un simple employé des compagnies d'assurances, recevant un appointement fixe, engagé pour un temps déterminé, ayant ainsi uniquement le caractère d'un commis, tantôt un personnage qui agit pour son propre compte, à ses frais, risques et périls, recueillant des propositions d'assurances et les transmettant ensuite aux compagnies qui les acceptent ou les refusent, et lui payent une commission qui se double parfois par une commission que paye aussi l'assuré.

« Dans le second cas, l'agent d'assurances est un agent d'affaires et partant un commerçant... Il faudra dans chaque espèce examiner attentivement les circonstances ».

Je ne ferai pas grand éloge du jugement *a quo*. Le mot *courtage* ne s'y trouve pas. C'est tout naturel, puisque la question n'avait pas été plaidée. Les mots *agence* ou *bureau d'affaires* ne s'y rencontrent pas plus et cela est moins compréhensible.

Le jugement dit que l'appelant n'est pas un entrepreneur d'assurances à primes. C'est évident.

Il ajoute que Devillé n'est qu'un receveur de la société intimée. C'est inexact.

Il dit encore en substance : Devillé a contracté avec l'intimée un contrat de louage de services.

Qu'il ait loué ses services à d'autres encore, qu'il emploie des sous-agents, cela ne peut modifier sa situation vis-à-vis de l'intimée.

La première proposition gagnerait à être démontrée, et il en est de même de la seconde.

La question est de savoir si la société intimée n'a pas contracté avec un commerçant, un agent d'affaires, et si, par conséquent, toutes ses obligations ne sont pas des actes de commerce, à moins qu'il ne soit démontré qu'elles sont étrangères à son commerce.

Or, l'acte incriminé, « avoir, au mépris de ses engagements, travaillé pour une autre société d'assurances à primes contre les accidents », est précisément un acte d'agent d'affaires étendant ses opérations plus loin que les contrats de l'appelant ne le lui permettaient.

Je conclus par ces motifs à la réformation du jugement et à l'incompétence de la juridiction civile.

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — Attendu qu'à l'action qui lui est intentée par la société intimée devant la juridiction civile, en résiliation de la convention verbale avenue entre parties et en 1,000 francs de dommages-intérêts, l'appelant oppose une exception d'incompétence *ratione materiæ*, et soutient que les opérations dont il est chargé, en qualité d'agent général d'assurances, tant par la société intimée que par d'autres sociétés, constituent des actes de courtage, actes réputés commerciaux par la loi ;

Attendu que l'appelant est agent général de trois sociétés d'assurances, l'une assurant contre l'incendie, l'autre sur la vie et la troisième contre les accidents professionnels et que, spécialement pour cette dernière société, il s'est engagé, sous peine de dommages-intérêts, à ne travailler ni directement ni indirectement, à quelque titre que ce soit, contre les intérêts de cette compagnie, ni pour compte ou dans l'intérêt de toute autre compagnie d'assurances contre les accidents professionnels ;

Qu'en sa qualité d'agent d'assurances, l'appelant, pour le compte de chacune des compagnies, et dans l'ordre des risques particuliers garantis par chacune d'elles, recherche des polices, traite avec les personnes qui veulent s'assurer, perçoit les primes, règle les sinistres et remplit ainsi un mandat civil ;

Qu'il importe peu que son travail soit rémunéré au moyen d'un tantième à percevoir sur les primes encaissées et qu'il emploie des sous-agents dont il rémunère les services en leur abandonnant une partie des commissions qui lui sont allouées par les compagnies d'assurances ; que de tels actes ne sont pas, de leur nature, commerciaux et ne rentrent dans aucun des cas visés par l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872 ;

Que les opérations traitées par l'appelant ne sont pas des opérations de courtage, au sens légal de ce mot ; que les courtiers, comme les agents de change, sont ceux qui servent d'intermédiaire pour les actes de commerce ;

Que la loi du 30 décembre 1867, en consacrant la liberté absolue de l'exercice des professions de courtier et d'agent de change, n'a pas modifié le caractère juridique de ces intermédiaires, appelés dans les transactions commerciales à rapprocher l'offre de la demande ;

Que les courtiers sont ces intermédiaires indépendants, qui se chargent, à titre professionnel, de faire des opérations de commerce pour le public en général, sans être limités dans leur

activité commerciale par des contrats les liant vis-à-vis de certaines personnes ou de certaines sociétés ;

Que l'appelant ne peut, en sa qualité d'agent d'assurances et aux termes de ses contrats, offrir aux personnes qui s'adressent à lui, que des polices de la compagnie « La Belgique », des « Assurances Générales » ou des « Patrons Réunis », selon qu'il s'agit d'un risque d'incendie, d'une assurance sur la vie ou d'un accident professionnel, sans pouvoir s'entremettre, pour la négociation de polices d'assurances, avec d'autres compagnies dont les primes seraient plus avantageuses ;

Attendu que les opérations que Devillé est appelé à faire, aux termes des conventions qui le lient avec les compagnies d'assurances, ne constituent pas davantage une entreprise d'agences ou de bureaux d'affaires, dans le sens et avec la portée que leur attribue le 4me alinéa de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872;

Que les entrepreneurs d'agences ou de bureaux d'affaires, dont la loi répute les actes commerciaux, sont ceux qui agissent pour leur propre compte, à leurs frais, risques et périls, qui recueillent des propositions d'assurances et les transmettent ensuite aux compagnies dont les garanties sont les plus réelles et les primes les moins fortes, qui lui payent une commission qui se double parfois de celle que leur accorde également l'assuré, sans être astreints par aucun contrat dans le choix des sociétés auxquelles ils s'adressent ;

Que des considérations qui précèdent, il résulte que celui qui agit, soit à titre d'une entreprise d'agences ou de bureaux d'affaires, soit en qualité de courtier, fait des transactions commerciales, à raison de sa profession ou de son entreprise, et ses droits comme ses obligations se trouvent régis par les dispositions légales qui les déterminent ; tandis que l'appelant ne puise son droit d'agir que dans les contrats qui le lient vis-à-vis des sociétés ou des compagnies dont il est le représentant et le mandataire et seulement pour les opérations qui rentrent dans l'ordre de l'activité sociale, spéciale à chacune d'elles ;

Que la juridiction civile est dès lors seule compétente pour apprécier le mérite de l'action en résiliation des conventions avenues entre parties que poursuit la société intimée ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. l'avocat général JOTTRAND, en ses conclusions, déclare l'appelant sans griefs, met son appel à néant, et le condamne aux dépens... (Du 6 avril 1905. — Plaid. MMes MAURICE DESPRET et HERMANS c. LÉON MASSON.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Roels, conseiller.

10 décembre 1904.

DIVORCE. — MANDAT DE L'AVOUÉ. — INJURE GRAVE.

La partie est responsable des conclusions prises pour elle par son avoué.

Il ne peut être aisément présumé que les imputations réciproques des époux sont faites de mauvaise foi et procèdent de l'intention d'outrager.

Il y a lieu d'user d'une tolérance spéciale envers l'époux qui se défend contre les accusations de son conjoint.

(W... c. W...)

M. CALLIER, premier avocat général, a donné son avis dans les termes suivants :

La question soumise à la cour est celle de savoir si la séparation de corps, demandée par V. W..., doit être prononcée, *de plano*, à raison de certaine imputation relevée par elle dans les conclusions de son mari et qu'elle représente comme injurieuse.

Le premier juge répond négativement.

Il décide qu'il n'est pas établi que cette imputation soit l'œuvre personnelle du défendeur.

Du côté de l'appelante, on invoque, à l'encontre du jugement, le principe que, jusqu'à désaveu, les actes des avoués sont présumés avoir été autorisés par les parties au nom desquelles ils ont été faits ; on s'efforce de faire ressortir le caractère injurieux de l'imputation.

Du côté de l'intimé, on répond en droit et en fait.

En droit, l'intimé conteste que la présomption dont argumente la partie adverse puisse être admise lorsqu'il s'agit d'une imputation injurieuse.

En fait, il soutient n'avoir fait qu'user de son droit de défense et il dénie que la prétendue injure relevée par l'appelante soit suffisamment grave pour constituer une cause de séparation.

Examinons d'abord le point de droit.

Voici le raisonnement de l'intimé : la notion du mandat, dit-il, implique celle de la représentation du mandant dans l'accomplissement d'un acte juridique (1). Et comme le mandat, soumis aux règles générales en matière d'obligation, ne saurait exister sans un objet licite, il faut que cet acte juridique, objet du contrat, ne soit pas contraire à la loi ou aux bonnes mœurs. Le mandat de faire une imputation injurieuse, partant illicite, ne se concevrait donc pas et l'on ne peut présumer, si pareille imputation se rencontre dans les conclusions prises au nom d'un plaideur, que celui-ci a donné mandat à son avoué de la produire en justice.

Je ferai d'abord remarquer à la cour que ce système nouveau est en contradiction avec un grand nombre de jugements et d'arrêts qui n'ont pas hésité, en matière de divorce et de séparation de corps, à rendre la partie responsable des injures contenues dans ses conclusions (2).

Mais j'ajoute immédiatement qu'il aurait une conséquence plus grave. Il jetterait le trouble, il introduirait l'incohérence la plus complète dans une autre partie de la jurisprudence, aussi incontestée, celle-ci, qu'absolument nécessaire.

Lorsqu'un plaideur intente et poursuit une action téméraire et vexatoire, le juge le condamne sans hésiter, à raison de son dol, de sa mauvaise foi, à payer des dommages-intérêts à son adversaire (3). Comment ce dommage doleux a-t-il été causé à ce dernier? Il l'a été par l'intermédiaire de l'huissier qui a signifié l'exploit, de l'avoué qui a représenté le plaideur en justice. C'est parce que cet huissier, cet avoué sont les mandataires de la partie qui a intenté ce mauvais procès, c'est parce que, à ce titre et jusqu'à désaveu, leurs actes, même entachés de dol, même illicites, sont les actes de cette partie, que la responsabilité en retombe justement sur elle, sous forme de dommages-intérêts. Jamais plaideur n'a été admis à dire : « Je n'ai pas à répondre du procès intenté en mon nom, par la raison même que c'est un procès de mauvaise foi. Je n'ai pu donner à mon avoué le mandat de l'intenter, parce que ce mandat, ayant un objet illicite, serait juridiquement inexistant. » Il est peu probable que l'évolution de la jurisprudence, dont l'intimé a si bien retracé les progrès, autorise, d'ici à bien longtemps, cette forme de désaveu, bien plutôt cynique que juridique.

Ce serait vraiment trop beau. Il n'y aurait plus que des plaideurs de bonne foi. Le dol aurait, du coup, disparu du prétoire. Ou plutôt, ce serait le contraire, les plaideurs pourraient être de mauvaise foi tant qu'ils voudraient, sans encourir jamais aucune responsabilité.

Par ce que je viens de dire, on aperçoit qu'il y a un vice, qu'il doit y avoir un vice dans le raisonnement de l'intimé. Il suffit de rappeler les principes pour le découvrir. La base du raisonnement est que toute obligation, et par conséquent le mandat, suppose un objet licite. En effet. Mais quel est l'objet du mandat donné par une partie à son avoué? Cet objet consiste-t-il à injurier la partie adverse? En aucune manière. La partie charge son avoué de la représenter au procès, pour son action ou pour sa défense. Sur cette représentation, il y a concours de consentement, donc contrat. Le plaideur stipule que l'avoué le représentera en justice et y présentera sa défense, conformément à ses instructions.

L'avoué accepte cette obligation ; il n'en accepte pas d'autre. Si donc, par le moyen de cette représentation et par ses instructions, le plaideur fait articuler par son avoué un fait à la fois faux et diffamatoire pour l'autre partie, l'avoué ne s'associe pas à sa mauvaise foi. Ce fait est-il vrai ou ne l'est-il pas, l'avoué ne le sait pas et ne peut le savoir. Son mandant est-il de bonne ou de mauvaise foi, l'avoué l'ignore. Il se borne à exécuter les instructions qu'il reçoit, telles qu'il les reçoit. La mauvaise foi n'est donc pas dans le mandat, qu'elle vicierait si elle y était. Elle s'exerce par le moyen d'un mandat parfaitement licite, qui se trouve ainsi ne prouver qu'un fait, l'instruction donnée pour l'articulation telle qu'elle est produite.

Et ce fait, à lui seul, en lui-même, remarquez-le, n'est pas illicite. Pour prouver la mauvaise foi, l'injure, il faut que la partie qui se plaint prouve plus et autre chose que ce fait. Elle devra prouver et sa fausseté et l'intention d'injurier dans le chef de son adversaire. Alors elle aura prouvé, non pas que le contrat intervenu entre cet adversaire et son avoué est contraire à la loi, mais

(1) Gand, 9 février 1904, rapporté BELG. JUD., 1904, col. 353 et 369, avec les conclusions de M. l'avocat général WOUTERS.

(2) DALLOZ, Rép., Vo *Séparation de corps*, no 34 et Suppl., Vo *Divorce*, no 67.

(3) PICARD (BELG. JUD., 1867, col. 673).

elle aura prouvé, grâce à la preuve résultant de ce contrat et à d'autres preuves encore, la mauvaise foi qu'elle veut établir.

La cour me permet-elle un exemple? Un malfaiteur achète un couteau. Consentement, objet, cause, toutes les conditions d'une vente parfaite sont réunies. Son intention est de se servir de ce couteau pour commettre un assassinat. Il commet cet assassinat. Est-ce que son intention, ignorée du vendeur, étrangère au consentement qui a formé le contrat, peut vicier ce contrat? Evidemment non. Elle n'en affecte ni l'objet ni la cause. La vente reste parfaite. Seulement, le crime commis, le ministère public invoquera à bon droit cet achat, ce contrat, si les circonstances le permettent, pour prouver l'intention de l'assassin. Ainsi en est-il pour le contrat en cause. Il ne contient en lui-même rien que de licite. Il constitue d'autre part un fait qui peut être invoqué comme tout autre fait par celui qui a intérêt à s'en prévaloir en justice.

Ce serait donc à bon droit que l'appelante aurait fondé sa demande de séparation de corps *de plano* sur une imputation contenue dans les conclusions de son mari, si elle était parvenue à démontrer que cette imputation est gravement injurieuse pour elle.

Seulement, la première condition pour que l'imputation puisse avoir ce caractère, est qu'elle soit étrangère à la défense du mari. Il suffit, pour montrer qu'elle ne l'est pas, et qu'elle est, au contraire, intimement liée à cette défense, de rapprocher des conclusions de la demanderesse la partie incriminée des conclusions du défendeur.

La demanderesse disait :

« Attendu que son mari, qui ne l'avait épousée que pour la rente de 3,000 francs qu'elle possédait, manifesta bientôt pour la demanderesse — âgée de 18 ans de plus que lui — une profonde aversion. »

Elle explique donc le consentement de son mari à ce mariage disproportionné par la cupidité de ce mari.

Et le mari répond, en conclusions :

« Attendu que la seule explication possible (de ce mariage) est celle-ci : la rencontre d'une femme qui a mené la vie et d'un jeune homme naïf et de peu d'expérience pour lequel elle a contracté sur le tard une passion jalouse et un peu maladive, et qui, après de longues résistances, finit par être pris au piège. »

La réponse nous paraît adéquate à l'accusation. Sans doute, elle ne donne pas du caractère de la femme une idée fort avantageuse, mais l'accusation de la femme ne faisait pas non plus du mari un portrait bien flatteur. J'irai plus loin. L'imputation reprochée au mari ne me paraît pas avoir un sens injurieux bien nettement défini. Que V. W... ait eu une passion jalouse et même un peu maladive pour P. W..., qu'elle a épousé ensuite, il n'y a là rien que d'honorable : l'amour conduisant au mariage est tout ce qu'il y a de plus légitime. Si elle a désiré vivement ce mariage, si grâce à son expérience de la vie, elle est parvenue à y décider W..., jeune homme naïf, rien ne nous dit qu'elle ait usé, pour y arriver, de moyens contraires à l'honneur. Il y a, il est vrai, l'expression : *mené la vie*. Accuser quelqu'un, une femme, d'avoir mené la vie, n'est assurément pas lui faire un compliment. Mais, d'autre part, comme injure, c'est bien vague, bien indéterminé et trop synonyme d'avoir l'expérience de la vie, pour que le juge puisse trouver dans cette seule expression un motif suffisant de séparation de corps.

Le premier juge a donc bien fait de refuser de prononcer *de plano* la séparation de corps. Je conclus à la confirmation du jugement.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que la demande de séparation de corps introduite par l'appelante est basée sur divers faits de sévices et d'injures graves dont le tribunal a admis la pertinence et autorisé la preuve ;

Mais attendu que l'appelante a soutenu devant le premier juge et persiste à soutenir devant la cour que, dès ores et sans qu'il y ait lieu de procéder à des devoirs de preuve, la demande est suffisamment justifiée par les expressions qu'elle qualifie de gravement injurieuses, contenues dans un écrit de conclusions signifié d'avoué à avoué et portant notamment : « que la seule explication possible est celle-ci : la rencontre d'une femme qui a mené la vie, et d'un jeune homme naïf et de peu d'expérience, pour lequel elle a contracté sur le tard une passion jalouse et un peu maladive, et qui après de longues résistances finit par être pris au piège » ;

Attendu que, s'il faut admettre, ainsi que l'appelante le soutient, qu'à raison de la nature du mandat de l'avoué, la partie litigante est responsable des conclusions prises pour elle en justice, au même titre que si elle les avait formulées personnellement, il n'est pas possible, dans l'espèce, de reconnaître aux expressions incriminées le caractère gravement injurieux que l'appelante leur attribue ;

Attendu qu'il est à considérer que ces prétendues injures ne sont pas étrangères à la cause ; que l'examen des conclusions de la partie adverse démontre que le passage signalé répond à l'allégation de l'appelante, qui accusait son mari de ne l'avoir épousée que par cupidité et pour jouir de la rente de 3,000 francs qu'elle avait reçue en legs ;

Attendu que, dans la matière du divorce et de la séparation de corps, il ne peut être aisément présumé que les allégations et appréciations réciproques des époux, souvent exagérées dans la forme comme dans le fond, sont faites de mauvaise foi et procèdent de l'intention d'outrager ;

Attendu qu'il y a lieu d'user d'une tolérance plus spéciale envers l'époux qui se défend contre les accusations de son conjoint ;

Attendu que le reproche d'avoir épousé sa femme par cupidité n'est guère moins blessant pour l'intimé que ne l'est pour l'appelante l'appréciation incriminée ;

Attendu que l'imputation d'avoir mené la vie est vague et indéterminée ; qu'elle ne saurait, pas plus que les autres expressions dont se plaint l'appelante, constituer une injure suffisamment grave pour justifier dès ores et indépendamment des faits dont la preuve a été ordonnée, la séparation de corps poursuivie par l'appelante ;

Par ces motifs, la Cour, sur l'avis conforme de M. CALLIER, premier avocat général, confirme le jugement dont appel et condamne l'appelante aux dépens, à taxer... (Du 10 décembre 1904. Plaid. MMes HEYNDERICKX c. G. VAN DEN BOSSCHE.)

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre des requêtes. — Présidence de M. Tanon.

18 juillet 1904.

MÉDECIN. — SECRET PROFESSIONNEL.

Il n'y a aucune violation du secret médical à reprocher au médecin qui atteste que, jusqu'à l'époque où il a cessé de donner ses soins à un malade, celui-ci était sain d'esprit et jouissait de la plénitude de ses facultés.

(CLAUX C. CAIREL ET VILLENEUVE.)

ARRÊT. — Sur le moyen unique du pourvoi, pris de la violation de l'article 378 du code pénal, en ce que, pour décider que M. Espinassou n'était pas atteint d'insanité d'esprit à l'époque de la confection du testament du 18 mars 1895, l'arrêt attaqué s'est fondé d'une manière principale et essentielle sur les attestations du docteur Sarda qui l'avait soigné jusqu'en octobre 1895, lequel déclarait n'avoir remarqué chez M. Espinassou ni symptômes de paralysie générale ou de démence sénile et que jusqu'au mois d'octobre 1895, le dit Espinassou était sain d'esprit et jouissait de la plénitude de ses facultés mentales, alors que cette attestation, portant sur des faits d'ordre médical ou dont M. le docteur Sarda n'avait eu connaissance qu'à raison de ses fonctions, constituait une révélation de secret professionnel interdite par l'article 378 précité, et dont il n'était pas permis à l'arrêt, soit de faire état, soit, à plus forte raison, de faire la base même de sa décision :

Attendu que, sans qu'il soit besoin d'examiner si l'attestation émanant du docteur Sarda constitue la base même de la décision attaquée, il suffit de rechercher si le juge du fait avait le droit de faire état de cette attestation ;

Or, attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué « qu'il convient de retenir l'attestation digne de confiance de M. le professeur Sarda, qui affirme que jusqu'au mois d'octobre 1895, époque où il a cessé de donner ses soins à Espinassou, celui-ci était sain d'esprit et jouissait de la plénitude de ses facultés mentales » ;

Attendu que vainement le pourvoi soutient que cette déclaration portant sur des faits d'ordre médical ou dont M. le docteur Sarda n'avait eu connaissance qu'à raison de ses fonctions, constitue une révélation du secret professionnel interdite et réprimée par l'article 378 du code pénal ;

Attendu, en effet, que si le médecin susnommé a donné des soins au *de cujus*, la nature de la maladie dont ce dernier était atteint n'est point précisée ; qu'il n'apparaît point que le fait attesté par le docteur Sarda lui eût été confié sous le sceau du secret, ni qu'il fût secret de sa nature ;

Qu'il suit de là que rien, au point de vue légal, n'interdisait à M. le professeur Sarda de délivrer l'attestation incriminée, ni à la cour de lui demander un élément de preuve à l'appui de sa décision ; que l'arrêt attaqué ne viole point, dès lors, le texte invoqué ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LOUBERS et sur les conclusions conformes de M. MÉRILLON, avocat général, rejette... (Du 18 juillet 1904. — Plaid. Me BRESSOLLES.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

Première chambre. — Présidence de M. Ditte.

1er mars 1905.

AVOCAT. — HONORAIRES. — DROIT DE RÉTENTION.

Les constitutions les plus anciennes de l'Ordre des avocats proclament que les honoraires sont un présent par lequel un client reconnaît les peines que son avocat a prises à l'examen de son affaire ; ces règles anciennes ne sont jamais tombées en désuétude.

L'avocat n'a donc pas le droit d'effectuer sur les sommes qu'il a reçues pour son client, le prélèvement de ses honoraires, à moins que ce prélèvement n'ait été librement consenti.

(LA DAME M... C. X...)

JUGEMENT. — Attendu qu'aux termes des constitutions les plus anciennes de l'Ordre des avocats, il est de principe que « les honoraires sont un présent par lequel un client reconnaît les peines que son avocat a prises à l'examen de son affaire » ;

Attendu qu'il n'est pas extraordinaire, disent ces mêmes constitutions anciennes, que l'avocat manque à recevoir ce présent, parce qu'il n'est pas extraordinaire qu'il se rencontre un client sans reconnaissance ; mais que, dans quelque cas que ce soit, les honoraires ne peuvent être exigés ; qu'une pareille demande serait incompatible avec la profession d'avocat et qu'il faudrait, au moment où on la formerait, renoncer à son état ;

Attendu que ces règles anciennes, contemporaines de l'institution de l'Ordre des avocats, étaient rappelées et précisées dans les termes suivants par le bâtonnier de l'Ordre, le 9 mai 1723 : « Il ne doit pas nous suffire de ne pas former une demande en justice. Nous devons éviter d'obliger nos clients, par nos manières envers eux, pendant qu'ils ont actuellement besoin de nos secours, de nous récompenser au delà de ce qu'ils ont résolu » ;

Attendu qu'elles ne sont jamais tombées en désuétude et que le barreau de Paris, notamment, en a toujours rigoureusement maintenu l'application, non sans juste souci de conserver à l'Ordre la rare dignité et l'incomparable éclat qu'il doit tout autant au noble désintéressement qu'au brillant talent de ses honorables membres ;

Attendu qu'il résulte des documents ci-après visés, émanant de la plume même de X..., et des circonstances de la cause, que la dame M... n'a pas librement consenti le prélèvement, au profit de son avocat, de la somme de 1,000 francs, exigée par lui à titre d'honoraires ;

Attendu, en effet, que la dame M... ayant été, au mois de janvier 1903, directement visée par un article du journal *Le Français*, qu'elle a estimé diffamatoire, et n'ayant point alors les ressources nécessaires pour poursuivre en justice la réparation du préjudice qu'elle estimait avoir subi, s'est adressée à diverses personnes généreuses qui lui ont avancé une somme de 40 francs pour faire face aux premiers frais de procédure, et l'ont mise en relations avec X..., qui accepta de plaider pour elle ;

Attendu que, sur la plaidoirie de X..., la 9e chambre de ce siège rendit, le 11 mars 1903, un jugement qui condamnait le journal *Le Français* au payement à la dame M... d'une somme de 10,000 francs à titre de dommages-intérêts et à cinq insertions dans la presse parisienne ;

Attendu que, sur l'appel du journal *Le Français*, X... était demeuré chargé des intérêts de la dame M... ; que cependant celle-ci, estimant injustement que X... ne faisait point toutes les diligences nécessaires pour parvenir à la solution de l'instance, lui avait, le 18 mai 1903, fait réclamer les pièces de son dossier par un tiers à qui X... remit la réponse écrite ci-après reproduite :

« Paris, le 18 mai 1903.

« Madame,

« Votre lettre ne me surprend guère ; la conduite des clients est parfois si indigne que le dévouement le plus grand ne tient pas devant un ennui d'audience. Mais M. Frasseto vous expliquera pour quelles raisons je refuse formellement de céder à votre procédé.

« Croyez, Madame, à mes sentiments distingués.

« Signé : X... »

Attendu qu'en présence du refus de X... de lui rendre son dossier, la dame M... n'insista pas davantage et lui laissa le soin de la défendre devant la cour contre l'appel du journal *Le Français* ;

Attendu qu'après plusieurs remises et même après un renvoi après vacations, le journal *Le Matin*, acceptant pour partie la responsabilité des condamnations prononcées contre le journal *Le Français*, dont la publication avait pris fin, s'obligea transactionnellement à payer à la dame M... une somme de 6,000 francs et à publier gratuitement quatre annonces des leçons de la dame M... ;

Attendu que cette transaction ayant été, sur la médiation des conseils des parties, acceptée par la dame M..., X... remit à sa cliente, pour qu'elle le transcrivit, le projet de lettre ci-après reproduit littéralement et qui est entièrement écrit de la main de X... :

« Paris, le 9 novembre 1903.

« Monsieur X..., huissier,

« Veuillez, sur les indications que vous donnera Me X..., mon avocat, contre le journal *Le Français*, régler au plus vite la transaction que le journal *Le Matin* m'a fait offrir à ce sujet, c'est-à-dire 6,000 francs versés immédiatement et quatre insertions successives destinées à me procurer des leçons ;

« Ces conditions remplies, je me désisterai purement et simplement de mon action contre Daniel Danglos et le *Français*, la cause devant revenir vendredi 13 courant à la cour (appels correctionnels).

« Vous voudrez bien, sur cette somme, remettre à Me X... la somme de 1,000 francs pour ses honoraires.

« Veuillez croire, Monsieur... »

Attendu qu'il est constant et non dénié par X... que la dame M..., trouvant beaucoup trop élevée pour ses ressources personnelles la rémunération de 1,000 francs demandée par son avocat, ne transcrivit pas dans la lettre adressée par elle à l'huissier X... la phrase relative aux honoraires de X... ;

Attendu qu'il est également constant et qu'il résulte d'un ensemble de présomptions graves, précises et concordantes que, dans un rendez-vous au Palais de justice, la dame M... fut, sous la menace d'un échec de la transaction, contrainte d'ajouter un post-scriptum ainsi conçu :

« *P.-S.* — Vous voudrez bien remettre à Me X... la somme de 1,000 francs pour ses honoraires. — L. M. »

Attendu qu'il est ainsi établi par les documents ci-dessus visés, lesquels émanent de X... et constituent un commencement de preuve par écrit et par des présomptions graves, précises et concordantes, que la dame M... n'a pas librement consenti le prélèvement au profit de X..., sur la somme de 6,000 francs versée par le *Matin*, des 1,000 francs exigés par le défendeur à titre d'honoraires ;

Attendu qu'il est également établi par les mêmes documents et présomptions qu'elle a été contrainte à subir ce prélèvement par la violence morale que X... a exercée sur elle, et par le besoin urgent qu'elle avait de la somme offerte par le *Matin*, dont le payement aurait été indéfiniment retardé, si elle n'avait pas subi les conditions imposées par X... ;

Attendu que X... n'est pas fondé à invoquer comme une ratification du payement de la dite somme de 1,000 francs la quittance donnée le lendemain, 11 novembre 1903, à l'huissier K... par la dame M..., et conçue dans les termes suivants : « Bon pour quittance de la somme de 4,950 fr.—Paris, le 11 novembre 1903. Signé : L. M. » ;

Attendu, en effet, que cette quittance a été donnée sous l'empire des mêmes sentiments et sous la pression des mêmes contraintes subies encore à cet instant par la dame M..., laquelle n'a recouvré sa pleine liberté qu'après encaissement de la somme de 4,950 francs, qui lui a été laissée après les prélèvements exigés par X... et K... ;

Attendu que, dans ces circonstances, il y a lieu de donner acte à X... du consentement contenu aux conclusions de la dame M... de laisser aux mains de X... une somme de 100 francs pour rémunération de ses peines et soins et de condamner le dit X... au remboursement à la dame M... de la somme de 900 francs qu'il a reçue indûment ;

Par ces motifs, le Tribunal condamne X... à restituer à la dame M... la somme de 900 francs qu'il détient indûment et qu'il a reçue sans droit dans les circonstances exposées plus haut ; le condamne également à payer à la dite dame M... l'intérêt de la dite somme au taux légal dans les termes de droit ; ordonne l'enregistrement des pièces visées plus haut ; condamne X... en tous les dépens... (Du 1er mars 1905. — Plaid. MMes FERRÉ et H. GÉRAUD.)

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 "
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Enregistrement. — Droit de quittance. — Payement avec subrogation. (Cass., 1re ch., 19 janvier 1905.)

Voirie. — Travaux. — Entrepreneur. — Accident. — Responsabilité. (Bruxelles, 4e ch., 2 mars 1905.)

Expropriation pour cause d'utilité publique. — Indemnité de dépréciation. — Passerelle. Remblai. — Privation de l'usage de la route. (Gand, 2e ch., 19 juillet 1904.)

Tutelle. — Mineur étranger. — Organisation. — Droit international. — Subrogé tuteur. — Loi belge. — Tuteur. — Exclusion. (Bruxelles, civ., 2e ch., 19 avril 1905.)

La Cour suprême des Etats-Unis et la loi des dix heures. (Variétés.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

19 janvier 1905.

ENREGISTREMENT. — DROIT DE QUITTANCE. — PAYEMENT AVEC SUBROGATION.

Lorsque le débiteur acquitte sa dette à l'aide d'argent emprunté et subroge le prêteur dans les droits de son créancier, la dette n'est pas éteinte et l'acte qui constate le payement avec subrogation n'est pas passible du droit de quittance.

(L'ÉTAT BELGE C. WARNOTTE.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du juge de paix de Bruxelles (2e canton), en date du 25 septembre 1903 et rapporté BELG. JUD., *supra*, col. 477.

Devant la Cour, M. le premier avocat général TERLINDEN a conclu au rejet du pourvoi en ces termes :

La décision attaquée résume très exactement l'acte du 27 décembre 1901, qui sert de base à la contrainte.

Warnotte, ici défendeur, a emprunté à Halleux 4,000 francs, destinés à acquitter partiellement une dette de 9,125 francs de Warnotte envers Janssens. Le juge du fond constate que le payement a été effectué, au moment de l'emprunt, à l'aide des deniers empruntés et que l'opération ainsi réalisée constitue le payement avec subrogation de l'article 1250 du code civil.

Mais, dit la contrainte, l'utilité juridique de l'acte était double. Il y a donc lieu à double droit.

L'acte constatait, d'une part, la libération du prix de vente de 9,215 francs; d'autre part, la constitution d'une créance de 4,000 francs, au profit de M. Halleux, d'où résulte une double perception : 1° le droit de quittance de fr. 0,65 p. c. sur la somme de 9,215 francs; 2° le droit d'obligation de fr. 1-40 p. c. sur 4,000 francs. Le droit de fr. 1-40 p. c. était évident, il a été acquitté, mais le droit de fr. 0-65 p. c. n'a été payé que sur 9,215 fr. moins 4,000, c'est-à-dire sur 5,215 francs. Si la partie demanderesse a raison, il reste à recouvrer 26 francs.

La thèse de l'administration me paraît insoutenable.

Elle est le contre-pied non seulement de votre jurisprudence et de celle de la cour de cassation de France, mais aussi des administrations de l'enregistrement française et belge, quand, en matière de subrogation conventionnelle, l'emprunt, le payement et la subrogation résultent d'un seul et même acte.

La solution serait évidemment autre s'il y avait un acte d'emprunt et un acte de payement séparés, indépendants l'un de l'autre, le premier constitutif d'un prêt, le second d'une libération, mais, le juge du fond nous l'affirme, cette espèce n'était pas la sienne.

Le paragraphe 2 de l'art. 1250 du code civil, relatif au deuxième cas de subrogation conventionnelle, est ainsi conçu : « Cette subrogation est conventionnelle... lorsque le débiteur emprunte une somme à l'effet de payer sa dette et de subroger le prêteur dans les droits du créancier. » Suivent dans le texte les conditions de cette subrogation et l'article se termine comme suit : « Cette subrogation s'opère sans le concours de volonté du créancier. »

C'est là précisément ce qui différencie le deuxième cas de subrogation conventionnelle, appelé la subrogation par prêt, du premier cas, la subrogation par quittance : la première de ces subrogations étant consentie par le débiteur, en faveur du tiers, qui lui prête de quoi s'acquitter, comme la seconde est l'œuvre exclusive du créancier, en faveur du tiers qui le paie (1).

Si on dissèque l'opération de la subrogation, on y découvre, j'en demeure d'accord avec l'administration, trois faits juridiques distincts : l'emprunt par le débiteur, le payement au créancier originaire, la subrogation du prêteur dans les droits du créancier remboursé; mais quand tout se fait, en même temps, par un seul et même acte, l'unité de l'acte empêche que les faits distincts soient indépendants l'un de l'autre et s'oppose à ce qu'on les envisage isolément. Ils forment groupe et constituent une opération unique; et qu'on appelle cette opération, novation, substitution de créancier, cession ou transport de créance, elle se caractérise comme suit : Le créancier subrogé ne se dessaisit de ses fonds que sous la condition expresse et *sine qua non* que le créancier primitif, ou la loi pour lui, le subroge à tous ses droits et actions, et il en est immédiatement ainsi, de telle sorte qu'à aucun moment le débiteur ne s'est trouvé en présence de deux créanciers, ce qui seul aurait rendu nécessaire, de la part du créancier primitif, une disposition libératoire, et qu'au contraire, le second créancier s'est substitué au premier par la force d'une seule et même convention (2).

Il ne peut y avoir de libération et, par conséquent, de droit de quittance que lorsqu'une créance a disparu. Lorsque la créance subsiste et qu'il n'y a que changement de créancier, il y a non libération, mais transport ou cession de créance; et si cependant on insiste sur cette pseudo-libération, en tant qu'elle affranchit le débiteur vis-à-vis de son ancien créancier, disons, avec l'annotateur du *Recueil général de l'enregistrement*, sous une décision du 18 juillet 1894, n° 12244, que cette libération « échappe à l'exigibilité d'un droit particulier, comme étant la cause de la création de la nouvelle dette, de même que la formation de celle-ci est la cause de l'extinction de l'ancienne » (3).

A cette première considération, qui suffirait, je pense, pour faire rejeter le pourvoi, vient s'en ajouter une seconde.

Y a-t-il lieu à des règles différentes, quant à la perception du droit de quittance, selon que l'on se trouve dans le cas du paragraphe 1er ou du paragraphe 2 de l'article 1250?

(1) LAROMBIÈRE, t. II, art. 1250, n° 68.

(2) Lyon, 11 janvier 1857 (DALLOZ, Pér., 1858, III, 68).

(3) Comp. 29 décembre 1862 et 12 mars 1888 (*Recueil général*, nos 5669 et 11044).

Si, dans le cas de subrogation par le créancier, et cela est certain, il n'est dû que le droit proportionnel d'obligation, il ne peut en être autrement pour la subrogation par le débiteur.

Dans les deux cas (4), le créancier, ou la loi pour lui, est censé faire la cession de la créance à celui dont les fonds servent à payer; il n'y a que transmission de créances; le débiteur n'est pas libéré; il ne fait que changer de créancier.

Votre arrêt du 3 décembre 1838 (5) consacre les mêmes principes.

L'administration ne pensait point autrement lorsque, le 30 mars 1855 (6), elle décidait : « Quand, dans les conditions de l'art. 1250, 2°, un débiteur emprunte une somme et l'emploie au payement de sa dette, afin qu'il y ait subrogation au profit du prêteur, le tout par un même acte, il faut regarder comme disposition principale l'engagement qui se forme entre le débiteur et le prêteur. Ce point étant admis, le payement effectué entre les mains de l'ancien créancier et la subrogation qui s'ensuit sont le complément de cet engagement. » ... Et plus loin : « Pareil contrat implique novation, suivant l'article 1271, n° 3, du code civil, c'est-à-dire novation par l'effet d'un nouvel engagement, au moyen duquel un nouveau créancier est substitué à l'ancien. »

C'est encore sur ces mêmes principes que l'administration française, par sa décision du 28 décembre 1832 (7), distinguait entre le droit de quittance, seul exigible quand un tiers paie sans subrogation, et le droit de transport, seul requis, en cas de subrogation, par le motif qu'alors la libération est la conséquence, non du payement, mais de la subrogation.

Si nous examinons le moyen de pourvoi, à un dernier point de vue, nous aboutissons encore au rejet.

C'est un axiome, en matière d'enregistrement, qu'une même disposition ne peut donner ouverture qu'à un seul droit (8).

L'enregistrement d'un acte l'affranchit définitivement, et déjà, dans un avis du 10 septembre 1808, le Conseil d'Etat, estimant qu'il résulterait du système contraire que le même objet serait assujetti à deux droits, affirmait que ce double droit n'est ni dans le texte ni dans l'esprit de la loi.

Il en résulte que, quand un acte renferme des obligations dépendantes les unes des autres, des obligations corrélatives, il ne peut être perçu qu'un seul droit, celui de la convention principale, et ce par le motif que ces obligations, qui, par leur réunion, constituent le contrat dans son ensemble, ne sauraient être envisagées isolément. Ce serait détruire le contrat, « puisqu'on ferait de chacune des obligations corrélatives une obligation sans cause » (9).

Les articles 10 et 11 de la loi de frimaire renferment l'application de cette règle certaine :

L'article 10, plus spécial à la vente, mais applicable à tous les contrats commutatifs, en portant « que, dans le cas de transmission de biens, la quittance donnée ou l'obligation consentie par le même acte, pour tout ou partie du prix entre les contractants, ne peut être sujette à un droit particulier d'enregistrement. »

L'article 11, en décidant qu'il est dû plusieurs droits d'enregistrement lorsque les dispositions contenues dans un acte sont « indépendantes et ne dérivent pas nécessairement les unes des autres », proclament du même coup — l'argument *a contrario* est ici invincible — qu'il n'est dû qu'un seul droit lorsque les dispositions sont dépendantes et dérivent nécessairement les unes des autres.

Nous avons vu, par la décision du 30 mars 1855, ce que l'administration entend, dans le deuxième cas de subrogation conventionnelle, par obligation principale. Celle-ci ayant été frappée, il a été satisfait à l'impôt.

Je conclus au rejet du pourvoi, avec indemnité et dépens (10).

(4) Cass. franç., 19 janvier 1858 (DALLOZ, Pér., 1858, I, 27).

(5) PAS., 1838, p. 410.

(6) BELG. JUD., 1855, col. 1274.

(7) DALLOZ, Rép., V° *Enregistrement*, n° 978, en note.

(8) DALLOZ, Rép., V° *Enregistrement*, n° 364.

(9) DALLOZ, *loc. cit.*, n°s 258 et 262.

(10) Voyez CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, *Traité de droits d'enregistrement*, n° 1276, et Supplément, n° 198, *in fine*; DEMANTE, *Principes de l'enregistrement*, t. II, n° 546, p. 194; *Dictionnaire des droits d'enregistrement*, V° *Subrogation*, t. V, p. 60, n° 65; TIALANS, *Dictionnaire*, V° *Subrogation*, n°s 26 à 30, pp. 690 et 691. Comp. les décisions de l'administration des 18 juillet 1894, 25 janvier 1895, 13 et 19 mai 1877 (n°s 12244, 12373, 12725 et 12726). Comp. cass. belge, 3 décembre 1838 (PAS., 1838, p. 413) et 11 mai 1877 (BELG. JUD., 1879, col. 709).

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Sur le moyen tiré de la violation des articles 4, 10, 11, 14, 69, § 2, n° 11 et § 3, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII, 1249 à 1252 et 1689 à 1695 du code civil, en ce que le jugement décide que le droit de quittance n'est pas dû sur un acte notarié constatant le payement avec subrogation prévu par l'art. 1250, 2°, du code civil :

Considérant que, dans la doctrine de l'ancien droit, doctrine acceptée par le législateur du code civil, le payement avec subrogation était une fiction de droit en vertu de laquelle la créance qui faisait l'objet de la subrogation était, à certains égards, réputée transportée plutôt qu'éteinte;

Considérant que c'est par application de ce principe que le code, en son article 1236, ne regarde point l'obligation comme anéantie, quand un tiers, agissant en son nom propre, acquitte l'obligation en se faisant subroger aux droits du créancier;

Que, par une conséquence semblable et à raison de la même fiction, il n'y a point lieu de tenir l'obligation pour éteinte quand, agissant dans les termes de l'article 1250, 2°, du code, le débiteur subroge le prêteur dans les droits de son créancier;

Que le payement rompt, il est vrai, le lien d'obligation entre le créancier originaire et le débiteur, mais que néanmoins il ne libère pas celui-ci;

Que cette fiction légale s'oppose, dès lors, à ce que, comme le veut le pourvoi, le prêt et le remboursement soient considérés abstractivement, et partant à ce que l'acte qui les constate donne ouverture, indépendamment du droit d'obligation ou de transport, au droit de quittance prévu par les articles 4 et 69, § 2, n° 11, de la prédite loi de frimaire;

Considérant, d'autre part, que le payement fait au créancier primitif avec les deniers empruntés à cet effet par le débiteur est la condition à laquelle le prêt était subordonné; que celui-ci est la cause immédiate de celui-là, et que, dans cet état, le payement ne constitue, en réalité, qu'une disposition dépendante, affranchie de tout droit particulier de par les articles 10 et 11 de la loi susvisée;

Considérant, au surplus, que les conditions exigées par l'article 1250, 2°, du code civil pour la validité de la subrogation qu'il prévoit, ont été remplies et que l'emprunt et le payement sont constatés dans un seul et même acte notarié;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'en décidant qu'un droit de quittance n'était point dû dans l'espèce, le jugement attaqué n'a contrevenu à aucune des dispositions invoquées;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LAMEERE et sur les conclusions conformes de M. TERLINDEN, premier avocat général, rejette... (Du 19 janvier 1905. — Plaid. MMes BILAUT, L. DELACROIX et VAN DIEVOET.)

OBSERVATIONS. — L'effet propre de la subrogation est de faire passer la créance et ses accessoires à la personne qui a fourni les deniers nécessaires pour désintéresser le créancier.

A ce point de vue, la subrogation présente des analogies assez marquées avec les transports de créance, et la régie perçoit un droit proportionnel de 1-40 p. c.

Mais l'administration a prétendu en outre que, dans le cas de subrogation diligentée par le débiteur, la remise au créancier des fonds du subrogé constitue *une libération*, passible du droit proportionnel de 0-65 p. c.

Cette prétention méconnaît le caractère de la subrogation.

La subrogation, spécialement celle prévue par le 2° de l'article 1250 du code civil, n'a pas pour but de *libérer* le débiteur, de le décharger de son obligation.

Elle n'est, comme le dit PHILIPPE DE RENUSSON, *Traité de la subrogation*, chapitre I, X, « que la mutation ou le changement d'un créancier en un autre créancier,... c'est une fiction par laquelle celui qui a prêté nouvellement ses deniers, est réputé entrer en son lieu et place pour exercer ses mêmes droits. — *Subrogatio est transfusio unius creditoris in alium, eadem vel mitiori conditione* » (11).

DE RENUSSON observe bien que la subrogation présente cette singularité, surprenante au point de vue du droit commun, qu'un créancier sera payé, tandis que

(11) CHARLES DU MOULIN, *Traité des usures*, 276.

sa créance ne sera pas éteinte et acquittée, mais subsistera toujours (12).

Mais DE RENUSSON estime que, malgré sa singularité apparente, la subrogation peut ne nuire à personne, et qu'il a même été nécessaire de l'admettre pour des causes justes et raisonnables qui ne blessent point le droit commun, et qui sont très favorables.

Par exemple, lorsqu'un débiteur a un créancier fâcheux qui lui fait des frais, qui le moleste et auquel il paye des intérêts,.., il est juste que le débiteur puisse rendre sa condition moins onéreuse, et qu'il puisse emprunter des deniers pour rembourser ce créancier fâcheux ; il n'en peut trouver que par le moyen de la subrogation, qui est une sûreté à celui qui lui prête ses deniers : il est donc juste qu'il puisse lui consentir la subrogation, et que la subrogation ait son effet, et en ce cas, *quoique la dette ne subsiste plus à l'égard du créancier* qui a reçu ce qui lui est dû, *elle subsiste à l'égard du débiteur, lequel n'ayant pas payé de ses deniers*, DEMEURE DÉBITEUR DE CELUI QUI PAYE POUR LUI.

Cette dernière phrase est caractéristique ; nous la retrouvons reproduite en des termes quelque peu différents dans l'exposé des motifs du code civil fait par BIGOT - PRÉAMENEU, conseiller d'Etat, le 6 pluviôse an XII :

« L'obligation est éteinte », dit BIGOT-PRÉAMENEU, « à l'égard du créancier par le payement que lui fait une tierce personne subrogée dans ses droits, *sans que cette obligation soit éteinte à l'égard du débiteur* » (13).

La subrogation n'implique donc point un payement véritable ; car le payement a pour effet d'éteindre la dette (art. 1234 du code civil), et par suite de libérer le débiteur ; tandis que la subrogation ne comporte qu'un changement de créancier, la créance subsistant avec tous ses accessoires : la subrogation est donc exclusive de l'idée d'extinction de dette, *de libération*. Elle constitue une institution spéciale, adoptée pour des motifs d'équité et d'intérêt pratique.

Or, le droit proportionnel n'est dû que sur ce qui libère, sur ce qui éteint une créance : « La commission s'est attachée à ce principe », disait DUCHATEL au conseil des Cinq Cents, « que tout ce qui n'oblige, *ne libère* ni ne transmet, ne peut donner lieu au droit proportionnel ».

Aussi, les efforts faits par le fisc pour faire admettre la perception d'un double droit proportionnel sur la subrogation, droit de prêt ou transport de créance, et droit de libération, ont-ils constamment échoué.

Il n'en est toutefois ainsi que lorsqu'il s'agit d'une subrogation véritable, accomplie conformément aux règles rigoureusement prescrites par la loi.

Si donc l'emprunt et le remboursement avaient été faits par un même acte, mais sans la double déclaration de destination et d'origine des deniers prescrits par la loi, il n'y aurait pas une subrogation, mais un emprunt et un payement n'ayant aucun rapport l'un avec l'autre. En effet, d'une part, la dette du débiteur envers le créancier primitif aurait définitivement cessé d'exister, et la quittance du créancier en constaterait l'extinction consommée ; d'autre part, le débiteur ne serait plus tenu envers le nouveau créancier en vertu de l'ancienne dette subsistante, mais en vertu d'une dette entièrement nouvelle née de l'acte de prêt.

Aussi, y aurait-il lieu dans ce cas à perception de deux droits : le droit de libération et le droit d'obligation (14).

L'opération complexe d'emprunt et de remboursement prévu par l'article 1250, 2°, du code civil, ne doit pas nécessairement être accomplie par un acte unique.

La subrogation s'accomplit tout aussi valablement par deux actes distincts : un acte d'emprunt et un acte de quittance. Ces deux actes se lient l'un à l'autre par la déclaration de destination de deniers contenue dans le premier, et la déclaration d'emploi de ces mêmes deniers inscrite dans le second.

La subrogation faite par deux actes distincts ne contient pas un élément juridique et ne produit pas un effet juridique de plus que lorsqu'elle est accomplie par un acte unique. La jurisprudence admet néanmoins l'administration à percevoir cumulativement le droit de quittance et le droit d'obligation dans le premier cas (15), tandis qu'elle lui dénie formellement ce droit dans le second.

Nous avons peine à croire que cette distinction soit fondée en droit ; nous estimons au contraire que la subrogation ne peut donner échute qu'au seul droit de 1-40 p. c., quelle que soit d'ailleurs la forme extérieure dans laquelle elle a été réalisée.

Il répugne au sens commun d'admettre que, la loi voulant qu'une opération unique puisse être faite indifféremment par un seul acte ou par deux actes, la perception soit différente dans ces deux cas, en dehors de tout texe fiscal exceptionnel, et alors que les éléments de fait ou de droit sont identiques dans l'un et dans l'autre cas.

Pareille solution serait contraire aux principes généraux de la loi fiscale :

« C'est un axiome, en matière d'impôt », exprime DALLOZ, Rép., V° *Enregistrement*, n° 364, « *qu'une même disposition ne peut donner ouverture* QU'A UN SEUL DROIT. *Comme corollaire du principe*, on tient que l'enregistrement d'une convention affranchit de l'impôt toutes les dispositions qui n'en sont que l'exécution ou les conséquences. La loi du 22 frimaire an VII est très formelle sur ce point ; sa prévision s'étend soit virtuellement, soit d'une manière expresse, *à deux hypothèses* :

» Celle où les dispositions accessoires ou d'exécution sont contenues dans l'acte même qui contient les dispositions principales (art. 11 de la loi) ; et celle où ces dispositions sont consignées dans des actes postérieurs à d'autres actes déjà enregistrés (art. 68, § 1, n° 6.) » (16).

Il résulte de ce qui précède qu'il importe peu, au point de vue de la perception du droit proportionnel, que les dispositions dépendantes ou indépendantes soient contenues dans le même acte ou dans des actes distincts : la juxtaposition ou la disjonction fortuite de diverses dispositions n'exerce aucune influence sur la perception :

Si les dispositions sont dépendantes, il ne sera perçu qu'un droit proportionnel unique, quand même elles seraient éparpillées dans divers actes.

Si les dispositions sont indépendantes, il sera dû un droit distinct par disposition, quand même elles se trouveraient toutes réunies dans le même acte.

C'est donc en vain que l'on nous objecterait que le payement fait à l'ancien créancier au moyen des deniers du subrogé n'est point *l'exécution, le complément* ou *la consommation* de l'acte d'emprunt antérieur enregistré.

Nous y répondrions que si ce payement ne peut être le *complément* ou la *consommation* de l'emprunt lorsqu'il est fait par acte séparé, il ne pourrait pas davantage constituer une *disposition dépendante* lorsqu'il est fait dans le même acte que l'emprunt, et que c'est pourtant à cette dernière décision que la jurisprudence s'est rangée.

C'est sans plus de fondement que l'on répliquerait avec CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, *Traité*, n° 1275, que « si le

(12) DE RENUSSON, *eodem*, XII.

(13) LOCRÉ, *Législation civile*, édit. belge, t. VI, p. 169, *in fine*, n° 127.

(14) Cour de cassation de France, 28 mars 1887, *Journal du Palais*, 1888, I, 802.

(15) Conforme : Cassation française, 12 mars 1844, *Journal du Palais*, 1844, 1, 593.

(16) *Adde*, sur ce dernier point, l'arrêt de cassation belge du 4 mars 1874, BELG. JUD., 1874, col. 513.

payement et la subrogation sont entre le prêteur et le débiteur, *l'exécution* de l'acte d'emprunt, il n'en est pas de même à l'égard du créancier, étranger au premier contrat, et qui n'intervient au second que pour donner quittance. C'est un acte *nouveau* et *indépendant*. »

Nous répondons :

1° Que si le payement est un acte nouveau et *indépendant* lorsqu'il est constaté par un acte séparé qui se réfère à l'acte d'emprunt, il ne saurait être une disposition *dépendante* lorsqu'il est constaté par le même acte que l'emprunt : or, c'est à cette dernière thèse que la jurisprudence s'est définitivement rangée, sans attacher autrement d'importance à l'intervention du créancier primitif. L'administration belge elle-même a d'ailleurs expressément caractérisé le payement fait à l'ancien créancier *comme le complément* de l'engagement principal se formant entre le débiteur et le preteur (17).

2° Que si le créancier n'intervient à l'acte de payement que pour donner quittance, il en est ainsi lorsque l'acte de prêt et la quittance sont compris dans un seul acte aussi bien que lorsqu'ils sont faits par acte séparé. Dans l'un comme dans l'autre cas, le créancier reste totalement étranger à l'acte d'emprunt. Et l'intervention du créancier ne produit pas plus d'effet juridique dans le second cas que dans le premier : la remise de fonds faite au créancier primitif n'a pas pour effet d'éteindre la dette primitive; dans les deux cas, cette dette reste debout, et le débiteur demeure tenu comme auparavant en vertu du lien de droit antérieur.

J. V. I.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

2 mars 1905.

VOIRIE. — TRAVAUX. — ENTREPRENEUR. — ACCIDENT. RESPONSABILITÉ.

Ne commet aucune faute qui puisse engager sa responsabilité, l'entrepreneur qui, chargé par une commune de procéder à l'exécution de travaux sur la voirie, ne rétablit pas les lieux dans un état parfait après cette exécution et se borne à aviser la commune, comme il y était tenu, de l'accomplissement du travail; il incombait dès ce moment à la commune de prendre les mesures que pouvait exiger la sécurité de la circulation.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME « ANTWERP WATER WORKS » C. BOLLANSÉE ET C. LA VILLE D'ANVERS.)

La deuxième chambre du Tribunal civil d'Anvers, sous la présidence de M. le juge GUESNET, avait, le 29 janvier 1902, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que le demandeur principal réclame à la défenderesse principale le payement de 5,000 francs de dommages-intérêts à raison du préjudice subi par suite d'un accident;

Qu'il soutient avoir le 22 décembre 1899, vers 5 1/2 heures du soir, trébuché contre les dalles, placées en saillie sur l'un des trottoirs de l'avenue De Keyser, avoir été ainsi projeté à terre et s'être fracturé la clavicule et le bras gauche ;

Attendu que la responsabilité de la ville d'Anvers n'est pas mise en question, quant à présent, par le demandeur principal, qui n'a formulé contre elle aucune réclamation;

Attendu que, par ses conclusions du 13 août 1900, notifiées et enregistrées, la défenderesse principale reconnaît, sous l'indivisibilité de son aveu, avoir, le 11 décembre 1899, exécuté à l'avenue De Keyser des réparations à la canalisation, avoir replacé les dalles après l'achèvement de ces travaux et donné le même jour à la ville d'Anvers l'ordre de procéder au repavage ;

Qu'elle soutient n'avoir pu encourir aucune responsabilité du chef de l'accident que l'état de cette partie de la voirie aurait pu occasionner le 22 décembre 1899;

Qu'elle conclut en conséquence à la non-recevabilité de l'action, en même temps qu'au non-fondement de celle-ci;

Attendu que cette fin de non-recevoir est dépourvue de fondement;

Qu'en effet, dans l'hypothèse où, le 11 décembre 1899, le dallage aurait été bien replacé provisoirement, la défenderesse principale, qui avait modifié la situation de la voirie, avait, vis-à-vis du public, l'obligation d'assurer en outre l'innocuité de l'état des lieux, tout au moins jusqu'au moment où la ville d'Anvers procéderait au repavage définitif;

Que les conventions particulières intervenues à ce sujet entre la Compagnie des « Water Works » et la ville d'Anvers, et la prétendue négligence reprochée à cette dernière par la demanderesse en garantie, ne sauraient affranchir celle-ci du devoir de prendre toutes les mesures exigées pour la sécurité des tiers ;

Or, que c'est précisément l'état prétendûment défectueux du dallage provisoire et l'absence alléguée de dispositions propres à attirer l'attention du public sur cette situation, à la date de l'accident, que le demandeur principal impute à grief à la compagnie susvisée;

Au fond :

Attendu que le sieur Bollansée cote avec offre de preuve des faits pertinents et relevants, et qu'en cette matière la preuve par témoins est permise ;

Que, du reste, la défenderesse principale ne soulève aucune contestation à ce sujet, bien qu'elle ait conclu au fond ;

Attendu qu'il y a donc lieu d'autoriser l'enquête sollicitée, sauf pour le fait 3 (replacement définitif des dalles après l'accident) qui est dès à présent constant;

Attendu qu'il convient de réserver au sieur Bollansée la faculté d'établir ultérieurement le montant du préjudice souffert;

Attendu qu'il y a lieu d'ordonner que les enquêtes seront tenues devant un juge-commissaire;

Sur l'appel en garantie :

Attendu que la ville d'Anvers prétend tout d'abord que l'appel en garantie est non recevable, eu égard à son irresponsabilité comme pouvoir public chargé de la police de la voirie;

Attendu que cette fin de non-recevoir n'est pas justifiée;

Qu'en effet, la Compagnie des « Water Works » a appelé la ville en garantie à raison des négligences qu'elle lui impute non pas dans l'accomplissement de sa mission de police de la voirie mais dans l'exécution de travaux de voirie, nécessités par la réfection de la canalisation de la distribution d'eau ;

Attendu que c'est là une entreprise que la ville peut exécuter soit par elle-même, soit par l'intermédiaire des particuliers et qui est, dès lors, susceptible de conventions génératrices de droits et d'obligations civiles;

Que, dans l'espèce, les parties reconnaissent que le mode de réfection nécessitée à la voirie par les travaux effectués à la canalisation d'eau, est réglé par une convention sur les termes de laquelle elles sont d'accord, tout en différant quant à l'interprétation et à la portée de plusieurs de ses éléments ;

Attendu que cette convention détermine notamment la partie des travaux à faire respectivement et successivement par la Compagnie des « Water Works » et par la ville d'Anvers;

Qu'ainsi, la première doit exécuter le damage complet de la fouille et le placement à la main des pavés, puis avertir immédiatement la ville qui opère aussitôt le repavage aux frais de la compagnie et qui se charge de l'entretien ;

Que cet arrangement et ces travaux, tout en intéressant le public, n'en sont pas moins du domaine des conventions civiles ; or, que la demanderesse en garantie soutient avoir le 11 décembre 1899 effectué dans de bonnes conditions la part de travaux lui incombant et avoir aussitôt invité la ville à faire le repavage;

Qu'elle reproche à la ville d'avoir différé le commencement du repavage, formant la dernière phase d'exécution des travaux jusqu'après l'incident litigieux ; et qu'elle impute à cette négligence dans l'accomplissement de sa part conventionnelle dans l'entreprise, le préjudice qu'elle, Compagnie des « Water Works », éprouverait dans l'hypothèse où l'état prétendûment défectueux du trottoir dont question à la date du 22 décembre 1899, motiverait sa condamnation à des dommages-intérêts en faveur du sieur Bollansée;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que le moyen de non-recevabilité dont question ne saurait être accueilli;

Attendu que la ville d'Anvers invoque également à tort comme fin de non-recevoir certaine clause de la concession générale de 1879 relative à la distribution d'eau, sur les termes de laquelle parties sont d'accord;

Qu'en effet, cette clause qui stipule la responsabilité de la compagnie quant aux dommages que ses installations et ses travaux pourraient occasionner, n'est qu'une application de droit commun;

Que, quelque étendue qu'elle puisse avoir, elle ne concerne nullement le cas de l'espèce où la ville d'Anvers est appelée en

(17) Décision du 30 mars 1855, rapportée dans la BELG. JUD., 1855, col. 1273.

garantie à raison d'un prétendu manquement à ses propres obligations ;

Attendu, toutefois, qu'il n'existe pas de motif pour maintenir la ville d'Anvers au procès ;

Qu'en effet, la demanderesse en garantie n'établit pas la réalité d'une des bases de son recours, à savoir le bon conditionnement, à la date du 11 décembre 1899, de la part des travaux lui incombant et l'agréation de ces travaux par la ville ;

Que, loin de faire à ce sujet des offres de preuve, elle n'énonce même pas son intention de solliciter, le cas échéant, son admission à preuve à ce sujet;

Qu'au surplus, elle s'est abstenue de toute protestation à propos des responsabilités auxquelles la prétendue négligence de la ville l'aurait exposée ;

Que, d'ailleurs, réussit-elle à établir la réalité de ses allégations, encore y aurait-il lieu de prendre en sérieuse considération à la décharge de la ville d'Anvers, la circonstance invoquée par celle-ci, comme un obstacle de force majeure au repavage et dès à présent corroborée par des renseignements météorologiques, à savoir : la persistance de la gelée pendant toute la journée du 11 décembre 1899 ainsi que tous les jours suivants jusqu'après le 22 du même mois, date de l'accident ;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant en premier ressort, ouï en audience publique M. DE LICHTERVELDE, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, écartant toutes conclusions non conformes au présent dispositif, joint les causes inscrites au rôle général sous les nos ..., déclare la demande principale recevable; avant de faire droit au fond, admet le demandeur principal à prouver par toutes voies de droit, témoins compris :

A. Qu'après l'achèvement des travaux, la défenderesse principale a fait replacer provisoirement les dalles;

B. Qu'au jour de l'accident, 22 décembre 1899, les dalles ainsi replacées faisaient saillie assez forte sur les dalles voisines ;

C. Que rien n'indiquait au passant l'état défectueux du trottoir;

D. Que le demandeur a trébuché contre une dalle placée en saillie, a été projeté à terre et s'est fracturé l'épaule et le bras;

Écarte comme surabondante la preuve quant au fait repris *sub* n° 3 de ses conclusions d'audience; lui réserve la preuve du montant du préjudice prétendûment souffert ; réserve à la défenderesse principale la preuve contraire par les mêmes moyens; commet, pour présider les enquêtes, M. le juge CAROLY, en cas d'empêchement, tout autre magistrat à désigner par M. le président de ce tribunal; déclare l'appel en garantie recevable, mais, dès à présent, non fondé; met la ville d'Anvers hors cause sans frais; réserve les dépens de la demande principale; condamne la demanderesse en garantie aux dépens relatifs à son recours... (Du 29 janvier 1902.)

Appel de la Société « Antwerp Water Works ».

Devant la Cour, M. l'avocat général PHOLIEN a donné son avis en ces termes :

Bollansée prétend avoir été victime d'un accident en passant sur le tottoir de l'avenue De Keyser, à Anvers, le 22 décembre 1899, vers 5 1/4 h. du soir.

Il dit avoir butté contre une dalle en saillie du trottoir, être tombé et s'être cassé la clavicule et le bras gauche.

Il a intenté à la Société « Antwerp Water Works », concessionnaire de la distribution d'eaux d'Anvers, un procès en 5,000 francs de dommages-intérêts, parce que la société, ayant exécuté à cet endroit des travaux de canalisation, a remis les dalles d'une manière défectueuse.

Il est avéré, en effet, que la Société « Antwerp Water Works » a, le 11 décembre, soit onze jours avant l'accident, effectué certains travaux; qu'elle a fait, conformément à la convention avenue avec la ville d'Anvers, le damage et le dallage provisoire, et qu'il incombait à la ville de faire le repavage définitif. Aussi, la Société « Antwerp Water Works » a-t-elle assigné la ville d'Anvers en garantie, sans toutefois qu'un contrat judiciaire ait jamais été lié entre Bollansée, le demandeur originaire, et la ville d'Anvers, défenderesse en garantie. Bollansée ne conclut pas contre Anvers, pas plus qu'Anvers contre Bollansée.

Par son jugement du 29 janvier 1902, le tribunal civil d'Anvers, tout en écartant l'action en garantie et en mettant Anvers hors de cause, a admis Bollansée à prouver contre la Société « Antwerp Water Works » quatre faits d'où résulterait la faute.

Appel de la Société « Water Works » tant contre Bollansée, demandeur originaire, que contre la ville d'Anvers, défenderesse en garantie.

Je conclus à la réformation du jugement. J'estime que l'action de Bollansée doit être déclarée non fondée en tant que dirigée contre la Société « Water Works » et que, par conséquent, l'action en garantie intentée par cette société à la ville d'Anvers doit être déclarée sans objet.

En effet, quels sont les faits articulés et dont la preuve a été autorisée par le premier juge ?

I. « Après l'achèvement des travaux, la défenderesse principale a fait replacer provisoirement les dalles. »

Ce fait est avéré et avoué de la manière la plus formelle par la défenderesse principale, c'est-à-dire par la Société « Water Works ». Il est établi que le 11 décembre, onze jours avant l'accident, la société a fait replacer provisoirement les dalles. Ce replacement provisoire lui incombait en vertu des conventions avenues en 1881 avec la ville, et modifiant les accords primitifs entre parties.

Il a été entendu alors que dorénavant la Société « Water Works », qui aurait fait des réparations à la distribution d'eaux, ne ferait que le repavage provisoire, mais qu'elle avertirait immédiatement la ville de l'achèvement des travaux, afin que la ville fît procéder dans le plus bref délai au repavage definitif aux frais de la société « Water Works ». Cette société devait immédiatement envoyer un bon à la ville.

Cet accord de 1881 a été rendu plus strict encore en 1887, car, par lettre du 8 decembre 1887, la ville a prié la societe de correspondre directement avec l'inspecteur Wittevronghel et, par lettre du 10 décembre, la société a accepté d'en agir ainsi, afin que les réparations définitives fussent effectuées, *autant que possible*, le jour même de la réception des bons.

Dans le cas actuel, la société affirme avoir envoyé le bon le 11 décembre à la ville, qui le reconnaît, et qui declare n'avoir pu faire la réparation definitive, parce que la gelée a persisté sans interruption jusqu'après la date de l'accident.

Le demandeur Bollansée dit que la convention entre les « Water Works » et lui est *alios acta*. Ce n'est pas tout à fait exact.

En effet, sur quoi se base-t-il pour prétendre qu'après l'exécution des travaux, la société devait remettre les lieux en bon état irréprochable ? Evidemment sur la qualité de concessionnaire qui appartient à la société, donc sur les conventions avenues entre elle et la ville d'Anvers. S'il se prévaut de ces conventions, il doit les prendre dans leur entier, et avec les limites que les parties leur ont assignées. Il ne peut pas se prévaloir uniquement de la convention primitive, il doit bien subir les conséquences des arrangements postérieurs qui ont précisé ou modifié les anciens.

D'autre part, en principe, l'entretien de la voie publique est une obligation en même temps qu'une prérogative de la ville et en remettant à celle-ci le soin de réparer definitivement le dallage, on n'a fait que revenir aux règles tracées par la loi. Donc, le premier fait est non pertinent.

II. « Au jour de l'accident, 22 décembre 1899, les dalles ainsi replacées faisaient saillie *assez forte* sur les dalles voisines. »

Ce fait me paraît aussi sans pertinence. Il est évident d'abord, qu'un redallage provisoire n'est pas parfait, que la société n'était tenue qu'au dallage provisoire, qu'elle avait informé la ville de l'achèvement de son travail et lui avait remis un bon, qu'il est impossible de faire le dallage provisoire absolument sans défaut, qu'il est impossible d'éviter des saillies, que la question de savoir si la saillie était trop forte ou était dans des limites admissibles, est impossible à trancher. Ajoutons enfin qu'onze jours s'étaient écoulés depuis la fin des travaux et qu'il est impossible de savoir si les lieux étaient encore dans le même état qu'onze jours auparavant. Donc, ce fait fût-il etabli ne serait pas probant.

III. « Rien n'indiquait au passant l'état défectueux du trottoir. »

Cela suppose que la saillie de la dalle était une faute imputable à la Société « Water Works ». Nous venons de dire en examinant le deuxième fait, ce que nous en pensons. Mais admettons qu'il y ait eu une saillie : va-t-on obliger à éclairer toutes les saillies des trottoirs? Puis, à qui incombait l'obligation d'éclairer la saillie ?

Certes, on pourrait dire que la Société « Water Works » aurait eu cette obligation, si elle eut été obligée de remettre le dallage en parfait état. Mais elle n'était obligée qu'à un dallage provisoire. Donc, quand elle avait terminé son travail de réfection de la distribution d'eau, qu'ensuite elle avait fait le dallage provisoire et qu'enfin elle avait averti la ville de l'achèvement des travaux et lui avait fait parvenir le bon pour le dallage définitif, elle avait accompli toutes ses obligations. C'est tellement vrai que la correspondance entre la ville et la société de 1887 suppose que le dallage définitif a lieu, *autant que possible*, dans les 24 heures et en tous cas dans un délai rapproché. Mais enfin la ville n'est pas tenue à faire son travail dans un délai fixé, elle peut en être empêchée soit par des causes atmosphériques, soit pour d'autres raisons. Va-t-on obliger la société à éclairer les plus légères sail-

lies pendant un temps indéterminé ? Je sais qu'au cours du procès, en 1904, et dans sa plaidoirie devant la cour, la ville a été jusque-là. Mais c'est aggraver dans des conditions inadmissibles les obligations de la société concessionnaire, telles qu'elles résultent de la correspondance de 1881 et de 1887. Il est tout naturel d'admettre que quand le travail de réfection provisoire du pavage ou du dallage est terminé et que la ville est en possession du bon, la société a satisfait à ses obligations et que le travail est sous la garde de la ville. Or, il est avéré que, le 22 décembre, jour de l'accident, onze jours s'étaient écoulés depuis l'achèvement des travaux et que la ville était depuis longtemps en possession du bon.

Le troisième fait est donc sans relevance.

IV. « Le demandeur Bollansée a trébuché contre une dalle placée en saillie, a été projeté à terre, et s'est fracturé l'épaule et le bras. »

Admettons tout cela ; les considérations que nous avons fait valoir, démontrent qu'on ne peut saisir une faute précise à charge de la société, seule assignée par Bollansée, qui ne conclut que contre elle et non contre la ville. D'autre part, Bollansée n'a-t-il pas été distrait ? A-t-il bien regardé où il marchait ? A 5 h. 1/4, l'avenue De Keyser devait être fort bien éclairée tant par les réverbères de la ville que par les luminaires des maisons elles-mêmes.

J'estime donc qu'il est inutile d'examiner les points de droit signalés dans les plaidoiries : les considérations de fait que nous avons exposées, en prenant comme établies les articulations du demandeur originaire, et dont le premier juge a admis la preuve, démontrent qu'aucune faute n'est imputable à la société.

Je conclus au non-fondement de la demande originaire, les faits allégués n'étant ni pertinents ni relevants, et à ce qu'il soit dit que la demande en garantie est sans objet.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que le premier juge a admis le demandeur originaire à la preuve de faits qu'il considère comme constitutifs d'une faute qu'aurait commise la société appelante et qui entraînerait sa responsabilité ;

Attendu que le premier fait articulé a pour but d'établir qu'après le travail qu'elle avait effectué pour la distribution d'eau, la société appelante a fait replacer provisoirement les dalles du trottoir ;

Attendu que ce fait n'est pas contesté, mais qu'il n'est pas possible de trouver dans ce rétablissement provisoire les éléments d'une faute, puisque, aux termes de ses obligations vis-à-vis de la ville d'Anvers, la société appelante ne pouvait procéder à une réfection définitive des dalles du trottoir, la ville s'étant réservée ce dernier travail ; qu'il incombait uniquement à la société appelante, en exécution des instructions administratives, d'aviser la ville le jour même de la terminaison de son travail ; qu'en fait, cet avis avait été donné et dès ce moment la ville avait seule la charge de prendre les mesures que pouvait exiger la sécurité de la circulation ; qu'on ne pourrait donc reprocher à l'appelante d'avoir créé ou maintenu un état de choses qu'elle ne pouvait modifier et qui n'a été l'occasion de l'accident prétendu que onze jours plus tard ;

Attendu que le second fait, à savoir que le jour de l'accident, 22 décembre 1899, les dalles replacées provisoirement faisaient une saillie assez forte sur les dalles voisines, ne démontrerait pas que l'état des lieux était le même que le jour où la société appelante a terminé son travail ;

Attendu que les considérations ci-dessus doivent faire écarter les deux derniers faits admis à preuve par le jugement *a quo*, la société appelante n'ayant aucune mesure à prendre pour indiquer aux passants l'état relativement défectueux du trottoir ; qu'au surplus, cet état paraissait suffisamment signalé à des yeux attentifs par l'éclairage public et particulier dans une artère aussi importante que l'avenue De Keyser ;

Attendu que c'est donc à tort que le premier juge a admis la preuve des faits articulés ;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'appel en garantie dirigé contre la ville d'Anvers est sans objet ;

Par ces motifs, la Cour, écartant toutes conclusions autres ou plus amples et rejetant l'offre de preuve de faits qui ne sont ni pertinents ni relevants, ouï en audience publique l'avis conforme de M. l'avocat général PHOLIEN, met le jugement dont appel à néant ; émendant, dit le demandeur originaire non fondé en son action, l'en déboute ; le condamne aux frais des deux instances, sauf ceux de l'appel en garantie qui resteront à charge de la société appelante... (Du 2 mars 1905. — Plaid. MMes VAN MEENEN c. O. LANDRIEN.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Heiderscheidt.

19 juillet 1904.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — INDEMNITÉ DE DÉPRÉCIATION. — PASSERELLE. — REMBLAI. PRIVATION DE L'USAGE DE LA ROUTE.

Lorsque, sans apporter aucun changement à une route qui conserve sa destination avec les mêmes conditions de tracé et de niveau, l'État exproprie une parcelle de terrain pour l'établissement d'une passerelle créée uniquement pour faciliter l'exploitation du chemin de fer, il est dû une indemnité pour le préjudice que causera le remblai à la partie restante de l'immeuble et pour la privation ou la diminution du droit d'usage que le riverain exproprié possédait sur la voie publique.

(L'ÉTAT BELGE C. FRANCQ.)

ARRÊT. — Attendu que l'appel interjeté est limité à la disposition du jugement dont appel, allouant à l'intimé une indemnité pour la dépréciation de l'excédent de la parcelle emprise figurant au plan parcellaire sous le n° 150 ;

Attendu que l'appelant soutient que, la construction de la rampe projetée n'étant pas dès ores effectuée, le dommage dont se prévaut l'intimé n'est qu'éventuel, et la demande en réparation de ce dommage est une action *ad futurum*, partant non recevable ;

Attendu qu'il résulte des pièces versées au dossier et qu'il est d'ailleurs reconnu entre parties que l'expropriation du terrain de l'intimé a lieu pour la construction d'une passerelle au-dessus du chemin de fer à la station de Meirelbeke ; que l'exécution de ce travail aura pour conséquence nécessaire et certaine l'établissement d'un remblai élevé attenant à la partie restante de la parcelle emprise ; qu'ainsi aucun doute ne peut exister sur la réalité du préjudice dont l'intimé se plaint ;

Attendu qu'il ne faut pas confondre avec un préjudice éventuel, c'est-à-dire incertain, le préjudice futur qui résultera certainement de l'expropriation ; qu'à considérer exactement les choses, il n'y a même que le préjudice futur qui puisse faire l'objet de l'évaluation du juge, puisque l'indemnité doit être préalable ; qu'il en résulte que les conclusions de l'intimé sur ce point ne constituent pas une demande *ad futurum* ;

Attendu que l'appelant conteste la légalité de l'indemnité allouée par les experts et par le premier juge, du chef de la dépréciation dont il s'agit, par le motif qu'elle est une conséquence, non de l'expropriation, mais des travaux à exécuter ;

Attendu qu'il est de principe et de jurisprudence que l'indemnité d'expropriation doit couvrir tout le dommage qui est la suite immédiate et directe de l'expropriation, c'est-à-dire tout le préjudice résultant de la dépossession réelle que la mainmise de l'Etat sur l'immeuble exproprié entraîne pour le propriétaire ;

Attendu que les ouvrages qui font normalement partie de l'entreprise d'utilité publique, qui sont la seule raison d'être et le but de l'expropriation, exercent leur influence sur la dépossession même, ont pour effet d'en augmenter ou d'en diminuer l'étendue et peuvent donc être pris en considération dans le calcul de l'indemnité, sous peine pour celle-ci de ne pas être complète ; que c'est par application de cette règle de droit autant que l'équité que la jurisprudence a admis la compensation entre la plus-value résultant de l'exécution de l'entreprise décrétée et la dépréciation causée à la propriété restante ;

Attendu que, dans l'espèce, le dommage dont se plaint l'intimé résulte de la construction même de la passerelle qui est la raison d'être de l'expropriation, et de l'établissement sur le terrain exproprié d'une rampe en remblai qui doit nécessairement occasionner la suppression, pour la partie restante, de l'accès à la route dont elle demeurera séparée ; que cette dépréciation est bien une conséquence directe et immédiate de la dépossession, partant de l'expropriation ;

Attendu que l'appelant soutient encore que cette dépréciation ne peut donner lieu à indemnité, par le motif que l'exproprié n'avait aucun droit à cet avantage d'accès dont il est privé par l'expropriation ; qu'il n'en jouissait que par pure tolérance, l'Etat étant maître de la voirie et libre d'y apporter toute modification qui lui plaît ;

Attendu que les routes et chemins publics ont été construits non seulement pour la circulation, mais encore pour l'usage et l'exploitation des propriétés particulières qui les bordent (1) ;

(1) Cassation belge, 7 novembre 1856 (BELG. JUD., 1858, col. 21) ; Gand, 13 mars 1875 (IBID., 1875, col. 513).

Attendu que si le droit d'en jouir est attribué à la collectivité, si personne ne peut y acquérir un droit privatif, les riverains néanmoins, en vertu même de la destination de la voie publique, possèdent sur celle-ci un droit d'usage et non une simple faculté ou tolérance; que ce droit qui résulte de la nature même des choses ne peut leur être enlevé aussi longtemps que le domaine sur lequel ils l'exercent conserve sa destination;

Attendu qu'il suit de là que si l'Etat, maître de la voirie, peut y apporter les modifications réclamées par l'intérêt public, il ne peut cependant, par mesure individuelle, même pour cause d'utilité publique, déposséder une ou plusieurs personnes déterminées d'un usage normal qu'elles exercent légalement sans porter atteinte, non à un simple intérêt, mais à un véritable droit;

Attendu que lorsque, comme dans l'espèce, cette lésion d'un droit procède directement d'une expropriation, elle donne ouverture à réparation et doit être couverte par l'indemnité d'expropriation prévue par l'article 11 de la Constitution;

Attendu que le dommage éprouvé par l'intimé n'est pas la conséquence d'une modification apportée par les pouvoirs publics compétents, et suivant les règles légales administratives, au régime de la voirie, mais bien de la construction par l'Etat d'un ouvrage d'art créé uniquement pour faciliter l'exploitation du chemin de fer; qu'il résulte, en effet, des pièces du dossier qu'aucun changement n'est apporté à la route à laquelle l'intimé avait accès avant l'expropriation et qui conserve sa destination avec les mêmes conditions de tracé et de niveau qu'auparavant;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général WOUTERS, confirme le jugement dont appel et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... (Du 19 juillet 1904. Plaid. MMes VERHAEGHE et BAERTSOEN.)

Un pourvoi en cassation a été formé contre cet arrêt.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

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

19 avril 1905.

TUTELLE. — MINEUR ÉTRANGER. — ORGANISATION. DROIT INTERNATIONAL. — SUBROGÉ TUTEUR. — LOI BELGE. — TUTEUR. — EXCLUSION.

Sous l'empire du droit international antérieur à la loi du 27 juin 1904 ratifiant la convention de La Haye du 12 juin 1902, il faut appliquer la loi néerlandaise en ce qui concerne le fond, l'essence même de la tutelle, et la loi du pays où la tutelle s'est ouverte en ce qui concerne les formes extrinsèques de son organisation.

En admettant que la désignation du tuteur et du subrogé tuteur touchent au fond même de l'organisation tutélaire, il y a lieu de considérer comme légale la nomination du subrogé tuteur de mineurs néerlandais faite en Belgique dans les formes de ce dernier pays, et qui satisfont à toutes les exigences de l'art. 422 du code civil néerlandais sur la matière.

L'exclusion de la tutelle doit se régler d'après la loi des mineurs; les motifs de la déchéance invoquée doivent exister au moment où la tutelle s'ouvre ou à une époque rapprochée, mais sans qu'il soit nécessaire que les mineurs en aient éprouvé un préjudice matériel ou moral.

(WILLIAME, QUALITATE QUA, C. H...)

JUGEMENT. — Attendu qu'agissant en qualité de subrogé tuteur des mineurs Robert et Suzanne H..., le demandeur poursuit contre le sieur Paul H..., père des dits enfants, la destitution des fonctions de tuteur légal dont il est investi;

Attendu que le défendeur prétend l'action non recevable, pour le motif que le demandeur serait sans qualité pour agir; en effet, dit-il, tout ce qui concerne la tutelle étant de statut personnel et les mineurs étant hollandais, il y avait lieu d'appliquer la loi néerlandaise; or, le demandeur Williame a été nommé subrogé tuteur par le conseil de famille, alors que le code civil hollandais exigeait sa désignation par le juge de paix du canton;

Attendu que sa nomination en qualité de subrogé tuteur, remonte au 24 février 1904 et est donc antérieure à la loi du 27 juin 1904 ratifiant la convention de La Haye du 12 juin 1902;

Attendu que, sous l'empire du droit international antérieur à cette dernière législation, ce sont manifestement les règles du droit civil néerlandais qui sont applicables pour tout ce qui concerne le fond, l'essence même de la tutelle, mais que, pour ce qui regarde les formes extrinsèques de son organisation, rien ne s'oppose à ce que la loi du pays où la tutelle s'ouvre reprenne son empire;

Attendu que l'on peut discuter la question de savoir si l'on doit considérer comme touchant à l'essence même de la tutelle ou uniquement aux conditions extrinsèques de son organisation tout ce qui a rapport à l'intervention de l'autorité, soit familiale, soit administrative ou judiciaire pour le choix de la personne des tuteur et subrogé tuteur;

Attendu que, dût-on admettre la solution restrictive, c'est-à-dire reconnaître que la désignation des tuteur et subrogé tuteur touche le fond même de l'organisation tutélaire et que conséquemment, dans l'espèce, la loi néerlandaise doit primer quant à ce, encore faudrait-il reconnaître que cette loi n'a pas été violée. Qu'exigent, en effet, l'article 422 du code civil néerlandais et ceux auxquels il se réfère (notamment 388 et suivants, 414 et 417)? Ils veulent qu'aussitôt qu'une minorité se produit, le juge de paix, après avoir consulté ou appelé quatre membres de la famille, pris parmi les plus proches, autant que possible dans les deux lignes et ce, soit collectivement, soit, si faire ne se peut autrement, séparément, nomme, au besoin d'office, un tuteur et un subrogé tuteur qui prendront soin de la personne et des biens des enfants;

Attendu que, dans l'espèce, la tutelle s'étant ouverte à Bruxelles, le juge de ce canton a réuni un conseil de famille, lequel a désigné le demandeur en qualité de subrogé tuteur;

Attendu que le juge de paix ayant, en Belgique, voix délibérative et même prépondérante en cas de partage de voix, la décision d'autre part ayant été prise à l'unanimité, l'on peut, sans recourir même à une fiction, dire que la nomination de Williame a été faite par ce magistrat, autorité compétente selon la loi hollandaise;

Attendu que l'on peut ajouter que cette loi a été également respectée quant à la consultation à demander à la famille, puisque l'avis de celle-ci s'est révélé sous sa forme la plus explicite par un vote en faveur du choix de Williame comme subrogé tuteur;

Attendu que depuis la réunion du conseil de famille, le défendeur n'a lui-même cessé de considérer cette nomination comme régulière, notamment dans les circonstances spéciales rappelées aux conclusions d'audience du demandeur; qu'il est mal venu aujourd'hui de critiquer pour les besoins de la cause une nomination jusque-là approuvée par lui, qu'il a provoquée et à laquelle il a pris part, et faite d'ailleurs dans des conditions ménageant de la façon la plus absolue l'intérêt de la société et des mineurs, intérêt qui doit être surtout envisagé dans tout ce qui regarde la tutelle, son organisation et sa surveillance;

Attendu qu'étant établi que le demandeur a été régulièrement désigné et qu'il est donc suffisamment habilité pour agir comme subrogé tuteur, il devient certain qu'il se trouve dans les conditions voulues pour pouvoir, aux termes de l'article 438 du code civil néerlandais, postuler la destitution de H...;

Attendu surabondamment que si Williame n'avait même pas qualité pour agir comme subrogé tuteur, encore pourrait-il intervenir comme parent; il est, en effet, l'oncle des pupilles et l'article 438, § 2, permet à tous parents jusqu'au quatrième degré inclusivement de poursuivre la déchéance du tuteur;

Attendu que la fin de non-recevoir proposée ne saurait donc être accueillie;

Au fond :

Attendu que le défendeur ne semble pas méconnaître que la destitution de la tutelle doit se régler d'après les principes de la loi des mineurs;

Attendu qu'aux termes de l'article 437 du code civil néerlandais, siège principal de la matière à appliquer, sont exclus de la tutelle :

1° Ceux qui ont été condamnés à une peine infamante;
2° Les gens d'une inconduite notoire;
3° Ceux dont la gestion attesterait l'incapacité ou l'infidélité;
4° Ceux qui ont été destitués d'une autre tutelle;
5° Les individus qui sont en état de faillite ou d'insolvabilité notoire;

Attendu que le demandeur invoque contre le défendeur les nos 2, 3 et 5 de la disposition qui précède;

Attendu que les causes de destitution dont s'agit sont de stricte interprétation, mais que le juge a la plus grande latitude dans l'appréciation des faits se rattachant à ces causes;

Attendu que l'équité comme le bon sens et l'intérêt même des enfants exigent que les motifs de déchéance existent au moment où la tutelle s'ouvre ou à une époque rapprochée d'icelle;

Attendu que l'on ne doit cependant pas attendre pour que la destitution puisse être demandée, que les pupilles aient subi un préjudice matériel ou moral; qu'admettre pareil système serait, dans la plupart des cas, rendre la protection due aux mineurs illusoire et aller donc à l'encontre des vues généreuses du législateur;

Attendu que ces observations faites, il convient de rencontrer les divers griefs sur lesquels le demandeur prétend pouvoir baser sa demande contre le défendeur ;

I. Quant à l'inconduite notoire :

Attendu que l'instance en séparation de corps qui s'est mue entre le défendeur et sa défunte épouse a démontré que Paul H... avait une maîtresse avec laquelle il s'affichait publiquement et de la façon la plus offensante pour son épouse légitime ;

Attendu que ces faits antérieurs à la tutelle, considérés isolément, ne sauraient être retenus en la cause ;

Attendu, il est vrai, qu'il est allégué que H... n'aurait pas, depuis la mort de sa femme, rompu ses relations avec sa maîtresse, une serveuse de café, mais qu'aucune preuve suffisante n'est rapportée à cet égard ;

Attendu que les faits relatifs à l'inconduite qu'aurait notoirement le défendeur — et qu'on offre d'établir par enquête — sont dans leur ensemble relevants et pertinents, car s'ils étaient prouvés, ils démontreraient l'influence délétère que le défendeur pourrait exercer sur ses pupilles ;

Attendu, toutefois, qu'il serait frustratoire de recourir sur ce point à des devoirs de preuve, pour la raison que le tribunal trouve dans d'autres motifs une cause suffisante pour admettre *de plano* la demande de destitution ;

II. Quant à l'incapacité dans la gestion :

Attendu que cette incapacité profonde est établie par l'état d'insolvabilité dont il sera ci-après parlé et que le défendeur ne peut expliquer de façon plausible ;

Qu'elle se révèle encore par l'état où, malgré les sommes relativement considérables que, prétend-il, sa position d'agent ou commissionnaire de l'importante maison Siemens, de Berlin, lui a procurées, il a laissé la petite fortune que sa femme lui avait apportée en mariage ;

III. Quant à l'insolvabilité :

Attendu que l'insolvabilité notoire du défendeur résulte à toute évidence des éléments du dossier ;

On voit, en effet, notamment :

1° que H... n'a pas de fortune personnelle ;

2° Qu'il s'est laissé condamner par plusieurs jugements au payement de sommes s'élevant en totalité à environ 28,000 fr. ;

3° Que le défendeur est, constamment et malgré toutes les réclamations et poursuites, resté en défaut de payer à sa femme les 250 et 200 francs de pension alimentaire mensuelle que le tribunal avait alloués à cette dernière ;

4° Que, bien plus, il n'a pas même été en état de payer la somme de 40 francs qu'il s'était engagé à remettre à son épouse ;

5° Que lorsqu'en mars 1901, en vue d'obtenir payement des prédites sommes, H... s'est vu exécuter, le fisc a saisi le produit de la vente pour se couvrir du montant des contributions ;

6° Que, de février 1903 à novembre 1904, le *Moniteur* renseigne à sa charge 17 protêts de traites acceptées ; notamment une pour une somme de 3,497 francs ; une autre pour celle de 4,000 francs ; plusieurs enfin pour des sommes relativement minimes de 60, 100 et 200 francs ;

Attendu que si quelques-unes des sommes, objet des traites en question, ont, soit pour le tout soit partiellement, été depuis payées, une grande partie reste en souffrance ; que notamment, malgré les sollicitations dont le défendeur a été l'objet quant à ce, aucune preuve de libération réelle n'est apportée relativement à la traite Keiffer de l'import de 3,497 francs ; que, dans ces conditions, il ne faut pas tenir pour sérieuse l'affirmation produite au dernier moment et, semble-t-il, pour les besoins de la cause, de l'huissier instrumentant que le montant de cette traite serait soldé ;

Attendu que le défendeur soutient, il est vrai, que son insolvabilité est plus apparente que réelle et due à ses démêlés judiciaires avec sa femme ;

Mais attendu que ce soutènement n'est pas corroboré par les éléments du dossier ;

Attendu que si H... avait touché ou devait toucher les sommes importantes auxquelles il fait allusion, il se comprendrait d'autant moins qu'il ait fait si peu honneur à ses affaires et cela démontrerait une fois de plus son incapacité à gérer celles-ci ;

Attendu que ce qui accentue encore la réalité de sa gêne financière, c'est la nécessité où il s'est trouvé sans cesse de réclamer à la maison Siemens des avances sur ses commissions non encore dues ;

Attendu, enfin, que la dite maison donne elle-même un démenti à l'affirmation d'H... qu'il aurait encore des sommes considérables à toucher chez elle ; en effet, le 19 janvier 1905, les patrons d'H... mandaient que son crédit chez eux n'était plus suffisant pour payer la somme de 6,000 francs due par lui du chef de pensions non payées à sa femme et à ses enfants ;

Attendu qu'il ressort à toute évidence de ce qui précède que le défendeur est notoirement en dessous de ses affaires et se montre incapable de gérer sa propre fortune et donc celle de ses pupilles ;

Attendu que l'intérêt des mineurs veut donc qu'il soit fait application au défendeur des prescriptions des articles 437 et 438 du code civil néerlandais ;

Attendu qu'aux termes du second de ces articles, le tribunal doit, avant de statuer, entendre le tuteur et le subrogé tuteur si celui-ci n'a pas provoqué la destitution ;

Attendu que cet article doit être interprété en ce sens que le tuteur et, le cas échéant, le subrogé tuteur doivent dans tous les cas être mis à même de s'expliquer devant le juge saisi de la demande en destitution ;

Attendu que le défendeur ayant comparu, plaidé et conclu, il a été satisfait à la prescription légale dont s'agit ;

Attendu que si l'on n'envisage pas Williame comme étant au procès à titre de subrogé tuteur, cas où il ne doit pas être entendu, mais s'il y est comme parent, l'observation faite pour H... s'applique pleinement à lui ;

Attendu que le jugement prononçant la destitution doit condamner en même temps le tuteur à rendre compte de sa gestion à celui qui le remplacera (art. 438, § 3, du code civil néerlandais) ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. G. De Le Court, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, dit la demande recevable ; et statuant au fond, Paul H... entendu en ses explications, destitue le dit défendeur Paul H... de la tutelle de ses enfants mineurs Robert et Suzanne H... ; lui ordonne de rendre compte de sa gestion à celui qui le remplacera dans le délai de 30 jours après que notification lui aura été faite de son remplacement ; charge M. le procureur du roi de donner connaissance à M. le juge de paix du dispositif du présent jugement ; condamne le défendeur aux dépens ; ordonne l'exécution provisoire... (Du 19 avril 1905. Plaid. MMes Schoenfeld c. Keiffer.)

VARIÉTÉS.

La Cour suprême des États-Unis et la loi des dix heures.

La cour suprême des Etats-Unis a rendu plus d'un arrêt de grand intérêt, mais elle en a rendu peu de plus important et devant entraîner plus de conséquences que celui qu'elle a rendu récemment dans l'affaire *Lockner* c. *l'Etat de New York*. Cet arrêt déclare inconstitutionnel et sans force légale l'acte émané de la législature de cet Etat, qui a limité, dans les boulangeries, la journée de travail à dix heures et la semaine de travail à soixante. L'arrêt ne prononce pas la nullité du statut pour des raisons qui soient spéciales à celui-ci ; la majorité de la cour a fondé sa décision sur des motifs qui feront désormais obstacle à toute tentative qui aurait pour objet de limiter législativement les heures de travail des adultes mâles. Les boulangers ne sont à aucun égard les pupilles de l'Etat, leur travail est parfaitement légal ; dire qu'ils ne travailleront pas, même s'ils désirent travailler, plus de dix heures par jour ou plus de soixante heures par semaine, c'est, aux yeux de la cour, porter atteinte à la liberté des contrats, chose que défend la Constitution, et attenter au droit que, d'après le quatorzième amendement de celle-ci, possède tout individu de disposer de son travail. Il est vrai que cette décision n'a été rendue qu'à la majorité d'une voix et que la cour s'écarte parfois d'une décision antérieure, mais il sera bien difficile de se dérober aux conséquences de l'arrêt qu'elle vient de rendre. Il faut, pour en apprécier l'importance, songer qu'il ne peut être question d'introduire dans la Constitution quelque amendement qui permettrait de légiférer en la matière. Il y a trente ans qu'il n'y a été introduit d'amendement et il n'est pas à prévoir qu'il en soit introduit dans un délai moindre. La loi dont a eu à connaître la cour suprême émane d'un Etat particulier, mais les motifs qu'a fait valoir le juge Peckham, au nom de la majorité de la cour, s'appliquent avec une même force à tout acte législatif qui pourrait émaner du Congrès des Etats-Unis.

En présence de pareille décision, nous concevons mieux que nous ne l'avons jamais fait, l'immense pouvoir latent de la Constitution américaine et de la cour de justice qui en sauvegarde l'application. Le « morceau de vieux parchemin », ainsi que certains esprits dédaigneux qualifient parfois cette Constitution, peut beaucoup : il permet à l'occasion de jeter plus d'une loi au panier. *(Times.)*

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

M. SCHUERMANS

Premier Président honoraire de la Cour d'appel de Liége.

L'éminent magistrat qui vient de mourir octogénaire, a été l'un de nos collaborateurs les plus assidus pendant toute sa belle carrière. C'est pour nous un pieux devoir que d'adresser à sa mémoire un suprême témoignage de respectueuse estime et de vive reconnaissance.

On sait avec quel éclat il occupa, de 1882 à 1897, la charge de premier président de la Cour d'appel de Liége.

Nombreuses sont ses études, parues ici même, qui firent sensation. Sa vaste érudition, ses infatigables recherches et son argumentation alerte donnaient à ses écrits beaucoup de relief et de charme.

Ces qualités lui méritèrent le durable succès de son œuvre principale, *le Code de la presse*, qui restera longtemps encore un livre capital et un guide précieux en cette matière.

Ce n'était pas seulement un jurisconsulte très documenté. Il avait le tempérament des anciens légistes; comme eux, il était imbu des prérogatives de l'autorité laïque.

Lors de la célébration du cinquantenaire de la BELGIQUE JUDICIAIRE, il caractérisa l'esprit essentiellement constitutionnel de notre recueil, affirmant sa foi inébranlable aux principes de notre droit public.

Il était de ces juristes qui, depuis la fondation de notre nationalité, ont toujours été en vigie, au barreau, dans le professorat ou la magistrature, pour garder nos lois organiques de toute atteinte audacieuse ou de toute déformation sournoise.

L'indépendance naturelle de son caractère ne sut jamais fléchir devant aucune considération. L'on ne pouvait attendre de lui une neutralité prudente ou résignée quand les circonstances lui paraissaient l'obliger à dire sa pensée.

Il le prouva bien quand, il y a vingt ans, il sentit menacé dans son existence le droit d'injonction des cours d'appel, qu'il considérait comme une consécration essentielle de la liberté d'action du pouvoir judiciaire, pouvoir neutre, vis-à-vis du pouvoir exécutif, pouvoir politique influencé souvent par l'esprit de parti, et aussi, lorsqu'à l'audience de rentrée du 15 octobre 1884, il prononça sa retentissante allocution sur l'obéissance à la loi.

Appréciées diversement, au milieu de l'agitation de l'époque, ses paroles laissèrent généralement le sentiment réconfortant que la justice ne peut faillir à sa mission quand ses organes sont aussi fermes et incapables d'aucune capitulation de conscience.

D'ailleurs, l'impartialité de M. SCHUERMANS ne fut jamais effleurée d'un soupçon.

Aisément impressionnable, on le savait sincère et convaincu dans ses appréciations.

Il eut le souci incessant et même ombrageux de la dignité de l'ordre judiciaire. C'était sa préoccupation dominante.

Loin de se confiner dans l'exercice de ses fonctions et dans ses travaux judiciaires, il avait le goût très vif pour les lettres, l'archéologie et l'histoire. Il leur consacra sans relâche une grande partie de sa laborieuse activité.

Avant le régime actuel de collation des grades universitaires, les jurys d'examen l'eurent souvent pour président.

Indépendamment de la féconde collaboration dont il nous a honorés, il a fait paraître dans les PANDECTES BELGES plusieurs traités importants, notamment ceux qui concernent la *discipline judiciaire* et le *langage judiciaire*, montrant encore par là sa prédilection pour les sujets spéciaux ou peu explorés qui sollicitaient particulièrement en lui le chercheur qu'il était.

Sa vie fut simple et la destinée lui a été douce, car il n'a pas connu la décrépitude de la vieillesse. Sa vigueur intellectuelle ne l'avait pas quitté.

Journellement depuis sa retraite et jusque dans ces derniers temps, il furetait, toute la matinée, à la Bibliothèque de l'Université ou aux archives de l'Etat, toujours en quête de quelque trouvaille à publier.

Toujours il eut avec le Barreau les plus courtoises relations et il y laissera des regrets aussi vifs que dans la Compagnie judiciaire dont il fut le chef si distingué.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Louage. — Preuve. — Présomption. (Cass. fr., ch. civ., 25 janvier 1905.)

Société commerciale étrangère.— Établissement en Belgique. Publications. — Ancien code de commerce. — Statuts. — Modification. — Fondateur. — Responsabilité. — Administrateur. Prescription de l'article 127. — Émission d'obligations avant la libération intégrale des actions. — Légalité. (Liége, 2e ch., 9 mai 1905.)

Minorité. — Transaction. — Libéralité déguisée. — Nullité. Indivisibilité. (Gand, 3e ch., 2e sect., 14 novembre 1904.)

Litispendance. — Garantie. — Contrat judiciaire. — Brevet d'invention. (Verviers, civ., 22 mars 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre civile. — Présidence de M. Ballot-Beaupré, premier président.

25 janvier 1905.

LOUAGE. — PREUVE. — PRÉSOMPTION.

Si un bail qui n'a reçu aucune exécution est dénié, le juge ne peut en proclamer l'existence en se fondant sur des présomptions.

(GOEGEL C. LÉVY.)

ARRÊT. — Sur le moyen unique du pourvoi :

Vu les articles 1715 et 1353 du code civil ;

Attendu qu'aux termes de ces articles, l'existence d'un bail verbal, qui n'a encore reçu aucune exécution, ne peut être établie ni par la preuve testimoniale ni par des présomptions ;

Attendu que, pour déclarer constant le bail verbal que Lévy prétendait avoir consenti à Eugène Goegel, et que celui-ci déniait formellement, le tribunal de Belfort (1) s'est fondé : 1° sur une déclaration faite, le 8 mars 1899, par Lévy à l'enregistrement, et dans laquelle Eugène Goegel est indiqué comme preneur ; 2° sur la patente de boucher établie au nom de ce dernier, à la suite de cette déclaration, et 3° enfin, sur ce qu'un commerce de boucherie était exploité dans la maison qui faisait l'objet du bail ;

Attendu qu'en fondant ainsi sur des présomptions, tirées de ces documents ou circonstances, l'existence d'un bail formellement dénié par le prétendu preneur, et en condamnant, par suite, celui-ci à payer au bailleur la somme de 350 francs pour loyers restés dus, le jugement attaqué a violé les articles de loi ci-dessus visés ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DEMARTIAL, et sur les conclusions conformes de M. MELCOT, avocat général, casse, et renvoie devant le tribunal civil de Montbéliard... (Du 25 janvier 1905. — Plaid. MMes BRUGNON et DE RAMEL.)

OBSERVATION.—Voyez BELTJENS, *Code civil*, art. 1715, n° 8.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Orban.

9 mai 1905.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE ÉTRANGÈRE. — ÉTABLISSEMENT EN BELGIQUE. — PUBLICATIONS. — ANCIEN CODE DE COMMERCE. — STATUTS. — MODIFICATION. — FONDATEUR. — RESPONSABILITÉ. — ADMINISTRATEUR. PRESCRIPTION DE L'ARTICLE 127. — ÉMISSION D'OBLIGATIONS AVANT LA LIBÉRATION INTÉGRALE DES ACTIONS. — LÉGALITÉ.

Les fondateurs d'une société étrangère régulièrement constituée dans son pays d'origine ne peuvent être recherchés en cette qualité en Belgique ; seuls, les administrateurs et gérants de la succursale établie en Belgique répondent de l'inobservation de l'article 130 de la loi sur les sociétés quant aux publications qu'il ordonne.

En Turquie, les sociétés anonymes de distribution d'eau potable sont constituées selon un type uniforme de statuts, qui s'inspirent dans leur ensemble des articles 29 et suivants de l'ancien code de commerce, sous l'empire duquel l'apport en nature était permis quand il n'était pas fictif et les modifications aux statuts exigeaient l'approbation du gouvernement.

N'est pas opposable, la prescription de l'article 127 alors que le demandeur, qualifiant même les faits de frauduleux, peut invoquer leur enchaînement comme une série de fautes dont quelques-unes ne remontaient pas à cinq ans et pouvaient éventuellement engager la responsabilité des administrateurs.

Est parfaitement licite, l'émission d'obligations avant l'intégrale libération des actions, lorsqu'il ne résulte ni expressément ni implicitement des statuts que celle-ci devait s'opérer préalablement.

(SCHIFFERS ET SPRING C. COLLINET ET AUTRES, FONDATEURS ET ADMINISTRATEURS DE LA COMPAGNIE OTTOMANE DES EAUX DE SMYRNE.)

Pour les rétroactes, voyez *supra*, col. 629.

Le Tribunal civil de Liége avait, le 20 juillet 1904, sous la présidence de M. DELGEUR, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que les causes inscrites sous les nos..., basées sur les mêmes motifs, présentent un caractère de connexité, de nature à faire admettre leur jonction pour y être statué, ainsi que sur la demande en intervention, formée par le demandeur Reculez, par un seul et même jugement ;

Attendu que, en suite d'un firman de concession accordé par le Sultan, le 23 octobre 1893, il a été constitué à Smyrne, sous la dénomination de Compagnie ottomane des Eaux de Smyrne, une société anonyme ayant pour objet la distribution d'eau dans cette ville et dans certains villages voisins ; que, sous la date du 12 mars 1895, cette société contracta un emprunt de 3 millions, sous forme d'émission d'obligations d'une valeur nominale de 500 francs ; que, depuis le 1er avril 1901, le payement des intérêts des obligations, ainsi que l'amortissement des titres par voie de tirages au sort ayant dû être suspendu, la société fit, le 21 janvier 1902, une proposition de moratorium, dans laquelle elle se reconnaissait incapable de remplir, pour le moment, ses engagements envers les obligataires ;

Attendu que les demandeurs Schiffers et Spring, détenteurs, le premier, de 23 obligations, le deuxième, de 14 obligations, imputent le préjudice subi à ce jour par les obligataires, aux agissements des défendeurs, administrateurs de la société, dont les fautes graves et les infractions à la loi, commises dans leur gestion, auraient induit en erreur les acquéreurs de titres, sur la valeur réelle de l'entreprise, et auraient provoqué la dépréciation des obligations ;

Attendu qu'il importe de remarquer, avant tout examen du litige, que l'action, telle qu'elle est formulée par les exploits introductifs d'instance, se fonde uniquement sur des actes fautifs ou des omissions délictueuses des défendeurs, en leur qualité d'administrateurs de la Société ottomane ; qu'il ne peut donc s'agir de les rechercher à raison de faits relatifs à la fondation même de la société ;

Attendu qu'il est reconnu que les demandeurs ont assigné devant le tribunal de commerce la Compagnie des Eaux de Smyrne, en réparation du même préjudice qu'ils font valoir dans leurs présentes conclusions ; que ce procès n'a pas reçu solution définitive ; que, néanmoins, on ne peut argumenter de cette circonstance pour déclarer prématurée l'action actuelle et surseoir jusqu'à décision de la juridiction commerciale ; qu'en effet, les tiers lésés par des faits de gestion des administrateurs de la société anonyme ont action tant contre la société que contre ses mandataires ; qu'il leur est donc loisible de poursuivre simultanément la société et ses administrateurs, l'article 122 de la loi du 18 mai 1873 n'apportant d'exception qu'en ce qui concerne les sociétés en nom collectif et en commandite ; qu'au surplus, reposant sur des fautes personnelles qu'auraient commises les défendeurs vis-à-vis des demandeurs, la présente action ne saurait dépendre d'une instance en remboursement de créance dirigée contre la société débitrice ; qu'il y a donc lieu de passer outre au jugement, et de rechercher le bien fondé des griefs articulés ;

Attendu que les demandeurs incriminent, en premier lieu, le défaut de publication des bilans postérieurs au 31 décembre 1897, prétendant que ce fait constituerait une infraction à l'article 130 de la loi du 18 mai 1873 ;

Attendu qu'il est constant que la Compagnie des Eaux de Smyrne, fondée dans cette ville, en vertu d'un firman impérial

(1) Jugement du tribunal civil de Belfort du 7 avril 1903.

du 23 octobre 1893, constitue une Société ottomane, ayant son siège principal à Smyrne; qu'elle n'est, dès lors, soumise aux prescriptions de la loi belge que pour autant qu'elle ait en Belgique une succursale ou un siège d'opérations;

Attendu que si l'ouverture non déniée de bureaux techniques à Bruxelles, puis à Liége, au début de la société et pour son organisation, ne peut suffire pour faire déclarer, par ce fait seul, l'existence d'un siège d'opérations en Belgique, il est néanmoins acquis que, depuis la suppression de ces premiers bureaux, il a été constitué à Liége, un centre administratif, comprenant la majeure partie des représentants de la société et ayant qualité pour traiter, au nom de celle-ci, avec les tiers; que c'est en Belgique que se sont tenues plusieurs assemblées générales et séances du conseil d'administration; que si la distribution de l'eau, objet propre de l'entreprise, ne peut se réaliser que dans le territoire concédé, il n'en est pas moins certain que, de l'aveu même des défendeurs, la partie financière de la société est concentrée à Liége, dans les bureaux du Crédit Général Liégeois, et que c'est en cette ville que reposent les principaux livres sociaux; que cet ensemble de circonstances démontre suffisamment l'existence en Belgique, si pas d'un siège d'opérations, au sens strict de l'article 130 de la loi du 18 mai 1873, tout au moins d'un siège administratif social, où se condense la haute gestion financière de la société, ce que confirme l'appel, fait au public par les indications mêmes des pièces émanées de l'administration, de correspondre avec la société, en ses bureaux, rue de l'Harmonie, 5, à Liége, tandis que l'exploitation matérielle se fait en Turquie; que ce siège administratif s'explique et se justifie, du reste, par l'importance des intérêts belges engagés dans cette affaire;

Qu'à ce titre, en raison du caractère purement administratif du bureau établi à Liége, il se conçoit que l'article 130 de la loi précitée soit applicable, dans sa première partie, relative à la publication des bilans; mais qu'on ne comprendrait pas, basée uniquement sur ce moyen, l'ingérence de la loi belge, quant à la responsabilité de préposés à une exploitation qui se pratique exclusivement à l'étranger, comme dans l'espèce, et d'administrateurs d'une société essentiellement étrangère;

Attendu qu'il incombait donc aux administrateurs, par application de l'article 130 de la loi du 18 mai 1873, de continuer, après 1898, la publication des bilans annuels, comme ils l'avaient fait pour les exercices de 1896 et 1897; que l'infraction à la loi articulée par les demandeurs se trouve donc vérifiée;

Mais attendu qu'au point de vue de l'action actuelle, ce grief ne peut être retenu à charge des défendeurs; qu'en effet, les demandeurs affirment que leurs achats d'obligations datent de 1897 et 1898; que, d'autre part, ce n'est qu'à partir de 1899 que la publication des bilans a cessé, le bilan arrêté au 31 décembre 1897 ayant été publié au *Moniteur belge*, le 21 mai 1898; qu'on ne peut donc établir de relation entre cette omission et l'achat fait par les demandeurs;

Attendu que les demandeurs soutiennent, en outre, que la publication des bilans de 1896 et 1897 serait inefficace, faute de comprendre le compte des profits et pertes;

Attendu que l'article 65 de la loi de 1873, rendu applicable par l'article 130 aux sociétés étrangères ayant en Belgique un siège d'opérations, impose aux administrateurs l'obligation de publier ce compte à la suite du bilan;

Attendu que les défendeurs prétendent à tort que cette prescription serait ici sans application, parce qu'à l'époque où la publication aurait dû se faire, l'entreprise n'était pas entrée dans la période d'exploitation de la concession;

Attendu que ce soutènement, qui ne s'appuie sur aucun texte, ne trouve point sa justification dans le fait allégué qu'à cette époque il ne pouvait y avoir ni profits réalisés, ni pertes subies;

Qu'en effet, ces profits et pertes éventuels, par accroissement ou diminution du capital, se conçoivent même avant la mise en exploitation proprement dite de l'entreprise et dès les premiers travaux d'installation;

Mais attendu qu'il incombe aux demandeurs de démontrer l'influence que ce manquement aux prescriptions légales aurait exercée sur l'achat des titres qu'ils détiennent; qu'à cette fin, ils soutiennent avoir été trompés sur la situation réelle de la société, précisément à raison de l'insuffisance des renseignements livrés à la publicité;

Attendu que, si telle était la cause de l'erreur dans laquelle ils auraient versé, ils devraient s'en prendre à eux-mêmes de s'être engagés dans une affaire pour laquelle ils jugeaient qu'à ce moment même ils manquaient des documents nécessaires à une exacte appréciation de la valeur de l'entreprise;

Attendu toutefois que l'allégation des demandeurs pourrait être retenue si, en l'absence du compte des profits et pertes, les bilans contenaient des indications mensongères ou incomplètes;

Attendu... (en fait);

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. le substitut POULLET, dit les demandeurs mal fondés en leur action... (Du 20 juillet 1904. — Plaid. MMes DUCULOT c. CAPITAINE et DUPONT.).

Sur appel, la Cour confirma en ces termes :

ARRÊT. — Attendu que la seule base juridique de l'action intentée par les appelants aux intimés, se trouve être l'article 130 de la loi sur les sociétés dont il échet, en conséquence, de déterminer d'abord exactement la portée;

Attendu que cette loi, affranchissant de tout contrôle gouvernemental préalable la constitution des sociétés anonymes, a amélioré le régime antérieur de publicité, à l'effet de le rendre plus efficace pour la protection de l'épargne nationale, et, en même temps, de ne pas gêner sans nécessité le développement des entreprises commercieles au détriment de la prospérité publique;

Attendu, en outre, qu'en reconnaissant la personnification des sociétés étrangères, elle a entendu, d'après la déclaration catégorique de M. PIRMEZ, rapporteur de la loi à la Chambre des représentants, « ne pas prendre la responsabilité de ces sociétés », par le motif que « ceux qui s'engagent en contractant avec elles, savent qu'ils ont affaire à une création exotique et que c'est à l'étranger qu'ils doivent réclamer leurs renseignements ou leurs garanties; que, toutefois, suivant la même déclaration, quand des sociétés étrangères établissent en Belgique un comptoir, une succursale ou un siège quelconque d'opérations, la loi ne les oblige pas à se constituer ou à s'organiser d'après la loi belge, mais à se soumettre au régime de publicité du pays dans lequel elles viennent s'établir » (1);

Attendu que c'est là, en réalité, le seul tempérament que la loi apporte à l'autonomie des sociétés étrangères ayant en Belgique un établissement, ces sociétés étant régies exclusivement, pour le surplus, par les dispositions de leur loi nationale; que, partant, les sociétés de cette catégorie et les préposés à la gestion de l'établissement belge, ne peuvent voir leur responsabilité engagée envers les tiers que dans les limites restreintes, tracées à l'article 130, qui vise notamment le défaut de publication des actes et des bilans de ces sociétés, omission dont se prévalent surtout les appelants;

Attendu qu'il s'ensuit que ceux des administrateurs de la Compagnie des Eaux de Smyrne, qui ont figuré aussi parmi ses fondateurs, ne peuvent être recherchés au procès en cette dernière qualité, la justice belge n'ayant pas à apprécier les conditions dans lesquelles une société étrangère a pris naissance, ni à rechercher notamment si la législation étrangère atteint les fautes des fondateurs et des administrateurs de la manière prévue aux articles 34 et 52 de la loi de 1873; que, d'ailleurs, les lois étrangères étant dépourvues d'autorité légale en Belgique, il est inadmissible que le juge belge ait à vérifier dans quelles conditions s'est formée, à l'étranger, une société dont l'existence est régulière dans son pays d'origine;

Attendu qu'il résulte de là que les appelants ne peuvent être recevables à se plaindre que de l'inaccomplissement, lors de la constitution de la société et ensuite, au cours de son existence sociale, des actes ou faits que notre loi considère comme essentiels en exigeant leur publication dans l'intérêt des tiers;

Attendu qu'il est avéré que la dite compagnie a eu, à Liége, un siège administratif ayant pouvoir de traiter en son nom, et présentant, dès lors, le caractère d'un centre d'activité de la société et d'un établissement de celle-ci en Belgique par un organisme de représentation dans notre pays;

Attendu que les administrateurs de la compagnie en ont eux-mêmes jugé ainsi, en faisant publier ses statuts, avec d'autres documents la concernant, au *Moniteur belge* du 10 juillet 1897, et en mentionnant dans toutes les pièces de correspondance ou publication émanant des bureaux de son service, à Liége, les indications prescrites par l'article 66 de la loi sur les sociétés; qu'il s'ensuit qu'en principe, les intimés, ou du moins certains d'entre eux, pourraient éventuellement être déclarés responsables s'ils n'avaient pas fait les publications prescrites par le premier alinéa de l'article 130, alors qu'elles leur auraient incombé personnellement;

Attendu que les intimés sont actionnés non seulement à raison de faits de gestion accomplis par eux ou par certains d'entre eux, en leur qualité d'administrateurs ou même de fondateurs, antérieurement à la demande d'atermoiement qu'il ont adressée aux obligataires, le 9 janvier 1902, mais aussi du chef de cette

(1) Rapport, p. 150.

demande, dont les appelants font ressortir le caractère pessimiste comme l'une des causes principales de la dépréciation de leurs titres ; que les appelants entendent donc faire résulter le dommage qu'ils éprouvent de fautes successives qui s'enchaînent naturellement, étant donné le parti pris qu'ils imputent aux intimés de s'être ingéniés à ne pas faire opérer le versement complémentaire de 90 p. c. sur les actions ; que, si c'est témérairement qu'ils ont voulu stigmatiser les agissements dont ils se plaignent en invoquant, tout à fait hors de propos, l'article 132 de la loi sur les sociétés, il ne s'ensuit pas que leur action repose sur la violation de la loi pénale, l'appréciation outrée qu'ils ont émise, d'une manière du reste surabondante ou incidente, ne pouvant, par elle-même, enlever à leur demande sa nature véritable de poursuite en réparation d'un quasi-délit, constitué par une série d'actes et d'omissions dont le moratorium était la conséquence inévitable ; que, par conséquent, la prescription de l'article 127 ne saurait être invoquée ;

Attendu que la compagnie dont les appelants possèdent des obligations est une société étrangère, fondée en Turquie, pays où, d'après les documents produits, il apparaît que les sociétés de distribution d'eau sont constituées suivant un type uniforme de statuts qui, dans leur ensemble, s'inspirent de règles analogues aux articles 29 et suivants du code de commerce français de 1807 ;

Attendu que, déjà sous l'empire de ce code, l'on considérait comme permis l'apport en nature, s'il n'était pas fictif ;

Que, d'autre part, l'on décidait d'abord que les sociétés devaient, dans leurs opérations, se conformer à leurs statuts, parce qu'autrement les garanties qu'on a voulu accorder aux tiers, en les approuvant, deviendraient illusoires, et ensuite que les modifications aux statuts ne pourraient être faites qu'avec l'approbation du gouvernement ;

Attendu que les appelants, invoquant eux-mêmes l'analogie entre la législation ottomane et le code de 1807, ne peuvent donc se prévaloir que de transgressions aux règles établies par ce code ou aux statuts de la compagnie ;

Qu'ils ne sauraient même le faire utilement, ainsi qu'il a été décidé ci-dessus, qu'en vue d'apprécier la responsabilité des intimés en tant qu'administrateurs astreints à l'observation de l'article 130 précité ;

Attendu que les actes dont cet article prescrit la publication comprennent, aux termes des articles 9, 12 et 65 combinés de la loi de 1873, les actes de société, ceux apportant changement aux dispositions dont la loi ordonne la publicité, le bilan et le compte de profits et pertes, qui contiennent tous des renseignements offrant pour les tiers une incontestable utilité ;

Attendu qu'il résulte des considérations développées par les premiers juges, et que la cour adopte, qu'il n'y avait pas lieu de publier la décision en suite de laquelle le capital social a été absorbé par la rémunération des apports ;

Attendu que, malgré l'obscurité trop mystérieuse, même en tenant compte d'habitudes et de pratiques orientales, qui subsiste sur la réelle valeur des apports et sur l'exactitude de l'estimation qui en a été faite par la première assemblée générale des actionnaires, tous fondateurs, l'on ne peut méconnaître l'importance d'une mise sociale consistant dans une concession de distribution d'eau dans une agglomération considérable et qui n'avait pu être vraisemblablement obtenue qu'à la suite de diverses rétributions et de démarches dispendieuses, le bénéficiaire de semblable concession ne pouvant être qu'un sujet ottoman ;

Attendu que c'était, en réalité, par l'entremise du concessionnaire Mazy-Bey que la société était constituée en vertu de l'article 18 des statuts ; qu'ainsi, s'il ne figure pas nominativement à l'acte constitutif qui constate la transmission qu'il fait de la concession à la compagnie, qui lui est subrogée, les statuts suivis, d'ailleurs, de la signature de son fondé de pouvoirs, mentionnent, conformément à la réalité des faits, que c'est lui qui apporte à la société la concession, les firmans, conventions et documents concernant la concession ;

Attendu que l'approbation donnée aux statuts par le gouvernement impérial valide donc la faculté laissée discrétionnairement par les statuts à la première assemblée générale, de fixer telles rémunérations qu'elle croirait convenir et que, par conséquent, l'on ne saurait voir dans l'usage que l'assemblée a fait de cette prérogative souveraine une dérogation aux statuts qui serait sujette à publication en Belgique ;

Attendu, en outre, qu'aucune disposition des statuts n'impliquait, même virtuellement, l'interdiction de toute libération complète des actions autrement qu'en espèces ; que rien ne pouvait donc faire supposer à des obligataires attentifs que le capital-actions avait été réalisé ou pouvait, en cas de besoin, être encaissé par la société et employé à l'exécution des travaux projetés ;

Attendu que c'est pour parer aux abus que peut engendrer l'émission d'obligations avant la libération intégrale des actions, que M. Pirmez, lors des discussions de la loi de 1873, avait proposé de la prohiber, estimant que « ce serait renverser les rôles que de faire fournir les fonds nécessaires à la réalisation de l'œuvre sociale par des obligataires, avant que les actionnaires eux-mêmes y aient contribué et aient donné, par des versements effectifs, la garantie de la dette qu'ils contractent et la preuve de leur volonté de s'engager dans la société autrement que pour exploiter les fonds fournis par d'autres » ; mais que cette appréciation n'a pas prévalu, par le motif que l'emprunt est une faculté de droit commun pour le débiteur, et qu'il pourrait y avoir de sérieux inconvénients à en priver les sociétés dignes de cet avantage ;

Attendu, d'ailleurs, que rien n'établit que les appelants avaient été déterminés à faire leurs achats d'obligations, par suite de l'examen des publications dont ils invoquent l'insuffisance et les inexactitudes prétendues ; qu'assurément, malgré leur haute honorabilité, une simple allégation de leur part, dépourvue de toute preuve de nature à la corroborer, ne permet pas à elle seule d'accueillir leurs prétentions ;

Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour, sans avoir égard à toutes conclusions autres ou plus amples, confirme le jugement *a quo* et condamne les appelants aux dépens d'appel... (Du 9 mai 1905. — Plaid. MMes Duculot c. Capitaine, Emile Dupont et Neujean, père.)

Observations. — A quelles conditions un tribunal belge est-il compétent pour connaître de l'infraction à l'article 130 de la loi sur les sociétés de commerce ? Quelle est la responsabilité qui pèse sur les préposés à la gestion de l'établissement fondé en Belgique par une société étrangère sous une des dénominations variées qu'on rencontre dans la pratique : siège d'opération, centre d'activité, succursale, agence, comptoir, siège administratif, bureau d'affaires ? Pourquoi une société peut-elle recourir à l'emprunt avant d'avoir réclamé à ses actionnaires le versement intégral de leurs souscriptions ?

Voilà les trois points sur lesquels nous allons fournir quelques brèves indications.

Les sociétés étrangères qui possèdent en Belgique un établissement (succursale, comptoir ou siège quelconque d'opération), sont soumises à la publication des actes et des bilans et aux mentions, dans leurs factures, annonces et autres pièces, de leur dénomination sociale et, le cas échéant, de leur capital social résultant du dernier bilan.

L'article 130 de la loi sur les sociétés implique naturellement que c'est devant le tribunal du lieu de l'établissement belge que pourront être portées les actions en responsabilité dirigées contre les personnes préposées à la gestion du dit établissement du chef de l'inobservation de cette disposition. C'est, en effet, à eux qu'elle incombe parce qu'ils sont les représentants légaux de la société dans notre pays et qu'ils engagent celle-ci comme commettante, indépendamment de leur responsabilité personnelle, s'ils ne se conforment pas aux injonctions de notre loi et causent ainsi du dommage aux tiers.

Ce point n'est pas inutile à signaler pour prévenir une erreur. Il est de règle que le tribunal du lieu où est établie une agence ou une succursale d'une société, n'est compétent que pour connaître des contestations nées dans l'étendue de la circonscription de l'agence ou de la succursale, c'est-à-dire provenant des opérations accomplies dans l'établissement secondaire (2).

Lorsque le tribunal, dont la compétence est contestée, ne recherche pas tout d'abord si c'est dans la cir-

(2) Voy. Orléans, 21 février 1889 (Dalloz, Pér., 1890, II, 164); Dalloz, Suppl., V° *Compétence civile des tribunaux d'arrondissement*, n° 65, et plusieurs décisions rapportées, Dalloz, Pér., 1900, II, 99 et suivants.

conscription de la succursale que s'est produit le fait litigieux, il ne rend qu'une décision théorique en reconnaissant sa compétence, puisque celle-ci peut disparaître s'il vient à être ultérieurement démontré que l'acte qui a donné lieu au procès s'est accompli en dehors de la circonscription de la succursale ou si son lieu d'origine reste incertain (3).

D'autre part, la condition première qui est requise pour la compétence du tribunal, c'est que la société étrangère possède réellement un siège d'opération, un bureau administratif, un centre d'activité, et qu'elle ne se borne pas à préposer, dans une localité déterminée, une personne n'ayant d'autre mission que de fournir des renseignements sur les affaires sociales (4).

Enfin, la remise des exploits d'ajournement destinés aux succursales de sociétés étrangères ne doit pas avoir lieu nécessairement au principal établissement de celles-ci, car il serait inconcevable qu'une agence ne put être valablement assignée là où elle a légalement à remplir des obligations relatives à la publication de certains actes (5).

Ces difficultés se présenteront beaucoup moins fréquemment dans le cas de l'article 130, qui ne permet d'incriminer les administrateurs des sociétés étrangères ayant une succursale en Belgique qu'à raison de l'omission des publications prescrites de la manière prévue aux articles 10, 65 et 66 de la loi — par exemple, l'acheteur d'un titre d'une société étrangère qui actionnera les administrateurs de celle-ci devant le tribunal de son agence belge, ne devra pas établir que c'est dans le ressort de celle-ci qu'il a fait l'achat de son titre —. N'eût-il même eu aucun rapport avec les préposés à la gestion de l'établissement belge, son action serait de la compétence du tribunal dont cette succursale dépend, parce qu'il constitue la seule juridiction du pays qui puisse sanctionner l'application de l'article 130. L'article 52 de notre loi sur la compétence permet d'assigner les étrangers devant les tribunaux belges s'ils ont en Belgique une résidence. Or, les succursales y ont une résidence forcée aux termes de l'article 130. Cette circonstance exclut la possibilité pour le demandeur de se prévaloir de l'article 53 de la loi du 25 mars 1876 qui consacre un principe analogue à celui reconnu par la cour de cassation de France, le 4 mars 1885 (6), dans l'affaire de la Banque ottomane, sous l'empire de l'article 14 du code civil et d'après lequel l'étranger ne peut être assigné en France devant le domicile du demandeur que lorsqu'il n'a ni domicile ni résidence sur le territoire français.

Le projet du gouvernement, présenté par M. Victor Tesch, après avoir admis les sociétés anonymes constituées en pays étranger à faire leurs opérations en Belgique et à y ester en justice, même dans la condition de réciprocité prévue par la loi du 15 mars 1855, porte qu'il a été ajouté à l'article 63 du projet un paragraphe qui est destiné à soumettre les sociétés étrangères au régime établi pour les sociétés belges et à assujettir les administrateurs des unes et des autres aux mêmes règles en ce qui concerne leur responsabilité.

Le rapport présenté à la Chambre porte que la loi n'oblige pas les sociétés étrangères à se constituer ou à s'organiser d'après la loi belge, mais exige seulement qu'elles se soumettent au régime de publicité du pays dans lequel elles viennent établir un siège d'opération.

Il ajoute que l'infraction à cette disposition aura les conséquences ordinaires, que le projet y ajoute la responsabilité à l'égard des tiers, des préposés à la gestion de l'établissement belge dont la personnalité peut inspirer confiance et qui sont dans le pays les administrateurs de cet établissement.

De quelle responsabilité M. Pirmez a-t-il entendu parler, disaient MM. Van Meenen et Devos dans leur *Traité des Sociétés ?* Nous pensons qu'il s'agit uniquement de celle comminée par l'article 67 (7).

Le raisonnement des appelants était sensiblement celui qu'on trouve dans une note accompagnant un arrêt de la cour de la Réunion du 16 juin 1876 (8), et qu'on peut résumer ainsi : La loi exige la souscription de tout le capital social pour qu'il puisse être versé, le cas échéant, dans la caisse sociale. D'après le langage usuel, souscrire un capital, c'est s'engager à le fournir en argent et non se réserver d'y substituer des apports dont l'évaluation appartiendrait sans réserve à l'assemblée générale. La loi veut qu'une société dispose d'espèces suffisantes pour la réalisation de son but. Les tiers qui prennent ultérieurement des obligations émises par une société dont les statuts impliquent la libération des actions uniquement au moyen d'espèces, sont exposés à des mécomptes si semblable pratique n'est pas en outre condamnée à raison des fraudes qu'elle rend faciles.

Ces considérations, sans être dépourvues d'exactitude, n'ont pas prévalu devant la cour de cassation de France qui a cassé l'arrêt précité, sur les conclusions de M. le procureur général Barbier, le 15 février 1884 (9), parce que la loi française, qui est cependant plus rigoureuse que l'article 29, 3° de notre loi sur les sociétés, n'empêche pas que l'apport ait lieu en nature et que les conventions de ce genre reposent avant tout sur le principe de liberté.

Ainsi que l'écrit Dalloz, V° *Société*, n° 886, « en matière de sociétés, la réglementation devant être réduite au minimum, il convient de leur laisser toute latitude pour se procurer les capitaux dont elles ont besoin. Pour ne pas leur imposer des entraves gênantes, on n'a pas admis qu'il convint d'interdire l'émission d'obligations avant la libération intégrale d'actions, ni jugé nécessaire d'établir une proportion légale entre le capital-actions et le capital-obligations » (10).

COUR D'APPEL DE GAND.

Troisième chambre. — 2e section. — Présidence de M. de Smet, conseiller.

14 novembre 1904.

MINORITÉ. — TRANSACTION. — LIBÉRALITÉ DÉGUISÉE. NULLITÉ. — INDIVISIBILITÉ.

Constitue une libéralité et non une transaction, l'acte par lequel la veuve d'un ouvrier tué par un accident de travail, agissant en nom personnel et comme tutrice de ses enfants mineurs, renonce, contre payement de la somme due en dehors de toute faute par une compagnie d'assurances, à tout recours contre le patron auquel l'accident peut être imputé à faute.

Pareil acte excède les pouvoirs de la mère tutrice et doit être annulé et, à raison de l'impossibilité de déterminer la part revenant à la veuve dans l'indemnité payée, il y a lieu d'annuler l'acte à l'égard de toutes les parties par application des principes sur l'indivisibilité.

---

(3) Gand, 23 juillet 1902 (Belg. Jud., 1902, col. 1297).

(4) Comp. Orléans, 2 février 1889 (Dalloz, Pér., 1890, II, 165) ; Cass. belge, 27 avril 1896 (Pas., 1896, I, 166).

(5) Voyez Liége, 24 décembre 1890 (Belg. Jud., 1892, col. 550) ; trib. comm. Liége, 5 juillet 1893 (Cloes et Bonjean, 1893, p. 858) ; Etude de M. Théate sur la *Compétence territoriale en matière d'actions intentées aux sociétés qui possèdent des établissements dans des lieux différents (Rev. prat. des sociétés*, 1902, pp. 193 et suiv.) ; *Code de procédure civile* de Fuzier-Herman, sous l'art. 69, nos 157 et 175.

(6) Dalloz, Pér., 1885, I, 353.

(7) Voy. aussi Guillery, suppl. à la 2e édition de son *Commentaire de la loi de* 1873, p. 300, n° 73, et Namur, suppl. à son *Traité du code de commerce*, p. 61, n° 56.

(8) Dalloz, Pér., 1878, II, 201.

(9) Dalloz, Suppl., V° *Société*, n° 1241.

(10) Voy. aussi Beltjens, *Code de commerce*, t. II, p. 386.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. MARCEL-ALPHONSE DE BUSSCHERE; LA VEUVE HOORNAERT ET LANDUYT-HOORNAERT C. MARCEL DE BUSSCHERE ET DE BUSSCHERE-VANDENBORRE.)

ARRÊT. — Attendu qu'Adolphe Landuyt demande à intervenir dans l'instance pour autoriser sa femme à ester en justice, comme chef de la communauté, à raison de son mariage avec la veuve Samyn et comme cotuteur des enfants mineurs de celle-ci;

Quant à la prévention :

Attendu qu'il est resté établi devant la cour que la mort de Louis Samyn et les blessures de Camille Neys sont dues à l'écroulement d'une maison en construction élevée par le prévenu et dont la responsabilité lui incombe, à cause du peu d'épaisseur des murs, de l'emploi de chaux de mauvaise qualité et de mauvais mortier;

Attendu que vainement le prévenu se base sur une déclaration faite par l'expert à l'audience du tribunal, a savoir « que, si les murs avaient eu une brique et demie d'épaisseur, la maison ne se serait pas écroulée, malgré l'emploi de la mauvaise chaux et du mauvais mortier », pour en induire qu'étant simplement entrepreneur, il ne saurait être rendu responsable des vices d'un plan dont il n'est pas l'auteur;

Qu'en effet, cette déclaration, en tant qu'elle aurait pour effet d'exonérer l'entrepreneur de toute responsabilité, est trop absolue; qu'il est parfaitement possible, étant donnés les éléments de la cause, que la chute des murs ne se fût pas produite, malgré le peu d'épaisseur de ceux-ci, si le prévenu avait employé un mortier mieux mélangé et à prise plus rapide;

Que, lorsqu'on construit à l'arrière-saison (l'accident a eu lieu le 24 octobre) et que la maçonnerie doit être exposée aux intempéries de l'air, il importe d'utiliser, ainsi que le fait remarquer l'expert, un mortier hydraulique qui fasse prise au plus tard après quatre jours d'immersion;

Qu'il résulte des constatations faites et non déniées que le mortier mis en œuvre depuis cinq semaines formait encore une pâte humide et sans consistance, et que les briques étaient détachées les unes des autres comme si elles n'avaient pas été maçonnées;

Que le prévenu reconnaît lui-même que les briques, à cause de l'abondance des pluies, étaient imbibées d'eau; qu'au lieu de cesser les travaux, ainsi que le lui commandait la prudence la plus élémentaire, il les a, au contraire, précipités, afin d'arriver à leur complet achèvement avant les gelées;

Qu'il faut admettre, dans ces circonstances, que les diverses causes signalées par l'expert, et qui sont rappelées ci-dessus, ont agi concurremment pour déterminer l'effondrement du bâtiment;

Attendu, au surplus, qu'en admettant que le plan dont il s'agit soit un plan-type, qui sert habituellement pour la construction des maisons ouvrières qui sont élevées dans la région de Roulers, et que le prévenu n'en soit pas l'auteur, encore faut-il décider que celui-ci est en faute de l'avoir accepté sans aucune modification;

Qu'en effet, le prévenu est architecte; qu'il a été même lauréat de l'école d'architecture de Roulers; qu'à raison donc des connaissances spéciales qu'il possède en architecture, il savait et devait savoir que, lorsqu'il s'agit d'une maison comme celle de l'espèce, qui avait une profondeur de neuf mètres et une hauteur de six mètres, il est de règle élémentaire, enseignée, aux dires de l'expert, dans les premières écoles du pays, que les murs doivent avoir une brique et demie d'épaisseur; que, dès lors, en construisant d'après un plan manifestement vicieux, le prévenu a assumé une responsabilité dont il doit pénalement et civilement supporter les conséquences;

Quant à la demande de dommages-intérêts :

Attendu que le sieur De Busschere-Vandenborre, partie civilement responsable, a opposé, à la demande de la partie civile, un acte passé devant Me Wyffels, notaire à Roulers, le 29 octobre 1903, par lequel la veuve Samyn, en son nom et comme mère et tutrice de ses enfants mineurs, a, moyennant payement d'une somme de 1,320 francs, fait au nom de la société d'assurances *La Winterthur* et le sieur De Busschere-Vandenborre, renoncé à tout recours contre celui-ci et les personnes dont il pourrait être civilement responsable;

Attendu que cet acte, contrairement à ce que soutient la partie civile et ce qui a été decidé par le premier juge, ne constitue pas une transaction proprement dite; qu'une transaction suppose, en effet, de la part des parties intéressees, des concessions réciproques et que cette condition ne se rencontre pas dans l'espèce;

Que, par le fait même de l'accident et en vertu du contrat d'assurances conclu entre la *Winterthur* et le sieur De Busschere-Vandenborre, la veuve et les enfants mineurs se trouvaient, en vertu de l'article 1121 du code civil, bénéficiaires immédiats de la somme de 1,320 francs prévue au contrat, et qui leur était due indépendamment de toute faute qui pouvait exister dans le chef du prévenu; qu'en recevant la somme qui lui revenait ainsi, et en abandonnant, sans compensation aucune, toute poursuite contre ce dernier et la personne civilement responsable, pour la responsabilité éventuelle qu'ils pouvaient avoir encourue en vertu des articles 1382 et suivants du code civil, la partie civile faisait à leur égard acte de pure libéralité; que le sieur De Busschere-Vandenborre recueillait ainsi tous les avantages de la stipulation sans avoir fait de son côté aucune concession; qu'une telle renonciation de leurs droits, faite au nom des mineurs, excède sans contredit les pouvoirs qui appartiennent au tuteur et entraîne forcément la nullité de l'acte en ce qui concerne ces derniers;

Mais attendu qu'en admettant même avec le premier juge que l'acte du 29 octobre 1903 ne saurait être invalidé pour cause d'erreur ou de violence ou comme contraire à l'ordre public, il est certain que la nullité du dit acte s'impose à l'égard de toutes les parties intéressées, parce qu'il forme un tout indivisible;

Qu'en effet, le prix de 1,320 francs constitue un forfait stipulé pour une éventualité donnée qui est, dans l'espèce, la mort de l'ouvrier délaissant une veuve et des enfants mineurs; que, dans l'intention des parties contractantes, cette somme n'est pas susceptible de division; que l'acte ne dit pas, et qu'il n'est pas possible de dire quelle est, dans l'indemnité accordée, la part qui revient à la veuve et celle qui doit être attribuée aux enfants mineurs, de telle sorte que, l'impossibilité de contracter au nom des mineurs étant démontrée, les parties ne sauraient ni conclure ni exécuter, pas plus que le juge ne pourrait sanctionner un acte qui, à raison de son indivisibilité, ne comporte pas d'exécution partielle; que, dès lors, la nullité de l'acte tout entier doit être prononcée;

Attendu que vainement la partie civilement responsable prétend que la somme de 1,320 francs doit être partagée conformément aux règles sur le droit successoral; qu'en effet, ce moyen manque totalement de base; que, d'une part, rien dans l'acte du 29 octobre 1903 n'indique que tel est le mode de partage que les parties contractantes ont eu en vue; que, d'autre part, cette créance ne dépend pas de la succession du défunt; qu'elle ne préexiste pas au décès et au profit de ce dernier, mais est née de l'événement du décès lui-même qui en a rendu la veuve et les enfants directement bénéficiaires en vertu du contrat d'assurance intervenu en leur faveur; que, du reste, ceux-ci ont droit, au même titre, à la réparation du dommage, tant moral que matériel, que le décès leur a occasionné, et qu'il serait impossible de soutenir que le dommage moral trouve son existence et son fondement dans la succession du défunt;

Attendu qu'en tenant compte du préjudice causé, tant moral que matériel, de l'âge de la victime et des probabilités de vie, il y a lieu de fixer les dommages-intérêts à 10,000 francs pour les cinq enfants, soit à raison de 2,000 francs pour chacun d'eux et à 4,000 francs pour la veuve Samyn, déduction faite de la somme de 1,320 francs déjà antérieurement versée à cette dernière; qu'il échet de faire emploi de l'indemnité allouée aux enfants de la façon qui sera ci-après déterminée, en prélevant toutefois sur celle-ci une somme de 1,500 francs pour être payée directement à la mère, afin de la rembourser des frais et dépenses faits par elle dans l'intérêt des mineurs;

Attendu que le total des diverses sommes ci-dessus accordées représente le dédommagement complet résultant directement du délit dont le prévenu s'est rendu coupable; qu'il n'y a donc pas lieu d'allouer à la partie civile une somme de 500 francs, réclamée par elle, pour frais faits en justice pour la poursuite de ses droits;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller PENNEMAN, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires ainsi que toutes offres de preuve, reçoit l'intervention d'Adolphe Van Landuyt, époux d'Eugénie Hoornaert, qui déclare reprendre l'instance en degré d'appel, comme chef de la communauté, à raison de son mariage avec la veuve Samyn prénommée, survenu postérieurement au jugement du 29 mars 1904, pour autoriser sa femme à ester en justice et comme cotuteur des enfants mineurs de celle-ci; confirme le jugement dont appel, sauf en ce qui concerne les dommages-intérêts; émendant quand à ce, dit pour droit que l'acte du 29 octobre 1903, passé devant Me Wyffels, notaire à Roulers, est nul et de nul effet à l'égard de toutes les parties en cause; condamne le prévenu à payer aux enfants mineurs Samyn la somme de 10,000 francs, soit à chacun d'eux la somme de 2,000 francs, et à Eugénie Hoornaert, veuve Samyn, épouse Adolphe Van Landuyt, la somme de 4,000 francs, le tout avec les intérêts judiciaires et sous déduction de la somme de 1,320 francs déjà antérieurement versée à la veuve Samyn; condamne, en outre, le prévenu aux frais d'appel vis-à-vis de la partie civile;

déclare le sieur De Busschere-Vandenborre civilement responsable de toutes les condamnations civiles en principal, intérêts et frais prononcées contre Marcel-Alphonse De Busschere; dit que le prévenu et la personne civilement responsable ne seront valablement libérés vis-à-vis des mineurs que par la remise à la mère tutrice et au cotuteur d'un certificat constatant l'inscription d'une somme de 10,000 francs au nom des enfants mineurs au grand-livre de la Dette publique de Belgique, sous déduction toutefois de la somme de 1,500 francs qui devra être payée à la mère, ainsi qu'il a été dit ci-dessus ; sans frais d'appel pour le prévenu envers l'Etat... (Du 14 novembre 1904. — Plaid. MMes DESWARTE et VAN LANGENHOVE, tous deux du barreau de Bruxelles, et BEGEREM.)

Un pourvoi en cassation est formé contre cet arrêt.

TRIBUNAL CIVIL DE VERVIERS.

Présidence de M. Dumoulin.

22 mars 1905.

LITISPENDANCE. — GARANTIE. — CONTRAT JUDICIAIRE. BREVET D'INVENTION.

Il n'y a pas litispendance entre deux actions en contrefaçon de brevets intentées à deux défendeurs différents, pour des faits distincts, alors même que le défendeur principal dans l'une de ces actions est défendeur en garantie dans l'autre et conteste la validité des brevets. La mise en cause du garant par le garanti ne lie pas le contrat judiciaire entre le garant et le demandeur principal qui ne conclut pas contre le garant.

(1° LA SOCIÉTÉ DES CARBURES MÉTALLIQUES ET LA SOCIÉTÉ BELGE « LA PHOTOLITHE » C. LAHAYE ; 2° LAHAYE C. VAN HAMOND ; 3° VAN HAMOND C. WAGNER ; 4° WAGNER C. BLANCK ; 5° BLANCK C. KESSEL-PISCH.)

M. TSCHOFFEN, substitut du procureur du roi, a conclu en ces termes :

Le 16 novembre 1903, la société des carbures métalliques et la société belge la Photolithe donnaient assignation à Lahaye-Dresse pour voir déclarer que l'assigné avait contrefait des brevets, faire défense de détenir ou exposer en vente des produits contrefaits et s'entendre condamner à des dommages-intérêts.

Lahaye cita en garantie son vendeur Van Hamond pour s'entendre condamner à prendre son fait et cause et à le garantir de toutes condamnations qui pourraient être prononcées.

D'autres recours successifs en garantie furent exercés, mettant en cause Wagner, Blanck et Kessel-Pisch.

Les sociétés demanderesses firent signifier leurs conclusions le 18 octobre 1904 à Lahaye, Van Hamond et Wagner.

Trois jours après, on notifiait aux demanderesses principales la mise en cause de Blanck qui leur signifiait, le 25 octobre, qu'il conclurait ni recevable ni fondé.

Le 28 octobre et le 18 novembre, les demanderesses faisaient sommation à celui-ci d'avoir à signifier des défenses complètes.

Par ses conclusions d'audience, Blanck soulève un incident de litispendance. Il demande acte au tribunal de ce qu'il se propose de contester la validité des brevets; de ce que, par conclusions du 21 janvier, il a déjà saisi le tribunal de Bruxelles de la même question. Blanck est en effet à Bruxelles l'objet d'une action directe en contrefaçon et conclut à la nullité des brevets.

En conséquence, il demande au tribunal de joindre les causes, dire qu'il y a litispendance entre la présente action et celle qui est pendante devant le tribunal de Bruxelles.

Aux termes de l'article 181 du code de procédure civile et de l'article 50 de la loi du 25 mars 1876, le tribunal est compétent pour connaître des demandes en garantie et des demandes reconventionnelles qui ne sortent pas de ses attributions — c'est le cas dans l'espèce — à moins qu'il n'y ait litispendance ou connexité.

Y a-t-il dans l'espèce litispendance ou connexité entre les différentes instances introduites par les demanderesses?

Elles ont assurément un point de contact : toutes deux soulèvent la question de validité d'un même brevet.

Il y aura connexité si les deux actions ont le même objet ou proviennent de la même cause, l'une de ces deux circonstances suffisant pour créer cette situation (1).

Mais il faut au moins une de ces circonstances. Une même cause : un même fait générateur du droit, une même convention, un même lien de droit ; ou bien le même objet à raison de l'identité de la chose demandée.

Est-ce le cas dans l'espèce?

Non. Autre est le fait qui a créé à Bruxelles un lien juridique entre Blanck et les demanderesses et celui qui est l'objet du procès actuel. Entre les deux faits il n'y a pas unité, mais une simple similitude résultant d'une double atteinte portée à la même prétention : à un monopole résultant d'un brevet. Ils constituent néanmoins deux actes différents d'usurpation, chacun gardant son identité.

Si la cause des deux actions diffère, leur objet ne diffère pas moins; il ne peut y avoir identité entre les dommages-intérêts réclamés à Blanck et ceux qui sont postulés contre Lahaye-Dresse (2).

Pas de connexité donc ni, à plus forte raison, de litispendance entre deux actions nées de deux faits distincts de violation d'un seul brevet.

Il paraît superflu de démontrer que si la défense se tient strictement sur le terrain de l'attaque, ce n'est pas elle qui peut créer litispendance ou connexité.

Mais Blanck concluant devant le tribunal de Bruxelles à la nullité des brevets et demandant au tribunal de Verviers de prononcer la même nullité, ne devient-il pas, contre les demanderesses principales, demandeur par voie reconventionnelle, dans deux instances, qui, se mouvant entre les mêmes personnes, ayant même objet et même cause, réuniront tous les caractères nécessaires pour qu'il soit fondé dans son exception de litispendance ?

Dans l'affirmative, le tribunal saisi le premier de la demande reconventionnelle serait seul compétent pour en connaître. Le tribunal second saisi ne pourrait en fait statuer sur le bien fondé de l'action en contrefaçon avant que la juridiction compétente ait dit droit sur la validité des brevets contestés.

Compétemment saisi d'autre part de la demande principale, on ne pourrait, en greffant sur celle-ci un incident de garantie, lui enlever le droit de statuer sur l'action principale (3). Il y aurait donc lieu pour lui de surseoir à sa décision jusqu'à ce qu'une solution soit intervenue sur la demande reconventionnelle.

Il faut, pour résoudre la question, rechercher : 1° Si les conclusions de Blanck tendantes à l'annulation des brevets ont elles-mêmes le caractère de demandes reconventionnelles.

2° Si le défendeur en garantie est recevable à conclure reconventionnellement contre le défendeur principal.

La doctrine semble admettre que dans une action en contrefaçon, le défendeur peut invoquer la nullité d'un brevet soit sous forme d'exception constituant défense au fond, soit sous forme d'action reconventionnelle (4).

La première est une simple contestation des droits du demandeur par laquelle le défendeur cherche à repousser l'action dirigée contre lui; tandis que par l'action reconventionnelle, le défendeur postule, en vertu d'un droit lui appartenant, et pour faire échec aux prétentions du demandeur, la condamnation de celui-ci.

Sortant d'une défense purement passive, il prend un rôle agressif et demande que son adversaire soit condamné envers lui à donner ou à faire quelque chose (5).

Dénégation et défense d'une part.

D'autre part défense, mais aussi prétention et action.

C'est dans l'interprétation des conclusions du défendeur qu'il faut donc rechercher les éléments permettant de distinguer s'il s'agit d'une action reconventionnelle ou d'une simple défense.

Que voyons-nous dans les conclusions prises par Blanck à Bruxelles?

« Attendu que le brevet est nul;

« Attendu que le produit saisi n'est pas celui qui est l'objet du brevet;... en conséquence, débouter les demanderesses; en outre, statuant reconventionnellement, les condamner à des dommages-intérêts pour la voie de fait constituée par la saisie et une procédure téméraire et vexatoire ».

(1) DE PAEPE, t. I, p. 275, n° 11.

(2) DE PAEPE, t. I, p. 267, n° 7; Bruxelles, 6 décembre 1880 (BELG. JUD., 1881, col. 492); MAINIÉ, *Brevets d'invention*, II, p. 579, n° 2990.

(3) PAND. BELGES, V° *Garantie*, n° 118.

(4) PICARD, *Brevet d'invention*, p. 600, n° 696; MAINIÉ, *Brevets d'invention*, t. II, p. 151, n° 2230; TILLIÈRE, *Brevet d'invention*, p. 198.

(5) DE PAEPE, II, 167.

Pour les deux premiers points, une défense pure et simple : *feci sed jure feci.*

Jure — non pas en vertu d'un titre ou d'un droit propre au défendeur et qu'il veut faire reconnaître à l'encontre du demandeur — mais parce que celui-ci n'a pas de droit privatif lui permettant d'interdire au défendeur les actes qui forment la base du procès. Pour le troisième point (dommages-intérêts), demande, reconventionnelle assurément, mais absolument étrangère au procès actuel.

Les conclusions prises à Verviers portent que le défendeur en garantie se propose de postuler la nullité des brevets. Ce n'est pas le mot « postuler » qui doit édifier le tribunal sur le caractère des conclusions prises. Peu importent les termes dont se servent les parties. C'est ce qu'elles demandent qui doit être pris en considération; or, le moyen tiré de la nullité des brevets sera comme à Bruxelles une simple défense sans caractère agressif, tirée de l'absence des droits dans le chef du demandeur.

A supposer d'ailleurs qu'il s'agisse bien en l'espèce de demandes reconventionnelles et non de simples défenses au fond, impuissantes, nous l'avons vu, à créer litispendance ou connexité, encore faudrait-il que le sous-défendeur en garantie fut recevable à conclure reconventionnellement contre les demanderesses principales.

En fait, celles-ci n'ont pas assigné Blanck, ne lui ont pas signifié de conclusions et n'ont conclu contre lui que comme défenderesses sur l'incident de litispendance et pour contester l'existence du contrat judiciaire. Toute demande reconventionnelle suppose nécessairement une demande principale à laquelle on l'oppose.

Or, il est incontestable qu'il n'y a pas de demande dirigée à Verviers contre Blanck par les demanderesses principales.

Ses conclusions reconventionnelles s'attaquent à quelqu'un qui, dans l'instance actuelle, n'a pas de procès avec lui.

En effet, l'intervention de Blanck sur assignation de Wagner n'a pu lier partie qu'entre eux. En matière de garantie simple, le garant ne peut être condamné à prendre fait et cause pour le garanti et la solution qui peut intervenir entre garant et garanti ne peut en rien préjudicier aux intérêts du demandeur principal. Garant et demandeur principal sont étrangers l'un à l'autre et ne peuvent conclure l'un contre l'autre (6).

Ni connexité ni litispendance, quelle que soit la façon dont on envisage l'affaire. Il y a donc lieu, les causes jointes, de débouter Blanck de ses conclusions incidentelles et d'ordonner aux parties de plaider au fond.

Le Tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — Attendu que, par exploit du 16 novembre 1903, les demanderesses, se basant sur ce que Lahaye aurait contrefait un produit qui est leur propriété exclusive et sur ce qu'il aurait lancé le produit sur le marché belge, l'ont assigné pour voir déclarer qu'il a contrefait leurs brevets, pour lui faire défense de détenir, exposer en vente et vendre le produit, objet de la saisie-description, ainsi que tous produits similaires, et pour le faire condamner à 10,000 francs de dommages-intérêts et à diverses insertions dans les journaux ;

Que l'objet saisi consiste en un bidon devant contenir du carbure de calcium, suivant le rapport de l'expert Gillet ;

Attendu que Lahaye, par exploit du 21 novembre 1903, a assigné Van Hamond en garantie, en se fondant sur ce que le produit saisi lui aurait été vendu par ce dernier, qui devait partant lui assurer la possession paisible du dit objet et le droit d'en user, de le revendre et de l'exploiter ;

Que, par exploits successifs des 11 janvier, 18 juin et 20 décembre 1904, Van Hamond a assigné Wagner aux mêmes fins et, pour les mêmes motifs, Wagner, le nommé Blanck, et enfin celui-ci, le sieur Kessel-Pisch ;

Que copies de ces différents exploits ont été successivement signifiées aux avoués des parties déjà à la cause, suivant actes du palais des 2 et 19 janvier 1904, 9 janvier 1905 et 21 octobre 1904 ;

Attendu que, le 25 octobre 1904, Blanck, sous réserve de prendre en prosécution de causes telles autres conclusions qu'au cas il appartiendrait, et sans aucune reconnaissance préjudiciable, signifia aux demanderesses et à Wagner qu'il conclurait que ces actions principale et en garantie fussent déclarées ni recevables ni fondées et partant que les demanderesses fussent déboutées;

(6) DE PAEPE, t. II, pp. 21 et 24 ; PAND. BELGES, V° *Demande reconventionnelle*, n° 22 ; V° *Garantie*, n°s 476 et suiv.; CHAUVEAU, t. II, p. 225, note 4°.

Que, le 28 octobre 1904, les demanderesses lui firent sommation de s'expliquer sur le point de savoir s'il reconnaissait avoir vendu la marchandise qui avait fait l'objet de la saisie-description ;

Que cette sommation, renouvelée le 18 novembre suivant, est restée sans réponse jusqu'à ce jour ;

Attendu qu'il y a lieu, dans l'intérêt d'une bonne justice, de joindre les actions en garantie et l'action principale, comme le demande le défendeur en sous-garantie Blanck ;

Attendu que ce dernier demande acte, dans ses conclusions d'audience de ce qu'il se propose de postuler la nullité des brevets, spécialement de celui du 12 février 1895, pour certaines raisons qu'il énumère, et de ce que, par des conclusions signifiées le 21 janvier 1905 et enregistrées, il a déjà saisi de cette question le tribunal civil de Bruxelles, où il est défendeur principal dans une action, en contrefaçon également, lui intentée par les demanderesses actuelles ;

Qu'il oppose, en conséquence, une exception de litispendance et conclut à ce que le tribunal renvoie la cause et sursoie à statuer jusqu'à ce que le tribunal de Bruxelles, premier saisi, ait vidé la question de validité des brevets ;

Attendu, en supposant que ce soient bien là de véritables demandes reconventionnelles et nullement une défense au fond, la même des deux côtés, que la première question à résoudre est de savoir si une instance est réellement liée à Verviers entre les demanderesses et Blanck, en sorte qu'il puisse y avoir lieu à litispendance ;

Attendu, à ce point de vue, qu'il s'agit en l'espèce de garantie simple et qu'en vertu de l'article 183 du code de procédure civile, le garant peut seulement intervenir sans prendre le fait et cause du garanti ;

Qu'en cette matière, le garant se borne à intervenir dans la première instance, se joint au défendeur, l'assiste et combat avec lui la demande originaire, en sorte que les actions principale et en garantie subsistent et restent distinctes ;

Qu'il suit comme conséquence que le défendeur, qui a posé seul le fait dont se plaignent les demanderesses, ne peut se substituer un autre défendeur sans l'agrément de ces dernières et, à plus forte raison, que le garant ne peut se substituer au défendeur principal sans le même consentement (7) ;

Attendu qu'il résulte de l'exposé des faits ci-dessus que les demanderesses principales n'ont pas assigné Blanck devant le tribunal de Verviers et n'y ont même pas conclu ; qu'il n'y a donc pas d'instance liée, pas de contrat judiciaire qui ait pris naissance entre eux devant ce tribunal et que, dès lors, Blanck ne peut soulever l'exception de litispendance ;

Attendu, en outre, que cette exception n'est pas fondée vis-à-vis du défendeur principal et des appelés en garantie, puisque aucun d'eux ne figure dans l'instance pendante à Bruxelles (8);

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions contraires ou plus amples, entendu M. TSCHOFFEN, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, joint les causes, donne aux parties l'acte qu'elles sollicitent dans leurs conclusions ; ce fait, statuant sur l'exception de litispendance proposée par Blanck, la déclare non recevable vis-à-vis du demandeur principal et non fondée vis-à-vis du défendeur principal et des autres appelés en garantie; rejette, en conséquence, le dit déclinatoire ; renvoie l'affaire à l'audience du... pour les parties développer tous leurs autres moyens ; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire ; condamne Blanck aux dépens de l'incident... (Du 22 mars 1905. — Plaid., MMes NECJEAN, père [Liége] et BERRYER [Liége] c. HENNEBICQ [Bruxelles].)

(7) GARSONNET, 1re éd., t. II, p. 178 ; BELTJENS, art. 184 du code de procédure civile, n° 21 ; CARRÉ et CHAUVEAU, art. 183; BELG. JUD., 1891, col. 1094, avec les conclusions de M. le procureur général HYNDERICK ; DE PAEPE, t. II, p. 58.

(8) DE PAEPE, t. II, n° 29.

Tables Générales de la **BELGIQUE JUDICIAIRE.**

I. — **Table Générale** de 1842 (origine) à 1885. — Deux forts volumes in 4°. Prix : 30 francs, payables 5 francs par mois.

II. — **Table Générale** de 1886-1902. — Un fort volume in-4°. — **Prix :** 40 francs, payables 5 francs par mois.

S'adresser à M. ARTHUR SOMERCOREN, secrétaire de la Rédaction, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : **50 centimes.**

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

De la validité du mariage anglican by licence.

JURISPRUDENCE :

Enregistrement. — Société. — Apport. — Simulation. — Mutation immobilière. — Preuve. — Mutation conditionnelle. — Caractères. (Gand, 1re ch., 9 février 1905.)

Acte de l'état civil. — Rectification. — Tribunal compétent. Preuve. — Acte ancien. — Possession d'état. (Namur, civ., 2e ch., 20 avril 1905.)

Responsabilité. — Patron. — Accident de travail. — Lunettes protectrices. (Tournai, civ., 2e ch., 16 mars 1905.)

Chambre du conseil. — Ordonnance. — Juge d'instruction. Empêchement. — Nullité. — Cassation. — Renvoi. (Cass., 2e ch., 9 janvier 1905.)

DROIT ANGLAIS.

De la validité du mariage anglican by licence

PAR

Émile STOCQUART

avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Le droit anglais, différent en cela du droit écossais, a érigé le mariage en contrat solennel. Mais anciennement l'union n'avait aucune valeur légale, si elle n'avait pas été célébrée par un clergyman et suivant les rites de l'Eglise anglicane, sans aucun égard à la croyance religieuse des parties contractantes.

Une exception toutefois avait été établie en faveur des Juifs et des Quakers, lesquels, par privilège, pouvaient se marier, conformément aux cérémonies de leur culte respectif. Telle était la législation au XVIIIe siècle, à partir du Lord Hardwicke's Act; il fallut attendre jusqu'en 1836 pour faire changer une loi qui violait incontestablement la liberté de conscience.

Nul n'ignore que la base fondamentale de la législation anglaise, c'est la *Common Law* (1). Quelles étaient ses dispositions, en ce qui concerne l'ancien droit matrimonial?

Il est difficile, sinon impossible de le savoir. Un principe indiscutable de droit canon, tel que celui-ci était en vigueur antérieurement au concile de Trente, dans toute la chrétienté, proclamait la validité du mariage contracté par le simple échange de consentements; cela suffisait à la formation du lien conjugal. C'était le mariage par paroles de présent, *per verba de presenti*. Cette doctrine faisait-elle partie de la *Common Law*, suivie en Angleterre?

Des jurisconsultes considérables n'hésitaient pas à répondre affirmativement. Vers le milieu du XIXe siècle, un célèbre procès en bigamie, intenté et poursuivi aux frais de l'Etat, connu sous le nom de *Queen v. Millis*, vint singulièrement ébranler cette opinion. En 1843, la Chambre des Lords, siégeant comme juridiction suprême d'appel, décida qu'en droit commun anglais, tout mariage, pour être valable, devait avoir été contracté devant un ministre régulièrement ordonné (*regularly ordained*); c'était la condition essentielle de toute union légale. Néanmoins, cette décision fut, à cette époque et est encore de nos jours, l'objet de vives attaques, elle souleva de nombreuses controverses. Ce qui est établi, c'est qu'avant le Lord Hardwicke's Act, une grande liberté était laissée aux époux et même au ministre officiant. Aucune publicité n'était requise et aucun consentement de parents ni de tuteurs n'était exigé; comme conséquence, les cérémonies usuelles de l'Eglise, les proclamations des bans, étaient considérées comme des formalités gênantes. Nombreux étaient les mariages clandestins ou, pour mieux dire, les mariages secrets.

Au commencement du XVIIIe siècle, on pouvait voir fréquemment à Londres, ce spectacle peu digne et certes extraordinaire, de deux fiancés allant prendre un verre d'ale à l'auberge voisine, pour y rencontrer un révérend qui, moyennant une légère rétribution, les unissait, sans autres formalités. On voyait également des couples si désireux de contracter un lien indissoluble (les imprudents), qu'ils n'hésitaient pas à se rendre à la prison pour dettes, à l'effet d'y faire consacrer leur union par des ecclésiastiques qui y étaient détenus (2).

La situation devint intolérable, le scandale si évident que le pouvoir s'émut; des mesures législatives s'imposaient. Sous le règne de Georges II, en 1753, le chancelier alors en fonctions, Lord Hardwicke, proposa une mesure rigoureuse : frapper de nullité les mariages qui contreviendraient aux prescriptions légales. Cette loi appelée communément *Lord Hardwicke's Act* (26 Geo., II, c. 36) rendit obligatoire un mariage religieux spécial, celui contracté devant l'Eglise anglicane (*Church of England*), et suivant les rites de ce culte.

Mais c'était là un véritable monopole accordé à l'Eglise établie, et par suite une atteinte portée à la liberté de conscience. La loi fut envisagée avec défaveur par une grande partie de la population; elle souleva contre elle l'opinion publique. Les dissidents avaient obtenu, il est vrai, que ces nouvelles dispositions ne s'appliquent qu'à l'Angleterre et au pays de Galles; on parvenait ainsi à les éluder, en allant se marier, soit

(1) *Common Law*, par opposition à *Statute Law*, est cet ensemble de règles de droit qui ne puisent leur origine, ni dans le pouvoir législatif du souverain, ni dans celui du Parlement, mais qui sont censées avoir été en existence de temps immémorial. Néanmoins, quelques-unes de ces règles sont parfois l'œuvre de la jurisprudence moderne, car les *précédents* jouent un rôle considérable dans l'administration de la justice en Angleterre.

(2) Friedberg donne un modèle d'annonces distribuées à cette époque dans les rues de Londres. (*Das Recht der Eheschtiessung*, p. 340.)

à l'île de Jersey, soit en Ecosse. Mais ce remède n'était pas à la portée de toutes les bourses et, en tout cas, il ne faisait pas disparaître ce que la loi contenait d'arbitraire et d'injuste.

Même une partie du clergé anglican se plaignait d'être contraint de faire participer à ses rites, des gens qui ne leur reconnaissaient aucune valeur religieuse. La loi froissait également les mœurs et les idées de l'époque par la publication obligatoire de bans à l'église paroissiale, trois dimanches successifs. Le statut eut néanmoins des effets salutaires, il parvint à supprimer les mariages clandestins et les mariages secrets.

Les unions contractées *per verba de presenti* et *per verba de futuro*, perdirent toute valeur légale. L'âge des parties (14 ans et 12 ans) fut maintenu ; mais les mariages contractés par des mineurs sans le consentement de leur père ou de leur tuteur est déclaré radicalement nul. Une peine sévère, la déportation, frappe celui qui célébrerait pareille union. Néanmoins, une licence accordée par l'archevêque de Canterbury, moyennant le payement d'une somme élevée, dispensait des trois publications et le mariage pouvait se célébrer sur l'heure.

A la suite d'incessantes réclamations et d'un long mouvement d'opinion publique, le 18 juillet 1823, un statut de Georges IV (4 Geo., IV, c. 76) vint modifier certaines dispositions considérées comme trop rigoureuses et le Lord Hardwicke's Act fut abrogé. C'est ce statut de 1823 qui forme encore aujourd'hui la loi écrite fondamentale sur le mariage. Les nullités ne sont plus générales ; elles se limitent au cas où la célébration :

1° aurait eu lieu intentionnellement, sans publication de bans et sans licence ;

2° serait faite par une personne n'ayant pas reçu l'ordination ;

3° se célébrerait partout ailleurs qu'à l'Eglise anglicane ou dans une chapelle spécialement destinée à pareille célébration.

De même, le défaut de consentement des représentants légaux des mineurs cesse d'invalider le mariage. Toutefois, en cas de fraude, l'époux coupable peut être déclaré déchu de tous les avantages pécuniaires résultant en sa faveur de l'union ainsi contractée.

Une exception avait été établie en faveur des Juifs et des Quakers, lesquels, par privilège, pouvaient se marier conformément aux cérémonies de leur culte respectif. Enfin, en 1836, fut institué le mariage devant le Registrar ; c'est l'acte 6 et 7 Will., IV, c. 85, lequel constitue de nos jours, en Angleterre, le mariage civil. La seule formalité consiste dans la déclaration solennelle des parties, devant le Registrar, de se prendre pour mari et pour femme, faite les portes ouvertes, en présence de deux témoins.

Nous ne nous occuperons dans la présente étude que du mariage anglican. En Angleterre, comme en France et dans d'autres pays de l'Europe, le législateur s'est attaché à prévenir les mariages clandestins ; à cette fin, il a ordonné que la cérémonie ait lieu publiquement, à l'église, après avoir été précédée de trois publications de bans, faites de dimanche en dimanche à l'église paroissiale ou à tel autre édifice du culte, dans lequel la cérémonie doit être célébrée, permettant aux intéressés de former opposition en temps utile. Ces proclamations ne peuvent être faites que dans une localité où l'un des futurs époux réside depuis sept jours au moins, avant qu'il soit procédé à la première publication. La célébration doit avoir lieu dans les trois mois qui suivent la délivrance du certificat par lequel le clergyman constate la réalité des publications.

Aucune autre formalité n'est indispensable. Toutefois, des dispenses de publications peuvent être accordées ; elles sont de deux espèces :

1° La *Special licence* ; c'est la dispense accordée par l'archevêque de Canterbury permettant de célébrer le mariage en dehors de toutes les conditions exigées pour la validité de la cérémonie et sans aucune période définie de résidence. Cette licence n'est accordée que pour des raisons spéciales et moyennant le payement d'une somme relativement importante ; elle est prohibitive pour tous ceux qui ne possèdent pas une certaine fortune, d'ordinaire 30 livres sterling ou 750 francs.

2° La *Common licence* ; c'est la dispense émanée de l'évêque, par l'intermédiaire de son chancelier ou des délégués de ce dernier.

Son objet est l'abréviation des délais résultant de la proclamation obligatoire de bans, trois dimanches consécutifs. Cette dispense s'obtient moyennant la déclaration faite sous la foi du serment par l'une des futures parties contractantes ou par toute autre personne, relativement à une résidence préalable de quinze jours dans la paroisse ; le déclarant doit ajouter qu'il n'existe à sa connaissance aucun empêchement au mariage. Ici se présente la question de savoir quelle peut être la sanction d'une fausse déclaration, en ce qui concerne la résidence.

Supposons un instant que ni l'un ni l'autre des futurs époux n'ait eu, contrairement à la déclaration faite, une résidence préalable dans la paroisse du lieu de la célébration.

Au regard de la validité du mariage, chose curieuse, pareil fait, quelque répréhensible qu'il puisse être en morale, n'entraîne aucune sanction, au point de vue juridique ; il n'affecte en aucune façon la validité du mariage.

Il résulte de ce qui précède que deux fiancés belges auront contracté un mariage valable, tout au moins quant à la forme, même s'ils n'ont résidé en Angleterre que deux ou trois jours ; à cet égard, leur union sera inattaquable, soit en Angleterre, soit en Belgique, soit partout ailleurs.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence M. Roels, conseiller.

9 février 1905.

ENREGISTREMENT. — SOCIÉTÉ. — APPORT. — SIMULATION. — MUTATION IMMOBILIÈRE. — PREUVE. — MUTATION CONDITIONNELLE. — CARACTÈRES.

Lorsque l'un des fondateurs d'une société anonyme fait apport d'un immeuble grevé d'hypothèque avec obligation de libérer le bien de la charge, et qu'une partie des actions remises en compensation de cet apport est réservée à la société pour assurer l'exécution de cette obligation, l'administration est recevable à prouver par toutes voies de droit, notamment par présomptions, que la clause d'apport est simulée et déguise une mutation immobilière.

Mais cette preuve ne résulte pas du fait que la société a fait figurer à un bilan subséquent le passif hypothécaire, puisque cette mention est l'expression de l'obligation légale à charge de la société tenue de ce passif en qualité de tiers détenteur de l'immeuble, et ne prouve pas que la société s'en était chargée dans l'acte constitutif.

L'administration n'est pas davantage fondée à soutenir que l'acte de société, en l'admettant comme sincère, renferme, à côté et indépendamment du pacte social, une transmission immobilière, à titre onéreux, sous une condition suspensive dont le bilan prouve la réalisation.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. LA SOCIÉTÉ ANONYME « NAAMLOOZE GENTSCHE BOUWMAATSCHAPPY ».)

Le Tribunal civil de Gand, sous la présidence de M. STEYAERT, avait, le 25 juin 1902, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que les statuts sociaux du 10 avril 1897, sous l'article 7, constatent d'abord les biens apportés par le

sieur Semey, et son engagement de libérer les dits biens de leurs charges hypothécaires, et qu'ils mentionnent ensuite la clause suivante : « En compensation de ces apports, il est attribué à M. Semey 482 actions privilégiées et 122 actions ordinaires, toutes entièrement libérées.

« Toutefois, sur les actions ainsi attribuées à M. Semey, la société en réserve 400 privilégiées et 40 ordinaires pour assurer l'exécution de l'obligation ci-dessus assumée par M. Semey.

« Le conseil d'administration pourra délivrer à M. Semey, sur le vu des pièces constatant le dégrèvement d'une hypothèque, une valeur égale en actions privilégiées au capital dégagé, plus un dixième de cette valeur sans fraction en actions ordinaires.

« Dans le cas où M. Semey n'aurait pas apuré le passif hypothécaire avant le 1er mai 1898, les actions réservées, privilégiées et ordinaires, sauf celles déjà remises en compensation de dégrèvements partiels, seront annulées de plein droit et sans mise en demeure préalable, à moins que le conseil d'administration n'ait jugé utile d'accorder une prolongation de délai. »

Attendu que, contrairement aux conclusions de l'administration, il résulte des statuts, articles 5, 6 et 7, que le capital social, divisé en 931 actions privilégiées et 122 ordinaires, de 500 fr. chacune, s'élevait primitivement à 526,500 francs, et non pas à 525,500 francs;

Attendu qu'il n'est pas contesté que la disposition des statuts, ci-dessus reproduite, n'ait reçu une exécution au moins partielle par suite du dégrèvement de l'hypothèque de Kerchove, et que Semey n'ait reçu en compensation de la dite libération 39 actions privilégiées sur les 400 réservées;

Attendu que l'administration des finances prétend percevoir du chef de la clause susvisée, des droits proportionnels de mutation sur l'acte de société du 10 avril 1897;

I. Attendu qu'à cet effet, elle soutient en ordre principal que la clause est simulée; qu'elle déguise une mutation immobilière;

La société aurait pris directement l'engagement personnel de payer le passif hypothécaire, grevant l'apport immobilier de Semey et Semey aurait cédé des immeubles pour une valeur équivalente; que, dans cette mesure, l'apport de Semey n'étant pas rémunéré en droits sociaux, est passible du droit de vente;

Attendu que si l'administration peut à bon droit puiser dans des présomptions la preuve d'une simulation en matière de mutation immobilière, encore faut-il que les présomptions qu'elle invoque présentent un caractère suffisant de précision, de pertinence et de concordance pour assurer la conviction du tribunal;

Attendu que l'administration, pour démontrer que la clause litigieuse ne répond pas à la convention réelle des parties, fait valoir trois autres faits principaux :

1° Semey ayant apporté des immeubles pour fr. 735,786-83, et n'ayant reçu d'actions que pour 101,500 francs, demeure à découvert de fr. 634,286-83;

Attendu que le chiffre de fr. 735,786-83, valeur des immeubles, est emprunté, non à l'acte constitutif de la société (10 avril 1897), mais à son premier bilan du 10 avril 1898;

Que le découvert de fr. 634,286-83 constituerait, d'après l'administration, le montant des dettes hypothécaires que la société aurait prises en réalité à sa charge; qu'il figurerait en cette qualité au passif du même bilan sous le chiffre de fr. 614,982-08, chiffre correspondant sensiblement au découvert en question;

Attendu que s'il faut reconnaître à l'administration le droit de rapprocher le bilan des statuts pour découvrir la preuve de la simulation qu'elle allègue, les déductions qu'elle prétend en tirer n'auront quelque valeur probante qu'à la condition d'établir avant tout que la valeur et la nature des immeubles et le passif hypothécaire renseignés au bilan, soient identiques à la valeur et à la nature des immeubles apportés, et au chiffre du passif qui les grevait au jour même de la constitution de la société;

Attendu que bien loin que l'administration fournisse la preuve qui lui incombe à cet égard, c'est le contraire de ses allégations qui paraît bien plutôt démontré;

Attendu qu'il est certain tout d'abord que les immeubles apportés ne représentaient pas au 10 avril 1897 une valeur de fr. 735,786-83, et que la nature et la constitution même de l'apport se sont modifiées du 10 avril 1897 au 10 avril 1898;

Que des travaux nombreux et divers ont été effectués dans cet intervalle;

Que dans le bloc de 12,000 mètres carrés apportés par Semey, il a été créé et percé deux rues pour la mise en valeur de l'apport comme terrain à bâtir;

Que les constructions inachevées, édifiées sur l'immeuble apporté ont été terminées, que de nombreuses maisons et villas ont été bâties;

Qu'à la suite de toutes ces modifications, l'apport de Semey pouvait et devait avoir acquis dès 1898 une plus-value considérable;

Attendu que, d'autre part, d'après l'état des charges figurant à l'acte notarié du 10 avril 1897, les inscriptions hypothécaires relatives à l'apport de Semey, comportaient non pas un chiffre de fr. 634,286-83, ni même de fr. 614,982-08, mais de fr. 535,184-50; qu'il n'est pas même établi que ce dernier chiffre correspondrait à un passif effectif de pareil import; que plusieurs inscriptions concernaient des ouvertures de crédit qui pouvaient n'être pas épuisées; qu'il est aussi établi que d'autres inscriptions n'avaient plus dès ce moment de raison d'être, les créances qu'elles étaient destinées à garantir étant dès lors éteintes;

Attendu qu'il est démontré en outre que le chiffre de fr. 614,982-08 figurant au passif du bilan de 1898, ne correspond d'aucune manière au passif hypothécaire existant au 10 avril 1897; qu'en 1898, l'ancien passif hypothécaire grevant l'apport était réduit à 267,500 francs;

Attendu que le fait d'avoir porté dans son bilan de 1898 l'ancien passif hypothécaire pour le chiffre de 267,500 francs, n'implique d'ailleurs nullement d'une façon nécessaire que la société, dès 1897, aurait entendu prendre à sa charge personnelle le passif hypothécaire grevant l'apport;

Qu'il est possible, en effet, qu'elle n'ait porté ce passif à son bilan qu'à raison de sa qualité de tiers détenteur; et qu'en cette qualité même elle devait l'y porter pour assurer la sincérité de ses écritures, d'autant plus que dès ce moment l'éviction était sérieusement à craindre;

Attendu que ces premiers éléments sur lesquels l'administration fonde ses prétentions ne présentent ainsi ni en eux-mêmes ni dans leur confirmation, aucune certitude;

Qu'il incombait cependant à l'administration de les fixer avant tout avec quelque précision, puisqu'ils constituent la base du chiffre éventuel de sa réclamation;

Attendu qu'on peut d'ailleurs expliquer le chiffre d'actions remis à Semey en rémunération de son apport, comme le résultat d'une espèce de forfait conclu entre lui et la société; que cet apport était en effet d'une nature toute spéciale; qu'il était difficile de l'évaluer exactement et que l'apport étant grevé de nombreuses charges, la société devait nécessairement prévoir la possibilité d'une éviction tout au moins partielle; qu'il est vraisemblable que les parties aient pris ces divers éléments en considération pour déterminer la rétribution de l'apport;

Attendu que, fût-il même démontré que Semey n'a pas reçu des actions d'une valeur correspondant à la valeur vénale de son apport, encore l'administration ne pourrait-elle trouver dans cette seule circonstance la preuve d'une simulation;

Qu'on ne pourrait en effet en conclure que nécessairement cette différence entre la valeur de la rémunération et celle de l'apport dissimule en réalité un engagement personnel de la société à l'égard de Semey;

Que, dans le contrat de société, l'égalité des apports et leur rétribution n'est pas essentielle et qu'on ne pourrait suspecter la convention des parties par le seul fait qu'elle créerait des différences entre la situation des divers associés;

2° D'après l'administration, la situation embarrassée de Semey dès le 10 avril 1897, enlevait à la clause litigieuse tout sérieux; la clause était simulée et la société se serait personnellement chargée du passif parce que, dès ce moment, Semey lui-même était incapable de libérer son apport;

Attendu qu'il n'est pas démontré à suffisance de droit que la situation de Semey était désespérée dès le 10 avril 1897;

Que Semey n'a présenté sa requête pour obtenir le concordat préventif que le 29 juillet 1898;

Que, bien au contraire, il n'est pas contesté que la clause incriminée a reçu de sa part une exécution partielle par le dégrèvement de l'hypothèque de Kerchove;

Que ce seul fait milite en faveur de son sérieux;

Qu'il importe au surplus de remarquer que Semey recevant 604 actions pour une valeur totale de 302,000 francs, pouvait par la négociation de ces titres seuls apurer en tout ou en très grande partie les dettes existantes;

Attendu qu'on ne voit pas l'intérêt que la société aurait pu avoir à se charger personnellement du passif hypothécaire, surtout si d'après elle il était certain, dès le 10 avril 1897, que Semey n'aurait pu libérer les immeubles;

Que Semey demeurait en toute hypothèse tenu personnellement vis-à-vis de ses créanciers, comme la société en acquérant les immeubles grevés devenait leur débitrice hypothécaire, en dehors de tout engagement conventionnel qu'elle n'avait aucun avantage à prendre;

Attendu que l'article 7 des statuts paraît précisément destiné à

prémunir la société contre l'inexécution éventuelle de l'obligation de Semey;

Qu'ainsi les précautions mêmes qu'il prévoit à cet égard contribue à établir qu'il est bien l'expression sincère de la volonté réelle des parties;

3° Dans sa requête pour obtenir un concordat préventif, Semey a déclaré « avoir cédé à la société ses immeubles avec leurs charges », et dans un acte du 19 juillet 1898, il rachète à la société un des terrains compris dans son apport en stipulant que la société devrait dans l'année lever l'hypothèque qui le grève;

A. Quant à l'argument tiré de la requête :

Attendu qu'il faut remarquer avant tout qu'à la date où cette requête a été présentée, les actions attribuées à Semey, mais réservées en vertu de l'article 7, avaient déjà été annulées; que, dans ces conditions, Semey pouvait croire qu'il n'avait plus à faire état de l'obligation dont ces actions à ses yeux représentaient la contre-valeur;

Qu'il aurait pu en être ainsi notamment s'il fallait donner à l'article 7 le sens d'une clause pénale;

Attendu que les expressions de la requête paraissent, d'ailleurs, manifestement impropres, Semey s'étant défait de ses immeubles, non pas à titre de cession mais d'apport;

Que Semey devait avoir pour but et vraisemblablement a voulu affirmer avant tout qu'il avait dû aliéner ses immeubles;

Qu'il suffit qu'on puisse interpréter les termes invoqués en ce sens que Semey a apporté ses immeubles grevés, pour enlever à la requête toute force probante au profit du système de l'administration;

Que les immeubles répondant naturellement des hypothèques qu'ils supportaient, Semey, dans l'exposé de sa situation financière, a cru qu'il pouvait ne pas tenir compte davantage des créances auxquelles ces immeubles étaient affectés, puisque les bénéficiaires de ces créances ne pouvaient être appelés à voter au concordat, à moins de renoncer à leur privilège;

Attendu qu'en toute hypothèse, il serait bien dangereux de voir dans les termes d'un document tout à fait étranger à l'objet du contrat de société, postérieur à ce contrat de plus d'un an, et n'émanant que d'un seul des cocontractants, la preuve indubitable de l'existence d'une contre-lettre annulant tout l'effet d'un contrat apparent;

Que toute incertitude en cette matière, doit nécessairement profiter à la société demanderesse et s'interpréter en faveur de la sincérité de la convention incriminée;

B. Quant à l'argument tiré de l'acte du 19 juillet 1898 :

Attendu qu'à ce moment il était certain que Semey n'avait pas rempli son obligation de libérer les immeubles;

Qu'il paraissait non moins certain que, dans l'avenir, il n'aurait pas pu le remplir davantage;

Qu'il est probable que Semey aura fait de la disposition par laquelle la société s'oblige à dégréver la condition d'une aliénation qui pouvait être d'ailleurs avantageuse à la société;

Que, dans ces conditions, il était loisible à la société de renoncer, pour un cas spécial, aux avantages que lui assuraient les statuts;

Que l'acte du 19 juillet 1898 ne contiendrait ainsi qu'un arrangement de circonstance et que, dès lors, d'aucune façon, il ne peut faire présumer à suffisance de droit que, dès le 10 avril 1897, la société aurait pris à sa charge le passif grevant l'apport et cela contrairement aux termes formels des statuts;

Attendu qu'aucun des faits invoqués à titre de présomption par l'administration ne présente une valeur probante décisive et qu'il y a lieu de rejeter les conclusions principales de la défenderesse;

II. Attendu qu'en ordre subsidiaire, l'administration admet la sincérité des énonciations des statuts, mais prétend « qu'ils renfermeraient, à côté et indépendamment des dispositions constitutives du contrat de société assujetti au droit fixe, une transmission immobilière, à titre onéreux, de Semey à la société, sous une condition suspensive dont le bilan de 1898 prouve la réalisation »;

Qu'en d'autres termes, la société aurait pris à sa charge le passif hypothécaire grevant l'apport, si Semey ne l'avait apuré avant le 1er mai 1898; que la condition de non-dégrèvement s'est accomplie, comme le prouve le bilan du 10 avril 1898; que, dès lors, les droits proportionnels sont dus;

Mais attendu qu'aucun des termes de la clause litigieuse ne permet de supposer que la société ait voulu en aucun cas assumer une obligation personnelle quant aux dettes;

Qu'il semble certain que Semey, poursuivi par ses créanciers, ne trouverait éventuellement dans ce texte aucun droit de recours contre la société;

Attendu que l'exercice de pareil recours serait en opposition manifeste avec la volonté expresse des parties;

Que, bien au contraire, c'est Semey seul qui s'oblige vis-à-vis de la société à dégrever son apport;

Que cette obligation est exprimée en termes absolus, dans une disposition spéciale entièrement distincte de celle qui fixe la rétribution de l'apport;

Qu'elle est actuelle, pure et simple, liant définitivement Semey;

Attendu que, dans ces conditions, le fait que la société a fait figurer au passif de son bilan de 1898 les dettes hypothécaires affectant les immeubles apportés, ne peut pas avoir la signification que les conclusions subsidiaires de l'administration lui prêtent;

Qu'en présence des termes des statuts, il faut nécessairement y voir l'expression non pas d'un engagement personnel contracté par la société, mais d'une simple obligation légale, la société étant tenue du passif hypothécaire en qualité de tiers détenteur;

Attendu qu'il suffit, au surplus, d'analyser la clause litigieuse pour se rendre compte qu'elle ne peut dans l'espèce donner lieu à la perception de droits proportionnels;

Qu'il est de principe, en effet, que tout apport immobilier échappe au droit de mutation, pourvu qu'il soit rémunéré en droits sociaux;

Attendu qu'il résulte de l'article 7 que Semey apporte à la fois des immeubles grevés et l'obligation de les dégrever endéans un certain délai;

Attendu que, dans son double élément, cet apport est définitivement acquis à la société; que le transfert des immeubles, tout aussi bien que l'obligation de les dégrever, sont actuellement et irrévocablement consentis; que le seul point qui demeure incertain, c'est non le sort de l'apport, mais le montant de la rétribution, qui dépend non de l'existence de l'obligation de dégrever, mais uniquement de son exécution;

Que dans sa première partie, l'apport est rétribué par 82 actions privilegiées et 82 actions ordinaires qui sont immédiatement remises à Semey;

Que la seconde partie de l'apport est rétribuée par 400 actions privilégiées et 40 actions ordinaires, dont la société retarde la remise « pour assurer l'exécution de l'obligation de dégrever »;

Attendu que la rémunération de l'apport total et complet de Semey a donc lieu en toute hypothèse uniquement en droits sociaux; et que l'apport, dès le jour de la constitution de la société, sera censé n'avoir jamais dû être rémunéré que par le chiffre d'actions effectivement remises à Semey dans la mesure où il aura apuré le passif;

Attendu que s'il est incontestable que la société peut finalement être tenue des dettes grevant l'apport, cette conséquence ne se produit pas en vertu d'un engagement personnel qu'elle n'assume nulle part, mais uniquement en sa qualité de tiers détenteur;

Qu'on peut même admettre que la clause a été imaginée et combinée en prévision de cette éventualité;

Qu'il s'ensuivrait uniquement que les cocontractants ont choisi la voie légale qui leur permettait d'échapper à la perception de droits proportionnels;

Qu'il est certain, en effet, que la société n'est point passible des droits pour être tenu des dettes hypothécaires, uniquement comme tiers détenteur par l'effet d'une disposition de la loi, et en dehors de toute convention portant obligation personnelle;

Attendu que la clause ainsi interprétée n'apparaît point, dès lors, comme une disposition indépendante du contrat de société, soumise à ce titre à un droit spécial;

Que, dans son objet, tous les éléments : apport, rémunération en droits sociaux, annulation d'actions, diminution proportionnelle du capital social, sont directement empruntés à l'essence même du contrat de société;

Que, d'autre part, dans un but, elle tend uniquement à garantir la société contre l'éviction éventuelle de son apport; et qu'aux termes des articles 1845, § 2, et 1625 du code civil, cette garantie même est de droit dans le contrat de société, et prévue par la loi indépendamment de toute convention expresse;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que l'administration des finances est mal fondée tant en ses conclusions principales qu'en ses conclusions subsidiaires, et que les droits proportionnels qui font l'objet de la contrainte du 15 avril 1899, ne sont pas dus;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis en grande partie conforme de M. le substitut VAN MALLEGHEM, écartant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare la Société « Naamlooze Gentsche Bouwmaatschappy » recevable et fondée

en son opposition ; déclare nulle et de nul effet la contrainte décernée contre elle le 15 avril 1899 ; condamne l'Etat aux dépens... (Du 25 juin 1902. — Plaid. MMes DE BAETS c. E. DE CUYPER.)

Sur appel, la Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — Attendu que la contrainte décernée par l'administration est basée sur ce que les apports faits par Semey à la société intimée ont été rémunérés non seulement par l'allocation d'un certain nombre d'actions, mais en outre par l'engagement contracté par la société de payer, à la décharge de Semey, les créances hypothécaires grevant les immeubles apportés ; qu'ainsi le contrat de société contient une clause spéciale consentie uniquement dans l'intérêt de l'associé Semey qui seul en profite ; qu'il y a donc eu de ce chef, non pas apport, mais mutation donnant ouverture à la perception du droit proportionnel ;

Attendu que les statuts de la société constituée par acte authentique du 10 avril 1897, enregistré, constatent et spécifient les apports immobiliers de Semey sans indiquer leur valeur, et qu'ils disposent expressément que Semey s'oblige à libérer les biens apportés des créances hypothécaires qui les grèvent ;

Attendu qu'il est constant et reconnu que le total des inscriptions s'élevait à cette date au chiffre de fr. 535,180-50 ;

Attendu qu'il était attribué à Semey 482 actions privilégiées et 122 actions ordinaires de 500 francs chacune, toutes entièrement libérées, avec la réserve que la société conservait de devers elle 400 des actions privilégiées et 40 des actions ordinaires pour assurer l'exécution de l'obligation de dégrever, assumée par Semey ; que le conseil d'administration était autorisé à délivrer à Semey, sur le vu des pièces constatant le dégrèvement d'une hypothèque, une valeur égale en actions privilégiées au capital dégagé, plus un dixième en actions ordinaires ;

Attendu qu'il était stipulé en outre que si Semey n'avait pas apuré le passif hypothécaire avant le 1er mai 1898, les actions réservées, sauf celles déjà remises à Semey en compensation de dégrèvements partiels, seraient annulées de plein droit et sans mise en demeure préalable, à moins que le conseil d'administration n'eût jugé utile de prolonger ce délai ;

Attendu que Semey s'étant trouvé, à la date du 1er mai 1898, en défaut d'avoir rempli son obligation de dégrever totalement ses apports, l'assemblée générale du 16 du même mois réduisit le capital social, qui était de 526,500 francs, à 326,000 francs, comme conséquence de l'annulation de 401 des actions réservées, primitivement attribuées à Semey ;

Attendu que, par suite de cette annulation, Semey s'est trouvé n'avoir reçu qu'une valeur en actions de 101,500 francs en rémunération de ses apports immobiliers ;

Attendu que le chiffre de 735,786 francs, attribué par l'administration comme valeur aux immeubles au moment de leur apport, paraît fortement exagéré, mais que, dans tous les cas, la différence entre la valeur des apports et celle de la rémunération ne constitue pas une circonstance déterminante dans la cause ;

Attendu que, pour prouver la mutation litigieuse, il incombe à l'administration d'établir que la société s'est engagée envers Semey à supporter personnellement et sans recours ultérieur contre lui les charges grevant les immeubles apportes ;

Attendu qu'il ne suffit pas que certaines circonstances fassent apparaître cet engagement comme possible ou vraisemblable ; que celui-ci doit être démontré par une preuve complète et rigoureuse ne laissant place à aucun doute ;

Attendu cependant que l'administration ne s'appuie que sur des probabilités ; que la contrainte, après avoir signalé la différence de valeur entre les immeubles apportés et la rémunération définitive de Semey, présume que Semey n'a certainement pas fait cadeau de cette valeur à la société, et conclut qu'on doit donc nécessairement admettre que celle-ci a réalisé l'acquisition des immeubles, moyennant par elle de supporter les dettes incombant à Semey ;

Que, de même, dans ses conclusions prises devant la cour, l'administration fait valoir les avantages gratuits considérables qui résulteraient pour la société de la situation qui lui serait faite si Semey continuait à être tenu personnellement de son passif ;

Mais attendu qu'il ne faut pas perdre de vue que la société se trouvait depuis sa constitution tenue des dettes de Semey, non en vertu d'un engagement formel, mais en qualité de tierce détentrice et par l'effet de la loi ; que, dans la fixation de la rémunération, les parties ont dû tenir compte de la valeur que pouvait conserver le recours que la société aurait à exercer éventuellement contre Semey ; que ce recours, incontestable en droit, pouvait en fait devenir illusoire ; que la clause d'annulation s'explique aussi bien dans l'hypothèse où les parties ont entendu tenir compte de l'éventualité d'un recours illusoire en fait que dans celle où la société aurait formellement renoncé à son recours en droit ; qu'à cet égard, le délai d'un an imparti à Semey pour opérer le dégrèvement apparaît comme un temps d'épreuve, à l'expiration duquel le défaut d'avoir satisfait à l'engagement de dégrever justifierait les précautions consenties par les statuts ; que c'est donc cet aléa de la solvabilité de Semey, au point de vue du recours à exercer par la société, qui a pu servir de base à la répartition ; qu'il s'ensuit qu'on ne peut avec certitude conclure à la renonciation de la société ;

Attendu que, pour établir cette renonciation autrement, l'administration invoque vainement soit le fait de la société d'avoir compris dans le passif du bilan de 1898 les dettes hypothécaires de Semey, soit le fait de Semey d'avoir, dans une enquête au tribunal de commerce tendant à l'octroi d'un concordat, déclaré qu'il avait cédé à une société ses immeubles avec ses charges, soit enfin la vente faite à Semey, par acte du 19 juillet 1898, d'un des immeubles apportés par lui avec engagement pour la société de le dégrever ;

Attendu que le bilan de 1898, en mentionnant le passif dont la société était hypothécairement tenue, sans attribuer de valeur à la créance qu'elle conservait contre Semey du chef de son recours éventuel, était strictement conforme à la situation réelle que ce document doit refléter ;

Attendu que la requête de Semey aux fins d'obtention de concordat est étrangère à la société intimée, ce qui rend superflu d'apprécier la portée de ses termes ;

Attendu que le fait de la société d'avoir assumé l'obligation de dégrever l'immeuble vendu par elle à Semey, le 19 juillet 1898, semble, il est vrai, en contradiction avec l'obligation existant dans le chef de Semey de dégrever les immeubles apportés par lui à la société, mais qu'on peut uniquement en conclure que, pour des motifs particuliers, la société a jugé utile à ses intérêts de déroger dans ce cas spécial à la convention primitive ;

Que, dans tous les cas, cette dérogation ne saurait impliquer la preuve que la société se serait, soit lors de sa constitution, soit depuis, chargée, par un engagement formel, du passif hypothécaire de Semey ;

Attendu que cette preuve n'étant pas rapportée, la mutation n'est pas établie et la contrainte manque de base ;

Par ces motifs et ceux du premier juge, Cour, ouï l'avis conforme de M. le premier avocat général CALLIER, confirme le jugement dont appel, et condamne l'appelant aux dépens... » (Du 9 février 1905. — Plaid. MMes DE BAETS c. E. DE CUYPER.)

TRIBUNAL CIVIL DE NAMUR.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Orban de Xivry, juge.

20 avril 1905.

ACTE DE L'ÉTAT CIVIL. — RECTIFICATION. — TRIBUNAL COMPÉTENT. — PREUVE. — ACTE ANCIEN. — POSSESSION D'ÉTAT.

Le seul tribunal compétent pour statuer sur une demande en rectification d'un acte de l'état civil est celui dans le ressort duquel cet acte a été reçu, sans qu'il soit permis de déroger à cette règle en raison d'une connexité qui existerait entre plusieurs actes passés dans des arrondissements différents (1).

Lorsqu'il s'agit de rectifier un nom de famille en remontant à des actes antérieurs au décret du 6 fructidor an II, la justification à faire exige une possession d'état ancienne et bien caractérisée, avec une durée suffisante et sans intermittence de ce nom dans la forme où on prétend le rétablir, possession appuyée de pièces probantes et de documents concluants (2).

(BOURNONVILLE.)

M. le substitut PEPIN a conclu comme suit :

Vu la requête déposée par :

1° Marie-Alphonse-Ferdinand Bournonville, pharmacien, domicilié à Liége, agissant tant en nom personnel que comme administrateur de ses enfants encore mineurs Georges-Hubert-Edouard-Marie Bournonville et Alfred-Jules-Alphonse-Joseph Bournonville, tous deux sans profession, domiciliés à Liége ;

2° Elise-Marie-Joseph-Célestine Bournonville ;

3° Paul-Célestin-Virginie Bournonville, avocat ;

(1) Conf. cass., 4 juillet 1889 (BELG. JUD., 1889, col. 1077) ; Trib. de Bruges, 3 janvier 1893 (PAS., 1893, III, 122).

(2) Voy., outre l'arrêt de Liége cité par le ministère public, Bruxelles, 18 janvier 1886 (BELG. JUD., 1886, col. 113).

4° Camille-Emile-Joseph Bournonville, ces exposants *sub nis* 2 et 4 sans profession, domiciliés à Liége; tendante à voir ordonner la rectification dans le sens indiqué de toute une série d'actes de l'état civil reçus à Hanret, ressort du tribunal de Namur, à Seilles, ressort du tribunal de Huy et à Liége, ressort du tribunal de Liége ;

Sur la compétence :

Attendu que seul le tribunal dans le ressort duquel les actes de l'état civil ont été reçus, et qui a, dans son greffe, le double des registres, est compétent pour en ordonner la rectification ; que cette compétence qui découle de l'ensemble du titre V, livre I, IIe partie du code de procédure civile et notamment de son article 850, est fondée sur ce que la rectification ne peut être ordonnée que par le tribunal chargé de la rectification et de la garde des registres, lequel est, au surplus, le mieux à même pour statuer en connaissance de cause ;

Que, reposant sur des raisons d'ordre public, cette compétence est exclusive et ne peut être étendue sous prétexte de connexité (3) ;

Au fond :

Attendu qu'il est toujours permis aux intéressés de revendiquer leur véritable nom, alors même qu'il aurait été porté, dans sa forme actuelle, par toute une série d'ancêtres, s'il est complètement et absolument démontré que, par suite d'une erreur qui s'est perpétuée durant de longues années, le nom patronymique a été altéré ;

Que seulement, s'il s'agit de rectifier un nom de famille au moyen d'actes antérieurs au décret du 2 fructidor an II, il faut, suivant les termes d'un arrêt de Liége du 14 novembre 1894, « une possession d'état ancienne, bien caractérisée, avec une durée suffisante et sans intermittence du nom dans la forme où l'on prétend le rétablir, possession appuyée de pièces probantes et de documents concluants » (4) ;

Attendu que, à ce point de vue, les exposants font la preuve complète que pendant trois générations des ancêtres auxquels ils se rattachent par une filiation bien établie, ont porté le nom de « de Bournonville » et non pas « Bournonville » seulement ;

Que la possession de ce nom par les ancêtres préindiqués, résulte de toute une série d'actes absolument concordants : actes de décès, actes de l'autorité publique, actes de partage, etc. ;

Que si les ancêtres des exposants postérieurs à Jean de Bournonville n'ont pas conservé le « de », il apparaît clairement par le rapprochement des actes de naissance de Marie de Bournonville et de Martin Bournonville, que c'est par suite d'une erreur commise dans l'acte de naissance de ce dernier ;

Que tous deux, en effet, sont fils de Jean de Bournonville et de Marie Orban; qu'ainsi la première, née quelques années avant son frère, a été inscrite à son acte de baptême comme Marie « de Bournonville », fille de Jean de Bournonville, tandis que son frère était inscrit comme Martin « Bournonville », fils de Jean Bournonville, erreur qui s'est perpétuée dans les actes postérieurs et dont la rectification est demandée pour les actes indiqués à la requête ;

Par ces motifs, le procureur du roi soussigné est d'avis qu'il y a lieu de faire droit à la dite requête, en ce sens que le nom patronymique « de Bournonville » doit remplacer « Bournonville » dans l'acte de naissance de l'exposant Marie-Alphonse-Ferdinand Bournonville, né à Hanret, le 8 décembre 1854 ; requiert qu'il plaise au tribunal se déclarer incompétent pour connaître des autres demandes en rectification contenues dans la requête ;

Fait au parquet, à Namur, le 6 avril 1905.

(*S.*) L. PEPIN.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Vu la requête déposée par les consorts Bournonville, représentés par M. l'avoué Malherbe, et tendante à voir ordonner la rectification d'une série d'actes de l'état civil, en ce sens que le nom patronymique « Bournonville » porté aux dits actes, serait remplacé par « de Bournonville » ;

Attendu qu'il est de principe que le tribunal compétent pour ordonner la rectification d'un acte de l'état civil est exclusivement celui dans le ressort duquel cet acte a été reçu, et qui a dans son greffe le double des registres ; que cette compétence est fondée sur des motifs d'ordre public et qu'il ne peut y être dérogé pour cause de connexité, alors même que, comme dans l'espèce, la demande de rectification se rapporterait aux actes de naissance d'un père et de ses enfants, dressés en des arrondissements différents ;

Attendu qu'il suit de là que le tribunal n'est compétent pour connaître de la demande dont il s'agit qu'en tant qu'elle est relative à l'acte de naissance de l'exposant Marie-Alphonse-Ferdinand Bournonville, acte reçu en la commune de Hanret, arrondissement de Namur, le 8 décembre 1854, mais que le tribunal est incompétent pour ordonner la rectification des autres actes énoncés en la dite requête, ces actes ayant été reçus, soit à Liége, ressort du tribunal de Liége, soit à Seilles, ressort du tribunal de Huy ;

Au fond :

Attendu que si le décret du 6 fructidor an II, devenu obligatoire en Belgique le 7 pluviôse an V, a attribué aux noms patronymiques un caractère de stabilité et de permanence qu'ils ne possédaient pas autrefois, il reste néanmoins loisible aux intéressés de demander la rectification des actes de l'état civil dans lesquels leurs noms auraient été altérés; que, toutefois, s'il s'agit, comme dans l'espèce, d'opérer cette rectification en remontant à des actes antérieurs au dit décret, la justification à faire exige une possession d'état ancienne, bien caractérisée, avec une durée suffisante et sans intermittence de ce nom dans la forme où on prétend le rétablir, possession appuyée de pièces probantes et de documents concluants ;

Attendu qu'il résulte des pièces produites que la filiation des exposants remonte à Laurent de Bournonville, époux de Marguerite de Villers, décédé à Soye le 11 janvier 1626 ; que le nom porté par le dit Laurent de Bournonville ainsi que par les auteurs des deux générations subséquentes Philippe, époux de Jeanne Bodar, et Jean, époux de Marie Orban, étaient bien de Bournonville et non Bournonville, ainsi qu'il conste d'une série d'actes de toute nature, actes de décès, actes de l'autorité publique, actes de partage, de transport et autres ;

Attendu qu'il est établi que Jean de Bournonville eût notamment pour enfants Marie et Martin ; que Marie fut inscrite dans l'acte de baptême du 11 octobre 1664 sous le nom de Marie de Bournonville, fille légitime de Jean de Bournonville et Marie Orban, tandis que Martin, le 28 février 1671, fut inscrit par erreur sous le nom de Martin Bournonville, fils de Jean Bournonville ; que ce fut cette erreur qui se continua par la suite dans les actes postérieurs relatifs à la descendance de Martin de Bournonville ;

Attendu qu'il suit de là que le nom des exposants, tel qu'il a été porté par leurs ancêtres pendant trois générations successives, d'une façon continue et publique, est bien de Bournonville et non Bournonville, et qu'il y a lieu d'accueillir leur demande de rectification dans les limites de la compétence de ce tribunal ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. PEPIN, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, dit que l'acte de naissance de l'exposant Marie-Alphonse-Ferdinand Bournonville, né à Hanret le 8 décembre 1854, sera rectifié en ce sens que le nom patronymique « de Bournonville » doit remplacer « Bournonville » ; ordonne, en conséquence, que le présent jugement sera transcrit dans les registres de l'état civil de la dite commune, aussitôt que son expédition en aura été remise à l'officier de l'état civil compétent et que mention en sera également faite en marge de l'acte réformé ; dit qu'à l'avenir le dit acte ne sera plus délivré qu'avec la mention de la rectification ; se déclare incompétent pour connaître des autres demandes en rectification contenues dans la requête... (Du 20 avril 1905.)

(3) ROLAND et WOUTERS, *Guide de l'officier de l'état civil*, n° 115.

(4) Voir l'arrêt cité, BELG. JUD., 1895, col. 342, avec les conclusions de M. SILVERCRUYS, substitut du procureur général.

TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

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

16 mars 1905.

RESPONSABILITÉ. — PATRON. — ACCIDENT DE TRAVAIL. LUNETTES PROTECTRICES.

Il n'y a pas lieu de rechercher dans quelle mesure le travail imposé à l'ouvrier l'expose à un danger, s'il est établi que l'ouvrier pouvait facilement se mettre à l'abri de tout danger.

L'ouvrier qui déjà a accompli le travail qu'on lui impose, ne peut être considéré comme novice, malgré son âge, et dès lors il doit connaître les mesures que comporte le soin de sa sécurité.

Le patron n'est pas en faute pour n'avoir pas imposé à son ouvrier l'emploi de lunettes protectrices, si l'emploi de cet appareil préservateur n'est pas d'usage dans les travaux similaires.

(VANDENBOYENAS C. L'UNION INDUSTRIELLE.)

M. WINCKELMANS, substitut du procureur du roi, a donné son avis en ces termes :

Le 18 juillet 1903, un accident grave se produisit dans les ateliers de l'Union Industrielle, défenderesse au procès actuel.

L'ouvrier Valembois devait effectuer la réparation d'une locomobile et avait notamment à river à froid une plaque de tôle d'un millimètre environ sur la chaudière de l'appareil à réparer. Devant être aidé dans ce travail, Valembois s'adressa au contremaître de l'usine, et lui demanda de lui fournir un aide. Ce fut Vandenboyenas que le contremaître chargea de cette besogne. Le travail que Vandenboyenas avait à effectuer, consistait uniquement à soutenir le rivet dans la plaque de tôle au moyen du « répondant », c'est-à-dire d'un long marteau de fer dont la tête s'appuyait sur le boulon à river, de manière à maintenir celui-ci pendant que l'ajusteur Valembois le riverait, lui, dans la tôle, à coups de marteau.

Pendant que cette besogne s'accomplissait, soudain un éclat de métal se détacha soit du marteau de Valembois, soit du rivet, et vint atteindre Vandenboyenas à l'œil. L'ablation de l'organe fut jugée nécessaire et il y fut procédé le lendemain.

La mère et tutrice légale de Vandenboyenas assigna en responsabilité la société défenderesse, arguant d'une faute commise par celle-ci et entraînant sa responsabilité civile; elle soutint que le patron est obligé de veiller à ce que des ouvriers, surtout jeunes et inexpérimentés, aient à leur disposition et utilisent des lunettes préservatrices, lorsqu'ils ont à effectuer un travail qui les expose à recevoir des éclats métalliques dans les yeux.

Elle basa donc son action sur une faute commise par la société défenderesse et elle assigna celle-ci en payement d'une somme de 10,000 francs, à titre de dommages-intérêts.

Par jugement interlocutoire, rendu le 18 juin 1904, votre tribunal, estimant pertinents et admissibles les faits cotés par la demanderesse avec offre de preuve, admit celle-ci à prouver les faits articulés par elle, réservant à la société défenderesse la preuve contraire. Aujourd'hui que ces enquêtes ont été tenues, les parties comparaissent pour qu'il soit statué au fond.

Vous avez estimé, dans votre jugement du 18 juin 1904, que les faits articulés étaient pertinents; je suis d'avis cependant, après examen du dossier, qu'il n'en est point ainsi; nous ne sommes point liés par le jugement interlocutoire et c'est pourquoi je pense qu'il y a lieu de nous livrer à un examen approfondi des faits de la cause, afin de voir si réellement l'action intentée par la demanderesse est bien fondée.

Le patron, dans toute industrie, doit protéger son ouvrier contre tous les dangers qu'il peut courir dans l'accomplissement de son travail. Il doit l'entourer de toutes les précautions suggérées par la science moderne et par l'expérience; il doit mettre à sa disposition tous les appareils protecteurs dont l'usage a été reconnu efficace, de manière à supprimer, dans la limite du possible, toute cause d'accident. Mais il est certain, n'est-ce pas, que ces précautions spéciales ne doivent être employées que si le travail auquel se livre l'ouvrier est par lui-même un travail essentiellement dangereux, que ce danger soit là comme une conséquence fatale du travail accompli, que ce danger enfin soit grave et permanent.

Si, dans un travail offrant ces caractères et constituant par lui-même pour l'ouvrier un danger immédiat, le patron n'a pas pris ces précautions exigées par l'expérience, s'il a négligé de veiller à la sécurité de ses ouvriers en ne leur donnant pas les appareils protecteurs jugés efficaces par la science, alors le patron est en faute; si, dans le cours du travail, un accident survient, il est certain qu'il y aura entre cette faute ou cette négligence et l'accident, un rapport de causalité, et la responsabilité du patron sera en jeu. Tels sont les principes en matière de responsabilité basée sur les articles 1382 et 1383 du code civil.

Il convient donc d'examiner si, dans l'espèce soumise à l'appréciation de votre tribunal, on peut relever à charge du patron une faute qui engage sa responsabilité.

L'accident s'est produit, comme nous le savons, pendant que l'ajusteur Valembois frappait de son marteau la tête du rivet afin de fixer celui-ci. Il importe tout d'abord d'établir ici une distinction qui, selon moi, a dans l'espèce une importance capitale; on peut river les boulons de deux manières différentes : à froid et à chaud.

L'opération qui consiste à river à chaud est une opération essentiellement dangereuse, car tandis que le chaudronnier frappe à coups redoublés sur la tête incandescente du rivet, une véritable pluie d'étincelles jaillit du métal rougi et des éclats sont projetés partout. Evidemment pour cette opération, qui présente un danger constant, le patron a des mesures de précaution à prendre en vue d'assurer la sécurité de ses ouvriers, et responsable serait celui qui n'en prendrait pas.

River à froid, au contraire, un rivet qui, comme dans l'espèce, n'a que 5 millimètres de diamètre, ne peut constituer un travail périlleux et cette opération ne présente aucun danger constant ou immédiat.

Evidemment un accident est toujours possible, un éclat peut s'enlever de l'outil employé et blesser quelqu'un, mais dans ce cas ce sera plutôt un événement malheureux et imprévu, dont on ne pourrait tenir le patron pour responsable.

Voyons au surplus ce qu'ont dit à ce sujet les témoins entendus dans les enquêtes :

« Il *peut* arriver que des éclats se produisent », dit le premier témoin de l'enquête directe.

« Il se produit *parfois* des éclats », dit le second témoin de la même enquête.

« Lorsqu'on enfonce des rivets, il se produit fréquemment des projections d'éclats, provenant principalement de la bavure du rivet; *cela ne se présente pas dans l'enfoncement de petits rivets à froid*, mais le marteau peut avoir un éclat. » (1er témoin de l'enquête contraire.)

« Lorsqu'on enfonce des rivets *à froid*, il se produit *rarement* des éclats, cela peut cependant arriver, et provenir aussi bien du rivet que du marteau. » (2e témoin de l'enquête contraire.)

« Les petits rivets de 5 millimètres qu'on enfonce *à froid* projettent *rarement* des éclats. » (3e témoin de l'enquête contraire.)

Voilà donc, au sujet du danger qu'offre l'enfoncement d'un rivet à froid, l'opinion des témoins. On peut en conclure que ce travail n'offre pas de danger immédiat que le patron eut dû prévoir, et je ne pense pas qu'on puisse lui faire un grief de ne pas avoir fourni de lunettes à son ouvrier, puisqu'il est établi que le travail auquel s'est livré Vandenboyenas, n'est pas un travail offrant un danger immédiat et habituel.

Voyons en second lieu si le port des lunettes est général dans ce genre d'industrie et si le fait que le patron n'a pas muni son ouvrier de lunettes préservatrices, constituerait une dérogation à l'usage généralement suivi.

Nulle part, dans les ateliers de chaudronnerie, on ne porte de lunettes; telle est l'impression laissée par les dépositions des témoins. (Voir les déclarations des témoins 1, 2, 3 de l'enquête directe, 1, 2 et 3 de l'enquête contraire.) Tous les témoins affirment donc que nulle part on n'emploie de lunettes, sauf cependant le témoin 4 de l'enquête directe, qui certifie que, dans les usines de Cockerill, le port de lunettes est prescrit; cependant le témoin ne spécifie pas pour quels travaux cette prescription existe, et tout porte à croire qu'il a entendu parler du travail des fers incandescents.

En ne donnant pas de lunettes à ses ouvriers, le défendeur n'a donc pas dérogé à un usage généralement suivi et suivi précisément à cause de l'absence de tout danger immédiat.

Mais, peut-être, le défendeur aurait-il commis une faute en faisant exécuter un travail difficile par un ouvrier trop jeune et inexpérimenté, tel le demandeur?

« Un ouvrier serrurier, âgé de 18 ans, sortant de l'école industrielle, doit être capable de river un rivet de 5 millimètres dans une tôle », telle est la réponse du premier témoin de l'enquête contraire, professeur à l'école industrielle et dont le demandeur avait été l'élève.

Ce travail qui consiste à tenir le « répondant », n'offre aucune difficulté puisque « lorsque le chaudronnier a besoin d'un aide, on prend le premier venu ». (Témoin 3 de l'enquête directe.) « Le fait d'enfoncer un rivet de 5 millimètres, à froid, dans une tôle de 1 millimètre est plutôt un travail de serrurerie qu'un travail de chaudronnier. » (Témoins 1, 2 et 3 de l'enquête contraire.)

Enfin, et au surplus, les enquêtes ont établi que Vandenboyenas n'avait pas à se préoccuper du travail exécuté par le chaudronnier, qu'il pouvait se garantir de diverses façons et que notamment le chaudronnier Valembois lui avait conseillé d'abaisser la visière de sa casquette pour éviter tout éclat éventuel.

J'ai donc beau scruter de toutes manières les éléments du dossier et les enquêtes, je ne puis relever aucune faute dans le chef de la défenderesse, faute qui eut pu être considérée comme ayant un rapport de causalité avec l'accident dont Vandenboyenas a été victime.

Il faut, et c'est ma conclusion, dire que dans l'espèce aucune faute n'a été établie à charge du patron; que l'accident, dont les conséquences sont extrêmement pénibles pour le demandeur, est dû bien plus à un concours malheureux de circonstances et à son manque de précautions qu'à une faute imputable à la société défenderesse, et dans ces conditions j'estime qu'il y a lieu de débouter la demanderesse de son action en la condamnant aux dépens.

Le Tribunal, adoptant les conclusions de cet avis, a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Vu le jugement interlocutoire et les enquêtes délivrées en expédition régulière;

Attendu que la demanderesse, en sa qualité de mère et tutrice de son fils mineur Léonard Vandenboyenas, par exploit enregistré du 25 janvier 1904, a fait assigner la société défenderesse en payement de la somme de 10,000 francs à titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice résultant pour le dit Vandenboyenas d'un accident qui lui est survenu, le 18 juillet 1903, dans l'établissement de la défenderesse et qui lui a occasionné la perte d'un œil ;

Attendu qu'il est constant qu'un ouvrier de l'atelier de chaudronnerie devant fixer un rivet à froid, dans une tôle d'une épaisseur de 1 à 2 millimètres, demanda un aide pour ce travail à un contremaître de l'établissement ; que ce dernier appela le demandeur qui fut alors chargé de maintenir le « répondant », c'est-à-dire l'outil qui soutient le rivet sur la plaque ; qu'au cours de cette opération, un éclat de métal fut projeté dans son œil et occasionna l'accident ;

Attendu que, sans qu'il y ait lieu de rechercher dans quelle mesure le travail imposé au demandeur l'exposait à un danger, il est certain qu'il pouvait se mettre facilement à l'abri de celui-ci; qu'en effet, son travail consistant uniquement à soutenir le « répondant », il n'avait pas à se préoccuper du travail fait par son compagnon et partant à porter les yeux de ce côté ; qu'il résulte des enquêtes qu'il pouvait se garantir de tout danger, soit en « se mettant dans la boîte à fumée», soit « en détournant la tête », soit en abaissant la visière de sa casquette ; qu'il avait été averti par son compagnon du danger de recevoir un éclat, mais que l'événement a démontré qu'il a mal suivi ce conseil ;

Attendu que le demandeur était âgé de 18 ans, avait été élève de l'école industrielle, avait travaillé pendant plusieurs semaines dans un atelier et se trouvait depuis 15 jours à l'atelier de la défenderesse ; qu'on ne peut, dès lors, le considérer comme un ouvrier complètement novice et qu'il devait connaître les mesures que comportait le soin de sa sécurité ;

Attendu que la seule faute que le demandeur impute à la défenderesse consisterait en ce qu'elle ne lui aurait pas imposé l'emploi de lunettes protectrices des yeux, mais qu'il n'est généralement pas d'usage d'employer ce moyen lorsqu'on rive à froid ; qu'en outre, le demandeur pouvait lui même se munir de cet objet ou même le demander au contremaître, puisqu'on en use à l'usine pour d'autres travaux ; qu'enfin, ainsi qu'il est dit ci-dessus, il n'était pas indispensable de recourir à ce moyen pour se protéger ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme à l'audience publique du 23 février dernier M. WINCKELMANS, substitut du procureur du roi, déboute la demanderesse de son action et la condamne aux dépens... (Du 16 mars 1905. — Plaid. MMes CARBONNELLE c. DUTOIT.)

OBSERVATIONS. — Voyez Namur, civ., 26 janvier 1904, rapporté BELG. JUD., 1904, col. 247, avec les conclusions de M. le substitut PEPIN ; Gand, 19 juin 1902, rapporté BELG. JUD., 1903, col. 477, avec note complète des décisions rendues ; Bruxelles, 30 mai 1900 (BELG. JUD., 1900, col. 1427).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Maldeghem.

9 janvier 1905.

CHAMBRE DU CONSEIL. — ORDONNANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. — EMPÊCHEMENT. — NULLITÉ. — CASSATION. — RENVOI.

Est nulle, l'ordonnance rendue par la chambre du conseil en l'absence du juge qui a instruit l'affaire sur le rapport d'un autre juge d'instruction, et sans que l'empêchement du premier de ses magistrats soit constaté.

Si d'une part cette ordonnance, et d'autre part une décision d'incompétence du tribunal, fondée sur la nullité de cette ordonnance, sont l'une et l'autre coulées en force de chose jugée, il y a lieu pour la cour de cassation à annuler l'ordonnance et à renvoyer l'affaire au juge d'instruction d'un tribunal autre que celui qui a rendu l'ordonnance.

Première espèce.

(LE PROCUREUR DU ROI A HUY, EN CAUSE LAUNOY.)

ARRÊT. — Vu la requête en règlement de juges présentée par le procureur du roi près le tribunal de première instance de Huy;

Attendu que, par ordonnance en date du 25 juin 1904, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Huy, admettant des circonstances atténuantes et statuant à l'unanimité, a renvoyé devant le tribunal correctionnel de cette ville François Launoy, du chef d'attentat a la pudeur sans violence ni menaces sur la personne d'un enfant âgé de moins de onze ans accomplis;

Attendu qu'un jugement contradictoire du tribunal correctionnel de Huy, en date du 18 novembre 1904, a annulé la citation donnée à François Launoy, en exécution de cette ordonnance, ainsi que tout ce qui s'en est suivi, et s'est déclaré sans juridiction pour connaître des faits de la prévention, par le motif que la chambre du conseil qui a rendu l'ordonnance ne comprenait pas le juge qui a procédé à l'instruction ;

Attendu que l'ordonnance et le jugement prérappelés ont acquis l'autorité de la chose jugée ; que leur contrariété entrave le cours de la justice et que, dès lors, il y a lieu à règlement de juges ;

Attendu qu'il apparaît des documents produits que toute l'instruction a été faite par M. le juge FORGEUR qui avait été délégué à cette fin ;

Que ce magistrat n'a pas fait rapport à la chambre du conseil et n'a pas fait partie du siège qui a rendu l'ordonnance dont s'agit;

Attendu que cette ordonnance ne mentionne pas que ce magistrat aurait été légalement empêché; qu'elle contrevient ainsi à l'article 127 du code d'instruction criminelle;

Attendu que les règles relatives à la composition des tribunaux sont d'ordre public ; que les chambres du conseil ne peuvent, si elles ne sont régulièrement composées, saisir valablement les tribunaux par leurs ordonnances ;

Par ces motifs, réglant de juges, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DOUNY et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, procureur général, annule l'ordonnance rendue en la cause par la chambre du conseil du tribunal de première instance de Huy...; renvoie la cause au juge d'instruction du tribunal de première instance de Namur... (Du 9 janvier 1905.)

Seconde espèce.

(LE PROCUREUR DU ROI A HUY, EN CAUSE FAUCON ET AUTRES.)

ARRÊT. — Vu la requête en règlement de juges présentée par le procureur du roi près le tribunal de première instance de Huy;

Attendu que, par ordonnance en date du 29 juillet 1904, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Huy, admettant des circonstances atténuantes et statuant à l'unanimité, a renvoyé devant le tribunal de police compétent Eugène Faucon, Isabelle Ringlet, son épouse, et Eugène Maréchal, du chef de diffamation et de coups et blessures;

Attendu qu'un jugement contradictoire du tribunal correctionnel de Huy, en date du 19 novembre 1904, jugeant en degré d'appel, a annulé la citation donnée aux époux Faucon-Ringlet et à Maréchal, en exécution de cette ordonnance, ainsi que tout ce qui s'en est suivi, et s'est déclaré sans juridiction pour connaître des faits de la prévention, par le motif que la chambre du conseil qui a rendu l'ordonnance ne comprenait pas le juge qui avait procédé à l'instruction ;

Attendu que l'ordonnance et le jugement prérappelés ont acquis l'autorité de la chose jugée ; que leur contrariété entrave le cours de la justice et que, dès lors, il y a lieu à règlement de juges;

Attendu qu'il apparaît des documents produits que toute l'instruction a été faite par M. le juge FORGEUR qui avait été délégué à cette fin ;

Que ce magistrat n'a pas fait rapport à la chambre du conseil et n'a pas fait partie du siège qui a rendu l'ordonnance dont s'agit;

Attendu que cette ordonnance ne mentionne pas que ce magistrat aurait été légalement empêché ; qu'elle contrevient ainsi à l'article 127 du code d'instruction criminelle ;

Attendu que les règles relatives à la composition des tribunaux sont d'ordre public ; que les chambres du conseil ne peuvent, si elles ne sont régulièrement composées, saisir valablement les tribunaux par leurs ordonnances ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DOUNY et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, procureur général, réglant de juges, annule l'ordonnance rendue en cause par la chambre du conseil du tribunal de première instance de Huy...; renvoie la cause au juge d'instruction du tribunal de première instance de Namur... (Du 9 janvier 1905.)

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT

BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :

A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :

BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.

GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.

LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Marque de fabrique. — Nouveauté. — Combinaison et forme distinctive d'éléments tombés dans le domaine public. — Contrefaçon. — Imitation. — Confusion des marques et des produits. Concurrence déloyale. (Bruxelles, 4e ch., 7 avril 1905.)

Pension alimentaire. — Beau-père. — Gendre. — Bru. — Divorce. Cessation de l'obligation alimentaire. (Bruxelles, 3e ch., 22 février 1905.)

Louage. — Preneur. — Objet loué. — Saisie. — Demande en distraction. — Propriété. — Preuve. (Bruxelles, 1e ch., 25 novembre 1904.)

Commune. — Eclairage par le gaz. — Monopole. — Électricité. Convention. — Interprétation. (Bruxelles, civ., 2e ch., 12 avril 1905.)

Pension alimentaire. — Beau-père. — Bru. — Divorce. — Obligation alimentaire. (Anvers, civ., 2e ch., 3 mai 1905.)

Interdiction. — Imbécillité. — Aliénation mentale. — Circonstances. — Appréciation. — Expertise médico-mentale. (Anvers, civ., 1re ch., 11 mars 1905.)

Mariage. — Femme. — Obligation. — Mari. — Abandon. — Établissement à l'étranger. — Domicile conjugal. — Réintégration. Remise des enfants. (Anvers, civ., 1e ch., 12 novembre 1904.)

Compétence. — Acte de commerce. — Esprit de lucre. — Vente de tableaux. — Non-authenticité. — Dol postérieur à l'accord des volontés. — Erreur sur la substance. — Résiliation. — Nullité. (Bruxelles, comm., 1re ch., 17 mars 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

7 avril 1905.

MARQUE DE FABRIQUE. — NOUVEAUTÉ. — COMBINAISON ET FORME DISTINCTIVE D'ÉLÉMENTS TOMBÉS DANS LE DOMAINE PUBLIC. — CONTREFAÇON. — IMITATION. CONFUSION DES MARQUES ET DES PRODUITS. — CONCURRENCE DÉLOYALE.

Peut faire l'objet d'un dépôt valable, la marque de fabrique qui tire son originalité et sa nouveauté tant de la combinaison de ses divers éléments que de la forme distinctive et caractéristique donnée à cette combinaison.

Il n'importe que, considéré en soi et isolé des autres, chacun de ces éléments soit dans le domaine public (1).

Constitue la contrefaçon de pareille marque, l'emploi d'une combinaison et d'une forme distinctive apparente devant amener la confusion chez l'acheteur non prévenu, ou n'ayant pas fait préalablement un examen attentif et minutieux de tous les caractères tant principaux qu'accessoires de la marque (2).

Se rend de plus coupable de concurrence déloyale, celui qui, non content de se servir de la marque contrefaite, donne à ses produits (des paquets de cigarettes, contenant et contenu) une apparence semblable à celle des produits de son concurrent, au point que la confusion des produits eux-mêmes est inévitable (3).

(HORGNIES-BAUDHUIN C. TIROU-DIRICQ.)

ARRÊT. — Attendu que la marque de fabrique déposée par l'appelant le 29 octobre 1903, n'est qu'une imitation et, par suite, la contrefaçon de celle créée par l'intimé et dont celui-ci s'était assuré le droit d'usage exclusif par le dépôt régulièrement opéré le 25 septembre 1901;

Que ces marques, adoptées toutes deux pour la fabrication et la vente de cigarettes et destinées à être appliquées sur les paquets de cigarettes, présentent, toutes deux, en évidence le portrait du prince Albert, avec les mêmes inscriptions suivantes : « Cigarettes Dubec » — « 30 cigarettes » — et « Manufacture de cigarettes et tabacs turcs », le tout, portrait et inscriptions, dans une combinaison et une forme distinctives apparentes à peu près identiques;

Que les seuls éléments qui différencient la marque de l'appelant de celle de l'intimé et qui consistent en ce que, dans la première, le portrait du prince Albert se trouve encadré par deux petites têtes d'enfant représentant les petits princes, qu'aux mots « prince Albert » il s'y trouve substitué les mots « 3 princes », et qu'enfin l'inscription sur une bandelette « Ne fumez que la Dubec prince Albert » y est supprimée, sont des éléments absolument accessoires et insuffisants, par suite de l'agencement de l'ensemble de chacune des marques, pour éviter la confusion des deux marques, confusion qui doit nécessairement se produire pour tout acheteur non prévenu, ou qui n'a pas fait préalablement un examen attentif et minutieux de tous les caractères, tant principaux qu'accessoires, de la marque de l'intimé;

Attendu qu'il est sans intérêt de rechercher si, considéré en soi et isolé des autres, chacun des éléments de la marque de l'intimé est dans le domaine public; ce qui constitue, en effet, l'originalité et la nouveauté de cette marque, ce sont la combinaison de ces divers éléments ainsi que la forme distinctive et caractéristique donnée à cette combinaison; or, la création de pareille nouveauté peut, aussi bien que l'invention d'un élément absolument nouveau, constituer le signe distinctif visé par la loi du 1er avril 1879 et est dès lors protégée par cette loi si elle fait l'objet d'un dépôt régulier, comme c'est le cas de l'espèce;

Attendu que, non content de faire usage de la marque contrefaite sur des paquets de cigarettes vendues au public, l'appelant a donné à ces paquets les mêmes forme, grandeur, épaisseur et couleur rose de papier que celles qui distinguaient les paquets de cigarettes « prince Albert » de l'intimé, rendant ainsi plus difficile encore pour le public la distinction entre les deux marques;

Bien plus, alors qu'en septembre 1903, il avait fait pour ses cigarettes « 3 princes » emploi d'un papier portant une petite couronne avec l'inscription « Dubec 3 princes » l'appelant s'est, en décembre 1903, servi pour les dites cigarettes d'un papier représentant un château ou bâtiment avec inscription, à l'appa-

(1) Conforme à la jurisprudence constante. Voir aussi BRAUN, *Traité des marques de fabrique*, n° 24 et DE RO, *Commentaire de la loi de 1879 sur les marques*, pp. 105 à 108.

(2) Voir BRAUN, nos 158 à 160; DE RO, pp. 107 et 212.

(3) Comparez arrêt Bruxelles 18 février 1904 (*supra*, col. 450). Les deux arrêts se concilient parfaitement. L'arrêt ci-dessus vise le cas d'une forme extérieure donnée intentionnellement au produit ou à son enveloppe; dans le cas de l'arrêt du 18 février 1904, il s'agissait de signes pouvant faire l'objet d'une marque.

rence semblable à celle du bâtiment avec inscription figurant sur les cigarettes « prince Albert » débitées depuis deux ans par l'intimé, en manière telle que la confusion des produits respectifs des parties était désormais presque inévitable par suite de l'apparence extérieure non seulement des paquets de cigarettes mais encore des cigarettes elles-mêmes, d'ailleurs de mêmes dimensions et à papier identique;

Qu'ainsi, à la contrefaçon de la marque de l'intimé, s'est ajoutée la concurrence déloyale de la part de l'appelant, qui n'a pu avoir d'autre but, ainsi que le constate avec raison le premier juge, que de détourner à son profit, d'une manière illicite, la clientèle de l'intimé;

Attendu que la circonstance alléguée par l'appelant que l'intimé aurait fait connaître au public et vendu ses paquets de cigarettes « prince Albert » entourés d'une bandelette noire portant l'inscription en lettres blanches « Dubec prince Albert », est irrélevante au point de vue des faits reprochés à l'appelant, faits qu'elle ne saurait en rien légitimer ni excuser; qu'il se conçoit d'ailleurs qu'en vue de distinguer davantage ses produits d'avec ceux de tout contrefacteur possible de sa marque, et spécialement d'avec les produits de l'appelant, l'intimé ait cru prudent de recourir à l'emploi de la bandelette alléguée;

Attendu que, d'après les éléments du débat, il est inadmissible qu'après le jugement *a quo*, l'appelant ait encore, pendant quelques jours, continué à livrer au commerce des produits argués de contrefaçon; que toute enquête sur ce point serait frustratoire;

Attendu qu'avec raison le premier juge a autorisé la publication du jugement; mais, vu l'appel interjeté par l'appelant, cette publication, telle qu'elle est autorisée par le jugement, serait incomplète si elle ne comprenait pas l'arrêt qui a statué sur l'appel et qu'il échet par suite de majorer à due concurrence le coût autorisé de l'insertion; que, moyennant cette publication ainsi complétée, la somme allouée par le premier juge à titre de dommages-intérêts, constituera pour l'intimé la réparation intégrale du dommage subi par celui-ci;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, déboutant les parties de toutes fins et conclusions contraires ou plus amples, tant principales que subsidiaires, met l'appel à néant, confirme le jugement *a quo*; dit cependant que la publication aux frais de l'appelant, telle qu'elle est autorisée par ce jugement, comprendra en outre le présent arrêt, motifs et dispositif; porte à 300 francs le coût maximum de l'ensemble de cette publication récupérable sur simple état et quittance de l'éditeur et condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 7 avril 1905. Plaid. MMes Duval, Aug. Braun et Durousseaux, ce dernier du barreau de Charleroi.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Holvoet.

22 février 1905.

PENSION ALIMENTAIRE. — BEAU-PÈRE. — GENDRE. — BRU. DIVORCE. — CESSATION DE L'OBLIGATION ALIMENTAIRE.

L'obligation alimentaire des beaux-pères et belles-mères à leurs gendres et brus et réciproquement, cesse par le divorce.

Celui-ci rompt l'alliance et les seuls effets qui survivent à cette rupture sont ceux que la loi a expressément maintenus.

La bru qui avait été condamnée, avec son mari, à servir une pension alimentaire à son beau-père, doit être déchargée de son obligation après la prononciation de son divorce.

(DE L'ABBIE C. JOORS.)

Arrêt. — Attendu que, par jugement du 1er mars 1893, l'intimée, alors épouse d'Egide De l'Abbie, dont elle a une fille, a été condamnée conjointement avec son mari à payer une pension alimentaire à son beau-père, l'appelant François De l'Abbie; qu'ayant depuis lors obtenu le divorce, elle a assigné celui-ci pour entendre dire qu'elle n'en est plus tenue;

Attendu que l'article 206 du code civil, aux termes duquel les gendres et belles-filles doivent des aliments à leurs beau-père et belle-mère qui sont dans le besoin, se trouve dans le chapitre V du titre V, livre 1er, du code, intitulé « Des obligations qui naissent du mariage », et que les effets du divorce sont réglés dans un autre titre promulgué presque en même temps;

Que cet article formait d'abord l'alinéa 2 de l'article 205 qui énonce l'obligation alimentaire des enfants envers leurs père et mère et autres ascendants et portait : « Les enfants doivent également des aliments à leurs alliés dans la même ligne, à moins que les dits alliés n'aient convolé en secondes noces »;

Attendu que le consul Cambacérès ayant demandé au Conseil d'Etat ce que l'on entendait par le mot « allié », Tronchet proposa de se servir des mots « beau-père » et « belle-mère » et de restreindre l'effet de la disposition aux ascendants de l'autre époux, et Cambacérès de la rédiger dans ce sens : « 1° qu'une marâtre ne puisse demander des aliments à son beau-fils; 2° que le beau-père ne puisse demander des aliments à son gendre que pendant la vie de la femme de ce dernier et celle des enfants nés de leur mariage, car si la femme et les enfants sont décédés, ajoutait-il, le gendre devient étranger à son beau-père, surtout lorsque le gendre s'est remarié »;

Attendu que la proposition de Cambacérès fut adoptée sans que personne au Conseil d'Etat eût même fait allusion au cas de divorce, et la deuxième partie de l'article devint l'article 206 qui fait cesser cette obligation : 1° lorsque la belle-mère a convolé en secondes noces; 2° lorsque celui des époux qui produisait l'affinité et les enfants issus de son union avec l'autre époux sont décédés, c'est-à-dire lorsque l'alliance est considérée comme éteinte;

Attendu qu'il doit à plus forte raison en être ainsi lorsque le lien conjugal même est rompu par le divorce, le mariage cessant d'exister avec les effets que lui attribuent la loi et les conventions des parties;

Qu'ainsi le chapitre IV du titre VI, livre 1er, du code, intitulé « Des effets du divorce », en réglant le sort des avantages matrimoniaux, le droit de l'époux qui a obtenu le divorce, à une pension alimentaire, la garde, l'entretien et l'éducation des enfants, c'est-à-dire tous les droits et obligations qui, nés du mariage, survivent à sa dissolution, ne reproduit pas l'obligation alimentaire des gendres et des belles-filles envers leurs beaux-parents;

Attendu que vainement l'appelant veut assimiler le divorce au décès de l'époux qui met fin à l'union conjugale sans modifier les droits et les obligations du survivant, tandis que le divorce ne laisse subsister que les effets déjà produits par le mariage et qui, par leur nature même, se perpétuent;

Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant, condamne l'appelant aux dépens... (Du 22 février 1905. — Plaid. MMes Sartini c. De Broux.)

Observation. — Voyez, *infra*, col. 729, le jugement du tribunal d'Anvers, en date du 3 mai dernier.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

25 novembre 1904.

LOUAGE. — PRENEUR. — OBJET LOUÉ. — SAISIE. DEMANDE EN DISTRACTION. — PROPRIÉTÉ. — PREUVE.

Le créancier qui a fait pratiquer une saisie sur des objets mobiliers en possession de son débiteur, est, en ce qui concerne la propriété de ces objets, l'ayant cause de son débiteur; celui qui a formé une demande de distraction ne doit pas nécessairement établir sa propriété par des actes ayant date certaine avant la saisie.

L'action par laquelle le propriétaire d'un immeuble demande la distraction d'objets qui garnissaient la maison louée et qui ont été saisis par un créancier du locataire, est régie par les dispositions des articles 1730 et suivants du code civil et non par celles de l'article 2279.

(REINHARD ET MENNESSIER C. VAN MASSENHOVE.)

Arrêt. — Revu l'arrêt de défaut-jonction rendu par cette chambre de la cour, le 10 mars 1904, enregistré;

Attendu que l'intimé Boulaine, bien que régulièrement réassigné par exploit de l'huissier Van Pachterbeke, de Bruxelles, en date du 16 mars 1904, enregistré, continue à faire défaut;

Attendu que ceux des meubles saisis qui, de commun accord entre les parties, ont été reconnus appartenir à Boulaine, ont été vendus, le 30 juin 1902, par le ministère de l'huissier qui avait procédé à la saisie;

Attendu, en ce qui concerne les autres meubles, que l'ensemble des éléments de la cause démontre que les appelants les ont acquis, partie le 28 juillet 1874 en vente publique, partie en mars 1892 de Vanderborght, frères, partie le 29 septembre 1892 de Snyers-Rang et Cie, partie le 18 avril 1894 de Boch, frères, partie de 1872 à 1900 de J. Willems; que ces meubles servaient à garnir les appartements que les appelants n'ont pas cessé de

donner en location depuis le mois de juillet 1892 jusqu'au jour de la saisie-exécution pratiquée à la requête de Van Massenhove à charge de Boulaine;

Attendu qu'il est constant que, le 17 décembre 1894, Boulaine a pris à bail dans la maison des appelants, 121, rue Royale, à Bruxelles, un appartement entièrement meublé; qu'il a reconnu alors l'existence dans les lieux loués de partie du mobilier litigieux; que, le 25 septembre 1900, les appelants lui ont donné en location, outre l'appartement précité, un second appartement antérieurement occupé par la dame Van der Snée, et garni d'objets formant l'autre partie du susdit mobilier;

Attendu que ces faits, qui justifient pleinement la demande en restitution formée par les appelants, ne doivent pas nécessairement être établis par des actes ayant acquis date certaine avant la saisie; que le créancier saisissant n'est pas un tiers dans le sens que donne à ce mot l'article 1328 du code civil; qu'il n'a pas, en ce qui concerne la propriété des objets saisis, de droit propre et distinct de celui de son débiteur, dont il n'est que l'ayant cause; que d'ailleurs il a été reconnu, lors des travaux préparatoires du code de procédure, que l'action en distraction pouvait être exercée par le propriétaire de tout ou partie des objets saisis, sans que celui-ci fût armé d'un titre; que, sur la proposition du Tribunat, les mots : « l'énonciation des titres de propriété » qui figuraient dans le projet d'article 608, furent remplacés par les mots : « l'énonciation des preuves de propriété »; que le juge a donc la faculté d'accueillir une demande en distraction qui ne repose sur aucun titre et, à plus forte raison, d'admettre des éléments de preuve qui ne répondent pas aux exigences de l'article 1328;

Attendu qu'à la vérité, le saisissant peut toujours, *nomine proprio*, repousser les actes simulés ou frauduleux qu'aurait passés le débiteur en vue de prévenir la saisie ou d'en paralyser les effets, mais que le dol ne se présume pas et que celui qui entend s'en prévaloir doit en rapporter la preuve;

Attendu que cette preuve ne résulte nullement des exploits de l'huissier Vermeren, du 7 novembre 1899, et de l'huissier Wenmaekers, du 22 février 1900, enregistrés, suivant lesquels les appelants ont eux-mêmes fait saisir à charge de Boulaine certains meubles garnissant les lieux loués; qu'en effet, lorsqu'on compare les saisies de 1899 et de 1900 à la saisie litigieuse du 4 mai 1901, on s'aperçoit que les deux premières ne portent pas sur les meubles donnés en location par les appelants à Boulaine, mais seulement sur certains objets mobiliers, insuffisants pour garnir l'immeuble et acquis par le dit Boulaine pour compléter l'ameublement;

Attendu que, comme le fait observer Van Massenhove, les appelants ont, à trois reprises, été en pourparlers avec Boulaine pour la vente des objets dont s'agit au procès; que, dès le 27 octobre 1895, Boulaine faisait savoir aux dits appelants qu'il était disposé à se rendre acquéreur de l'hôtel « et du mobilier faisant partie de sa location » pour le prix de 360,000 francs; que, le 22 mars 1897, Boulaine demanda aux appelants de lui donner option jusqu'au 1er août suivant pour l'achat de l'immeuble et du mobilier moyennant le prix global de 345,000 francs; que le 16 décembre 1898, il sollicita de nouveau option aux mêmes fins jusqu'au 31 du dit mois; mais que rien n'indique que ces pourparlers aient abouti; qu'il semble, au contraire, établi que Boulaine, dont la situation financière s'est aggravée au point qu'il lui était difficile de payer les termes du loyer, n'a pas donné suite à ses projets d'achat;

Attendu qu'à tort le jugement dont appel tire argument de l'article 2279 du code civil contre les appelants; que l'action de ces derniers n'est pas une action en revendication, mais une demande personnelle en restitution, fondée sur les articles 1730 et suivants du dit code et qui n'est point régie par les dispositions de l'article 2279;

Par ces motifs, la Cour, statuant à l'égard de toutes les parties en suite de l'arrêt de défaut-jonction du 10 mars 1904, met à néant le jugement dont appel; émendant, dit pour droit que le mobilier saisi, le 4 mai 1901, à charge de l'intimé Boulaine, est la propriété des appelants, à l'exception des objets qui ont été vendus publiquement, le 30 juin 1902, par le ministère de l'huissier Wenmaekers; en conséquence, condamne l'intimé Van Massenhove à donner mainlevée de la saisie du 4 mai 1901 dans les vingt-quatre heures de la signification du présent arrêt; dit qu'à défaut de ce faire, l'arrêt tiendra lieu de mainlevée; condamne Van Massenhove à payer aux appelants la somme de 2,000 francs à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice résultant pour eux de la dite saisie, ensemble les intérêts judiciaires; condamne les intimés aux dépens des deux instances, y compris les frais de l'arrêt de défaut-profit-joint... (Du 25 novembre 1904. — Plaid. MMes KLEYER c. CONEM.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

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

12 avril 1905.

COMMUNE. — ÉCLAIRAGE PAR LE GAZ. — MONOPOLE. ÉLECTRICITÉ. — CONVENTION. — INTERPRÉTATION.

La commune qui permet exclusivement à une compagnie d'ouvrir sur la voie publique des tranchées nécessaires à la pose des tuyaux pour l'éclairage au gaz, soit des rues ou places publiques, soit des édifices et des maisons des particuliers, a concédé à la compagnie un monopole absolu pour l'éclairage privé et public. La commune qui, dans ces conditions, laisse un tiers fournir et installer de la lumière électrique sur la voie publique, contrevient à ses engagements et se rend passible de dommages-intérêts.

(LA SOCIÉTÉ GÉNÉRALE POUR LE CHAUFFAGE ET L'ÉCLAIRAGE PAR LE GAZ C. LA COMMUNE D'ANDERLECHT.)

JUGEMENT. — Attendu que l'action a pour objet de faire dire pour droit que la commune d'Anderlecht, en traitant avec un tiers pour la fourniture et l'installation de la lumière électrique sur son territoire, a contrevenu au contrat qui la lie envers la compagnie demanderesse; en conséquence, faire condamner la dite commune à payer à la compagnie pour le dommage déjà subi par celle-ci la somme de 20,000 francs;

Attendu que la défenderesse ne méconnaît pas avoir laissé installer dans l'étendue de son domaine communal, par un tiers — la Société Union Electrique — plusieurs lampes à l'électricité, mais soutient avoir agi dans la plénitude de son droit, le monopole général et exclusif d'éclairage sur le territoire de la commune d'Anderlecht, invoqué par la demanderesse, n'existant pas, prétend-elle, au profit de cette dernière, laquelle pourrait uniquement revendiquer celui de l'éclairage au gaz;

Attendu que, par l'article 1er du contrat litigieux du 24 mai 1872, la commune d'Anderlecht, pour un terme de 47 ans et 9 mois, « permet exclusivement à la Compagnie générale d'ouvrir sur la voie publique des tranchées nécessaires à la pose des tuyaux pour l'éclairage au gaz, soit des rues ou places publiques, soit des édifices et des maisons des particuliers, le tout aux risques et périls de la compagnie »;

Que cet article ajoute : « Il est pour autant que de besoin déclaré et reconnu que cette clause n'est nullement obstative à ce qui concerne l'éclairage au gaz portatif »;

Attendu que les stipulations de cet article mises, conformément à la règle de l'article 1161 du code civil, en rapport avec les autres articles dont se compose le contrat, montrent que la commune a concédé à la compagnie demanderesse un monopole absolu et exclusif, sur son territoire, pour l'éclairage public et, en tant qu'il dépend d'elle de l'accorder, pour l'éclairage privé;

Attendu que l'article 34 du contrat confirme tout spécialement l'existence de pareil monopole; en effet, la commune s'y réserve uniquement pour les derniers temps de la concession et en vue seulement des nouvelles installations devant succéder à celles de la demanderesse, le droit de faire ou laisser faire sur la voie publique des tranchées; c'est l'aveu qu'elle doit laisser la compagnie maîtresse absolue de la voirie quant aux canalisations nécessaires à l'éclairage, en d'autres termes, que l'éclairage public appartient à la compagnie seule;

Attendu d'ailleurs que, dans de nombreuses espèces similaires, tant en Belgique qu'en France, la jurisprudence a reconnu que l'octroi d'un privilège à l'effet d'utiliser privativement la voirie, même uniquement en sous-sol, implique, en faveur de celui qui l'obtient, la promesse de ne pas susciter au concessionnaire de concurrence et l'assurance de lui réserver le bénéfice de l'exploitation en vue de laquelle il a obtenu la concession;

Attendu que le § 2 de l'article 1er, loin d'exclure le monopole dont se prévaut la compagnie, vient préciser davantage encore les engagements pris par la commune, en déclarant et reconnaissant, pour autant que de besoin, que la clause du § 1er de l'article en question « n'est pas obstative à ce qui concerne l'éclairage au gaz portatif », la commune marque uniquement qu'elle veut assurer la liberté du commerce et de l'industrie, « en excluant du monopole de l'éclairage, l'exploitation dont l'objet serait la fourniture aux particuliers de la lumière du gaz à l'aide d'engins à établir, entretenir et alimenter sur place sans emprunt permanent de la voie publique »;

Attendu que la commune défenderesse oppose à la thèse du monopole un double moyen, se divisant lui-même en plusieurs branches;

Attendu que les objections proposées et qui seront ci-dessous examinées et rencontrées, sont les suivantes :

1° La prétention de la société d'interdire à la commune de traiter avec des tiers pour l'éclairage par l'électricité est contraire : *a*) au texte ; *b*) à l'esprit de la convention ;

2° Elle est en contradiction absolue avec les pouvoirs des signataires de la convention ;

I. L'existence d'un monopole est contraire au texte du contrat :

Attendu que, sans aucun doute, la convention a plus particulièrement pour objet l'éclairage par le gaz ; les termes du contrat en de nombreux articles le prouvent surabondamment ;

Attendu, d'ailleurs, que cela se conçoit d'autant mieux que le genre d'éclairage constituait en 1872 le mode le plus perfectionné de ceux entrés à cette époque dans la pratique courante ;

Attendu que l'on pourrait cependant prétendre, peut-être même avec quelque raison, que l'entreprise assumée par la compagnie n'a nullement été limitée à l'éclairage par le gaz ; qu'il se voit, en effet, non seulement qu'en cas d'accident, la compagnie doit, à défaut de gaz, revenir à l'huile (art. 21 et 26, § 3, du contrat), mais aussi qu' « elle s'oblige, par l'article 27, § 3, à suivre les améliorations que les progrès de la science pourraient introduire dans l'éclairage » ;

Attendu que cette dernière clause a été interprétée dans des contrats similaires comme pouvant s'appliquer à toute invention nouvelle et même à l'électricité ;

Attendu que la commune a d'ailleurs invoqué elle-même cet article au début des pourparlers entre parties (communication verbale du 31 janvier 1899), pour prétendre imposer à la compagnie l'éclairage électrique ;

Qu'elle l'a aussi interprété en ce sens dans le mémoire officiel produit par elle à l'occasion d'un autre procès avec la même société ;

Attendu que l'on pourrait, dans le même ordre d'idées, peut-être invoquer encore les articles 22 et 23, où le mot *éclairage* est cité sans l'ajoute des mots *par le gaz*, que l'on trouve dans la plupart des articles ; n'est-on pas, en parlant d'éclairage, resté dans ces deux articles volontairement dans la généralité, en prévision de changements radicaux possibles dans le mode d'illumination? La commune avait, en effet, le plus grand intérêt à ce que, quel que soit le genre d'éclairage qui fut pratiqué, la société restât toujours, durant toute la durée de la concession, uniquement et dans tous les cas, chargée des dommages pouvant résulter de l'exploitation comme des frais d'établissement et des dépenses courantes ;

Mais attendu que la question de savoir si les contractants de 1872 ont songé à une exploitation autre que celle du gaz, est sans intérêt réel en la présente cause, puisque actuellement il s'agit uniquement de décider non si la compagnie peut faire de l'éclairage électrique, mais si la commune lui ayant concédé un monopole pour l'éclairage au gaz, ne s'est pas interdit par là même de procéder en dehors de la dite compagnie à l'éclairage de tout ou partie de son territoire par quelque moyen que ce soit ;

II. Quant à l'esprit de la convention :

A) On ne voit pas, dit la commune, en échange de quels avantages elle aurait accordé un monopole absolu pour tout système d'éclairage ;

Attendu qu'à l'encontre de ce qu'elle soutient, la commune a trouvé et trouve encore dans le monopole concédé à la compagnie de grands et sérieux avantages : notamment, elle a pu éviter les frais coûteux et réclamant un fort capital — qu'elle eut sans doute dû demander à l'emprunt — d'installation et d'entretien d'une usine, de canalisation, de payement d'un nombreux personnel d'employés et d'ouvriers et tant d'autres charges accessoires, tout cela en s'assurant un éclairage infiniment plus économique que si elle avait dû exploiter elle-même ;

Attendu qu'il se comprend, d'autre part, très bien qu'aucune société sérieuse n'eût pas voulu contracter si elle devait être à chaque instant menacée de se voir déposséder par la commune ou par un tiers au nom de celle-ci des avantages et bénéfices sur lesquels elle devait compter alors qu'elle conserverait, au contraire, toutes les charges par elle assumées ;

Attendu qu'il suit de tout cela qu'il n'a pu être un seul instant question dans la pensée des cocontractants d'admettre que la voie publique pût être concédée une seconde fois en vue de l'éclairage ;

B) Rien dans la convention ne fixe les conditions pour l'établissement de l'éclairage électrique, notamment aucune clause ne prévoit le prix à exiger des particuliers ou des administrations ;

Attendu que le contrat n'a en effet rien prévu de semblable ; qu'il a réglé les prix uniquement pour l'éclairage au gaz ; qu'il était en effet impossible de réglementer l'inconnu ;

Attendu que ce silence n'en laisse pas moins subsister le droit pour la compagnie seule (sauf le cas de l'article 34) d'utiliser la voirie, ce qui est suffisant pour lui permettre d'interdire tout empiétement à son droit ;

Attendu que la seule conséquence qu'on pourrait tirer de l'absence de stipulations de l'espèce, c'est, si l'on n'admet pas l'interprétation extensive de l'article 27, § 3, que la commune ne pourrait pas imposer l'éclairage électrique à la compagnie pas plus que celle-ci ne pourrait l'imposer à la première ; que si, au contraire, on admet que l'éclairage par l'électricité a pu entrer dans les prévisions des parties, il reste toujours à ces dernières, en cas de désaccord sur le prix, la ressource de s'adresser aux tribunaux pour faire trancher le différend en s'inspirant de l'esprit de la convention ;

En résumé, s'il y avait monopole, celui-ci créerait une charge pour la commune sans obligation pour la compagnie ;

Attendu qu'il résulte de ce qui a été dit qu'il y a, au contraire, des avantages réciproques pour les deux parties ; ils ont été la cause déterminante du contrat et la seule volonté de l'une des parties ne peut y mettre fin au détriment de l'autre ;

III. Les représentants de la commune et ceux de la compagnie n'ont jamais eu les pouvoirs suffisants pour signer, le 24 mai 1872, un contrat comprenant dans ses termes, soit expressément soit implicitement, le monopole de l'éclairage électrique :

Attendu qu'il importe de remarquer une fois de plus que la compagnie ne réclame pas, en la présente cause, comme semble vouloir le faire croire la défenderesse, le monopole de l'éclairage électrique, elle veut seulement empêcher qu'on établisse l'électricité à ses dépens ;

Attendu que si l'on recherche toutefois l'étendue des pouvoirs du collège échevinal et des mandataires de la société, parties contractantes en 1872, on verra que celles-ci étaient suffisamment habilitées pour conclure un contrat assurant à la compagnie un monopole général pour l'éclairage ;

A) Quant au collège échevinal :

Attendu qu'il n'est mis en doute par personne que le collège des bourgmestre et échevins ne pouvait contracter qu'en vertu d'une délégation du conseil communal ;

Attendu que cette délégation lui a été donnée par délibération du 22 avril 1872 ;

Attendu que si les procès-verbaux des séances des 8 et 22 avril 1872 ne mentionnent de délibération que quant au prix du gaz et le placement de candélabres dans les nouveaux quartiers, il n'en est pas moins manifeste que le conseil a dû donner mandat au collège de faire une convention complète au mieux des intérêts de la commune, la limitation du mandat portant uniquement sur la fixation du prix du fluide éclairant ;

Attendu que le conseil donnant pouvoir au collège de contracter avec la compagnie pour l'éclairage public par le gaz, a, par la logique des choses, dû vouloir assurer à cette société le monopole général d'éclairage défini au présent jugement ;

Attendu qu'il ne se voit pas que la moindre réclamation contre l'exécution donnée à ce mandat se soit élevée au sein du conseil communal ; que d'ailleurs la députation permanente du conseil provincial a, le 27 juin 1872, approuvé dans ses formes et teneur la convention, preuve évidente qu'au point de vue administratif, elle est à l'abri de toute critique ;

B) Les administrateurs de la société n'ont pas agi conformément à l'objet de celle-ci ; cet objet, spécifié par le titre « Société générale pour l'éclairage et le chauffage par le gaz, » était en 1872, à raison des principes en matière de sociétés, incapable de faire des conventions valables relatives à un autre éclairage que celui par le gaz ; d'ailleurs, en vertu de l'article 4 des statuts, toutes opérations, tout commerce ne se liant pas directement à l'objet de la société lui sont interdits ; ses administrateurs ne pouvaient donc conclure avec la commune une convention étrangère à l'industrie gazière ;

Attendu que si, sous l'empire du code de commerce de 1807, sous lequel la convention a eu lieu, la société anonyme était « qualifiée par la désignation de l'objet de son entreprise » (art. 30), il n'en est pas moins vrai que le titre d'une société ne pouvait pas plus que maintenant limiter la sphère d'activité de cette société à l'objet de ce titre, si les statuts démontraient que cette sphère était plus étendue ; le titre, l'appellation de la société était comme l'indication résumée de son objet, mais si une appellation était donnée erronément ou incomplètement, la société n'en pouvait pas moins avoir un objet plus étendu, pourvu qu'il fût statutaire ;

Attendu que l'article 2 des statuts de la société, en date du 2 août 1862, définissant l'objet social, dit : « La compagnie a pour objet l'éclairage ou le chauffage au moyen du gaz courant, ou portatif, ou par d'autres procédés » ;

Attendu que c'est donc l'éclairage et le chauffage en général, quoique plus particulièrement par le gaz, qui constituent l'objet, le but de la société ; que vainement on prétendrait que les mots : « par d'autres procédés » se rapportent uniquement à ceux : « au moyen du gaz » ; pour s'en convaincre, il suffit de compléter pour un instant le texte en répétant et mettant devant les mots : « par d'autres procédés, » les mots : « au moyen du gaz » ; on obtient alors une phrase absolument incorrecte au point de vue de la langue ; il n'est en effet pas possible de dire ou d'écrire : « La Compagnie a pour objet l'éclairage au moyen du gaz courant ou portatif », ou « au moyen du gaz par d'autres procédés » ; il faudrait dire : « au moyen du gaz *obtenu* par d'autres procédés » ;

Attendu que l'article 4, s'interprétant par l'article 2, ne fait de son côté aucun obstacle à ce que la Compagnie traite des opérations relatives même à l'électricité, pourvu qu'elles se rapportent, comme ce serait le cas en l'espèce, à l'éclairage ou au chauffage ;

Attendu, pour conclure, qu'il reste donc définitivement acquis que la demanderesse a obtenu un monopole pour l'eclairage de la commune d'Anderlecht, en ce sens que celle-ci s'est dépouillée tant pour elle-même que pour tout concessionnaire du droit à la jouissance de la voirie pour l'établissement de la canalisation nécessaire à l'éclairage tant privé que public, par quelque système que ce soit, ce droit restant pour 47 ans 9 mois réservé à la demanderesse ;

Attendu que l'octroi à cette dernière de pareil privilège n'est pas condamné par la loi, puisqu'il reste loisible à chacun de faire dans l'étendue du territoire de la commune d'Anderlecht du gaz ou de l'électricité, même comme éclairage et chauffage, à la seule condition de ne pas devoir emprunter pour cela de façon permanente la voie publique avec ou pour ses installations ;

Quant aux dommages-intérêts postulés :

Attendu qu'il résulte des considérations développées jusqu'ici, que la défenderesse, en faisant ou laissant établir par des tiers des lampes électriques sur la voie publique, a contrevenu aux stipulations du contrat litigieux et s'est donc rendue passible de dommages-intérêts ;

Attendu que c'est ici la place de faire remarquer que la demande de dire pour droit, d'où résulte celle de dommages-intérêts, telle qu'elle est libellée dans le dispositif des conclusions de la demanderesse, ne saurait être accueillie dans sa rédaction : en effet, ce n'est pas le fait de traiter avec un tiers pour la fourniture et l'installation de la lumière électrique sur son territoire qui peut constituer de la part de la commune une violation du contrat, mais l'exécution donnée à pareil traité ; la commune reste libre de faire semblables conventions avec qui il lui convient, la contravention ne commence qu'au moment où par elle-même ou un tiers elle dispose de la voie publique en vue de l'éclairage ;

Attendu que c'est bien ce qu'a voulu exprimer le rédacteur de l'exploit introductif d'instance et des conclusions d'audience ; que son intention est manifeste ; que la partie défenderesse n'a pu s'y tromper et ne soulève d'ailleurs pas le moyen ;

Attendu que le tribunal ne possède pas les éléments nécessaires pour évaluer l'importance du dommage réellement souffert ; que parties ne se sont pas expliquées à suffisance quant à ce ; qu'il convient de les mettre à même de le faire ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. G. De le Court, substitut du procureur du roi, déboutant les parties de toutes conclusions autres ou contraires, dit pour droit qu'en laissant un tiers fournir et installer de la lumière électrique sur la voie publique, la commune d'Anderlecht a contrevenu au contrat avenu le 24 mai 1872 devant Me Ectors, notaire de résidence à Anderlecht ; dit qu'elle s'est rendue passible de dommages-intérêts ; dit n'avoir pas les éléments suffisants pour apprécier le montant réel du dommage ; renvoie en conséquence les parties à l'audience du 15 mai 1905, à 9 heures du matin, à l'effet de s'expliquer sur l'importance du dit dommage ; condamne la commune d'Anderlecht aux dépens faits à ce jour ; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire... (Du 12 avril 1905. — Plaid. MMes Wiener c. Alf. Moreau.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Kempen, vice-président.

3 mai 1905.

PENSION ALIMENTAIRE. — BEAU-PÈRE. — BRU. — DIVORCE. OBLIGATION ALIMENTAIRE.

Le beau-père doit des aliments à sa bru et réciproquement. Cette obligation réciproque subsiste hormis le cas de décès de l'époux qui produisait l'affinité et des enfants issus de son union.

Le divorce ne rompt pas la parenté. L'alliance produite par le mariage perdure, tout au moins tant qu'il subsiste un ou des enfants issus du mariage dissous.

Les aliments restent donc dus par le beau-père à sa bru qui a obtenu le divorce contre son mari et qui garde un enfant de son mariage.

(WYTINCK C. TERNEU.)

Jugement. — Attendu que le beau-père doit des aliments à sa belle-fille ; que cette obligation réciproque subsiste hormis le cas de décès de l'époux qui produisait l'affinité et des enfants issus de son union ;

Que le mariage de la demanderesse et du fils du défendeur a été dissous non par la mort mais par le divorce admis aux torts du mari et qu'il existe une enfant née des époux ;

Attendu que le divorce ne rompt pas la parenté ; que l'alliance produite par le mariage perdure, tout au moins, tant qu'il subsiste un ou des enfants issus du mariage dissous ;

Que la preuve s'en trouve non seulement dans le maintien des effets produits par l'alliance durant le mariage, mais encore et surtout dans la manifestation d'effets nouveaux malgré la dissolution du mariage et à son occasion ;

Attendu, il est vrai, que l'article 301 réserve à l'époux demandeur le droit de réclamer des secours à son ex-conjoint, sans s'occuper des obligations pouvant incomber de ce chef aux alliés ; que cependant cette disposition s'imposait pour la sauvegarde des intérêts de l'époux innocent, alors que les conjoints deviennent étrangers l'un à l'autre ; que, d'ailleurs, cette disposition a pour but d'assurer au demandeur, dans une certaine mesure, le rang auquel le mariage lui donnait droit, en même temps de consacrer l'obligation de l'époux coupable ; que, dans ce sens, l'obligation alimentaire créée par l'article 301 constitue une pénalité et empêche l'époux défendeur de tirer profit de ses torts ; qu'il suit de là que le législateur n'a pas entendu s'occuper, au titre du divorce, de l'obligation alimentaire proprement dite dont le siège se trouve au chapitre V du mariage ;

Que rien de semblable ne se présente entre alliés, leurs droits se trouvant réglés par une disposition générale ; que tout au moins, pour déroger à cette règle, il faudrait que le législateur ait exprimé formellement sa volonté ; qu'il n'est pas davantage admissible, dans le silence de l'article 206, de conclure à un oubli, puisque le divorce existait sous la législation antérieure et que l'attention des auteurs du code civil a forcément dû être fixée sur la matière ;

Que la fin de non-recevoir, en tant que dirigée contre l'action de la demanderesse, agissant en nom personnel, doit donc être écartée (1) ;

Attendu, au fond, que l'action tend à voir allouer à la demanderesse, agissant en nom personnel et comme mère chargée de la garde de son enfant en bas-âge, petite-fille du défendeur, une pension mensuelle de 150 francs ;

Que les ressources personnelles et l'état prospère des affaires du défendeur ne sont pas contestés, mais qu'aucune offre de preuve n'est faite à l'appui du soutènement consistant à prétendre que la demanderesse serait en état de pourvoir par son travail à ses besoins et à l'entretien de sa fille ;

Que toutefois il est permis de supposer que les parents de la demanderesse chez lesquels elle s'est retirée avec sa fille, sont en mesure de l'assister partiellement ; qu'en tenant compte en outre de la pension à servir par le sieur Terneu, fils, le montant de celle due par le défendeur peut être fixé comme ci-après ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions plus amples ou autres, ouï M. Jacobs, substitut du procureur du roi, en son avis contraire, en ce qui concerne l'action de la demanderesse agissant en nom personnel, dit l'action recevable et fondée ; condamne le défendeur à servir à la demanderesse et à la fille de celle-ci une pension mensuelle de 60 francs, à partir de l'intentement de l'action et par anticipation ; le condamne aux intérêts judiciaires, aux frais et dépens de l'instance ; déclare le jugement exécutoire... (Du 3 mai 1905. — Plaid. MMes J. Wouters c. Ch. Le Clair.)

Observation. — Voyez *supra*, col. 723, l'arrêt de la Cour de Bruxelles, en date du 22 février dernier.

(1) Anvers, 31 octobre 1891 (Pas., 1891, III, 75) ; Baudry-Lacantinerie, t. III, n° 265.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Ollevier, juge.

11 mars 1905.

INTERDICTION. — IMBÉCILLITÉ. — ALIÉNATION MENTALE. CIRCONSTANCES. — APPRÉCIATION. — EXPERTISE MEDICO-MENTALE.

En matière d'interdiction, l'imbécillité que vise la loi doit aller jusqu'à l'aliénation mentale, c'est-à-dire un état qui empêche celui qui en est atteint de gouverner sa personne et de gérer ses biens; le tribunal apprécie la situation de la personne dont on demande l'interdiction d'après l'ensemble des circonstances et des faits qui lui sont soumis; en l'absence d'éléments d'appréciation suffisants, le tribunal peut d'office prescrire un examen médico-mental.

(VAN IMSCHOOT C. VAN IMSCHOOT.)

JUGEMENT. — Attendu que le demandeur poursuit l'interdiction de sa sœur, Georgina Van Imschoot, alléguant que celle-ci se trouve dans un état de faiblesse d'esprit tel qu'elle est incapable de diriger par elle-même sa personne et ses biens ;

Attendu que l'aliénation mentale, cause unique d'interdiction, peut revêtir un des trois caractères suivants : l'imbécillité, la démence, la fureur ; que l'imbécillité, qui sert de base à la présente action, est une faiblesse d'esprit, une absence d'idées, une raison très imparfaite (1) ;

Attendu que cet état d'imbécillité doit être habituel et d'une gravité suffisante pour justifier l'interdiction; que cette déchéance s'impose « lorsque, comme le dit EMMERY, dans son rapport au Corps législatif, la raison n'est qu'un accident dans la vie de l'homme et lorsqu'elle ne s'y laisse apercevoir que de loin en loin, tandis que les paroles et les actions de tous les jours sont les paroles et les actions d'un insensé » ;

Attendu que la faiblesse d'esprit a des degrés infinis, mais que l'imbécillité que vise la loi, doit aller jusqu'à l'aliénation mentale, c'est-à-dire constituer un état qui empêche celui qui en est atteint de gouverner sa personne et de gérer ses biens ; qu'il appartient au tribunal d'apprécier la situation de la personne dont on demande l'interdiction suivant l'ensemble des circonstances et des faits qui lui sont soumis ;

Attendu que le conseil de famille réuni le 25 juin 1904 a été d'avis que l'état mental de la défenderesse exigeait sa mise en interdiction ; que cette décision fut prise par tous les membres du conseil de famille ; qu'un seul parmi eux, pour des motifs personnels, sans s'opposer à l'interdiction, s'est abstenu au vote ;

Attendu que, pour se conformer au prescrit de l'article 493 du code civil, le demandeur a désigné les témoins qu'il désirait faire entendre, mais qu'il a négligé de produire « les pièces » exigées par la loi, c'est-à-dire des actes ou des écrits émanés de la défenderesse tendant à prouver l'égarement de sa raison ; que parmi les preuves invoquées à l'appui de la demande d'interdiction, se trouvent des lettres provenant de dame veuve Van Imschoot, mère de la défenderesse ;

Attendu que par sa lettre du 1er juin 1884, dame veuve Van Imschoot déclare : « qu'elle a la conviction que sa fille est incapable de diriger sa fortune ou même d'en régler le capital. Elle prie son frère, M. Cantoni et M. Ralet de vouloir placer le capital de sa fille Georgina en une inscription nominative de l'Etat belge 4 p. c. » ;

Attendu que les quatre autres écrits de dame veuve Van Imschoot reflètent tous la grande préoccupation qu'avait la mère de voir sa fille entourée de conseils et d'aides pour le placement de ses capitaux et la gestion de ses biens en général ; ces lettres parlent aussi des soins matériels qu'elle espère voir continués à sa fille par la sœur Dominica qu'elle charge aussi de régler les dépenses de ménage et de toilette de sa fille ;

Attendu qu'il n'y a date certaine que pour deux des lettres de la mère de la défenderesse dont l'une est du 1er juin 1884 et l'autre du 3 juillet de la même année ; qu'il est possible d'inférer que les autres écrits sont antérieurs au 23 janvier 1886, moment de la mise sous conseil judiciaire de la défenderesse, parce qu'aucun des documents prérappelés ne fait allusion à cet événement qui aurait dû atténuer les inquiétudes de la mère sur l'avenir de sa fille ;

(1) THIRY, *Cours de droit civil.*

Attendu que les lettres de dame veuve Van Imschoot, quoique fort affirmatives sur la nécessité pour sa fille du secours d'autrui, n'établissent pas cependant que celle-ci appartienne à la catégorie des personnes pour lesquelles l'interdiction s'impose ;

Attendu que, dans l'interrogatoire qui a précédé la mise sous conseil judiciaire de la défenderesse, celle-ci a fait des réponses qui dénotent évidemment un esprit lent, endormi, mais qu'il ne porte pas de trace d'incohérence et qu'il témoigne que la mesure de protection octroyée à la défenderesse était adéquate à la situation ;

Attendu que l'interrogatoire beaucoup plus détaillé qu'a subi la défenderesse le 22 juillet 1904, semblerait indiquer que sous certains rapports les facultés de la défenderesse sont plus lucides; qu'elle répond nettement et sans hésitation aux questions qui lui sont posées relativement à son âge, à la date du décès de sa mère ; que pour celle du décès de son père elle indique l'année 1856 ou 1857, ajoutant qu'elle n'avait que trois ans à ce moment; qu'elle détaille exactement en quoi consiste sa fortune mobilière et immobilière et qu'on ne peut lui reprocher qu'une seule erreur relative à son revenu annuel et qui soit de nature à faire naître des doutes sur son état mental ; que pour le loyer de sa maison, sa réponse est non seulement exacte mais raisonnée ; que pour le compte du boucher, elle motive parfaitement pourquoi le montant s'élève au chiffre qu'elle indique ; qu'elle justifie de la même façon son compte d'épicier ; que pour ce qui concerne le calcul, elle n'a pu faire une addition fort simple mais qu'elle s'est excusée disant qu'elle ne savait pas calculer par cœur ; que lui ayant montré deux pièces d'argent, elle en fait l'addition ;

Attendu que le demandeur tente d'expliquer la mésintelligence qui existe entre lui et la défenderesse par l'état mental de celle-ci, alléguant que les aliénés en veulent souvent à une personne, mais qu'il résulte de l'interrogatoire que la défenderesse s'est bornée à dire qu'elle ne s'entendait pas bien avec son frère, sans ajouter aucune récrimination haineuse contre lui ;

Attendu que des documents de la cause et de l'interrogatoire du 22 juillet 1904 ne résulte pas, à toute évidence, que la défenderesse soit atteinte de la faiblesse d'esprit que lui reproche le demandeur ;

Attendu que ce dernier demande à prouver par témoins les faits allégués par lui, en ordre très subsidiaire, dans ses conclusions d'audience ;

Attendu que des huit faits, dont le demandeur offre la preuve, il ne s'en rencontre aucun qui soit de nature à établir la faiblesse d'esprit s'identifiant avec l'aliénation mentale ; qu'il s'ensuit que les faits articulés manquent de pertinence et de relevance et que la preuve n'en peut être ordonnée ;

Attendu qu'en l'absence d'éléments d'appréciation suffisants fournis en l'espèce, et tenant compte de l'avis exprimé par le conseil de famille, il est indispensable que le tribunal recoure à l'expertise médico-légale pour déterminer si la faiblesse d'esprit imputée à la défenderesse a vraiment le caractère de l'aliénation mentale ;

Attendu que le tribunal peut ordonner d'office que la personne, dont on poursuit l'interdiction, soit examinée par des médecins (2) ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï en audience publique le rapport de M. le juge LAMPROYE et M. WAUTERS, juge suppléant, faisant fonctions de procureur du roi, en son avis en partie conforme, sans avoir égard à l'offre de preuve du demandeur et rejetant toutes autres conclusions, dit que Georgina Van Imschoot sera examinée par trois médecins, lesquels, après avoir prêté serment entre les mains du président de cette chambre ou du magistrat qui le remplacera, feront rapport sur les points suivants : 1° Georgina Van Imschoot est-elle atteinte de faiblesse d'esprit telle qu'elle se trouve dans un état d'imbécillité, ou bien ses facultés mentales sont-elles assez intactes pour lui permettre de gérer sa personne et ses biens ? 2° Quelles sont, en tous cas, la caractéristique et la valeur de son état mental ? Nomme en qualité d'experts MM. Peeters, médecin en chef de la colonie des aliénés à Gheel, Claus, médecin de l'hospice des aliénés à Moortsel, et Moureau, médecin, ces deux derniers à Anvers ; pour, ce rapport déposé, être par les parties conclu et par le tribunal statué comme de droit ; dépens réservés... (Du 11 mars 1905. Plaid. MMes MAETERLINCK c. DYKMANS.)

(2) LAURENT, t. V, n° 276 ; BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité de droit civil*, t. IV, nos 803 et 825 ; PAND. BELGES, V° *Interdiction judiciaire*, n° 311 ; Gand, 6 juin 1894, PAND. PÉRIODIQUES, 1894, n° 1405.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Ollevier, juge.

12 novembre 1904.

MARIAGE. — FEMME. — OBLIGATION. — MARI. — ABANDON. — ÉTABLISSEMENT A L'ÉTRANGER. — DOMICILE CONJUGAL.— RÉINTÉGRATION.— REMISE DES ENFANTS.

Si, en principe, une femme doit suivre son mari, dans la bonne comme dans la mauvaise fortune, là où il lui plaît de résider, il n'en est plus de même quand cette femme a été d'abord victime d'un abandon injurieux et que le mari établi à l'étranger ne justifie pas complètement de ses moyens d'existence ; il serait téméraire, dans ces conditions, d'ordonner à la femme de réintégrer le domicile conjugal ou de remettre ses enfants au mari.

(H... C. SON ÉPOUSE.)

JUGEMENT. — Attendu que l'action tend : 1° à ordonner à la défenderesse de rejoindre son mari à son domicile actuel à Santa-Cruz-de-Ténériffe ; 2° à enjoindre à la défenderesse de remettre à son mari ses deux enfants dont il revendique la garde ; 3° dire pour droit que si la défenderesse n'obtempère pas aux deux conditions précitées, le demandeur sera déchargé vis-à-vis d'elle de toutes obligations alimentaires ;

Attendu qu'un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 15 février 1904, produit en extrait enregistré, coulé en force de chose jugée, a décidé que la défenderesse, qui avait été abandonnée par H..., son mari, ne devait pas le rejoindre à son nouveau domicile à Londres, H... ne donnant aucune garantie à sa femme qu'elle trouverait en cette ville une demeure compatible avec sa dignité d'épouse et de mère ;

Attendu que le demandeur allègue qu'il s'est fait depuis lors une position à Santa-Cruz-de-Ténériffe et qu'il est en mesure d'y pourvoir à la subsistance de sa femme et de ses enfants ;

Attendu qu'il résulte des communications échangées entre parties que le demandeur, depuis qu'il habite Santa-Cruz-de-Ténériffe a témoigné, à plusieurs reprises, le désir de reprendre la vie commune avec sa femme et de revoir ses enfants ;

Attendu qu'en août 1904, le demandeur revint en Europe et alla rendre visite à la défenderesse à Terneuzen ; que ne l'ayant pas trouvée, il lui fit renouveler ses injonctions de le suivre avec ses enfants en sa nouvelle résidence ;

Attendu qu'il est incontestable que le demandeur semble animé de conciliation envers sa femme et qu'il a un vif désir de se retrouver avec ses enfants ;

Attendu que, dès le début des pourparlers, la défenderesse n'opposa pas de fin de non-recevoir à sa proposition, mais qu'elle insista aussitôt sur le point de savoir quelle était la position du demandeur et quelles étaient ses ressources ;

Attendu que, dans l'état de la cause, il n'est pas établi que satisfaction lui ait été donnée à cet égard ; que le seul renseignement sérieux émanant de Santa-Cruz-de-Ténériffe porte que H... habite cette ville depuis le 28 janvier 1904 et qu'il y exerce la profession d'employé de commerce ;

Attendu qu'il eût été loisible au demandeur de donner tous les renseignements capables de calmer les légitimes appréhensions de sa femme ; qu'il s'est contenté de protester n'avoir appelé sa famille en pays étranger que parce que ses ressources lui permettaient d'y pourvoir à la subsistance des siens ;

Attendu que cette déclaration vague et incomplète n'est pas de nature à donner ses apaisements à la défenderesse justement mise en garde contre les agissements de son mari, qui n'a pas craint de l'abandonner sans ressources avec ses enfants ;

Attendu que si, dans les circonstances normales, il serait excessif de voir une épouse refuser de suivre son mari dans la mauvaise fortune comme dans la bonne fortune, il y a lieu de remarquer que, dans l'espèce, il s'agit d'une femme qui a subi un abandon injurieux, qui, privée de tout secours, a dû faire face avec de jeunes enfants à une situation cruelle et qui a trouvé, par son courage et son travail, le moyen de s'entretenir, elle et ses enfants ;

Attendu qu'aussi longtemps que le tribunal ne sera pas suffisamment édifié sur les moyens d'existence du demandeur, il serait téméraire d'ordonner à la défenderesse de réintégrer le domicile conjugal ou de remettre ses enfants à son mari ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. DIERCXSENS, juge suppléant, faisant fonctions de ministère public, en son avis contraire, donné en audience publique, écartant toutes conclusions contraires ou plus amples, donne acte au demandeur qu'il autorise son épouse à ester en justice, déboute le demandeur de son action et le condamne aux dépens... (Du 12 novembre 1904. — Plaid. MMes VAN DOOSSELAERE et RYCKMANS.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Legrand, juge.

17 mars 1905.

COMPÉTENCE. — ACTE DE COMMERCE. — ESPRIT DE LUCRE VENTE DE TABLEAUX. — NON-AUTHENTICITÉ. — DOL POSTÉRIEUR A L'ACCORD DES VOLONTÉS. — ERREUR SUR LA SUBSTANCE. — RÉSILIATION. — NULLITÉ.

Celui qui achète des tableaux pour les revendre, l'esprit de lucre n'étant du reste pas dénié ni déniable, fait un acte de commerce par sa nature ; il devient surabondant de rechercher si le défendeur, outre ses occupations de négociant, a pu acquérir la qualité de commerçant en tableaux comme en faisant sa profession habituelle ; il est, dès lors, justiciable du tribunal de commerce.

Le dol n'est une cause de nullité de convention que lorsqu'il a été la cause déterminante du consentement ; il doit donc avoir précédé l'expression de l'accord.

En matière de vente d'œuvres d'art, dans l'espèce des tableaux de maître, l'acheteur qui prétend que ces œuvres ne sont pas authentiques, ne peut baser sa demande de résiliation ni sur l'article 1641 du code civil relatif à la garantie des vices cachés de la chose vendue, ni sur l'article 1674 du même code relatif à la rescision pour cause de lésion qui n'est applicable qu'à la vente d'immeubles.

L'authenticité des œuvres affirmée par le vendeur, constitue la substance même de la chose vendue, et le consentement donné par l'acheteur est entaché d'une erreur qui le vicie s'il est démontré que les œuvres ne sont pas authentiques ; la demande de nullité trouve sa base dans l'article 1110 du code civil.

(PAUL VAN HOORDE C. VICTOR DE BUCK.)

JUGEMENT. — Sur la compétence :

Attendu que le défendeur est assigné en résiliation d'une vente de tableaux consentie par lui au demandeur ;

Attendu que le demandeur, pour justifier de la compétence de ce tribunal, fait état de la qualité de négociant dans le chef du défendeur, sur l'esprit de lucre qui l'a animé et sur ce « qu'il se voit notamment que sur la vente du tableau attribué à Rembrandt, le défendeur a réalisé un bénéfice illicite de 100,000 francs ; que, dès lors, s'il est un défendeur justiciable de la juridiction consulaire, c'est bien le défendeur » ;

Attendu que le défendeur ayant, ainsi qu'il le reconnaît, acheté les tableaux litigieux pour les revendre et l'esprit de lucre n'étant, d'autre part, pas dénié ni déniable, le défendeur a fait un acte de commerce par sa nature (art. 2, § 2, de la loi du 15 décembre 1872), et il est surabondant de rechercher si le défendeur, outre ses occupations de négociant en tabacs, a pu acquérir la qualité de commerçant en tableaux comme en faisant sa profession habituelle (art. 1er de la loi du 15 décembre 1872) ;

Au fond :

Attendu qu'en son exploit, le demandeur poursuit la résiliation des ventes avenues entre parties et portant sur certain tableau Rembrandt : *Les Bulles de Savon*, et certain tableau Rubens : *Le Christ mort* ; qu'en conclusions, le demandeur réclame la nullité de ces opérations ;

Que cette demande est fondée sur ce que « le prétendu tableau de Rembrandt est un faux et sur ce que le tableau de Rubens n'a qu'une valeur minime ; qu'au surplus, ces deux ventes n'ont été obtenues qu'à l'aide de manœuvres doleuses » ; qu'en conclusions, le demandeur articule que le tableau attribué à Rubens ne serait pas authentique ;

Attendu qu'il appartient de rechercher tout d'abord si le consentement du demandeur a été surpris par dol et fraude, puisque, dans le cas où cette preuve serait acquise, il n'importerait plus de vérifier si les tableaux ont été garantis être un Rubens et un Rembrandt, ou si tout au moins le défendeur les a vendus comme tels ;

Attendu que le dol n'est une cause de nullité de convention que lorsqu'il a été la cause déterminante du consentement ; qu'il doit donc avoir précédé l'expression de l'accord ;

Attendu que le demandeur fait état de certaines communications lui faites par le défendeur postérieurement au 5 septembre 1902 ; que s'il faut admettre que les ventes litigieuses ont précédé cette date, les affirmations prétendûment mensongères et frauduleuses ne pourraient être retenues contre le défendeur ;

Attendu qu'il est acquis que le demandeur a formellement reconnu avoir acheté les œuvres litigieuses le 23 août 1902 ; qu'à cette date, les conditions de ventes étaient nettement spécifiées comme portant :

1° Sur un tableau de Rubens : *Le Christ mort sur les genoux de sa Mère*, livraison à faire endéans les six mois franco de port, sans responsabilité ni droits, à New-York ;

2° Sur le tableau de Rembrandt : *Les Bulles de Savon*, provenant de la vente Soenens à Gand du 23 décembre 1880, n° *1bis*, à livrer franco de port, sans responsabilité ni droits, à New-York;

Attendu que, le 5 septembre 1902, le demandeur déclarait approuver certain compte contenant à son débit, à la date du 23 août, le prix des dits tableaux ;

Attendu enfin que dans son exploit, le demandeur lui-même affirme que les ventes eurent lieu le 23 août 1902 ;

Attendu que le demandeur ne peut, en conséquence, affirmer que les communications des mois de septembre et octobre constituent des manœuvres doleuses ayant entraîné le consentement ;

Attendu qu'il n'est articulé aucune fraude ou aucun acte de dol antérieurement au 23 août 1902 ; qu'au surplus, il est acquis en fait que le demandeur ayant acheté directement des tableaux à des tiers, chercha à les vendre dans l'Amérique du Sud ; qu'il prétendit avoir réussi dans cette opération et, résidant en mai et juin aux Etats-Unis, il cherchait à vendre des tableaux et priait le défendeur de tenir pour lui tous les tableaux originaux de maîtres connus, qu'il télégraphiait même au demandeur de « lui garder tableaux de valeur » ; que le demandeur affirmait au défendeur qu'il tenait à être en possession d'une collection de maîtres anciens pour assurer mieux la réussite de ses projets ;

Attendu qu'il est certain que le demandeur connaissait le prix du Rembrandt avant le 23 août; que, le 19 août, il écrivait d'Angleterre : « Je trouve que la somme pour le Rembrandt est un peu ronde. Je serai probablement jeudi soir à Bruxelles » ; qu'il apparaît donc à tous les points de vue, comme absolument certain que la vente fut conclue par le demandeur le 23 août 1902 à Bruxelles, où il lui fut loisible de voir les œuvres que le demandeur avait acquises antérieurement ;

Qu'il est invraisemblable que le demandeur, qui avait insisté sur la nécessité de pouvoir authentiquer les tableaux de maîtres par des documents sérieux, ait acheté pour le prix important convenu des œuvres qu'il n'aurait pas vues et sur le compte desquelles il n'aurait obtenu aucun renseignement précis; qu'il n'est pas articulé que le défendeur aurait doleusement empêché le demandeur de vérifier la valeur des tableaux vendus ou lui aurait fait voir des documents faux ;

Attendu que la demande de nullité du chef de dol doit, par conséquent, être repoussée ;

Attendu que le demandeur prétend que, tout au moins, il est fondé à invoquer les articles 1641 et 1110 du code civil ;

Attendu que l'article 1641 du code civil n'est pas applicable aux faits tels qu'ils sont articulés; que, dans l'espèce, il ne peut être fait état des vices cachés de la chose vendue, la rendant impropre à l'usage auquel elle est destinée, ou qui diminue tellement son usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise ou n'en aurait donné qu'un moindre prix s'il les avait connus ;

Attendu qu'en matière d'œuvres d'art, la non-authenticité de celles-ci ne les rend pas impropres à l'usage auquel elles sont destinées ou ne diminuent pas tellement leur usage qu'elle peut donner lieu à résiliation ; qu'en réalité, cette circonstance influe seulement sur la valeur des objets vendus ;

Attendu que la lésion n'est admise qu'en cas de vente immobilière (article 1674 du code civil), et l'application, dans l'espèce, de l'article 1641 du code civil serait un moyen détourné d'étendre le principe de l'article 1674 aux ventes d'objets mobiliers ;

Que c'est donc également à tort que le demandeur, dans son exploit, articule, en ce qui concerne la vente du tableau de Rubens, que celui-ci ne serait que d'une valeur minime ;

Attendu que le défendeur ayant déclaré vendre un tableau de Rubens : *Le Christ mort sur les genoux de sa Mère*, et le tableau de Rembrandt : *Les bulles de savon*, le demandeur est recevable à poursuivre la déclaration de nullité de la vente si les œuvres acquises ne constituent pas respectivement des tableaux authentiques de Rubens ou de Rembrandt ;

Que le défendeur n'a pas vendu des œuvres attribuées à ces maîtres, comme il l'a fait lors de la vente d'autres tableaux, mais les a affirmées et les affirme encore un véritable Rembrandt et un réel Rubens ;

Attendu que le consentement donné à semblable achat est entaché d'erreur sur la substance si les tableaux cédés ne sont pas authentiques ; qu'en matière d'œuvres d'art de maîtres, vendues comme telles, l'authenticité de celles-ci constitue la substance même de la chose vendue et en forme le mérite et la matière intrinsèques ;

Attendu que les faits accessoires acquis aux débats ne peuvent décider que le demandeur a en réalité acheté des tableaux tels quels, avec les éléments et documents de garantie que le défendeur lui fournissait et qu'il a entendu courir les risques de non-authenticité ;

Que le demandeur était certes à même de constater ou de faire rechercher la valeur des tableaux, soit par leur inspection, soit par les documents annexés et qu'il ne peut être affirmé que ces investigations ont eu précisément un effet opposé à celui qu'ils avaient pour but de créer, c'est-à-dire un doute sur l'authenticité ; que si le demandeur a été convaincu qu'il achetait un Rembrandt et un Rubens, il est indiscutable qu'il a droit de se plaindre d'un vice de son consentement ;

Que s'il est également acquis que le demandeur a déclaré antérieurement aux achats tenir particulièrement aux pièces justificatives d'identité et si le Rembrandt a été vendu comme venant d'une vente déterminée, les termes précis employés par le vendeur et le prix payé par le demandeur comparativement au prix d'achat par le défendeur établissent que la vente a porté sur des tableaux authentiques ; que surabondamment, s'il pouvait être affirmé que la convention fut ambiguë aux termes de l'art. 1602 du code civil, elle devrait s'interpréter contre le vendeur ;

Attendu que, pour que la nullité des ventes de l'espèce puisse être admise, il faut qu'il soit indiscutable que les œuvres vendues soient faussement attribuées à l'auteur indiqué ; qu'une simple contestation ou même l'avis d'un expert compétent ne peut constituer la preuve de la non-authenticité, lorsque le vendeur produit également des documents et des constatations ayant un caractère éminemment sérieux et que les œuvres vendues sont réellement des tableaux anciens, de l'époque des auteurs leur attribués, dont l'authenticité individuelle est difficile à rapporter par pièces et doit surtout se reconnaître par des investigations de procédé et des appréciations d'art ;

Que la preuve de la non-authenticité qui doit être apportée par le demandeur n'étant jusqu'ores pas acquise, il échet de confier à un collège de trois experts le soin de faire rapport quant à ce ;

Par ces motifs, le Tribunal, déboutant les parties de toutes autres conclusions plus amples ou contraires, se déclarant compétent, disant pour droit que le défendeur a vendu un tableau de Rembrandt et un tableau de Rubens ; que l'authenticité de ces œuvres constitue la substance même de la chose vendue ; avant faire droit au fond sur la demande de nullité de la vente et l'allocation de dommages-intérêts de ce chef à raison du vice de consentement du chef d'erreur, désigne à titre d'expert MM. Leroy, place du Musée, Max Rooses, à Anvers, et Hofstede de Groodt, directeur du Musée de La Haye, lesquels, serment préalablement prêté entre les mains de M. le président de ce siège, s'ils n'en sont dispensés par les parties, les concilieront si faire se peut, sinon, après toutes édifications et recherches qu'ils jugeront utiles pour l'accomplissement de leur mission, feront rapport au tribunal sur le point de savoir s'il est certain que les tableaux attribués respectivement à Rembrandt et à Rubens ne sont pas des œuvres de ces maîtres ; pour, la cause ramenée, le rapport produit, être conclu et statué comme de droit ; réserve les dépens... (Du 17 mars 1905. — Plaid. MMes Emile Stocquart et W. Thelen c. H. Carton de Wiart et H. Otto.)

Tables Générales de la BELGIQUE JUDICIAIRE.

I. — **Table Générale** de 1842 (origine) à 1885. — Deux forts volumes in 4°. Prix : 30 francs, payables 5 francs par mois.

II. — **Table Générale** de 1886-1902. — Un fort volume in-4°. — **Prix :** 40 francs, payables 5 francs par mois.

S'adresser à M. Arthur Somercoren, secrétaire de la Rédaction, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Responsabilité civile. — Commettant. — Faute du préposé. Action en garantie. — Recevabilité. (Bruxelles, 4e ch., 5 mai 1905.)

Patente. — Administrateur de société. — Lieu de la cotisation. (Bruxelles, 4e ch., 7 avril 1905.)

Société anonyme. — Dissolution anticipée. — Modification aux statuts. (Bruxelles, 5e ch., 27 janvier 1905.)

Union professionnelle. — Défense aux membres. — Publicité. Responsabilité. (Cass. fr., req., 25 janvier 1905.)

Union professionnelle. — Obligations statutaires. — Liberté du travail. — Exclusion des membres. — Mise en demeure. (Aix, 1re ch., 23 novembre 1904.)

Impôt. — Caractères. — Voirie. — Pavage. — Taxe indirecte. — Compétence. (Bruxelles, civ., 1re ch., 30 décembre 1904.)

Testament. — Pacte sur succession future. (Anvers, civ., 2e ch., 9 mai 1905.)

Jugement correctionnel. — Appel. — Opposition. — Partie civile. — Non-recevabilité. (Anvers, corr., 2e ch., 11 mai 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

5 mai 1905.

RESPONSABILITÉ CIVILE. — COMMETTANT. — FAUTE DU PRÉPOSÉ. — ACTION EN GARANTIE. — RECEVABILITÉ.

Pour que le commettant soit civilement responsable, il suffit que le préposé ait commis le fait dommageable au cours de ses fonctions.

Il n'est pas nécessaire que ce fait constitue un acte des dites fonctions.

La circonstance que le préposé aurait posé l'acte à la demande d'un ouvrier non commissionné par le patron de cet ouvrier, ne peut décharger le commettant et engager la responsabilité du patron.

Mais en vue de faire juger cette question de responsabilité, le commettant assigné par la victime est recevable à mettre ce patron en cause.

(GUTHREE ET MURDOCH C. DOLCHE ET BEUKELAERS ET C. LES HÉRITIERS DERIDDER.)

ARRÊT. — Attendu que, le 5 août 1901, feu Deridder fut blessé par la chute d'une galiotte, alors qu'il travaillait au fond de la cale du navire *Friedland*, de la *Red Star Line*, pour ses patrons Dolche et Beukelaers, charpentiers de navires ; qu'une instruction correctionnelle eut lieu et aboutit, le 7 juillet 1902, à la condamnation à 50 francs d'amende de Berckmans, chef d'équipe au service de Guthree et Murdoch, forgerons, du chef de blessure par imprudence ; que les fautes qui motivèrent cette décision, consistaient à avoir assumé un travail qui n'incombait qu'aux ouvriers spéciaux du steamer et d'avoir maladroitement manœuvré un treuil pour enlever une galiotte gênant le travail des ouvriers chargés de réparer le tunnel renfermant l'axe de l'hélice, en se servant d'un tambour trop petit ou en y enroulant un trop petit bout de la corde, de sorte que celle-ci, mal maintenue, se déroula avec une rapidité extrême, entraînée par la pièce de bois qui, dans sa chute irrégulière, vint frapper Deridder ;

Attendu que, le 10 janvier 1903, Deridder assigna, devant le tribunal d'Anvers, les maîtres forgerons, comme responsables des fautes commises par leur ouvrier Berckmans, leur réclamant 25,000 francs à titre de dommages-intérêts ; ceux-ci, soutenant que, lors de l'accident, Berckmans n'était pas à leur service, mais accomplissait un ordre ou une prière du fils Beukelaers, chef des ouvriers charpentiers, assignèrent Dolche et Beukelaers en intervention et en garantie ;

Attendu qu'il est définitivement jugé au criminel et, par conséquent aussi au civil, que c'est Berckmans qui est responsable de l'accident, et les appelants ne sauraient être reçus à établir qu'un autre en aurait été la cause ; qu'il n'y a à examiner que la question de savoir quels étaient les commettants qui, à ce titre, en seraient aussi responsables, en vertu de l'article 1384 du code civil ;

Attendu que Berckmans était *foreman* chez les appelants, qui lui payaient ses salaires et avaient autorité sur lui ; mais que ceux-ci prétendent que les forgerons ne devaient que déposer à pied d'œuvre les plaques de tôle dont devait être revêtu le tunnel de bois, que c'étaient les charpentiers qui devaient les placer au-dessus et que le travail de leurs ouvriers était terminé au moment de l'accident ;

Attendu que Berckmans lui-même a déclaré, le 5 janvier 1902, au juge d'instruction MAFFEI, qu'il était chargé de descendre dans la cale les plaques que les charpentiers devaient fixer avec des vis et aussi, le cas échéant, de les couper à la grandeur voulue ; qu'il est constant que dans le compte qu'ils présentèrent au navire, les appelants portèrent une plaque pour le revêtement du tunnel, réparée, redressée et replacée, cinq nouvelles plaques coupées, placées et percées pour vis ; puis des heures de travail pour forgeron, apprenti et ajusteur ; qu'il ressort de tout ce qui précède, que les ouvriers de Guthree et Murdoch devaient, non seulement déposer les plaques à pied d'œuvre, mais les couper, appliquer et ajuster sur le tunnel ;

Qu'il résulte des éléments de la cause que les deux bouts des plaques devaient se rejoindre, non au milieu du tunnel, sous la galiotte, mais de côté, de sorte que presque toutes les vis pouvaient, malgré sa présence, être placées avec grande facilité, tandis que cette pièce de bois devait gêner beaucoup les forgerons dans leur travail ; qu'il faut donc admettre que c'est surtout dans l'intérêt de ceux-ci et de son patron que Berckmans a enlevé la galiotte ; que la besogne des ouvriers de Guthree et Murdoch n'était pas terminée, car Berckmans n'avait pas encore quitté le navire et les charpentiers étaient occupés dans la cale, non à visser les tôles, mais à verser du goudron dans les interstices du plancher ;

Attendu qu'en supposant même que Beukelaers, fils, ait demandé à Berckmans d'enlever la galiotte, cette circonstance ne saurait faire considérer celui-ci comme le préposé de Dolche et Beukelaers, qui n'avaient pas fait de convention avec lui, ne l'avaient pas choisi, n'avaient sur lui aucune autorité et n'avaient pas permis à leur préposé de se substituer un étranger (1) ; qu'on ne peut objecter que le fait dommageable ne constituait pas un acte des fonctions de son auteur ; car il suffit pour l'application de l'article 1384 que le fait ait été commis au cours de l'exercice des fonctions, ou même à l'occasion des fonctions (2) ;

Quant à l'action en intervention et en garantie :

Attendu que Guthree et Murdoch, soutenant que Dolche et Beukelaers étaient les commettants de Berckmans et, comme tels,

(1) Voyez LAURENT, t. XX, n° 574.

(2) Arrêt cassation, 21 juin 1897 (BELG. JUD., 1898, col. 174).

responsables de l'accident, tandis qu'eux-mêmes ne l'étaient pas, pouvaient les appeler en cause, car le jugement qui aurait déclaré que ce n'étaient pas les premiers qui étaient responsables, mais bien les appelés en intervention, aurait été de nature à préjudicier à ces derniers; et l'intérêt des deux parties et celui d'une bonne et prompte justice, demandaient qu'ils fussent au procès pour se défendre;

Que l'action est donc recevable, mais qu'il ressort de tout ce qui précède que les appelants ne peuvent invoquer ni convention ni texte de loi, pour mettre à la charge de Dolche et Beukelaers la responsabilité qui leur incombe;

Attendu que les faits dont les appelants offrent la preuve, sont établis, controuvés ou irrélevants;

Par ces motifs, et ceux de la décision attaquée qui n'y sont pas contraires, la Cour, ouï en audience publique, en son avis conforme, M. PHOLIEN, avocat général, rejetant l'offre de preuve, met les appels à néant, confirme le jugement *a quo*, déboute les appelants de leurs fins et conclusions et les condamne aux dépens tant envers les intimés Deridder qu'envers les appelés en garantie... (Du 5 mai 1905. — Plaid. MMes GEORGES LECLERCQ c. ZECH et VANDEVELDE, ces deux derniers du barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

7 avril 1905.

PATENTE. — ADMINISTRATEUR DE SOCIÉTÉ. — LIEU DE LA COTISATION.

Sous l'empire de la loi du 21 mai 1819, c'est dans la localité où il habite et non dans la commune où est établi le siège social, que doit être cotisé l'administrateur d'une société anonyme.

(DE DECKER, EUGÈNE, C. LE DIRECTEUR DES CONTRIBUTIONS DU BRABANT.)

ARRÊT. — Attendu que le recours est régulier en la forme;

Attendu que la patente litigieuse a été établie, pour l'exercice 1902, sur les émoluments touchés par le demandeur, en 1901, en qualité d'administrateur de la société anonyme Compagnie des chemins de fer du Congo;

Attendu que cette cotisation a été, à Bruxelles et pour 1902, imposée d'office au demandeur, alors que celui-ci, pendant l'année 1902, n'a pas habité Bruxelles, mais habitait et était domicilié à Anvers;

Attendu que l'article 21 de la loi du 21 mai 1819 sur le droit de patente, prescrit au contribuable compris au tableau n° 11, annexé à cette loi, de faire « dans la commune qu'il habite » sa déclaration en vue de sa cotisation; et il résulte des articles 22 à 26 de la même loi, que la cotisation doit s'opérer dans la commune où la déclaration doit légalement se faire;

Attendu que le dit tableau n° 11 comprend parmi les contribuables qu'il prévoit, les administrateurs de sociétés anonymes, les divise en dix-sept classes suivant le montant de leurs traitements, prélèvements et émoluments, et applique à chaque classe le taux de la classe correspondante du tarif *A* de cette loi; dès lors, sous le régime de la dite loi, c'était déjà le montant des traitements, prélèvements et émoluments payés par une société anonyme à ses administrateurs, qui constituait la base du calcul de la patente de ceux-ci;

Attendu qu'antérieurement à l'article premier de la loi budgétaire du 28 décembre 1904, disposition qui n'a pas d'effet rétroactif, aucune loi n'a, en ce qui concerne le lieu de déclaration et de cotisation de la patente des administrateurs de sociétés anonymes, apporté la moindre modification à la loi de 1819;

Vainement, pour prétendre pareille modification, invoquerait-on la disposition de l'article 1er, § 2, de la loi du 30 décembre 1901; cette disposition, en effet, ne vise pas les articles 21 à 26 de la loi de 1819 et n'y déroge ni expressément, ni virtuellement, sauf en ce qui concerne la classification;

A la séance de la Chambre du 20 décembre 1901, lors de la discussion de l'article 1er, § 2, de la loi de 1901, le ministre des finances déclara (*Annales parlementaires*, 1901-1902, p. 335), que la disposition dont s'agit « ne touche en rien au mode de perception du droit de patente; elle modifie uniquement le taux de l'imposition des administrateurs et des commissaires des sociétés par actions »;

Et, en effet, la seule modification introduite par l'article 1er, § 2, de la loi de 1901, consiste dans la substitution du taux légal pour le calcul de la patente des sociétés par actions, au tarif gradué par classes appliqué par la loi de 1819; la même base de calcul établie par le tableau n° 11 de cette dernière loi, c'est-à-dire les traitements, prélèvements et émoluments dont les administrateurs ont joui pendant l'année antérieure à celle de la cotisation, étant expressément maintenue;

La rémunération du travail personnel des administrateurs de sociétés constituant, après comme avant la loi de 1901, la base de calcul de leur patente, la loi nouvelle n'a pu avoir pour effet de faire sortir cette catégorie de patentés du tableau n° 11 de la loi de 1819, qui règle les patentes de tous « administrateurs, intendants, régisseurs, surveillants, agents d'affaires, commis de bureau, etc. », pour les faire entrer dans le tableau n° 9 de cette dernière loi, tableau qui ne concerne que les sociétés anonymes et qui prévoit comme base de patente les bénéfices nets annuels réalisés par ces sociétés tels qu'ils résultent du bilan, déduction faite, aux termes de l'article 5 de la loi du 24 mars 1873, des sommes payées par les sociétés à titre d'impôt à l'Etat, aux provinces et aux communes;

D'autre part, l'application de loi nouvelle n'est incompatible ni avec la déclaration du patentable dans la commune de sa résidence, ni avec sa cotisation dans cette même commune;

Attendu qu'il suit de ces considérations que le demandeur ne pouvait légalement être cotisé à Bruxelles où il n'avait aucune résidence en 1902; et, par suite, son recours devant être accueilli de ce chef, il advient sans intérêt de rechercher si les autres moyens invoqués par le demandeur sont fondés;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE BUSSCHERE en son rapport et, en son avis conforme donné en audience publique, M. l'avocat général PHOLIEN, déboutant les parties de toutes fins et conclusions contraires, reçoit le recours et y faisant droit, met à néant la décision du directeur des contributions du Brabant en date du 23 décembre 1903; émendant, déclare nulle l'imposition au rôle des patentes de Bruxelles, 7e section, article 2830, de l'exercice 1902, de De Decker, Eugène, demeurant à Anvers, chaussée de Berchem, n° 143, en qualité d'administrateur de la Compagnie des chemins de fer du Congo, condamne l'Etat aux dépens... (Du 7 avril 1905. — Plaid. Me GEORGES LECLERCQ.)

OBSERVATIONS. — Voir conformes : cass. belge, 13 juillet 1903 (BELG. JUD., 1903, col. 1281) et 23 janvier 1905 (BELG. JUD., *supra*, col. 609); Bruxelles, 23 mars 1903 (BELG. JUD., 1903, col. 435, avec les conclusions de M. DE HOON, substitut du procureur général); Liége, 12 décembre 1903 (BELG. JUD., 1904, col. 35). *Contra* : Gand, 25 février 1903 (BELG. JUD., 1903, col. 336).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Jouveneau.

27 janvier 1905.

SOCIÉTÉ ANONYME. — DISSOLUTION ANTICIPÉE. — MODIFICATION AUX STATUTS.

La dissolution anticipée d'une société anonyme est une modification aux statuts, même lorsque ceux-ci en prévoient l'éventualité.

Cette dissolution doit être prononcée dans les formes réglées par l'article 59 de la loi sur les sociétés, et constatée par acte authentique.

(LEMMENS ET CONSORTS C. DE LA HOUSSE ET CONSORTS.)

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'article 30 des statuts de la société anonyme *L'Ardoise d'Ecole*, publiés au *Moniteur belge* du 25 mars 1900, l'assemblée générale des actionnaires, appelée à délibérer sur la dissolution anticipée de la société, ne peut le faire valablement que si les actionnaires présents représentent au moins la moitié du capital social; qu'aux termes de l'article 31 des statuts, l'assemblée générale, dans le cas où elle est appelée à voter sur le dit objet, doit se conformer aux prescriptions non seulement de l'article 30 susvisé, mais aussi de la loi;

Attendu que, si l'on recherche quelles sont les prescriptions de la loi, l'on constate : 1° que l'article 59 de la loi sur les sociétés dispose que, lorsqu'il s'agit de délibérer sur les modifications aux statuts, aucune modification n'est admise que si elle réunit les trois quarts des voix; 2° que les articles 4 et 12 combinés de la dite loi exigent que les modifications aux statuts soient constatées par acte authentique;

Attendu, en fait, que l'assemblée générale de l'*Ardoise d'Ecole*, tenue le 8 septembre 1902, a prononcé la dissolution anticipée et la liquidation de la société et a nommé des liquidateurs; que le procès-verbal de cette assemblée n'a pas été tenu par acte authentique, et que la délibération n'a pas été prise à la majorité des trois quarts des voix présentes ou représentées;

Attendu, en droit, que la question se pose donc de savoir si la dissolution anticipée de la société constitue une modification aux statuts de celle-ci;

Attendu que si l'on recherche quelles sont les dispositions statutaires concernant la durée de la société, on constate que : 1° l'article 4 porte que la durée de la société est fixée à trente ans à partir du jour de sa constitution, et que cette durée pourra être prorogée par décision de l'assemblée générale dans les formes prescrites par la loi; 2° l'article 36 dit que le conseil d'administration peut, à toute époque et pour quelque cause que ce soit, proposer à l'assemblée générale extraordinaire la dissolution anticipée de la société ou sa liquidation;

Attendu que ces dispositions montrent uniquement que le contrat de société prévoit l'éventualité soit d'une prorogation du terme fixé par les statuts, soit d'une dissolution décidée avant ce terme; qu'une modification prévue ou autorisée, comme le dit avec beaucoup de raison le premier juge, n'en reste pas moins de par sa nature une modification;

Attendu, en conséquence, que, lorsque le conseil d'administration propose à l'assemblée générale, sur pied de l'article 36 précité, la dissolution anticipée, il propose une modification aux statuts;

Que c'est donc à bon droit que le premier juge a déclaré nulles et de nul effet la délibération et la nomination dont s'agit;

Par ces motifs et ceux de la décision attaquée, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général GENDEBIEN, donné en audience publique, déclare les appelants sans griefs, met leur appel au néant; confirme le jugement *a quo* et condamne les appelants aux dépens... (Du 27 janvier 1905. — Plaid. MMes WENSELEERS et GRAMME.)

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre des requêtes. — Présidence de M. Tanon.

25 janvier 1905.

UNION PROFESSIONNELLE. — DÉFENSE AUX MEMBRES. PUBLICITÉ. — RESPONSABILITÉ.

Un syndicat professionnel n'engage pas sa responsabilité en publiant la défense faite à ses membres de travailler chez un patron qui a refusé d'accepter les conditions proposées par le syndicat.

(DUMONT C. LE SYNDICAT DES TYPOGRAPHES DE LIMOGES.)

Le Tribunal civil de Limoges rendit, le 29 novembre 1901, le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu, en droit, qu'en abrogeant l'article 416 du code pénal, la loi du 21 mars 1884, non seulement a conféré aux ouvriers le droit de se concerter librement en vue d'arriver à une déclaration de grève, mais encore leur a laissé la faculté d'user de certains moyens d'action, et notamment de mettre en interdit un établissement industriel; que l'exercice des droits nouveaux ainsi consacré, quelle que puisse être leur étendue, ne peut engendrer une action en dommages-intérêts quelconque que si, au lieu de poursuivre la défense des intérêts professionnels qui leur sont confiés, les syndicats n'agissent que dans le but unique de nuire à autrui, ou ont recours aux manœuvres illicites spécifiées par l'article 414 du code pénal;

Attendu, en fait, qu'à la suite de longues négociations, engagées entre les syndicats des ouvriers typographes et des maîtres imprimeurs de Limoges, un tarif du prix de main-d'œuvre, comprenant vingt-quatre articles, fut établi d'un commun accord dans le courant du mois de mars 1900; qu'à l'exception de Dumont et d'un autre imprimeur, tous les patrons, syndiqués ou non, acceptèrent et signèrent, le 29 mars, ce tarif, qui devait recevoir son exécution à partir du 1er avril suivant, et rester en vigueur pendant une période de cinq ans;

Attendu que toutes les démarches ultérieures faites auprès du sieur Dumont pour obtenir son adhésion restèrent infructueuses; que le demandeur se borna à faire afficher dans ses ateliers un règlement spécial aux compositeurs typographes, qu'il se déclara prêt à appliquer à partir du 21 mai;

Attendu qu'estimant que ce règlement ne leur donnait pas satisfaction, les ouvriers du dit Dumont se mirent en grève; que le syndicat des ouvriers typographes, dont ils faisaient partie depuis quelque temps, soutint leurs revendications, et, après divers incidents qu'il est inutile de rappeler, fit annoncer, par voie d'affiches apposées sur les murs de la ville et d'insertions dans divers journaux, que défense était faite aux membres de la Fédération française du livre d'aller travailler à l'imprimerie Dumont; que, depuis lors, aucun des grévistes n'a repris le travail;

Attendu que, prétendant que, dans la circonstance, le syndicat a fait usage abusif des droits qui pouvaient lui appartenir et lui a de ce chef causé un préjudice notable, Dumont a fait assigner celui-ci, le 19 juillet dernier, aux fins de le faire condamner à lui payer la somme de 10,000 francs, à titre de dommages-intérêts, et de l'obliger à lever la mise à l'index dont les effets subsistent encore;

Attendu qu'à l'appui de la demande, il est allégué que le syndicat aurait commis trois faits graves de nature à engager sa responsabilité : 1° en affirmant que Dumont ne voulait pas payer ses ouvriers au prix du tarif syndical, alors qu'en réalité, il leur a versé les salaires fixés par ce tarif, et que, s'il a refusé de le signer, c'est uniquement parce qu'il ne voulait pas accepter, dans le règlement de ses rapports avec ses ouvriers, l'ingérence obligatoire du syndicat, qu'impliquait l'article 24 du dit tarif; 2° en formulant des menaces à l'adresse des ouvriers qui, malgré la mise en interdit, iraient travailler chez le demandeur, 3° en dirigeant contre ce dernier des imputations fausses, relativement, soit à son attitude vis-à-vis de ses ouvriers, soit au remplacement des grévistes par des ouvriers étrangers à la ville;

Sur le premier grief :

Attendu que l'article 24 du tarif syndical n'a point pour objet d'imposer aux patrons la reconnaissance du syndicat ouvrier et de les contraindre à accepter son intermédiaire dans les difficultés qui peuvent surgir; que cet article prévoit seulement le fonctionnement d'une commission mixte, destinée à résoudre à l'amiable les contestations provoquées par le conflit des intérêts opposés en présence; qu'il n'est point même indiqué que les membres de cette commission doivent être pris nécessairement parmi les adhérents aux syndicats, soit des ouvriers, soit des patrons; qu'en fait, il paraît que cette commission, qui est actuellement nommée, comprend deux membres étrangers aux dits syndicats; que le motif invoqué par le demandeur pour justifier son refus de signature ne repose sur aucun fondement;

Attendu, au surplus, qu'il suffit de comparer l'un à l'autre le tarif syndical et le règlement élaboré par Dumont pour constater qu'il existe entre eux des différences profondes; qu'en effet, tandis que le premier constitue un véritable contrat de travail, applicable pour une durée définie, réglementant aussi minutieusement que possible les rapports respectifs des intéressés, déterminant avec soin les prix divers qui devraient être payés pour les travaux variés que comporte la profession de typographe, le second, rédigé d'une manière très succincte, ne contient quelques indications précises qu'en ce qui concerne les prix de l'heure et de composition du mille de lettres; qu'il ne s'explique sur aucune des autres questions tranchées par le tarif syndical; que c'est ainsi, en particulier, qu'il s'abstient de se prononcer sur la situation des apprentis, sur la quotité des salaires dus pour les heures supplémentaires, pour les divers ouvrages énumérés dans les articles 4 et suivants du dit tarif syndical; que, sur les seuls points où les bases des deux tarifs semblent être identiques, Dumont, loin de prendre un engagement ferme, se réserve, au contraire, une entière liberté d'action, en déclarant que les prix offerts pourraient faire l'objet d'une entente spéciale entre lui et ses ouvriers;

Attendu que, quels qu'aient pu être les articles écrits dans les journaux, il n'apparaît pas que le demandeur ait, en réalité, modifié ce règlement et l'ait remplacé par un nouveau, complètement conforme, sauf l'article 24, à celui qui a été adopté par les autres patrons; que, dans ces conditions, on ne saurait considérer comme inspirées par la malveillance, entachées d'inexactitudes volontaires, les allégations du syndicat qui, somme toute, tendaient simplement à prévenir les ouvriers que le tarif que Dumont entendait appliquer n'était pas de nature à leur donner des garanties et à leur présenter les avantages que leur procurait le tarif syndical;

Sur le deuxième grief :

Attendu que l'interdiction faite par le syndicat à ses adhérents d'aller travailler chez Dumont, ne devait entraîner pour ceux qui ne tiendraient pas compte de cette défense, que leur radiation des contrôles et la privation des avantages offerts par l'organisation syndicale;

Attendu qu'à cette sanction, le syndicat n'avait pas ajouté, comme dans certaines espèces sur lesquelles la jurisprudence a été appelée à se prononcer, la menace d'une perte absolue et définitive de travail pour le sociétaire qui consentirait à se laisser employer par le demandeur; que les ouvriers étaient seulement mis en demeure d'opter entre deux partis, dont les conséquences pouvaient être appréciées par eux en toute liberté; que retirer à

un syndicat la faculté de formuler une semblable injonction, lorsqu'il agit dans la sphère de ses attributions, ce serait, dans la plupart des cas, le placer dans l'impossibilité d'assurer dans l'intérêt commun l'exécution des mesures que la loi l'autorise à prendre;

Attendu que les avantages que les contrevenants s'exposaient à perdre étaient ceux énoncés par les statuts de la Fédération du livre ; qu'ils sont entièrement distincts des bénéfices particuliers dont le législateur s'est préoccupé dans l'article 7 de la loi de 1884; que, du reste, il a été affirmé que, dans l'état actuel des choses, les sociétaires ne pouvaient prétendre à aucun des bénéfices visés par cet article; que, quoi qu'il en soit, rien ne permet de supposer que, dans la circonstance, une atteinte quelconque ait été portée aux droits qui pouvaient leur appartenir à cet égard, et que le syndicat ait véritablement dirigé contre eux des menaces, dans le sens de l'article 414 du code pénal;

Sur le troisième grief :

Attendu qu'il est constant que tous les moyens de conciliation ont été tentés par les ouvriers ; que, malgré les démarches faites auprès de lui, le demandeur n'a jamais voulu consentir à signer le tarif syndical ; qu'il a catégoriquement refusé l'arbitrage qui lui était proposé ; qu'en se plaignant de cette attitude, le syndicat, dans les termes où il l'a fait, n'a pas excédé la limite de ses droits ;

Attendu, quant à l'imputation d'avoir embauché des ouvriers étrangers à la ville, qu'elle est justifiée par les documents mêmes versés aux débats par le demandeur, documents desquels il appert que celui-ci, au moment où la grève éclatait, était en pourparlers avec un ouvrier de Bordeaux ;

Attendu, par ailleurs, que, si le syndicat a pu donner aux ouvriers qui lui étaient étrangers le conseil de ne pas travailler dans les ateliers de Dumont, il n'a pas cependant cherché à les en empêcher en se livrant à des manœuvres frauduleuses ; qu'il ne semble avoir pris aucune part aux manifestations regrettables qui se sont produites devant le magasin du demandeur; que, si l'interdit a été maintenu jusqu'à ce jour, c'est que la situation respective des parties ne s'est pas modifiée ;

Attendu, en définitive, que les agissements du dit syndicat ne peuvent être attribués à des sentiments d'animosité contre le demandeur ; qu'en s'efforçant de lui faire accepter dans son intégralité le tarif syndical, il n'a agi que dans le but d'améliorer les conditions de ses adhérents, c'est-à-dire dans un intérêt purement professionnel ; que les moyens qu'il a employés pour faire triompher ses revendications étaient permis par la loi ; qu'il n'a commis, en un mot, aucun abus, aucune faute susceptible d'engager sa responsabilité ;

Par ces motifs, etc... (Du 29 novembre 1901.)

Appel par Dumont.

La Cour de Limoges, sous la présidence de M. le premier président OGER DE ROCHER, confirma ce jugement, le 10 juin 1902, par un arrêt conçu en ces termes :

ARRÊT. — Considérant que la mise en interdit de l'établissement de l'appelant par le syndicat des typographes n'a pas été abusive;

Qu'elle a été déterminée par le refus certain de l'appelant d'accepter de signer le tarif syndical dans l'ensemble de ses dispositions ;

Qu'elle n'a point été provoquée par un mensonge ou des manœuvres déloyales ;

Que, si l'interdit a été maintenu, c'est que le refus de l'appelant a persisté jusqu'à la fin et persiste encore ;

Que, de même, l'affichage sur les murs de la ville de cette mise en interdit n'a été qu'une réponse aux affiches apposées sur les murs de la même ville et par lesquelles l'appelant demandait des ouvriers, en soutenant qu'il avait accepté le tarif du syndicat ;

Que, dans ces conditions, l'affichage de la mise en interdit ou avis ne s'adressant en réalité qu'aux sociétaires ou syndiqués, bien que les termes en soient agressifs, n'a ni par lui-même, ni à raison du contenu de l'écrit, exercé une influence quelconque sur les ouvriers non syndiqués et n'a causé à l'appelant aucun préjudice appréciable dont le principe soit justifié ;

Qu'il n'est pas davantage démontré que le syndicat puisse être rendu responsable des désordres qui ont eu lieu, de l'impression des chansons, des articles de journaux ;

Qu'on n'a trouvé nulle part l'ingérence du syndicat, si ce n'est dans l'organisation de la résistance, qui n'est pas défendue;

Qu'on ne relève, de la part du syndicat, ni démarches certaines, ni menaces, ni manœuvres pour empêcher les ouvriers non syndiqués d'aller travailler chez Dumont;

Que, si certains clients de celui-ci ont prétendu que le syndicat avait adressé des prospectus invitant la clientèle à déserter son magasin, ces prospectus ne sont point produits et rien n'établit que leur fabrication et leur envoi aient été l'œuvre du syndicat ;

Par ces motifs, et adoptant au surplus ceux des premiers juges en ce qu'ils n'ont rien de contraire au présent, la Cour, ouï en son avis M. DE FORCRAND, avocat général, confirme le jugement dont est appel et condamne l'appelant à l'amende et aux dépens... (Du 10 juin 1902.)

Pourvoi en cassation par le sieur Dumont, pour violation des articles 1382 et 1383 du code civil, de l'article 414 du code pénal, de l'article 7 de la loi du 21 mars 1884, ainsi que de l'article 1er de la loi du 27 décembre 1897 et de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué a refusé de faire droit à la demande en dommages-intérêts formée par l'exposant contre le syndicat des ouvriers typographes de Limoges, à raison de la mise en interdit de son usine et de l'affichage de cette mise en interdit, sous prétexte que cette mise en interdit n'aurait pas été abusive, alors que, d'une part, la mise en interdit par un syndicat ouvrier d'un établissement industriel en vue d'amener ou de maintenir la cessation concertée du travail, est en elle-même illicite; que, d'autre part, elle ne pourrait être en aucun cas licite que si elle avait pour but la défense d'intérêts professionnels légitimes, et que, dans l'espèce, la mise en interdit n'était pas motivée par des intérêts professionnels légitimes, ayant pour but le refus de l'exposant de signer le tarif syndical dans l'ensemble de ses dispositions, et notamment dans son article 24, et qu'enfin, la mise en interdit était accompagnée de menaces, au sens de l'article 414 du code pénal, puisque les ouvriers qui l'auraient enfreinte étaient menacés de radiation des contrôles de l'organisation syndicale.

M. le conseiller rapporteur LETELLIER a présenté, dans cette affaire, les observations suivantes :

En abrogeant l'article 416 du code pénal, qui punissait les coalitions, c'est-à-dire « les défenses, interdictions ou proscriptions quelconques,... de la part des directeurs d'atelier ou entrepreneurs contre les ouvriers et de la part de ceux-ci contre les directeurs d'ateliers ou entrepreneurs », la loi du 21 mars 1884 a autorisé les syndicats professionnels à recourir à toutes les mesures qui pourraient être utiles à la défense de leurs intérêts. Il importe peu que ces mesures soient préjudiciables à autrui ; il suffit qu'elles se justifient par la défense d'un intérêt professionnel.

Aussi la circulaire ministérielle du 25 août 1884 porte-t-elle en termes formels que « cessent d'être considérées comme des atteintes au libre exercice de l'industrie et du travail, les amendes, défenses, proscriptions, interdictions prononcées par suite d'un plan concerté ».

La mise à l'index, par voie d'affiches ou d'insertions dans les journaux, d'un établissement industriel est donc aujourd'hui permise. La seule chose que la loi défende, c'est que cette mise à l'index, ou toute autre mesure analogue, ait été prise, non pour la défense d'un intérêt professionnel, mais dans le but unique de nuire.

C'est ce que faisait très clairement ressortir M. le procureur général RONJAT, dans les conclusions qui ont précédé votre arrêt du 22 juin 1892, déclarant illicites les menaces de grève faites par un syndicat pour obliger un patron à renvoyer, sans aucun profit pour ce syndicat, un ouvrier qui s'était retiré de l'association.

« Si, disait l'honorable organe du ministère public, il est permis d'user de son droit pour la protection et la sauvegarde d'un intérêt légitime, si minime qu'il soit et quel que soit le préjudice qui doive en résulter pour autrui, l'usage d'un droit cesse d'être licite et engendre une action en dommages-intérêts lorsqu'il a pour unique mobile la volonté de nuire à autrui. Vous le décidez sans hésitation lorsque, par exemple, on intente un procès dans le seul but de nuire à son adversaire...

« Le syndicat de Jallieu a voulu empêcher par tous les moyens Joost de travailler dans les usines d'impression... son expulsion a été exigée sans motif, par pur caprice malicieux, pour lui nuire, et sans profit d'aucune sorte pour ceux qui exigeaient cette expulsion. Voilà l'acte dommageable et illicite, la faute ; elle résulte de l'abus d'un droit, de la volonté de nuire, du but qu'on s'est proposé d'atteindre : nuire à autrui sans profit pour soi-même.

La loi du 21 mars 1884, loin d'autoriser de tels actes, les interdit et les condamne. »

Vous avez consacré cette thèse en cassant l'arrêt de la cour de Grenoble, qui s'était refusée à voir un délit civil dans la conduite du syndicat, et la cour de Chambéry, statuant sur le renvoi, a jugé, le 14 mars 1893, « qu'un syndicat d'ouvriers était responsable vis-à-vis d'un tiers, lorsqu'il avait agi dans le but de nuire à ce tiers et en dehors de tout intérêt professionnel ».

Ce principe a été appliqué par toute la jurisprudence.

La cour de Lyon condamnait, le 2 mars 1894, un syndicat à des dommages-intérêts envers un ouvrier dont il avait, par une grève, provoqué le renvoi, et elle avait soin de constater « que, dans l'espèce, il ne s'agissait nullement d'un conflit survenu entre les ouvriers de l'usine et leur patron sur une question relative à des intérêts professionnels, mais uniquement d'une difficulté soulevée entre ouvriers syndiqués par les membres du syndicat, qui ont réclamé l'exclusion de celui d'entre eux qui ne voulait pas se soumettre à l'autorité du comité ».

Des décisions semblables ont été rendues par la cour de Paris, le 31 mars 1896, par la cour de Lyon, le 15 mai 1895, par celle de Nîmes, le 2 février 1898. Toutes partent de cette idée que les menaces de grève adressées par les ouvriers à leur patron sont licites lorsqu'elles ont pour objet la défense d'intérêts professionnels, mais peuvent, au contraire, constituer une faute, quand, « faites dans un esprit de pure malveillance », elles ont pour but d'imposer au patron un renvoi qu'aucun grief ne justifiait.

C'est la même idée qui faisait casser, pour défaut de base légale, par votre chambre civile, le 9 juin 1896, un arrêt de Rennes qui, à propos de menaces de grève adressées à un patron pour obtenir le renvoi d'un ouvrier, avait omis de rechercher si ceux qui avaient provoqué et obtenu le renvoi « n'avaient poursuivi qu'un intérêt professionnel ou avaient, au contraire, obéi à un sentiment de malveillance injustifiée ».

Si les arrêts que nous venons de citer ont été rendus dans des espèces où la victime de l'abus du droit était un ouvrier, le même principe a été nécessairement posé lorsque cette victime était un patron. Mais, là encore, les juges du fond n'ont pas manqué de préciser que la mesure prise à l'égard du patron, loin d'avoir pour cause la défense d'un intérêt professionnel, « avait eu, au contraire, pour objet unique d'exercer une sorte de vengeance rétrospective » contre ce patron. — Il n'y a, par suite, rien d'étonnant à ce qu'elle ait été condamnée comme illicite.

Rencontrons-nous quelque chose d'analogue dans l'affaire actuelle ? — L'honorable auteur du mémoire n'ose pas insister sur ce point, car il sent qu'il se heurte aux constatations de fait de l'arrêt. Il se borne à dire que, si la mise en interdit de l'établissement de M. Dumont vient du refus de ce dernier d'accepter le nouveau tarif, ce refus n'était de sa part que l'exercice d'un droit et que rien ne l'obligeait à se soumettre aux conditions du syndicat !

Nous ne contestons pas le droit pour M. Dumont de repousser les propositions qui lui étaient faites ; mais qu'il reconnaisse à son tour le droit pour ses ouvriers, si leurs propositions ne sont point acceptées, de se mettre en grève et d'interdire à leurs cosyndiqués l'entrée de son établissement. — La seule question est de savoir s'ils ont abusé de ce droit, et la réponse est faite précisément par l'arrêt attaqué que le pourvoi évite de discuter.

Que dit, en effet, la cour de Limoges ?

« Considérant, dit-elle, que la mise en interdit de l'établissement de l'appelant par le syndicat des typographes n'a pas été abusive, qu'elle a été déterminée par le refus certain de l'appelant d'accepter de signer le tarif syndical dans l'ensemble de ses dispositions, qu'elle n'a point été provoquée par un mensonge ou des manœuvres déloyales ;...

« Que, de même, l'affichage sur les murs de la ville de cette mise en interdit n'a été qu'une réponse aux affiches par lesquelles l'appelant demandait des ouvriers en soutenant qu'il avait accepté le tarif du syndicat ;...

« Qu'il n'a causé à l'appelant aucun préjudice appréciable dont le principe soit justifié ;...

« Qu'on ne relève de la part du syndicat ni démarches certaines, ni menaces, ni manœuvres pour empêcher les ouvriers non syndiqués d'aller travailler chez Dumont. »

Ainsi, il n'y a jamais eu d'abus commis par le syndicat ; celui-ci n'a usé ni de menaces, ni de manœuvres à l'égard de M. Dumont ; la mise en interdit et son affichage, que le jugement dont la cour a adopté les motifs avait déclarés licites, ont été provoqués par le refus, déclaré certain du patron, d'accepter le tarif ; le syndicat enfin n'a agi que vis-à-vis des ouvriers syndiqués et pour la défense de leurs intérêts.

Que devient dès lors le pourvoi ?

Il ne serait sans doute jamais né si le très expérimenté rédacteur du mémoire n'avait cru pouvoir relever, en même temps qu'une violation de la loi du 21 mars 1884 sur les syndicats, une violation de la loi du 27 décembre 1892 sur l'arbitrage.

Cette loi, nous dit-on, après le rejet de tous les amendements tendant à l'arbitrage obligatoire dans les différends s'élevant entre patrons et ouvriers, a établi l'arbitrage facultatif. Elle serait violée si l'on méconnaissait à M. Dumont le droit de repousser le projet de tarif qui lui était présenté, et dont l'article 24 instituait une commission mixte chargée de régler toutes les contestations survenant entre lui et ses ouvriers. En acceptant cette clause, M. Dumont se serait mis dans une situation exactement semblable à celle qu'il aurait eue si l'arbitrage, au lieu d'être facultatif, avait été déclaré obligatoire. Sa résistance était donc légitime, et la mise à l'index de son établissement, basée uniquement sur cette résistance, eût dû être reconnue abusive.

Nous ferons à cette objection une double réponse :

D'abord, il faudrait établir que le tarif litigieux, qui, d'après l'arrêt attaqué, n'était « qu'un tarif du prix de main-d'œuvre », eût créé entre M. Dumont et ses ouvriers l'arbitrage obligatoire. Or, ce tarif n'est même pas produit ; le mémoire reconnaît que l'article 24, sur lequel repose toute sa discussion, « ne porte pas expressément que l'arbitrage serait obligatoire ». Il ajoute même que le patron qui aurait signé cet article 24, et qui refuserait ensuite de se soumettre à la commission mixte, aurait manqué « à un engagement au moins moral ». — Où voit-on là une violation du principe posé dans la loi de 1892 ?

En second lieu, le tribunal et la cour, auxquels le projet de tarif a été soumis, ne lui ont pas donné la portée que lui attribue le pourvoi et en ont fait une interprétation sur laquelle il vous paraîtra sans doute difficile de revenir. Que dit, en effet, le jugement que la cour a confirmé par adoption de motifs ?

« Attendu, porte-t-il, que l'article 24 du tarif syndical n'a point pour objet d'imposer aux patrons la reconnaissance du syndicat ouvrier et de les contraindre à accepter son intermédiaire dans les difficultés qui peuvent surgir ;

« Que cet article prévoit seulement le fonctionnement d'une commission mixte, destinée à résoudre à l'amiable les contestations provoquées par le conflit des intérêts opposés en présence ; qu'il n'est même point indiqué que les membres de cette commission doivent être pris nécessairement parmi les adhérents au syndicat, soit des ouvriers, soit des patrons... que le motif invoqué par le demandeur pour justifier son refus de signature ne repose sur aucun fondement ».

Si l'article 24, que la cour avait le droit d'interpréter, ne contraignait point M. Dumont à « accepter l'intermédiaire du syndicat » dans les difficultés pouvant survenir entre lui et ses ouvriers, il ne portait aucune atteinte au principe posé dans la loi de 1892. Les parties restaient, comme par le passé, libres de recourir à l'arbitrage. Sans doute, M. Dumont ne faisait qu'exercer son droit en refusant, dans l'ensemble de ses dispositions, le règlement nouveau qui lui était soumis. Mais ses ouvriers aussi usaient de leur droit en se mettant en grève et en invitant leurs camarades à ne point entrer dans son établissement. — Le syndicat n'ayant point agi « dans le but unique de nuire à autrui », sa conduite ne pouvait donner lieu à une action en dommages-intérêts.

Vous consacrerez sans doute, une fois de plus, ce principe en rejetant le pourvoi.

La Cour de cassation rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 1382 et 1383 du code civil, 414 du code pénal, 7 de la loi du 21 mars 1884, 1er de la loi du 27 décembre 1892 et 7 de la loi du 20 avril 1810 :

Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué et par le jugement dont la cour a adopté les motifs, que les affiches apposées, en mai 1900, par le syndicat des ouvriers typographes de Limoges et défendant aux membres de la Fédération française du livre de travailler à l'imprimerie Dumont, n'avaient exercé aucune influence sur les ouvriers non syndiqués, auxquels, d'ailleurs, elles ne s'adressaient pas, et n'avaient causé au demandeur en cassation aucun préjudice appréciable ;

Qu'à cette constatation, l'arrêt ajoute que l'interdiction dont il s'agit, déterminée par le refus de Dumont d'accepter le tarif syndical dans l'ensemble de ses dispositions, n'a point été abusive, et n'a été accompagnée ni de menaces, ni de manœuvres déloyales ;

Attendu qu'une telle mesure, prise en dehors de toute pensée de malveillance et pour la seule défense des intérêts professionnels du syndicat, n'a pas violé la loi du 21 mars 1884, qui, en organisant les syndicats, a abrogé l'article 416 du code pénal ;

Attendu qu'en vain le pourvoi objecte que la prétention du syndicat d'obliger Dumont à soumettre ses différends avec ses

ouvriers à une commission mixte, composée en nombre égal de patrons et d'ouvriers, portait atteinte au droit résultant pour lui de la loi du 27 décembre 1892, d'après laquelle l'arbitrage doit rester facultatif;

Que, statuant par interprétation du règlement litigieux, les juges du fond ont décidé que la disposition critiquée prévoyait seulement le fonctionnement d'une commission destinée à résoudre à l'amiable les contestations, et ne contraignait pas les patrons à accepter l'intermédiaire du syndicat; que cette interprétation qui maintient intacts tous les droits que Dumont tient de la loi... échappe à la censure de la cour de cassation;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LETELLIER, et sur les conclusions conformes de M. FEUILLOLEY, avocat général, rejette... (Du 25 janvier 1905. — Plaid. Me SABATIER.)

OBSERVATION. — Voyez l'arrêt qui suit.

COUR D'APPEL D'AIX.

Première chambre. — Présidence de M. Montanari-Revest.

23 novembre 1904.

UNION PROFESSIONNELLE. — OBLIGATIONS STATUTAIRES. LIBERTÉ DU TRAVAIL. — EXCLUSION DES MEMBRES. MISE EN DEMEURE.

N'est pas contraire à la liberté du travail, la stipulation des statuts d'un syndicat professionnel permettant d'exclure un membre qui porterait atteinte aux intérêts du syndicat.

Le fait de travailler quand la grève a été régulièrement déclarée, est un acte susceptible de nuire aux intérêts du syndicat et une violation du contrat.

Mais si le syndicat a continué à encaisser les cotisations des membres incriminés, l'exclusion ne peut être prononcée sans mise en demeure.

(ORENGO ET CONSORTS C. LE SYNDICAT DU PUITS BIVER.)

ARRÊT. — Attendu que c'est à bon droit que les premiers juges, en constatant l'abrogation de l'article 416 du code pénal par la loi des 21-22 mars 1884, ont reconnu, avec la légitimité absolue du droit de coalition, la constitution légale de l'association formant le syndicat des ouvriers du « Puits Biver »;

Que c'est à non moins juste titre qu'ils ont admis, en faveur du syndicat professionnel dont il s'agit, le droit expressément consacré par l'article 19 des statuts sociaux d'exclure de son sein tout syndiqué qui porterait entrave aux intérêts de la chambre syndicale;

Qu'il est évident qu'en l'état de la législation régissant actuellement la matière, une stipulation de cette nature ne porte pas plus atteinte à la liberté individuelle qu'au libre exercice du travail; que, d'autre part, il ne peut être sérieusement contesté que le fait par un membre d'une association syndicale ouvrière de continuer à travailler quand une grève a été régulièrement déclarée, ne soit, en allant au fond des choses, un acte susceptible de nuire aux intérêts de la société à laquelle il appartient et, par suite, une violation formelle d'un contrat librement consenti, donnant ouverture à une action en résolution de ce contrat;

Attendu, en effet, que l'ouvrier qui adhère à un syndicat professionnel, en en acceptant les règles statutaires, se constitue débiteur d'une obligation éventuelle de faire ou de ne pas faire, dont l'inexécution, aux termes de l'article 1142 du code civil, le rend passible de dommages-intérêts se resolvant à son encontre;

Que, dès lors, il n'est pas fondé, pour refuser de se soumettre aux décisions prises en vue d'une grève, par l'organisme auquel il s'est affilié, à invoquer le principe supérieur de la liberté individuelle ou de la liberté du travail, dans lequel il ne saurait simultanément puiser le droit de se lier contractuellement dans les limites légalement autorisées, et la faculté de s'affranchir à sa convenance des engagements auxquels il s'est soumis;

Attendu qu'envisagée à ce point de vue, la disposition finale de l'article 19 des statuts de la chambre syndicale du « Puits Biver » n'apparaît pas comme une peine proprement dite, mais présente le caractère de simple sanction dont l'application est exclusivement regie par les règles du droit civil;

Or, attendu qu'il n'est pas contesté que les appelants n'ont pas été mis en demeure, même par un avis du bureau du syndicat, d'avoir, ou à cesser le travail auquel, au mépris de leurs obligations, ils se livraient en période de grève proclamée, ou à se retirer de l'association dont leur attitude pouvait compromettre les intérêts;

Que, non astreints par une interpellation positive, à opter entre les avantages ou les charges que leur procurait ou faisait peser sur eux leur qualité d'associés, les dissidents ont pu juridiquement se croire fondés à ne pas accomplir une obligation dont le terme dépendait d'une volonté qui ne s'est pas manifestée et supposer, grâce à ce silence, qu'ils n'encouraient pas l'exclusion dont ils ont été postérieurement frappés;

Que vraisemblablement il en a été d'autant plus facilement ainsi, que les appelants, bien qu'ils n'eussent pas abandonné le travail, n'ont pas interrompu le versement de leurs cotisations mensuelles, que la caisse syndicale, de son côté, a continué à encaisser;

Attendu que, dans ces conditions, il y a lieu de reconnaître que le pacte, auquel avaient pris part les appelants, subordonné, quant à son efficacité, à la clause résolutoire implicitement contenue dans tout contrat de droit commun, qu'il suffisait à la chambre syndicale de mettre en action, n'avait pas été résolu *ipso facto*, et que, par conséquent, c'est à tort que la décision entreprise a admis la régularité de l'exclusion prononcée contre Orengo et consorts;

Par ces motifs, la Cour réforme le jugement dont est appel; déboute l'intimé de ses demandes, fins et conclusions; dit que les appelants n'ont pas cessé d'appartenir au syndicat professionnel des ouvriers mineurs du « Puits Biver », à Gardanne; condamne l'intimé aux entiers dépens d'appel... (Du 23 novembre 1904. — Plaid. MMes CABASSOL et EYMARD.)

OBSERVATIONS. — Les deux décisions qui précèdent offrent de l'intérêt à plusieurs points de vue.

La loi du 31 mars 1898 ayant conféré la personnification civile aux unions professionnelles dans notre pays, des difficultés analogues peuvent s'y présenter. Les arrêts dont il s'agit témoignent du progrès énorme réalisé en ces matières depuis la proclamation du droit pour les ouvriers de s'unir en vue de la défense de leurs intérêts professionnels. Ils sont intéressants encore en ce qu'ils démontrent qu'en somme, les difficultés assez délicates que fait naître l'application des lois nouvelles qui tendent à harmoniser les rapports du capital et du travail, peuvent être résolues par les principes élémentaires de notre droit civil.

Voyez, sous l'arrêt, dans le DALLOZ, Périodique, une intéressante note de M. MARCEL PLANIOL (1905, I, 153 et II, 121).

L. H.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Bollie, vice-président.

30 décembre 1904.

IMPOT. — CARACTÈRES. — VOIRIE. — PAVAGE. — TAXE INDIRECTE. — COMPÉTENCE.

L'impôt indirect a pour caractère qu'il se perçoit à l'occasion d'un fait passager, accidentel, qui ne se renouvelle pas périodiquement.

Constitue donc un impôt indirect, la taxe de pavage établie par un règlement communal pour toute propriété bâtie riveraine d'une rue pavée.

Il en est de même de la taxe annuelle établie sur toutes les propriétés situées le long d'une voie publique pourvue de pavage, et pour lesquelles la taxe indirecte ci-dessus n'a pas été payée; en réalité, cette taxe annuelle ne représente que l'intérêt d'un capital et n'est due qu'à raison du même fait accidentel et passager.

Le pouvoir judiciaire est compétent pour connaître de l'opposition à semblable taxe.

(LA COMMUNE DE SCHAERBEEK C. DE BAEREMAEKER.)

Le juge de paix du canton de Schaerbeek avait rendu, le 20 décembre 1901, le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que, par exploit enregistré du 12 août dernier, le demandeur a formé opposition à une sommation-contrainte lui signifiée le 6 du même mois à la requête du receveur de la commune de Schaerbeek, pour avoir payement d'une taxe de pavage afférent à sa propriété sise en cette commune, rue des Palais, 128, la dite taxe étant celle instituée par le règlement sur les bâtisses, ouvertures de rues, pavages, égouts, etc., de la commune de Schaerbeek en date du 22 juillet 1898 et a assigné la dite commune à comparaître devant nous pour entendre déclarer la contrainte dont s'agit nulle et de nul effet;

Attendu que la défenderesse excipe de notre incompétence pour connaître de cette opposition, celle-ci étant fondée sur la non-débition de la taxe réclamée, pour le motif que la contesta-

tion ainsi soulevée se rapporte à l'assiette, la débition et la répartition d'une taxe directe, ainsi que le qualifie le dit règlement et que tous les litiges que ces questions font naître sont pour les impôts de cette nature du ressort exclusif de l'autorité administrative, aux termes de l'article 1er de la loi du 22 juin 1865 ;

Sur la compétence :

Attendu que l'exception de la défenderesse ne peut être accueillie ;

Attendu que l'impôt indirect est celui qui se perçoit à l'occasion d'un fait passager, accidentel, qui ne se renouvelle pas périodiquement ; que la jurisprudence et la doctrine reconnaissent ce caractère aux taxes communales de voirie, telles que celles de pavage (1) ;

Qu'il en est ainsi de la taxe sur le pavage instituée par le règlement de Schaerbeek du 22 juillet 1898, spécialement de celle désignée sous la dénomination de taxe indirecte, qui s'acquitte en un seul payement, l'impôt étant dû « pour toute propriété bâtie riveraine d'une voie pavée (art. 29) à raison de l'existence de la construction, de la reconstruction ou de l'exhaussement de maisons, dépendances, hangars, clôtures longeant la voie publique ou y ayant accès et du chef desquelles existence, construction, etc., la taxe de pavage n'a pas été payée à la caisse communale (art. 31), du renouvellement du pavage d'une voie publique ou de son élargissement (art. 32), tous faits purement accidentels et passagers » ;

Attendu que sous la dénomination de taxe directe, l'article 34 du même règlement établit sur toutes les propriétés situées le long d'une voie publique pourvue d'un passage et pour lesquelles la taxe indirecte n'a pas été payée, un impôt nouveau sous forme de prestation annuelle, mais qui n'est en réalité que la taxe indirecte créée par l'article 29 sous une forme spéciale ;

Que cette taxe dite directe n'est due en effet qu'à raison des seules circonstances accidentelles et passagères qui donnent ouverture à la taxe indirecte, puisqu'elle n'est établie que sur les propriétés pour lesquelles celle-ci n'a pas été payée ;

Attendu que ce raisonnement se trouve confirmé de la manière la plus explicite par les explications qui ont été fournies au conseil communal de Schaerbeek lors de l'élaboration du règlement de 1898 ;

Que, dans la séance du 3 août 1897, le projet de réforme des taxes sur les bâtisses, pavages, égouts, etc., a été ainsi exposé dans ses grandes lignes par M. l'échevin des travaux publics : « Le système des taxes actuel est établi de façon qu'au moment où la commune construit un égout — ceci à titre exemplatif — elle se fait rembourser, par les propriétaires riverains, le prix de cet égout. Si on ne paie pas immédiatement, à la taxe... viennent s'ajouter les intérêts composés, de manière à doubler la taxe primitive après la dixième année, à partir de laquelle il n'y a plus d'augmentation. Une injustice très grande est inhérente à ce système... Nous proposons de maintenir la taxe primitive de 25 francs, mais maintenant, au lieu de faire payer par les propriétaires une somme de 30, 40 ou 50 francs d'après le temps écoulé depuis la construction de l'égout, nous demandons qu'ils paient annuellement l'intérêt de la somme de 25 francs par mètre. Actuellement, la taxe est due au moment de la construction des bâtiments ; dans notre projet, elle est due au moment de la construction des égouts, mais le propriétaire pourra ne pas payer le capital s'il paye les intérêts » (2) ;

Que, dans la même séance, M. l'échevin des finances précisait mieux encore la portée du système introduit dans le règlement, lorsqu'il disait : « Le projet nouveau est celui-ci : la commune emprunte pour créer des voies nouvelles pour les paver et pour construire des égouts ; dorénavant, d'après le règlement que nous vous demandons de voter, les propriétaires riverains de ces rues, au lieu de payer seulement quand ils construisent, payeront alors mais aussi chaque année un intérêt de 5 p. c. du montant de la taxe. Cet intérêt sera versé dans le service ordinaire et lorsque les propriétaires feront une construction, ils payeront l'entièreté du capital ayant servi aux égouts, pavages, etc. (3) ;

Attendu d'ailleurs, comme on le voit par ces déclarations, que si on s'en tient aux conditions auxquelles on distingue qu'un impôt est direct, on doit reconnaître que la taxe litigieuse, si elle réunit certains de ces caractères, si notamment elle se prélève directement sur le citoyen qui en supporte la charge, est portée au rôle et se règle par exercice (art. 54, al. 3), elle ne s'applique cependant pas à une situation permanente et durable, élément essentiel pour qu'un impôt soit direct, puisqu'elle peut venir à cesser par la volonté du contribuable, le jour où il consent à payer le capital, c'est-à-dire la taxe indirecte ;

Attendu que ces considérations démontrent que sous deux dénominations et avec les modalités de payement et de perception différentes, ce qui ne peut en changer la nature, le règlement communal de Schaerbeek a institué une seule et même taxe, qui est, de son essence, une imposition indirecte ;

Attendu que les tribunaux sont compétents pour apprécier toutes les contestations relatives aux impôts communaux indirects, quel qu'en soit l'effet ;

Au fond :

Attendu que bien que la défenderesse n'ait pas conclu au fond, il y a lieu de statuer sur celui-ci, les parties devant en justice de paix exposer *simul* et *semel* tous leurs moyens (4) ;

Attendu que le demandeur allègue qu'aux termes de l'article 39 du règlement en vigueur, il n'est pas tenu au payement de la taxe, sous quelque dénomination qu'elle soit désignée, sa propriété étant riveraine de la rue des Palais, laquelle appartenait autrefois à la grande voirie et dont le pavage a été fait aux frais de l'Etat ;

Attendu qu'il est, en effet, acquis au procès que la rue des Palais, dépendant de la grande voirie, pourvue d'un pavage effectué par l'Etat et qui est celui encore actuellement existant, a été cédée à la commune de Schaerbeek, le 28 novembre 1868, date à laquelle la maison du demandeur était déjà construite ;

Que, dans ces circonstances, le demandeur ne serait tenu à la taxe aux termes de la disposition susvisée que si la défenderesse était intervenue dans la dépense du pavage, ce qui n'est pas justifié, et seulement au *prorata* de l'intervention de la défenderesse ;

Par ces motifs, nous déclarons compétent pour connaître de l'opposition signifiée le 12 août 1901, et y faisant droit, disons la contrainte du 10 août 1901 nulle et de nul effet, en déchargeons le demandeur ; condamnons la défenderesse aux dépens... (Du 20 décembre 1901.)

Sur appel, le Tribunal de Bruxelles a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que la demanderesse est appelante d'un jugement rendu par M. le juge de paix du canton de Schaerbeek le 20 décembre 1901 ;

Attendu que l'appel est régulier en la forme ;

Attendu que, par le dit jugement, M. le juge de paix s'est déclaré compétent pour connaître de l'opposition formée par l'intimé à une sommation-contrainte lui signifiée le 10 août 1901, à la requête du receveur de la commune de Schaerbeek, pour avoir payement d'une taxe de pavage afférente à sa propriété sise en cette commune, 128, rue des Palais ; que faisant droit à la dite opposition, il a déclaré la contrainte du 10 août 1901 nulle et de nul effet ;

Attendu que le montant du litige n'étant que de 36 francs, l'appel n'est recevable que sur la question de compétence ;

Attendu que l'opposition de l'intimé était basée sur ce que la taxe réclamée n'est pas due ;

Attendu que le pouvoir judiciaire n'est compétent pour connaître de semblable contestation que pour autant que la taxe dont le payement est poursuivi soit une taxe indirecte ; qu'il échet donc de rechercher quel est le caractère de la taxe dont il s'agit en l'espèce ;

Attendu que le règlement de la commune de Schaerbeek du 22 juillet 1898 a, par son article 29, établi une taxe de pavage due, pour toute propriété bâtie riveraine d'une rue pavée, dans certaines circonstances spécifiées aux articles 31 et 32 ; que cette taxe, dont le caractère indirect est incontestable, est qualifiée ainsi avec raison par le règlement ;

Attendu que l'article 34 du même règlement a établi une taxe annuelle sur toutes les propriétés situées le long d'une voie publique pourvue d'un pavage, et pour lesquelles la taxe indirecte établie par l'article 29 n'a pas été payée à la caisse communale en vertu du dit règlement ou d'un règlement antérieur ;

Attendu que c'est de cette taxe qu'il s'agit ;

---

(1) GIRON, *Dict. de l'adm.*, Vis *Impôts*, n° 14 ; *Taxes communales*, n° 10 ; H. DUPONT, *Des impôts comm. en Belgique*, pp. 4 et 562 ; dép. perm. Brabant, 11 décembre 1876, *Rev. communale*, 1877, p. 81 ; circ. gouv. Brabant, 20 février 1886, *ibid.*, 1886, p. 133 ; civil. Bruxelles, 1er mars 1876 ; *ibid.*, 1876, p. 149 ; cass., 10 janvier 1878 (BELG. JUD., 1878, col. 225) ; Bruxelles, 11 janvier 1884 (BELG. JUD., 1884, col. 165) ; cass., 24 juin 1886 (BELG. JUD., 1886, col. 1226) ; Bruxelles, 24 décembre 1887 (BELG. JUD., 1888, col. 822, avec l'avis de M. l'avocat général STAES).

(2) *Bulletin communal*, 1897, pp. 915 916.

(3) *Bulletin communal*, p. 931.

(4) Cass., 11 avril 1878 (BELG. JUD., 1878, col. 582) ; cass., 22 octobre 1891 (BELG. JUD., 1891, col. 1572).

Attendu qu'il importe peu que le règlement l'ait qualifiée de taxe directe si elle n'a pas réellement ce caractère ;

Attendu qu'il résulte, tant des termes du règlement que des explications fournies, lors de son élaboration, au conseil communal de Schaerbeek, que la taxe n'est, en réalité, que l'intérêt à 5 p. c. l'an du capital représenté par la taxe indirecte et qu'elle ne peut être réclamée que dans les mêmes circonstances dans lesquelles la taxe indirecte pourrait l'être, étant due à raison du même fait accidentel et passager qui justifie la débition de celle-ci ;

Attendu que, s'il est vrai qu'elle se prélève directemeut sur le citoyen qui en supporte la charge, est portée au rôle et se règle par exercice, elle ne sera cependant perçue que jusqu'au jour où le contribuable aura consenti à payer le capital représenté par la taxe indirecte ; que, dans ces conditions, on ne peut pas dire qu'elle s'applique à une situation véritablement permanente et durable, élément essentiel pour qu'une imposition puisse être considérée comme directe ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge s'est déclaré compétent pour connaître de l'opposition formée par l'intimé ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis M. CHANSAY, juge suppléant faisant fonctions de procureur du roi, qui a déclaré s'en référer à justice, reçoit l'appel, dit que le premier juge était compétent ; en conséquence, déboute l'appelante de son appel, la condamne aux dépens... (Du 30 décembre 1904. — Plaid. MMes BONNEVIE c. MEYSMANS et VAN DIEVOET.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Kempen, vice-président.

9 mai 1905.

TESTAMENT. — PACTE SUR SUCCESSION FUTURE.

La convention par laquelle la bénéficiaire d'un testament reconnaît, avant le décès de la testatrice, que celle-ci ne lui a légué la quotité disponible que pour la remettre à sa sœur naturelle non reconnue après la majorité ou le mariage en minorité de cette dernière, constitue un pacte sur une succession future, nul de plein droit.

Ni le fait, par la légataire, de n'avoir pas poursuivi la nullité de cette convention dans les délais de l'article 1304 du code civil, ni le fait, par elle, d'avoir tout au moins partiellement exécuté la dite convention, ne peuvent valoir à titre de confirmation d'un engagement qui n'est pas susceptible de ratification.

(LES ÉPOUX GABRIELS-HEUS C. LES ÉPOUX VAN HERCK-HEUS.)

JUGEMENT. — Attendu que, par acte authentique de dernières volontés, reçu le 16 novembre 1891, par le notaire Wouters, à Cappellen, Caroline Heus instituait légataire universelle de la quotité disponible, sa sœur, Marie-Virginie Heus, épouse Van Herck, première assignée ;

Que, le même jour, les deux assignés (les époux Van Herck-Heus), invoquant la disposition testamentaire prérappelée, déclaraient que la testatrice avait uniquement disposé de ses biens, d'une part, à l'effet d'avantager dans la plus large mesure possible, son enfant naturelle non reconnue, Marie-Virginie Heus et de lui assurer une bonne éducation ; d'autre part, pour empêcher que les biens et valeurs qu'elle pourrait léguer à son enfant soient perdus pour ses autres parents, si l'enfant décédait en état de minorité ou *intestat* sans descendance ;

Que, par la même déclaration, ils s'obligeaient notamment à restituer à cette enfant à sa majorité ou lors de la célébration de son mariage, si elle se mariait quoique mineure, tous les biens et valeurs qu'ils recueilleraient en vertu du testament, sous déduction des frais d'entretien et autres dépenses extraordinaires, à recevoir l'enfant et à l'élever convenablement ;

Attendu que les demandeurs (les époux Gabriels-Heus) soutiennent que l'acte testamentaire investissant l'épouse Van Herck de l'universalité des biens disponibles délaissés par la disposante, ne constitue pour l'instituée qu'un titre dévolutif apparent ; que seule l'épouse Gabriels est la gratifiée véritable du legs universel confié temporairement à des fiduciaires, en la personne des défendeurs ;

Qu'ainsi la convention entre la disposante et ces derniers est le résultat d'un concours de volontés dont le testament et la déclaration souscrite par les époux Van Herck sont les instruments et se complètent mutuellement ;

Que la demanderesse ne possédant pas la qualité d'héritier et ne puisant aucun droit dans le testament, son action se fonde exclusivement sur l'obligation contractée par les défendeurs de se dépouiller des biens litigieux à son profit, et que son droit reste subordonné à la validité de cette obligation ;

Attendu notamment que la stipulation au profit de la demanderesse, sous la condition des avantages éventuels personnels que les défendeurs poursuivaient à ce moment, n'est obligatoire que pour autant qu'elle soit licite ;

Or, qu'en s'engageant à remettre à la demanderesse les biens qu'ils devaient recueillir après la mort de leur sœur et belle-sœur, les époux Van Herck ont traité au sujet des biens à venir et stipulé relativement à une succession non ouverte ; que pareil engagement constitue un pacte sur une succession future, prohibé par la loi comme illicite quant à son objet et se trouve frappé de nullité absolue ;

Attendu que ni le défaut d'intenter l'action en nullité dans le délai de l'article 1304 du code civil, ni le fait d'avoir exécuté tout au moins partiellement la convention, en pourvoyant aux besoins de la demanderesse pendant des années, ne peut valoir à titre de confirmation tacite de l'engagement, pareille convention n'étant pas susceptible de ratification ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant la demande comme non recevable et mal fondée, déboute les demandeurs de leur action avec dépens... (Du 9 mai 1905.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Kempen, vice-président.

11 mai 1905.

JUGEMENT CORRECTIONNEL. — APPEL. — OPPOSITION. PARTIE CIVILE. — NON-RECEVABILITÉ.

Est non recevable, l'opposition faite par une partie civile à un jugement correctionnel rendu en degré d'appel, qui a acquitté l'inculpé et condamné la partie civile aux frais des deux instances.

(LA COMPAGNIE GÉNÉRALE DES TRAMWAYS ANVERSOIS C. LACROIX.)

Lacroix avait été traduit devant le juge de simple police d'Anvers pour avoir encombré d'une voiture automobile la voie du tramway électrique. Condamné par le juge de paix à 10 francs d'amende et à 5 francs de dommages et intérêts vis-à vis de la Compagnie Générale des Tramways Anversois, partie civile, le dit Lacroix s'était pourvu en appel. Le ministère public l'avait suivi et, devant le tribunal correctionnel jugeant en degré d'appel, la partie civile n'ayant pas été informée, n'avait pas été représentée et n'avait donc pas conclu. Le 23 mars, le tribunal avait acquitté l'appelant Lacroix et condamné la partie civile aux frais. Dans le courant du mois d'avril, la Compagnie des Tramways Anversois fit opposition au jugement du 23 mars, dans le but de s'entendre décharger de la condamnation aux dépens prononcée contre elle.

JUGEMENT. — Attendu que l'opposition de la partie civile au jugement rendu le 23 mars dernier sur appel de l'inculpé Lacroix, tend uniquement à la voir décharger des condamnations prononcées contre elle ;

Que la seule condamnation à charge de la partie civile porte sur les frais de justice exposés tant par la partie publique que par la partie civile et le prévenu ;

Que celui-ci a été jugé contradictoirement et renvoyé des fins de la poursuite ;

Que, dès lors, les frais doivent nécessairement incomber à la partie civile qui ne s'est pas désistée en temps utile ;

Attendu que le droit de faire opposition à un jugement rendu en l'absence d'une partie et en degré d'appel, ne saurait en aucun cas être plus étendu que le droit d'appel même, qui est limité, pour la partie intervenante, à ses intérêts civils ;

Attendu que le jugement, en tant que statuant sur l'infraction et quant aux frais, est coulé en force de chose jugée, que l'opposition de la partie civile, tendante à se voir décharger de cette condamnation, ne peut donc être accueillie ;

Par ces motifs, le Tribunal dit l'opposition non recevable, déboute l'opposante avec dépens... (Du 11 mai 1905. — Plaid. MMes BEAUCARNE et JAMINÉ.)

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Degrés de juridiction. — Contrainte. — Enregistrement. — Chefs de perception distincts. — Fondation de société anonyme. — Apport immobilier. — Mutation par décès. — Fraude. — Appréciation souveraine. — Cassation. — Moyen nouveau. (Cass., 1re ch., 8 décembre 1904.)

Voirie. — Sentier rural. — Caractère public. — Étendue. — Demande nouvelle. — Action « ut singuli ». — Autorisation administrative. (Liége, 1re ch., 27 juillet 1904.)

Enquête. — Vicinalité d'un chemin. — Habitants de la commune. Reproche. (Liége, 2e ch., 16 juillet 1904.)

Prise à partie. — Procédure. — Décision susceptible de recours. Causes y donnant lieu. (Cass. fr., req., 17 novembre 1904.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. Lameere, conseiller.

8 décembre 1904.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — CONTRAINTE. — ENREGISTREMENT. — CHEFS DE PERCEPTION DISTINCTS. — FONDATION DE SOCIÉTÉ ANONYME. — APPORT IMMOBILIER. MUTATION PAR DÉCÈS. — FRAUDE. — APPRÉCIATION SOUVERAINE. — CASSATION. — MOYEN NOUVEAU.

Les droits d'enregistrement réclamés par une même contrainte du chef d'une donation immobilière et d'une donation de sommes d'argent, dépendent de causes juridiques distinctes et ne peuvent être cumulés pour déterminer le ressort.

Le juge du fond décide souverainement, par une interprétation non contraire aux termes des actes, que, ne doit pas être envisagé comme une fraude au droit de mutation, le fait qu'un père a fondé avec ses enfants une société anonyme à laquelle il a apporté un immeuble industriel, si, au même moment, par un deuxième acte, il a transféré à ses enfants la majeure partie des actions qui lui ont été attribuées, et si les enfants ont, par un troisième acte, fait donation à leur mère sa vie durant de la moitié des dividendes à provenir de ces actions.

L'administration demanderesse n'est pas recevable à prétendre pour la première fois devant la cour de cassation, que la preuve de la débition d'un droit d'acte résulte des mentions d'un registre d'actionnaires, si la production de ce registre n'a été ni requise, ni faite aux débats, et si l'arrêt dénoncé ni aucun des documents invoqués n'en constatent la teneur.

(L'ÉTAT BELGE C. VANDE WYNCKELE ET CONSORTS.)

Un jugement du tribunal de première instance de Gand, en date du 14 juin 1899, avait statué notamment comme suit, relativement à une somme de fr. 422-50, réclamée par l'administration du chef de donation mobilière :

« Attendu que le droit à percevoir sur les donations mobilières est un droit d'acte ; qu'on ne conçoit pas sa perception en dehors d'un écrit faisant titre de la convention soumise à l'impôt ; qu'aucun des trois actes passés le 24 avril 1895 ne forme le titre des donations manuelles alléguées ; qu'on y chercherait en vain la preuve que ces donations ont été faites ».

La cour de Gand a, quant à cette somme, déclaré l'appel non recevable *defectu summæ* (BELG. JUD., 1903, col. 889).

Sur pourvoi, la Cour de cassation a statué en ces termes :

ARRÊT. — Sur le premier moyen, tiré de la violation des articles 18, 21 et 23 de la loi du 25 mars 1876, des articles 1319 et 1135 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré l'appel non recevable *defectu summæ*, en tant qu'il portait sur la demande de fr. 422-50, alors qu'il résulte des qualités de l'arrêt que cette somme faisait partie d'une autre s'élevant à fr. 9,522-50, réclamée sur le fondement d'une cause unique étant l'établissement par la loi, en vertu des dispositions visées au deuxième moyen, d'un droit d'enregistrement sur une convention unique, contractée par trois actes correspectifs de la même date, la dite somme divisée en deux autres en terme de calcul seulement, à raison de la différence existant entre les droits dus sur les mutations mobilières et sur ceux atteignant les transmissions immobilières :

Attendu que la contrainte décernée tendait, en ordre principal, au payement d'une somme de 9,100 francs et d'une somme de fr. 422-50, montant respectif des droits d'enregistrement afférents à une donation d'immeubles et de numéraire prétendûment faite par Charles Vande Wynckele à ses enfants ;

Attendu que les mutations immobilières en ligne directe sont imposées au droit proportionnel à raison de la seule convention dont elles dérivent, tandis que les donations mobilières sont affranchies de tous droits en l'absence d'un acte qui en constate la réalisation ;

Que si donc les demandes, objet de l'instance, étaient l'une et l'autre subordonnées à l'existence d'une donation, la débition de chacun des droits réclamés ne repose pas moins sur une cause juridique distincte ;

Que celle-ci seule, et non point les moyens de justification présentés à l'appui de la demande, doit être prise en considération pour déterminer la compétence et le ressort ;

Qu'il suit de là qu'en considérant isolément les deux chefs de demande pour apprécier si l'appel était recevable en ce qui concerne l'un d'eux, l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucune des dispositions de lois visées au moyen ;

Que ce moyen n'est donc pas fondé ;

Sur le deuxième moyen, invoquant la violation des articles 1319, 1134 et 1135 du code civil, des articles 4, 9, 11, 12, 14, 16 et 68, § 3, n° 4, de la loi du 22 frimaire an VII, 1er, 2 et 5 de la loi du 1er juillet 1869, 1134, 1319, 1401 et 1422 du code civil, en ce que l'arrêt, en présence de trois actes correspectifs de la même date, dont le dispositif complexe mais unique, résultant de leurs propres termes surabondamment expliqués par le testament mystique de l'auteur des intimés, opérait la transmission à titre gratuit de Vande Wynckele, père, à ses enfants, d'une usine et d'une somme d'argent évaluées ensemble à 800,000 francs, dans la proportion des 715/800es, a admis que ces actes ne donnaient pas lieu au droit de mutation :

Attendu qu'à l'appui de sa réclamation principale, l'administration a soutenu que l'acte de société avenu entre Charles Vande Wynckele, ses sept enfants et une personne étrangère à la famille, était entaché de simulation et de fraude en ce qui concerne la

participation de Vande Wynckele, père, à cette société; que ce dernier n'avait jamais eu l'intention de faire apport de son patrimoine en vue des bénéfices que pourrait lui procurer l'exploitation commune; qu'il a uniquement voulu transmettre et a, en réalité, transmis à ses enfants la totalité de sa fortune immobilière et mobilière en frustrant le fisc de l'impôt proportionnel auquel sont assujetties les donations de cette nature;

Que la régie a cru trouver la preuve de cette affirmation en rapprochant l'acte constitutif de la société de deux actes qui l'ont immédiatement suivi : le transfert réalisé aux noms des enfants Vande Wynckele de presque toutes les actions attribuées à leur père pour prix de ses apports, et la donation faite par les enfants à leur mère, sa vie durant, de la moitié des dividendes à provenir des actions inscrites à leurs noms, soit en vertu de leurs souscriptions, soit en vertu du transfert ;

Attendu qu'aux termes de l'arrêt attaqué, les faits et documents relevés par la régie ne sont point déterminants pour faire admettre la simulation et la fraude alléguées; la société formée a été sérieuse et sincère au regard de tous les participants ; sa constitution s'imposait en prévision du décès de Vande Wynckele, père, et de la situation que ce décès créerait à sa veuve et à ses enfants; le transfert d'actions peut se justifier par diverses considérations et ne prouve pas que Charles Vande Wynckele n'est intervenu que fictivement à la formation de la société ; nonobstant ce transfert, Vande Wynckele est resté, jusqu'à son décès, titulaire de seize des actions qui lui avaient été attribuées en échange de ses apports, et il a pu estimer que la possession de ces seize actions lui assurait une autorité et un intérêt suffisants dans la nouvelle société; si l'ensemble des opérations réalisées a eu pour conséquence de dépouiller Charles Vande Wynckele de la presque totalité de son patrimoine, devenu l'avoir d'une société dont ses enfants étaient les principaux actionnaires, ce résultat, en l'absence de fraude, est légal et à l'abri des réclamations du fisc; l'administration n'apporte donc aucune preuve directe ni indirecte de la donation immobilière qu'elle veut atteindre ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a déterminé le sens et la portée des documents du procès sans en méconnaître le texte et en s'inspirant de l'intention qui a présidé à la confection des différents contrats ; que, loin d'être inconciliable avec la teneur des actes invoqués, la qualification légale que l'arrêt donne à ces actes est en parfaite harmonie avec les écrits;

Que, dès lors, la cour de cassation ne saurait accueillir le moyen sans se mettre en contradiction avec les faits souverainement constatés et excéder ses pouvoirs ;

Sur le troisième moyen, accusant la violation des mêmes articles du code civil et des mêmes articles de la loi de frimaire an VII et de celle du 1er juillet 1869, en outre des articles 23, 42 et 69, § 2, n° 6, de la dite loi de frimaire, en ce que, malgré la constatation précise dans l'acte de donation du 24 avril 1895 de ce que les donateurs donnent à leur mère, sa vie durant, la moitié des dividendes à revenir aux actions désignées par leurs numéros, dont le transfert a eu lieu, en vertu de l'acte de procuration du même jour, par signature des parties au registre de la société, l'arrêt dénoncé refuse d'admettre qu'il y a eu donation dans l'acte, sous le double prétexte et sans autre que les déclarations de transfert ne faisaient pas titre de la mutation, et que les parties à l'acte de donation ne seraient pas les mêmes qu'aux déclarations de transfert, le père Vande Wynckele n'étant pas partie à l'acte de donation :

Attendu que ce moyen vise la décision de l'arrêt relative à l'impôt de 3,978 francs réclamé subsidiairement par la contrainte pour cession d'actions consentie par Vande Wynckele à ses enfants, en dehors de toute fraude ou simulation dans les actes ;

Que l'administration ne conteste pas qu'il s'agit là d'un droit d'acte qui ne peut être dû et perçu que sur l'écrit qui constate la convention et en forme titre, mais soutient que la mention de transfert prise isolément ou combinée avec les actes concomitants, renferme la preuve littérale complète, opposable entre parties, de la convention recherchée à l'impôt et justifie la réclamation des droits assis sur cette convention ;

Attendu que l'une des bases fondamentales du moyen soulevé dans ces termes, repose sur l'existence dans les registres de la société d'une mention dûment signée par tous les intéressés et constatant que les actions attribuées à Vande Wynckele, père, par l'acte de société, ont été transférées aux noms de ses enfants;

Attendu que la production de ce registre de transfert n'a pas été requise ni faite au débat; que l'arrêt dénoncé ni aucun des documents invoqués ne constatent la teneur et l'état matériel de la mention vantée; qu'il n'est nullement établi que cette mention ait été inscrite en conformité de la loi et des statuts et revêtue notamment des signatures du cédant et des cessionnaires ou de leur fondé de procuration ;

Que le moyen qui se prévaut de l'existence de semblable écrit sous seing privé se fonde donc sur une affirmation dont la cour n'est pas à même de contrôler l'exactitude, et est partant non recevable ;

Attendu qu'en ce qui concerne l'acte de donation, l'arrêt décide que c'est sans aucun fondement que l'administration prétend y trouver le titre de la cession qu'elle recherche;

Que le demandeur se borne à signaler sur ce point l'erreur dans laquelle la cour de Gand aurait versé, en déclarant que le prétendu cédant n'a pas été partie à l'acte de donation, alors qu'en réalité il a figuré à cet acte pour autoriser sa femme à accepter la donation que lui faisaient ses enfants ; mais que le pourvoi s'abstient de préciser l'influence que cette erreur aurait exercée sur le dispositif de l'arrêt;

Qu'au surplus, les considérations émises ci-avant au sujet de la mention de transfert dont il a été fait usage dans l'acte de donation, rendent inopérante toute critique fondée sur la combinaison des textes de la déclaration de transfert et de l'acte de donation;

Qu'en conséquence, le moyen n'est pas recevable;

Sur le quatrième moyen, tiré de la violation des mêmes dispositions légales, en ce que l'acte de donation du 24 avril 1895, faisant preuve littérale de l'aveu bilatéral de la transmission de biens meubles, logiquement sinon chronologiquement antérieure, l'arrêt a refusé de considérer cet acte comme suffisant pour permettre la perception du droit proportionnel :

Attendu que la contrainte a été décernée pour atteindre exclusivement la mutation mobilière résultée de la cession d'actions consentie par Vande Wynckele à ses enfants;

Qu'isolé du contrat de société ou de la mention de transfert, l'acte par lequel les enfants ont fait à leur mère donation d'une quotité de dividendes afférents aux actions qu'ils possédaient ne revèle en aucune façon les rapports de cédant à cessionnaires qui ont existé, au sujet de ces actions, entre les donateurs et leur père ;

Qu'en conséquence, le quatrième moyen se confond avec le troisième ou change l'état du procès, ce qui rend le moyen non recevable dans l'une et l'autre de ces hypothèses ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Richard et sur les conclusions conformes de M. Terlinden, premier avocat général, rejette... (Du 8 décembre 1904. — Plaid. MMes G. Leclercq, de Baets [Gand] et Woeste).

Observations. — Le premier moyen du pourvoi soulevait la question de savoir si les sommes réclamées par l'administration devaient être cumulées pour déterminer la compétence et le ressort. L'article 23 de la loi du 25 mars 1876 exige, pour qu'il y ait lieu au cumul, que les chefs de demande proviennent de la même cause. L'arrêt que nous rapportons se fonde, pour assigner en l'espèce aux deux chefs de demande des causes différentes, sur ce que l'un des chefs trouvait sa cause dans une mutation immobilière, l'autre dans un droit d'acte. Considérée au point de vue du ressort, la question est neuve ; quant au point de savoir si, au fond et dans la réalité, l'objet direct des droits réclamés était ou non le même, la cour prend parti parmi les controverses qui se poursuivent à cet égard.

Il est difficile de méconnaître que l'article 2 de la loi du 22 frimaire an VII pose le principe d'une distinction, même en ce qui touche la matière imposable ; c'est la remarque qu'a faite Demante (4e édit., I, n° 14, et II, n° 765) en ajoutant que si le législateur a établi le principe de cette distinction, il ne s'est point expliqué sur son critérium et sur sa portée pratique. Evidemment le droit proportionnel n'atteint pas seulement les transmissions immobilières, mais de ce qu'il atteint également les transmissions mobilières, il ne s'ensuit point que la cause du droit demeure, en chaque cas, identique. Deux principes sont, en effet, à considérer : le premier, que pour les transmissions de propriété ou d'usufruit de biens immeubles, l'administration est toujours recevable à en établir la réalité ; le second, qu'en matière mobilière, la perception s'opère exclusivement sur les clauses de l'acte. Il n'est guère possible de soutenir, dès lors, qu'en matière mobilière, le droit proportionnel frapperait une convention dont l'acte serait uniquement la preuve, c'est-à-dire qu'au fond ce droit frapperait, comme pour les transmissions immobilières, la réalité,

le gestum, puisque le droit d'acte est, en effet, si peu perçu sur la réalité des choses, que le législateur interdit de la rechercher en dehors de l'acte instrumentaire lui-même.

En dernière analyse, le droit proportionnel a donc une cause différente selon qu'il s'agit d'une mutation immobilière ou d'une mutation mobilière ; dans ce dernier cas, il porte bien sur l'acte, non sur la convention, et, par suite, ainsi que le décide l'arrêt ci-dessus, les chefs de demande ne pouvaient, dans l'espèce, être cumulés pour déterminer la compétence et le ressort. La jurisprudence belge ne s'était pas jusqu'ici prononcée *in terminis* sur la question. La doctrine, nous l'avons dit, est divisée. Nous renvoyons au *Dictionnaire des droits d'enregistrement* de M. SCHICKS, V° *Enregistrement*, n° 25, où l'on trouvera les indications nécessaires.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

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

27 juillet 1904.

VOIRIE. — SENTIER RURAL. — CARACTÈRE PUBLIC. ÉTENDUE. — DEMANDE NOUVELLE. — ACTION « UT SINGULI ». — AUTORISATION ADMINISTRATIVE.

L'usage d'un sentier rural est aussi public que celui d'un chemin vicinal ; il n'y a aucune raison de déclarer ces sentiers accessibles uniquement aux habitants d'une seule commune.

Les habitants qui revendiquent ut singuli *le droit de circulation sur ce sentier ne forment donc pas une demande nouvelle lorsque, après avoir fondé leur demande sur le droit d'une commune, ils la fondent sur le droit d'une autre commune dans des conclusions postérieures.*

L'action ut singuli *intentée par les habitants d'une commune ne doit pas être précédée de l'autorisation administrative réglée par l'article 150 de la loi communale.*

(LA SOCIÉTÉ DES PRODUITS CHIMIQUES D'ENGIS C. RIGA, LIKIN ET AUTRES.)

ARRÊT. — Attendu que les fins de non-recevoir et les conclusions au fond présentent dans l'une et l'autre affaire inscrites *sub nis*... les mêmes questions à débattre ; qu'il y a donc lieu de joindre les causes comme l'ont fait, à bon droit, les premiers juges ;

Attendu qu'il s'agit au procès, d'un sentier sis sur la commune d'Ehein et traversant la propriété de la société appelante, pour relier entre eux un chemin communal d'Yvoz-Ramet, porté à l'atlas, et un chemin vicinal d'Ehein, inscrit sous le n° 5 ;

Attendu que rien dans le dossier n'établit que ce sentier soit reconnu comme vicinal par l'administration ; qu'il y a donc lieu de le considérer comme simple sentier rural ;

Quant aux fins de non-recevoir opposées par la société appelante :

A. En ce qui concerne l'instance introduite par l'exploit du 27 octobre 1900, signifié à la requête de Likin et autres, habitants de la commune d'Yvoz-Ramet, actuellement intimés :

1° Sur la fin de non-recevoir, déduite de la violation du contrat judiciaire :

Attendu que la contestation entre parties est née de ce fait que les intimés, poursuivis devant le tribunal de police pour avoir circulé sur le sentier litigieux sans nécessité et malgré défense des propriétaires, ont soutenu pour leur excuse et affirmé dans l'exploit d'assignation que, de temps immémorial et notamment depuis plus de trente ans, ce sentier avait toujours eu son assiette en nature de chemin et avait toujours servi au passage des piétons, sans aucune autorisation ni réclamation de la société appelante ni de ses auteurs ; que, dès lors, ce sentier était un sentier public sur lequel tout habitant de la commune d'Yvoz-Ramet avait, comme tel, *jure civitatis*, le droit de circuler ;

Attendu que, si le même exploit conclut à voir dire les requérants propriétaires du sentier litigieux, à l'enlèvement d'obstacles apportés à la circulation et à la réparation du préjudice causé, il résulte du contexte même que le but poursuivi par les intimés était d'échapper à la répression pénale en faisant reconnaître au sentier le caractère de chemin public ; qu'en réclamant le droit de circuler sur ce sentier *jure civitatis*, ainsi qu'ils le disaient, ils revendiquaient manifestement, non pas un droit de propriété privée, mais un droit public, appartenant à tous, droit de circulation dont ils seraient personnellement titulaires à raison d'une prescription acquise au profit de la commune ;

Attendu, il est vrai, que, dans l'assignation, les intimés fondaient leurs prétentions sur le droit de la commune d'Yvoz-Ramet, alors que, dans leurs dernières conclusions, ils invoquent le droit de la commune d'Ehein ; mais qu'on ne peut voir dans cette modification une transformation de la demande originaire ; qu'en effet, il importe peu aux réclamants que la prescription invoquée profite à l'une ou à l'autre commune, puisque ce qu'ils visent, c'est la reconnaissance d'un droit personnel de circulation, fondé sur la constatation du caractère public du sentier ; qu'à cet égard, les dernières conclusions introduisent simplement un moyen nouveau à l'appui des prétentions premières ;

Attendu qu'il est toutefois soutenu par l'appelante qu'à la différence de ce qui existe pour un chemin vicinal, l'usage d'un sentier rural est exclusivement réservé aux habitants de la commune sur le territoire de laquelle ce sentier est situé ; que, si cette thèse est vraie, il faut reconnaître que les dernières conclusions des intimés en première instance formulent une demande nouvelle ;

Attendu, à cet égard, qu'on ne peut juridiquement admettre la distinction proposée entre le chemin vicinal et le sentier rural ; qu'en effet, tous deux sont publics par cela même que leur usage est public ; tous deux s'incorporent à la voirie à titre de jouissance destinée à tous, *jure civitatis* (1) ; qu'on n'aperçoit, dès lors, aucune raison de déclarer ces chemins accessibles aux seuls habitants d'une commune ;

2° Sur la fin de non-recevoir, déduite de la nécessité d'une autorisation administrative, imposée, par l'article 150 de la loi communale, aux habitants qui entendent ester en justice au nom d'une commune :

Attendu qu'il est démontré, par ce qui précède, que l'action introduite par les intimés a pour objet la reconnaissance d'un droit qui leur est personnel d'user d'un chemin suivant sa destination ; que tel n'est pas le cas visé par l'article 150 précité ; que la fin de non-recevoir ne peut donc être accueillie ;

3° Sur la fin de non-recevoir, tirée de ce que les tribunaux ne peuvent, sans excès de pouvoir, ordonner l'enlèvement d'obstacles élevés sur un chemin public :

Attendu que cette fin de non-recevoir n'a trait qu'à l'un des chefs des conclusions ; qu'il n'y aura d'utilité à l'examiner que dans le cas où les intimés rapporteraient la preuve par eux sollicitée ;

B. En ce qui concerne l'instance introduite par l'exploit du 10 janvier 1902, signifié à la requête de Riga, habitant de la commune d'Ehein, actuellement intimé :

Attendu que les motifs ci-dessus énoncés justifient le rejet des fins de non-recevoir formulées par l'appelante quant à la violation du contrat judiciaire et à la nécessité d'une autorisation administrative, et ce d'autant plus que Riga ne peut se voir opposer les objections proposées contre les étrangers à la commune d'Ehein ;

Attendu que les considérations développées sous la lettre A, 3°, établissent l'utilité de réserver tous droits des parties quant à l'examen de la fin de non-recevoir concernant la demande d'enlèvement d'obstacles, et ce jusqu'au moment où il sera statué définitivement sur les prétentions des contestants ;

Quant au fond des deux instances :

Attendu que, pour des motifs auxquels la cour se rallie, les premiers juges ont, avec raison, admis la preuve du fait articulé par les intimés et ordonné d'office d'établir que le passage a été exercé par le public, à titre de droit, et non par simple tolérance ;

Attendu toutefois que les motifs ci-dessus développés, démontrent que les intimés n'ont pas à rapporter la preuve de la vicinalité du sentier litigieux ;

Par ces motifs et ceux non contraires des premiers juges, la Cour, ouï, à l'audience publique du 6 juillet, en son avis en partie conforme, M. PRÉAT, substitut du procureur général, joint les causes inscrites *sub nis*... ; réserve les droits des parties quant à la fin de non-recevoir opposée aux conclusions tendantes à l'enlèvement d'obstacles mis à la circulation sur le chemin litigieux ; dit pour droit qu'un sentier rural est aussi bien qu'un chemin vicinal, accessible, non seulement aux habitants de la commune sur le territoire de laquelle il est situé, mais encore aux étrangers à cette commune ; dit, en conséquence, que les intimés n'ont pas à rapporter la preuve de la vicinalité du sentier litigieux, et que partant les mots *chemin vicinal*, insérés dans le

(1) Cass., 19 décembre 1895 (BELG. JUD., 1896, col. 321, et le réquisitoire qui l'a précédé).

libellé du fait admis en preuve seront remplacés par le mot *chemin*; confirme le jugement pour le surplus; condamne la société appelante aux dépens d'appel et renvoie l'affaire devant le tribunal de Huy... (Du 27 juillet 1904. — Plaid. MMes LECOCQ et MAGNETTE.)

Voyez l'arrêt qui suit.

OBSERVATIONS. — Comp. l'étude de M. ED. REMY, dans la BELG. JUD., 1895, col. 1436 et suivantes.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Vandenborne.

16 juillet 1904.

ENQUÊTE. — VICINALITÉ D'UN CHEMIN. — HABITANTS DE LA COMMUNE. — REPROCHE.

L'intérêt que les habitants de la commune demanderesse peuvent avoir à ce qu'un chemin soit déclaré vicinal, n'est ni direct ni personnel, et est en tout cas trop minime pour constituer une cause de reproche.

Il n'importe que ces habitants aient une action personnelle ut singulus *pour faire reconnaître l'existence légale du chemin vicinal, ou que le gain du procès aurait pour effet de transporter désormais à la commune le droit, exercé jusque-là par un tiers, d'exploiter des terres plastiques dans le sous-sol du chemin litigieux.*

(LA COMMUNE DE MOZET C. LA SOCIÉTÉ TINSONNET ET DARTET.)

ARRÊT. — Revu l'arrêt de cette cour, en date du 8 avril 1903, ensemble les procès-verbaux des enquêtes auxquelles il a été procédé en exécution du susdit arrêt, le tout enregistré;

Sur les reproches :

Attendu que la société intimée reproche tous les témoins entendus à la requête de la commune appelante, parce qu'en leur qualité d'habitants de la commune de Mozet : 1° ils ont un intérêt direct et personnel à ce que le chemin litigieux soit déclaré appartenir à la susdite commune à titre de chemin vicinal; 2° ils ont, à cet effet, une action personnelle *ut singulus* pour faire reconnaître l'existence légale du chemin vicinal; 3° ils sont intéressés à faire entrer dans la caisse communale les sommes importantes provenant de l'exploitation des terres plastiques;

Attendu que l'intérêt que peuvent avoir les susdits habitants à faire déclarer que le chemin en litige est un chemin vicinal, n'est ni direct ni personnel, et qu'il est en tout cas trop minime pour faire suspecter la sincérité de leurs dépositions;

Attendu qu'étant données les circonstances de la cause, l'intentement éventuel de l'action *ut singulus* par un habitant de la commune, est tellement hypothétique et douteux qu'il ne peut avoir eu d'influence sérieuse sur la déposition des témoins;

Attendu enfin que l'intérêt qu'ont les habitants de voir s'augmenter les recettes communales est encore plus problématique;

Au fond :... (sans intérêt);

Par ces motifs... (Du 16 juillet 1904. — Plaid. MMes GOBLET et DOUXCHAMPS, ce dernier du barreau de Namur.)

Voyez l'arrêt qui précède.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre des requêtes. — Présidence de M. Ballot-Beaupré, premier président.

17 novembre 1904.

PRISE A PARTIE. — PROCÉDURE. — DÉCISION SUSCEPTIBLE DE RECOURS. — CAUSES Y DONNANT LIEU.

Les demandes de prise à partie s'instruisent et se jugent, en audience publique, devant la chambre des requêtes (1). (Premier arrêt.)

La voie de la prise à partie n'est pas ouverte contre une chambre de la cour de cassation. (Deuxième arrêt.)

La foi due aux énonciations d'un arrêt non attaqué par l'inscription en faux, s'oppose à la recevabilité d'une prise à partie fondée sur ce que certains motifs n'auraient pas été lus lors du prononcé et auraient été insérés après l'audience dans la minute. (Id.)

Il n'y a ouverture à prise à partie que s'il est allégué que le juge a mal jugé, par haine, faveur ou corruption. (Id.)

Le fait d'avoir prononcé des condamnations au profit de tiers non parties à l'instance qui fait l'objet d'un pourvoi, ne peut être relevé par la prise à partie.

(MOURET.)

La cause qui a donné lieu à la procédure extraordinaire sur laquelle ont été rendus les deux arrêts que nous rapportons, est aussi banale que paisible : la résolution du sieur Mouret de se faire construire une maison de campagne à laquelle il donna le nom de « Villa Beau-Séjour ». Cette construction donna lieu à une série aussi interminable que variée de procès qui tournèrent au désavantage de Mouret. C'est à la suite de ces mésaventures que ce plaideur malheureux demanda à prendre à partie tous les magistrats qui avaient concouru à la formation des diverses décisions, savoir :

1° Les conseillers de la cour de Paris (6e ch.), à raison de leur arrêt du 23 février 1900 ;

2° Les conseillers de la cour de cassation (ch. crim.), pour leur arrêt du 13 juillet 1901 (*Bull. crim.*, n° 203);

3° Les conseillers de la cour d'Orléans, pour le tort à lui causé par l'arrêt du 18 décembre 1901 (DALLOZ, Pér., 1904, I, 82) ;

4° Les conseillers de la cour de Paris (6e ch.), pour un autre arrêt du 17 janvier 1903 ;

5° Les magistrats de la chambre des requêtes de la cour de cassation, qui avaient rendu l'arrêt du 17 mars 1903 (DALLOZ, Pér., 1904, I, 82).

Dans une requête subséquente, il demanda encore l'autorisation de prendre à partie :

1° Les juges du tribunal de la Seine (11e ch.), qui lui avaient donné tort par jugement du 8 novembre 1900 ;

Et 2° les magistrats de la cour de Paris (ch. corr.), pour leur arrêt en date du 14 février 1901, confirmant le précédent jugement.

Sur la publicité de la procédure, M. le conseiller FAURE-BIGUET, rapporteur, conclut en ces termes :

Vous avez été saisis d'une requête de prise à partie, formée contre divers magistrats, et dont nous vous donnerons lecture dans un instant. Mais une question se pose au préalable, c'est de savoir si vous devez procéder en audience publique ou secrète ; vous ne vous êtes jamais expliqués sur la question. Le doute vient de précédents arrêts qui paraissent contradictoires et que nous devons tout d'abord vous signaler. D'une part, en effet, à la date du 3 août 1903, vous avez statué sur le rejet d'une requête en prise à partie dirigée, tant contre la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Paris, que contre la première chambre du tribunal civil de la Seine. Vous avez rejeté la requête par un arrêt qui n'a pas été inséré dans les recueils de jurisprudence, mais qui (la minute le constate) a été rendu en audience non publique, et qui ne contient aucun motif au sujet de la question de publicité ou de la non-publicité de l'audience.

Mais, d'autre part, dans les affaires, très peu nombreuses il est vrai, dont vous aviez été précédemment saisis en semblable matière, vous aviez procédé en audience publique. Les minutes des arrêts ont péri dans l'incendie de 1871 ; mais il résulte à l'évidence de la teneur de ces arrêts, tels qu'ils sont rapportés par les recueils de jurisprudence, que vous siégiez en audience publique. C'est d'ailleurs ce que constate expressément le réquisitoire du procureur général DUPIN, dans la dernière de ces affaires, le 6 juillet 1858, tel qu'il est rapporté DALLOZ, Pér., 1858, I, 279.

Dans cette affaire du 6 juillet 1858, où vous siégiez certainement en audience publique, la question se posa incidemment de savoir si l'avocat du requérant devait être admis à présenter des observations orales, et vous l'avez affirmativement résolue. Mais, quatre ans plus tard, en 1862, le procureur général près la cour de Paris, ainsi qu'un des juges d'instruction de la Seine, ayant été pris à partie devant la cour d'appel de Paris, dans les conditions de l'article 509, § 1er, du code de procédure civile, la cour d'appel refusa de statuer en audience publique sur l'admissibilité de la requête aux fins de la permission de citer (art. 510 et 511

(1) Dans notre pays, la prise à partie ne peut avoir lieu qu'avec la permission d'une des chambres de la cour de cassation ; l'instruction et le jugement sont ensuite attribués à l'autre chambre. Voyez SCHEYVEN, *Traité des pourvois*, nos 361, 362.

du code de proc. civ.). Un pourvoi ayant été formé contre l'arrêt de la cour de Paris, la chambre civile, par arrêt du 16 décembre 1862, a rejeté le pourvoi (2). Par suite de cet arrêt, il est définitivement jugé que, lorsqu'une cour d'appel est saisie d'une demande de prise à partie rentrant dans les limites de sa compétence, la chambre du conseil de cette cour d'appel statue sans publicité sur l'admission de la requête, si elle a lieu, et ce n'est qu'après la signification de l'autorisation que commence le débat judiciaire dans la forme et avec la publicité prescrite par la loi pour les jugements.

Mais que doit-on décider lorsque c'est, non pas une cour d'appel, mais la cour de cassation, qui est saisie d'une affaire de prise à partie rentrant dans sa compétence? Faut-il dire, avec l'arrêt du 6 juillet 1858, que les affaires, en matière de prise à partie, s'instruisent et se jugent devant la chambre des requêtes de la cour de cassation comme les affaires ordinaires? Ou bien, s'inspirant de l'arrêt du 16 décembre 1862, faut-il décider qu'à la cour de cassation, la chambre des requêtes joue le rôle de la chambre du conseil des cours d'appel à l'effet de donner la permission d'assigner, prévue par l'article 510 du code de procédure civile ; que cette permission accordée ou refusée par elle n'est pas assujettie à la condition de publicité prescrite par les jugements, et que c'est seulement après la permission accordée et signifiée que commence le débat judiciaire, devant la chambre civile, dans la forme et avec la publicité prescrite par la loi pour les jugements?

Dans ce dernier sens, c'est-à-dire dans le sens de la non-publicité, on pourrait arguer, par analogie, de ce qui a lieu en matière de forfaiture (art. 492 du code d'instr. crim.); mais l'argument ne serait pas probant parce que si, en matière de forfaiture, la chambre des requêtes d'abord, et ensuite la chambre civile, statuent toutes deux sans publicité dans le cas de l'article 492 du code d'instruction criminelle, c'est par des motifs particuliers que nous aurons l'occasion d'indiquer tout à l'heure.

Pour apprécier pleinement les éléments de la question, il faut examiner quel était l'état de la législation lorsque le code de procédure a été promulgué.

Avant le code de procédure, la matière de la prise à partie était réglee par le code des délits et des peines du 3 brumaire an IV. L'article 565 de ce code précisait les quatre cas dans lesquels il était limitativement permis de prendre les juges à partie.

Puis l'article 566 décidait que la prise à partie ne pouvait jamais être exercée qu'avec l'autorisation : 1° du Corps législatif, s'il s'agissait d'un membre du tribunal de cassation ou de la Haute Cour de justice; 2° du tribunal de cassation, s'il s'agissait soit d'un membre du tribunal civil ou criminel de département, soit de tous les membres collectivement d'un tribunal correctionnel ou de police; 3° d'un tribunal criminel de département, s'il s'agissait d'un juge de paix ou assesseur de juge de paix.

Enfin, l'article 569 ajoutait que le décret ou jugement qui permettait la prise à partie, renvoyait, pour la juger, soit devant un tribunal civil, soit devant un tribunal criminel, suivant les cas. Ainsi, sous le régime du code de brumaire, la cour de cassation n'avait jamais à juger les affaires de prise à partie. Elle n'intervenait que pour donner la permission de citer, et encore dans le cas seulement où il s'agissait, soit d'un membre du tribunal civil ou criminel de département, soit de tous les membres collectivement d'un tribunal correctionnel ou de police.

Survint ensuite la constitution consulaire du 22 frimaire an VIII, dont l'article 65 porte : « Il y a pour toute la République un tribunal de cassation qui prononce sur les demandes en cassation.... et sur les prises à partie contre un tribunal entier. »

La question de compétence de la cour de cassation en matière de prise à partie contre un tribunal entier, ayant été ainsi réglée par l'article 65 de la constitution de l'an VIII, arriva la loi organique du 27 ventôse an VIII sur l'organisation des tribunaux, qui est restée la loi fondamentale de notre institution. Elle dit comment la cour de cassation procéderait. Cette loi porte (art. 60) : « Le tribunal de cassation se divisera en trois sections, chacune de seize juges. La première statuera sur l'admission ou le rejet des requêtes en cassation ou en prise à partie... La seconde prononcera définitivement sur les demandes en cassation, ou en prise à partie, lorsque les requêtes auront été admises. La troisième prononcera sur les demandes en cassation en matière criminelle, correctionnelle et de police, sans qu'il soit besoin de jugement préalable d'admission. »

Puis, après diverses autres dispositions réglementaires, la loi du 27 ventôse an VIII, dans son article 90, dispose que « jusqu'à la formation du code judiciaire, les lois et règlements précédents seront suivis pour la forme de se pourvoir, et celle de procéder au tribunal de cassation, pour la consignation d'amende et autres objets non prévus par la présente loi. »

De ces diverses dispositions, il paraît bien résulter que, sous le régime de la loi organique du 27 ventôse an VIII, la cour de cassation, lorsqu'elle était saisie d'une demande de prise à partie, devait procéder exactement de la même manière, soit devant la chambre des requêtes, soit devant la chambre civile, que s'il s'agissait d'un pourvoi en cassation, aussi longtemps du moins que le code judiciaire, alors annoncé, n'aurait pas été promulgué.

Depuis lors, un code judiciaire est intervenu qui a modifié sur de nombreux points la procédure de la cour de cassation, mais en matière criminelle seulement. C'est le code d'instruction criminelle de 1808. Ce code n'a pas seulement modifié la procédure devant la chambre criminelle, mais, sur quelques points aussi, il a touché à la chambre des requêtes et à la chambre civile. C'est ainsi que la forfaiture qui, par le code de brumaire an IV, était réglée de la même manière que la prise à partie, et, dans une certaine mesure, confondue avec elle, en a été complètement séparée par les articles 483 et suivants du code d'instruction criminelle; et c'est ainsi que, par l'article 492 du même code, la chambre des requêtes et la chambre civile ont été appelées à statuer, le cas échéant, sur les dénonciations en forfaiture, la chambre des requêtes faisant fonction, en cette matière spéciale, de la chambre du conseil des tribunaux de première instance, telle que l'organisaient les articles 127 et suivants du même code d'instruction criminelle, et la chambre civile, de son côté, faisant fonction de chambre des mises en accusation. Il va de soi que, dans ces deux hypothèses, la chambre des requêtes, pas plus que la chambre civile, ne procède en audience publique, toutes deux étant, en cette matière spéciale, des juridictions d'instruction au criminel, et la règle étant qu'au criminel les juridictions d'instruction ne procèdent pas publiquement. Mais *quid* dans la matière purement civile de la prise à partie? Peut-on décider que le code de procédure de 1806 a modifié la procédure qui était jusqu'alors suivie devant la cour de cassation?

Il est d'abord incontestable que, d'une manière générale, le code de procédure n'a pas touché aux lois et règlements précédemment suivis pour la forme de se pourvoir et de procéder devant la cour de cassation, et qu'à ce point de vue, le code judiciaire promis par l'article 90 de la loi du 27 ventôse an VIII est encore à faire. Reste à savoir si virtuellement, d'une manière implicite mais nécessaire, le législateur de 1806 a modifié la forme de procéder devant la chambre des requêtes, lorsque cette chambre est saisie d'une demande de prise à partie dans les conditions de l'article 60 de la loi de ventôse an VIII.

Et d'abord, que l'intention du législateur de 1806 se soit portée sur ce point, c'est assurément ce qu'on ne saurait prétendre, puisque, dans le système de 1806, la cour de cassation ne devait plus être jamais saisie de demandes de prise à partie.

Les demandes de prises à partie devaient être portées les unes devant les cours d'appel dans les conditions des articles 510 et suivants du code de procédure civile, les autres devant cette Haute Cour de justice que le senatus-consulte du 18 mai 1804 avait instituée dans des conditions à déterminer ultérieurement et qui n'ont jamais été formulées. Si la cour de cassation demeurait encore compétente, en vertu de l'article 60 de la loi de ventôse, pour statuer sur les prises à partie que le sénatus-consulte de 1804 déférait, en principe, à la Haute Cour, c'était à titre purement provisoire, d'un provisoire qui dure encore. Et il est permis de penser que, dans l'intention du législateur de 1806, le provisoire dans lequel s'exerçaient les pouvoirs de la cour de cassation en matière de prise à partie, concernait aussi bien sa procédure, réglée par l'article 90 de la loi de ventôse, que sa compétence, réglée par l'art. 60 de la même loi. Il est à remarquer enfin que, dans la pensée du législateur de 1806, l'article 510 du code de procédure civile, portant que « néanmoins, aucun juge ne pourra être pris à partie sans permission préalable du tribunal devant lequel la prise à partie sera portée, » ne pouvait s'entendre que des cours d'appel dans les cas où les prises à partie leur étaient déférées par le premier paragraphe de l'article 509, mais ne visait pas celles qui, d'après le second paragraphe du même article, étaient attribuées à la Haute Cour.

Cette Haute Cour, en effet, était un des organes de la constitution, dont, aux termes de l'article 133 du sénatus-consulte organique du 13 mai 1804, le fonctionnement devait être réglé par un sénatus-consulte particulier. Reste alors à savoir si, à défaut d'un texte de loi, à défaut de la volonté du législateur, expressément ou même tacitement exprimée sur ce point particulier, la combinaison des articles 510, 511 et 513 du code de procédure civile, avec les articles 514 et 515 du même code, permet d'affir-

(2) Dalloz, Pér., 1863, I, 235.

mer que, lorsque la chambre des requêtes est saisie d'une demande de prise à partie en vertu de l'article 60 de la loi de ventôse an VIII, l'affaire ne doit pas être instruite et jugée comme une affaire ordinaire, et par conséquent dans les conditions de publicité prescrites par l'article 25 de l'ordonnance du 15 janvier 1826. Vous apprécierez.

Sur la même question, M. le procureur général BAUDOUIN s'est exprimé en ces termes :

La question qui se pose, au seuil même de ce débat, est intéressante ; il est nécessaire de la trancher, car un flottement s'est produit, depuis l'an dernier, dans la pratique de la cour, et, tandis que, jusque-là, toutes les affaires de prises à partie soumises à la chambre des requêtes avaient été jugées en audience publique, un arrêt du 3 août 1903, rendu dans une affaire Brichard, où l'une des chambres du tribunal de la Seine, et l'une des chambres de la cour d'appel de Paris, étaient l'objet d'une demande de prise à partie, a été précédé de débats en la chambre du conseil.

Cet arrêt n'est pas motivé sur le point spécial qui nous occupe. Mais sa doctrine est partagée par notre collègue, M. FAYE, qui, dans son excellent *Traité sur la cour de cassation*, p. 490, estime que l'admission des prises à partie doit être débattue et jugée en la chambre du conseil. « Il résulte, dit-il, d'un arrêt du 16 décembre 1862 (3) que l'admission doit être débattue et jugée en la chambre du conseil. Les motifs de cet arrêt, statuant sur une espèce où la prise à partie était portée devant une cour d'appel, s'appliquent également par leur généralité au cas où l'affaire est déférée à la cour de cassation. » Il résulte, d'autre part, d'un arrêt de la cour de cassation de Belgique, en date du 31 octobre 1887 (4) que telle est la procédure qui est suivie en pareil cas devant cette haute juridiction. Mais je me borne à l'indiquer, en faisant observer qu'en Belgique les formes de la procédure suivie devant la cour suprême ne sont pas les mêmes que les nôtres et qu'il n'y a pas de chambre des requêtes à Bruxelles. Tenons-nous-en donc à ce qui se doit faire en France.

Si la question se posait devant une cour d'appel, elle serait déjà tranchée ainsi que vient de l'indiquer M. FAYE. Sous la loi du 16 août 1790, titre 2, article 14, le jugement, autorisant la prise à partie, ne pouvait, à peine de nullité, être rendu « en séance particulière », c'est-à-dire en chambre du conseil.

Mais, sous le code de procédure civile, la règle a été modifiée, et un arrêt de votre chambre civile, en date du 16 décembre 1862 (5), l'a jugée en sens inverse, et, d'accord avec la jurisprudence des cours d'appel (6), a décidé que, lorsqu'il s'agit de la première phase du débat, c'est-à-dire de celle où s'agite le point de savoir s'il convient d'autoriser le demandeur à suivre sur la prise à partie (c. proc., art. 510), la requête doit être examinée et jugée en la chambre du conseil et non pas en audience publique. Et les motifs en abondent. La prise à partie est de sa nature extrêmement grave : elle a pour effet d'arracher un juge à sa fonction pour lui demander compte en justice, soit de décisions qu'on lui impute d'avoir rendues par dol, fraude ou concussion, soit de déni de justice. L'imputation est si grave, *a priori* si invraisemblable, que le législateur ne veut permettre le scandale des débats auxquels elle donnera lieu, qu'après un examen préalable, qui permettra de voir s'il y a lieu de suivre, ou si la demande se présente dans de telles conditions que, dès la première heure, elle n'offre aucun caractère sérieux.

C'est ce qu'expliquait en ces termes BIGOT-PRÉAMENEU, dans l'exposé des motifs de ce titre du code de procédure civile : « L'intérêt public veut que les magistrats soient responsables en certains cas, mais aussi qu'ils ne soient pas dépouillés de toute dignité, comme ils le seraient si les plaideurs, au gré de leurs ressentiments et de leurs diverses passions, avaient le droit de les obliger à descendre de leur tribunal pour justifier de leur conduite. Cet abus nous replacerait au temps où, par un reste d'abus encore plus grave de l'ancien régime féodal, les juges étaient eux-mêmes responsables de leurs jugements (7).

Tels sont les motifs qui justifient l'article 510 : « Néanmoins, aucun juge ne pourra être pris à partie sans permission préalable du tribunal devant lequel la prise à partie sera portée ». Et l'article 511 ajoute : « Il sera présenté à cet effet une requête signée de la partie, ou de son fondé de procuration authentique et spéciale, laquelle procuration sera annexée à la requête, ainsi que les pièces justificatives s'il y en a, à peine de nullité. *Une requête* et non une assignation. Le mot est déjà significatif, car, en principe, les requêtes se jugent en chambre du conseil sans contradiction, et non en audience publique. D'ailleurs, en poursuivant l'examen des textes, si on rapproche les articles 510 et 511 des articles 514 et 515, on se convaincra plus encore que le débat judiciaire ne commence vraiment qu'à partir du moment où l'autorisation de suivre est accordée.

C'est après la signification de la requête admise au magistrat incriminé, que l'affaire est portée *à l'audience* sur un simple acte, et que, dès lors, le débat s'engage vraiment dans les conditions des procès ordinaires, et, par suite, avec toutes les garanties de la publicité prescrite par la loi pour les jugements. C'est ce qu'a jugé l'arrêt du 16 décembre 1862 (8) et, sauf RODIERE (9), tous les auteurs approuvent sa solution (10).

La situation est-elle la même devant vous? Il est permis d'en douter. La procédure n'est plus ici régie par le code de procédure civile : elle est tracée par des textes spéciaux à la cour de cassation.

Votre compétence est écrite dans l'article 65 de la constitution du 22 frimaire an VIII, et la forme de procéder est fixée par l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII, qui est ainsi conçu : « Le tribunal de cassation se divisera en trois sections chacune de seize juges. La première statuera sur l'admission ou le rejet des requêtes en cassation ou en prises à partie, et définitivement sur les demandes soit en règlement des juges, soit en renvoi d'un tribunal à un autre. La seconde prononcera définitivement sur les demandes en cassation ou en prises à partie, lorsque les requêtes auront été admises. La troisième prononcera sur les demandes en cassation en matière criminelle. »

Ajoutons à ces textes l'article 90 de la loi du 27 ventôse an VIII : « Jusqu'à la formation du code judiciaire, les lois et règlements précédents seront suivis pour la forme de se pourvoir et celle de procéder au tribunal de cassation, pour la consignation d'amende et autres objets non prévus par la présente loi. »

Ainsi donc, tandis que, devant les cours d'appel, l'affaire en prise à partie est soumise sur requête à l'une des chambres de la cour, pour être, au cas d'autorisation de suivre, portée à l'audience solennelle, devant la cour de cassation, la prise à partie est placée sur le même pied que les pourvois en cassation ordinaires.

C'est le même article qui régit les uns et les autres; c'est la même règle qui s'applique à tous, et il en sera ainsi jusqu'à ce qu'un code judiciaire annoncé par l'article 90 soit promulgué.

La prise à partie est donc formée, comme toute autre demande civile, par requête signée d'un avocat en la cour : elle est soumise à la chambre des requêtes qui prononcera sur l'admission, et, si celle-ci est prononcée, l'affaire sera portée devant la chambre civile, qui statuera définitivement au fond. C'est exactement la marche suivie pour toutes les affaires civiles ordinaires. C'est qu'en effet, la demande en prise à partie est une affaire purement civile.

A la différence de l'action en forfaiture, qui est une action criminelle, tendante à faire prononcer contre le fonctionnaire qu'elle incrimine les peines portées dans les textes de la loi pénale qui avait été violée, la prise à partie ne tend qu'à la réparation, en dommages-intérêts, du préjudice que le dol, la fraude, la concussion, le déni de justice, peuvent avoir causé au plaignant. C'est ce que vous avez jugé, le 17 février 1825, dans l'affaire Forbin-Janson (11). Cette action civile est donc introduite devant la cour de cassation dans la forme habituelle; elle y est naturellement soumise aux mêmes règles que les autres, c'est-à-dire à la publicité de l'audience, conformément à l'article 25 de l'ordonnance du 15 janvier 1826.

---

(3) DALLOZ, Pér., 1863, I, 235.

(4) DALLOZ, Pér., 1889, II, 196.

(5) DALLOZ, Pér., 1863, I, 235.

(6) Paris, 30 janvier 1836 (DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 55); Amiens, 22 août 1837 (JOURNAL DU PALAIS, t. II de 1843, p. 284).

(7) LOCRÉ, XXII, p. 135; DALLOZ, V° *Prise à partie*, p. 895.

(8) DALLOZ, Pér., 1863, I, 235.

(9) *Cours de compétence et procédure en matière civile*, t. II, p. 139.

(10) DALLOZ, *Supplément*, V° *Prise à partie*, n° 46; CARRÉ et CHAUVEAU, *Lois de la procédure civile et commerciale*, quest. 1821; BIOCHE, *Dictionnaire de procédure*, V° *Prise à partie*, n° 60; BOITARD, GLASSON et COLMET D'AAGE, *Leçons de procédure civile*, t. II, p. 759; GARSONNET, *Traité de procédure civile*, t. I, p. 239, n° 147; ROUSSEAU et LAISNEY, V° *Prise à partie*, n° 49; BONFILS, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure*, n° 1535, p. 1050.

(11) DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 46. En ce sens, GARSONNET, *op. cit.*, t. I, p. 233.

Qu'on ne dise pas ici, comme le faisait la cour d'appel de Paris, dans son arrêt du 30 janvier 1836 (*supra*, note 5), que, si l'affaire était jugée à l'audience publique, on ne pourrait refuser au juge incriminé de fournir ses explications à la cour sur les attaques dirigées contre lui, et qu'il s'établirait ainsi, contrairement à la volonté de la loi, et prématurément, un débat contradictoire qu'elle a pour but d'éviter sur la demande afin de permission préalable. Devant la chambre des requêtes, l'objection est sans valeur. Dans aucune affaire, le défendeur éventuel n'est admis à fournir d'explications : il ne peut produire qu'un mémoire en surveillance. Et cela se comprend, rien n'est jugé ni même préjugé contre lui, par le débat porté devant la chambre des requêtes. Il peut avoir gain de cause, quoique absent, puisque la cour peut rejeter la requête, et si l'admission est prononcée, il n'a rien perdu, puisqu'il sera alors appelé à se défendre devant la chambre civile.

D'autre part, dans toute autre affaire, il est de règle que l'avocat du demandeur a le droit de présenter des observations orales après le rapport : c'est la disposition même de l'article 37 de l'ordonnance du 15 janvier 1826, « portant règlement pour le service de la cour de cassation ».

L'examen de l'affaire a donc lieu exactement dans les mêmes conditions que pour toute autre affaire portée devant la chambre des requêtes.

Pourquoi, dès lors, serait-il dérogé au principe général qui commande la publicité de l'audience ? Sans doute, en matière de prise à partie, vous n'êtes plus seulement les juges du droit, et vous devez examiner les griefs de fait qui vous sont soumis. Mais votre haute justice ne s'en meut pas moins dans une atmosphère toujours sereine, loin des passions des parties qui n'ont pas accès à votre barre, et il n'est vraiment pas à craindre que la colère, la haine ou la vengeance emportent soit le demandeur, qui n'est admis à présenter personnellement ses observations qu'autant qu'il en aura préalablement obtenu l'autorisation de la cour (art. 37, ordon. 15 janvier 1826), soit moins encore l'avocat qui le représente, et qui, habitué à observer toutes les convenances, à ménager toutes les délicatesses, n'a pas même besoin qu'on lui rappelle qu'aux termes de l'article 512 du code de procédure civile, il doit se montrer attentif à ne rien dire d'injurieux contre les juges.

Ce sont là très certainement les considérations qui avaient inspiré la disposition de l'article 128 du sénatus-consulte du 28 floréal an XII, qui, attribuant à la Haute Cour impériale la connaissance des prises à partie formées contre une cour d'appel ou cour d'assises, ou des membres de la cour de cassation, portait : « Les débats et le jugement ont lieu en public ».

C'est aussi ce qui explique la pratique qui, sauf le 3 août 1903, a toujours été suivie par la chambre des requêtes (Req., 23 frimaire an XIV, DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 23, 2°; Req., 17 février 1825, DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 46; Req., 2 mars 1832; Req., 10 décembre 1856, inédits (arrêts cités par M. le procureur général DUPIN dans ses conclusions sur l'arrêt du 6 juillet 1858, DALLOZ, Pér., 1858, I, 278). — *Adde :* Req., 25 mai 1826 ; Req., 25 décembre 1828 ; Req., 30 juillet 1887, cités par BERNARD, *Manuel des pourvois*, t. I, p. 389 ; Req., 27 février 1888, inédit (RONJAT, concl.). Sauf ce dernier, que j'ai vérifié au greffe, tous les autres ont été détruits par l'incendie de 1871.

Mais il suffit de lire leur texte, rapporté dans les recueils, pour se convaincre que tous ont été rendus à l'audience publique, ainsi que l'indiquent au reste ceux qui les citent ; et c'est ce que vous avez expressément jugé par l'arrêt de cette chambre du 6 juillet 1858 (12).

Sans doute, la question qui s'agitait alors n'était pas tout à fait la nôtre ; il s'agissait de savoir si l'avocat du demandeur serait autorisé à fournir à la chambre des requêtes des observations orales, après le rapport présenté sur la question de savoir si la requête en prise en partie serait admise ou non. Mais en se prononçant sur ce point par l'affirmative, la cour a posé au début de son arrêt le principe même qui tranche notre débat : « Attendu, dit-elle, que les affaires de prise à partie s'instruisent et se jugent devant la chambre des requêtes comme les affaires ordinaires. »

Les affaires ordinaires se jugent publiquement. Tout, dès lors, n'est-il pas dit (13) ?

Qu'on n'objecte pas que la chambre des requêtes statue sur les actions en forfaiture en chambre du conseil ! C'est vrai ; mais la différence des procédures s'explique et par l'histoire et par les textes. A l'origine, le code du 3 brumaire an IV avait réglé la procédure de forfaiture de la même manière que celle des prises à partie et les assimilait l'une à l'autre.

La loi du 27 ventôse an VIII n'avait pas touché ce point : mais nous avons vu qu'elle avait promis par son article 90 qu'un code judiciaire réglerait les détails, et prescrit que jusque-là les formes de procéder précédentes resteraient en vigueur. Or, ce code judiciaire ainsi annoncé est intervenu, mais pour partie seulement, c'est-à-dire uniquement en ce qui touche la matière criminelle. C'est le code d'instruction criminelle de 1808, qui traite, en effet, spécialement des actions en forfaiture qu'il règle par ses articles 483 et suivants, et qu'il soumet à des règles spéciales. Là encore la chambre des requêtes intervient, comme ultérieurement la chambre civile ; mais leur rôle est alors tout différent de ce qu'il était antérieurement. La chambre des requêtes (code d'inst. crim., art. 491-492) devient la juridiction d'instruction ; elle accomplit l'œuvre qu'en matière criminelle ordinaire faisait ce rouage, qu'on appelait la chambre du conseil, à laquelle le juge d'instruction venait rendre compte des informations par lui édifiées, et qui rendait l'ordonnance y mettant fin ; si elle estime qu'il y a charges suffisantes contre le magistrat incriminé, l'affaire est portée devant la chambre civile, qui fait office de chambre des mises en accusation, et statue en audience non publique (code d'inst. crim., art. n° 499).

Tout cela se comprend à merveille et, sur ces points réglés par des textes nouveaux et précis, il ne peut y avoir de doute, la procédure antérieure a disparu. Mais ne va-t-il pas de soi également que ces règles du code d'instruction criminelle ne peuvent être étendues hors de leurs termes, être appliquées aux matières civiles et par conséquent à la *prise à partie* ? Comme pour celles-ci, il n'a été fait aucun code judiciaire, qui puisse s'appliquer à la cour de cassation, il faut bien admettre que nous sommes restés sous l'empire des règles antérieures.

C'est qu'en effet, on ne saurait soutenir avec quelque apparence de raison que le code de procédure civile, qui a réglé la prise à partie devant la cour d'appel, ait de ce chef en rien modifié les formes applicables à la cour de cassation. Il n'a point, tout le monde l'admet, touché à la forme des pourvois, à la procédure suivie devant vous en toute matière, et le code judiciaire promis par l'article 90 de la loi du 27 ventôse an VIII, est toujours à faire.

J'ajoute que, moins en matière de prise à partie qu'en toute autre, le législateur de 1806 n'a pu songer à modifier, par le code qu'il édictait alors, les règles antérieurement suivies devant la cour de cassation. A ce moment, les requêtes de prises à partie devaient être, en effet, portées soit devant les cours d'appel dans les conditions fixées par les articles 509 et suivants du code de procédure civile, soit devant la Haute Cour de justice, aux termes du sénatus-consulte du 28 floréal an XII. La cour de cassation ne devait plus avoir à s'en occuper, et si elle a continué à le faire, c'est que la Haute-Cour n'a jamais été organisée, que le sénatus-consulte complémenteire, annoncé par l'article 133 de l'arrêté du 18 mai 1804 n'a jamais été fait, et qu'il a bien fallu parer à la lacune en maintenant à la cour suprême ses pouvoirs antérieurs.

Mais il est bien manifeste que, lors de la préparation et de la promulgation du code de 1806, le législateur ne pouvait prévoir qu'il en serait ainsi, et que la compétence de la cour de cassation ayant cessé, croyait-on, d'exister en matière de prise à partie, il n'a pu songer à lui appliquer les dispositions qu'il édictait. Il est donc tout naturel de décider que la cour de cassation ayant, en fait, continué à être investie du droit que les textes antérieurs lui avaient attribué en cette matière, a dû nécessairement aussi continuer à être soumise aux règles qu'elle suivait jadis, et qui n'ont pas été modifiées en ce qui la concerne.

Tout cela emporte la publicité de l'audience devant la chambre des requêtes, et c'est ce que je vous demande de dire par un arrêt qui empruntera, à vrai dire, aux conditions particulières dans lesquelles il sera rendu, l'autorité de la cour tout entière.

La Cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Vu la requête de prise à partie déposée au greffe le 25 novembre 1903, sous le n° 53,699 ;

Attendu que les demandes de prise à partie, lorsqu'elles sont déférées à la cour de cassation par application de l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII, s'instruisent et se jugent devant la chambre des requêtes comme les affaires ordinaires ;

Que, d'autre part, aux termes de l'article 25 de l'ordonnance du 15 janvier 1826, les audiences de la cour de cassation sont publiques ;

Attendu, il est vrai, que les affaires de prise à partie, lorsqu'elles sont attribuées aux cours d'appel par l'article 509 du

(12) DALLOZ, Pér., 1858, I, 279.

(13) Voyez en ce sens : DALLOZ, Suppl., V° *Prise à partie*, n° 49 ; ROUSSEAU et LAISNEY, *op. cit.*, *eod. verbo*, n° 10 ; BERNARD, *Manuel des pourvois*, t. I, p. 389.

code de procédure civile, sont assujetties à des formes particulières ;

Que, dans ce cas, la requête à fin de permission préalable de former la demande, doit être appréciée et jugée, non en audience publique, mais en la chambre du conseil, le débat judiciaire à porter à l'audience ne commençant qu'après l'admission de la requête et sa signification, ainsi que cela résulte du rapprochement des articles 510 à 515 du même code ;

Mais attendu que ces règles ne sont pas applicables à la cour de cassation ; que celle-ci a des formes de procédure propres, lesquelles, en vertu de l'article 90 de la loi du 29 ventôse an VIII, s'observent tant que le législateur ne les a pas modifiées ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller FAURE-BIGUET, et sur les conclusions conformes de M. BAUDOUIN, procureur général, ordonne qu'il sera procédé en audience publique à l'examen de la requête ci-dessus visée... (Du 17 novembre 1904. — Plaid. Me PASSEZ.)

Le débat fut donc ouvert en audience publique sur l'admissibilité de la requête en prise à partie.

M. le conseiller FAURE-BIGUET présenta un second rapport dont la teneur suit :

La requête soulève tout d'abord des questions de recevabilité et de procédure qu'il convient d'examiner avant d'aborder le fond. Ces questions sont les suivantes : 1° une prise à partie dirigée contre une ou plusieurs chambres d'une cour d'appel est-elle recevable ? Et, dans ce cas, quelle est la procédure à suivre ? 2° une prise à partie dirigée contre une ou plusieurs des chambres de la cour de cassation est-elle recevable ? Et, dans ce cas, quelle doit être la procédure ?

La première question ne saurait faire difficulté. La disposition finale de l'article 509 du code de procédure civile porte bien, il est vrai : « La prise à partie contre les cours d'assises, les cours d'appel ou l'une de leurs sections sera portée à la Haute Cour conformément à l'article 101 de l'acte du 18 mai 1804 » ; mais cette disposition, de l'aveu de tous, est toujours restée lettre morte. En effet, l'acte du 18 mai 1804 n'est autre chose que le sénatus-consulte organique du 28 floréal an XII, qui, modifiant la constitution du 22 frimaire an VIII, a créé l'Empire. Dans ces articles 101 et suivants, ce sénatus-consulte organique instituait une Haute Cour impériale à laquelle étaient dévolues notamment les forfaitures ou prises à partie, qui pourraient être encourues par une cour d'appel, ou par une cour de justice criminelle, ou par des membres de la cour de cassation.

L'article 133 du même sénatus-consulte organique portait : « un sénatus-consulte particulier contient le surplus des dispositions relatives à l'organisation et à l'action de la Haute Cour impériale ». Le sénatus-consulte particulier qui était ainsi annoncé n'a pas été promulgé, de telle sorte que la Haute Cour n'ayant eu, à aucun moment, son organisation légale, la cour de cassation est restée, même sous le premier empire, pourvue de ses attributions antérieures en matière de prises à partie. C'est ce que MERLIN *(Répertoire, V° Prise à partie)*, constate très exactement.

Ces attributions antérieures, quelles étaient-elles ? Elles résultaient : 1° de l'article 65 de la Constitution de l'an VIII, portant : « Il y a pour toute la République un tribunal de cassation, qui prononce sur les demandes en cassation... et sur les *prises à partie* contre un tribunal entier ; 2° de l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII, sur l'organisation des tribunaux portant : « le tribunal (de cassation) se divisera en trois sections, chacune de seize juges. La première statuera sur l'admission ou le rejet des requêtes en cassation ou *en prise à partie*... La seconde prononcera définitivement sur les demandes en cassation ou en *prise à partie* lorsque les requêtes auront été admises. La troisième prononcera sur les demandes en cassation en matière criminelle, etc... »

Ce sont ces textes qui, en vigueur au moment de la promulgation tant de l'acte du 18 mai 1804, que de l'article 509 du code de procédure civile, n'ont pas cessé d'être en vigueur ; d'où l'on conclut que la prise à partie formée contre une cour d'appel, ou l'une de ses sections, est toujours restée dans la compétence de la cour de cassation.

Quelle est la procédure à suivre ? Le répertoire de DALLOZ, V° *Cassation*, n° 1280, dit que ces sortes d'affaires sont du ressort des chambres réunies. C'est une erreur. D'abord, l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII dit expressément que la demande doit être portée d'abord à la chambre des requêtes, puis, en cas d'admission, à la chambre civile. Ensuite, vos précédents sont formels à cet égard, quoique ces précédents soient bien peu nombreux.

Trois fois seulement, depuis la promulgation du code de procédure, les recueils de jurisprudence fournissent des exemples de prises à partie formées contre des cours d'appel. Ces trois affaires sont : 1° en 1825, la prise à partie du sieur de Forbin-Janson contre la première chambre de la cour d'appel de Paris(14) ; 2° en 1832, la prise à partie du sieur de Turpin contre la chambre des mises en accusation de la cour de la Guadeloupe(15) ; 3° en 1858, la prise à partie du sieur de Burdin contre la chambre des appels correctionnels de la cour de Toulouse (16).

Dans ces trois affaires, la demande a été examinée d'abord par la chambre des requêtes. Dans la première et dans la troisième, la requête a été rejetée par la chambre des requêtes. Mais dans la seconde, la chambre des requêtes ayant prononcé l'admission, c'est la chambre civile qui a statué au fond par arrêt du 18 juillet 1832, et qui a prononcé le rejet. Vous avez décidé, enfin, que ces sortes d'affaires s'instruisent et se jugent comme les affaires ordinaires ; que, notamment, devant la chambre des requêtes, l'avocat constitué par le demandeur est admis à présenter des observations s'il le requiert (17). Voilà pour ce qui concerne la compétence et la procédure des prises à partie formées contre les chambres des cours d'appel.

Mais que doit-on décider au cas de prise à partie d'une ou de plusieurs chambres de la cour de cassation ? Ici, les précédents font absolument défaut ; jamais, depuis que la cour de cassation existe, il n'y a eu de prise à partie contre une de ses chambres, ni même contre un de ses membres pris individuellement. Les textes manquent tout autant que les précédents. Les anciens auteurs contemporains de la promulgation du code de procédure, tels que MERLIN, sont muets sur cette question à laquelle ils ne paraissent pas avoir songé. Elle apparaît seulement chez les auteurs récents (18), et cela sous la forme d'une simple affirmation.

Voici comment s'exprime le *Supplément au Répertoire* de DALLOZ (V° *cit.*, n° 24) : « La prise à partie peut aussi être intentée, malgré le silence de la loi à cet égard, contre un membre ou contre une chambre de la cour de cassation ; il n'y a aucune raison pour que l'article 505 ne leur soit pas applicable. Mais la cour de cassation ne peut être prise tout entière à partie, attendu qu'il n'y a pas de tribunal supérieur à elle devant qui cette action puisse être portée ». Le *Répertoire* de DALLOZ ne dit pas quelle sera la procédure. M. GARSONNET, *op.* et *loc. cit.*, estime que l'affaire doit être portée aux chambres réunies. Aux chambres réunies !... C'est bientôt dit ; mais ici les objections se pressent en foule. Que devient la procédure prescrite par l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII, organique de notre institution ? Comment constituer une assemblée des chambres réunies pour statuer sur le cas d'une, ou, comme dans la présente espèce, de deux des chambres de la cour de cassation, alors qu'aux termes de l'article 6 de l'ordonnance du 15 janvier 1826, l'assemblée des chambres réunies n'est valablement constituée s'il n'y a trente-trois membres présents au minimum ? D'autre part, il n'est pas loisible à la cour de cassation de se constituer en assemblée générale sans un texte qui l'y autorise.

L'article 2 de l'ordonnance de 1826 dit que les chambres siègent isolément, ou se réunissent en assemblée générale et en audience solennelle selon les règles de compétence fixées par la loi. Or, il n'existe, tout le monde en convient, aucun texte de loi qui attribue compétence à la juridiction des chambres réunies pour statuer en matière de prise à partie. Force est donc de revenir aux règles de compétence et de procédure générales fixées par l'article 60 de la loi de ventôse an VIII, c'est-à-dire à la chambre des requêtes statuant sur l'admission, puis à la chambre civile statuant, en cas d'admission, sur le fond même de la demande.

(La suite au prochain numéro.)

---

(14) Req., 17-22 février 1825 (DALLOZ, V° *Prise à partie*, n°s 28, 1° et 46, 1°).

(15) Req., 2 mars 1832 et civ., 18 juillet 1832 (DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 11).

(16) Req., 6 juillet 1858, deux arrêts (DALLOZ, Pér., 1858, I, 279).

(17) Voyez le rapport de M. le conseiller NICOLAS, les conclusions de M. le procureur général DUPIN, et req., 6 juillet 1858, 1er arrêt (DALLOZ, Pér., 1858, I, 279).

(18) DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 24 ; BOITARD, COLMET D'AAGE et GLASSON (GARSONNET, *Traité théorique et pratique de procédure*, t. I, n° 146).

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 "
Prix du numéro : **50 centimes.**

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Défaut-congé contre l'appelant. — Opposition. — Recevabilité. (Gand, 2e ch., 16 novembre 1904.)

Droit international privé. — Mariage contracté en France conformément à la loi française par un israélite russe. — Validité au regard de la loi belge. — Causes de divorce d'après la loi russe. Dispositions d'ordre confessionnel. — Irrélevance. — Compétence en matière de divorce. — Étranger. — Droit de se prévaloir d'une simple résidence. — Conditions nécessaires. (Bruxelles, civ., 3e ch., 25 mars 1905.)

Prise à partie. — Procédure. — Décision susceptible de recours. Causes y donnant lieu. (Cass. fr., req., 17 novembre 1904.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Maele.

16 novembre 1904.

DÉFAUT-CONGÉ CONTRE L'APPELANT. — OPPOSITION. RECEVABILITÉ.

Est susceptible d'opposition, l'arrêt de défaut-congé prononcé contre l'appelant, spécialement lorsque celui-ci a constitué avoué.

(ROELANDTS C. HOTCHKISS ET Cie.)

ARRÊT. — Sur la recevabilité de l'opposition :

Attendu que les intimés contestent la recevabilité, alléguant à l'appui de cette contestation :

Que l'arrêt du 15 juin 1904 donne défaut contre Me Fierens, avoué de l'appelant, et, pour le profit, déclare sa partie déchue de son appel et la condamne aux dépens;

Que le défaut de l'appelant suppose l'abandon de l'appel et doit être considéré comme une sorte de désistement de l'instance, désistement que l'intimé est censé accepter en requérant le défaut;

Que l'arrêt dont s'agit, simple constatation d'un fait patent, a pour seul effet de déclarer l'appelant déchu de son appel et qu'il ne lui laisse d'autre droit que celui d'un nouvel appel s'il se trouve encore dans les délais utiles; qu'en effet, par suite de la déchéance encourue, la partie appelante se voit replacée dans la situation où elle se trouvait avant son acte d'appel et que la déchéance pure et simple de l'appelant a définitivement mis fin à l'instance;

Attendu que cette argumentation des intimés constitue une pétition de principes;

Qu'assurément, la déchéance de l'appel est définitive si l'arrêt qui la prononce a lui-même ce caractère; mais que la question est de savoir si cet arrêt rendu par défaut peut ou non être attaqué par la voie de l'opposition;

Attendu qu'en vertu de l'article 470 du code de procédure civile, les règles établies pour les tribunaux inférieurs doivent être observées dans les tribunaux d'appel;

Attendu que les articles 157 et suivants reconnaissent au demandeur défaillant le droit de former opposition à un jugement prononçant défaut-congé contre lui; que pareil droit existe donc également au profit de l'appelant défaillant;

Attendu que l'argument tiré de ce que l'arrêt de défaut-congé ne comporte aucune condamnation, mais seulement la déclaration d'un fait (1), ne paraît pas concluant si l'on considère que l'arrêt ne se contente pas de constater le défaut, mais y applique la sanction légale que ce fait comporte, en prononçant la déchéance de l'appel avec condamnation du défaillant aux dépens;

Attendu que semblable décision inflige grief à la partie contre laquelle elle est rendue, non seulement en l'obligeant à reprendre toute la procédure d'appel, mais encore en certains cas, comme dans l'espèce présente, en la mettant dans l'impuissance de poursuivre la réformation du jugement *a quo*, si elle n'est plus dans le délai légal pour former un nouvel acte d'appel;

Attendu qu'il serait contraire tant aux principes généraux qu'aux règles certaines de la procédure civile, d'admettre qu'un arrêt rendu par défaut, et sans nulle voie de recours possible, pût virtuellement infliger à une partie la perte définitive de son procès;

Attendu que vainement les intimés prétendent que le défaut de l'appelant suppose l'abandon de l'appel et doit être considéré comme un désistement de l'instance;

Attendu que la renonciation à un droit ne se présume pas;

Attendu que c'est à raison de la non-comparution du conseil de sa partie que Me Fierens, à l'audience du 15 juin 1904, a déclaré se retirer faute d'instructions;

Attendu que le conseil, ne représentant point la partie, n'a pas qualité pour agir en son nom;

Qu'aux termes de l'article 352 du code de procédure civile, aucunes offres, aucun aveu ou consentement ne pourront être faits, donnés ou acceptés sans un pouvoir spécial;

Attendu, au surplus, que le défaut de comparution n'a pas par lui-même et nécessairement la signification d'un désistement et est susceptible de toute autre interprétation;

Attendu, en outre, que le désistement exige une déclaration formelle de volonté faite dans les formes prescrites par l'art. 402 du code de procédure civile;

Attendu que la non-comparution du conseil d'une partie ne saurait donc, à aucun point de vue, équivaloir à un désistement de la part de celle-ci;

Attendu que l'opposition à l'arrêt par défaut du 15 juin 1904 a été faite dans les formes et les délais prescrits par les art. 157 et 160 du code de procédure civile;

Attendu que l'appel du jugement du tribunal de commerce d'Alost, en date du 3 mars 1904, est régulier en la forme;

Au fond :

Adoptant les motifs du premier juge;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général PENNEMAN, en son avis conforme sur la recevabilité de l'opposition, écartant comme non fondées toutes fins et conclusions contraires tant principales que subsidiaires, reçoit l'opposition et, y faisant droit, relève l'appelant de la déchéance de son appel prononcée par l'arrêt de défaut-congé du 15 juin 1904; reçoit l'appel et, y statuant, le déclare non fondé; en conséquence, confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... (Du 16 novembre 1904. — Plaid. MMes JOSEPH EEMAN [Alost] et VAN ROYE, du barreau de Bruxelles.)

(1) BONCENNE, *Théorie de la procédure civile*, t. III, p. 16.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. de Roo, vice-président.

25 mars 1905.

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ. — MARIAGE CONTRACTÉ EN FRANCE CONFORMÉMENT A LA LOI FRANÇAISE PAR UN ISRAÉLITE RUSSE. — VALIDITÉ AU REGARD DE LA LOI BELGE. — CAUSES DE DIVORCE D'APRÈS LA LOI RUSSE. — DISPOSITIONS D'ORDRE CONFESSIONNEL. IRRELEVANCE. — COMPÉTENCE EN MATIÈRE DE DIVORCE. ETRANGER. — DROIT DE SE PRÉVALOIR D'UNE SIMPLE RÉSIDENCE. — CONDITIONS NÉCESSAIRES.

Le mariage contracté en France conformément à la loi française est valable en Belgique ; il importe peu d'examiner si les parties sont de religion orthodoxe, dissidente, israélite ou autre, ni si l'union contractée en France est valable au regard de la loi moscovite ou mosaïque ; l'une ou l'autre de ces lois étant confessionnelles, il n'appartient pas aux tribunaux civils d'y avoir égard, le seul mariage valable au regard de la loi belge étant le mariage civil.

Le pouvoir civil est sans compétence pour dissoudre un mariage contracté suivant des lois religieuses et cette incompétence est d'ordre public.

Aux termes de l'article 234 du code civil, le tribunal civil de l'arrondissement dans lequel les époux ont leur domicile, est seul compétent pour connaître de l'action en divorce introduite par l'un des conjoints, mais il faut que le domicile réunisse les conditions de l'article 102 du code civil, c'est-à-dire qu'il constitue le lieu où il a son principal établissement et non un domicile fictif, forain ou d'à-propos.

S'il est admis que la résidence d'un étranger peut lui tenir lieu de domicile et lui permettre l'exercice des droits civils qui sont garantis aux citoyens belges, il ne peut en être ainsi pour un étranger de passage et déclarant lui-même avoir conservé sa résidence légale en Russie, alors qu'il affirme dans sa requête que son principal établissement était à Liverpool.

(SALOMON PERLMAN C. BECHHAFER.)

JUGEMENT. — Attendu que la défenderesse, bien que régulièrement assignée, ne comparaît pas, ni personne en son nom ;

Attendu qu'il est certain que le demandeur n'est pas Belge ;

Attendu qu'il est né en Russie de parents russes, ainsi que l'établissent les documents produits par lui-même ; qu'il ne prouve pas qu'il a perdu sa nationalité d'origine, ni pas davantage qu'il est sans nationalité ;

Que, dès lors, il doit être présumé être resté sujet russe ;

Attendu que l'étranger reste soumis, quant au divorce, aux lois de son statut personnel ;

Mais attendu que l'action a pour but de faire dissoudre le lien conjugal contracté à Paris par le demandeur, sujet russe, avec Bechhafer, israélite ;

Attendu que le mariage a été contracté à Paris le 27 novembre 1883, conformément aux lois françaises ; que celles-ci sont conformes aux lois belges (code civil Napoléon) ;

Que ce mariage est donc valable au regard des lois belges ; qu'il importe peu d'examiner si les parties sont de religion orthodoxe, dissidente, israélite ou autre, ni si l'union contractée à Paris est valable au regard de la loi moscovite ou mosaïque ; que l'une et l'autre de ces lois étant confessionnelles, il n'appartient pas aux tribunaux civils d'y avoir égard, le seul mariage valable au regard de la loi belge étant le mariage civil ;

Que le pouvoir civil est sans compétence pour dissoudre un mariage contracté suivant des lois religieuses, *ratione materiæ*, et que cette incompétence est d'ordre public (arg. de l'art. 16 de la Constitution belge) ;

Attendu que tel n'est pas l'objet de l'action soumise au tribunal, qui dans l'espèce serait compétent pour en connaître ;

Mais attendu que si, aux termes de l'article 234 du code civil, le tribunal civil de l'arrondissement dans lequel les époux ont leur domicile est seul compétent pour connaître de l'action en divorce introduite par l'un des conjoints, il faut que le domicile réunisse les conditions de l'article 102 du code civil, c'est-à-dire qu'il constitue le lieu où il a son principal établissement et non un domicile fictif, forain ou d'à-propos ;

Que l'on ne peut envisager ainsi les conditions d'habitation en Belgique, d'un étranger qui était arrivé trente jours à peine avant le dépôt de sa requête ; qui ne dit pas s'il a des enfants ni où ils sont ; dont l'identité même n'est pas absolument certaine ; qui ne prouve pas qu'il ait en Belgique des attaches permettant de supposer qu'il compte y établir le centre de ses affaires, alors surtout que la femme dont il sollicite d'être désuni, n'y a jamais résidé ; qu'on ignore, d'après lui, sa résidence ; qu'il est certain qu'elle n'a en aucune façon été touchée par les assignations et n'est pas à même de se défendre ;

Que s'il est admis que la résidence d'un étranger peut lui tenir lieu de domicile et lui permettre l'exercice des droits civils qui sont garantis à des citoyens du pays, il ne peut en être ainsi pour un étranger de passage, se déclarant lui-même avoir conservé sa résidence légale en Russie, alors qu'il affirme dans sa requête que son principal établissement était à Liverpool ;

Attendu que le tribunal a le droit, dans une matière aussi directement liée à l'ordre public, de ne pas laisser surprendre sa bonne foi par l'obtention d'un jugement qui pourrait causer un préjudice à jamais irréparable, de s'entourer de toutes les garanties que sa conscience lui impose ;

Qu'avant de statuer sur l'admission de la demande, il a le droit de contrôler les documents qui sont produits à l'appui et d'en rechercher l'authenticité ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son rapport M. le vice-président DE ROO, et de l'avis conforme de M. BILAUT, juge suppléant, faisant fonctions de procureur du roi, statuant par défaut, se déclare compétent quant à l'objet de l'action, mais avant de statuer sur l'admission de la demande, ordonne au demandeur d'établir par titres, pièces, documents ou témoignages :

1° Qu'il n'a plus d'établissement en pays étranger ;

2° Qu'il a fixé à Ixelles le centre de ses affaires réellement et que son installation comporte les conditions d'un établissement définitif ;

3° Que la mère de sa femme est décédée ;

4° Que sa femme n'est pas retournée à Paris ;

5° Qu'il a fait toutes les démarches pour retrouver son adresse et celle de son frère avec qui elle serait partie ;

6° Enfin où il a résidé depuis octobre 1901 ; réserve à statuer pour le surplus... (Du 25 mars 1905. — Plaid. Me EMILE STOCQUART.)

OBSERVATIONS. — Les faits de la cause sont les suivants :

Rien au dossier n'établissait que Salomon Perlman fût de nationalité russe ; tout ce qu'on sait, c'est qu'il est né à Minsk, le 10 août 1856, du mariage contracté entre le sieur Simon Perlman, décédé à Minsk, le 2 mai 1857 et la dame Anna Perlman, son épouse, décédée également à Minsk, le 15 septembre 1864.

Rien non plus n'établit, et le demandeur ne pouvait fournir aucun renseignement à cet égard — ayant perdu ses parents très jeune — que le père fut de nationalité russe. La ville de Minsk est située dans la Russie occidentale et se trouve à proximité de la frontière prussienne. Le nom semble indiquer une origine germanique ; il importait donc de rechercher quelles sont les lois russes relatives à la nationalité. La naissance sur le sol russe ne confère pas l'indigénat ; elle n'a pour conséquence que de faciliter la naturalisation. L'article 850 du code des lois, t. IX, porte que les enfants des étrangers nés en Russie, ou qui y ont été élevés et instruits, ou qui au moins y ont achevé leur instruction, pourront être naturalisés s'ils en manifestent le désir par une déclaration assermentée, faite dans le cours de l'année de leur majorité (21 ans).

Il y a plus ; en admettant gratuitement que le demandeur soit de nationalité russe, il résulte de l'article 7 du même tome IX, qu'il a perdu sa qualité de sujet russe ; cet article, en effet, fait perdre la nationalité à tout Russe appartenant à une classe sociale quelconque qui aura quitté le territoire depuis dix années, sans qu'on n'en ait plus eu de nouvelles ou qui se sera fixé à l'étranger depuis cinq ans au moins, sans y avoir été autorisé par le gouvernement ; pour les mineurs, le délai ne court que du jour de leur majorité. Or, il est acquis au procès que Perlman a quitté la Russie à l'âge de dix ans et que, depuis lors, il a constamment séjourné en France, en Angleterre et en Belgique.

De tout ce qui précède, il résulte que nous nous trouvons en présence d'un *Hématlose*, c'est-à-dire d'un homme sans patrie ; sur ce point, la jurisprudence du tribunal est établie, il faut appliquer à Perlman la loi de son domicile actuel, qui est la loi belge.

I. *Principes généraux sur les causes de divorce.* Avant toute discussion, il importe de faire remarquer que la Russie n'est pas intervenue à la convention signée à La Haye, le 12 juin 1902, pour régler les conflits de lois et de juridictions, en matière de divorce et de séparation de corps. La seule disposition qui pourrait avoir quelque intérêt en la cause est celle de l'article 9, § final, ainsi conçu :

« Aucun Etat ne s'oblige, par la présente convention, à appliquer une loi qui ne serait pas celle d'un Etat contractant. »

La première question qui se présente est celle de savoir si les causes de divorce sont de statut réel ou de statut personnel, c'est-à-dire si elles sont régies par la loi belge ou par la loi nationale du mari.

Cette question a reçu des solutions variées; elle est fort discutée en doctrine. M. DE PAEPE, dans son traité, *Etudes sur la compétence civile à l'égard des étrangers*, t. I, pp. 202 à 204, n° 7, soutient que le divorce et les causes qui le régissent sont d'ordre public. « C'est ainsi » dit-il, « que le divorce a été envisagé par les auteurs du code civil. » Telle était l'opinion de TREILHARD au Corps législatif, dans l'exposé des motifs du titre *du Divorce* (1).

Aussi, le principe de la territorialité de la loi du divorce a été appliqué par la cour de cassation de France, chambres réunies, dans un arrêt du 22 mars 1806 (2). Telle est également l'opinion de MM. ASSER et RIVIER, *Eléments de droit international privé*, n° 53 (3).

Si cette doctrine, qui est, paraît-il, celle des auteurs du code, devait être adoptée, il en résulterait qu'en l'espèce, le tribunal doit appliquer uniquement les causes reconnues par le code civil et n'a pas à s'inquiéter des causes prévues par la loi russe; comme le demandeur invoque à l'appui de son action des injures graves, il s'ensuit que la demande doit être admise. Il importe cependant de dire que la cour de cassation, par son arrêt du 9 mars 1882 (4), décide que, comme le mariage, le divorce intéresse l'état des personnes et relève par suite du statut personnel. Cet arrêt a été critiqué dans la *Revue de droit international* (1882), par M. le professeur VAN DER REST, qui prétend que l'arrêt de la cour de cassation n'échappe pas à la critique, à raison des termes généraux dans lesquels il est conçu. En ce qui concerne les causes de divorce, voir l'avis donné par M. l'avocat général LAURENT, dans la même affaire plaidée devant la cour d'appel en 1881 (5). Cette jurisprudence a été de nouveau consacrée par la cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 17 avril 1889 (6).

La cour décide en principe que les tribunaux belges, appelés a statuer sur une demande en divorce, doivent faire aux époux étrangers l'application des règles de leur statut personnel, à moins que des considérations d'ordre public ne s'y opposent.

Ce principe ainsi énoncé est à retenir, car il nous servira tantôt à résoudre d'une façon définitive et favorable à l'admission de la demande, la question de droit soumise au tribunal. Pour le moment, nous revenons à la thèse qui consiste à dire qu'en Belgique, le divorce étant régi par le code civil et aucun changement de lois n'étant intervenu comme en France, il y a lieu d'insister sur l'opinion adoptée par les rédacteurs du code, en ce qui concerne la dissolution du lien conjugal, ainsi que ses causes.

(1) LOCRÉ, t. II, p. 566, n° 12.

(2) MERLIN, Rép., V° *Divorce*, section IV, § 10.

(3) Voir, au surplus, les autorités citées par M. DE PAEPE, à la page 202, note 7, de son traité.

(4) BELG. JUD., 1882, col. 468.

(5) BELG. JUD., 1881, col. 763.

(6) BELG. JUD., 1889, col. 1083.

Jusqu'en 1900, une partie des provinces rhénanes et notamment le Palatinat rhénan étaient régis par le code civil. Or, ces tribunaux allemands ont décidé, dans des arrêts rapportés par M. DE PAEPE (7), que les lois qui régissent les provinces rhénanes doivent seules être appliquées. Ces arrêts se fondent sur l'article 3, § 1, du code civil, qui soumet tout étranger aux lois de police et de sûreté et sur ce que la loi du divorce, d'après l'intention du législateur de 1803, appartient évidemment à cette catégorie de lois.

Mais en admettant que les époux soient régis, quant aux causes de divorce, par leur statut personnel, il n'en résulterait pas que la demande du sieur Perlman ne saurait être accueillie.

II. *Causes de divorce d'après la loi russe.* — Supposons maintenant que le demandeur, qui est de religion israélite, soit sujet russe; s'il en était ainsi, il y aurait lieu de rechercher quelles sont, d'après la législation russe, les causes de divorce.

En droit russe, une distinction s'établit, au point de vue de la confession religieuse, entre sujets orthodoxes et époux israélites.

Aux termes de la loi sur les cultes (8), le divorce entre israélites est prononcé par les rabbins régulièrement admis à exercer leur ministère par le gouvernement et ayant le caractère de fonctionnaires publics. Ils doivent dans les affaires de divorce se conformer à la loi juive, laquelle admet le divorce ou plus exactement la rupture du mariage par voie de répudiation, dans les cas de mauvais traitements, injures graves, immoralité, abandon, etc. C'est ce qui a été décidé par le tribunal civil de la Seine, le 3 juillet 1896 (9).

Si donc, il y avait lieu d'appliquer la loi russe, il en résulterait également que la demande en divorce doit être accueillie. Seulement, ici se présente une question grave, celle de savoir si cette distinction confessionnelle entre sujets orthodoxes et époux israélites, n'est pas contraire à nos principes constitutionnels et conséquemment à nos règles d'ordre public.

En Belgique, notre Constitution proclame la liberté des cultes et l'égalité devant la loi de tous les habitants du royaume, qu'ils soient Belges ou étrangers; elle n'admet aucune distinction confessionnelle.

C'est du reste également la doctrine des auteurs du code civil. MERLIN (10) déclare que « la loi ne reconnaît plus aucune différence entre les cultes, quant aux droits civils de ceux qui les professent ».

Dès lors, il y a lieu d'appliquer à l'espèce l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 19 avril 1889 dont il a été parlé plus haut; l'application des règles du statut personnel du demandeur n'est pas possible en la cause, parce que des considérations d'ordre public s'y opposent.

Enfin, si même il fallait appliquer la loi russe, encore l'action en divorce devrait-elle être accueillie, puisque les causes invoquées par Perlman, sont celles prévues par son statut russe.

Il y a enfin une remarque générale importante, c'est qu'il ne s'agit pas en l'espèce de dissoudre un mariage contracté en Russie entre deux sujets russes, mais d'une union célébrée à Paris entre le sieur Perlman et une Française. On se demande pourquoi la dissolution du lien conjugal devrait être prononcée en Russie par le rabbin et pour quel motif le tribunal n'aurait aucune compétence pour faire droit à la présente demande?

A tous points de vue donc, quelle que fût l'opinion adoptée, il y avait lieu de prononcer l'admission de la demande.

E. ST.

(7) *Op. cit.*, p. 204, n° 8.

(8) Voir *Corps des lois de l'Empire russe*, t. II, p. 1.

(9) *Journ. de droit intern. privé*, de CLUNET, 1896, p. 848.

(10) Répertoire, V° *Divorce*, p. 244, édit. belge.

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre des requêtes.— Présidence de M. Ballot-Beaupré, premier président.

17 novembre 1904.

PRISE A PARTIE. — PROCÉDURE. — DÉCISION SUSCEPTIBLE DE RECOURS. — CAUSES Y DONNANT LIEU.

(MOURET.)

(*Suite. — Voyez le numéro précédent,* col. 759.)

Si, comme dans notre espèce, c'est la chambre des requêtes qui est prise à partie dans un de ses arrêts, force sera de recourir aux dispositions de l'article 4 de l'ordonnance, de considérer comme empêchés tous ceux des membres de cette chambre qui ont concouru à l'arrêt attaqué, et de constituer une sorte de chambre des requêtes *ad hoc*, en appelant selon l'ordre de l'ancienneté les conseillers attachés aux chambres qui ne tiendraient pas audience. La même règle devrait, ce semble, être suivie pour constituer ensuite une chambre civile chargée de statuer sur le fond de la demande en cas d'admission. Tout cela peut présenter dans la pratique de fort sérieuses difficultés, mais ne serait pas toujours et nécessairement irréalisable.

Ce qui est plus grave, c'est d'appeler une chambre, statuant isolément, à contrôler et à censurer au besoin, un arrêt rendu par une autre chambre. Et ici se présente un second ordre d'objections que nous devons vous soumettre. Le code de procédure place la prise à partie au nombre des voies extraordinaires pour attaquer les jugements. Si l'on se reporte ensuite à l'énumération de l'article 505 du code de procédure civile, il est aisé de constater que le législateur a placé à côté la prise à partie qui s'attaque au jugement lui-même, un certain nombre de faits dans lesquels la responsabilité du juge est engagée à raison d'une faute personnelle qu'il aurait commise dans l'exercice de ses fonctions.

De ces dernières causes de prises à partie, nous n'avons pas à nous occuper ici. Retenons simplement ceci, c'est que lorsque les juges sont pris à partie dans les conditions de l'art. 505, n° 1, du code de procédure civile parce que le jugement auquel ils ont concouru serait entaché de dol ou de fraude, c'est le jugement lui-même qui est attaqué; la faute prétendue du juge se confondant avec le jugement qu'il a rendu, la juridiction appelée à statuer sur la prise à partie doit nécessairement apprécier d'abord le jugement considéré en lui-même, et ce n'est que comme conséquence de cette appréciation préalable qu'il y a lieu de passer ensuite à l'examen des responsabilités que les juges auraient encourues à raison de ce jugement.

D'autre part, il faut se rappeler le principe que lorsqu'une juridiction quelconque est divisée en plusieurs chambres ou sections, chaque chambre ou section, lorsqu'elle rend un jugement ou un arrêt, représente la juridiction tout entière, dont elle fait partie.

De là cette conséquence que lorsqu'un jugement ou un arrêt est attaqué par la voie extraordinaire de la prise à partie dirigée contre la collectivité des magistrats qui y ont concouru, le recours est toujours porté devant une juridiction supérieure.

C'est ainsi qu'aux termes de l'art. 509 du code de procédure civile, les prises à partie contre les juges de paix, contre les tribunaux de commerce ou de première instance, sont portées à la cour d'appel du ressort; que les prises à partie contre les cours d'assises, contre les cours d'appel ou l'une de leurs sections sont déférées à la cour de cassation, en vertu de l'article 60 de la loi de ventôse an VIII. Or, les arrêts rendus par la cour de cassation, qu'ils émanent des chambres réunies ou de l'une des chambres statuant isolément chacune dans le cercle de ses attributions légales, sont tous des arrêts de la cour de cassation. Il n'existe pas, et il n'a jamais existé, de tribunal supérieur auquel ces arrêts puissent être déférés, car il faut bien que toute contestation ait un terme et qu'un tribunal soit le dernier. La question est donc de savoir si ces arrêts peuvent être déférés à la cour de cassation elle-même autrement composée, lorsqu'une autre composition est matériellement possible. Tel est le problème que vous aurez à résoudre.

Nous allons maintenant résumer sommairement les textes qui, depuis la fondation du tribunal de cassation, ont régi la matière de la prise à partie.

L'article 2 de la loi du 17 novembre 1790 porte : « Les fonctions du tribunal de cassation seront de prononcer sur toutes les demandes en cassation...., de juger.... les demandes de prise à partie contre un tribunal entier » ;

Art. 5. « Avant que la demande en cassation ou en *prise à partie* soit mise en jugement, il sera préalablement examiné et décidé si la requête doit être admise et la permission d'assigner accordée.»

La même formule se reproduit d'abord dans l'article 19, tit. 6, de la constitution du 3 septembre 1791 : « Il y aura pour tout le royaume un seul tribunal de cassation... Il aura pour fonctions de prononcer sur... les *prises à partie* contre un tribunal entier » ; puis, dans l'article 254 de la constitution du 5 fructidor an III :

« Il y a dans toute la République un tribunal de cassation. Il prononce sur... les prises à partie contre un tribunal entier. »

On ignore si le tribunal de cassation a eu l'occasion, pendant la première période de son existence, de statuer sur des demandes de prise à partie. Sa situation était alors fort effacée, et la Convention nationale, qui réunissait tous les pouvoirs entre ses mains, annulait elle-même les jugements du tribunal de cassation, tout comme ceux des tribunaux inférieurs, lorsqu'elle le jugeait opportun, ainsi qu'on en a des exemples.

Sous le régime de la constitution directoriale, le tribunal de cassation fut réorganisé par décret du 2 brumaire an IV, décret dont l'article 3 porte : « La première section composée de seize juges statuera sur l'admission ou le rejet des requêtes en cassation ou en prise à partie »... Article 4 : « Les deux autres sections composées chacune de dix-sept juges prononceront définitivement sur les demandes en cassation ou en prise à partie lorsqu'elles auront été admises. La troisième section prononcera exclusivement sur les demandes en cassation en matière criminelle, correctionnelle et de police sans qu'il soit besoin de jugement préalable d'admission ». De cette disposition, il résulte que les demandes en prise à partie auraient pu, sous le régime du décret du 2 brumaire an IV, être renvoyées indistinctement, après leur admission par la section des requêtes, soit à la section civile, soit à la section criminelle. Dans ce système, on renvoyait à la section criminelle les prises à partie lorsqu'elles se compliquaient d'une dénonciation pour crime de forfaiture. Mais ce régime ne dura que vingt-quatre heures, exactement ; car, dès le lendemain, 3 brumaire an IV, était promulgué le code des délits et des peines qui, par ses articles 505 et suivants, créa, en matière de prise à partie, un système tout nouveau.

Dans ce nouveau système, on distinguait entre l'autorité qui donnait la permission de poursuivre, et celle qui jugeait la poursuite. L'autorité qui jugeait la poursuite était toujours, soit un tribunal civil, soit un tribunal criminel, à ce désigné spécialement par l'autorité qui avait autorisé la poursuite. Quant à l'autorité qui autorisait la poursuite, c'était : 1° le tribunal criminel du département, s'il s'agissait d'un juge de paix ou d'un assesseur de juge de paix ; 2° le tribunal de cassation, s'il s'agissait soit d'un membre du tribunal civil ou criminel de département, soit de tous les membres collectivement d'un tribunal correctionnel ou de police ; 3° enfin le Corps législatif, c'est-à-dire qu'il fallait un décret proposé par le conseil des Cinq-Cents et adopté par celui des Anciens, s'il s'agissait d'un membre du tribunal de cassation. C'est dans ce texte que nous voyons apparaître pour la première fois la prise à partie contre un membre du tribunal de cassation ; mais il n'est pas parlé d'une prise à partie formée collectivement contre une section du tribunal de cassation. Ce régime dura pendant tout le temps du Directoire.

Survint ensuite la Constitution consulaire du 22 frimaire an VIII qui, dans son article 65, reprit la formule traditionnelle : « Il y a pour toute la République un tribunal de cassation qui prononce sur les demandes en cassation... et sur les prises à partie contre un tribunal entier. » Mais peu après, intervint la loi organique des tribunaux qu'avait annoncée l'article 61 de la Constitution ; c'est la loi du 27 ventôse an VIII, dont nous avons déjà parlé, qui, dans ses articles 60 et suivants, est restée la loi organique de la cour de cassation. Or, l'article 60 de cette loi ayant dit que la première section statuerait sur l'admission ou le rejet des requêtes en prise à partie, et que la seconde prononcerait définitivement sur les demandes en prise à partie, on en déduisit, d'une part, que les formes tracées par le code des délits et des peines pour la poursuite des demandes de prise à partie étaient abrogées, et que toute la matière était désormais dévolue à la cour de cassation ; on en déduisit encore, d'autre part, que, par la généralité de ses termes, la nouvelle loi organique de la cour de cassation l'investissait du droit de connaître de toutes les demandes de prise à partie, non plus seulement lorsqu'elles étaient dirigées contre un tribunal entier, ainsi que le prévoyait la loi du 27 novembre 1790, mais encore lorsqu'elles étaient exercées contre un membre individuel de l'orde judiciaire à raison de fautes par lui personnellement commises dans l'exercice de ses fonctions.

Dans la période comprise entre la promulgation de la loi du 27 ventôse an VIII et celle où les articles 505 et suivants du code de procédure civile sont entrés en vigueur, il a été fait au moins une fois application de ce principe que la cour de cassation était compétente pour statuer sur une prise à partie formée individuel-

lement contre un magistrat quelconque (19) ; et, bien qu'il n'en ait jamais été fait usage contre un membre de la cour de cassation, il semble que la généralité du principe pourrait être invoquée à bon droit pour justifier la compétence de la cour de cassation, à l'égard d'un ou de plusieurs de ses membres, considérés isolément, et pris à partie pour des actes professionnels qui leur seraient personnels. Il ne s'agirait plus, en effet, pour la cour de cassation, de contrôler et de censurer un arrêt rendu par une de ses chambres, mais simplement d'exercer une sorte d'action disciplinaire contre tel ou tel de ses membres pour fautes à eux personnelles. Telle était la situation lorsqu'intervint le sénatus-consulte organique du 28 floréal an XII, autrement dit l'acte du 28 mai 1804, qui détacha des attributions de la cour de cassation et plaça parmi celles de la Haute Cour la connaissance des prises à partie qui pourraient être encourues : 1° par une cour d'appel ou par une cour d'assises ; 2° par des membres de la cour de cassation.

Du rapprochement de ces termes, ne semble-t-il pas résulter que, tandis que le sénatus-consulte attribuait à la Haute Cour la prise à partie formée contre la collectivité d'une chambre de cour d'appel, il ne prévoyait, en ce qui concerne la cour de cassation, que les prises à partie formées individuellement contre tel ou tel de ses membres, et non celles dirigées contre la collectivité ayant concouru à un arrêt ? Et comme nous avons dit plus haut que, sous le régime antérieur à la loi du 27 ventôse an VIII, c'est-à-dire sous le régime du code des délits et des peines, la loi ne prévoyait, en ce qui concerne la cour de cassation, que la prise à partie formée contre un de ses membres envisagé individuellement, ne semble-t-il pas que c'est en ce sens-là seulement que, sous le régime de la loi de ventôse, les membres de la cour de cassation sont soumis à la prise à partie ? Or, nous le savons, la loi de ventôse est toujours en vigueur. Telle est la question que vous aurez à apprécier.

M. le procureur général BAUDOUIN conclut comme suit :

Par la requête qui lui est présentée, la cour est saisie de demandes diverses qu'il ne faut pas confondre et qui doivent être examinées séparément, les principes qui s'appliquent aux unes et aux autres étant, suivant moi, absolument différents. Le sieur Mouret vous demande à être autorisé à prendre à partie deux chambres de la cour d'appel de Paris ayant rendu les arrêts civils du 23 février 1900 et du 17 janvier 1903, et l'arrêt correctionnel du 14 janvier 1901, la chambre de la cour d'appel d'Orléans qui a rendu l'arrêt du 18 décembre 1901, la onzième chambre du tribunal de la Seine, qui a rendu le jugement correctionnel du 8 novembre 1900, et deux chambres de la cour de cassation : la chambre des requêtes, à raison de son arrêt du 17 mars 1903, et la chambre criminelle, à raison de son arrêt du 13 juillet 1901. Ces demandes sont-elles recevables ?

I. En ce qui touche les demandes visant des chambres de cours d'appel, l'affirmative ne semble pas douteuse. L'article 509 du code de procédure civile porte bien, dans son paragraphe 2 : « La prise à partie contre les cours d'assises, contre les cours d'appel ou l'une de leurs sections, sera portée à la Haute Cour, conformément à l'article 101 de l'acte du 18 mai 1804. » Mais tous sont d'accord pour reconnaître que les articles 101 et suivants de l'acte du 18 mai 1804, qui n'est autre que le sénatus-consulte du 28 floréal an XII, organique de l'Empire, n'ont jamais été exécutés, que la Haute Cour impériale n'a jamais été organisée, et qu'elle n'a eu d'existence ni en fait, ni en droit, puisque l'article 133 du même sénatus-consulte avait annoncé qu'il serait pourvu par un senatus-consulte particulier au surplus des dispositions relatives à l'organisation et à l'action de la Haute Cour, et que ce sénatus-consulte particulier n'a jamais été fait. Si bien que, même sous le premier Empire, il a fallu, pour juger les prises à partie attribuées à la Haute Cour, recourir aux dispositions antérieures qui sont restées en vigueur, c'est-à-dire à l'article 65 de la constitution de l'an VIII, et à l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII sur l'organisation des tribunaux, qui donne compétence à la chambre des requêtes pour prononcer sur l'admission de la requête, et à la chambre civile pour statuer définitivement sur le fond, si la requête est admise. (En ce sens : Rapport du ministre de la justice approuvé par l'empereur le 4 avril 1815.)

C'est ce qu'admettent presque tous les auteurs : MERLIN, Rép., V° *Prise à partie*, p. 507 ; GARSONNET, *Traité de procédure*, t. I, p. 233 ; BOITARD, COLMET D'AAGE et GLASSON, *Leçons de procédure civile*, t. II, n° 758 ; CARRÉ et CHAUVEAU, *Lois de la procédure*, sur l'art. 509, p. 309 ; TARBÉ, *Lois et règlements à l'usage de la cour de cassation*, p. 310. Voy. également FAVARD DE LANGLADE, *Législation civile*, t. IV, p. 533 ; BIOCHE, *Dictionnaire de procédure*, V° *Prise à partie*, n° 45 ; ROUSSEAU et LAISNEY, *Dictionnaire de procédure*, V° *Prise à partie*, n° 31 ; DALLOZ, Suppl., *eod. verbo*, n° 46. Je ne connais en sens contraire que PIGEAU, *Procédure*, t. I, n° 683, et PONCET, *Des jugements*, t. II, p. 399. Ce dernier auteur, sous l'empire de la charte de 1814, a soutenu que l'attribution de la Haute Cour, en matière de prise à partie, appartenait à la Chambre des pairs. Mais il suffisait de se reporter à la charte, comme ultérieurement aux Constitutions de 1848, de 1852 et aujourd'hui à la Constitution de 1875, pour reconnaître que, soit la Chambre des pairs, soit les Hautes Cours que ces actes constitutionnels ont successivement instituées, ont un but tout différent, et qu'aucun de leurs textes ne contient l'attribution spéciale dont il s'agit, et qui ne peut exister cependant en dehors d'une disposition formelle. C'est ce que vous avez jugé dans les conditions les plus significatives par votre arrêt des requêtes du 22 février 1825 (20), attestant votre compétence alors que le premier président de la cour de Paris, pris à partie avec la chambre à laquelle il appartenait, était pair de France, et qu'il y eût eu, dès lors, deux raisons pour une d'admettre la compétence de la Chambre des pairs, si l'opinion de PONCET eût été fondée. Vous êtes donc compétent pour statuer sur la demande de prise à partie contre une ou plusieurs chambres de cours d'appel et, de ce chef, la requête est recevable.

II. Elle l'est également en ce qui concerne la prise à partie dirigée contre les magistrats ayant composé la onzième chambre correctionnelle du tribunal de la Seine. Aux termes de l'article 509 du code de procédure civile, elle devrait, en principe, être portée devant la cour d'appel de Paris. Mais elle est essentiellement connexe à celle qui est dirigée contre la chambre de la cour d'appel de Paris, qui a confirmé la décision de première instance. Elle porte, en son entier, sur un seul et même grief, et par votre arrêt du 6 février 1858 (21), vous avez jugé que cette demande, une dans ses motifs et dans son objet, est régulièrement portée devant la cour de cassation, qui, seule compétente pour connaître de la prise à partie contre une section de la cour d'appel, se trouve l'être, à raison de la connexité, pour statuer sur le tout.

III. En est-il de même, en tant que la requête de prise à partie est dirigée contre la chambre criminelle et la chambre des requêtes de la cour de cassation ? Cette demande est-elle recevable ? Il n'existe aucun précédent sur ce point. C'est la première fois qu'il vient à l'esprit d'un justiciable que deux chambres de la cour suprême ont statué vis-à-vis de lui par dol, fraude ou concussion, ou se sont rendues coupables à son égard de déni de justice. Ce n'est pas une raison pour que la question ne doive être examinée avec tout le soin qu'elle comporte. Certains auteurs, sans creuser ce point, déclarent que la requête est recevable, qu'elle doit seulement être portée devant les chambres réunies (22). Ainsi que votre rapporteur, je n'hésite pas à penser que c'est là une erreur qu'il est facile de démontrer.

Remarquons tout d'abord la difficulté, parfois l'impossibilité pratique, où nous pourrions nous trouver pour composer la juridiction du jugement. Les chambres réunies ne peuvent siéger qu'autant que trente-trois membres sont présents. Mouret demande l'autorisation de prendre à partie vingt-deux de vos présidents et conseillers : il ne resterait plus que vingt-sept magistrats, y compris le premier président et le président non visés à la requête, pour composer les chambres réunies, qui, dès lors, ne pourraient fonctionner. L'objection est irréductible en pratique. A supposer qu'il fallût recourir à la procédure ordinaire en matière de prise à partie devant vous, la difficulté ne serait encore pas moindre. Les magistrats, qui ont statué sur l'admission, ne peuvent être appelés à constituer la juridiction du jugement si la requête est admise.

Si, comme dans l'espèce, deux chambres de la cour sont prises à partie, et qu'il ne reste plus, pour constituer, en dehors des membres incriminés, la chambre de requêtes et la chambre civile qui chacune ne peuvent siéger qu'autant que onze membres sont présents, les vingt-deux membres nécessaires, comment serait-il possible de procéder ? Mais je n'insiste pas sur cette objection, malgré sa gravité, parce que j'estime qu'il y a de meilleures raisons puisées dans le droit lui-même et qui s'opposent absolument à la recevabilité d'une semblable demande, ne fût-elle dirigée

(19) Civ., 23 juillet 1806, DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 10, 1°.

(20) DALLOZ, V° *Cassation*, n° 1280, et V° *Prise à partie*, n°s 46 et 18.

(21) DALLOZ, Pér., 1858. I, 279.

(22) DALLOZ, Suppl., V° *Prise à partie*, n° 41 ; BOITARD, COLMET D'AAGE et GLASSON, *op. cit.*, t. II, p. 141, n° 758 ; GARSONNET, *op. cit.*, t. I, p. 233.

que contre une seule chambre de la cour et permît-elle aux deux autres de fonctionner normalement.

Tout le système de la loi en matière de prise à partie, c'est que la requête doit être nécessairement portée devant une juridiction de l'ordre supérieur à celui du tribunal qui a jugé. C'est ainsi que l'article 509 du code de procédure civile décide que « la prise à partie contre les juges de paix, les tribunaux de commerce ou de première instance, et la prise à partie contre un conseiller d'une cour d'appel seront portées à la cour du ressort ; que la prise à partie contre les cours d'assises, contre les cours d'appel ou l'une de leurs sections, sera portée à la Haute Cour, conformément à l'acte du 18 mai 1804 ». Cela s'explique de soi. La prise à partie est, en effet, rangée par la loi parmi les « voies extraordinaires de recours contre les jugements », et c'est bien, en effet, le jugement lui-même qui est attaqué, lorsque le juge est poursuivi pour dol, fraude ou concussion.

Sans doute, c'est le fait du juge qui est d'abord examiné en lui-même, et la prise à partie ne tend pas directement, comme la tierce-opposition, la requête civile, à la réformation ou à la rétractation du jugement. Son but est de faire déclarer le juge responsable de sa prévarication, et de le faire condamner à des dommages-intérêts, en réparation du préjudice par lui causé. Mais si la requête est admise, si le juge est condamné, il va de soi que son fait se confond avec la sentence elle-même qu'il a rendue, et qu'il ouvre par là même un recours contre le jugement qui, par suite, peut être annulé. Il est donc naturel que cette voie de recours extraordinaire soit portée devant une juridiction supérieure à celle qui a rendu la décision attaquée.

Mais comment appliquer ce principe, qui est à la base même de toute la matière, lorsque la prise à partie prétend s'attaquer à une chambre de la cour de cassation ? Quelle sera donc la juridiction supérieure à laquelle sera porté le litige ? Il n'y en a pas dans notre organisation judiciaire, et c'est encore facile à comprendre ; il faut bien que tout procès ait un terme. Dira-t-on qu'à défaut de juridiction supérieure, il y a tout au moins les chambres réunies ?

Mais les chambres réunies ne sont autre chose que la cour de cassation elle-même : elles ne sont en rien supérieures aux chambres isolées ; et nous allons, dès lors, nous heurter à un autre principe de notre organisation judiciaire, à savoir que toute chambre d'un tribunal ou d'une cour représente le tribunal ou la cour en son entier, lorsqu'elle statue dans le cercle même des attributions que la loi a tracé, et qu'il n'appartient pas à la compagnie tout entière d'infirmer ou de modifier, en quoi que ce soit, les sentences que l'une de ses sections a rendues dans la plénitude de ses pouvoirs. Certes, il en est autrement de la cour de cassation lorsqu'elle est appelée à siéger toutes chambres réunies. Mais la compétence exceptionnelle de ces chambres réunies n'est point facultative ; elle n'existe que dans les cas limitativement, strictement déterminés par la loi (art. 2, ordonnance du 15 janvier 1826), et l'on est d'accord pour reconnaître qu'aucun texte n'attribue aux chambres réunies la connaissance des prises à partie formées contre une des chambres de la cour.

Nous devons donc nous en tenir aux textes mêmes qui régissent la matière et dans aucun d'eux, à les prendre depuis l'origine de la cour de cassation jusqu'à nos jours, nous ne voyons que la prise à partie ait jamais été autorisée soit contre la cour de cassation tout entière, soit contre l'une de ses chambres. Votre rapporteur vous a présenté le tableau complet de la législation sur ce point : je le replace rapidement sous vos yeux.

L'article 2 de la loi du 27 novembre 1790 porte : « Les fonctions du tribunal de cassation seront de prononcer sur toutes les demandes en cassation contre les jugements rendus en dernier ressort, de juger les demandes de renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime, les conflits de juridictions et les règlements de juges, les demandes de prise à partie contre un tribunal entier. »

C'est la même formule que nous retrouvons dans l'article 19, chapitre 5, de la constitution du 3 septembre 1791, et dans l'article 254 de la constitution du 5 fructidor an III. Rien ne vise dans ces textes la prise à partie contre le tribunal de cassation : on n'y songe même pas.

La loi du 2 brumaire an IV réorganise le tribunal de cassation. Son article 3 confère à la première section la connaissance de l'admission des requêtes en cassation et en prise à partie, et son article 4 attribue aux deux autres sections la connaissance définitive des requêtes admises.

Mais ce système ne dure que vingt-quatre heures, et, dès le lendemain, est voté le code du 3 brumaire an IV, dit Code des délits et des peines, qui crée tout un système nouveau en matière de prise à partie.

Son article 565 indique les quatre cas qu'il autorise, et l'article 566 ajoute : « Dans l'un et l'autre cas, la prise à partie ne peut être exercée qu'avec l'autorisation : du Corps législatif s'il s'agit d'un membre du tribunal de cassation ou de la Haute Cour de justice ; du tribunal de cassation, s'il s'agit soit d'un membre du tribunal civil ou criminel de département, soit de tous les membres collectivement d'un tribunal correctionnel ou de police ; d'un tribunal criminel de département, s'il s'agit d'un juge de paix ou assesseur de juge de paix. »

L'article 567 déclare que « cette autorisation ne peut être donnée que sur une requête, présentée par la partie plaignante, et notifiée, un mois avant la présentation, au juge qui en est l'objet ».

Enfin, l'article 569 décide que « le décret de jugement qui autorise la prise à partie, renvoie pour le jugement devant un tribunal civil si, par la nature de l'affaire, il ne peut y avoir lieu qu'à une condamnation à des dommages-intérêts, et devant un tribunal criminel si, par la nature de l'affaire, il peut y avoir lieu à des peines soit correctionnelles, soit infamantes, soit afflictives ».

Tel est le système nouveau inauguré par le Code des délits et des peines. C'est la première fois que nous voyons apparaître dans un texte la possibilité d'une prise à partie contre un membre du tribunal de cassation. Mais remarquons, d'une part, que l'autorisation est alors donnée par une autorité supérieure, le Corps législatif ; d'autre part, que rien n'admet la possibilité d'une telle demande contre une section entière du tribunal de cassation ; que bien au contraire tout l'exclut : *qui dicit de uno negat de altero.*

Survient la Constitution du 22 frimaire an VIII. L'article 65 reprend l'attribution au tribunal de cassation des prises à partie, dirigées contre un tribunal entier ; et la loi du 27 ventôse an VIII, rendue en exécution de l'article 61 de la Constitution, et organique du tribunal de cassation, attribue, dans son article 60, la connaissance des prises à partie, sans autre précision, au tribunal de cassation, dont la chambre des requêtes statue sur l'admission, et dont la chambre civile juge au fond si l'admission a été prononcée, si bien que les dispositions du code de brumaire an IV sont ainsi abrogées.

L'Empire se fait. Le sénatus-consulte organique du 28 floréal an XII (ou acte du 18 mai 1804) et bientôt après le code de procédure civile innovent en la matière. D'une part, le sénatus-consulte enlève à la cour de cassation la connaissance des prises à partie contre les cours d'appel ou d'assises, qu'elle jugeait jusque-là, et attribue de ce chef compétence à la Haute Cour, qu'elle institue, en y ajoutant la prise à partie encourue par des membres de la cour de cassation (art. 101, § 7). D'autre part, le code de procédure civile (art. 509) attribue à la cour d'appel du ressort les prises à partie contre les juges de paix, les tribunaux de commerce ou de première instance, ou un conseiller de cour d'appel ou de cour d'assises, laissant le reste dans la compétence de la Haute Cour, instituée par l'acte du 18 mai 1804, de sorte que la cour de cassation est ainsi débarrassée de tous ces litiges. Mais vous savez que la Haute Cour ne s'organise pas, et que la cour de cassation demeure, en fait et en droit, investie de la connaissance des prises à partie, qui lui était dévolue par les textes antérieurs, c'est-à-dire des prises à partie dirigées contre les cours d'appel, les cours d'assises, ou l'une de leurs sections.

Que dire de celles formées contre un membre de la cour de cassation ? Les textes n'en disent rien, puisque les deux seuls qui s'en étaient occupés, l'article 566 du code du 3 brumaire an IV et l'art. 101 du sénatus-consulte du 28 floréal an XII, sont incontestablement abrogés. Mais les auteurs sont d'accord pour proposer d'appliquer par analogie à ce cas ce que l'article 505 du code de procédure civile a décidé pour les membres des cours d'appel, pris individuellement à partie. Dans ce cas, la requête est déférée à la cour d'appel à laquelle appartient le magistrat incriminé, et qui exerce alors, à son égard, une sorte d'action disciplinaire.

Qu'il en soit de même, dit-on, pour le membre de la cour de cassation qui sera pris à partie, et qu'il soit dans ce cas justiciable de la cour de cassation (23) ; celle-ci statuera, non pas en chambres réunies, comme le propose GARSONNET, *loc. cit.*, mais suivant la règle ordinaire, d'abord sur l'admission en chambre des requêtes, puis si l'admission est prononcée, en chambre civile. Je me demande s'il est ainsi possible de raisonner par voie d'analogie alors qu'il s'agit d'une matière où tout, avez-vous dit vous-mêmes (24), est de rigueur, où il n'est pas seulement

(23) En ce sens : DALLOZ, V° *Prise à partie*, n°s 35 et 36 ; Suppl., *eod. verbo*, n°s 24 et 41 ; MERLIN, Rép., V° *Prise à partie*, § 3 ; CARRÉ et CHAUVEAU, *op. cit.*, quest. 1801 ; BIOCHE, *op. cit.*, V° *Prise à partie*, n°s 30, 50, 51 ; BOITARD, COLMET D'AAGE et GLASSON, *op. cit.*, t. II, p. 188 ; GARSONNET, *op. cit.*, t. 1er, p. 239.

(24) Civ., 18 juillet 1832 (DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 11).

question de dommages-intérêts, mais aussi et surtout de l'honneur et de l'état des magistrats dénoncés.

A m'en tenir à la rigueur du droit, et en l'absence de tout texte qui l'autorise, j'ai peine à le croire. Je comprends pourtant que l'arrêt du 3 août 1903 l'ait admis, sans en donner, d'ailleurs, de motifs, et peut-être à raison de ce que le magistrat ainsi pris à partie, tout en faisant, lors de l'introduction de la requête dirigée contre lui, partie de la cour suprême, était incriminé à raison de sa participation à un jugement rendu par le tribunal de première instance de la Seine.

C'est là une décision qui s'est inspirée de l'équité prétorienne. Mais si l'on peut approuver cette solution, quand il s'agit ainsi d'une action individuelle ne visant qu'un magistrat de la cour, il devient vraiment impossible d'aller plus loin, et d'y consentir, lorsque la requête attaque une chambre tout entière de la cour; tout le monde la repousse quand il s'agit d'une prise à partie contre la cour tout entière; il ne saurait y avoir de raison de décider autrement, quand il ne s'agit que de l'une de ses chambres. Le sens commun indique qu'une telle action est inadmissible, qu'il est impossible d'admettre que la cour ou l'une de ses chambres siégeant au nombre minimum de onze magistrats, se soit coalisée pour perdre un plaideur qu'elle ne connait jamais. L'invraisemblance du fait est telle que le législateur n'a pas même voulu l'envisager, et n'a point organisé de juridiction devant laquelle un tel litige pourrait être porté. La demande de Mouret est donc irrecevable, aussi bien en ce qui concerne la chambre criminelle, qu'en ce qui concerne la chambre des requêtes de la cour de cassation.

IV. Quant au fond de la requête, en tant qu'elle est dirigée contre les magistrats de la cour de Paris et de la cour d'Orléans, et les juges du tribunal de première instance de la Seine, qui ont rendu les décisions incriminées par Mouret, notre examen ne saurait être ni long ni difficile. Le nombre même des juridictions attaquées indique, à lui seul, l'état d'esprit du demandeur, qui s'en prend à tous les magistrats qui ont eu à s'occuper de ses procès. S'agit-il de la prise à partie dirigée contre les conseillers qui ont rendu l'arrêt de la cour d'appel de Paris (6e chambre) en date du 23 février 1900? Le moyen tendrait à faire déclarer que la minute de l'arrêt serait entachée de faux, en ce que l'un des motifs qui justifient la décision, y aurait été inséré après la prononciation de l'arrêt.

Je me borne à faire remarquer que la minute est un acte authentique, que foi lui est due jusqu'à inscription de faux, que cette voie n'a pas été suivie, et qu'il ne peut y être suppléé par celle de la prise à partie. En ce qui touche la demande de prise à partie dirigée contre les magistrats qui ont pris part à l'arrêt rendu par la sixième chambre de la cour d'appel de Paris, le 17 janvier 1903, la requête tend à faire décider que la cour a commis un excès de pouvoir en prononçant contre Mouret des condamnations au profit de tiers qui ne figuraient pas dans l'instance d'appel, et que ces condamnations sont le résultat du dol des magistrats.

Je réponds que Mouret s'est pourvu en cassation contre l'arrêt dont il s'agit, que ce pourvoi est, en ce moment, pendant devant la chambre des requêtes, et qu'à supposer qu'il y ait eu, de la part de l'arrêt dont il se plaint, excès de pouvoir, il a le moyen de le faire reconnaître sans avoir recours à la voie extraordinaire de la prise à partie. J'ajoute que l'articulation de dol qu'il dirige contre la cour de Paris, n'est qu'une simple allégation dépourvue de tout adminicule de preuve, par elle-même invraisemblable, et qu'en cet état vous avez toujours refusé d'autoriser l'exercice d'une action aussi grave que la prise à partie (25).

Comment pourriez-vous autoriser davantage la prise à partie formée contre les magistrats de la cour d'Orléans qui ont rendu l'arrêt du 18 décembre 1901? Mouret se plaint de ce que la cour ait fait état d'un rapport d'expert, commis par justice, postérieurement à l'ordonnance de référé dont l'appréciation lui était soumise, et qu'elle en ait dénaturé le sens et les conclusions : il prétend que ce mal jugé constitue une faute équipollente au dol, et qui justifie, dès lors, sa requête de prise à partie. Ces griefs ont été déjà portés par lui devant la chambre des requêtes, qui, par arrêt du 17 mars 1903, a repoussé son pourvoi.

Le rapport d'expert sur lequel s'est basée la cour d'Orléans avait été provoqué par Mouret lui-même dans le procès alors en cours : il avait été versé aux débats; il y avait fait l'objet d'une discussion contradictoire, et bien loin d'en avoir dénaturé le sens et les conclusions, la cour n'en avait fait qu'une exacte application, ainsi qu'il apparaît à sa simple lecture.

(25) Comp. civ., 16 messidor an III (DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 11, 1°); req., 26 août 1819 (*eod. verbo*, n° 13, 3°, etc.).

Quant à prétendre qu'en matière de prise à partie, la faute même grossière équivaut au dol, c'est se heurter à une jurisprudence irrévocablement établie. Si la cour de cassation l'avait admis sous l'empire du code du 3 brumaire an IV par son arrêt du 23 juillet 1806 (26), et si, contrairement au sentiment de CARRÉ, CHAUVEAU (27) avait approuvé cette doctrine, elle a été définitivement écartée par votre arrêt du 18 juillet 1832 (28), décidant que « s'il résulte des diverses dispositions du code civil que celui qui commet une faute dommageable à autrui, est tenu de la réparer, et que la faute grave oblige en certains cas, comme le dol et la fraude, à des dommages-intérêts, il ne s'ensuit pas que des juges puissent être pris à partie pour avoir commis, dans l'exercice de leurs fonctions, une faute même grossière, mais sans dol ni fraude prouvés; que l'on ne saurait raisonner par analogie en matière de prise à partie; que tout est de rigueur en pareil cas, et qu'on ne saurait y appliquer ces maximes ordinaires du droit civil, puisqu'il n'y est pas seulement question d'une réparation pécuniaire et de dommages-intérêts, mais de l'honneur et de l'état des magistrats ». C'est ce que vous avez répété dans votre arrêt du 6 juillet 1858 (29), et la discussion n'est plus aujourd'hui possible sur ce point (30).

Quant à la prise à partie que le demandeur voudrait suivre contre les juges du tribunal de la Seine qui ont rendu le jugement correctionnel du 8 novembre 1900 et les présidents et conseillers de la cour d'appel de Paris, qui ont confirmé cette sentence par arrêt du 14 janvier 1901, elle ne repose sur aucun grief sérieux. Mouret, ayant assigné devant la juridiction correctionnelle des entrepreneurs auxquels il avait confié la construction de sa maison de Sartrouville, et auxquels il imputait notamment un délit d'escroquerie, avait été débouté de son action par deux motifs : le premier, c'est que sa poursuite tendait à remettre en question le litige tranché entre ses adversaires et lui par l'arrêt civil du 23 février 1900, qui constituait la chose jugée; le second, qu'à supposer établis les faits articulés, ils ne présentaient pas les éléments constitutifs du délit d'escroquerie. En droit, ce second motif était irréfutable : à lui seul il suffisait à justifier la relaxe, et l'on ne comprend pas que Mouret ait pu songer à imputer aux magistrats, qui ont ainsi jugé conformément à la loi, d'avoir commis à son égard un dol ou une fraude.

Vous rejetterez donc la requête qui vous est soumise et, par suite, vous condamnerez le demandeur à l'amende de 300 francs qu'il a encourue, et qui, toujours en pareil cas, a été prononcée par vos précédents arrêts (31).

La Cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Vu la requête de prise à partie déposée au greffe le 2 novembre 1903, ensemble le mémoire déposé au greffe le 5 janvier 1904 et la requête additionnelle déposée le 16 novembre 1904;

Sur la recevabilité de la requête :

En ce qui concerne : 1° le président LŒW, les conseillers CHAMBAREAUD et autres membres de la cour de cassation dénommés en la requête, pris comme ayant concouru à l'arrêt rendu, le 13 juillet 1901 par la chambre criminelle de la dite cour sur le pourvoi de Mouret, n° 3081; 2° le président TANON, les conseillers VOISIN, GEORGE-LEMAIRE et autres membres de la cour de cassation, dénommés en la requête, pris comme ayant concouru à l'arrêt rendu le 17 mars 1903, chambre des requêtes de la dite cour sur le pourvoi de Mouret, n° 52381 :

Attendu que si, malgré la disposition finale de l'article 509 du code de procédure civile, la prise à partie contre les cours d'assises et les cours d'appel, ou l'une de leurs sections, est restée dans les attributions de la cour de cassation, en vertu de l'art. 60 de la loi du 27 ventôse an VIII, parce que la Haute Cour de justice, après avoir été créée par l'acte du 18 mai 1804, ne reçut

(26) DALLOZ, V° *Prise à partie*, n° 10.

(27) *Lois de la procédure civile et commerciale*, quest. 1805.

(28) DALLOZ, *eod. verbo*, n° 11.

(29) DALLOZ, Pér., 1858, I, 279.

(30) Voyez, en ce sens, DALLOZ, Suppl., V° *Prise à partie*, n° 14; ROUSSEAU et LAISNEY, *op. cit.*, *eod. verbo*, n° 7; DUTRUC, *Suppl. alph. aux lois de la procédure* de CARRÉ et CHAUVEAU, V° *Prise à partie*, n° 20; GARSONNET, *op. cit.*, t. I, p. 231; BOITARD, COLMET D'AAGE et GLASSON, *op. cit.*, t. II, n° 757.

(31) Req., 22 février 1825 (Aff. Forbin c. Janson, DALLOZ, V^is *Cassation*, n° 1280 et *Prise à partie*, n^os 46 et 18); civ., 18 juillet 1832 (Aff. de Turpin, *eod.*, *verbo*, n° 11); Req., 6 juillet 1858 (Aff. de Burdin, DALLOZ, Pér., 1858, I, 279).

pas sa complète organisation, il ne s'ensuit pas qu'on puisse aussi porter, devant la cour de cassation, une prise à partie contre une ou plusieurs des chambres de la dite cour ;

Attendu, en effet, que chaque chambre d'un tribunal ou d'une cour, lorsqu'elle rend un jugement ou un arrêt, représente toute la juridiction dont elle fait partie ;

Que, dès lors, si le jugement ou l'arrêt est attaqué par la voie extraordinaire de la prise à partie dirigée contre les magistrats qui y ont concouru, le recours ne peut être porté ni devant une autre chambre de la même juridiction, ni même devant une autre juridiction du même degré, mais qu'il doit être déféré à une juridiction supérieure, ainsi que cela résulte de l'ensemble des lois sur la matière ;

Attendu qu'à aucune époque, le législateur n'a institué un semblable recours contre les arrêts de la cour de cassation ;

Attendu qu'avant la loi du 27 ventôse an VIII qui, par son article 60, restitua au tribunal de cassation la connaissance des prises à partie en général, cette matière était réglée par les articles 565 et suivants du code du 3 brumaire an IV ;

Que si l'article 566 du code prévoyait le cas où un membre du tribunal de cassation serait pris à partie individuellement, cas auquel l'autorisation préalable du Corps législatif était déclarée nécessaire, il ne prévoyait pas celui d'une prise à partie collective exercée contre les membres du tribunal de cassation, ou d'une de ses sections, à raison d'un arrêt par eux rendu ;

Que, de son côté, l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII n'a pu envisager une telle hypothèse, alors qu'il décide que toute prise à partie est soumise d'abord à la chambre des requêtes, qui statue sur l'admission, puis, en cas d'admission, à la chambre civile qui juge le fond ;

Que, si l'article 101 du sénatus-consulte du 18 mai 1804 détacha ensuite des attributions de la cour de cassation, pour la transférer à la Haute Cour, la connaissance des prises à partie dont serait l'objet, soit une cour d'assises, soit une cour d'appel ou une de ses sections, il ne renvoya à la Haute Cour, en ce qui concerne la cour de cassation, que les prises à partie, formées contre quelques-uns de ses membres, à raison des fautes individuelles qui leur seraient reprochées ;

Qu'on ne saurait supposer que, dans ce règlement des compétences, le législateur de 1804 ait considéré la cour de cassation comme ayant été investie par l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII du pouvoir de contrôler, et au besoin de reviser par l'organe d'une de ses chambres, les arrêts rendus par une autre chambre, et qu'il ait entendu lui laisser ce pouvoir au lieu de le transférer à la Haute Cour, avec les autres attributions qu'il donnait à cette juridiction suprême ;

Qu'il faut déduire de là que ni l'article 60 de la loi du 27 ventôse an VIII, ni aucune autre loi, n'a institué le recours contre les arrêts de la cour de cassation par la voie de la prise à partie ;

Et attendu que la requête n'allègue, à la charge d'aucun des magistrats ci-dessus désignés, un fait individuel de nature à engager leur responsabilité ;

Déclare la requête non recevable, en tant qu'elle vise les magistrats de la cour de cassation, ayant concouru aux arrêts rendus sur les pourvois de Mouret, le 13 juillet 1901, par la chambre criminelle, et le 17 mars 1903, par la chambre des requêtes ;

Et statuant sur l'admission de la requête en tant qu'elle est dirigée contre les autres magistrats qui y sont désignés ;

En ce qui concerne la demande de prise à partie contre les conseillers VALABRÈGUE, SAUVAJOL, et autres membres de la cour d'appel de Paris, dénommés en la requête, pris comme ayant concouru à l'arrêt rendu par la dite cour (6e ch.), le 23 février 1900, dans la cause de Mouret :

Attendu que la requête tend à faire déclarer que la minute de l'arrêt susdit, en date du 23 février 1900, serait entachée de faux, en ce qu'un des motifs qui y sont relatés, n'aurait pas été effectivement prononcé par le président, lors du jugement de la cause, mais aurait été inséré dans l'arrêt après l'audience, en vue, suivant le requérant, de faire échec au pourvoi en cassation qu'il a ultérieurement formé, et qui est actuellement en cours d'instruction devant la chambre des requêtes ;

Mais attendu que foi est due aux énonciations de la minute ; que leur sincérité ne saurait être contestée en dehors de la voie de l'inscription de faux, laquelle n'a pas été suivie ;

Qu'en cet état des faits, la prise à partie contre les magistrats qui ont rendu l'arrêt n'est pas admissible ;

En ce qui concerne la demande de prise à partie contre le premier président FACHOT, le président NOBLET, les conseillers TOUCHE, BERTON et autres membres de la cour d'appel d'Orléans, dénommés dans le mémoire ampliatif, pris comme ayant concouru à l'arrêt rendu en audience solennelle, par la dite cour, le 18 décembre 1901, dans la cause de Mouret :

Attendu que la requête tend à faire décider que l'arrêt susdit, en date du 18 décembre 1901, aurait mal jugé en droit et en fait, soit parce qu'à tort il aurait fait état d'un rapport d'expert, en date du 11 novembre 1898, versé aux débats, soit parce qu'il aurait méconnu le sens et la portée des constatations contenues dans ce rapport ;

Que, d'après le demandeur, ce mal jugé prétendu constituerait une faute équipollente au dol ;

Mais attendu qu'il n'y a dol donnant ouverture à prise à partie, que lorsque le juge a jugé par faveur, par haine ou par corruption ;

Que le demandeur n'apporte, à l'appui de son allégation, aucun commencement de preuve permettant de supposer qu'il en ait été ainsi dans l'espèce ;

D'où il suit que la requête n'est pas admissible ;

En ce qui concerne la demande de prise à partie contre les conseillers BENOIT, GRENIER et autres membres de la cour d'appel de Paris, dénommés en la requête, pris comme ayant concouru à l'arrêt rendu par la dite cour (6e ch.), le 17 janvier 1903, dans la cause de Mouret :

Attendu que la requête tend à faire décider, d'une part, que l'arrêt susdit, en date du 17 janvier 1903, aurait prononcé contre le requérant des condamnations au profit de tiers qui n'étaient pas parties dans l'instance, et, d'autre part, que ces condamnations seraient le résultat d'un dol commis par les magistrats qui ont rendu l'arrêt ;

Mais attendu, sur le premier point, que le dit arrêt est l'objet d'un pourvoi en cassation en cours d'instruction devant la chambre des requêtes ;

Qu'en supposant que l'allégation de la demande soit fondée, c'est par la voie du pourvoi, et non par celle de la prise à partie, que l'arrêt de la cour d'appel de Paris serait susceptible d'être attaqué dans ceux de ses chefs qui feraient grief au requérant par rapport aux tiers désignés dans le dispositif ;

Attendu, sur le second point, que le demandeur n'apporte à l'appui de ses allégations aucun commencement de preuve permettant de supposer que les magistrats qui ont rendu l'arrêt aient jugé par faveur, par haine ou par corruption ; que, par suite, la requête n'est pas admissible ;

En ce qui concerne la demande de prise à partie contre : 1° MM. PAIN et autres juges, dénommés dans la requête additionnelle, pris comme ayant concouru au jugement rendu le 8 novembre 1900, par le tribunal de la Seine (11e ch.), qui a rejeté la plainte en escroquerie formée par Mouret contre les époux Blondeau et autres ; 2° le président MARTINET, les conseillers FOURNEZ et autres magistrats de la cour d'appel de Paris, dénommés en la requête additionnelle, pris comme ayant concouru à l'arrêt rendu, le 14 février 1901, par la dite cour (ch. des appels de police correctionnelle), arrêt qui a confirmé le jugement susdit :

Et d'abord, sur la compétence de la cour de cassation, en ce qui touche les magistrats ayant composé la 11e chambre du tribunal de la Seine :

Attendu que la demande formule un grief unique, visant les motifs du jugement rendu par le tribunal et adoptés par l'arrêt de la cour d'appel ;

Qu'à raison de la connexité, la cour de cassation est compétente pour statuer sur l'ensemble des griefs ;

Au fond :

Attendu que les jugement et arrêt dont s'agit déclarent que la plainte en escroquerie formée par Mouret, ne présentait aucun des éléments légaux constitutifs du délit ;

Attendu que cette partie des motifs a justifié le rejet de la plainte ;

Attendu que la demande de prise à partie ne formule aucun grief sur ce point, et se borne à critiquer ceux des motifs qui ont accueilli surabondamment l'exception de chose jugée proposée par les inculpés ;

Mais que le demandeur n'apporte aucun commencement de preuve permettant de supposer que les magistrats aient jugé par faveur, par haine ou par corruption ;

Que la requête n'est donc pas admissible ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller FAURE-BIGUET, et sur les conclusions conformes de M. le procureur général BAUDOUIN, rejette la demande de prise à partie, etc... (Du 17 novembre 1904. — Plaid. Me PASSEZ.)

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

De l'autorité de la chose jugée et de l'appel en matière indivisible et solidaire.

JURISPRUDENCE :

Société anglaise « limited ». — « Registrar ». — Ses fonctions et sa compétence. — Statut personnel. — Loi anglaise. — Appel de fonds. — Bien fondé. — Pouvoir d'intervention des tribunaux. (Bruxelles, civ., 2e ch., 1er mars 1905.)

De l'autorité de la chose jugée et de l'appel

en matière indivisible et solidaire.

1. LA BELGIQUE JUDICIAIRE a reproduit (*supra*, col. 211) l'arrêt de la cour de Gand, du 17 décembre 1903, décidant que si, en matière indivisible, la signification du jugement faite par l'un des intéressés profite aux autres, l'appel notifié à celui qui a fait cette signification empêche le jugement d'acquérir l'autorité de la chose jugée à l'égard des cointéressés du signifiant. Cet arrêt présente, nous paraît-il, un sérieux intérêt au point de vue pratique, en ce qu'il précise, de façon exacte, pensons-nous, la portée de ce principe, admis par la doctrine et par la jurisprudence, et suivant lequel, en matière indivisible, la signification du jugement à la requête d'un des cointéressés qui ont obtenu gain de cause, profite aux autres et fait courir le délai d'appel en leur faveur (1). La cour de Gand, loin de méconnaître ce principe, a eu soin de le rappeler formellement, mais a refusé d'en faire application à l'espèce actuelle, parce qu'appel avait été formé dans le délai légal contre le signifiant, ce qui avait empêché le jugement d'acquérir force de chose jugée à son égard ; or, si la signification du jugement à la requête d'un seul des cointéressés profite aux autres en leur permettant, malgré leur inaction, de se prévaloir de la chose jugée, c'est pour autant que celle-ci soit acquise au signifiant lui-même, à défaut d'appel utile ; sinon, l'appel remet tout en question, tant à l'égard des cointéressés du signifiant qu'à l'égard de ce dernier (2).

Les intimés objectaient que, d'après la jurisprudence de la cour de cassation de Belgique, en matière indivisible, le pourvoi et, par conséquent, l'appel — car les éléments de décision sont identiques — dirigé contre l'un des cointéressés ne peut être opposé aux autres (3). Cette jurisprudence suppose que les autres parties aient personnellement fait acquérir au jugement le bénéfice de la chose jugée, en le signifiant, et que le délai légal soit expiré sans qu'appel régulier ait été interjeté contre elles ; dans ce cas, l'appel formé en temps utile contre un de leurs cointéressés ne relève pas l'appelant de la déchéance encourue à leur égard et comme, à raison de l'indivisibilité de la matière, il y a impossibilité absolue à ce que le jugement soit maintenu pour certaines des parties en cause et infirmé pour d'autres, il en résulte que l'appel n'est pas recevable. Mais cette jurisprudence ne trouvait pas d'application dans l'espèce, puisque les intervenants s'étaient abstenus de signifier le jugement ; que ce n'était donc qu'indirectement et dans la même mesure que les curateurs, leurs cointéressés, pouvaient profiter de la signification à la requête de ceux-ci, et que le bénéfice de cet acte de procédure avait été énervé dans le chef des curateurs par un appel régulièrement formé en temps utile. Aussi, la cour n'avait-elle pas à rencontrer l'argument tiré de l'effet personnel de l'appel ; ce recours était recevable contre les intervenants, non comme conséquence de l'appel interjeté régulièrement contre les curateurs, mais parce que les intervenants ne pouvaient se prévaloir de la chose jugée, vu qu'ils n'avaient pas eux-mêmes signifié le jugement et que la signification émanée des dits curateurs était devenue inopérante. La question de savoir si l'appel, en matière indivisible, opère individuellement ou collectivement ne se posait donc pas dans l'espèce ; néanmoins, nous ne croyons pas sans intérêt de rechercher, à propos de cet arrêt, quelles conséquences le caractère indivisible ou solidaire des obligations produit au point de vue de l'autorité de la chose jugée et de l'appel.

2. En se plaçant à ce point de vue, on peut dire qu'il y a indivisibilité chaque fois que l'objet du litige est tel que la nature des choses ne permet pas que le jugement rendu soit maintenu et exécuté vis-à-vis de certaines parties ayant figuré dans la cause, tandis qu'il serait réformé vis-à-vis d'autres cointéressés ; citons, par exemple, les hypothèses suivantes : l'action porte sur une servitude grevant une propriété indivise (4), ou tend au délaissement d'un immeuble hypothéqué, ou elle se meut entre membres d'une association sans existence légale relativement à l'étendue du mandat conféré aux liquidateurs (5), ou elle tend, soit à la reconnaissance du titre du légataire universel, soit à la délivrance d'un legs immobilier (6), ou encore il s'agit d'une instance en partage de succession, cette dernière question reste cependant controversée (7). Telle aussi l'hypothèse où un superficiaire veut faire reconnaître son droit contre

(1) Gand, 10 janvier 1883 (BELG. JUD., 1884, col. 1085) ; cass. franç., 13 janvier 1886 (DALLOZ, Pér., 1886, I, 359) ; CHAUVEAU sur CARRÉ, *Lois de la procédure*, édition des Commentaires, III, quest. 1565, pp. 339 et suivantes.

(2) En ce sens : Gand, 4 janvier 1877 (BELG. JUD., 1877, col. 196).

(3) Cass., 7 mars 1861 (BELG. JUD., 1862, col. 11) ; id., 13 juin 1867 (BELG. JUD., 1867, col. 801).

(4) Cass., 7 mars 1861, précité.

(5) Bruxelles, 27 mai 1881 (PAS., 1881, II, 265).

(6) Gand, 7 janvier 1896 (BELG. JUD., 1896, col. 1445).

(7) Voyez les autorités dans les deux sens : BELTJENS, *Procédure civile*, I, art. 443, nos 154 à 157, et pour la jurisprudence française : GARSONNET, V, § 963, p. 231, note 11 ; Gand, 10 avril 1902 (BELG. JUD., 1902, col. 815).

les propriétaires du sol et obtenir la valeur des plantations et constructions y incorporées; c'est là une demande indivisible, puisque le droit de superficie litigieux existe nécessairement vis-à-vis de tous les copropriétaires du sol ou n'existe à l'égard d'aucun d'eux (8); citons encore l'action en déclaration de faillite (9). Dans tous ces cas et beaucoup d'autres analogues, il y a impossibilité absolue d'appliquer la règle générale admise en matière divisible pour le cas d'existence de plusieurs plaideurs ayant le même intérêt, règle suivant laquelle la signification du jugement et l'appel produisent des effets essentiellement personnels à l'auteur de ces actes ou à celui qui les reçoit. Qu'en matière indivisible, la signification du jugement à la requête d'un des plaideurs profite à ses consorts qui ont triomphé avec lui en première instance et fasse courir dans leur intérêt le délai d'appel, c'est ce qui est incontesté, et il suit de là qu'à défaut d'appel dans le délai légal contre le signifiant ou contre un autre de ses coïntéressés, le jugement acquiert force de chose jugée au profit de tous; le motif en est que, le dit jugement n'étant pas susceptible d'exécution partielle, il serait inadmissible qu'il fut irrévocable à l'égard de l'une des parties et sujet à réformation vis-à-vis des autres.

Mais la réciproque est-elle vraie? La signification du jugement à l'un des débiteurs indivisibles qui ont succombé ensemble en première instance fait-elle courir le délai d'appel contre les consorts du notifié aussi bien que contre celui-ci? Les auteurs et la jurisprudence française enseignent généralement la solution affirmative, parce que, dit-on, elle est imposée par le principe de l'indivisibilité, lequel exclut la possibilité de plusieurs jugements contradictoires sur le même objet (10).

Nous préférons l'opinion contraire, car il nous paraît inadmissible qu'une partie encoure la déchéance de l'appel pour expiration du délai, alors qu'elle n'avait pu savoir que le dit délai courait contre elle, et que celui qui a gagné le procès en première instance puisse, en ne signifiant le jugement qu'à un des coïntéressés succombants, obtenir en quelque sorte par surprise le bénéfice de la chose jugée contre les autres. Quant à l'éventualité de jugements contradictoires, elle n'est pas à redouter, parce que, comme nous allons le dire, il est de règle, en matière indivisible, que l'appel interjeté en temps utile par l'un des coïntéressés profite aux autres vis-à-vis desquels le délai serait expiré, de sorte que, dans la présente hypothèse, la partie qui a reçu notification du jugement et a encouru la déchéance comminée par les articles 443 et 444 du code de procédure, en sera relevée grâce à l'appel formé régulièrement par un de ses litisconsorts (11).

3. La question de savoir si l'appel, en matière indivisible, produit un effet individuel ou collectif, c'est-à-dire si, étant régulièrement formé par ou contre un seul des codébiteurs ou des cocréanciers, il ne profite ou ne nuit qu'à l'auteur de cet acte ou à celui qui en a été touché, ou s'il peut être invoqué, au contraire, par ou contre les autres qui y sont restés étrangers, cette question est distincte de celle de savoir si la décision judiciaire rendue entre partie des cocréanciers ou codébiteurs indivisibles n'aura autorité de chose jugée qu'entre ceux qui ont figuré personnellement à l'instance, ou si elle sera commune à tous les autres intéressés. Cependant si les deux difficultés demeurent distinctes, elles n'en présentent pas moins une étroite connexité; qu'il s'agisse, en effet, de l'acte d'appel, ou de l'étendue à attribuer à la chose jugée, il faut partir de ce principe que, dans les obligations indivisibles, la prestation litigieuse n'est pas matériellement susceptible d'exécution partielle; de là cette conséquence, quant à la chose jugée, que tous les coïntéressés sont réputés ne former qu'une seule partie, chacun agit pour le tout, et la décision de justice rendue avec l'un d'eux, qu'elle leur profite ou qu'elle leur nuise, est censée rendue avec tous les autres. Il n'y a donc pas lieu de faire intervenir ici l'idée d'un mandat légal en vertu duquel les cocréanciers et les codébiteurs se représenteraient les uns les autres; cette idée qui prévaut, malgré quelques dissidences, en cas de solidarité, est étrangère à l'hypothèse actuelle parce qu'en cas d'indivisibilité, le sort des divers coïntéressés est inséparable, non à cause d'un prétendu mandat réciproque, mais par la nature des choses (12). Conçoit-on, par exemple, que quand plusieurs copropriétaires d'un terrain indivis réclament une servitude active y afférente, la décision rendue soit différente à l'égard des uns et des autres? Aussi ne comprenons-nous pas que LAURENT, qui semble d'ailleurs confondre les cas de solidarité et d'indivisibilité, soutienne que, même dans cette dernière hypothèse, la chose jugée ne se produira qu'à l'égard de ceux qui ont figuré personnellement dans l'instance (13). Nous croyons donc, en résumé, que, si la matière est indivisible, le jugement ou l'arrêt rendu pour ou contre un des créanciers ou débiteurs de l'obligation profitera ou sera opposable à ses consorts, comme s'ils avaient eux-mêmes été parties au procès (14).

4. Le principe de l'indivisibilité, que nous venons d'appliquer à la chose jugée, doit-il forcément faire admettre l'effet collectif de l'acte d'appel? En d'autres termes, de ce que l'indivisibilité de l'objet du litige commande une décision identique pour tous les coïntéressés, faut-il conclure que l'appel interjeté par un seul ou contre un seul d'entre eux peut être invoqué par ou contre les autres litisconsorts? Cette conséquence ne s'impose pas nécessairement; on pourrait dire que, dans l'hypothèse visée, le bénéfice de la chose jugée en première instance subsistant contre la partie qui n'a pas interjeté appel ou en faveur de la partie à l'égard de laquelle il n'y a pas d'appel, il s'ensuivrait qu'à raison de l'indivisibilité, la décision du premier degré serait également maintenue contre l'appelant ou au profit de l'intimé; ainsi l'appel qui n'aurait pas été formé par ou contre tous les cocréanciers ou codébiteurs indivisibles, tomberait fatalement pour le tout, l'indivisibilité ne ferait pas échec à la personnalité de l'appel, mais aurait pour résultat d'annihiler cette voie de recours, quand elle ne serait pas utilisée par tous les plaideurs qui ont succombé ensemble en première instance ou ne serait pas dirigée contre tous ceux qui ont triomphé ensemble.

Ce système qui, comme nous le verrons, a été adopté par la jurisprudence belge, quand la partie perdante ne relève appel que contre un des gagnants, n'a pas prévalu en France ni en Belgique dans l'hypothèse inverse où appel n'est régulièrement interjeté que par l'un des codébiteurs ou des cocréanciers d'une dette indivisible; cet appel profite aux autres coïntéressés, de sorte que si ceux-ci n'ont pas, de leur côté, interjeté appel en temps utile ou si leur appel est nul, il leur sera libre de le former ou de le régulariser après l'expiration des délais légaux; de plus, s'abstinssent-ils de toute diligence, qu'ils pourraient éventuellement se prévaloir de

(8) Gand, 31 octobre 1899 (PAS., 1900, II, 267).
(9) Liége, 31 mai 1884 (PAS., 1884, II, 304).
(10) CHAUVEAU sur CARRÉ, III, quest. 1565, p. 341; DUTRUC, Suppl., I, V° *Appel civil*, n° 153; GARSONNET, V, § 937, p. 159; Paris, 3 novembre 1892 (DALLOZ, Pér., 1893, II, 13); Chambéry, 13 mai 1896 (DALLOZ, Pér., 1896, II, 351).
(11) Conf. DALLOZ, Rép., V° *Obligations*, n° 1582; RODIÈRE, *Cours de procédure*, n° 437.
(12) Conf. dissertation COHENDY (DALLOZ, Pér., 1892, II, 177). *Contra :* Dissertation DRAMARD (DALLOZ, Pér., 1890, II, 129).
(13) En ce sens : LAURENT, XX, n° 122.
(14) Conf. DALLOZ, Rép., V^is^ *Chose jugée*, n° 269; *Obligations*, n° 1578, et Suppl., n° 638. *Contra :* LAURENT, XX, *loc. cit.*; PAND. BELGES, V^is^ *Ayant cause*, n^os^ 127, 128; *Chose jugée en matière civile*, n° 459; BELTJENS, *Code civil*, II, art. 1351, n° 183. Voyez sur la controverse : GARSONNET, III, § 466, p. 248, note 10.

l'arrêt infirmatif rendu sur le recours de leur coobligé, ce recours ayant remis en question les points litigieux vis-à-vis de tous. Le motif en est qu'il serait inadmissible et inique qu'un plaideur ayant appelé valablement, vît son recours paralysé par suite de la négligence des autres et que, dès lors, l'indivisibilité de la matière s'opposant à ce que le jugement dont il s'agit fut sujet à réformation au profit de l'appelant, tandis qu'il demeurât définitif vis-à-vis de ses litisconsorts, il faut bien étendre à ceux-ci le bénéfice de l'appel interjeté, lequel aura ainsi pour résultat de les relever de la déchéance par eux encourue. Et remarquons que si, dans ces conditions, ils interjettent à leur tour appel nonobstant l'expiration des délais légaux, ils seront fondés à invoquer non seulement les moyens communs à tous, mais encore ceux qui leur sont personnels et qui ne pourraient donc être opposés par celui dont l'appel leur a profité; il suffit que les fins des conclusions soient identiques (15).

Les motifs pour lesquels on décide qu'en matière indivisible, l'appel interjeté en temps utile par l'un des intéressés profite aux autres nonobstant la déchéance par eux personnellement encourue, imposent une solution analogue dans le cas où l'une des parties perdantes aurait acquiescé au jugement de première instance, se rendant ainsi non recevable à en relever appel ; cet acquiescement ne lierait pas ses consorts, d'où il suit que, non seulement ceux-ci resteraient recevables en leur appel, mais encore que, par la force même des choses, le jugement serait remis en question au profit de la partie acquiesçante aussi bien que des autres (16).

5. Nous avons maintenant à examiner l'hypothèse contraire à celle solutionnée au numéro précédent, c'est-à-dire à supposer que le perdant n'ait intimé régulièrement devant la cour que l'un ou quelques-uns de ceux qui ont figuré au jugement attaqué et qui sont unis par un lien d'indivisibilité. Quel sera, dans ce cas, le sort de l'appel ? Cette question est controversée ; d'après la cour de cassation de France, suivie par la majorité des cours d'appel, l'appel valablement formé contre une des parties conserverait le droit de l'appelant à l'égard des autres qu'il n'aurait pas intimées ou vis-à-vis desquelles l'appel serait nul, d'où l'on conclut que l'appelant serait fondé, fût-ce après l'expiration du délai légal, à régulariser la procédure en intimant les codébiteurs non touchés jusqu'alors d'un appel régulier. Ainsi, dans ce système, l'appel dûment notifié à l'un des intéressés couvrirait l'absence ou la nullité de ce recours à l'égard des litisconsorts de l'intimé (17). On dit en ce sens que, le litige devant recevoir le même dénouement juridique à l'égard de tous les plaideurs représentant un intérêt commun, l'indivisibilité doit opérer plutôt de façon à maintenir le droit de l'appelant en lui permettant de soumettre ses prétentions aux juges du second degré que de façon à le priver du recours qu'il tenait de la loi. Sans doute, il a été négligent en ne dirigeant son appel que contre un ou quelques-uns de ses adversaires et en s'abstenant d'intimer, ou du moins d'intimer régulièrement les autres, mais il serait cependant d'une rigueur excessive de le déclarer déchu même vis-à-vis de ceux qui ont été bien et dûment touchés par l'acte d'appel ; au lieu d'admettre ces derniers à invoquer l'indivisibilité de l'objet du litige pour se prévaloir de la chose jugée et se soustraire à l'appel, régulièrement introduit contre eux, il est préférable de décider, dit-on, que, grâce à cette indivisibilité, l'appelant sera relevé de la déchéance par lui encourue vis-à-vis de certains intéressés et que la décision des premiers juges sera remise en question pour tous. On invoque, en outre, l'article 2249, alinéa 2 du code civil, aux termes duquel la demande en justice adressée à l'un des débiteurs d'une dette indivisible interrompt la prescription contre tous et on en conclut par analogie que, de même, l'acte d'appel régulièrement signifié à l'un de ces débiteurs interrompt *erga omnes* le délai imparti légalement pour l'appel et qu'il permet, en conséquence, au créancier d'intimer les autres codébiteurs, ce délai fût-il matériellement expiré.

La jurisprudence belge se prononce, en général, pour l'opinion contraire, et décide que, lorsqu'une action est indivisible, l'appel interjeté en temps utile contre l'un ou quelques-uns des intéressés seulement est non recevable, si, d'ailleurs, le délai légal pour intimer les autres est expiré ; dans ce cas, le bénéfice de la chose jugée, acquis à ces derniers à l'égard desquels il n'y a pas eu d'appel valable, s'étend à tous. Si, au contraire, l'appelant se trouve encore dans le délai utile pour intimer les parties qui ont figuré au jugement attaqué et à qui il a négligé de notifier un appel régulier, la cour peut lui accorder un délai pour les mettre en cause, mais sans prolonger ceux déterminés par la loi. Ce système a été consacré par notre cour suprême à propos du pourvoi en cassation, pour lequel la question se pose dans les mêmes termes et avec des éléments de solution identiques. Il nous paraît préférable ; en effet, c'était à l'appelant à se mettre en règle vis-à-vis de tous ceux entre lesquels le jugement *a quo* était intervenu et à qui l'arrêt devait également être commun ; s'il a omis de notifier son recours à certains intéressés ou qu'il l'ait notifié irrégulièrement, il est logique de lui en en faire supporter les conséquences et, puisque la nature du litige ne comporte pas une solution différente à l'égard des uns et des autres, il faut déclarer l'appelant déchu de son droit plutôt que de le faire revivre au détriment de ceux à qui la chose jugée était acquise par l'expiration du délai légal (18).

6. Les obligations solidaires ne doivent pas être confondues avec les obligations indivisibles ; sans doute, les unes et les autres produisent des effets communs, en ce sens que chacun des cocréanciers est en droit d'exiger l'intégralité de la créance et que chacun des codébiteurs peut y être contraint pour le tout, mais ces conséquences ne procèdent pas de la même cause ; en cas d'indivisibilité, la nature des choses constitue un

(15) Beltjens, I, art. 443, nos 145, 149, 153 à 155; Dalloz, Rép., Vo *Appel civil*, nos 892 et suiv.; Suppl., no 130; cass., 29 octobre 1857 (Belg. Jud., 1858, col. 372); cass. fr., 14 août 1866 (Dalloz, Pér., 1866, I, 277); id., 22 janvier 1868 (Dalloz, Pér., 1868, I, 109); Bruxelles, 13 février 1871 (Belg. Jud., 1871, col. 675); cass. fr., 12 novembre 1878 (Dalloz, Pér., 1878, I, 459); Liége, 29 juillet 1886 (Pas., 1887, II, 91); Bruxelles, 5 décembre 1888 (Pas., 1889, II, 237); cass. fr., 9 et 14 novembre 1892 (Dalloz, Pér., 1893, I, 211 et 357); id., 27 mars 1893 (Dalloz, Pér., 1893, I, 529, et note de M. Glasson); Orléans, 5 novembre et 4 mars 1896 (Dalloz, Pér., 1902, II, 151); Gand, 31 octobre 1899 (Pas., 1900, II, 267); Gand, 10 avril 1902 (Belg. Jud., 1902, col. 815); Garsonnet, V, § 963, p. 231. Comparez Chauveau sur Carré, III, quest. 1565, p. 340.

(16) Cass. fr., 4 février 1895 (Dalloz, Pér., 1895, I, 359); Gand, 7 janvier 1896 (Belg. Jud., 1896, col. 1445).

(17) En ce sens : Dalloz, Rép., Vis *Appel civil*, nos 624 et suivants; *Obligations*, no 1581 ; Suppl., Vis *Appel civil*, no 130; *Obligations*, no 638; Garsonnet, V, *loc. cit.*; Chauveau sur Carré, III, quest. 1565, p. 341 ; cass. fr., 12 juin 1872 (Dalloz, Pér., 1873, I, 22) ; id., 2 janvier 1894 (Dalloz, Pér., 1894, I, 120) ; id., 18 juin 1895 (Dalloz, Pér., 1895, I, 471); Limoges, 5 juin 1899, et cass., 15 avril 1902 (Dalloz, Pér., 1903, II, 41, et I, 38); dissert. Dramard et Cohendy, précitées ; dissert. Martou (Journ. de procéd., 1868, no 2537). *Contra :* Orléans, 25 novembre 1851 (Dalloz, Pér., 1854, II, 175); Limoges, 3 mai 1887 (Dalloz, Pér., 1890, II, 129).

(18) Conf. cass., 7 mars 1861 et 13 juin 1867, précités ; Bruxelles, 27 mai 1881 (Pas., 1881, II, 265) ; Liége, 31 mai 1884 (Pas., 1884, II, 304); Liége, 2 avril 1885 (Pas., 1885, II, 202) ; Bruxelles, 9 février 1887 (Belg. Jud., 1887, col. 980); Gand, 19 avril 1900 (Pas., 1900, II, 55); Liége, 2 décembre 1903 (Pas., 1904, II, 109); Beltjens, I, art. 443, nos 147, 156, 157. *Contra :* Gand, 10 janvier 1883 (Belg. Jud., 1884, col. 1085). Comparez : Gand, 4 janvier 1877, précité; Bruxelles, 1er juillet 1896 (Belg. Jud., 1897, col. 29).

obstacle matériel au fractionnement de la prestation, tandis qu'en cas de solidarité, l'unité de l'obligation ne résulte que de la convention ou de la loi. Aussi n'est-il pas permis d'étendre purement et simplement à l'hypothèse de la solidarité les solutions admises quant à l'autorité de la chose jugée et l'appel pour le cas d'indivisibilité, puisqu'il n'y a pas ici d'impossibilité matérielle à ce que la chose jugée et l'appel produisent leurs effets relatifs ordinaires (19).

Nous occupant d'abord de l'autorité de la chose jugée, il est certain que la difficulté doit être résolue d'une façon adéquate au système que l'on adopte relativement aux relations existant entre cocréanciers ou coobligés solidaires. Ceux-ci doivent-ils être considérés comme se représentant les uns les autres en vertu d'un mandat réciproque, et quelle est, dans l'affirmative, l'étendue de ce mandat ? La controverse qui existe sur ce point et qui continue à faire l'objet de vifs débats, surtout dans la doctrine, est trop connue pour qu'il y ait lieu d'en faire ici l'exposé : Un premier système, qui compte peu de partisans, repousse absolument l'idée de la représentation entre coïntéressés solidaires, d'où il suit que ceux qui n'ont pas figuré au procès ne seraient pas, au point de vue de la chose jugée, les ayants cause de ceux qui y ont été parties, et que la décision intervenue avec ceux-ci, qu'elle soit défavorable ou favorable, ne pourrait leur être opposée ni leur profiter (20). D'après un second système, fort accrédité en doctrine, dit théorie de la représentation imparfaite, les cocréanciers et les codébiteurs solidaires seraient mandataires les uns des autres, mais d'une façon limitée, c'est-à-dire en tant qu'il s'agit d'améliorer leur situation respective et non s'il s'agit d'actes de nature à la compromettre ; appliquant ce principe en matière de chose jugée, on en conclut : *a*) en ce qui concerne les cocréanciers solidaires, qu'ils peuvent se prévaloir du jugement rendu au profit de l'un d'eux, tandis, au contraire, que le débiteur n'est pas admis à opposer aux autres le jugement ayant débouté l'un d'eux et qui n'a opéré libération que pour la part du créancier plaidant ; *b*) en ce qui concerne les codébiteurs solidaires, que le jugement rendu en faveur de l'un d'eux profite à ses consorts, tandis, au contraire, que le jugement qui a condamné l'un d'eux n'a pas autorité de chose jugée contre les autres restés étrangers à l'instance (21). Enfin, d'après un troisième système, consacré actuellement par la jurisprudence et qui nous paraît préférable, les créanciers et les débiteurs unis par le lien de la solidarité sont censés se représenter mutuellement dans un intérêt commun, quelle que soit l'issue du procès ; ainsi, chacun des coobligés solidaires est considéré comme le contradicteur légitime du créancier et le représentant nécessaire de ses coobligés, et la même règle est applicable aux cocréanciers solidaires. Il s'ensuit que les jugements ou arrêts rendus pour ou contre l'un d'eux ont l'autorité de la chose jugée à l'égard des autres, sauf, bien entendu, les cas de fraude ou collusion entre les parties en cause (22).

Toutefois, ce principe comporte un tempérament, c'est que la chose jugée n'opère pas *erga omnes* si elle est fondée sur des moyens purement personnels au créancier ou au débiteur mis en cause ; ainsi, en cas de solidarité active, le jugement déclarant non fondée l'action d'un des créanciers solidaires ne pourra être opposé aux autres, si ce créancier a été débouté par des moyens qui lui sont personnels, tels que la remise de la dette ou le serment par lui déféré (art. 1198, alinéa 2, 1365, alinéa 2, du code civil), la libération ne s'étant dès lors effectuée que pour la part du dit créancier ; à l'inverse, le jugement rendu au profit d'un des créanciers solidaires ne peut être invoqué par les autres, vis-à-vis desquels le débiteur aurait, de son côté, des exceptions personnelles. Et la réciproque est également vraie pour le cas de solidarité passive ; c'est ainsi que le jugement rendu contre l'un des débiteurs solidaires ne pourrait être opposé aux codébiteurs non mis en cause, si ceux-ci avaient des moyens personnels à faire valoir tels que l'incapacité ou un vice de consentement, de sorte que, dans ce cas, la voie de la tierce-opposition leur serait ouverte contre le dit jugement ; à l'inverse, la chose jugée en faveur de l'un des débiteurs solidaires ne profiterait pas à ses consorts, si le tribunal avait admis la libération de ce débiteur, grâce à des exceptions à lui personnelles, telles que, nous le répétons, l'incapacité, le vice du consentement, ou encore la remise de la dette par le créancier avec réserve de ses droits contre les autres coobligés; sauf toutefois que ces derniers pourraient invoquer la remise à concurrence de la part du dit débiteur dans la dette (art. 1285 du code civil).

Par contre, le jugement ou l'arrêt rendu en faveur d'un des débiteurs solidaires profitera aux autres chaque fois qu'il sera intervenu sur une exception réelle, c'est-à-dire résultant de la nature de la dette, par exemple de l'illicité de la cause, ou commune à tous les codébiteurs, telles que celles tirées de la plupart des causes d'extinction des obligations, payement, novation (art. 1281 du code civil), remise pure et simple (art. 1285, alinéa 1er), et même la compensation, car, nonobstant le texte de l'article 1294, alinéa 3, elle opère extinction à l'égard de tous quand elle a été opposée par le débiteur solidaire dans le chef duquel elle s'était produite (23). Quant au jugement rendu sur le serment prêté par le débiteur solidaire mis en cause, il profitera aux autres, par argument de l'article 1365, alinéa 4, du code civil.

7. Que décider en cas d'appel ? On est généralement d'accord pour reconnaître qu'en matière solidaire, l'appel dûment interjeté par l'un des coïntéressés profite aux autres et les relève de la déchéance qu'ils auraient personnellement encourue pour n'avoir formé qu'un appel irrégulier ou tardif ; c'est ainsi que l'appel de l'un des débiteurs solidaires profite aux codébiteurs à l'égard desquels le délai serait déjà expiré, de sorte que ceux-ci, ayant figuré au jugement de première instance, seront admis à intervenir devant la cour pour se joindre aux conclusions de leur consort. De plus, fussent-ils demeurés entièrement étrangers aux débats, qu'ils n'en seraient pas moins autorisés à se prévaloir de l'arrêt réformatif rendu en dehors de leur présence. L'effet collectif de l'appel, dans cette hypothèse, résulte du mandat réciproque que les coobligés solidaires sont censés s'être donnés l'un à l'autre vis-à-vis du créancier, mandat en vertu duquel l'appel de l'un remet en question au profit de tous la décision attaquée. Cet effet est admis même par les partisans du système de la représentation imparfaite, puisque l'appel interjeté par l'un des débiteurs solidaires a pour résultat d'améliorer la condition commune (24). On décidera, pour des motifs analogues,

(19) Voyez AUBRY et RAU, 5e éd., IV, § 301, p. 80. Voyez cependant CHAUVEAU sur CARRÉ, III, quest. 1565, p. 340.

(20) Conf. PAND. BELGES, V° *Ayant cause*, nos 118 et suivants; LAURENT, XX, nos 120, 121. Voyez sur la controverse : PAND. BELGES, V° *Obligation solidaire*, nos 64 à 66, 305 et suivants.

(21) DALLOZ, Rép., V° *Obligations*, n° 1422; AUBRY et RAU, 5e éd., IV, § 298*bis*, pp. 22, 23 ; § 298*ter*, pp. 47, 48; 4e éd., VIII, § 769, p. 380, note 52; ARNTZ, III, nos 416, 417.

(22) DALLOZ, Rép., V° *Obligations*, nos 1378, 1414, 1421 ; Suppl., nos 552, 566, 570; HUC, *Droit civil*, VII, nos 306 et 328; GARSONNET, III, § 466, p. 247, note 9; cass. fr., 28 décembre 1881 (DALLOZ, Pér., 1882, I, 377); id., 1er décembre 1885 (DALLOZ, Pér., 1886, I, 251); Liége, 15 juillet 1886 (BELG. JUD., 1886, col. 1097).

(23) LAURENT, XVII, n° 338; AUBRY et RAU, 5e éd., IV, § 298*ter*, p. 41 ; DALLOZ, Rép., V° *Obligations*, n° 1391.

(24) Conf. Bruxelles, 13 juillet 1844 (BELG. JUD., 1845, col. 209); id., 2 février 1856 (BELG. JUD., 1857, col. 368); cass. franç., 15 janvier 1873 (DALLOZ, Pér., 1873, I, 249); Lyon, 19 mai 1881 (DALLOZ, Pér., 1882, II, 193); cass. fr., 23 juillet 1889 (DALLOZ, Pér., 1891, I, 342); Gand, 25 avril 1900 (PAS., 1901, II, 103); DALLOZ, Suppl., V° *Appel civil*, n° 114.

que la signification du jugement à la requête d'un des débiteurs solidaires qui ont gagné ensemble le procès en première instance fait courrir le délai d'appel au profit de tous.

Dans un arrêt du 1er mai 1901 (25), la cour de cassation de France a rendu une décision qui paraît se concilier difficilement avec sa jurisprudence antérieure; il s'agissait d'un jugement rendu contre deux débiteurs solidaires, jugement frappé d'opposition par l'un d'eux, tandis qu'il était coulé en force de chose jugée à l'égard de l'autre, contre lequel avait été dressé un procès-verbal de carence ; l'arrêt décide que celui-ci ne pouvait se prévaloir de ce que l'opposition de son coobligé n'avait pas été régulièrement vidée, puisqu'en toute hypothèse, le jugement rendu sur cette opposition n'aurait pu lui profiter. Et la cour déclare « que, si les codébiteurs solidaires, pris isolément, sont censés se représenter mutuellement dans un intérêt commun, cette règle ne s'applique pas au cas où, tous ayant été compris dans le même jugement de condamnation, tous ont été par là individuellement mis en demeure de se défendre, que, dans ce cas, chacun d'eux doit user par lui-même des voies de recours ouvertes par la loi, ou, tout au moins, se joindre au recours exercé en temps utile par son codébiteur, faute de quoi celui qui n'agit pas est présumé acquiescer, et le jugement qui le condamne acquiert contre lui l'autorité de la chose jugée, tandis que ce jugement peut être infirmé au profit d'un autre débiteur plus diligent ».

La doctrine de cet arrêt méconnaît le principe du mandat réciproque entre coobligés solidaires, et en vertu duquel tous bénéficient des diligences de celui d'entre eux qui use des voies de recours ouvertes par la loi et échappent ainsi aux déchéances qu'ils auraient pu encourir personnellement. Ce qui est exact, c'est que, si après avoir été compris dans une poursuite collective, les codébiteurs exercent séparément les voies de recours qui leur appartiennent, le caractère relatif de la chose jugée reprend son empire, c'est-à-dire que chacun d'eux profite respectivement de la décision rendue sur le recours individuel par lui formé et ne participe nullement aux décisions plus favorables obtenues éventuellement par ses coobligés, qui réussiraient, par exemple, à faire réduire la condamnation prononcée en première instance; le motif en est qu'il n'est plus question, dans cette hypothèse, de représentation entre les consorts, et qu'à la différence de ce qui a lieu en cas d'indivisibilité, il n'y a pas ici d'obstacle matériel à ce que le litige se fractionne, en sorte que la décision primitive subsiste à l'égard des uns, tandis qu'elle serait réformée en tout ou partie à l'égard des autres (26).

L'effet collectif de l'appel en matière d'obligations solidaires ne doit être accepté qu'avec une restriction analogue à celle que nous avons admise quant à l'autorité de la chose jugée (*supra*, n° 6) ; c'est que l'appel interjeté utilement par l'un des débiteurs solidaires ne couvre l'absence ou l'irrégularité de l'appel dans le chef des autres et ne rouvre le débat pour tous que relativement à l'existence et l'import de la dette et pour les moyens de défense communs aux divers consorts ; il suit de là que celui qui a encouru personnellement la déchéance du droit d'appel n'est recevable, sur l'appel formé régulièrement par son codébiteur, ni à faire valoir ses exceptions personnelles, ni à remettre en question la solidarité prononcée contre lui ; le débiteur qui conteste que l'obligation ait un caractère solidaire à son égard, soulève en effet un débat exclusivement personnel, sortant des limites naturelles et nécessaires du mandat réciproque que la loi, par une espèce de fiction, suppose entre coobligés (27).

(25) DALLOZ, Pér., 1901, I, 443.

(26) Cass. fr., 27 novembre 1893 (DALLOZ, Pér., 1894, I, 378).

(27) Bruxelles, 5 août 1885 (BELG. JUD., 1886, col. 1153).

Remarquons que l'acquiescement de l'un des débiteurs solidaires, qui exécuterait volontairement et partiellement le jugement rendu contre lui en première instance, n'engagerait pas ses codébiteurs et ne les frustrerait pas de leur droit d'appeler du dit jugement en ce qui les concerne (28).

8. Nous avons à rechercher à présent quel serait l'effet de l'appel si, au lieu d'être dirigé par un seul codébiteur solidaire contre le créancier, il avait été interjeté par le créancier contre un des codébiteurs. La solution de cette question dépend, elle aussi, de la notion du mandat que l'on reconnaît exister entre coobligés solidaires (*supra*, n° 6) ; admet-on le système de la représentation imparfaite, c'est-à-dire limite-t-on l'étendue du mandat entre codébiteurs aux actes tendant à améliorer leur situation respective, on en conclura logiquement que l'appel formé par le créancier contre l'un d'eux ne produira qu'un effet individuel et restreint à celui qui en a été touché; se prononce-t-on, au contraire, comme nous l'avons fait, pour la plénitude de ce mandat, c'est-à-dire admet-on qu'il comprend, non seulement les actes qui tendent à améliorer la condition respective des codébiteurs, mais encore ceux qui ont pour objet de conserver les droits du créancier, on aboutira à une solution opposée, on décidera donc que, comme la poursuite en justice et comme la mise en demeure (art. 1205 à 1207, c. civ.), l'appel dirigé valablement par le créancier contre un des codébiteurs solidaires sera opposable aux autres et rouvrira le litige à leur égard, du moins quand la demande du créancier a été repoussée en première instance par des moyens communs à tous ; il s'ensuit que les consorts de celui qui a été régulièrement intimé seront sans droit et sans intérêt à exciper du vice ou de la tardiveté de l'exploit d'appel qu'ils auraient reçu personnellement (29).

La cour de cassation de France a cependant, par arrêt du 16 décembre 1891, cassé l'arrêt de la cour de Paris qui avait repoussé la fin de non-recevoir, opposée à l'appel par un codébiteur solidaire, pour cause de tardiveté, par le motif que l'appel régulièrement formé contre l'autre avait conservé le droit de l'appelant ; la cour de cassation déclare à ce propos « qu'en règle générale, le mandat que les débiteurs solidaires sont réputés se donner entre eux, s'il leur permet d'améliorer la condition de tous, n'a pas pour effet de pouvoir nuire à la condition d'aucun d'eux » (30). Cet arrêt nous paraît difficile à concilier avec ceux des 28 décembre 1881 et 1er décembre 1885, qui avaient repoussé le système de la représentation imparfaite au point de vue de la chose jugée, en décidant que la chose jugée avec l'un des débiteurs solidaires est opposable à tous les autres (*supra*, n° 6).

De l'effet collectif de l'appel, faut-il déduire que la signification du jugement par le créancier à l'un des codébiteurs solidaires suffirait pour faire courir le délai d'appel contre les autres?

L'affirmative est enseignée par CHAUVEAU et tel paraît également l'avis de GARSONNET (31). Il nous semble cependant que c'est là pousser trop loin les conséquences du mandat réciproque dérivant de la solidarité, car est-il admissible qu'une partie soit déchue du droit d'appel pour expiration du délai, alors qu'elle n'a pas eu connaissance de la formalité qui en constitue le point de départ? En vain dira-t-on que cette partie est

(28) Gand, 25 février 1905 (BELG. JUD., *supra*, col. 520).

(29) Conf. DALLOZ, Rép., V° *Appel civil*, n° 631 ; Suppl., n° 131; id., V° *Exploit*, n° 128 ; PAND. BELGES, V° *Obligation solidaire*, n° 283 ; CHAUVEAU sur CARRÉ, III, quest. 1565, p. 341 ; DUTRUC, I; V° *Appel civil*, n°s 163, 164 ; GARSONNET, V, § 963, pp. 232, 233 ; Agen, 20 juin 1860 (DALLOZ, Pér., 1860, II, 176). Tel est également, mais pour d'autres motifs, l'avis de HUC, VII, n° 321.

(30) DALLOZ, Pér., 1892, I, 177.

(31) CHAUVEAU sur CARRÉ, III, *loc. cit.*; DUTRUC, I, V° *Appel civil*, n°s 153, 154; GARSONNET, V, § 937, p. 159.

représentée par son codébiteur qui, lui, a été touché de la signification du jugement ; si l'on peut admettre que les codébiteurs solidaires ne se représentent pas seulement dans leur intérêt personnel, mais aussi quant aux actes tendant à la conservation et à la poursuite des droits du créancier, tels que la mise en demeure, l'interruption de la prescription, la demande d'intérêts, les voies de recours, cette fiction ne s'étend pas aux actes de procédure imposés au dit créancier pour que la déchéance des voies de recours s'accomplisse à son profit dans le chef des coobligés solidaires ; il est légitime que cette déchéance soit subordonnée respectivement pour chacun d'eux à la signification du jugement à lui faite individuellement (32). C'est ce que nous avons décidé pour le cas d'indivisibilité (*supra*, n° 2).

9. On connaît la controverse qui s'est élevée, principalement dans la doctrine, sur le point de savoir si l'on doit distinguer deux espèces de solidarité, l'une dite parfaite, régie par toutes les dispositions des art. 1200 et suivants du code civil, l'autre qualifiée d'imparfaite, donnant au créancier le droit d'agir pour le total contre l'un ou l'autre des coobligés, mais ne comportant pas l'idée d'un mandat réciproque entre ceux-ci, ni, par conséquent, l'application des articles 1205 à 1207 qui en dérivent (33). Les partisans de l'affirmative ne sont, d'ailleurs, plus d'accord quand il s'agit de trouver le critérium de cette distinction. D'après AUBRY et RAU (34), la solidarité parfaite entre débiteurs résulterait, soit d'une stipulation expresse, soit des dispositions de la loi qui ne sont que déclaratives de la volonté des parties, telles que celles qui établissent la solidarité entre comandants (art. 2002 du code civil), entre commodataires conjoints (art. 1887), entre associés en nom collectif (art. 17 de la loi du 18 mai 1873), entre la mère tutrice et le second mari cotuteur dans l'hypothèse prévue à l'article 396 du code civil, entre exécuteurs testamentaires qui ont reçu en commun la saisine du mobilier héréditaire (art. 1033), entre souscripteurs, donneurs d'aval et endosseurs d'une lettre de change ou d'un billet à ordre (art. 30 et 32 de la loi du 20 mai 1872) ; dans tous ces cas, la solidarité légale serait en tous points assimilée à la solidarité conventionnelle. A côté de ces dispositions, il en est d'autres qui, dans des vues d'ordre public ou pour la garantie de certains intérêts, soumettent plusieurs personnes à la responsabilité solidaire, c'est ce qui a lieu pour le nouveau mari si la tutelle a été induement conservée par la mère (art. 395 du code civil), pour le subrogé tuteur dans l'hypothèse prévue à l'article 1442, alinéa 2, pour les colocataires en cas d'incendie (art. 1734), pour les individus condamnés à raison d'une même infraction (art. 50 du code pénal). Ces dispositions, selon AUBRY et RAU, donneraient au créancier le droit d'agir pour le total contre l'une ou l'autre des personnes responsables et de provoquer contre toutes une condamnation solidaire, mais ne créeraient pas des obligations parfaitement solidaires.

Si l'on admet cette opinion, on décidera que, dans les différents cas de solidarité imparfaite, il faut écarter les conséquences que produit, en cas de solidarité parfaite, la représentation mutuelle d'intérêts entre codébiteurs ; c'est ainsi notamment que les actes interruptifs de prescription et la demande en justice dirigés contre l'un d'eux n'auront pas pour résultat d'interrompre la prescription, ni de faire courir les intérêts moratoires à l'égard des autres. De même, la mise en demeure notifiée à l'un d'eux ne produira qu'un effet individuel. Quant à l'autorité de la chose jugée et à l'appel, ce système aboutit à décider que, d'une part, les décisions rendues entre le créancier et l'un ou l'autre des coobligés, fussent-elles fondées sur des moyens communs à tous, n'auront pas autorité de chose jugée vis-à-vis des consorts du débiteur mis en cause et que, d'autre part, l'appel interjeté par l'un des codébiteurs contre le créancier ou celui interjeté par le créancier contre un des codébiteurs ne profitera et ne nuira pas aux autres (35).

La théorie de la solidarité imparfaite est aujourd'hui abandonnée généralement par la doctrine et par la jurisprudence ; que la solidarité soit conventionnelle ou qu'elle existe de plein droit, en vertu de certaines dispositions de la loi, elle produit, dit-on, des effets identiques et est soumise à toutes les règles du code civil, sans exception, qui gouvernent les obligations solidaires. Il n'y a, en un mot, qu'une espèce de solidarité, régie par les art. 1200 et suivants du code civil (36). Dès lors, les solutions que nous avons admises précédemment quant à l'autorité de la chose jugée et à l'appel et qui procèdent d'une présomption d'association entre codébiteurs se représentant les uns les autres dans leurs rapports avec le créancier, ces solutions doivent être appliquées, sans modification aucune, chaque fois qu'il y a solidarité conventionnelle ou légale.

10. En est-il de même s'il s'agit de l'obligation incombant aux coauteurs d'un délit civil ou quasi-délit de réparer le dommage occasionné par leur faute ? LAURENT repousse absolument toute idée de solidarité entre eux, à défaut d'un texte de loi qui l'établisse ; il soutient que la responsabilité se divisera d'après la nature du fait dommageable et les circonstances de la cause (37). Cette opinion est restée isolée. La doctrine et la jurisprudence sont fixées en ce sens qu'il existe entre les coauteurs d'un même fait dommageable une solidarité virtuelle, résultant de ce qu'à raison de l'impossibilité de déterminer leur participation respective à la perpétration du fait lui-même ou à ses conséquences, chacun doit être considéré comme ayant commis seul l'acte tout entier (38). Récemment encore, le tribunal de Bruxelles a jugé en ce sens que si, aux termes de l'article 1202, alinéa 1er, du code civil, la solidarité ne se présume pas et doit être expressément stipulée, cette disposition, placée au titre des contrats, concerne uniquement la solidarité conventionnelle et non les engagements qui, résultant de délits ou quasi-délits, se forment sans convention, qu'en cette matière, la solidarité doit être prononcée contre ceux qui ont agi à la suite d'une entente préalable, le dommage devant être considéré comme imputable *in solidum* à chacun (39). Cependant, il en serait autrement si le dommage résultait de fautes spéciales et distinctes, de sorte qu'il y eût moyen de faire une répartition des responsabilités (40).

Mais la discussion persiste sur le point de savoir s'il s'agit là d'une solidarité proprement dite, régie d'une

---

(32) Conf. DALLOZ, Rép., V° *Obligations*, n° 1427.

(33) Voyez l'exposé de cette controverse dans PAND. BELGES, V° *Obligation solidaire*, n°s 339 et suiv. ; DALLOZ, Suppl., V° *Obligations*, n°s 587 et suiv. ; COLMET DE SANTERRE, V, n° 135*bis*, II et III.

(34) AUBRY et RAU, 5e éd., IV, § 298*ter*, pp. 24 et suivantes.

(35) Paris, 22 février 1870 (DALLOZ, Pér., 1871, II, 164) ; id., 8 février 1877 (DALLOZ, Pér., 1877, II, 88) ; dissert. COHENDY, précitée, n° 4.

(36) Conf. DEMOLOMBE, éd. belge, XIII, n°s 273 et suiv. ; LAURENT, XVII, n°s 313 à 317 ; HUC, VII, n°s 330, 331 ; BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE, *Des obligations*, II, n°s 1292 et suivants ; PLANIOL, II, n°s 777 et suivants ; cass. fr., 3 juillet 1900 (DALLOZ, Pér., 1902, I, 417) ; id., 16 juillet 1902 (DALLOZ, Pér., 1903, I, 101).

(37) LAURENT, XVII, n°s 318 et suiv. ; XX, n°s 541 et suiv.

(38) Conf. PAND. BELGES, V° *Obligation solidaire*, n°s 197 et suivants ; DALLOZ, Suppl., V° *Obligations*, n°s 594 à 596 ; Liége, 27 mars 1878 (PAS., 1878, II, 178) ; cass., 15 février 1886 (BELG. JUD., 1886, col. 893) ; trib. Liége, 25 mai 1895 (BELG. JUD., 1895, col. 1213) ; cass., 6 décembre 1900 (motifs) (BELG. JUD., 1901, col. 495). Comparez cass., 1er juillet 1880 (BELG. JUD., 1880, col. 995).

(39) Trib. Bruxelles, 27 avril 1904 (BELG. JUD., 1904, col. 960).

(40) Bruxelles, 6 janvier 1903 (BELG. JUD., 1903, col. 129, et conclusions de M. l'avocat général SERVAIS).

façon complète par toutes les dispositions du code civil applicables à la solidarité conventionnelle, ou seulement d'une obligation *in solidum* ; ainsi se reproduit, en matière de responsabilité quasi-délictuelle, la prétendue distinction entre la solidarité parfaite et imparfaite. Toutefois, les éléments du débat ne sont pas les mêmes ; ici, en effet, à la différence du cas où il s'agit d'infractions prévues par les lois pénales, la solidarité n'est pas écrite dans la loi, mais résulte plutôt d'une nécessité de fait ; si chacun des agents ayant concouru simultanément à créer la cause génératrice du dommage est tenu à indemnité intégrale, c'est par application des art. 1382 et suivants du code civil, aux termes desquels l'auteur d'un dommage ou celui qui en répond doit réparation complète ; or, l'indivisibilité du fait ne permettant pas de délimiter l'imputabilité respective des différents agents, il n'y pas d'autre moyen, pour assurer cette réparation, que de considérer chacun d'eux comme individuellement responsable pour le tout. Voilà pourquoi les coauteurs d'un même délit civil ou quasi-délit peuvent être poursuivis tous et chacun pour l'entièreté, et le payement fait par l'un libère les autres, mais c'est là seulement, semble-t-il, une obligation *in solidum* et non la solidarité au sens technique. Il est difficile d'admettre en pareil cas l'existence d'un mandat légal en vertu duquel les coobligés se représenteraient mutuellement. Si on admet cette opinion, on écartera l'application des articles 1205 à 1207 du code civil, lesquels sont basés sur cette idée de mandat (41). Il en résultera, au point de vue de l'autorité de la chose jugée, que les décisions rendues entre le préjudicié et l'un ou plusieurs des coauteurs du quasi-délit, demeureront étrangères à ceux n'ayant pas figuré personnellement en première instance et, au point de vue de l'appel, qu'il ne produira non plus qu'un effet individuel ; l'appel interjeté régulièrement par un des condamnés, fût-il fondé sur des moyens de défense non exclusivement personnels à l'appelant, ne profitera pas aux autres en les relevant de la déchéance par eux encourue et, réciproquement, l'appel formé contre l'un d'eux ne sera pas opposable aux autres (42). Au contraire, on se prononcera pour l'effet collectif de la chose jugée et de l'appel en cette matière si on décide, avec le dernier état de la jurisprudence française, que la responsabilité incombant à ceux qui ont participé ensemble au même quasi-délit est véritablement solidaire et que cette solidarité produit tous les effets qui y sont attachés par la loi (43).

GEORGES MARCOTTY,
juge au tribunal de Namur.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

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

1er mars 1905.

SOCIÉTÉ ANGLAISE « LIMITED ». — « REGISTRAR ». — SES FONCTIONS ET SA COMPÉTENCE. — STATUT PERSONNEL. LOI ANGLAISE. — APPEL DE FONDS. — BIEN FONDÉ. POUVOIR D'INTERVENTION DES TRIBUNAUX.

Le Registrar anglais donnant la personnification civile à une société anonyme, n'a pas à s'enquérir de la valeur du fonds social ; il est sans compétence à cet égard. Son unique devoir est de vérifier si les formalités légales ont été remplies.

Une fausse déclaration faite devant ce fonctionnaire pourrait constituer peut être matière à délit, mais aucun texte législatif ne se rencontre donnant comme sanction au dol, l'annulation de l'incorporation accordée.

En ce qui concerne la légalité d'un appel de fonds, c'est à la loi anglaise que le juge belge doit avoir recours, le pouvoir de la société étant une question de capacité relevant du statut personnel ; il se voit des commentaires de la loi anglaise que si l'argent, l'objet des appels de fonds, recevait une destination non prévue par les statuts, les actionnaires, voire même un seul, pourraient requérir l'intervention de la justice et faire annuler ces appels illégaux.

Il est impossible d'envisager comme étant contraire au but social, la revendication et la défense en justice par une société de son avoir.

Il faut reconnaître et dire qu'une société minière a agi dans le cercle de ses attributions statutaires, en cherchant à se procurer par un appel de fonds l'argent nécessaire pour atteindre son but, la possession incontestée de la mine et comme conséquence la mise en exploitation définitive de celle-ci.

(TARKWA MAIN REEF, LIMITED, C. G. HIRSCHLER.)

JUGEMENT. — Attendu que le défendeur Hirschler a souscrit 2822 actions de la société demanderesse ; qu'il a fait régulièrement le versement des sommes dues à raison de deux premiers appels de fonds ; qu'il se refuse à payer la somme de fr. 17,803-77 (705 £ 10), étant le montant d'un troisième appel décrété par la société le 10 octobre 1902, et non le 1er octobre comme l'écrit d'audience de la demanderesse le porte erronément ; que la demande a pour objet de contraindre Hirschler à faire ce versement et aussi à payer à titre de pénalité statutaire une somme équivalente à un intérêt de 10 p. c. sur la somme de fr. 17,803-77 depuis le 28 octobre 1902, jusqu'au jour du payement effectif de la dite somme ;

Attendu que le défendeur oppose à la demande un moyen de non-recevabilité d'un moyen de fond ;

Quant à la recevabilité :

1° Attendu qu'il a été souverainement jugé entre parties (jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, du 22 février 1904, BELG. JUD., 1904, col. 336), que la société demanderesse étant une compagnie minière, a le caractère de société civile ;

2° Attendu que, se plaçant néanmoins sur le terrain de l'article 128 de la loi du 18 mai 1873 relative aux sociétés commerciales, le défendeur prétend que la demanderesse, société étrangère, n'est pas recevable à plaider en Belgique, parce qu'elle ne justifie pas de son existence légale dans son pays d'origine. Ce soutènement est-il fondé ?

Attendu que la demanderesse est une compagnie anglaise à responsabilité limitée, « limited », société correspondant assez exactement donc à notre société anonyme ;

Attendu que le défendeur ne conteste pas que « le Registrar », fonctionnaire à ce fondé, a, le 20 avril 1901, délivré à la compagnie le certificat d'une incorporation, lequel, aux termes des lois sur la matière (1) du 7 août 1862, lois de 1867, 1870, 1877, 1879, 1880, 1883, 1886, 1890, 1893, 1898, 1900, constitue l'acte de naissance légal des sociétés dont s'agit ;

Attendu que Hirschler ne saurait contester davantage que la Tarkwa Main Reef, Limited, a fonctionné jusqu'à ce jour en Angleterre et à la Côte d'Or ;

Attendu qu'il prétend toutefois que le certificat n'a été obtenu qu'à l'aide du dol et de fraude et serait donc sans valeur ou révocable ; qu'il ajoute, au surplus, que malgré son incorporation la société n'a même jamais eu d'existence réelle ; selon lui, en effet, la mine, l'unique objet dans son système de l'activité de la Tarkwa Limited, la raison d'être de celle-ci, n'a jamais appartenu à cette dernière et sa valeur était en tous cas insignifiante, eu égard à celle lui attribuée dans le contrat de la société, d'où cette conséquence qu'une condition essentielle pour l'existence de tout contrat manquerait dans l'espèce ;

Quant au dol :

Attendu que ce qui consiste le point de l'argumentation du défendeur, c'est que la déclaration solennelle (Statutory declaration) devant accompagner le mémorandum remis au Registrar, aurait

(41) Conf. DEMOLOMBE, XIII, nos 291 et suiv. ; HUC, VII, nos 313 à 315 ; dissert. CAPITANT, sous cass. fr., 16 juillet 1902, précité.

(42) Conf. Paris, 22 février 1870, précité. Comp. id., 10 juin 1882 (DALLOZ, Pér., 1883, II, 21).

(43) Paris, 28 mai 1900, et sur pourvoi, cass. fr., 17 mars 1902 (DALLOZ, Pér., 1903, II, 453, et I, 541).

(1) DE LEVAL, *Loi du 8 août 1900*, p. 7.

été mensongère, en ce sens qu'elle aurait caché à ce fonctionnaire que la concession, objet de la société, était basée seulement sur une convention de bail privé qui n'avait pas même reçu à la colonie de la Côte d'Or la publicité requise par la loi et ainsi n'avait aucune valeur juridique au regard des tiers ;

1° Attendu que le défendeur raisonne à tort, comme si l'exploitation de la mine Tarkwa avait statutairement constitué le seul objet de la société ; qu'il importe de remarquer que le *Memorandum of Association*, « charte de la société », comme on l'a justement appelé, donne à la compagnie demanderesse, à l'encontre du système plaidé par Hirschler, une sphère d'activité des plus étendue ; que loin de limiter cette activité à l'exploitation dont s'agit, cet acte, encore que la société reconnaisse en plaidoiries qu'il eut là son principal objectif, ne prononce pas même le nom de la mine Tarkwa ;

2° Attendu, d'autre part, que rien ne prouve que le Registrar ait vu ou dû voir en la mise en valeur de la mine l'unique objet de la compagnie ; que si ce fonctionnaire a pensé qu'il en était ainsi, il faut admettre qu'il a dû savoir aussi qu'au moment où il délivrait son certificat, il ne s'agissait encore pour la société que d'une promesse de concession ; en effet, la convention du 19 avril 1901, entre la compagnie « Exchange Trust Limited » venderesse et le sieur Moore, représentant de la future société, convention que le Registrar a dû connaître, comporte seulement une promesse de faire avoir à l'autre partie un bail effectif et valable pour le 19 juin suivant ;

3° Attendu que si l'enregistrement dans la colonie de la Côte d'Or n'a eu lieu, à la vérité, que postérieurement à l'incorporation par le Registrar à Londres et a été immédiatement suivi d'exposition, cette situation a été portée à la connaissance des actionnaires et admise par l'assemblée générale ;

4° Attendu que le Registrar n'avait au surplus pas à s'enquérir de la valeur du fonds social ; il était sans compétence, à cet égard, cela résulte des commentaires des auteurs qui ont écrit sur la matière, de la déclaration donnée en la présente cause du 17 février 1905 par le Registrar Bartlett lui-même, auteur du certificat discuté, son unique devoir était de vérifier si les formalités légales avaient été remplies ;

5° Attendu qu'à supposer qu'il y ait eu fausse déclaration, cela pourrait constituer peut-être matière à délit, mais aucun texte législatif ne se rencontre donnant comme sanction au dol ou à la réticence, l'annulation de l'incorporation accordée ; qu'il apparaît, au contraire, comme certain que l'enregistrement dont s'agit et l'autorisation de commencer les opérations, une fois obtenus du Registrar, celui-ci n'intervient plus que dans le cas où la société aurait cessé depuis un certain temps de fonctionner ;

Quant à l'inexistence d'objet social :

1° Attendu qu'à la vérité, une société anglaise, pour être valable, doit avoir le capital nécessaire pour commencer ses opérations, mais qu'il est non moins certain qu'elle peut valablement se le procurer par l'emprunt ; qu'il ne saurait être sérieusement contesté que la « Tarkwa Main Reef » a eu pareil capital ; qu'à ce point de vue encore elle est à l'abri de la critique ;

2° Attendu que, sans doute, les droits de la société sur une partie importante de sa concession à la Côte d'Or sont contestés, mais que fallût-il envisager la situation comme si l'exploitation de cette mine était le seul but statutaire de la compagnie, encore ne faudrait-il pas oublier que jusqu'ores cette dernière est restée détentrice de la mine ;

Que, dans le système même du défendeur, on ne pouvait réellement la dire sans objet, aussi longtemps qu'elle n'aura pas dû abandonner sa concession ;

Attendu que ce qui précède fait déjà justice de l'argument tendant à soutenir que l'apport de la mine à la société n'était pas un apport sérieux ; que si l'on se place même sur le terrain de la valeur effective de la concession, cette discussion serait prématurée, car la valeur réelle d'une mine est généralement aléatoire et ne se révèle qu'après un certain temps d'exploitation ; si l'on fait allusion au prix auquel le sieur Pietersen, l'acquéreur primitif de la mine, l'aurait obtenue d'un chef indigène, l'argument est encore sans portée, puisque rien ne prouve que le concédant avait une juste notion de l'importance de ce qu'il concédait et que le cessionnaire Pietersen l'a lui-même revendue à une société anglaise pour le prix infiniment supérieur de 62,500 fr. ;

Attendu que ce qui achève de renverser le système plaidé par le défendeur, c'est qu'un sieur Breissach, ayant essayé d'obtenir la dissolution judiciaire de la société sous le prétexte, mis encore actuellement en avant par Hirschler, que la compagnie aurait perdu la mine, qu'elle n'aurait plus d'objet, plus de substratum, Breissach a été débouté de sa demande par décision de la Haute Cour de justice de Londres siégeant, le 20 août 1902, en audience de vacation ;

Attendu qu'à tous égards donc, la société demanderesse apparaît comme étant et restant, quant à présent du moins, valablement constituée et existant légalement en Angleterre ; que partant la fin de non recevoir, telle qu'elle est opposée à la demande, ne peut être accueillie ;

Au fond :

Attendu que, selon le défendeur, l'appel de fonds, occasion du procès, peut et doit être déclaré illégal par le tribunal ;

Attendu que, conformément au soutènement du défendeur et à l'encontre de celui de la demanderesse, c'est incontestablement la loi anglaise dont le juge belge doit faire l'application en l'occurrence ;

Qu'en effet, c'est une question de capacité, de pouvoir de la société demanderesse qui est en jeu, une question de statut personnel : la société est-elle habile ou non à faire l'appel litigieux ?

Attendu qu'il n'est pas douteux que la société dont l'existence légale a été ci-dessus reconnue peut, dans les limites de ses statuts, faire des appels de fonds ;

Attendu, d'autre part, qu'il se voit des commentaires de la loi anglaise (2) que si l'argent, l'objet des appels de fonds, recevait une destination non prévue par les statuts, une destination étrangère au but de la société, les actionnaires, voire même le cas échéant un seul, pourraient requérir l'intervention de la justice et faire annuler ces appels illégaux ;

Attendu que le défendeur soutient que les faits de la cause démontrent surabondamment que le produit de l'appel du 10 octobre 1901 n'est pas destiné à l'exploitation de la mine, mais doit servir à faire des procès et à s'opposer aux revendications, faites en justice par la Compagnie anglaise « les Panty Maines » et par la firme « Percy Tarbutt and Son, » des concessions prétendument obtenues et apportées comme objet social ;

Attendu qu'il est en effet avéré, et qu'il a d'ailleurs été reconnu dans le rapport fait le 3 novembre 1902, par le conseil d'administration à l'assemblée générale des actionnaires, que la compagnie a des procès importants à soutenir et qu'en attendant, d'une part, la solution de ceux-ci et, d'autre part, le résultat qu'obtiendront des sociétés ayant des concessions voisines, tout travail a été arrêté dans la mine « Tarkwa » ;

Mais attendu que l'on doit considérer l'arrêt du travail comme une mesure non dénuée de sagesse et de prudence n'impliquant nullement une situation désespérée ;

Attendu, d'autre part, qu'il est impossible d'envisager comme étant contraire au but social, la revendication et la défense en justice par une société de son avoir ;

Que, dès lors, il faut reconnaître et dire que la compagnie demanderesse autorisée à ne pas désespérer de triompher définitivement des difficultés où elle se met, a agi dans le cercle de ses attributions statutaires, en cherchant à se procurer par un appel de fonds, l'argent nécessaire pour atteindre son but, la possession incontestée de la mine, et, comme conséquence, la mise en exploitation définitive de celle-ci ;

Attendu qu'il suit des considérations précédemment développées, que l'articulation de faits avec offre de preuve du défendeur est sans relevance ni pertinence ; qu'il n'échet donc pas de s'y arrêter, pas plus que les réserves formulées par Hirschler de contester ultérieurement, s'il y échet, le taux de 10 p. c. stipulé dans les statuts de la société, en raison du retard dans le versement des appels de fonds, ne peut faire obstacle — les statuts faisant la loi des parties — à la condamnation *hic et nunc* du défendeur au payement de la somme due du chef de la pénalité dont s'agit ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, dit l'action recevable et, statuant au fond, condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de fr. 17,803-77, plus 10 p. c. de cette somme depuis le 23 octobre 1902 jusqu'au jour du payement effectif ; le condamne en outre à tous les dépens, en ceux-ci compris ceux de la caution *judicatum solvi* ; donne acte au défendeur de ce qu'il se réserve de contester ultérieurement, s'il y échet, le taux de 10 p. c. stipulé dans les statuts de la société en raison du retard dans le versement des appels de fonds ; ordonne l'exécution provisoire du présent jugement, nonobstant appel et sans caution... (Du 1er mars 1905. Plaid. MMes Ch. Houtekiet c. Emile Stocquart et P. Aelterman.)

(2) Burton Buckley, p. 402 ; Destruels, p. 122.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE . . . . . 25 francs
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

L'arriéré de la Cour d'appel de Bruxelles. — Les causes. Comment le faire disparaître.

JURISPRUDENCE :

Voiturier. — Contrat de transport. — Compagnie de tramways. Etablissement des courbes. — Imprudence. — Responsabilité. (Bruxelles, civ., 2e ch., 10 mai 1905.)

Voirie. — Police. — Chemin de fer vicinal. — Trompe en marche. Règlement communal. — Peines de police. — Maximum. — Réduction (Cass., ch. réun., 16 février 1905.)

Faux en écritures. — Acte constitutif de société anonyme. — Valeur mise en commun. — Actions. — Déclaration mensongère. (Bruxelles, 7e ch., 29 mai 1905.)

Chose jugée. — Prévention de tentative d'assassinat écartée. Arrêt de renvoi du chef de coups et blessures. — Jugement d'incompétence. (Bruxelles, 7e ch., 1re sect., 22 février 1905.)

STATISTIQUE JUDICIAIRE

L'arriéré de la Cour d'appel de Bruxelles. Ses causes. Comment le faire disparaître.

Les lenteurs de la justice sont un des thèmes favoris de la presse périodique, qui se fait l'écho des plaintes des plaideurs. Ces plaintes sont devenues de véritables clameurs en ce qui concerne la cour d'appel de Bruxelles, lui faisant ainsi une situation spéciale, privilégiée, peu enviable en comparaison avec les deux autres cours d'appel du royaume.

Il est de toute nécessité que cette question soit appréciée à la lumière de documents incontestables.

L'arriéré des affaires civiles existe-t-il à la cour d'appel de Bruxelles? Oui, et avec une progression qui trouble la conscience des magistrats impuissants à arrêter cette marée montante. Le tableau ci-dessous, dont les chiffres portent sur une période d'un quart de siècle, nous montre que l'arriéré qui, en août 1881, était de 380 affaires, se trouve porté en août 1904, à 1,415 affaires ; la cour, qui en 1881 jugeait 645 causes pendant l'année judiciaire, en a jugé cependant 1058 en 1904 :

Mouvement des affaires civiles à la Cour d'appel de Bruxelles, de 1881 à 1904

Années judiciaires	Affaires restant à juger au 1er août	Affaires nouvelles	TOTAL	Affaires terminées
1881-1882. . .	380	662	1042	645
1882-1883. . .	397	692	1089	656
1883-1884. . .	433	706	1139	578
1884-1885. . .	561	715	1270	608
1885-1886. . .	654	788	1442	639
1886-1887. . .	803	672	1475	768
1887-1888. . .	709	751	1460	798
1888-1889. . .	662	777	1439	804
1889-1890. . .	638	791	1429	560
1890-1891. . .	869	888	1757	961
1891-1892. . .	961	809	1770	801
1892-1893. . .	969	884	1859	827
1893-1894. . .	1026	733	1759	822
1894-1895. . .	937	857	1794	890
1895-1896. . .	904	960	1764	732
1896-1897. . .	1032	945	1877	883
1897-1898. . .	1001	797	1798	848
1898-1899. . .	950	884	1834	896
1899-1900. . .	938	849	1787	818
1900-1901. . .	969	989	1958	784
1901-1902. . .	1174	914	2088	779
1902-1903. . .	1322	979	2301	835
1903-1904. . .	1466	1007	2473	1058
1904. . . .	1415			

Au 31 décembre 1904, les affaires introduites depuis le 1er octobre s'élevaient à 347.

Cette situation trouve-t-elle son équivalent dans les ressorts des cours d'appel de Gand et de Liége? Les chiffres qui suivent répondent à cette question.

ANNÉES	Affaires arriérées	Affaires nouvelles	TOTAL	Affaires terminées	Affaires arriérées
Cour d'Appel de Liége.					
1898-1899. .	216	326	542	357	185
1899-1900. .	196	349	545	307	238
1900-1901. .	243	317	560	339	221
1901-1902. .	222	370	592	342	250
1902-1903. .	217	361	578	347	231
1903-1904. .	238	354	592	331	261
Cour d'Appel de Gand.					
1898-1899. .	38	196	234	155	79
1899-1900. .	79	155	234	160	74
1900-1901. .	74	199	273	178	95
1901-1902. .	95	201	296	189	107
1902-1903. .	107	216	323	221	102
1903-1904. .	102	226	328	217	111

En 1904, l'arriéré civil de la cour d'appel de Liége était de 261 affaires ; celui de la cour d'appel de Gand était de 111 causes. C'est là un arriéré normal ; il est de beaucoup inférieur au nombre de causes que ces juridictions peuvent traiter au cours de l'année ; il comprend des affaires qui ne sauraient être jugées à bref délai, parce que leur instruction par les conseils des parties exige un temps plus ou moins long ; restreint dans ces limites, l'arriéré n'est pas le symptôme d'une justice en souffrance.

A quelles causes attribuer l'accroissement énorme de l'arriéré civil à la cour d'appel de Bruxelles? Le bon sens ne dit-il pas que le nombre des procès est en relation constante avec l'importance de la population et de l'intensité des transactions commerciales. A la base de notre examen, il est donc utile de placer le tableau comparatif des populations des provinces formant les ressorts de nos trois cours d'appel.

Ressort de la Cour de Bruxelles

POPULATION AU 31 DÉCEMBRE 1902

Anvers	852,427
Brabant	1,318,051
Hainaut	1,171,418
Total.	3,341,896

Ressort des cours de Gand et de Liége

POPULATION AU 31 DÉCEMBRE 1902

Flandre occidentale	828,152
Flandre orientale	1,056,513
Liége	846,066
Limbourg	248,858
Luxembourg.	222,476
Namur	352,118
Total.	3,554,183

Il résulte de ces chiffres, d'une façon frappante, que la population du ressort de la cour d'appel de Bruxelles est presque égale à celle des ressorts réunis de Gand et de Liége, et ce serait faire injure à nos lecteurs que de nous attarder à leur démontrer que les centres industriels du Hainaut, du Brabant et d'Anvers doivent fatalement multiplier à l'infini les différends soumis aux tribunaux.

Les magistrats de la cour d'appel de Bruxelles se sont-ils montrés à la hauteur de leur tâche ? Il suffit pour répondre à cette question de mettre en regard les uns des autres les résultats du travail accompli d'une part à la cour de Bruxelles pour l'année judiciaire 1903-1904, et d'autre part aux cours de Gand et de Liége réunies pendant la même période; personne ne songerait à prétendre que les travaux accomplis avec conscience par les magistrats de ces deux dernières cours n'étaient pas de nature à absorber toute leur activité.

Cour d'appel de Bruxelles

La cour d'appel de Bruxelles est composée de sept chambres dont six chambres civiles et deux sections correctionnelles.

45 premier président, présidents et conseillers.

12 magistrats du Parquet; 12 greffier en chef et greffiers adjoints.

ANNÉE 1903-1904 (1er AOUT 1903 AU 31 JUILLET 1904).

Affaires civiles

Affaires restant à juger au 1er août 1903	1466		
Affaires nouvelles inscrites dans l'année	991	2473	
Affaires réinscrites après biffure	16		
Affaires terminées pendant l'année			1058
Affaires restant à juger au 1er août 1904			1415
Nombre des arrêts interlocutoires			72

Affaires correctionnelles

Affaires restant à juger le 1er août 1903	854		
Affaires nouvelles entrées dans l'année	1699	2553	
Affaires terminées pendant l'année.			2086
Affaires restant à juger au 1er août 1904.			467
Nombre des arrêts de la chambre des mises en accusation.			617

Affaires électorales et affaires fiscales

Affaires entrées et terminées pendant l'année			5160
Affaires fiscales terminées			30
Nombre des arrêts interlocutoires			773

Affaires de milice

Affaires restant à juger au 1er août 1903	27		
Affaires nouvelles entrées dans l'année	1121	1148	
Affaires terminées par arrêts définitifs			1113
Affaires restant à juger au 1er août 1904			35
Nombre des arrêts interlocutoires			102

Cours d'appel de Gand et de Liége.

Les cours de Gand et de Liége réunies sont composées de 7 chambres, dont 5 chambres civiles et 4 sections correctionnelles.

48 premiers présidents, présidents et conseillers.

13 magistrats du Parquet, 14 greffiers en chef et greffiers adjoints.

ANNÉE 1903-1904 (1er AOUT 1903 AU 31 JUILLET 1904).

Affaires civiles.

Affaires restant à juger au 1er août 1903	Gand 102 / Liége 238	340		
Affaires nouvelles inscrites dans l'année et réinscrites après biffure	Gand 226 / Liége 354	580	920	
Affaires terminées pendant l'année	Gand 217 / Liége 331			548
Affaires restant à juger au 1er août 1904	Gand 111 / Liége 261			372
Arrêts interlocutoires	Gand 45 / Liége 24			69

Affaires correctionnelles.

Affaires restant à juger au 1er août 1903	Gand 150 / Liége 212	362		
Affaires nouvelles entrées dans l'année	Gand 1104 / Liége 1052	2156	2518	
Affaires terminées pendant l'année	Gand 1050 / Liége 1194			(*) 2244
Affaires restant à juger au 1er août 1904	Gand 204 / Liége 70			274
Arrêts de la chambre des mises en accusation	Gand 188 / Liége 176			364

Affaires électorales et affaires fiscales.

Affaires entrées et terminées pendant l'année	Gand 3708 / Liége 1201		4909
Affaires fiscales terminées.			2
Nombre des arrêts interlocutoires	Gand 130 / Liége 55		185

Affaires de milice.

Affaires restant à juger au 1er août 1903			néant
Affaires nouvelles entrées dans l'année	Gand 192 / Liége 517		709
Affaires terminées par arrêts définitifs	Gand 192 / Liége 507		699
Affaires restant à juger au 1er août 1904	Gand 0 / Liége 10		10
Nombre des arrêts interlocutoires	Gand 27 / Liége 79		106

Il résulte donc à toute évidence des chiffres ci-dessus :

I. Qu'avec un même nombre de chambres (sept), la cour de Bruxelles d'une part compte **45** magistrats à **6** par chambre et **12** membres du parquet ; les cours de Gand et de Liége *réunies* d'autre part comptent **48** magistrats, à **7** par chambre (sauf la 4e chambre de la cour de Liége composée de 6 magistrats) et **13** membres du parquet ;

II. Que pour l'année 1903-1904, en *matière civile*,

la cour de Bruxelles a eu à son rôle.	2473	affaires.
Elle en a jugé	1058	»
Elle a commencé l'année judiciaire actuelle 1904-1905 avec un arriéré de	1415	»
Les cours de Gand et de Liége *réunies* ont eu à leurs rôles	920	»
Elles en ont jugé	548	»
Elles ont commencé l'année judiciaire actuelle 1904-1905 avec un arriéré de	372	»

(*) Ce chiffre est obtenu par le travail de *quatre* sections ; la cour de Bruxelles avec *deux* sections en a jugé 2086.

III. Que la cour de Bruxelles avec 3 conseillers *en moins* et des audiences correctionnelles tenues par les chambres civiles *en plus*, a jugé le **double** d'affaires des autres cours réunies.

IV. Cette même disproportion existe dans les affaires correctionnelles et de milice. Pour les affaires correctionnelles notamment, la cour de Bruxelles avec **deux** sections seulement siégeant toute l'année et 104 audiences correctionnelles supplémentaires tenues par les six chambres civiles, a terminé 2,086 affaires et rendu 617 arrêts de mises en accusation. Les cours de Gand et de Liége avec **quatre** sections siégeant toute l'année ont terminé 2,244 affaires et rendu 364 arrêts de mises en accusation.

Et maintenant que nous connaissons avec certitude la cause du mal, quel en est le remède ? A moins de modifier profondément toute l'organisation judiciaire, il faut mettre le nombre des magistrats en relation avec le nombre des affaires, et sans tenir compte des lieux communs que colportent si facilement ceux qui ne savent rien des choses de la justice, il faut se préoccuper de la qualité de la justice rendue aussi bien que de sa rapidité.

Que vaut la tendance, qui hante certains esprits, à multiplier le nombre des audiences ? Ignorent-ils que le travail principal du magistrat commence après l'audience et qu'il serait dangereux de restreindre le temps qu'il peut consacrer à l'étude et au délibéré ; un ministre aux idées larges et élevées ne s'associe pas à des solutions de ce genre. Mieux documenté, il pourvoit sans marchander à des besoins nouveaux et permanents. C'est, selon nous, faire fausse route que de placer les magistrats de la cour de Bruxelles dans une situation exceptionnelle que *rien* ne justifie, en réduisant le nombre des membres de chaque chambre à six ; c'est ne tenir aucun compte des services accessoires auxquels il doit être pourvu : assises, audiences correctionnelles supplémentaires.

L'expérience faite pendant un an de ce régime exceptionnel a permis d'en juger l'inefficacité.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

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

10 mai 1905.

VOITURIER. — CONTRAT DE TRANSPORT. — COMPAGNIE DE TRAMWAYS. — ÉTABLISSEMENT DES COURBES. IMPRUDENCE. — RESPONSABILITÉ.

Celui qui monte sur un tram en dehors de tout point d'arrêt et fait une chute qui lui cause des lésions, ne peut fonder une action en dommages-intérêts sur un prétendu contrat de transport qui ne se forme que par le consentement réciproque.

Si les compagnies de tramways ont à assurer la sécurité de ceux qui ont normalement pris place dans leurs voitures, on ne peut les obliger à prévoir, pour l'établissement des courbes de la voie, les imprudences que des personnes pourraient commettre en sautant à un endroit dangereux sur une voiture en marche.

(LA VEUVE BAUDELET C. LES TRAMWAYS BRUXELLOIS.)

JUGEMENT. — Attendu qu'il est avéré que le mari de la demanderesse est monté sur le tram en dehors de tout point d'arrêt, et a trouvé la mort avant qu'il n'ait même pu quitter le marchepied de la voiture remorquée sur lequel il avait sauté ;

Attendu que, dans ces conditions, il n'est pas possible d'admettre que la dame Baudelet puisse fonder son action sur le contrat de transport, car rien n'établit (et cette preuve incombe à la demanderesse) que le consentement réciproque, base de toute convention synallagmatique, ait même tacitement existé en l'espèce;

Attendu que si l'on envisage l'action au point de vue des articles 1382 et suivants du code civil, la demanderesse doit pareillement échouer dans sa demande de dommages-intérêts ;

Attendu qu'elle impute comme faute à la défenderesse : 1° la manière dont la courbe, près de laquelle l'accident est arrivé, est établie ; 2° l'absence d'avertissement donné aux voyageurs et à Baudelet du danger que l'arrivée à la courbe leur faisait courir;

Attendu que ces deux prétendues fautes doivent, en réalité, se ramener, quant au résultat, à une seule : l'existence d'un choc qui aurait causé la chute de Baudelet ;

Attendu que de l'enquête judiciaire résulte qu'il n'y a pas eu de choc ;

Attendu que s'en fût-il produit un, et fût-il démontré qu'il aurait occasionné la chute du mari de la demanderesse, encore devrait on douter que la compagnie pourrait réellement être rendue responsable des conséquences de l'accident ;

En effet, si les compagnies de tramways ont à assurer la sécurité de ceux qui prennent ou ont normalement pris place dans leurs voitures, si elles doivent même, dans une certaine mesure et dans certaines conditions, protéger les voyageurs contre les imprudences possibles, on ne saurait équitablement obliger les exploitants à prévoir, pour l'établissement des courbes, que des personnes, violant les règlements et les principes de la prudence la plus élémentaire, sauteront, à un endroit plus ou moins dangereux, sur une voiture électrique en marche ;

Attendu, enfin et surabondamment, que la lecture de l'enquête judiciaire laisse l'impression que Baudelet, qui avait couru pour rattraper le tram, a dû être pris d'une indisposition subite qui lui a fait lâcher le montant de la banquette auquel il s'était accroché et ce sans qu'une cause imputable à la Société ait coopéré à amener la chute ;

Attendu que le procès-verbal d'autopsie n'est pas de nature à détruire cette impression, car si les médecins légistes ont reconnu comme cause directe de la mort une fracture du crâne, ils sont muets quant au motif qui a amené la chute ; on peut toutefois noter en faveur de l'hypothèse d'une indisposition, la constatation que les méninges étaient congestionnées ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres ou plus amples, notamment l'offre de preuve, laquelle, dans les circonstances de la cause, n'est pas pertinente, déboute la demanderesse de son action, la condamne aux dépens... (Du 10 mai 1905. — Plaid. MMes CELS c. VAN LANGENHOVE.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambres réunies. — Présidence de M. Giron, premier président.

16 février 1905.

VOIRIE. — POLICE. — CHEMIN DE FER VICINAL. TROUPE EN MARCHE. — RÈGLEMENT COMMUNAL. PEINES DE POLICE. — MAXIMUM. — RÉDUCTION.

*La loi du 24 juin 1885, qui autorise le gouvernement à réglementer la police des chemins de fer vicinaux, ne concerne que la police de l'*exploitation *et non la police de la* voirie, *qui reste dans les attributions du pouvoir communal.*

N'est pas nul ni contraire à l'arrêté royal du 12 février 1893, pris en exécution de la prédite loi, le règlement de police de la ville de Liége qui interdit au conducteur des tramways vicinaux de couper des colonnes de troupe en marche.

Le règlement de police qui édicte des pénalités, dont le minimum est une peine de police et le maximum une peine correctionnelle, est légal jusqu'à concurrence des peines de police et illégal pour le surplus.

(LE PROCUREUR DU ROI A NAMUR C. LIBERT ET DALLEMAGNE.)

Pour les rétroactes, voyez BELG. JUD., 1904, col. 1390.

M. le procureur général conclut à la cassation en ces termes :

Le jugement du tribunal correctionnel de Namur en date du 13 décembre 1904, déféré aujourd'hui à votre censure, décide, comme le jugement du tribunal correctionnel de Liége du 2 mars précédent, que votre seconde chambre avait cassé par son arrêt du 4 juillet dernier, que le règlement de police de Liége du 29 décembre 1902 est illégal. Le pourvoi est fondé, comme l'était le pourvoi antérieur, sur la violation de l'article 14 de l'arrêté royal du 12 février 1903, portant réglementation de la police de l'exploitation des chemins de fer vicinaux, en exécution de l'art. 8 de la loi du 24 juin 1885, et il invoque le même moyen de cassation : pour le tribunal de Liége, comme pour le tribunal de Namur, le règlement est illégal, parce qu'il est inconciliable avec l'arrêté royal du 12 février 1903.

Mais, d'après le jugement du tribunal de Namur, le règlement serait encore illégal pour un autre motif. La peine comminée par le règlement étant illégal, l'illégalité du règlement en découle

nécessairement ; enfin, spécialement, en ce qui concerne le défendeur Dallemagne, il ne pouvait être poursuivi comme civilement responsable. La disposition de la loi du 1er août 1899, qui rend, en matière de police de roulage, le maître civilement responsable de l'amende encourue par le préposé, est exceptionnelle et ne peut être appliquée à d'autres infractions que celles qui sont prévues par cette loi.

Si le premier moyen seul est évidemment le même que celui du premier pourvoi, la compétence de vos chambres réunies n'en est pas moins certaine pour connaître de tous les moyens du pourvoi.

M. le procureur général Leclercq, dans son discours de rentrée du 15 juillet 1869 (1), disait à propos de votre arrêt rendu, chambres réunies, le 14 décembre 1838 : « Cet arrêt présente cette particularité que nous ne pouvons nous dispenser de signaler, parce qu'il tient à l'étendue des pouvoirs de chacune des chambres et qu'elle a conduit la cour à résoudre, avec l'autorité qui s'attache à ses arrêts solennels, deux autres questions de droit qui, lors du premier pourvoi, n'avaient pas été soulevées faute d'avoir été l'objet d'un moyen de cassation et se trouvaient ainsi portées d'emblée devant elle, indépendamment de toute dissidence entre une de ses chambres, et une cour d'appel ou un tribunal. La cour a cru néanmoins devoir les résoudre chambres réunies, et elle a plus tard suivi la même marche chaque fois que les mêmes circonstances se sont présentées, parce que le pourvoi est indivisible, dirigé qu'il est contre un arrêt unique. »

Je passe donc à l'examen du premier moyen :

Le raisonnement du jugement attaqué peut se résumer ainsi : L'arrêté royal du 12 février 1893, pris en exécution de la loi du 24 juin 1885, a réglé l'usage commun de la voie publique où un tramway vicinal est établi, entre tous ceux qui sont appelés à se servir de cette voie, et il donne au tramway vicinal une priorité de passage sur tout véhicule quelconque et sur le public en général ; un corps de troupe en marche étant composé de piétons, le règlement est contraire à la loi lorsqu'il prescrit au tramway vicinal de s'arrêter devant un corps de troupe en marche.

J'estime que si l'arrêté royal de 1893 a eu pour but de régler l'usage de la voie publique au point de vue de la circulation, et il a entendu supprimer le droit de police de la commune sur la voie publique ou sur la partie de la voie publique qui sert au tramway vicinal, il doit être déclaré illégal, car la loi de 1885 n'a pas donné au gouvernement un droit de police exclusif : elle ne lui a donné que le droit de régler la police de l'exploitation.

La loi du 9 juillet 1875 abandonnait à l'autorité qui avait concédé l'exploitation d'un tramway le droit d'en réglementer l'*exploitation*, à charge d'approbation par le gouvernement.

La loi du 24 juin 1885, qui a remplacé la loi du 28 mai 1884 sur les chemins de fer vicinaux, porte : « Le gouvernement règle la police des chemins de fer vicinaux. »

M. Graux disait à ce sujet (2) : « Cette prescription se justifie par la nécessité de soumettre l'*exploitation* des lignes vicinales à des mesures réglementaires *protectrices* de la sécurité et de l'ordre public. »

Il s'agissait donc des mesures de précaution qu'il était nécessaire d'imposer à un mode nouveau de traction qui, empruntant les routes ou même les rues, était particulièrement dangereux pour le public.

Mais, en donnant au gouvernement le droit de régler l'exploitation, la loi de 1885 n'a pu vouloir dépouiller l'autorité communale de son droit de police sur la voirie, et là est le côté grave de la question qui vous est soumise. L'article 14 de l'arrêté royal, dit le jugement attaqué, a réglé l'usage commun de la voie publique sur laquelle un tram est établi : oui, en tant qu'il s'agit de l'exploitation du tramway sur la partie de la voie qu'il emprunte ; non, en tant qu'on voudrait l'interpréter en ce sens que le pouvoir communal serait dépouillé de son droit de police, tant sur la partie de la voie publique que le tramway emprunte que sur celle qu'il n'emprunte pas.

Le pouvoir communal tient son droit de police du décret du 14 décembre 1789 et de la loi des 16-24 août 1790, que M. le procureur général Faider appelait si justement « la charte des municipalités. »

Ce droit tient à nos coutumes ; il trouve sa racine dans les traditions les plus constantes du pays, et il faudrait un texte bien formel et bien précis pour décider qu'il leur a été enlevé dans un cas déterminé.

L'autonomie communale est une des bases les plus sûres de l'exercice de nos libertés ; et si le jugement a raison, si le gouvernement a voulu enlever à l'autorité communale le droit de réglementer la circulation sur les voies publiques qu'un tramway vicinal emprunte, il en résultera qu'en cas d'émeute, d'attroupement, dans les cas extraordinaires que prévoit l'article 94 de la loi communale, le bourgmestre, qui évidemment ne peut user de son droit de police que dans la mesure où il appartient à la commune elle-même, sera désarmé.

Y a-t-on pensé ? Et qui admettra qu'il puisse en être ainsi ? L'arrêté royal serait donc illégal ; il serait contraire à ce que le législateur de 1885 a raisonnablement pu vouloir, s'il avait la portée que lui prête le jugement.

Le gouvernement a la police des chemins de fer de tramways vicinaux. La première fois que nous trouvons cette formule, c'est dans la loi du 12 avril 1835, loi qui, en créant en Belgique un système de voies ferrées, a établi en même temps une nouvelle forme du domaine public ou de grande voirie. Il était tout naturel que le gouvernement en eût la direction suprême comme construction, comme exploitation, conservation et même police de cette voie.

Les intérêts en jeu étaient bien réellement et exclusivement comme exploitation et comme police des intérêts généraux. Les lois révolutionnaires n'avaient pu songer à attribuer à la commune un droit de police sur un système de voirie dont elles ne soupçonnaient pas même l'existence (3). Du reste, et là est le point essentiel, partout sur la voie du chemin de fer, l'Etat est chez lui. Son droit de police se comprend donc comme absolu. Nul que lui ne peut prendre une mesure quelconque, à un point de vue quelconque, quant à ce qui se passera sur la voie. Cela est tellement vrai que la section centrale voulait retrancher de la loi du 12 avril 1835 comme inutiles les articles 2 et 3 qui attribuaient au gouvernement le droit d'édicter des règlements pour l'exploitation et la police de la nouvelle voie (4).

Lorsque furent organisés les chemins de fer vicinaux, l'art. 8 de la loi du 24 juin 1885 autorisa le gouvernement à régler la police de ces chemins de fer. Je vous ai déjà rappelé que M. Graux ne justifiait cette disposition que par la nécessité de permettre au gouvernement de réglementer l'exploitation. Si les termes employés par le législateur de 1885 étaient ceux qui se trouvent dans la loi de 1835, les conditions d'exploitation étaient cependant bien différentes ; le tramway vicinal devait emprunter la voirie existante ; mais par cela même qu'on concédait à la société le droit de placer des rails sur les routes et sur le sol des rues, la nature même de la voirie n'était pas modifiée quant au droit de police de la commune, droit préexistant et ne pouvant se trouver restreint que dans la mesure où son exercice porterait quelque atteinte au droit de police de l'Etat quant à l'exploitation ; et si, comme l'a décidé votre cour, la partie de la route empruntée par le chemin de fer vicinal fait, dès ce moment, partie de la grande voirie, c'est là un principe sans conséquences pour la question qui nous occupe, car, de l'avis de tous les auteurs, et votre jurisprudence est également formelle, le droit de police de la commune s'exerce sur toute la voirie, à quelque catégorie qu'elle appartienne (5).

Il ne sera peut être pas inutile de rappeler ici les discussions qui, à la Chambre, ont précédé l'adoption de la loi du 1er août 1899 sur la police du roulage.

« La police du roulage », disait le projet de loi, « et la circulation sont réglementées par le roi, tant au point de vue de la facilité et de la sécurité de la circulation qu'au point de vue de la conservation de la voie publique. »

MM. Woeste et de Lantsheere s'élevèrent avec la dernière énergie contre cette proposition, en opposition, disaient-ils, avec les traditions les plus constantes du pays. « Si ce texte est voté », disait M. Woeste, « vous ferez passer entre les mains du gouvernement les droits mêmes qui sont l'essence du pouvoir communal : on pourra dire que, pour assurer, faciliter la circulation, le nettoyage, l'entretien et l'éclairage des rues devront se faire de telle ou de telle façon. »

« Ce qu'il faut seulement », disait M. de Lantsheere, « c'est autoriser le gouvernement à régler la police proprement dite du roulage » (6).

Le gouvernement fut obligé de céder, et il substitua à son projet le texte qui a passé dans la loi et proposé en ces termes par M. De Bruyn : « Le gouvernement est autorisé à faire, par arrêté royal, des règlements ayant pour objet la police du roulage et de la *circulation de tous les moyens* de transport par terre, des animaux de trait... »

Donc, ce que le gouvernement peut réglementer, c'est non pas

(1) Belg. Jud., 1870, col. 1429.
(2) Pasinomie, 1884, p. 222.
(3) Seresia, n° 43.
(4) Pasinomie, 1835, p. 188.
(5) Giron, *Droit administratif*, n° 746 ; Seresia, n°s 38 et 64 ; Biddaer, t. II, p. 182 ; cassation, 10 juillet 1884 (Belg. Jud., 1884, col. 1097).
(6) *Ann. parl.*, 16 février 1899, pp. 629 et suivantes.

la police de la voirie, mais uniquement la circulation des moyens de transport ; s'agissant des tramways vicinaux : l'exploitation, et leur circulation normale qui en est la conséquence.

La commune, de son côté, peut faire des règlements. Ces règlements peuvent avoir un double caractère : ils peuvent viser l'exploitation elle-même. Ce point est reconnu ; et notamment en matière de roulage, si la commune exerce ce droit, c'est moins parce que la loi sur la police du roulage le dit que parce que ce droit est la conséquence des droits qui lui sont conférés par la loi de 1789 et le décret de 1790.

Mais les règlements, soit qu'ils édictent une mesure complémentaire dans une matière déjà réglée par une loi (7), soit qu'ils s'occupent d'une matière que la loi générale n'a pas traitée, ne peuvent être en opposition avec les règlements provinciaux ou avec une loi. Je ne pense pas que le règlement communal de la ville de Liége ait entendu s'occuper de la police de l'exploitation des chemins de fer vicinaux, et prendre à cet égard quelque mesure complémentaire. Il vise la loi sur la police du roulage, et il a raison en tant qu'il s'occupe de tout véhicule quelconque, à l'exclusion des tramways vicinaux ; s'il avait entendu s'occuper de l'exploitation de ceux-ci, prenant à cet égard une mesure complémentaire, il aurait dû viser également la loi de 1885 et les peines comminées par la loi de 1818. Mais s'il est applicable, comme je le crois, aux tramways vicinaux, c'est à titre de simple mesure de police, réglant uniquement la police de la voirie. Ce qu'il a en vue, c'est le cas où, à raison d'un grand rassemblement, résultant nécessairement du fait exceptionnel que le tramway vicinal se trouvant en contact avec une troupe en marche, la circulation sera entravée, rendue dangereuse, d'où des conflits, des accidents à redouter autant pour la troupe que pour le public.

La seule question à examiner à ce point de vue est donc celle de savoir si le règlement entrave l'exploitation telle qu'elle est organisée par l'arrêté royal de 1893, pris en exécution de la loi de 1885.

Reprenons donc l'arrêté de 1893, et tout d'abord l'article 14 :

« Tout cavalier, conducteur de véhicule quelconque ou *conducteur d'animaux quittant une rue*, route, chemin aboutissant à une ligne vicinale, devra mettre son attelage ou ses animaux au pas, et s'assurer, avant de *traverser* la voie, qu'il ne se trouve pas de tram à proximité ».

Tout d'abord, cet article est sans application expresse aux officiers commandant une troupe ; et, si les mots ont l'importance que veut leur prêter le jugement, il n'y est pas question de *piétons*.

En réalité, il ne s'agit pas là de *priorité* de passage ; on rappelle une mesure de précaution élémentaire. Ceux qui *sortent* d'une rue pour pénétrer dans celle où circule le tramway vicinal, doive prendre attention pour ne pas venir se jeter avec leur attelage ou les animaux qu'ils conduisent sur le tramway vicinal.

Le paragraphe suivant nous dit que « tout piéton, cavalier, conducteur de véhicules ou d'animaux devra, à l'approche d'un tramway vicinal, s'carter immédiatement à 1m50 au moins des rails avec ses animaux ou attelages, de manière à livrer toute la largeur nécessaire au passage du matériel de la voie ferrée ».

Encore une fois, il ne s'agit pas ici, à proprement parler, de priorité de passage. Ceux qui *suivent* la même rue que le tramway doivent s'en écarter lorsque celui-ci arrive. C'est le bon sens, c'est l'usage. Celui qui marche sur la chaussée doit s'en écarter lorsqu'arrive une voiture. Quand le règlement communal défend de *couper* une troupe en marche, il vise évidemment le cas où, une troupe *traversant la voie*, le tramway vicinal ne pourra exiger que la partie de la troupe qui n'a pas encore franchi les rails s'arrête. Mais si la troupe suit la même voie, rien ne l'empêche de laisser les rails libres, comme cela se fait toujours et à l'égard de tout le monde. Ce sont donc les règles ordinaires en matière de circulation que l'arrêté royal rappelle. Il est inadmissible de lui donner une portée exagérée et inutile, de l'interpréter d'une manière absolue qu'aucune nécessité ne justifie dans le seul but de le mettre en contradiction avec le règlement communal.

Mais il y a plus : la façon dont l'arrêté royal règle l'exploitation des tramways ne fait pas obstacle à la mesure de police prescrite par le règlement. L'arrêté royal ne prévoit-il pas le cas d'attroupement, d'encombrement, de contact avec la foule, et alors l'article 6 ne lui prescrit-il pas non seulement de ralentir son mouvement, mais même de s'arrêter ?

Notre règlement communal n'impose donc pas, d'une manière générale et absolue, une manière d'exploiter, comme le faisait le règlement communal de Westende ; et je comprends très bien, à ce point de vue, l'avis rédigé par M. Mesdach de ter Kiele, au nom du comité de législation, adressé au ministre, le 24 novembre 1892, et se plaçant exclusivement à ce point de vue-ci : le règlement du 30 avril 1886, remplacé plus tard par l'arrêté de 1893, détermine la marche des trains et leur vitesse. Cela est inhérent à l'exploitation, et les communes ne peuvent pas dire : le train ne marchera pas à cette vitesse ; il aura l'allure de l'homme au pas ; il devra faire des signaux et se signaler au passage. Un tel règlement, dans sa généralité, entrave l'exploitation telle que la loi générale veut qu'elle se fasse.

Mais voici un règlement communal qui prévoit un cas spécial : un conflit possible résultant d'une circonstance exceptionnelle ; dans ce cas, dit le règlement, le tram s'arrêtera. Est-ce là modifier, entraver l'exploitation, alors que la loi générale elle-même prévoit la possibilité de certaines entraves ? Il n'y a là nulle contradiction, nulle incompatibilité.

Le règlement communal prend, au point de vue du droit de police qui lui appartient, une mesure qui cadre parfaitement avec les mesures d'exploitation prises par la loi générale. Il n'entend pas régler l'exploitation, il règle la police de sa voirie ; et si cette mesure n'entrave pas l'exploitation telle qu'elle doit se faire, on ne peut dire qu'elle est illégale parce qu'elle est en contradiction avec une loi générale.

Et cela me paraît d'autant plus vrai que l'arrêté général, en parlant de piétons, ne peut s'appliquer à une troupe en marche. De sorte que si le règlement communal n'est pas contraire à l'*esprit* de l'arrêté royal, il n'est pas plus contraire à son texte et ne punit pas à son tour un fait déjà puni par la loi générale.

Je n'admets pas qu'en parlant de piétons, l'arrêté royal puisse s'appliquer à une troupe en marche, sous prétexte que celle-ci est composée de piétons.

La comparaison me paraît singulièrement outrée.

L'armée, c'est-à-dire l'ensemble des citoyens, dans la mesure où la loi les appelle pour assurer la défense du territoire et le maintien de l'ordre intérieur, est une des branches constitutives de la force publique organisée par les articles 118 et 122 de la Constitution. Ce n'est pas un simple assemblage de piétons.

Et lorsque l'armée ou une fraction de l'armée circule soit pour accomplir sa mission, soit pour aller aux manœuvres qui, en lui apprenant son métier, lui permettent de réaliser cette mission, ce ne sont pas des simples particuliers qui circulent pour leur plaisir ou pour leurs affaires.

Aussi ne s'agit-il pas de savoir si le règlement communal a pu faire à la catégorie « piétons », dont parle la loi, une exception dont la légalité pourrait être contestable, mais si le règlement général peut s'appliquer à une troupe en marche, et si, par suite, le règlement communal qui, lui, s'occupe d'une troupe en marche, est en contradiction avec la loi générale qui ne parle que de piétons. Et cela me paraît d'autant plus inadmissible qu'il est difficile de croire que le gouvernement, en donnant au chemin de fer des tramways vicinaux un certain droit de priorité qui résulte, comme l'a dit votre arrêt du 7 avril 1903, de l'ensemble des lois qui fixent, en matière d'exploitation des chemins de fer, les priorités de passage d'après leur importance relative, aurait entendu sacrifier aux intérêts généraux, auxquels répond leur exploitation, l'intérêt tout aussi général, si pas plus important, de l'armée.

J'en arrive maintenant au deuxième moyen.

Le règlement communal serait illégal et le prévenu aurait été à bon droit acquitté par le motif que la peine est illégale. Ce n'est pas la loi de 1899 qui devait être visée par le règlement communal. Cette loi ne concerne que la police du roulage, et les contraventions à l'arrêté royal sur la police des tramways vicinaux sont punies des peines édictées par la loi du 6 mars 1818.

J'en tombe d'accord si, bien entendu, le règlement communal de la ville de Liége est relatif à l'exploitation.

Mais de deux choses l'une : ou le règlement communal vise un fait d'exploitation, et alors, puisque, d'après lui, une troupe en marche n'est qu'un assemblage de piétons, le tramway vicinal devait, aux termes de l'article 8, s'arrêter devant ce rassemblement et, s'il ne l'a pas fait, le juge de paix compétent devait appliquer à ce fait la loi de 1818 (8), ou, comme je le crois, une troupe en marche n'est pas un simple assemblage de piétons, elle est un organe de la puissance publique, et le conseil communal, puisant dans son droit d'assurer la sécurité de la voirie, à l'égard non seulement des unités qui forment cette troupe, mais du public qui circule, dont la sûreté peut être mise en péril, qui peut être victime d'accidents si le bon ordre n'est pas maintenu, le conseil communal, dis-je, édicte pour ce cas exceptionnel, des mesures qui ne sont pas dans les prévisions du règlement géné-

(7) Giron, *Dictionnaire*, V° *Police communale*, n° 18 ; Seresia, p. 19 ; cass., 10 décembre 1888 (Pas., 1889, I, 62).

(8) Cass., 24 novembre 1873 (Belg. Jud., 1874, col. 553).

ral, mais qui n'entravent pas l'exploitation telle que ce règlement général la comprend, et il le punit.

La question alors est de savoir si le règlement sera nul parce que la peine comminée est de 5 à 200 francs et de un à huit jours séparément ou cumulativement. Et j'estime que non.

Un règlement communal doit être sanctionné, c'est évident. Votre arrêt du 24 mars 1902 (9) le décide avec raison : aucune loi ne commine de peines contre ceux qui enfreignent les prescriptions d'un règlement de police communale ou d'une ordonnance prise par le bourgmestre en vertu de l'article 94 de la loi communale. Mais en soi l'ordonnance est légale, le règlement aussi, par conséquent ; seulement, la défense est sans sanction, et le pouvoir judiciaire ne pouvant se substituer au pouvoir législatif, il ne peut prononcer de peine là où aucune n'est édictée.

Mais voici un règlement qui prescrit une peine. Le conseil a manifesté sa volonté de réprimer. Seulement, une difficulté se présente dans l'application : la peine indiquée varie de 5 à 200 francs et de un à huit jours de prison, séparément ou cumulativement. Elle excède donc en partie le maximum des peines de police. Ce n'est pas refaire le règlement que d'appliquer une peine qui rentre dans les prévisions du conseil ; ce n'est pas non plus substituer une peine à une autre. L'amende comminée est de 5 à 200 francs ; le juge reste dans les termes du règlement en appliquant une amende pouvant varier de 5 à 25 francs.

Le jugement attaqué invoque en vain votre arrêt du 28 février 1887 (10), qui prévoit une espèce bien différente. Il y était question d'un règlement sur la fermeture des cabarets. Pour arriver à dépasser le taux des peines de police, pour obliger en quelque sorte le juge à appliquer une peine supérieure à 25 francs, le règlement, considérant que la contravention était d'autant plus grave qu'il y avait, après l'heure de la fermeture, plus de monde dans le cabaret, édictait contre le cabaretier une amende calculée à raison de 3 francs par personne dont la présence serait constatée. Peine unique, sans réduction possible, nulle faculté n'étant laissée au juge. S'il modifiait la peine, il se substituait incontestablement au législateur.

Qu'un tel règlement soit illégal, nul n'y contredira.

Mais ici il s'agit de tout autre chose. La peine comminée se meut dans une limite qui est laissée facultative au juge et qui lui permet de rester, à raison de son simple droit d'appréciation, dans les limites des peines de police qu'il peut appliquer. Il n'a pas à substituer une peine légale à la peine illégale comminée par le règlement. C'est donc à tort que le jugement déclare le règlement illégal à ce point de vue.

En ce qui concerne le troisième moyen du pourvoi, la cour suprême n'a pas à s'en occuper. Le juge de renvoi statuera à l'égard de Dallemagne comme il appartiendra, sur la citation qui, évidemment à tort, l'avait traduit devant le tribunal comme civilement responsable de l'amende à prononcer contre son préposé, et ce dans un cas où la responsabilité civile ne peut s'étendre au delà des cas prévus par les principes généraux (11).

Je conclus donc à la cassation du jugement attaqué, avec renvoi devant un autre tribunal qui aura à se conformer à votre décision sur le point de droit que vous aurez jugé.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Sur la compétence des chambres réunies :

Attendu qu'un jugement du tribunal correctionnel de Liége du 2 mars 1904 a confirmé un jugement du tribunal de police de Liége du 23 décembre précédent, qui a déclaré non applicable aux chemins de fer vicinaux un règlement de police de la ville de Liége du 22 décembre 1902, interdisant aux conducteurs de véhicules de toute espèce, comme aussi aux cavaliers, vélocipédistes et piétons, de couper des colonnes de troupes en marche et qui, en conséquence, a renvoyé des poursuites le prévenu Libert, conducteur d'un train de chemin de fer vicinal, et Dallemagne, cité comme civilement responsable ;

Que cette décision a été cassée, par arrêt du 4 juillet 1904, pour violation du règlement de police susvisé et de l'article 14 de l'arrêté royal du 12 février 1893 et la cause renvoyée devant le tribunal correctionnel de Namur ;

Que, par jugement du 15 décembre 1904, ce tribunal a également renvoyé des poursuites Libert et Dallemagne ;

Que le pourvoi formé contre ce dernier jugement est fondé, quant à sa partie principale, sur le moyen qui a motivé la cassation du premier et, quant à ses considérations subsidiaires, sur deux moyens nouveaux ;

Qu'il échet, conformément à l'article 1er de la loi du 7 juillet 1865, de statuer, chambres réunies, sur toutes les questions relatives à ce pourvoi ;

Au fond :

Sur le premier moyen, déduit de la violation du règlement de police de la ville de Liége en date du 22 décembre 1902, de la fausse interprétation, et partant de la violation de l'article 14 de l'arrêté royal du 12 février 1893, en ce que le jugement dénoncé décide qu'il y a contrariété et antinomie entre le règlement communal et le dit article 14 :

Attendu que le défendeur Libert, machiniste au service d'une société de chemins de fer vicinaux, était poursuivi du chef d'avoir à Liége, le 24 septembre 1903, au carrefour des rues de Campine et de l'Académie, fait couper au train qu'il conduisait, un corps de troupes en marche et ainsi contrevenu aux défenses du règlement de police édicté le 22 décembre 1902 par le conseil communal de Liége, aux termes duquel il est interdit aux conducteurs de véhicules de toute espèce (voitures, charrettes, trams, automobiles, etc.), comme aussi aux cavaliers, vélocipédistes et piétons, de couper des colonnes de troupes en marche ;

Que le défendeur Dallemagne était cité comme civilement responsable du fait de son préposé ;

Que le jugement dénoncé renvoie les deux défendeurs des fins de cette poursuite, par le motif que le règlement communal serait sans application aux trains des chemins de fer vicinaux, à raison de sa contrariété à l'article 14 de l'arrêté royal du 12 février 1893 contenant règlement de police des voies ferrées vicinales ;

Attendu qu'en statuant ainsi, le jugement dénoncé a faussement interprété ces deux règlements et erronément déclaré leurs dispositions inconciliables ;

Attendu, en effet, que le décret du 14 décembre 1789 range parmi les fonctions propres au pouvoir municipal le soin de faire jouir les habitants d'une bonne police, et notamment de la sûreté et de la tranquillité dans les rues et lieux publics, et que, d'après l'article 3 de la loi des 16-24 août 1790, les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux comprennent spécialement tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques ;

Que le droit de police des corps municipaux s'étend aux rues, quais et places publiques quelconques, sans distinction entre les parties de la voirie qui dépendent de la commune et celles qui dépendent du domaine de la province ou de l'Etat, de sorte que si l'établissement d'une ligne vicinale ferrée sur le sol d'une rue fait passer celle-ci dans la grande voirie pour la partie emprise, cette circonstance ne la soustrait pas cependant à l'action des règlements communaux ;

Qu'en ce qui concerne la circulation et la sûreté du passage, la police de la rue, de toute la rue, appartient sans partage, en vertu des lois organiques précitées, à l'autorité locale ;

Que, sans doute, le législateur pourrait, par une déclaration formelle de volonté, transporter au pouvoir central une partie de ce droit de police, mais que semblable dérogation à une des règles les plus anciennes et les plus respectables de notre droit public ne doit pas se présumer aisément ;

Attendu qu'on la verrait à tort dans l'article 8 de la loi du 24 juin 1885, d'après lequel « le gouvernement règle la police des chemins de fer vicinaux » ;

Que, d'après le sens naturel des termes, ce que le législateur autorise le gouvernement à régler, c'est la police des chemins de fer vicinaux et non la police de la rue ;

Que ces deux ordres d'idées sont à beaucoup d'égards distincts : que la police de la rue vise la circulation de tous ceux auxquels l'usage en est réservé, tandis que la police de la ligne ferrée concerne l'exploitation de celle-ci par l'établissement d'un ensemble de règles prescrites, principalement à l'exploitant, en vue de la sécurité des voyageurs qu'il transporte et du public en général ;

Que cette portée restreinte et logique de la loi de 1885 apparaît clairement de l'exposé de ses motifs, où il est dit que « la prescription de l'article 8 se justifie par la nécessité de soumettre l'exploitation des lignes vicinales à des mesures réglementaires protectrices de la sécurité et de l'ordre public » ;

Que la délégation que le gouvernement obtient de la loi concerne donc exclusivement l'exploitation de la voie ferrée ;

Que le gouvernement, du reste, ne s'y est pas trompé ;

Qu'il a donné à l'arrêté royal du 12 février 1893, aussi bien qu'à celui du 30 avril 1886, cet intitulé : *Règlement de police relatif à l'exploitation des chemins de fer vicinaux*, ce qui exclut toute prétention de la part du pouvoir central de puiser dans la

(9) BELG. JUD., 1902, col. 1130.

(10) BELG. JUD., 1887, col. 890.

(11) BELG. JUD., 1875, col. 1081 ; SERESIA, n° 24.

délégation de la loi le droit de réglementer autre chose que l'exploitation des lignes vicinales, et spécialement celle de se substituer à l'autorité communale pour la police de la rue ;

Que l'on argumenterait en vain de ce que, dans le préambule de l'arrêté de 1893, le gouvernement n'a pas réservé, comme il l'a fait dans celui du 30 août 1897 relatif à l'exploitation des tramways, les droits de police des autorités locales ;

Que la réserve étant de droit n'avait pas à être faite expressément;

Attendu, en résumé, que la police de la rue et celle de la voie, bien qu'inspirées l'une et l'autre par un même souci, celui de la sécurité du public, ont des objets distincts et se meuvent dans des sphères différentes ;

Qu'il se peut, toutefois, que l'identité du but poursuivi amène la réglementation du même objet par les deux polices ;

Que tel est le cas de l'espèce ;

Qu'au point de vue de la circulation dans la rue, aussi bien que de la sécurité de l'exploitation, le pouvoir réglementaire ne pouvait se désintéresser de la situation qui se produit, lorsqu'une colonne de troupes en marche se trouve engagée sur la voie ferrée au moment où, à l'improviste, un train arrive ;

Que l'article 8, alinéa 7, de l'arrêté royal de 1893 résout la question au point de vue de l'exploitation, en ordonnant à l'exploitant « de ralentir le mouvement du train, ou même de l'arrêter, en cas d'encombrement de la route »; que le règlement de police municipale ne dit pas autre chose quand, dans le domaine qui lui est propre et pour régulariser la circulation, il défend à tout conducteur de véhicule de couper la colonne de troupes qui encombre la route ;

Qu'en réalité donc, il n'y a ni antinomie ni contrariété entre les mesures prises par la police du train et par celle de la rue, mais, au contraire, une parfaite concordance ;

Que le jugement dénoncé cherche vainement à établir cette antinomie en invoquant l'article 14 de l'arrêté de 1893; que le cas de l'espèce n'est pas celui d'un piéton ou d'un groupe de piétons, d'un cavalier ou d'un groupe de cavaliers qui se trouve sur la voie ordinaire au moment de l'approche d'un train et auquel il est enjoint de s'écarter de la voie ; que, d'après les constatations du jugement dénoncé, il s'agit, dans l'occurrence, de l'occupation ou plutôt de l'encombrement de la voie ferrée elle-même à l'instant où le train arrive ;

Que, dans ce dernier cas, la plus élémentaire prudence commande au conducteur du train de ralentir ou d'arrêter pour éviter une collision et que, pour cette hypothèse, le règlement communal aussi bien que l'arrêté royal se bornent à ériger en prescription réglementaire une règle de bon sens ;

Attendu que le fait de la prévention étant caractérisé comme il vient d'être dit, il incombait au juge du fond d'en vérifier les conditions d'existence et de lui donner sa qualification légale, ce qui devait l'amener, suivant que la troupe a été coupée ou non, à appliquer les dispositions du règlement communal ou celles des articles 8 et 15 de l'arrêté royal de 1893, sans préjudice à son obligation, s'il constatait un concours idéal d'infractions, de se conformer au prescrit de l'article 65 du code pénal ;

Sur le deuxième moyen, déduit de la violation de l'article 4 du règlement communal de Liége du 22 décembre 1902, et de la fausse interprétation, partant de la violation de l'article 107 de la Constitution, en ce que le jugement dénoncé refuse d'appliquer des peines de police au prévenu, par le motif que le dit article 4 commine à la fois des peines correctionnelles illégales en l'espèce et des peines de police, et que cet article étant indivisible, il y a lieu de le déclarer illégal pour le tout :

Attendu que les peines que les conseils communaux ont la faculté de statuer contre les infractions à leurs ordonnances ne peuvent, aux termes de l'article 78, alinéa 4, de la loi communale, excéder celles de police ;

Attendu que le règlement de la ville de Liége, bien qu'il soit étranger aux matières régies par la loi du 1er août 1899 sur la police du roulage en tant qu'il s'applique aux voitures de tramways et aux trains des chemins de fer vicinaux, dispose cependant, d'une manière générale, que les contrevenants sont passibles des peines comminées par cette loi ;

Attendu que le minimum de ces peines n'est pas supérieur aux peines de police, mais que leur maximum atteint le taux des peines correctionnelles ;

Attendu qu'à cet égard, la peine édictée est donc légale jusqu'à concurrence des peines de police, illégale pour le surplus ;

Attendu qu'il n'existe à ce sujet aucune indivisibilité ; que donner application au dit article, dans la mesure où il est légal, ce n'est point le modifier ou le refaire : c'est se conformer à l'article 107 de la Constitution, d'où résulte que les règlements locaux doivent être appliqués pour autant qu'ils sont conformes aux lois ;

Attendu qu'en renvoyant le prévenu des poursuites, par le motif que les peines comminées par le règlement dont il s'agit sont illégales, le jugement dénoncé a fait une fausse application du dit article 107 ;

Sur le troisième moyen, déduit de la violation de l'article 4 du règlement communal de Liége, en ce que le jugement dénoncé renvoie purement et simplement des poursuites le défendeur Dallemagne, cité comme civilement responsable, alors qu'il eût dû être déclaré civilement responsable des frais de poursuites dirigées contre son préposé, indûment acquitté :

Attendu que le jugement dénoncé, ayant renvoyé le prévenu des poursuites, n'a pas eu à statuer sur la responsabilité civile ; que le seul considérant qui s'y rapporte concerne la responsabilité de l'amende et non celle des frais; que, par suite, le moyen manque de base ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller D'HOFFSCHMIDT, et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, procureur général, casse...; renvoie la cause devant le tribunal correctionnel de l'arrondissement de Huy, pour être statué conformément à l'article 2 de la loi du 7 juillet 1865... (Du 16 février 1905. — Plaid. Me DESPRET.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. Faider.

29 mai 1905.

FAUX EN ÉCRITURES. — ACTE CONSTITUTIF DE SOCIÉTÉ ANONYME. — VALEUR MISE EN COMMUN. — ACTIONS. DÉCLARATION MENSONGÈRE.

Commet un faux en écritures, celui qui, dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, déclare dans l'acte constitutif d'une société anonyme, que les associés mettent en commun une valeur de 500,000 francs, le capital social étant divisé en 2,000 actions de 250 francs, entièrement libérées, alors que d'une part les associés n'avaient jamais mis en commun pareille valeur, et que d'autre part les actions n'étaient pas entièrement libérées.

(X...)

ARRÊT. — Attendu que le prévenu a déclaré, lors de la constitution de la société anonyme l'Auxiliaire, que les associés mettaient en commun une valeur de 500,000 francs, le capital de la société nouvelle étant divisé en 2,000 actions de 250 francs et ces actions étant entièrement libérées ;

Attendu que cette déclaration était fausse, les associés n'ayant jamais mis pareille valeur en commun et les actions n'étant pas libérées entièrement par un apport effectif, aucun apport en numéraire n'ayant d'ailleurs été effectué ;

Attendu que l'article 29 de la loi du 18 mai 1873, modifiée par celle du 22 mai 1886, énonce les conditions essentielles de l'existence des sociétés anonymes et exige que l'accomplissement des formalités qu'il prescrit soit constaté dans un acte authentique ;

Que l'affirmation fausse de l'existence de ces conditions essentielles vicie le dit acte, en altérant les déclarations et les faits qu'il a pour objet de recevoir et de constater ;

Attendu que l'acte authentique de constitution d'une société anonyme doit constater que le capital a été intégralement souscrit et que chaque action est libérée d'un dixième au moins par un versement en numéraire ou un apport effectif ; qu'il s'ensuit que cet acte doit constater quel est le capital réel de la société ;

Attendu, dès lors, que le prévenu a altéré les déclarations ou les faits que l'acte authentique du 3 juin 1902 avait pour objet de recevoir et de constater ;

Attendu que, bien à tort, le premier juge a cru que la prévention se constituait seulement d'une prétendue exagération d'apport ; qu'en réalité, elle vise une affirmation mensongère relative à l'importance du capital ou de la valeur mise en commun ;

Attendu que l'exagération de la valeur de l'apport peut être invoquée pour établir l'existence du mensonge ; qu'elle est l'un des éléments de ce mensonge mais qu'elle n'en est pas le seul ;

Attendu que la fausse évaluation des apports représentant ou tout ou partie de la chose mise en commun, l'exagération voulue et calculée de leur consistance, faite sciemment et dans le but de tromper les tiers, altère certainement les déclarations ou les faits que l'acte de société a pour objet de recevoir et de consta-

ter, et constitue une fraude à la loi que le premier bilan, en évaluant comme il doit l'être l'actif à sa valeur réelle, ne peut manquer de faire découvrir ;

Attendu qu'il en est ainsi, à plus forte raison, lorsque l'apport est fictif et inexistant, tout au moins pour partie ;

Attendu que, d'une part, le prévenu n'a pu croire sérieusement que l'actif de la société coopérative l'Auxiliaire avait une valeur de 500,000 francs ; que cette société, fondée 17 mois auparavant par lui-même, avec le concours de quelques amis complaisants et sans intérêt dans l'opération, au capital de 100,000 francs, sur lequel pas un centime n'avait été versé à l'origine et peu de chose depuis, ne marchait pas ; qu'elle n'était pas organisée et que le chiffre des affaires faites était insignifiant ;

Que, d'autre part, il savait que cet actif comportait une créance de près de 80,000 francs à sa charge, c'est-à-dire une non-valeur au moment où se constituait la société anonyme nouvelle ;

Attendu qu'il est hors de doute que l'on ne peut considérer comme une valeur mise en commun une créance de la société future à charge de l'un de ses fondateurs incapable de la solder ;

Attendu qu'il est, en conséquence, résulté de l'instruction devant la cour que, à St-Gilles-lez-Bruxelles ou ailleurs dans l'arrondissement de Bruxelles, en exécutant l'infraction ou en coopérant directement à son exécution, le prévenu a, le 3 juin 1902, commis un faux en écritures authentiques et publiques pour, dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, avoir déclaré faussement dans l'acte constitutif de la société anonyme l'Auxiliaire, acte reçu le 3 juin 1902 par le notaire Lallemand, de résidence à St-Gilles, que les associés mettaient en commun une valeur de 500,000 fr. étant le capital de cette société, capital divisé en 2,000 actions de 250 francs, entièrement libérées, alors qu'ils ne mettaient pas pareille valeur en commun, et avoir ainsi altéré les déclarations ou les faits que cet acte avait pour objet de recevoir et de constater ;

Attendu que l'intention frauduleuse ou le dessein de nuire résulte de ce que le prévenu a voulu s'assurer par là un bénéfice illégitime ou un avantage illicite ;

Que, d'autre part, la possibilité d'un préjudice pour les tiers résultait de ses fausses déclarations ;

Attendu qu'il a également été établi par l'instruction devant la cour que, en 1902, dans l'arrondissement de Bruxelles, le prévenu, étant administrateur de la société anonyme l'Auxiliaire, a admis comme faits des versements qui n'avaient pas été effectués réellement de la manière prescrite, mais que ce délit se confond avec le faux commis dans l'acte de société ; qu'il n'est que la conséquence de ce faux ; qu'au surplus, les deux infractions procèdent d'une seule et même intention coupable ;

Par ces motifs, la Cour, faisant droit sur l'appel du ministère public, met à néant la décision attaquée ; émendant et statuant à l'unanimité, condamne... (Du 29 mai 1905. — Plaid. Me DE SCHRYNMAKERS DE DORMAEL.)

Un pourvoi en cassation est formé contre l'arrêt ci-dessus.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. Faider.

22 février 1905.

CHOSE JUGÉE. — PRÉVENTION DE TENTATIVE D'ASSASSINAT ÉCARTÉE. — ARRÊT DE RENVOI DU CHEF DE COUPS ET BLESSURES. — JUGEMENT D'INCOMPÉTENCE.

Lorsque la chambre des mises en accusation a écarté expressément ou implicitement la prévention de tentative d'assassinat, et renvoyé l'inculpé devant le tribunal correctionnel sous la seule prévention de coups et blessures, ce tribunal ne peut, en l'absence d'éléments nouveaux, reprendre la prévention d'assassinat et se déclarer incompétent.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN HOVE.)

Le 14 juin 1904, la chambre des mises en accusation a renvoyé Van Hove devant le tribunal correctionnel de Bruxelles par un arrêt conçu comme suit :

ARRÊT. — Vu les pièces de la procédure instruite par le juge d'instruction du tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruxelles, province de Brabant, à charge de Denis Van Hove ;

Ouï le rapport en fait à la chambre des mises en accusation par M. DEMEURE, substitut de M. le procureur général, et vu son réquisitoire dont la teneur suit :

« Le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles ;

« Vu les pièces de la procédure instruite par M. le juge d'instruction de l'arrondissement de Bruxelles et l'ordonnance de prise de corps rendue le 1er juin 1904 par la chambre du conseil du même arrondissement, contre Denis Van Hove, tailleur, né à Norderwijck le 28 mai 1877, domicilié à Saint-Gilles, rue de Hollande, n° 43, actuellement résidant à Anvers, Rolwagenstraat, n° 46, du chef d'avoir, à Anderlecht, le 18 novembre 1903, avec préméditation et avec intention de donner la mort, tenté de commettre un homicide volontaire sur la personne de Léontine Lecocq, épouse Van Hove, la résolution de commettre le crime ayant été manifestée par des actes extérieurs qui forment un commencement d'exécution de ce crime et qui n'ont été suspendus ou n'ont manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur ;

« Attendu que les faits ont été mal qualifiés dans l'ordonnance de prise de corps, mais qu'il existe contre Denis Van Hove, prénommé et préqualifié, des charges suffisantes du chef d'avoir à Anderlecht, le 18 novembre 1903, volontairement porté des coups ou fait des blessures à Léontine Lecocq, épouse Van Hove, coups ou blessures dont il est résulté soit une maladie paraissant incurable, soit une incapacité permanente de travail personnel, soit la perte de l'usage absolu d'un organe, soit une mutilation grave ;

« Attendu que ce fait est qualifié délit par la loi, étant punissable de peines correctionnelles aux termes des articles 392, 398 et 400 du code pénal ;

« Vu les articles 230 et 231 du code d'instruction criminelle ;

« Requiert qu'il plaise à la Cour, chambre des mises en accusation, annuler l'ordonnance de prise de corps prérappelée, renvoyer Denis Van Hove, prénommé et préqualifié, devant le tribunal correctionnel de Bruxelles, pour y être jugé sur pied du présent réquisitoire ;

« Fait à Bruxelles, au parquet du procureur général, le 6 juin 1904.

« Pour le procureur général,
« *(S.)* DEMEURE. »

Le greffier a donné à la cour, en présence du dit substitut, lecture de toutes les pièces du procès ; elles ont été laissées sur le bureau, ainsi que la réquisition écrite et signée du dit substitut.

Le substitut du procureur général et le greffier se sont ensuite retirés.

La cour, ayant délibéré, donne acte au ministère public de son réquisitoire, et, par les motifs y énoncés, annule l'ordonnance de prise de corps rendue en la cause ; renvoye Denis Van Hove, préqualifié, devant le tribunal correctionnel de Bruxelles pour y être jugé sur pied du dit réquisitoire.

Ainsi fait à Bruxelles, le 14 juin 1904, en la chambre des mises en accusation, où étaient présents...

Le 14 janvier 1905, le tribunal correctionnel de Bruxelles s'est déclaré incompétent.

Sur appel, la Cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que le prévenu, bien que régulièrement assigné, ne comparaît pas ;

Attendu qu'il est établi par l'instruction faite devant la cour que Denis Van Hove a, à Anderlecht, le 18 novembre 1903, volontairement porté des coups et fait des blessures à Léontine Lecocq, son épouse, coups et blessures ayant causé à celle-ci soit une maladie paraissant incurable, soit une incapacité permanente de travail personnel, soit la perte de l'usage absolu d'un organe, soit une mutilation grave ;

Attendu que la chambre des mises en accusation, par son arrêt du 14 juin 1904, a, tout au moins implicitement, dit n'y avoir lieu à suivre sur la prévention de tentative d'assassinat ;

Qu'aucun élément nouveau n'est relevé par le premier juge et n'a été produit à l'audience du tribunal correctionnel pas plus que devant la cour ;

Que, dans ces circonstances, le premier juge ne pouvait reprendre une prévention écartée par la juridiction d'instruction ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le président FAIDER, et sur les conclusions conformes de M. l'avocat général PAUL LECLERCQ, faisant droit sur l'appel du ministère public et statuant à l'unanimité, met à néant la décision attaquée ; émendant, dit pour droit que c'est à tort que le premier juge s'est déclaré incompétent ; émendant, vu les articles..., condamne... (Du 22 février 1905.)

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND ; L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Dommages-intérêts. — Accident. — Victime. — Souffrances. Droit des parents. — Préjudice personnel. — Intérêts compensatoires. (Bruxelles, 5e ch., 19 mai 1905.)

Ministère public. — Action d'office au civil. — Contestation d'état. (Bruxelles, 1re ch., 18 avril 1905.)

Expropriation pour cause d'utilité publique. — Cession amiable. — Bien loué. — Eviction imminente. — Recours. — Réduction du loyer. — Indemnité. (Bruxelles, civ., 1re ch., 23 avril 1904.)

Enlèvement. — Mineur étranger. — Détermination de la minorité. Statut personnel. (Bruxelles, 7e ch., 1re sect., 11 janvier 1905.)

Partie civile. — Avoué. — Frais. (Liége, 4e ch., 29 décembre 1904.)

Partie civile. — Avoué. — Frais. (Liége, 4e ch., 10 juin 1903.)

Partie civile. — Autorisation maritale. — Recevabilité. — Ministère public. — Exploit. (Liége, corr., 4e ch., 19 mai 1905 et 3e ch., 29 mai 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Jouveneau.

19 mai 1905.

DOMMAGES-INTÉRÊTS. — ACCIDENT. — VICTIME. — SOUFFRANCES. — DROIT DES PARENTS. — PRÉJUDICE PERSONNEL. — INTÉRÊTS COMPENSATOIRES.

L'indemnité allouée du chef des souffrances endurées par la victime d'un accident, fait partie de sa succession ; ses parents n'y ont droit qu'en proportion de leur part héréditaire.

Le préjudice personnel que les parents de la victime éprouvent et qui est calculé d'après les circonstances, doit être majoré des intérêts compensatoires à raison du retard qu'a subi l'action civile par suite de la mise en mouvement de l'action publique.

(SALMON-HUMBLET C. LA SOCIÉTÉ DE LA PROVIDENCE.)

ARRÊT. — Quant à l'indemnité revenant aux appelants pour les tortures physiques et morales éprouvées par leur fils depuis l'instant où il a été blessé jusqu'au temps de sa mort :

Attendu que l'intimée déclare offrir à cet égard aux appelants la somme de 1,000 francs ;

Que les faits et circonstances renseignés permettent de considérer cette évaluation comme suffisante ;

Que, d'ailleurs, les appelants agissent en la cause pour leur compte propre et, à ce titre, ils ne peuvent prétendre qu'à la moitié de la succession de leur fils ;

Quant à l'indemnité revenant aux appelants en leur nom personnel :

Attendu qu'il est constant, d'une part, qu'au temps de l'accident, leur fils Alexis n'était pas âgé de 19 ans et gagnait un salaire quotidien de fr. 2-50, en qualité d'ouvrier ajusteur ;

Qu'il n'est pas contesté que leur fils était de bonne santé et de vie régulière, et remettait à ses parents l'entièreté de ses salaires ;

Que, d'autre part, l'accident dont il a été victime n'a été ni causé ni occasionné par le travail auquel il se livrait, mais par celui qui se pratiquait dans un autre atelier, à une distance de 125 mètres, suivant le procès-verbal de l'ingénieur des mines ;

Que, dès lors, par la perte des salaires de leur fils et du bénéfice qu'ils réalisaient et pouvaient continuer un certain temps encore à réaliser sur son entretien, par la perte des secours alimentaires qu'ils étaient en droit d'en attendre, alors qu'il aurait cessé de leur remettre même partie de son salaire, par la grande douleur qu'entraîne pour eux cette mort de leur fils, les appelants ont subi un préjudice matériel et moral qui peut être évalué équitablement à la somme de 9,000 francs ;

Attendu qu'il échet toutefois d'augmenter ces sommes des intérêts compensatoires à dater du jour de l'accident, 27 février 1899, jusqu'à celui de l'assignation, puisque l'action publique ayant été immédiatement mise en mouvement, il se conçoit aisément que les appelants en aient attendu le résultat avant d'intenter la présente action ;

Par ces motifs, la Cour, statuant en prosécution de son arrêt du 24 mars dernier, déboutant les parties de toutes conclusions plus amples ou contraires ; condamne l'intimée à payer aux appelants, pour les causes préindiquées, la somme de 10,000 francs, avec les intérêts compensatoires depuis le 27 février 1899 jusqu'au jour de l'assignation ; la condamne en outre aux intérêts judiciaires de ces deux sommes et aux dépens des deux instances... (Du 19 mai 1905. — Plaid. MMes SCHOENFELD et FERRIER c. MERSMAN.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

18 avril 1905.

MINISTÈRE PUBLIC. — ACTION D'OFFICE AU CIVIL. CONTESTATION D'ÉTAT.

L'article 46 de la loi du 20 avril 1810, définissant le pouvoir du ministère public en matière civile, donne à celui-ci le droit d'agir d'office, par voie d'action principale, dans toutes les circonstances où l'ordre public est directement engagé.

Il peut notamment faire vider par les tribunaux civils, avant toutes poursuites, la question d'état préjudicielle à l'exercice de l'action publique pour suppression d'état, aux termes des articles 326 et 327 du code civil.

(LE PROCUREUR DU ROI A CHARLEROI C. DEVROUW ET CONSORTS.)

Le 10 décembre 1903, Guillaume Devrouw déclara à l'officier de l'état civil de Gilly la naissance d'un enfant du sexe masculin, qu'il fit inscrire comme étant né de lui et de sa femme, Isabelle Debie.

A la suite d'une instruction faite par le parquet de Charleroi, il fut établi que cet enfant n'était pas né de Isabelle Debie, mais de Anne-Marie Geens, qui, au moment de la naissance, était mariée avec Jean-Florentin De Roover.

L'instruction criminelle avait amené le renvoi devant le tribunal correctionnel de Devrouw pour suppression et supposition d'état. Une condamnation intervint ; mais devant la cour d'appel il fut constaté que l'action

publique avait été intentée et poursuivie sans que la question d'état eût été jugée au préalable par la juridiction compétente, et Devrouw fût renvoyé des fins des poursuites, celles-ci étant prématurées.

C'est alors que le ministère public prit l'initiative de l'action civile en contestation d'état. Un tuteur *ad hoc*, Auguste Waeyenberg, fut nommé à l'enfant dont l'état devait être contesté, et, cette formalité remplie, le procureur du roi de Charleroi assigna Guillaume Devrouw, sa femme Isabelle Debie, Anne-Marie Geens, son mari Jean Deroover et Auguste Waeyenberg, représentant le mineur, pour entendre dire que l'enfant déclaré le 10 décembre 1903 était le fils, non de Isabelle Debie, mais de Anne-Marie Geens, et que, en conséquence, l'acte qui le concernait devait être rectifié.

Le tribunal de Charleroi accueillit cette demande dans un jugement rendu le 17 novembre 1904, mais, malgré les conclusions du ministère public, omit de mettre les frais à charge des défendeurs. Ceux-ci avaient fait défaut. Pour que le jugement ne devint pas caduc, il fallait qu'il fût exécuté dans les six mois : la seule exécution possible était la réclamation des frais ; dans ces conditions, le procureur du roi de Charleroi et le procureur général interjetèrent appel.

Devant la cour, ils demandèrent que, le jugement étant confirmé au fond, les frais fussent mis à charge des intimés.

Après avoir exposé les faits dans les termes qui précèdent, M. DEMEURE, substitut du procureur général, a donné l'avis suivant :

L'article 46 de la loi du 20 avril 1810, définissant les pouvoirs du ministère public en matière civile, dit qu'il agit d'office dans les cas spécifiés par la loi, qu'il surveille l'exécution des lois, des arrêts et des jugements, et qu'il poursuit d'office cette exécution dans les dispositions qui intéressent l'ordre public.

L'interprétation de cet article a donné lieu à de longues controverses, que la cour de cassation, en France comme en Belgique, a tranchées par des arrêts fort connus.

En France, un arrêt du 25 mai 1869 (1) constate qu'il est de jurisprudence constante que le ministère public peut agir d'office, par voie d'action principale, dans toutes les circonstances où l'ordre public est directement intéressé, et, en Belgique, un arrêt, précédé d'un remarquable réquisitoire de M. le procureur général FAIDER, rendu le 5 mai 1881 (2), proclame que l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, clair et précis dans son texte, ne nécessite aucune interprétation ; qu'il attribue formellement au ministère public le droit d'agir d'office en matière civile, chaque fois que l'ordre public est engagé.

C'est ainsi qu'a été tranchée, dans un sens favorable à l'extension des pouvoirs du ministère public, la question de savoir si l'action de celui-ci, en matière civile, ne pouvait être exercée que dans les cas spécifiés par la loi, ou si cette action lui appartenait dans toutes les circonstances, quelles qu'elles fussent, où l'ordre public se trouvait engagé.

L'arrêt du 5 mai 1881, dont plusieurs autres ont confirmé la doctrine, décide que les matières où l'intérêt public domine essentiellement, autorisent seules l'action directe du parquet. La cour ajoute que le ministère public ne peut pas s'immiscer arbitrairement dans les intérêts de famille.

Les applications du principe ainsi proclamé par elle ont été multiples : le ministère public a agi d'office pour faire rectifier les actes de l'état civil, pour faire reconnaître un titre de noblesse, pour faire réduire, en faveur d'enfants maltraités, les droits dérivant de la puissance paternelle. Partout où l'ordre public est engagé, le ministère public, qui en est le gardien, est également engagé, et s'il s'abstenait, il manquerait à ses devoirs.

L'action que lui donne l'article 46 de la loi du 20 avril 1810 lui est-elle enlevée quand il s'agit de faire trancher, préalablement à une poursuite pour suppression ou supposition d'état, la question d'état qui est réservée aux juridictions civiles par les articles 326 et 327 du code civil ? Etant admis, en effet, les principes consacrés par la cour de cassation dans son arrêt de 1881, l'action du ministère public ne pourrait être écartée, dans le cas dont la cour est saisie, que si, dans le texte ou dans l'esprit de l'article 327, on pouvait trouver une dérogation à la règle qui permet l'intervention du ministère public dans tous les cas où l'ordre public est engagé.

L'article 326 du code civil dit que « les tribunaux civils sont seuls compétents pour statuer sur les réclamations d'état. »

L'article 327 dit que « l'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne peut commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état. »

Ce n'est pas dans les textes que nous venons de rappeler que l'on trouve une exclusion de l'action du ministère public. Ils se bornent à créer une question préjudicielle à l'action publique pour suppression d'état, et à dire que cette question préjudicielle ne peut être jugée que par les tribunaux civils. Mais comme le ministère public, usant de l'action civile avant d'intenter des poursuites répressives, la soumettrait aux tribunaux civils, les termes des articles 326 et 327 seraient respectés par lui.

Mais si ce que l'on trouve dans les articles 326 et 327 ne forme pas d'obstacle à l'action directe du ministère public, ne peut-on pas soutenir que c'est ce que l'on n'y trouve pas qui forme cet obstacle?

Ces articles ne disent pas que le ministère public peut agir, et le texte primitif lui donnait ce pouvoir. La disparition de cette partie de l'article 327 n'est-elle pas la preuve que le ministère public ne peut agir par voie principale pour faire vider la question d'état préjudicielle à l'action publique?

Il est vrai que le projet présenté par le gouvernement et modifié par la cour de cassation, admettait expressément le droit du ministère public de faire juger la question préjudicielle (3) et que la rédaction définitive ne contient plus cette disposition. Si les raisons qui l'ont fait disparaître ne sont pas données en termes explicites, il n'est pas difficile de les retrouver. Le projet permettait au parquet de faire juger la question d'état par la juridiction répressive. Or, nous verrons que les auteurs du code et les jurisconsultes qui l'ont discuté, n'ont pas voulu admettre l'intervention de la justice répressive pour la décision de la question préjudicielle que le projet du gouvernement instituait et qui a passé dans les articles 326 et 327 du code civil. La suppression de la partie de la loi qui conférait au parquet le droit de faire juger par le juge pénal la question préjudicielle civile, n'a donc fait qu'écarter une faculté qui était exorbitante du droit commun. En résulte-t-il qu'actuellement le ministère public ne puisse plus user de ce droit commun? Tout ce que nous pouvons en conclure, c'est que le droit commun doit être appliqué ; si aucun texte ne dit que le ministère public ne peut agir, aucun texte ne lui défend de le faire.

Au moment où le code civil a été promulgué, les pouvoirs du ministère public étaient définis par la loi des 16-24 août 1790, titre VIII.

Au civil, il exerçait son ministère, non par voie d'action, mais seulement par celle de réquisition (4).

On peut donc dire que le droit commun, au moment du vote des articles 326 et 327 du code civil, était l'exclusion de l'action directe du ministère public; mais à supposer que les pouvoirs du ministère public aient été restreints à ce moment, ils ont reçu une extension considérable par le vote de l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, et, depuis cette date, la voie d'action, au civil, lui est reconnue. Nous avons montré qu'il se trouve, au point de vue des actions sur les questions d'état, sous l'empire du droit commun. Ce droit commun, depuis 1810, l'autorise à agir par voie d'action principale, au civil, quand l'ordre public est engagé. Par voie de conséquence, si l'ordre public est en cause, dans une question d'état, le ministère public peut exercer son action devant le tribunal civil.

On ne peut donc trouver dans le texte des articles 326 et 327 du code civil de raisons pour écarter l'action du ministère public lorsqu'il veut faire vider, antérieurement à toutes poursuites, la question d'état qui est préjudicielle à l'exercice de l'action publique pour suppression ou supposition d'état. Ce qu'il ne peut pas faire, c'est faire trancher la question d'état par le juge répressif.

Mais du moment où il agit devant la justice civile, conformément à la procédure civile et en suivant les modes de preuve que comporte cette procédure, le débat se limite simplement à la définition des pouvoirs que son institution comporte. Les deux instances restent absolument distinctes l'une de l'autre.

Est-ce que l'esprit des articles 326 et 327 du code civil forment un obstacle à l'exercice de l'action civile au ministère public dans le cas soumis à la cour ? C'est dans les travaux préparatoires de

(1) DALLOZ, Pér., 1869, I, 413.
(2) BELG. JUD., 1881, col. 657.
(3) FENET, t. II, pp. 65 et 504.
(4) PASINOMIE, 1790, p. 325.

ces dispositions légales que nous pouvons trouver l'intention de leurs auteurs : elle a été uniquement d'empêcher que les questions d'état soient jugées suivant les modes de la justice répressive et que la solution en puisse dépendre de la preuve testimoniale.

Lors de la discussion au conseil d'Etat, CAMBACÉRÈS dit que l'objet de l'article était d'empêcher que le jugement criminel ne déterminât le jugement au civil (5). L'exposé des motifs de BIGOT-PRÉAMENEU (6) motive l'article 327 en disant « que la loi craint tellement de faire dépendre entièrement les questions d'état de simples témoignages, qu'elle impose aux juges le devoir de proscrire les moyens indirects que l'on voudrait prendre pour y parvenir; que telles seraient les plaintes en suppression d'état que l'on porterait aux tribunaux criminels avant qu'il y ait eu, par la voie civile, un jugement définitif. »

Le rapport de LAHARY au Tribunat (7) déclare que l'on n'a pas voulu que le jugement criminel puisse influencer l'opinion des juges civils.

Dans son discours devant le Corps législatif, DUVEYRIER (8) indiquait dans les termes suivants les motifs de l'article 327 du code civil : « Privé devant les tribunaux civils de la faculté dangereuse de se composer une preuve avec des témoins parce qu'il n'avait ni titres, ni possession, ni commencement de preuve, le réclamant (en matière d'état) portait le fait originaire, sous la qualification d'un délit, devant les tribunaux criminels et remplaçait ainsi une enquête impossible par une information indispensable.

« C'était une subversion de tout ordre judiciaire, et un instrument fatal mis à la portée de tout le monde pour ébranler dans leurs fondements les familles les plus pures et les plus respectées...

« L'intérêt de la société est, sans contredit, que les crimes soient réprimés, et que les preuves qui conduisent à leur répression ne dépérissent pas, mais un plus grand intérêt commande que le repos de la société ne soit pas troublé sous prétexte de l'affermir.

« La réforme de cet abus était désirable ; elle était généralement désirée. Ainsi, après avoir établi que les tribunaux civils sont seuls compétents pour statuer sur les réclamations d'état, le projet de loi, par une disposition contraire au droit commun, mais uniquement applicable à ce cas, et évidemment utile, dispose que l'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne pourra commencer qu'après le jugement définitif de la contestation civile. »

Le but de l'article 327 du code civil est donc clairement indiqué par ses auteurs. Ils ont voulu exclure la preuve de l'état des personnes par les moyens admis en matière répressive. Ils ont voulu que cette prohibition ne puisse être éludée, et ont entendu empêcher que, par une poursuite criminelle, on n'arrive indirectement à faire décider, par la preuve testimoniale, les questions touchant à l'état des personnes ; et pour y arriver ils ont institué la question préjudicielle civile, empêchant, avant qu'elle soit tranchée par les tribunaux civils, toute poursuite pour suppression ou supposition d'état.

Mais du moment où leur volonté est respectée et que le ministère public, avant d'exercer l'action publique, porte la question préjudicielle devant le tribunal civil et se soumet à la procédure et au droit civils, comment pourrait-on l'écarter en disant que le but et l'esprit des articles 326 et 327 du code civil s'opposent à son action ?

Ni dans le texte ni dans l'esprit des articles précités ne se trouve un obstacle à l'action civile du ministère public, faisant vider devant les tribunaux civils la question d'état préjudicielle à une poursuite pour suppression ou supposition d'état.

La doctrine et la jurisprudence en Belgique ont déjà admis cette action.

Les tribunaux d'Anvers, de Tournai et de Gand, dans les jugements rendus les 9 juillet 1869, 2 juin 1862 et 25 avril 1888 (9), ont, en termes explicites, consacré le droit que nous revendiquons aujourd'hui. La cour d'appel de Cologne l'a admis dans un arrêt développé, rendu le 2 décembre 1846 (10).

HOFFMAN (*Questions préjudicielles*, t. II, p. 44), examinant cette jurisprudence, se demande pourquoi elle ne prévaudrait pas en présence des dispositions définissant les droits du ministère public. Les PANDECTES BELGES, V° *Filiation (en général)*, n°s 265 et suivants, après avoir exposé la question, admettent pour le ministère public le droit d'agir d'office pour faire trancher la question préjudicielle.

Cependant, en France, un arrêt a rejeté la thèse que nous venons d'exposer. Il a été rendu le 25 mars 1891 et est rapporté dans le DALLOZ, Pér., 1893, II, 63.

Cet arrêt dit que l'état des personnes est une propriété inviolable confiée à la garde et à la protection exclusive des familles ; que les actions qui en dérivent sont d'ordre essentiellement privé et ne peuvent, à ce titre, appartenir qu'aux seules personnes intéressées.

Que l'état des personnes soit le plus souvent une question d'intérêt privé, c'est ce que l'on peut admettre, et quand l'ordre public n'est pas en jeu le ministère public serait mal venu à intervenir. Mais les questions d'état peuvent soulever des difficultés où l'ordre public est si fortement intéressé que le ministère public a le droit et le pouvoir d'empêcher qu'il y soit porté atteinte. Cela est si vrai que, pour le mariage, le code civil lui-même a investi le ministère public du droit de demander l'annulation de certaines unions (code civil, art. 184). Il peut provoquer l'interdiction en cas de fureur (art. 491). La jurisprudence l'autorise à faire réduire les droits résultant de la puissance paternelle. Il peut intervenir, soit pour faire reconnaître un titre de noblesse, soit pour en faire enlever un qu'une personne se serait attribué indûment. Le principe que l'état des personnes est une propriété inviolable n'est donc pas absolu et doit céder dans les cas où l'ordre public est compromis.

Quand en sera-t-il ainsi ?

Quand l'état attribué à une personne est le résultat d'actes contraires à la morale, à l'ordre social, aux lois protectrices de la famille ; et précisément l'article 46 de la loi du 20 avril 1810 a été admis afin d'autoriser le ministère public à intervenir dans ces circonstances. Le réquisitoire de M. FAIDER, en 1881, faisant l'historique de cette disposition, établit que son origine se trouve dans des arrêts de la cour d'appel de Bruxelles et de la cour d'appel de Pau, qui avaient admis le parquet à agir d'office pour faire réformer des annulations frauduleuses de mariage. Ces décisions étaient considérées comme excédant les pouvoirs du ministère public, sous le régime de la loi des 16-24 août 1790. Mais on considéra que refuser au ministère public le droit d'intervenir dans ces graves questions d'état eût été un scandale, et, pour lui permettre d'agir en semblables circonstances, on détermina d'une façon large ses pouvoirs en matière civile. C'est ce que la cour de Paris semble avoir perdu de vue quand elle invoque le caractère privé et l'inviolabilité de l'état des personnes.

Que demandent le procureur du roi de Charleroi et le procureur général de Bruxelles dans l'affaire soumise à la cour ?

Par un acte frauduleux, Devrouw et Anne-Marie Geens ont donné à un enfant doublement adultérin une filiation légitime. Au mépris de la moralité, en violation de l'ordre public, ils lui ont donné l'état d'enfant légitime de la femme de Devrouw, outragée déjà par l'adultère de son mari. Est-il tolérable que ce scandale ne soit pas réprimé et que le ministère public reste inactif en présence d'actes qui violent le respect dû au mariage, et qui tendent à relever, par la fraude, un enfant adultérin des incapacités créées contre lui par la loi dans un but de moralité publique ?

L'ordre public est ici en cause. Il est principalement et essentiellement engagé dans ce procès, au point que l'intérêt privé s'efface devant lui.

Ce n'est pas uniquement à raison de l'action publique qui sera la suite de l'action civile que l'intervention du ministère public est d'ordre public.

Si la poursuite n'était pas possible ; si, par exemple, le décès de l'inculpé avait éteint l'action publique, encore la question d'état se présenterait-elle avec un caractère impérieux de moralité publique, et, faisant abstraction de l'action publique, le ministère public aurait l'obligation d'intervenir pour mettre fin à une situation dont la continuation serait un véritable scandale.

La cour de Paris, dans l'arrêt que nous avons cité, dit précisément que l'existence d'une poursuite criminelle dépendant d'une question d'état ne suffit pas à justifier l'intervention du ministère public par voie d'action principale devant le tribunal civil. Cette affirmation est très contestable. Mais elle est sans importance pour l'appréciation des faits qui motivent l'action dirigée contre Devrouw. Ici, c'est bien l'altération de l'état qui est contraire à l'ordre public. C'est lui qui justifierait l'action du parquet, indépendamment de toute poursuite pénale : de telle sorte que, même en admettant qu'il faille, au point de vue des pouvoirs du ministère public, envisager isolément l'ac-

(5) LOCRÉ, t. III, p. 72.
(6) LOCRÉ, t. III, p. 90.
(7) LOCRÉ, t. III, p. 112.
(8) LOCRÉ, t. III, p. 132.
(9) BELG. JUD., 1863, col. 106, et 1869, col. 1405; JOURN. DES TRIB., 1888, col. 631.
(10) BELG. JUD., 1847, col. 557.

tion civile qu'il poursuit, sans tenir compte de l'action publique qui peut en être la suite, encore faudrait-il reconnaître que, dans le cas soumis à la cour, les faits sont tels que l'ordre public est engagé essentiellement dans le rétablissement de la vérité et dans l'anéantissement d'une situation contraire à la moralité et à l'ordre public...

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que l'appel est régulier en la forme et a été dûment notifié aux intimés ;

Attendu que ceux-ci n'ont pas constitué d'avoué ;

Attendu que l'appel est recevable ;

Attendu, en effet, que l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, définissant les pouvoirs du ministère public en matière civile, donne à celui-ci le droit d'agir d'office, par voie d'action principale, dans toutes les circonstances où l'ordre public est directement engagé ;

Attendu que les articles 326 et 327 du code civil n'apportent aucune restriction à ce principe auquel ne dérogent ni leur texte ni leur esprit ; qu'il en résulte uniquement que le ministère public est tenu de faire vider par les tribunaux civils, avant toutes poursuites, la question d'état qui est préjudicielle à l'exercice de l'action publique pour suppression d'état ;

Attendu qu'on ne peut objecter que l'état des personnes est le plus souvent une question d'intérêt privé, puisque les circonstances dans lesquelles le ministère public peut agir sont restreintes aux seuls cas où l'ordre public est intéressé ;

Attendu qu'il s'agit dans l'espèce d'une action en contestation d'état, basée sur ce qu'il a été donné une filiation légitime à un enfant doublement adultérin ; que l'ordre public, la moralité et le respect dû au mariage ont un intérêt évident à ce qu'une pareille situation ne soit pas maintenue ; que, dès lors, l'action du ministère public est complètement justifiée ;

Au fond :

Adoptant les motifs du premier juge ;

Quant aux dépens :

Attendu que le premier juge a omis de statuer sur les dépens, bien qu'il en ait été saisi ; qu'il échet de les mettre à charge des intimés qui succombent dans l'instance ;

Par ces motifs, la Cour, recevant l'appel du ministère public, celui-ci entendu à l'audience publique par l'organe de M. le substitut du procureur général DEMEURE, et, faisant droit au dit appel, donne défaut contre les intimés, faute de comparaître ; confirme le jugement dont appel et condamne les intimés aux dépens des deux instances... (Du 18 avril 1905.)

Voyez les deux jugements du Tribunal correctionnel de Liége, ci-dessous, col. 830 et 831.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Leclercq, vice-président.

23 avril 1904.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — CESSION AMIABLE. — BIEN LOUÉ. — ÉVICTION IMMINENTE. RECOURS. — RÉDUCTION DU LOYER. — INDEMNITÉ.

La cession amiable, par le bailleur à l'expropriant, de tout ou de partie du bien loué, donne ouverture, au profit du preneur, à toutes les causes de recours du chef de l'éviction qu'il doit subir ; ce n'est pas une actio ad futurum.

Si la partie cédée n'est pas de telle conséquence, relativement au tout, que le preneur n'eût point loué sans la partie dont il perd la jouissance, il n'y a pas lieu de résilier le bail, mais seulement de réduire proportionnellement le loyer.

Cette réduction est toute entière supportée par le bailleur, nonobstant une cession désavantageuse ; il avait le devoir de veiller à ses droits.

Le bailleur qui a négligé d'appeler le preneur lors de la conclusion de la cession amiable, ne doit pas être chargé de toutes les indemnités résultant, au profit du preneur, de l'expropriation ; l'article 19 de la loi du 17 avril 1835 ne s'applique qu'à l'expropriation par la voie judiciaire, et non à la cession amiable, régie par le droit commun.

(L'ÉTAT BELGE C. HOBÉ ; HOBÉ C. DE GEYTER ; DE GEYTER C. L'ÉTAT BELGE.)

JUGEMENT. — Vu en forme régulière le rapport dressé par les experts De Raeve, De Ryckman et Leborgne, en exécution du jugement de cette chambre du 6 décembre 1902, et déposé au greffe le 2 septembre 1903 ;

Attendu que, d'après les rétroactes de la cause, la demande principale a pour objet de faire déterminer le montant des indemnités revenant au défendeur Hobé à raison de la cessation forcée de son droit d'occupation sur une emprise de 90 centiares effectuée par l'Etat belge dans la propriété sise à Schaerbeek, rue du Progrès, n° 94, que Hobé tient en location de l'appelé en intervention De Geyter ;

Attendu que les experts commis ont, conformément au prescrit du jugement précité, évalué les dites indemnités en envisageant la triple hypothèse où le droit d'occupation du défendeur viendrait à cesser, soit par suite de renvoi le 14 février 1905, ou le 14 février 1908, soit par suite de l'expiration de son bail verbal le 14 février 1911 ;

Attendu que Hobé conclut actuellement contre De Geyter à ce que le tribunal prononce la résiliation, pour la date du 14 février 1905, du bail verbal, et lui alloue les indemnités proposées au rapport dans l'hypothèse de la cessation de son droit d'occupation à cette date ;

Attendu que De Geyter soutient erronément que l'appel en intervention dirigé contre lui serait non recevable comme constituant une action *ad futurum* ;

Attendu, en effet, qu'une cession amiable de l'emprise dont s'agit, consentie au profit de l'expropriant par l'appelé en garantie, a donné ouverture à toutes les causes de recours dérivant de l'éviction que doit subir le défendeur ; que si la prise de possession a été retardée jusqu'ici, c'est à raison précisément des difficultés qui font l'objet du présent litige ;

Attendu que, pour justifier sa demande en résiliation, Hobé invoque certain passage du rapport où les experts expriment l'avis que l'excédent de l'immeuble subira une dépréciation de 10,000 francs, non seulement à raison du préjudice résultant du morcellement de la propriété, mais surtout et principalement par suite des conséquences désastreuses que ne peuvent manquer de produire sur l'immeuble le rapprochement des voies des chemins de fer, le bruit, la fumée, la suie, les mauvaises odeurs, la trépidation au passage des trains, etc. ;

Attendu que le défendeur fonde donc cette demande sur une double base : la destruction partielle du bien et le trouble apporté à la jouissance paisible de celui-ci ;

Attendu qu'aux termes de l'article 1722 du code civil, si la chose louée est détruite en partie par cas fortuit, le preneur peut, suivant les circonstances, demander ou une diminution du prix ou la résiliation même du bail ;

Attendu que cette disposition ne doit pas être interprétée en ce sens que le preneur a, dans l'hypothèse qu'elle prévoit, le choix entre la continuation du bail ou sa résiliation, mais que le texte même de l'article démontre que l'une ou l'autre de ces hypothèses doit être appréciée d'après les circonstances de la cause ;

Attendu que la règle d'appréciation à suivre consiste, comme le dit LAURENT, à rechercher si la partie de la chose qui est détruite, est de telle conséquence relativement au tout que le preneur n'eut point loué sans la partie dont il perd la jouissance (1) ;

Attendu qu'à cet égard, il est constaté par le rapport d'expertise et le plan y annexé, que la maison occupée par le défendeur est une maison de rentier spacieuse et luxueuse, très bien bâtie, ayant 8 mètres de façade, et une superficie de 4 ares 2 centiares ; que, d'autre part, l'emprise ne comporte que 90 centiares, et n'affecte que le fond du jardin qui conservera une profondeur d'au moins 20 mètres ;

Attendu que ces constatations suffisent à démontrer que l'importance de l'emprise, par rapport à l'ensemble de la propriété, n'est pas suffisante pour justifier la demande de résiliation ;

Attendu que cette demande n'est pas mieux fondée en tant qu'elle est basée sur le trouble apporté à la jouissance du défendeur ;

Attendu, en effet, que si les experts ont cru devoir signaler les inconvénients résultant du rapprochement de la voie ferrée, c'est seulement au point de vue du calcul de la dépréciation atteignant l'excédent du bien empris, mais qu'ils n'estiment nullement que ces inconvénients soient tels, qu'ils rendront l'immeuble inhabitable, puisqu'ils déclarent, au contraire, que l'expropriation ne doit point entraîner le déguerpissement forcé du défendeur ;

Attendu que cette appréciation se trouve corroborée par l'examen du plan annexé au rapport, d'où ressort que le fond du jardin ne subira qu'une diminution de 11 mètres, tout en conservant encore une profondeur d'au moins 20 mètres ;

(1) LAURENT, t. XXV, n°s 440 et 442, p. 447.

Attendu que la dépréciation signalée par les experts est donc de nature à entraîner pour le défendeur une diminution de jouissance qui peut donner lieu à une demande de réduction de loyer, mais ne peut justifier la résiliation postulée ;

Attendu que l'hypothèse de la résiliation forcée du bail verbal avant son expiration étant écartée, il reste uniquement à rechercher le dommage subi par le défendeur, dans l'éventualité de la continuation du dit bail jusqu'à la fin de son terme ;

Attendu qu'il ressort des constatations et considérations ci-dessus, que l'emprise et la dépréciation qui en est la conséquence entraîneront pour le demandeur une diminution de jouissance, qui lui donne le droit de réclamer au bailleur une réduction proportionnelle du prix de location ;

Attendu que, pour évaluer le montant de cette réduction, les experts sont d'accord pour prendre comme base le chiffre de 10,000 francs, montant de la valeur dont l'immeuble est, d'après eux, diminué ; mais que la majorité des experts propose de réduire, sur cette base, le taux du loyer à raison de 700 francs l'an, tandis que l'expert dissident limite cette réduction annuelle à 500 francs ;

Attendu que l'expert dissident détermine ce chiffre en ayant égard uniquement à ce qu'il représente d'intérêt à 5 p. c. du chiffre de 10,000 francs, montant de la diminution de valeur qui atteint l'immeuble ;

Attendu que la majorité des experts ayant égard à cette circonstance que le défendeur jouit d'un loyer de 700 francs en dessous de sa valeur réelle, estime au contraire avec raison que la diminution proportionnelle de cet avantage doit entrer en ligne de compte dans le calcul de la réduction du loyer ;

Attendu toutefois que les dits experts paraissent avoir légèrement exagéré l'importance de cet élément; qu'une réduction de 600 francs l'an paraît correspondre d'une façon plus adéquate à la diminution de jouissance réellement subie par le défendeur ;

Attendu que c'est à tort que l'appelé en intervention invoque certaine clause de la cession amiable précitée, d'après laquelle l'Etat demeure chargé de toutes les indemnités pouvant revenir au locataire pour prétendre que la réduction annuelle de loyer incombe au demandeur ;

Attendu, en effet, que l'intervenant reconnaît avoir reçu du chef de la cession amiable précitée, une somme de 12,000 francs pour indemnités relatives à l'emprise effectuée dans la propriété louée par le défendeur ;

Attendu que la réduction de loyer qu'entraîne la diminution de jouissance du défendeur à raison de la dite emprise, se trouve donc compensée par le revenu que l'intervenant retire de l'indemnité précitée ;

Attendu, dès lors, que la prétention de l'intervenant de faire supporter par l'Etat cette réduction de loyer, aboutirait à ce résultat qu'il percevrait en même temps et l'intégralité de ses loyers et le revenu du capital qui lui a été alloué ;

Attendu que l'intervenant fait vainement ressortir que cette réduction le constituera en déficit, puisqu'il ne retire que 3 p. c. de l'indemnité de 12,000 francs précitée ; qu'il lui appartenait en effet de veiller à ses droits et de ne conclure la cession que moyennant un capital assurant un revenu suffisant pour compenser cette réduction ;

Attendu que le défendeur réclame à tort à l'intervenant une somme de fr. 401-03, allouée à celui-ci par l'Etat belge pour valeur des arbres, plantations et travaux d'appropriation de la parcelle emprise ;

Attendu que cette indemnité qui représente le dédommagement d'impenses faites sur la parcelle emprise doit rester au bailleur, sauf pour le défendeur le droit d'exiger de celui-ci qu'elle soit appliquée à sa destination ;

Attendu, quant à l'indemnité à allouer au défendeur pour trouble pendant la remise des lieux en état, que la majorité des experts propose de la fixer à 500 francs et l'expert dissident à 200 francs ;

Attendu que cette divergence d'appréciation provient de ce que l'expert dissident n'a égard qu'à la reconstruction du mur, tandis que la majorité des experts fait entrer avec raison, en outre, en ligne de compte, le trouble subi pendant la reconstruction et la réappropriation du jardin ;

Attendu que c'est erronément que le défendeur conclut à ce que l'intervenant soit, par application de l'article 19 de la loi sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, déclaré responsable des indemnités résultant de l'expropriation, pour le motif que l'intervenant aurait négligé de l'appeler lors de la conclusion de la cession de l'emprise dont s'agit ;

Attendu qu'il résulte en effet, tant du texte de l'article premier de la loi précitée que de l'économie même de la dite loi et des discussions qui ont précédé son adoption, que la procédure qu'elle trace ne doit être observée qu'en cas de poursuite de l'expropriation par voie judiciaire ; qu'il s'ensuit que lorsque la cession a lieu, comme dans l'espèce, par voie d'accord amiable, celle-ci se trouve soumise simplement au régime du droit commun (2) ;

Attendu, en fait, que le défendeur est mal fondé à prétendre que ses droits n'auraient pas été sauvegardés, puisque c'est précisément dans ce but que l'intervenant a pris soin de stipuler que l'Etat demeurerait chargé de toutes les indemnités pouvant revenir au locataire ;

Attendu qu'à raison des solutions ci-dessus admises, le recours en sous-garantie dirigé par De Geyter contre le demandeur n'est pas fondé ;

Attendu que les frais de l'appel en garantie et en sous-garantie ayant été exposés de bonne foi, doivent rester à charge de l'expropriant ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. le juge LAGASSE en son rapport, et M. JANSSENS, substitut du procureur du roi, en son avis en partie conforme, rejetant toutes conclusions contraires, plus amples ou non admises, fixe à 500 francs l'indemnité revenant au défendeur pour trouble à raison de la remise en état de l'excédent du bien loué ; dit que, moyennant payement ou consignation de la dite indemnité, l'Etat sera envoyé en possession du dit bien ; déclare recevable l'appel en intervention et en garantie dirigé par le défendeur contre De Geyter ; déclare cet appel non fondé en tant qu'il a pour objet la résiliation du bail verbal avenu entre parties et la condamnation de De Geyter aux indemnités dérivant de l'expropriation ; le déclare fondé en ce qu'il tend à la réduction du loyer de l'immeuble que le défendeur tient en location de l'intervenant ; dit que ce loyer subira, à partir de la prise de possession et jusqu'à l'expiration du bail verbal, une réduction annuelle de 600 francs, à supporter par l'intervenant De Geyter ; dit que l'indemnité de fr. 401-03 allouée à l'intervenant pour valeur des plantations et travaux d'appropriation doit rester à celui-ci, sauf pour le défendeur le droit d'exiger que cette indemnité soit appliquée à sa destination ; déclare non fondé le recours en sous-garantie dirigé par l'intervenant contre le demandeur; condamne l'expropriant aux dépens, en iceux compris ceux résultant de l'appel en intervention et de l'appel en sous-garantie ; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... (Du 23 avril 1904. Plaid. MMes LOUIS ANDRÉ c. CARL DEVOS et FLORENT DAUWE, ce dernier du barreau de Gand.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre (1re section). — Présidence de M. Falder.

11 janvier 1905.

ENLÈVEMENT. — MINEUR ÉTRANGER. — DÉTERMINATION DE LA MINORITÉ. — STATUT PERSONNEL.

L'existence de la minorité, pour l'application de l'article 368 du code pénal, se détermine par le statut personnel de la victime de l'enlèvement.

(LE MINISTÈRE PUBLIC ET LES ÉPOUX KONINCKX-WOLFAERT C. ANTOINE.)

Le Tribunal correctionnel d'Anvers avait, le 18 novembre 1904, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que le cité et les parties civiles ont demandé que l'instruction et le jugement soient faits en français ;

Attendu que le fait mis à charge du cité est celui d'avoir, par ruse et menaces, enlevé de la maison paternelle et à l'autorité de ses parents la nommée Virginie Koninckx, fille mineure des parties civiles, et ce au mois d'août 1901 jusqu'au 16 novembre suivant, jour du décès de la dite fille, fait prévu et puni par l'article 368 du code pénal ;

Attendu que d'après les explications données par les parties civiles à l'audience, ce délit aurait bien été commis à Anvers ou dans l'arrondissement ;

(2) Voyez PICARD, *Traité de l'indemnité*, t. Ier, pp. 155, 157, 161, 163, 336, 341.

Attendu que le cité et le ministère public demandent que le tribunal déclare cette action non recevable par la raison que Virginie Koninckx avait plus de 21 ans et n'était donc plus mineure à l'époque du prétendu enlèvement ; qu'ainsi ce fait ne saurait tomber sous l'application de l'article 368 et qu'il n'y a pas d'infraction à la loi ;

Attendu que les parties civiles, tout en reconnaissant que leur fille, née le 25 décembre 1878 à Borgerhout, avait nécessairement plus de 21 ans lors des faits, en août 1901, soutiennent que celle-ci, étant comme elles-mêmes de nationalité hollandaise, ne devait et ne pouvait atteindre sa majorité, d'après les lois de leur pays, qu'à l'âge de 23 ans révolus, soit le 25 décembre 1901, donc postérieurement aux faits allégués ; qu'il est de principe que tout ce qui concerne notre statut personnel est réglé par les lois du pays auquel nous appartenons et nous suit dans tous les autres pays ; qu'en conséquence, la fille Koninckx était encore mineure lorsqu'en août 1901 elle a été enlevée à Anvers, et que par suite l'article 368, qui ne fait d'ailleurs aucune distinction, est applicable en l'espèce ;

Attendu que, pour établir cette thèse que le cité et le ministère public ne contestent que quant à l'application qui en est faite au cas actuel, les parties civiles invoquent un grand nombre d'auteurs et de décisions ; mais que toute cette doctrine et toute cette jurisprudence ne discutent cette question de la minorité et de ses effets que pour ce qui concerne l'état et la capacité civile des personnes en pays étranger, et ce principalement au point de vue des actes de la vie civile qu'elles peuvent y devoir passer, soit seules, soit avec l'assistance de tiers, et au point de vue des formes que ces actes doivent revêtir ; mais qu'elles n'envisagent nullement cet état de minorité au point de vue de l'application des lois pénales à des étrangers, soit comme victimes, soit comme auteurs de crimes ou délits ;

Attendu que s'il fallait admettre, avec les parties civiles, que la minorité des victimes, visée à l'article 368, est celle du pays auquel ces dernières appartiennent, lorsqu'elles sont étrangères à notre pays, il faudrait *a fortiori* appliquer le même système en faveur des prévenus de nationalité étrangère, lorsque la loi, comme par exemple dans l'article 370 du code pénal, atténue ou aggrave la peine suivant l'état de minorité ou de majorité de l'auteur du délit ;

Or, que ce système pourrait conduire en fait à ce résultat injustifiable que les étrangers qui n'ont pas notre majorité de 21 ans, seraient, dans bien des cas, mieux traités et protégés que les Belges eux-mêmes ;

Qu'ainsi notamment, dans le cas de l'article 368 du code pénal, la femme hollandaise serait protégée contre le rapt, visé à cet article, et commis en Belgique, jusqu'à l'âge de 23 ans, tandis que la citoyenne belge ne le serait que jusqu'à l'âge de 21 ans, et, dans le cas de l'article 370, le Hollandais coupable du rapt visé à cet article et commis en Belgique ne pourrait être condamné qu'à un an d'emprisonnement au maximum tant qu'il n'aurait pas atteint sa majorité de 23 ans, tandis qu'un emprisonnement de cinq ans pourrait atteindre le Belge dès sa 21e année ;

Attendu qu'il ne peut être douteux que, lorsque le législateur belge a parlé de mineurs dans l'article 368 du code pénal belge, il a entendu parler de la minorité civile belge telle qu'elle est établie par l'article 388 du code civil ;

Que s'il avait voulu faire une distinction quant à ce pour ce qui concerne les étrangers, il n'aurait pas manqué de s'en expliquer clairement dans la loi même ;

Qu'il en serait resté tout au moins une trace quelconque dans les travaux préparatoires du code, qui sont cependant absolument muets à cet égard ;

Par ces motifs, vu l'article 194 du code d'instruction criminelle, le Tribunal déclare les parties civiles non recevables en leur action, et met le cité Henri Antoine hors cause et sans frais ; condamne les parties civiles aux frais faits par la partie publique... (Du 18 novembre 1904.)

Sur appel, la Cour statua comme suit :

ARRÊT. — Attendu que le principe de l'applicabilité des lois de police et de sûreté inscrit aux articles 3, § 1er, du code civil et 3 du code pénal n'est ni contestable ni contesté ;

Que les parties civiles, qui sont de nationalité néerlandaise mais habitent le territoire belge, en réclament, au contraire, l'application au prévenu qui est Belge, à raison d'une infraction commise sur le territoire du royaume ;

Attendu qu'il s'agit uniquement, dans l'espèce, de déterminer le sens et la portée de l'article 368 du code pénal ;

Attendu que cette disposition n'a d'autre but que de sauvegarder le droit d'autorité et de direction des parents sur leurs enfants et de punir la violation de ce droit ;

Que le législateur a voulu réprimer, non des attentats contre la personne d'enfants âgés de moins de 21 ans..., mais les atteintes portées aux droits de ceux à l'autorité ou à la direction desquels les mineurs sont soumis ou confiés ;

Attendu que l'élément essentiel de l'infraction prévue et punie par l'article 368 du code pénal, est donc l'existence de tels droits dans le chef des parents ou des tuteurs ;

Attendu que, d'après les règles du droit belge conforme à celui de toutes les nations civilisées, c'est, lorsque les personnes à l'autorité et à la direction desquelles il a été porté atteinte sont étrangères, à leur droit national qu'il faut s'en référer pour vérifier ce point ;

Attendu, en effet, que ce principe est inscrit, par voie de réciprocité, dans l'article 3, § 3, du code civil, et que l'article 128 de la Constitution le proclame expressément, en disposant que tout étranger qui se trouve sur le territoire belge jouit de la protection accordée aux personnes ;

Attendu que l'état et la capacité des personnes sont régis par les lois du pays auquel elles appartiennent ;

Que le législateur a entendu consacrer l'unité du statut personnel, et n'a pas admis qu'il fût différent en deçà et au delà d'une limite territoriale ;

Que, de même, ce statut ne peut être autre, qu'il s'agisse soit de l'exercice de droits civils, soit de la répression des atteintes portées à ces droits reconnus et protégés expressément par la loi ;

Attendu qu'aux termes des articles 354 et 356 du code civil néerlandais, l'enfant reste soumis à la puissance de ses parents jusqu'à sa majorité et ne peut, avant la même époque, quitter la maison de ses parents sans le consentement de son père, et que l'article 385 du même code fixe à 23 ans l'âge de la majorité ;

Attendu que Virginie Koninckx était née à Borgerhout, de parents néerlandais, le 25 décembre 1878 ; qu'elle n'avait pas atteint l'âge de 23 ans lorsque, selon l'allégation des parties civiles, elle fut enlevée, au mois d'août 1901 et jusqu'au 16 novembre de la même année, de la maison paternelle et à l'autorité de ses parents ;

Attendu qu'il serait étrange de prétendre que les droits des parties civiles sur leur enfant auraient cessé d'être protégés en Belgique, par une sanction pénale, à partir du 25 décembre 1899, époque à laquelle elle avait atteint l'âge de 21 ans, bien que ces droits y fussent reconnus encore à l'époque de l'infraction imputée au prévenu ;

Que pareil soutènement serait contraire au principe de l'unité du statut personnel et de la jouissance des droits qui en dérivent ci-dessus rappelé ;

Attendu que l'article 368 du code pénal ne pourrait, par application de ces principes, certainement pas être invoqué dans le cas du rapt d'une jeune fille âgée de moins de 21 ans, mais ayant atteint l'âge de la majorité selon les lois de sa patrie ;

Que, par les mêmes principes, il est naturel que cette disposition soit appliquée au cas d'enlèvement d'une jeune fille âgée de plus de 21 ans, mais encore mineure d'après sa loi nationale et soumise à l'autorité et à la direction de ses parents ;

Que, dans l'un comme dans l'autre cas, aucune loi belge d'ordre public n'est violée, aucun intérêt national n'est compromis ;

Attendu que l'exception opposée par le prévenu à l'action dirigée contre lui n'est, en conséquence, pas fondée ;

Par ces motifs, la Cour, sur les conclusions conformes de M. PAUL LECLERCQ, avocat général, statuant à l'unanimité et faisant droit à l'appel des parties civiles, met à néant le jugement attaqué ; émendant, dit que le fait à raison duquel le prévenu a été assigné par les époux Koninckx-Wolfaert est prévu et puni par l'article 368 du code pénal, s'il est établi qu'il a, au mois d'août 1901 et jusqu'au 16 novembre de la dite année, par ruse ou menace, enlevé ou fait enlever Virginie Koninckx, née à Borgerhout le 25 décembre 1878 ; évoquant, autorise les parties civiles à établir ce fait ; fixe à cette fin l'audience du 1er février prochain ; réserve les dépens relatifs à l'incident, tant en première instance qu'en appel, vis-à-vis des parties civiles ; vu l'article 194 du code d'instruction criminelle, dit que les frais d'appel relatifs à l'incident vis-à-vis de l'Etat seront supportés par le prévenu... (Du 11 janvier 1905. — Plaid. MMes VAN STEENBERGHE, du barreau d'Anvers, et NINAUVE.)

OBSERVATION. — Voyez le réquisitoire de M. DE PAEPE dans la BELG. JUD., 1860, col. 821.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Erpicum, conseiller.

29 décembre 1904.

PARTIE CIVILE. — AVOUÉ. — FRAIS.

Le ministère d'un avoué étant facultatif pour la partie civile, les frais en résultant n'entrent pas de plein droit en taxe; ils doivent être expressément postulés et ne seront adjugés que s'ils ont été réellement indispensables à la partie civile pour se faire représenter en justice. Tel n'est point le cas lorsque la partie civile a fait défendre ses intérêts par un avocat, auquel il eut suffi, pour être représentée, de donner procuration enregistrée.

(LE MINISTÈRE PUBLIC ET BARBANSON C. DEMAYER.)

ARRÊT. — Attendu en fait... (sans intérêt);

Attendu qu'en vue d'assurer le bénéfice d'une procédure plus prompte et moins coûteuse que la procédure civile, le législateur a autorisé la partie lésée par une infraction à poursuivre devant le tribunal de répression, accessoirement à l'action publique, la réparation du dommage qu'elle a éprouvé par suite de l'infraction;

Attendu que la partie civile a été admise à comparaître en personne devant la juridiction répressive pour y débattre et défendre ses intérêts civils sans le concours obligatoire d'un avoué;

Attendu qu'il est évident que la partie civile, si elle le juge convenable, a la faculté de se faire représenter par un avoué ou par tout autre mandataire muni d'un pouvoir régulier;

Attendu que, le ministère de l'avoué n'étant pas obligatoire, les frais nécessités par l'emploi de cet officier ministériel ne doivent pas entrer de plein droit en taxe contre le prévenu en cas de condamnation;

Qu'ils doivent être postulés de façon expresse et qu'il appartient au juge de vérifier s'ils doivent être alloués à titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice occasionné par la faute de l'inculpé et à titre d'une dépense réellement nécessaire faite par la partie civile;

Attendu, à la vérité, que tout fait délictueux impose à celui qui l'a commis toute la responsabilité qui découle de l'acte qu'il a posé, et qu'en principe cette responsabilité doit comprendre le remboursement des frais indispensables à la partie civile pour se faire représenter en justice;

Attendu, ainsi qu'il a été dit plus haut, que, devant la juridiction de répression, l'avoué n'étant pas le représentant obligatoire de la partie civile qui ne comparaît pas en personne, les frais de représentation ne doivent pas nécessairement et dans tous les cas être ceux alloués aux avoués;

Attendu que, comme dans l'espèce, la partie civile a, tant en première instance qu'en appel, fait défendre ses intérêts par un avocat, l'emploi d'un avoué n'apparaît plus comme indispensable pour la défense légitime des intérêts de la partie civile;

Attendu, en effet, qu'il eût suffi à celle-ci de remettre à son conseil une procuration enregistrée dont elle aurait alors été fondée à postuler le remboursement;

Attendu qu'il serait injuste de faire supporter par la partie qui succombe des frais coûteux et non indispensables faits en l'espèce par la partie civile, alors que celle-ci ne justifie pas avoir été, par l'un ou l'autre motif sérieux, dans l'impossibilité de recourir à ce mode simple et peu dispendieux de la procuration;

Par ces motifs, la Cour, sur les conclusions contraires de M. MEYERS, substitut du procureur général, confirme; dit que les frais résultant de la constitution d'avoué resteront à charge de la partie civile... (Du 29 décembre 1904. — Plaid. Me TSCHOFFEN.)

Voyez l'arrêt qui suit.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Boni, conseiller.

10 juin 1903.

PARTIE CIVILE. — AVOUÉ. — FRAIS.

Le ministère d'un avoué étant facultatif pour la partie civile, les frais en résultant n'entrent pas de plein droit en taxe; ils doivent être demandés et ne seront adjugés que si la partie civile avait un motif légitime de se faire remplacer: par exemple, le désir de se soustraire aux frais et désagréments d'un assez grand déplacement et à une perte de temps notable.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. THÉODORE.)

ARRÊT. — Attendu que la partie lésée par une infraction pénale a le droit de réclamer, devant la juridiction répressive saisie, la réparation du dommage lui causé par l'infraction commise;

Que le code d'instruction criminelle ne lui impose ni ne lui défend de se servir à cette fin du ministère d'un avoué;

Qu'elle a la faculté d'y recourir, mais que les frais nécessités par l'emploi de l'officier ministériel n'entrent pas de plein droit en taxe contre la partie qui succombe;

Que la demande doit en être faite et qu'il appartient au juge d'apprécier si les frais par lui exposés ont été faits dans un intérêt de légitime défense ou s'ils sont frustratoires;

Attendu que, dans l'espèce, la partie civile a demandé en première instance de comprendre dans les dépenses l'état de l'avoué, le coût d'une expédition du jugement et celui d'une signification;

Attendu qu'en ce qui concerne le coût de l'expédition et de la signification du jugement, la prétention est évidemment mal fondée et n'est, du reste, pas reproduite en degré d'appel, mais qu'elle n'aurait pas dû être repoussée également pour les frais de la représentation par l'avoué à l'audience;

Attendu, en effet, que la partie civile, demeurant à Ougrée, arrondissement de Liège, où elle exerce une industrie, a pu avoir un motif légitime de se faire représenter à l'audience du tribunal correctionnel de Marche, pour se soustraire aux frais et désagréments d'un assez grand déplacement et à une perte de temps notable;

Qu'il est juste, dès lors, de faire passer les honoraires dus suivant taxe, pour la représentation par avoué à l'audience, dans les dépens d'instance mis à charge du prévenu;

Par ces motifs, la Cour réforme le jugement dont est appel de la part de la partie civile seulement et en tant qu'il dit n'y avoir lieu de comprendre dans les frais alloués à cette partie les honoraires de son avoué; émendant... (Du 10 juin 1903. — Plaid. Me MAGNETTE.)

Voyez l'arrêt qui précède.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Houyet, juge.

19 mai 1905.

Troisième chambre. — Présidence de M. Faider, juge.

29 mai 1905.

PARTIE CIVILE. — AUTORISATION MARITALE. — RECEVABILITÉ. — MINISTÈRE PUBLIC. — EXPLOIT.

Si la mise en mouvement de l'action civile appartient en principe au mari, comme chef de la communauté, elle peut aussi appartenir à la femme régulièrement habilitée à cette fin.

Le ministère public n'est pas recevable à proposer la nullité d'une constitution de partie civile par la femme, quand ce moyen n'a pas été opposé à celle-ci en premier degré. (Première espèce.)

Le ministère public a qualité pour poursuivre par la voie de l'appel la réformation d'une décision admettant une femme mariée, commune en biens, à se constituer partie civile. (Deuxième espèce.)

Est régulier, l'exploit fait à la requête du ministère public, qui ne mentionne pas le nom du magistrat qui en a ordonné la signification.

Première espèce.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. ABRAMS ET BEMELMANS, ÉPOUSE MOONS, PARTIE CIVILE.)

JUGEMENT. — Attendu que le ministère public requiert qu'il plaise au tribunal déclarer la partie civile, épouse Moons, assistée et autorisée de son mari, Henri Moons, non recevable en la qualité qu'elle agit;

Que l'appelant, par l'organe de Me MONTULET, conclut dans le même sens que le ministère public, quant à la non-recevabilité de l'action civile et, en outre, à l'annulation de la citation donnée au prévenu appelant, laquelle ne mentionne par le nom du magistrat à la requête duquel l'huissier instrumentant a remis cette citation;

Sur le premier moyen :

Attendu que, devant le premier juge, ni l'organe du ministère public, ni le prévenu n'ont critiqué la constitution de partie civile;

Qu'ils ont accepté le débat tel qu'il se présentait; que dans ces conditions, il s'agit simplement de savoir si la prétendue nullité de constitution de la partie civile opposée dans la présente instance par le ministère public et le prévenu, intéresse l'ordre public et partant, si elle peut être relevée en tout état de la cause ou bien s'il s'agit d'une nullité relative qui serait ouverte par une défense au fond à défaut d'avoir été invoquée *in limine litis* avant toute défense ou exception;

Attendu qu'il est de jurisprudence que si la mise en mouvement de l'action civile appartient en principe au mari, comme chef de la communauté, elle peut aussi appartenir à la femme régulièrement habilitée à cette fin; c'est là une question qui n'intéresse par l'ordre public, puisqu'elle n'a trait qu'au régime matrimonial adopté par les époux et aux intérêts qui en dépendent (1);

Attendu que, dans l'espèce jugée par la cour d'appel de Gand (2), en sens contraire de celui adopté par la cour de Liége, la question se posait autrement que dans l'espèce actuelle; le défendeur à l'action civile ayant opposé en première instance à la demanderesse, femme mariée et autorisée par son mari, le défaut de qualité dont le ministère public et le prévenu se prévalent en la cause actuelle, en degré d'appel seulement;

Attendu, au surplus, qu'il n'est pas, en l'espèce, question d'une convention qui aurait pour objet de restreindre d'une façon générale les droits du mari en tant qu'administrateur des biens de la communauté, laquelle serait contraire à l'ordre public, ainsi que le décide avec raison l'arrêt précité;

Sur le second moyen, tiré de ce que la copie de la cédule remise au prévenu appelant ne mentionne pas le nom du magistrat qui a requis l'huissier Maquet d'instrumenter :

Attendu que la copie incriminée porte qu'elle a été remise à la requête du procureur du roi près le tribunal de première instance de Liége;

Que cela est suffisant, l'huissier ne devant pas désigner nominalement le magistrat qui a requis la citation, ainsi que cela résulte des dispositions de la loi sur la matière, comme le reconnaît un récent arrêt de la cour de cassation (3);

Vu les articles visés au jugement dont appel, 130 du tarif criminel du 18 juin 1853, dont lecture a été donnée par M. le président;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant contradictoirement, déclare le ministère public non recevable en ses conclusions, en tant qu'elles portent sur la non-recevabilité de l'action civile de l'épouse Moons, autorisée par son mari; déclare également le prévenu appelant non recevable en ses moyens, fin de recevoir et nullité de citation; confirme le jugement *a quo* et condamne le prévenu appelant aux frais des deux instances envers la partie publique... (Du 19 mai 1905. — Plaid. Me MONTULET.)

Un pourvoi en cassation a été dirigé contre ce jugement.

Deuxième espèce.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. SOIRON ET AUTRES.)

JUGEMENT. — Attendu que le ministère public est seul appelant du jugement rendu par le tribunal de police de Saint-Nicolas, le 4 mai 1905, et que son appel a été interjeté dans le délai de la la loi;

Attendu que cet appel a pour but la réformation du dit jugement en tant qu'il a admis, en qualité de partie civile, l'épouse Joassin, femme commune en biens et lui a alloué des dommages-intérêts, alors qu'il n'appartenait qu'au mari de poursuivre l'action civile en réparation du dommage causé à sa femme;

Attendu que les dispositions légales qui règlent l'état des personnes et les incapacités qui sont attachées à cet état sont d'ordre public et qu'il ne peut donc, aux termes de l'article 6 du code civil, être permis aux parties d'y déroger par des conventions particulières ni de couvrir par leur silence ou leur acquiescement exprès ou tacite, la nullité des actes faits en contravention à ces dispositions;

Qu'il en résulte que le ministère public a qualité pour poursuivre par la voie de l'appel la réformation d'une décision qui, d'après lui, violerait le principe de l'article 6 du code civil, en déclarant recevable une action intentée par une personne n'ayant pas qualité pour l'intenter;

Attendu, au surplus, que le défaut de qualité constitue une exception péremptoire du fond qui peut être opposée en tout état de cause et suppléée d'office par le juge;

Au fond :

Attendu que s'il est vrai qu'aux termes de l'article 3 de la loi du 17 avril 1878, l'action pour la réparation du dommage causé par une infraction appartient à ceux qui ont souffert de ce dommage, cette disposition ne peut avoir pour effet d'enlever à cette action en réparation son caractère d'action mobilière, ni d'habiliter un incapable à l'exercer en dépit des principes d'ordre public qui dominent la matière;

Attendu que, sous le régime de communauté, le mari peut seul exercer toutes les actions mobilières qui font partie de la communauté en vertu de son droit exclusif d'administrer celle-ci (art. 1421 du code civil), et que l'autorisation donnée par lui à sa femme d'ester en justice est inopérante dans ce cas, cette autorisation n'ayant pu donner à celle-ci une capacité lui refusée d'une manière absolue, en vertu des principes d'ordre public auxquels les parties ne peuvent déroger (1);

Attendu que le jugement *a quo* doit être réformé en tant qu'il a alloué des dommages-intérêts à l'épouse Joassin seule;

Attendu qu'il paraît vraisemblable que c'est par suite d'une erreur que cette décision a été rendue; qu'en effet, les conclusions tendantes à l'allocation de dommages-intérêts avaient été prises à l'audience au nom des époux Joassin-Lemaire conjointement, mais le jugement a omis de statuer sur la demande du mari, laquelle était recevable nonobstant la nullité entachant la constitution de l'épouse commune en biens;

Attendu qu'il échet donc pour le tribunal de réparer cette omission;

Attendu que la demande d'indemnité est basée sur des faits d'injures par faits et non sur le tapage nocturne;

Que les intimés n'ont été comdamnés que de ce dernier chef;

Que c'est donc à tort que le premier juge, en écartant la prévention d'injures par faits, a alloué des dommages-intérêts à raison d'un tapage nocture que les parties civiles n'invoquaient pas à l'appui de leur demande;

Mais attendu que la prévention d'injures par faits est établie comme celle de tapage nocture à charge des intimés Soiron et Ramioulle; que, toutefois, les faits qui la constituent se confondent avec le tapage nocturne et qu'il n'y a lieu d'appliquer qu'une seule peine du chef de la première prévention, conformément à l'article 65 du code pénal;

Attendu qu'il existe en faveur des intimés, en ce qui concerne cette prévention, des circonstances atténuantes visées dans l'ordonnance de renvoi devant le tribunal de police;

Attendu que la prévention de tapage nocturne est restée établie à charge des autres intimés, à l'exception de Magdelyns, Defawe et Frank;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. FAIDER, juge, faisant fonctions de président, en son rapport, M. NAGELS, substitut du procureur du roi, en ses réquisitions, reçoit l'appel interjeté par M. le procureur du roi, ce fait, réforme le jugement *a quo* et vu les articles 444, 448, 85, 561, n° 1, du code pénal, condamne les prévenus Soiron, Ramioulle et Bierna-Toussaint, chacun à une amende de 10 francs ou deux jours d'emprisonnement subsidiaire du chef des deux préventions mises à leur charge, confondues en vertu de l'article 65 du code pénal; confirme le jugement pour le surplus, le réforme toutefois en tant qu'il a déclaré recevable et fondée la constitution de partie civile de l'épouse Joassin; dit cette constitution non recevable, mais statuant sur la demande formulée par Joassin, Noé, déclare cette demande recevable; la déclare fondée vis-à-vis de Soiron, Ramioulle et Bierna-Toussaint; condamne en conséquence solidairement ces trois prévenus, en vertu de l'article 1382 du code civil, à payer à Joassin, Noé, la somme de 25 francs à titre de dommages-intérêts, les intérêts judiciaires et les dépens; décharge les autres intimés de la condamnation à des dommages-intérêts prononcée contre eux; condamne les prévenus Soiron, Ramioulle et Bierna-Toussaint solidairement aux frais de l'instance d'appel; et attendu que les condamnés n'ont jamais subi de condamnation, vu l'article 9 de la loi du 31 mai 1888... (Du 29 mai 1905. — Plaid. MMes DESCHAMPS, STÉVENARD et JOS. LEJEUNE.)

OBSERVATION. — Voyez l'étude de M. NAGELS, substitut du procureur du roi, à Liége, dans notre recueil, *supra*, col. 641 et suiv., et, dans ce numéro, col. 819, l'avis de M. DEMEURE, substitut du procureur général, précédant l'arrêt de la cour de Bruxelles, du 18 avril 1905.

---

(1) Voyez arrêt de la cour de Liége du 15 avril 1905, rapporté *supra*, col. 619.

(2) PAS., 1891, II, 116.

(3) Arrêt du 5 décembre 1904 décidant « qu'en ce qui touche la désignation du requérant, l'exploit de citation satisfait à toutes les exigences de la loi, du moment où il porte que l'assignation a été donnée à la requête du procureur du roi; qu'il ne doit point désigner nominativement le magistrat qui a requis l'assignation; que ce magistrat agit au nom de son office ».

(1) Gand, 10 décembre 1890 (PAS., 1891, II, 116 et les autorités citées en note). — *Contra* : Liége, 18 avril 1894 (BELG. JUD., 1894, col. 1173).

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Société anonyme. — Patente. — Exemption. — Domaine agricole situé à l'étranger. — Produits naturels du fonds. (Bruxelles, 3e ch., 14 juin 1905.)

Degrés de juridiction. — Fournitures successives impayées. Chefs distincts. — Ressort. — Compte courant. (Liége, 2e ch., 7 juin 1905.)

Assurance terrestre. — Obligation de l'assuré commerçant. Caractère commercial ou civil. — Obligation mixte indivisible. Compétence du tribunal civil. (Courtrai, civ., 1e ch., 6 avril 1905.)

Revue bibliographique.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Holvoet.

14 juin 1905.

SOCIÉTÉ ANONYME. — PATENTE. — EXEMPTION. — DOMAINE AGRICOLE SITUÉ A L'ÉTRANGER. — PRODUITS NATURELS DU FONDS.

Les cultivateurs proprement dits sont seuls exemptés de la patente, les bénéfices qu'ils réalisent provenant d'immeubles soumis aux charges de la contribution foncière.

Cette cause d'exemption ne peut s'appliquer à une société anonyme qui vend les produits naturels d'un domaine agricole situé à l'étranger et qui échappe à toute imposition dans le royaume.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME BELGE SUD-AMÉRICAINE « SAN LUIS » C. L'ÉTAT BELGE.)

M. l'avocat général DE HOON a donné son avis en ces termes :

La Société anonyme belge Sud-Américaine « San Luis », dont le siège est à Anvers, a été imposée au rôle des patentes, pour l'exercice 1903, à la somme principale de fr. 2,522-36 ;

Le directeur des contributions directes, douanes et accises de la province d'Anvers a rejeté la réclamation de la société, tendant à obtenir la décharge de sa cotisation ; il justifie cette décision, notamment par les motifs suivants, qui font l'objet du débat devant la cour :

« La société anonyme invoque encore qu'elle tombe dans le cas d'exemption prévu par le *littera L* de l'article 3 de la loi du 21 mai 1819.

« Cette disposition, qui figurait en d'autres termes dans l'article 29 de la loi du 1er brumaire an VII et au *littera G* de l'article 8 de l'ordonnance du 11 février 1816, a été consentie exclusivement en faveur de particuliers se livrant à l'agriculture nationale, principale source de la richesse publique, déjà soumise aux charges de l'impôt foncier.

« Comme toute exemption, celle qui fait l'objet du *littera L* précité est de stricte interprétation ; l'étendre à l'exploitation d'industries agricoles à l'étranger équivaudrait à créer une véritable protection à rebours, contraire à l'intention du législateur. »

Puis, après avoir énuméré divers cas où les cultivateurs, au lieu de se borner à tirer parti des produits naturels du fonds, se livrent à l'exploitation industrielle de ces produits pour les transformer en objets destinés au commerce, la décision continue en ces termes :

« En résumé, l'exemption en question est restreinte aux seuls cultivateurs proprement dits, pour autant qu'ils ne vendent qu'en nature le produit de leurs terres, jardins ou bétail ; elle ne s'applique nullement à tout commerce ou industrie connexe à l'agriculture » (1).

En fait, le directeur soutient « qu'en réalité, la Société San Luis, au lieu de demeurer confinée dans la seule exploitation agricole et pastorale et dans les achats et ventes concernant exclusivement les besoins et les produits du domaine social, se livre à une vaste entreprise coloniale, comportant de multiples opérations et transactions de diverses natures ; qu'en conséquence, comme toutes les sociétés belges qui exploitent des concessions au Congo ou ailleurs, cette société est imposable en Belgique à raison de l'intégralité de ses bénéfices annuels, son bilan et sa note indiquant la répartition de ses bénéfices, ne faisant du reste aucune distinction quant à l'origine de ceux-ci. »

C'est contre cette décision, en date du 22 septembre 1904, que, par exploit du 15 octobre suivant, la Société « San Luis » a pris son recours devant la cour d'appel.

Dans ses conclusions, la société réclamante invoque l'exemption de l'article 3, *littera L*, de la loi du 21 mars 1819, la patente des sociétés anonymes étant soumise aux mêmes règles et aux mêmes conditions que celle des particuliers.

L'administration soutient, au contraire, que l'exception ci-dessus n'a été inscrite dans la loi de 1819 qu'en vue de protéger la

(1) La décision ajoute : « Dans cet ordre d'idées, une résolution du 3 septembre 1827 a décidé que la faculté accordée aux cultivateurs de faire subir certaines modifications à leurs produits ne s'étend qu'aux opérations et manipulations spécialement désignées dans la loi. »

Non seulement cette thèse est condamnée par l'arrêt de la cour de cassation du 2 juin 1832 (PAS., 1832, p. 166), mais nous ferons remarquer, de plus, que nous n'avons pas pu découvrir la résolution à laquelle il est fait allusion.

Le *Recueil des lois, arrêtés et décisions, concernant les contributions directes, douanes et accises*, de 1823 à 1830, rapporte, sous le n° 135, p. 164, une résolution du 16 août 1827, conçue comme suit :

« Le conseiller d'Etat..., sur les questions soumises de savoir : ... *d*) si les cultivateurs qui ne font rouir par d'autres cultivateurs que le lin qu'ils ont eux-mêmes cultivé, sont, sans égard au nombre d'ouvriers qu'ils envoient travailler à ce rouissage, exempts du droit en vertu des dispositions de l'article 3, *litt. L*, de la loi du 21 mai 1819, a fait connaître :

« Sur la question *d)* : que la loi, en accordant l'exemption dont s'agit, ne fait point de distinction entre les cultivateurs qui font subir eux-mêmes une manipulation aux produits de leur culture, et ceux qui le font faire par d'autres, soit cultivateurs ou non ; qu'il s'ensuit que l'exemption est sans nul doute applicable aux cultivateurs mentionnés dans la question. »

culture nationale et parce que les biens-fonds étaient déjà soumis à l'impôt foncier; qu'elle ne peut s'appliquer à celui qui, ayant sa culture à l'étranger, fait cependant dans le pays le commerce des produits de sa culture sans payer les impôts fonciers.

I. D'après ses statuts originaires, la Société belge Sud-Américaine « San Luis » avait pour objet « l'achat, la vente et l'exploitation de terrains et immeubles dans les Etats de l'Amérique du Sud et notamment de l'Estancia San Luis, située dans la République Argentine (province de Buenos-Ayres, partido de Lincoln); l'élevage du bétail, l'agriculture et la colonisation; l'achat, l'engraissage et la vente du bétail, ainsi que le commerce des peaux, des cuirs, de la laine et généralement de tous produits similaires » (art. 3).

Une assemblée générale des actionnaires, tenue le 2 novembre 1903, a abrogé l'article 3 primitif des statuts, et l'a remplacé par la disposition suivante :

« Art. 3. La société a pour objet l'achat et la vente de terrains et immeubles dans les Etats d'Amérique du Sud, en vue de l'exploitation agricole et pastorale, et notamment de l'Estancia San Luis...; l'élevage du bétail, l'agriculture et la colonisation; l'achat, l'engraissage, la vente du bétail, ainsi que le commerce des peaux, des cuirs, de la laine et généralement de tous produits similaires provenant des domaines de la société ».

Bien que ces modifications aient été votées après l'approbation du bilan de 1902-1903, qui a donné lieu à la perception, il résulte de la comptabilité de la société, que ses opérations se sont limitées aux produits agricoles et pastoraux de son domaine et qu'aucune affaire n'a été conclue en dehors des achats et ventes relatifs à cette exploitation.

Les transactions sociales se traduisent, d'après une note de l'administrateur délégué, en six catégories, savoir : 1° le coût et le produit des cultures de *a*) froment, *b*) lin et *c*) maïs; 2° le coût et le produit *a*) de l'élevage du bétail, *b*) des troupeaux et de la laine, *c*) des chevaux.

La société invita l'administration des contributions à déléguer l'un de ses fonctionnaires afin de constater au siège social, où elle avait fait venir toute la comptabilité du siège de Buenos-Ayres, « la sincérité de la déclaration au sujet de l'inexistence de toute affaire commerciale autre que la vente des produits effectuée dans le domaine social même ».

Si aucune suite ne fut donnée à cette invitation, on peut en induire que l'administration des contributions reconnaissait que les bénéfices réalisés par la Société « San Luis » provenaient de la vente de ses produits agricoles et pastoraux.

Il en est d'ailleurs ainsi d'après les pièces qui sont versées au procès et dont l'authenticité n'est pas contestée. Dès lors, il y a lieu d'apprécier isolément, pour savoir si la patente est due, l'industrie réellement exercée par la Société « San Luis », et de ne pas prendre en considération les autres industries, auxquelles elle aurait pu se livrer sous l'empire des statuts en vigueur lors de l'exercice 1903, mais qui néanmoins n'ont pas fait l'objet de son activité sociale.

L'administration des finances se conforme d'ailleurs elle-même à ce principe consacré par la jurisprudence (2).

La question que nous avons à examiner se restreint donc à celle de savoir si les particuliers et les sociétés qui s'occupent exclusivement à l'étranger de la culture des terres et de la vente de leurs produits en nature, sont sujets à la patente.

II. Dès l'origine de l'établissement du droit de patente, les laboureurs et cultivateurs ont été exempts de cet impôt « pour la vente des récoltes et fruits provenant des terrains qui leur appartiennent, ou par eux exploités, et pour le bétail qu'ils y élèvent. »

Il en était ainsi sous le régime de la loi du 1er brumaire an VII dans son article 29, 2°, dont les termes ont été reproduits dans l'ordonnance du 11 février 1816, art. 8, *g*.

Quel est le motif du privilège accordé à ceux qui font valoir la terre et pourvoient ainsi à la subsistance de l'homme? « L'exemption dont jouissent les laboureurs et les cultivateurs, tend surtout à favoriser l'agriculture en facilitant l'écoulement des produits; la loi ne se préoccupe pas de l'importance de l'exploitation, des bénéfices obtenus ou du mode employé par l'exploitant, lorsque le tout n'a rapport qu'aux fruits de la terre et à la propagation, l'entretien, la nourriture et l'amélioration des bestiaux » (DALLOZ, Rép., V° *Patente*, n° 244).

N'oublions pas qu'à l'époque où le droit de patente fut définitivement établi, la France sortait d'une époque troublée par les calamités de la disette et par l'esprit de défiance contre les accapareurs des grains. Pour mettre fin aux maux qui avaient sévi et pour en empêcher le retour, il fallait donc, non seulement encourager l'agriculture, mais déterminer les cultivateurs à vendre le produit de leur élevage et les grains de leurs récoltes, et les affranchir du payement d'une taxe à raison de ces transactions commerciales.

Voilà le véritable motif de l'exemption accordée aux laboureurs et aux cultivateurs.

L'administration soutient, au contraire, que cette faveur aurait été consentie à l'agriculture, parce qu'elle est déjà soumise aux charges de l'impôt foncier.

Or, il n'existe aucune corrélation entre ces deux ordres de faits.

Tandis qu'en France on n'a jamais songé à exempter les produits extraits des fonds de terre qui sont étrangers à l'agriculture, la loi du 21 mai 1819 affranchit du droit les tourbes, les pierres, les marbres et, en général, toutes les substances minérales renfermées dans les minières non concessibles ni soumises à une redevance au profit de l'Etat (art. 3, *litt. O*, et loi du 21 avril 1810, art. 3 et 4).

L'exemption stipulée dans la loi du 1er brumaire an VII et reproduite dans la loi du 21 mai 1819, pour les laboureurs et les cultivateurs, n'a, en réalité, d'autre motif que celle qui protège les bâtiments d'exploitation rurale contre l'impôt foncier lui-même (3). C'est l'agriculture, considérée comme la source la plus précieuse des richesses publiques, qu'on a voulu favoriser dans un cas comme dans l'autre (4).

Dans cette protection accordée à l'agriculture, la loi du 21 mai 1819 est allée plus loin que sa devancière (5) ; elle ne s'est pas contentée de maintenir le privilège dont jouissaient les laboureurs et cultivateurs, elle l'a élargi, ainsi que cela ressort des travaux préliminaires de la loi qui nous régit encore.

Les observations explicatives qui accompagnaient le projet de loi étaient ainsi conçues : « Article 3. En examinant cet article, on ne tardera pas à remarquer qu'il est plus étendu que l'article 8 de l'ordonnance en vigueur. Comme l'expérience l'a démontré, non seulement il était nécessaire de spécifier davantage les professions et les personnes exemptées, mais on a cru devoir donner plus d'étendue aux exceptions prononcées par l'ordonnance, en exemptant plusieurs professions actuellement soumises au droit ; on s'est, de plus, attaché à prévenir les abus et l'extension des exemptions, lesquels seraient contraires à l'esprit de la loi (6) ».

Le mémoire en réponse aux observations auxquelles le projet de loi avait donné lieu dans les sections de la seconde chambre des Etats généraux, était encore plus explicite. « Nous ne voyons aucune objection, disait le ministre des finances, à ce que le

---

(2) Cass., 8 janvier 1855 (BELG. JUD., 1855, col. 200); cass., 4 mai 1857 (BELG. JUD., 1857, col. 1554). *Recueil administratif des contributions directes, douanes et accises*, t. VI, § 282 : « Relativement aux sociétés anonymes qui exploitent des mines, et qui en même temps exercent d'autres industries sujettes à patente, les bénéfices résultant de ces dernières donnent seuls ouverture au droit. » *Traité théorique et pratique du droit de patente des sociétés anonymes*, par FALLOISE et MASSON, p. 209.

(3) Loi du 3 frimaire an VII, art. 85. « Les bâtiments servant aux exploitations rurales, tels que granges, écuries, greniers, caves, celliers, pressoirs et autres, destinés soit à loger les bestiaux des fermes et métairies, ou à serrer les récoltes, ainsi que les cours des dites fermes ou métairies, ne seront soumis à la contribution foncière qu'à raison du terrain qu'ils enlèvent à la culture, évalué sur le pied des meilleures terres labourables de la commune. »

(4) DUFOUR, *Traité général de droit administratif appliqué*. Paris, 1885, t. IV, p. 139.

(5) L'article 3 est ainsi conçu en langue néerlandaise :

Art. 3. — *Voor welke beroepen geen patent wordt vereischt.*

Zullen niet van patent behooren te zijn voorzien, de navolgende:

L) Landbouwers (waaronder ook de warmoeziers), voor zooverre zij de vruchten van de door hen bebouwde landen of tuinen of de voortbrengsels van hun vee, niet anders dan *in natura*, verkoopen, staande het nogthans aan dezen vrij om de melk van hun vee en de vruchten hunner boom- of wijngaarden zoodanige bewerking te doen ondergaan als waarvoor dezelve vatbaar zijn, en die alzoo verwerkt te verkoopen zonder deswege zich van patent te moeten voorzien ; en wordt het laatstgemelde toegestaan aan de vlas- en hennepbouwende landlieden, voor zooveel zij van hun vlas of hennep doek weven, en daartoe niet meer dan twee weefgetouwen tevens aan den gang houden.

(6) NOORDZIEK, Verslag der handelingen van de 2e kamer der Staten generaal, 1818-1819, *Bijlagen*, bl. 626. *Opheldernde aan-*

cultivateur proprement dit soit exempt aussi à raison de la vente de son bétail engraissé et élevé (7) ».

Il résulte, à toute évidence, des motifs qui servent de justification à l'article 3, *litt. L*, qu'on ne doit pas assujettir à la patente le cultivateur qui vend les bestiaux, élevés, nourris et engraissés dans ses herbages (8), ni celui qui se borne à tirer parti des produits naturels de son fonds, sans se livrer à l'exploitation industrielle de ces produits pour les transformer en objets destinés au commerce.

Ces dispositions, tout en faveur de l'agriculture, ont été inspirées par les considérations qui avaient guidé le législateur de l'an VII ; on a voulu avantager cette industrie qui tend à procurer des vivres aux hommes, d'une part, en facilitant la consommation des fourrages et la production des engrais naturels, d'autre part, en déterminant les exploitants de la terre à ne pas conserver et à ne pas emmagasiner leurs récoltes.

Mais les faveurs qu'on accordait ainsi successivement aux cultivateurs doivent-elles se restreindre à ceux qui cultivent le sol national, ou bien s'étendent-elles aussi à ceux qui exploitent des terres situées au delà des frontières du pays ? En théorie, la réponse à cette question variera selon qu'on est partisan du libre échange ou bien protectionniste.

Pour nous, la solution du problème se présente exclusivement au point de vue de la législation positive ; et il n'est pas douteux que, dans l'esprit du législateur français qui craignait le retour des crises de famine, et dans celui du législateur néerlandais qui s'est toujours laissé guider par les principes du libre échange, les plus larges approvisionnements du bétail et des produits de la terre étaient un desideratum qui ne pouvait pas être entravé par l'établissement d'un impôt sur ces matières de première nécessité.

La loi ne fait, d'ailleurs, aucune distinction entre les cultivateurs se livrant à l'agriculture nationale et ceux qui cultivent des terres à l'étranger.

Lorsqu'elle a voulu restreindre ses faveurs aux seuls habitants du royaume, elle s'en est exprimée formellement.

Ainsi, l'article 3, *litt. P*, porte en termes exprès : Sont exempts de patente, *les regnicoles* qui, sans vendre à leur domicile, débitent, dans les rues ou les marchés, des fruits, légumes, œufs et autres menus comestibles, du bois de chauffage, des tourbes, du charbon de terre ou de bois et des allumettes, ainsi que ceux qui colportent du poisson.

L'attention du législateur a encore été appelée sur cette question de l'indigénat, relativement à d'autres catégories de personnes exemptées du droit de patente par l'article 3 ; et il a été entendu que l'exemption serait générale.

Le projet de loi portait : Sont exempts de patente :

V) Tous les compagnons, ouvriers et apprentis *indigènes*, travaillant chez des maîtres du même état.

W) Les journaliers, manœuvres, portefaix, brouetteurs, ouvriers aux poids publics et grues, et autres du même genre *reconnus indigènes*.

Dans une dépêche du ministre des finances, adressée à la seconde chambre des Etats généraux (9), les amendements suivants furent proposés :

V) Supprimez le mot « indigènes ».

W) Supprimez les mots « reconnus indigènes ».

Il fut fait droit à cette demande, qui posait nettement la question de savoir si les exemptions, accordées par l'article 3, étaient limitées exclusivement aux nationaux ou bien si elles comprenaient à la fois les nationaux et les étrangers.

Par suite du texte limitatif du *littera P* et des amendements qui furent apportés aux *litteras V et W* par le ministre des finances et qui furent votés par les Etats généraux, il ne paraît pas douteux que toutes les autres exemptions sont absolument générales, qu'elles embrassent aussi bien les étrangers que les indigènes eux-mêmes, les industries exercées à l'étranger aussi bien que celles dont le champ d'activité se concentre dans les frontières du pays.

III. Enfin, si les cultivateurs sont exempts de la patente, alors même qu'ils se livrent à l'exploitation de terres situées au delà des limites de la Belgique, ne doit-il pas en être de même des sociétés qui se livrent exclusivement à l'agriculture et à l'élevage du bétail ?

L'administration soutient que l'exemption est restreinte aux seuls cultivateurs proprement dits.

Déjà un arrêt de la cour d'appel de Liége, confirmé par la cour de cassation, fait remarquer que l'article premier de la loi du 21 mai 1819, actuellement remplacé par l'article 4 de la loi du 6 septembre 1895, ne distingue pas, quant à l'exercice des professions patentables ou non, entre les personnes physiques et les êtres moraux (10); que son texte est absolu et comprend par conséquent tous ceux qui, particuliers ou sociétés, font l'objet des dispositions de la loi.

Cependant, on a soutenu que « pour être exemptée de la patente, il faut, pour la société anonyme plus encore que pour le simple particulier, s'abriter sous un texte formel, net et précis, s'appliquant trait pour trait, sans l'apparence d'une équivoque quelconque, à la situation même dont elle excipe (11) ».

Nous croyons que cette interprétation se base sur un texte mal compris. La loi du 21 mai 1819 est bilingue (12) ; mais il semble bien que le texte original a été rédigé en langue néerlandaise et que le texte français n'est qu'une traduction qui ne s'adapte pas toujours exactement à l'original.

Dès lors, il est permis de recourir au texte néerlandais pour déterminer la volonté du législateur ; et ce texte réunit toutes les qualités qui sont exigées ci-dessus pour établir que l'exemption, accordée aux cultivateurs, s'étend aussi aux sociétés qui s'occupent de culture (13).

---

merkingen ter toelichting van het ontwerp van wet op den ophef van het patentrecht.

Art. 3. — Dit artikel inziende, zal men al dadelijk ontwaren de meerdere uitgebreidheid, welke hetzelve heeft boven artikel 8 der tegenwoordige ordonnantie.

Niet alleen was het, gelijk de ondervinding leerde, noodzakelijk, om de, op vrijdom aanspraak hebbende, beroepen of personen meer nauwkeurig aan te wijzen, maar ook vermeende men, aan de vrijstellingen, bij de gezegde ordonnantie vergund, eene meerdere ruimte te moeten geven, en daarenboven in dezelve verscheidene bedrijven te moeten betrekken, welke, volgens die ordonnantie aan het regt onderhevig zijn ; alles met de noodige voorzorgen tegen misbruiken, of tegen extensie der vrijdommen, strijdig met de bedoelingen der wet.

(7) IBID., bl. 636, *Memorie van antwoord op de aanmerkingen omtrent het ontwerp van wet.*

Art. 3, *L.* — Het is geenszins bedenkelijk, dat de eigenlijk gezegde landbouwer, ook wegens den verkoop van zijn gemest en aangefokt vee, vrij is. De wijngaardenier is vrij, ook voor het stoken van brandewijn van zijnen ingezamelden tuin.

Door boomgaarden verstaat men in het algemeen vruchtboomen.

De vrijdom der vlas- en hennepbouwende landlieden, ook als wevers, tot twee weefgetouwen, is alsnu duidelijk omschreven.

(8) PANDECTES BELGES, V° *Patente* (en général), n° 214. L'exemption stipulée par le *litt. L* est aussi applicable au particulier qui achète du bétail maigre et le vend après l'avoir engraissé sur des prairies dont il est propriétaire ou locataire. Dép. min. fin. (Contrib. dir.), 27 janvier 1863, n° 9012.

(9) NOORDZIEK, *loc. cit.*, bl. 638.

(10) Liége, 26 juin 1880 (BELG. JUD., 1880, col. 1335 et 1881, col. 641).

(11) M. le premier avocat général VAN SCHOOR, dans les conclusions qui précèdent l'arrêt de la cour de cassation du 12 mai 1902 (BELG. JUD., 1902, col. 1267).

(12) L'arrêt précité de la cour d'appel de Liége, et les PANDECTES, V° *Patente* (en général), col. 304, note 2, déclarent que « le texte officiel de la loi du 21 mai 1819 est rédigé en langue néerlandaise ». C'est une erreur ; le projet de loi, rédigé dans les deux langues nationales, a été adopté, tel qu'il avait été présenté par le ministre des finances (voir NOORDZIEK, p. 438), et amendé par celui-ci dans les termes suivants : « Voorbijgaande de min belangrijke observatiën op de redactie van het ontwerp van wet in de beide talen gemaakt aan welke... » (IBIDEM, *Bijlagen*, bl. 633.)

(13) Le texte néerlandais est ainsi conçu :

Tabel n° IX.

Maatschappijen waarvan bewijzen van aandeel worden uitgegeven.

Het regt van patent, verschuldigd door de maatschappijen en genootschappen, in het wetboek van koophandel bekend onder de benaming van naamlooze maatschappijen, welke de zeevaart, het drijven van handel, fabrieken of molens, het doen van verzekeringen , de visscherij, reederij of in het algemeen, eenige, uit derzelver aard en volgens den geest dezer wet, aan het patentregt onderhevige onderneming of handeling ten onderwerp hebben, (de in tabel n° 15 omschreven alleen uitgezonderd, als welke steeds zullen worden belast, volgens de bepalingen in die tabel voorkomende), zal berekend worden tegen twee ten honderd van het gezamenlijk beloop der te doene uitdeelingen, de aflossingen en de accressen van het kapitaal, welke mogten plaats hebben, daaronder niet begrepen.

Voici la traduction littérale du texte néerlandais que nous avons en vue :

« Tableau nº IX.

« *Sociétés qui émettent des actions.*

« Le droit de patente dû par les sociétés et compagnies connues au code de commerce sous la dénomination de sociétés anonymes, qui ont pour objet la navigation, l'exercice d'un commerce, l'exploitation de fabriques ou moulins, les assurances, la pêche, l'affrètement et l'équipement des navires et, en général, *quelque entreprise ou opération, assujettie au droit de patente par sa nature et selon l'esprit de cette loi...* sera calculé à 2 p. c. du montant cumulé des répartitions. »

Il ressort de ce texte que, du moment où les opérations traitées par une société anonyme, ne sont pas, *par leur nature et selon l'esprit de la loi*, assujetties au droit de patente, celui-ci n'est pas dû ; et il a été établi plus haut, que l'agriculture est affranchie de cet impôt, en quelque lieu qu'elle s'exerce.

Un arrêt de la cour de cassation du 2 juin 1832 (14) déclare aussi « que l'exception de l'article 3, *litt. L*, est générale dans l'intérêt de l'agriculture, et n'est restreinte ni à certaines classes de cultivateurs, ni à certains produits de la culture ; que le droit de patente frappe ceux qui se livrent à un négoce quelconque, et que l'article 3, *litt. L*, est ainsi en harmonie avec le but général de la loi sur la patente et les dispositions du code de commerce, qui ne réputent actes de commerce que les achats de denrées et marchandises pour les revendre, et qui, en conséquence, ne considèrent pas comme négociants et ne soumettent pas à la juridiction commerciale les propriétaires, cultivateurs ou vignerons pour vente de denrées de leur cru ».

Si l'exception de l'article 3, *litt. L*, est générale, elle doit s'appliquer aux sociétés qui se livrent à l'agriculture, de même qu'aux laboureurs et cultivateurs proprement dits.

IV. A ce système qui se base sur l'interprétation stricte de la loi, la décision dont appel oppose que c'est là « créer une véritable protection à rebours, contraire à l'intention du législateur. »

Nous répondons que l'impôt ne se fonde pas sur un raisonnement, quelque justes que soient ses déductions; aucun impôt, dit l'article 110 de la Constitution, ne peut être établi que par une loi.

Lorsque l'exemption du droit de la patente fut consentie en faveur de l'agriculture, la France sortait d'une époque de disette, permanente, prolongée pendant dix ans; le blé n'osait plus circuler et se cachait, il demeurait en grange et était séquestré dans le canton où on le récoltait : chacun pour soi, chacun chez soi. Les marchands de grains étaient pendus comme accapareurs des subsistances populaires (15).

« Pour que, dans une vaste et populeuse contrée, chacun puisse manger, il faut que l'aliment arrive à la portée de ceux qui ne le produisent pas » (16).

Le législateur français s'est donc bien gardé d'entraver la circulation des subsistances en frappant d'un impôt les transactions, auxquelles doivent fatalement se livrer les laboureurs et cultivateurs pour écouler leurs produits; et le législateur néerlandais de 1819 l'a suivi dans cette voie.

Aujourd'hui, les conditions de la vie ont changé. Un vent de protectionnisme a soufflé sur les pays limitrophes de la Belgique, et menace même de s'étendre à la patrie de Cobden.

La Belgique elle-même n'a pas pu résister à ce courant, et successivement on a frappé de droits douaniers, à leur entrée dans notre pays, les grains et leur dérivés : l'avoine, les farines, le malt, les pâtes alimentaires, le beurre, la margarine et autres beurres artificiels, les animaux vivants : taureaux et taurillons, bœufs et bouvillons, vaches, génisses et veaux, les viandes, le gibier, les volailles, les pâtés et les conserves (17).

Il est donc certain que l'exemption du droit de la patente, lorsqu'elle s'applique à la culture en pays étranger, apparaît comme une anomalie, comme le contre-pied de la législation douanière qui nous régit actuellement.

A notre avis, il n'y a d'autre remède que la transformation de la loi sur l'impôt de la patente.

C'est ce qui s'est fait chez nos voisins du Nord, lorsqu'ils ont abrogé la vieille loi du 21 mai 1819 qui ne cadre pas avec l'esprit de notre époque, et l'ont remplacée par une loi du 2 octobre 1893 sur les révenus du travail industriel. L'article 3, § 7, de cette nouvelle loi limite aux cultivateurs indigènes l'exemption, dont continue à jouir, en réalité, l'agriculture (18).

C'est ce qu'a fait également le législateur belge, lorsqu'à la suite de vos arrêts et de l'arrêt de la cour de cassation, disant que les administrateurs et commissaires des sociétés anonymes devaient, d'après la loi du 21 mai 1819, faire leur déclaration et être cotisés dans la commune de leur domicile personnel, il a, par la loi budgétaire du 28 décembre 1904, adopté la règle opposée, et déclaré que « les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions, ainsi que leurs administrateurs et commissaires... sont cotisés au droit de patente dans la commune où la société a son principal établissement administratif. »

Ainsi, le dernier mot appartient toujours au pouvoir législatif; le rôle de la magistrature consiste à lui montrer les défectuosités,

---

(14) Pas., 1832, p. 166.

(15) Taine, *Les origines de la France contemporaine (La Révolution*, t. I, pp. 4 et 75; t. III, p. 462).

(16) Le même, t. I, p. 336.

(17) **Grains et leurs dérivés.**

Avoines	fr.	3,00 les 100 kil.
Farines d'avoines (y compris le gruau d'avoine)	fr.	4,00 »
Farines autres (de froment, d'épeautre, de méteil, de seigle, d'orge, de riz, de maïs, de sarrasin, etc.)	fr.	2,00 »
Malt	fr.	1,50 »
Pâtes alimentaires (vermicelles, macaroni, pâtes d'Italie, etc.)	fr.	4,00 »

(*Loi du* 12 *juillet* 1895.)

Beurre.

Beurre frais et salé	fr.	20,00 les 100 kil.

(*Loi du* 12 *juillet* 1895.)

Margarine.

Margarine et autres beurres artificiels .	fr.	20,00 les 100 kil.

(*Loi du* 12 *juillet* 1895.)

Crême et lait.

Crême	fr.	10,00 l hectolitre.
Lait	fr.	2,00 »

(*Loi du* 28 *décembre* 1897.)

Fruits.

Amandes, citrons, oranges et figues, pruneaux, raisins secs; autres fruits frais et secs.		(taux variés).

(*Loi du* 28 *juillet* 1879; *loi et arr. roy. du* 30 *janvier* 1892; *loi du* 26 *juin* 1895; *loi du* 12 *juillet* 1895.)

Levure et levain.

Levure et levain	fr.	10,00 les 100 kil.

(*Loi du* 12 *juillet* 1895.)

Miel.

Miel	fr.	18,00 les 100 kil.

(*Loi du* 12 *juillet* 1895.)

Tabacs.

Tabacs		(taux divers).

(*Loi du* 17 *avril* 1896.)

Animaux vivants.

Espèce bovine (taureaux et taurillons) .	fr.	0,04 le kilogr.
» (bœufs et bouvillons, veaux et vêles)	fr.	0,05 »
Espèce bovine (vaches et génisses) . .	fr.	0,03 »

(*Loi du* 18 *juin* 1887, *loi et arr. roy. du* 30 *janvier* 1892.)

Espèce ovine (béliers, brebis et moutons)	fr.	2,00 la tête.

(*Loi et arrêté royal du* 30 *janvier* 1892.)

» (agneaux)	fr.	1,00 la tête.

(*Loi du* 18 *juin* 1887, *loi et arr. roy. du* 30 *janvier* 1892.)

Viandes.

Bêtes entières et demi-bêtes	fr.	15,00 les 100 kil.
Viandes autres	fr.	30,00 »

(*Loi du* 18 *juin* 1887, *loi et arr. roy. du* 30 *janvier* 1892.)

Gibier tué	fr.	15,00 les 100 kil.

(*Loi et arr. roy. du* 30 *janvier* 1892.)

Volaille tuée	fr.	30,00 les 100 kil.

(*Loi du* 12 *juillet* 1895.)

Pâtés de foie gras	fr.	60,00 les 100 kil.
Conserves	fr.	(taux variés).

(*Loi du* 12 *juillet* 1895.)

(18) Wet van 2den october 1893, met inleiding en aanteekeningen van C. van Haren. De hoofdstrekking van art. 3, § 7 : « Inkomsten uit *hier te lande* gedreven land- tuin- of boschbouw », is den landbouw van de bedrijfsbelasting vrij te stellen.

le manque de concordance dans la législation existante, et à lui indiquer les changements à y apporter pour arriver à l'unification.

En conséquence de ce qui précède, nous concluons à la réformation de la décision dont appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Vu la requête adressée à la cour d'appel par la Société belge Sud-Américaine San-Luis contre la décision rendue par le directeur des contributions de la province d'Anvers, qui rejette la réclamation de la dite société, tendante à ce qu'elle soit déchargée de sa cotisation au droit de patente de 1903, établie sous l'article 4083 au rôle formé pour la huitième section de la ville d'Anvers;

Attendu que la société appelante prétend n'être pas imposable au droit de patente en Belgique : 1° parce que ses opérations se font exclusivement dans la République Argentine; 2° parce que ses opérations sont exclusivement civiles, et qu'en Belgique l'agriculture est exempte de patente ainsi que tout ce qui s'y rattache;

Attendu qu'en présence de la jurisprudence adoptée par les cours d'appel et de cassation, l'appelante a cru ne pas devoir insister sur le premier moyen et déclare même y renoncer, qu'il n'échet donc point de l'examiner à nouveau dans l'instance actuelle;

Attendu, en ce qui concerne le second moyen, qu'il résulte de la combinaison des articles 1 et 5 de la loi du 11 mai 1819, que cette loi a entendu soumettre au droit de patente toutes les professions quelconques qui n'en sont pas expressément exemptées, et qu'il résulte d'autre part de l'article 3 de la loi du 22 janvier 1849, que tous les bénéfices, sans exception, réalisés par les sociétés anonymes sont frappés de l'impôt, à moins qu'ils n'en soient exemptés par une disposition spéciale de la loi;

Attendu que le caractère purement civil des opérations auxquelles se serait exclusivement livrée la société appelante au cours de ces dernières années, est sans importance, puisque l'article 1er de la loi du 21 mai 1819 n'attache aucun effet à la nature soit mobilière, soit immobilière de l'objet sur lequel porte la spéculation; qu'il frappe indistinctement les professions commerciales et les professions civiles, qu'elles soient exercées par des individus isolément ou par plusieurs collectivement;

Qu'en un mot, il embrasse dans sa généralité absolue, toutes les professions à l'aide desquelles l'activité humaine fait fructifier un capital intellectuel ou matériel;

Attendu que les observations explicatives du projet de loi sur les patentes, du 21 mai 1819, ne peuvent laisser aucun doute sur le but et la portée de cette loi; qu'on y lit, en effet, que : « Dans un Etat où les revenus des biens-fonds contribuent d'une manière sensible à augmenter les ressources du Trésor, les bénéfices que prouvent des capitaux employés d'une autre manière ne peuvent demeurer exempts de contribuer aux besoins de l'Etat »;

Attendu qu'il résulte de ces dispositions générales et absolues, que tout bénéfice, quel qu'il soit, dès qu'il rentre dans la définition qu'en a tracée le législateur, est assujetti à la patente, à moins qu'une exemption formelle, édictée en termes clairs et précis, ne l'en exempte;

Attendu que, pour être exempt de la patente, le contribuable doit donc se trouver exactement dans l'un des cas prévus à l'article 3 de la loi de 1819, et qu'il est de règle que ces cas d'exemption comme toutes les exceptions ne peuvent être étendus et doivent être interprétés d'une façon restrictive;

Attendu que le cas d'exemption invoqué par la société appelante, est prévu par le *litt. L*, de l'article 3 de la dite loi, lequel est conçu comme suit : « Sont exempts de patente, les cultivateurs (y compris les jardiniers potagers) pour autant qu'ils ne vendent qu'en nature le produit de leurs terres-jardins ou bétail; ils auront néanmoins la faculté de faire subir au lait de leurs bestiaux, aux fruits de leurs vergers et vignes, toutes les opérations et manipulations dont ces objets sont susceptibles et de les livrer ensuite au commerce sans devenir de ce chef passibles de patente »;

Attendu que cette disposition qui figurait, en d'autres termes, dans l'article 29 de la loi du 1er brumaire an VII et au *litt. G*, de l'ordonnance du 11 février 1816, a été consentie exclusivement en faveur des particuliers ou des sociétés se livrant à l'agriculture nationale, principale ressource de la richesse publique déjà soumise aux charges de l'impôt foncier;

Attendu que c'est également parce que les mines et carrières sont déjà soumises à une redevance fixe ou proportionnelle considérée comme l'équivalent de l'impôt foncier, que la loi de 1819, *litt. O* de son article 3, exempte de la patente les propriétaires ou exploitants des carrières tourbières et autres mines ou minières, qui se bornent à vendre les matières brutes qu'ils ont extraites;

Attendu qu'il se voit donc que c'est uniquement parce que ces contribuables participent d'une autre façon aux charges du Trésor, que les cultivateurs et exploitants de carrières ou de houillères sont exempts de la patente, les bénéfices qu'ils réalisent étant produits en effet non par des capitaux qui échapperaient à une imposition quelconque, mais par leurs immeubles soumis aux charges de la contribution foncière ou de redevances qui y sont assimilées et qui feraient double emploi avec la patente;

Attendu que la cause d'exemption invoquée ne peut donc s'appliquer à la société appelante qui réalise ses bénéfices et distribue des dividendes à ses actionnaires au moyen de capitaux belges placés à l'étranger, mais qui échappent à toutes impositions dans le royaume; que l'on rechercherait donc vainement à quel titre la société appelante serait libérée d'une taxe qui grève indistinctement tous les bénéfices des sociétés anonymes établies en Belgique et réalisés même sur les opérations qu'elles entreprennent hors du pays;

Attendu que, sous l'empire de la législation et de la jurisprudence actuelles en matière de patente, l'exemption réclamée par la société appelante aurait pour conséquence d'assurer un véritable privilège aux sociétés belges qui exploitent un domaine agricole pastoral à l'étranger, en plaçant dans une situation moins favorable les sociétés qui se livrent à la même exploitation dans le royaume; celles-ci sont, en effet, tributaires envers l'Etat de l'impôt foncier dont les autres seraient indemnes;

Attendu qu'il est inadmissible que le législateur, si rigoureux en cette matière à l'égard des sociétés anonymes, ait voulu affranchir à la fois de la patente et celles qui contribuent aux charges publiques et celles qui n'y contribuent pas;

Attendu qu'il y a donc lieu de décider que l'exemption invoquée par la société appelante ne profite qu'à ceux qui exploitent un domaine agricole et pastoral sur le territoire national et que, tout comme on l'a décidé pour les sociétés anonymes exploitant des mines ou carrières situées à l'étranger, il n'y a pas lieu d'exempter de la patente les bénéfices réalisés par la société appelante dans l'exploitation même purement agricole et pastorale de son domaine de San Luis, situé dans la République Argentine;

Par ces motifs, la Cour, entendu en audience publique les conclusions de M. DE HOON, avocat général, met l'appel au néant, confirme en conséquence la décision dont appel et condamne l'appelant aux dépens... (Du 14 juin 1905. — Plaid. MMes BEERNAERT et L. DELACROIX c. G. LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Orban.

7 juin 1905.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — FOURNITURES SUCCESSIVES IMPAYÉES. — CHEFS DISTINCTS. — RESSORT. — COMPTE COURANT.

Lorsque l'action tend au payement de fournitures successives de marchandises qui ont été séparément facturées et accompagnées d'une traite sur l'acheteur, chacune des créances constitue un chef de demande distinct et la réunion de ces effets non payés dans un compte que contient l'exploit d'assignation, ne peut donner à la demande une cause unique permettant de cumuler les chefs distincts auxquels elle se rapporte, lorsqu'il n'existe pas de preuve d'un compte courant entre parties (1).

(PARÉE C. DOMINICY.)

ARRÊT. — Sur la recevabilité de l'appel :

Attendu que l'action intentée par l'intimé Dominicy à Parée, appelant, tend au payement de différentes sommes reprises en tête de l'exploit d'assignation et s'élevant, réunies, au chiffre de fr. 3,599-28, mais dont aucune, envisagée isolément, n'excède le taux de 2,500 francs;

Attendu que si, aux termes de l'article 23 de la loi du 25 mars 1876, les divers chefs d'une demande qui proviennent de la même cause, doivent être cumulés pour déterminer la compétence et le ressort, il en est toutefois autrement quand ces chefs dépendent de causes distinctes; que, dans cette seconde hypothèse, en effet, l'alinéa 2 du même article dispose que chacun des chefs sera, d'après sa valeur propre, jugé en premier ou en dernier ressort;

(1) DE PAEPE, *Etudes sur la compétence civile*, t. I, pp. 184 et 185.

Attendu qu'il résulte des pièces produites ainsi que de la correspondance échangée que, dans l'espèce, les créances dont le payement est réclamé, ont pour cause des fournitures de marchandises faites, de juin à novembre 1903, par Dominicy à Parée, à la suite de commandes successives émanées de celui-ci ;

Attendu qu'il est également établi que chaque fourniture était, au moment de la livraison, facturée séparément et faisait en même temps l'objet d'une traite tirée par l'intimé sur son acheteur ;

Attendu que, s'il est vrai que le compte transcrit dans l'acte d'ajournement comprend plusieurs postes, cette circonstance, due d'ailleurs au fait de l'appelant qui a refusé d'acquitter les effets se rapportant à ces postes, ne peut faire naître entre eux, comme l'enseigne DE PAEPE, une connexité, un lien, une cause commune que leur nature ne comporte pas ;

Attendu qu'il suit donc de ces considérations que chacun des chefs de la demande litigieuse ayant, d'une part, une cause distincte et étant, d'autre part, inférieur au taux du dernier ressort, la fin de non-recevoir opposée à l'appel doit être accueillie en vertu de l'article 23 de la loi du 25 mars 1876 ;

Attendu que Parée objecte vainement, pour écarter cette solution, qu'il était en compte courant avec Dominicy et qu'un compte de ce genre ne donnant en définitive lieu qu'à une créance unique, celle résultant du solde final de ce compte, exclut par là même l'application de l'article 23 prémentionné ; qu'en effet, semblable prétention n'est absolument pas justifiée par les éléments du dossier ; que c'est ainsi notamment qu'on n'y rencontre aucune trace d'une convention, même tacite, réglant les conditions du compte courant allégué ;

Attendu que cette prétention est, au contraire, contredite par les relations existant entre parties telles qu'elles ont été constatées plus haut, relations n'impliquant pas au surplus des remises réciproques, lesquelles sont de l'essence du compte courant ;

Attendu que, dans cette situation, la demande tendante à la réouverture des débats, exclusivement relative au fond, doit être écartée ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. HÉNOUL, avocat général, rejetant toutes conclusions contraires, spécialement la demande en réouverture des débats, déclare l'appel non recevable *defectu summæ*, et condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 7 juin 1905.— Plaid. MMes PIETTE et HOLLENFELTZ, tous deux du barreau d'Arlon.)

TRIBUNAL CIVIL DE COURTRAI.

Première chambre. — Présidence de M. Ionckheere.

6 avril 1905.

ASSURANCE TERRESTRE. — OBLIGATION DE L'ASSURÉ COMMERÇANT. — CARACTÈRE COMMERCIAL OU CIVIL. — OBLIGATION MIXTE INDIVISIBLE. — COMPÉTENCE DU TRIBUNAL CIVIL.

Le commerçant qui assure ses bâtiments et son matériel industriels, fait acte de commerce ; il importe peu qu'il s'agisse d'immeubles, l'acte n'ayant pas pour objet un droit sur ces immeubles, mais seulement le payement de sommes d'argent.

L'assurance des objets ressortissant à son exploitation agricole, ainsi que de sa maison d'habitation avec le mobilier qui la garnit, est civile dans le chef de l'assuré, même dans la mesure où elle couvre les risques spéciaux provenant de l'exercice de son commerce.

C'est le tribunal civil qui est compétent pour connaître d'un acte mixte, à la fois civil et commercial, quelle que soit l'importance de l'un ou l'autre élément, à moins que l'élément civil ne soit que l'accessoire de l'élément commercial.

(LA COMPAGNIE D'ASSURANCES « LA FRANCE » C. GLORIEUX.)

M. le substitut VERHELST donna son avis en ces termes :

La compagnie demanderesse réclame au défendeur, qui est commerçant, deux primes d'assurance de fr. 525-80 chacune, plus les intérêts et les dépens.

Chacune de ces primes forme, d'une manière indivisible, le prix unique de l'assurance simultanée de risques en partie industriels et en partie civils. D'autre part, conformément au principe exprimé par l'article 23 de la loi sur la compétence, la demande de ces deux primes constitue, au point de vue de la compétence et du ressort, une action unique.

Votre tribunal est-il compétent pour connaître de cette action? Celle-ci est-elle civile ou commerciale ? Tel est l'objet du débat.

Le nœud de la question réside dans l'interprétation du paragraphe final de l'article 2 du code de commerce, aux termes duquel sont réputées actes de commerce, « toutes obligations des commerçants, à moins qu'il ne soit prouvé qu'elles aient une cause étrangère au commerce ».

Quand peut-on dire que la cause d'une obligation est étrangère au commerce ?

Et tout d'abord, suffit-il qu'elle ait, pour une part minime, une cause étrangère au commerce ? Non, pour décider que la cause d'une obligation est étrangère au commerce, il faut évidemment s'attacher à l'élément principal, à celui qui prédomine (1). Il en résulte que la présomption de commercialité inscrite au dernier alinéa de l'article 2 du code de commerce n'est pas renversée quand on se borne à prouver que l'obligation est de nature mixte ; il faut établir que la cause de l'obligation est, dans ses éléments principaux, ou pour la plus grande part, étrangère au commerce.

Examinons maintenant ce qu'est en soi une cause étrangère au commerce.

Y a-t-il une cause étrangère au commerce dès qu'on contracte sans esprit de lucre ? Une telle interprétation détourne les mots de leur sens naturel (2).

Ou bien faut-il, pour qu'il y ait cause étrangère au commerce, qu'on ait été déterminé, en contractant, par des considérations n'ayant pas le commerce pour objet ? C'est cette dernière solution qui, en matière d'assurances, a obtenu la consécration de la grande majorité de la jurisprudence (3).

Un exemple typique montrera, en passant, que contracter par esprit de lucre et contracter en considération de son commerce, n'est pas une seule et même chose. J'assure contre le feu du ciel un magasin où se trouvent les marchandises de mon commerce. J'agis de la sorte, déterminé par le souci de pouvoir, en cas de sinistre, racheter des marchandises et continuer à réaliser les gains que mon négoce me procure. C'est l'esprit de lucre qui me fait contracter. Mais j'assure mon habitation, attenante à la fabrique où j'exerce mon industrie commerciale, et ce pour me couvrir du risque spécial que lui fait courir ce voisinage. L'esprit de lucre fait ici défaut, mais c'est néanmoins mon industrie qui me fait contracter à raison des dangers particuliers qui en résultent.

Appliquons au litige actuel le système qui a les préférences de la jurisprudence. Qu'est-ce qui a déterminé le défendeur Glorieux à conclure les conventions d'assurance qu'on lui oppose ? Admettons même, par hypothèse, qu'il n'ait pas été mû par l'esprit de lucre. Ne sont-ce pas surtout les dangers produits par l'exercice de son industrie ? Impossible d'en douter lorsqu'on examine en détail les divers chiffres qui servent à fixer le montant de la prime. Plus de la moitié de celle-ci représente une surprime due à raison des risques particuliers à l'industrie commerciale exercée par Glorieux.

Et dût-on se rallier au système qui ne s'attache qu'à l'esprit de lucre, alors encore il ne serait pas établi que la convention ait eu, chez Glorieux, une cause étrangère, pour la plus grande part, au commerce. Et en effet, si l'esprit de lucre a fait défaut pour la maison, en tant qu'elle sert d'habitation, le bétail, les produits agricoles, etc..., il n'est nullement prouvé que, pour les engrais et pour la farine, objets du commerce du défendeur, le matériel industriel, les bâtiments industriels et le moulin, le défendeur n'ait pas été déterminé à contracter l'assurance dont il s'agit par le désir de voir survivre son commerce à un incendie qui viendrait à se déclarer. Or, la valeur de ces diverses choses qui servent au commerce est bien plus considérable que celle de l'habitation et des objets indépendants du commerce.

Il est vrai que la compagnie demanderesse considère les bâtiments, quelle que soit leur affectation, comme constituant des risques civils. Ils devraient dès lors servir à éliminer, jusqu'à due concurrence, la cause commerciale que l'obligation de Glorieux est présumée avoir.

Mais, outre que l'ensemble des constructions immobilières ne représente que 48,000 francs de valeur assurée sur 137,000,

(1) Gand, 9 février 1898 (BELG. JUD., 1898, col. 611) ; Bruxelles, trib. civ., 29 juin 1898 (CLOES et BONJEAN, t. XLVI, p. 1077) ; Dijon, 28 février 1896 (DALLOZ, Pér., 1896, II, 430) ; PAND. BELGES, V° *Assurances en général*, n° 51, note.

(2) Voir les conclusions prises par Me A. SERESIA, en vue de l'arrêt de Gand, du 9 février 1898, précité.

(3) Bruxelles, trib. civ., 1er mai 1885 (BELG. JUD., 1885, col. 1559) ; Bruxelles, 23 juillet 1885 (PAS., 1885, II, 365) ; Bruxelles, trib. civ., 31 octobre 1890 (JOURN. DES TRIB., 1891, col. 149) ; Bruxelles, 18 juillet 1896 (BELG. JUD., 1897, col. 312) ; Gand, arrêt précité ; Bruxelles, 29 juin 1898, précité ; PAND. BELGES, V° *Assurances en général*, n° 52.

nous croyons que les risques immobiliers ne peuvent pas être considérés *a priori* comme risques civils.

S'il est exact que les tribunaux de commerce ne peuvent s'occuper de droits ayant pour objet ou tendant à la propriété ou la détention d'immeubles, il faut remarquer que rien de pareil ne se rencontre en matière d'assurance immobilière. Celle-ci garantit uniquement à l'assuré *la valeur du dommage* qu'il aura éprouvé par suite de la destruction ou de la dégradation de son immeuble (4).

Nous concluons donc comme suit : L'obligation du défendeur est présumée commerciale jusqu'à preuve contraire. La preuve contraire devrait établir que cette obligation n'a pas surtout sa cause dans le commerce. De quelque façon qu'on entende les choses, cette preuve n'a pas été fournie. Donc, la présomption de commercialité reste debout et votre tribunal est incompétent.

Le Tribunal a statué comme suit :

JUGEMENT. — Attendu que l'action tend à obtenir payement de deux primes d'assurance échues les 12 février 1902 et 1903, et que le défendeur oppose l'incompétence de la juridiction civile ;

Attendu que le défendeur, qui dirige en même temps une exploitation industrielle et une exploitation agricole, est commerçant, et que l'assurance dont s'agit porte sur les objets mobiliers et immobiliers ressortissant à ses diverses exploitations, ainsi que sur sa maison d'habitation et le mobilier qui la garnit ;

Attendu qu'en vertu 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 ;

Attendu que si un commerçant, en assurant ses bâtiments et son matériel industriels ainsi que ses marchandises, a comme but immédiat de prévenir des pertes, il vise en même temps, et principalement, à accroître d'autant la somme des bénéfices de son négoce ; qu'il contracte par conséquent pour une cause intimement liée à son commerce et avec un but indirect de lucre ; que son obligation, bien que l'assurance porte sur des immeubles, ne cesse pas d'être commerciale pour ce seul motif, puisqu'elle n'a pas pour objet un droit sur ces immeubles, mais le payement de sommes d'argent ;

Attendu, d'autre part, que l'assurance des objets ressortissant à son exploitation agricole, ainsi que de sa maison d'habitation avec le mobilier qui la garnit, a, dans le chef du défendeur, une cause étrangère au commerce, même dans la mesure où elle couvre les risques spéciaux provenant de l'exercice de son industrie ; qu'en effet, ni directement, ni indirectement, elle n'est destinée à coopérer à cet exercice, ni inspirée par quelque idée de lucre ;

Et attendu que l'obligation dont la demande a pour objet l'exécution, n'ayant qu'une cause unique et étant indivisible, la connaissance de tout le litige doit appartenir au même juge ; que ce juge est le tribunal civil, puisqu'il connaît de tous les objets qu'une disposition expresse n'enlève pas à sa compétence, tandis que les juridictions d'exception n'ont de compétence qu'en vertu d'une telle disposition, et dans ses limites ; qu'il n'importe que l'élément commercial soit dans l'obligation le plus considérable, puisqu'il n'existe pas entre l'élément civil et lui le rapport d'accessoire à principal, qui en certains cas fait déroger à la rigueur de la règle ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï l'avis de M. VERHELST, substitut du procureur du roi, écartant toutes conclusions contraires, se déclare compétent pour connaître de l'action ; ordonne aux parties de conclure et plaider au fond ; remet l'affaire au rôle général ; condamne le défendeur aux dépens de l'incident... (Du 6 avril 1905. — Plaid. MMes PRINGIERS c. VAN RUYMBEKE.)

OBSERVATIONS. — Le deuxième point soulève la question si discutée, si féconde en solutions contradictoires, de savoir quand la cause d'une obligation n'est pas étrangère au commerce (dernier alinéa de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872).

Les travaux préliminaires de la loi, fort sommaires à cet égard, ne fournissent aucun argument qui soit de nature à faire limiter la portée naturelle du texte.

Il convient du reste de ne pas perdre de vue qu'en composant la catégorie des actes « réputés » commerciaux, et surtout en établissant la présomption consacrée par le paragraphe final de l'article 2, le législateur s'est laissé guider moins par les rigoureuses déductions de quelque principe théorique que par des considérations pratiques.

L'idée maîtresse qui l'a inspiré, c'est qu'il convenait de faciliter non seulement les opérations qu'il a qualifiées commerciales en considération de leur objet, mais encore, en général, toutes celles qui dépendent des « affaires » d'un commerçant ou, en d'autres termes, ont leur raison d'être dans l'exercice, par ce dernier, d'actes objectivement commerciaux.

Cela étant, c'est arbitrairement à notre avis que, faisant violence au texte, on veut confondre la cause non étrangère au commerce et l'esprit, au moins indirect, de lucre, et exclure des actes de commerce ceux d'un commerçant qui, sans être inspirés positivement par l'esprit de lucre, n'en ont pas moins dans le commerce leur motif d'existence, « leur cause ».

En effet, pour les uns comme pour les autres, il s'agit d'opérations que l'exercice d'une profession commerciale amènera d'une manière habituelle ou fréquente, d'opérations qui se lient intimement au commerce, et qui, par conséquent, ont droit au même régime de simplification et de célérité.

Certes, il ne suffira pas d'un rapport quelconque, quelque éloigné fût-il, avec le commerce, pour faire rentrer la dette d'un commerçant dans la catégorie des obligations commerciales. Il faudra une relation naturelle, normale, prédominante. Mais il est à remarquer que, si l'on n'exige pas cette étroite relation, la notion de commercialité recevra une extension abusive dans le système qui s'attache à l'esprit indirect de lucre tout autant que dans celui auquel nous adhérons.

Si, sans modifier essentiellement l'espèce qui fut l'objet du jugement rapporté ci-dessus, nous supposions le cas d'un commerçant se faisant assurer, à raison des dangers spéciaux de son industrie, contre la responsabilité résultant des dégâts qu'il pourrait causer non plus à sa propre habitation mais aux immeubles de ses voisins, il y aurait à peu près unanimité, sans doute, pour rattacher cet acte à la vie commerciale de cet industriel, pour ranger les primes parmi les frais généraux de son commerce.

Ne faut-il donc pas admettre la même solution dans le cas actuel ? Telle paraît être du reste la tendance générale de la jurisprudence en la matière qui nous occupe. (Voir les décisions rappelées dans l'avis du ministère public.)

* * *

C'est encore l'interprétation de la finale de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872 que met en question le troisième point tranché par le jugement.

Nous admettons que, en principe, lorsqu'une action unique comprend à la fois un élément civil et un élément commercial, sans que l'élément civil soit l'accessoire de l'autre, le juge compétent pour en connaître est celui du droit commun.

Mais en est-il encore de même lorsque cette action correspond à une obligation mixte *contractée par un commerçant ?*

En vertu de la présomption générale et absolue qu'établit le dernier paragraphe du dit article 2, « *toutes* obligations » des commerçants sont réputées actes de commerce. L'évidente universalité de cette expression s'étend donc au genre entier des obligations, et, par suite, aux obligations mixtes comme aux autres. Mais une exception suit la règle ainsi tracée : « à moins qu'il ne soit prouvé qu'elles aient une cause étrangère au commerce » (5).

(4) Voyez en ce sens l'avis de M. l'avocat général VAN ISEGHEM, ayant précédé l'arrêt de Gand prérappelé, et les autorités citées (BELG. JUD., 1898, col. 615).

(5) Il faut admettre aussi, à raison des termes « denrées », « marchandises », employés au paragraphe 2, que le législateur s'est rallié à la doctrine, sujette alors à de grandes controverses, que les conventions ayant pour objet des immeubles sont, de leur essence et en tout cas, de nature civile. Cette théorie a d'ailleurs été expressément consacrée lors de la discussion de la loi de 1873 sur les sociétés commerciales (PANDECTES BELGES, V° *Acte de commerce*, n° 214 ; GUILLERY, *Sociétés*, t. I, n° 187).

Comment faut-il entendre le terme « une cause » ?

En ce sens, cherché fort loin assurément, qu'en cas de double cause, l'une civile, l'autre commerciale, la présomption de commercialité viendra à disparaître parce que *l'une des causes* sera étrangère au commerce ? Nous ne le pensons pas.

Il suffit, en effet, de consulter les discussions préparatoires de la loi, si sobres à cet endroit, pour être convaincu que le législateur n'a pas réfléchi un instant au cas spécial d'une double cause. Il s'est décidé d'après le *plerumque fit* et a envisagé la cause comme une chose unique. Dès lors, les mots : *à moins qu'il ne soit prouvé qu'elles aient une cause étrangère au commerce*, sont équivalents à ceux-ci : *à moins qu'il ne soit prouvé que la cause de ces obligations soit étrangère au commerce.*

Mais si, aux yeux des auteurs du code de commerce, la cause de l'obligation d'un commerçant est toujours quelque chose d'unique, ayant un caractère exclusivement civil ou commercial, il faut bien, au cas où elle est en réalité double et présente ainsi un caractère mixte, envisager cette cause comme formant, en quelque sorte, un aggloméré inséparable, et ne prendre en considération que le caractère de l'élément le plus important. Sans cela, on ne resterait pas fidèle à la conception que le législateur s'est faite de la cause.

C'est donc à bon droit, croyons-nons, que la jurisprudence a généralement décidé qu'une prime unique d'assurance, due par un commerçant pour couverture de risques civils et de risques commerciaux, devait être réclamée devant la juridiction civile ou devant la juridiction consulaire, d'après que les premiers ou les seconds représentent la part la plus importante de la prime.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

Georges CORNIL. — *Traité de la Possession dans le droit romain, pour servir de base à une étude comparative des législations modernes*, par GEORGES CORNIL, professeur à l'Université de Bruxelles, avocat à la cour d'appel.

Paris, Fontemoing, 1905 ; *un volume in-8°, de* XVIII-608 *pages.*

L'esprit dans lequel est conçu cet excellent ouvrage est clairement indiqué par son titre et précisé encore par une citation de Bynkershoek, qui lui sert d'épigraphe : « Celui qui écoute le langage du droit romain, entend à vrai dire le langage de toutes les nations. » C'est en vue de l'étude du droit actuel que l'auteur approfondit la théorie de la possession en droit romain. Après avoir exposé celle-ci dans les plus grands détails, en discutant les sources en romaniste consommé, il suit le développement de la protection possessoire depuis Justinien jusqu'à nos jours (pp. 460 à 498) et donne dans un appendice (pp. 499 à 582) les textes relatifs à la possession dans les principaux codes modernes, depuis le code civil prussien, du 5 février 1794, jusqu'au code civil japonais, du 28 avril 1896, et à l'avant-projet du code civil suisse, du 12 novembre 1900. Si on se rend compte qu'on ne comprend jamais bien le droit actuel qu'en le rattachant au droit ancien, on sera convaincu que l'utilité pratique de l'ouvrage de M. CORNIL ne le cède pas à l'intérêt scientifique.

Celui-ci est considérable. Les controverses relatives à la possession en droit romain, dans la science du XIX^e^ siècle, sont en quelque sorte personnifiées dans deux grandes figures : celle de Savigny et celle de von Ihering. Le *Droit de la possession* (*Recht des Besitzes*) du premier, publié à Giessen en 1803, a rénové l'étude de cette matière et a exercé pendant longtemps une influence prépondérante. Mais la critique moderne, de moins en moins portée à voir dans le droit un système dialectique de pures déductions, a montré les lacunes des conceptions de Savigny. C'est au grand Ihering que revient surtout l'honneur d'avoir traité la possession dans un esprit plus *réaliste*, en faisant voir que, très fréquemment, ce sont des circonstances historiques, et non des nécessités logiques, qui expliquent les règles du droit romain. Sans rien enlever au mérite des travaux de Savigny, le *Fondement des interdits possessoires* et les études sur le *Rôle de la volonté dans la possession* et sur le *corpus possessionis*, de Ihering, ont enrichi la science d'une quantité d'aperçus nouveaux.

M. GEORGES CORNIL, qui possède admirablement tout ce qui a été écrit sur la matière (voyez l'*Index bibliographique*, pp. XIII à XVIII), expose méthodiquement, en six chapitres, ce qui se rattache aux généralités et à la terminologie, à la définition de la possession et de la détention, à la détermination des personnes capables de posséder et des choses susceptibles de possession, à l'acquisition et à la perte de la possession, enfin, aux actions en justice. Ceux qui, depuis l'université, n'ont pas suivi les progrès de la science du droit romain, seront étonnés de ses transformations dans ce domaine ; ils verront que, contrairement à ce qu'on leur avait sans doute enseigné, la possession n'est pas un simple *fait*, mais un *droit*, et un *droit* RÉEL ; que le *corpus possessionis* n'est pas toujours un pouvoir physique exclusif, mais le rapport extérieur dans lequel le propriétaire se trouve normalement avec sa chose ; que l'*animus* requis pour l'existence de la possession n'est pas l'*animus domini* et qu'il existe chez le détenteur comme chez le possesseur, etc.

Il est impossible, dans le cadre trop étroit de cette analyse sommaire, de suivre l'auteur dans ses savants développements. Il adopte résolument, sur un grand nombre de points, la manière de voir nouvelle de Ihering ; mais il le fait sans aucune servilité. Il a, en tout, une opinion personnelle basée sur une connaissance approfondie et sur la discussion minutieuse des textes : il fait œuvre originale. On ne saurait trop louer non plus sa méthode, sa clarté, son soin d'établir une terminologie et des divisions nettes, son souci de ne rien laisser d'obscur dans les solutions qu'il propose, sa constante préoccupation de montrer l'évolution historique des règles de droit, de faire ressortir le côté pratique des institutions et de rapprocher sous ce rapport le droit romain des législations modernes. (Voyez, par exemple, pages 59 et suiv., les considérations sur le refus de la possession au fermier et au locataire en droit romain et sur la tendance contraire des législations modernes ; pp. 80 et suiv., sur la possession et la détention en droit moderne ; pp. 113 et suiv., sur la *possessio juris* ; p. 124, sur la transmissibilité de la possession à cause de mort ; pp. 152 et suiv., sur le constitut possessoire dans les codes modernes, etc. Comme les précédents travaux de l'auteur sur diverses questions de droit industriel et de droit romain (1), celui-ci dénote des qualités scientifiques de premier ordre et une solidité d'esprit toute particulière.

Nous en avons assez dit pour convaincre les lecteurs de LA BELGIQUE JUDICIAIRE que le nouvel ouvrage de M. CORNIL, si complet sous tous les rapports, a sa place marquée, non seulement dans la bibliothèque des romanistes, mais dans celle des praticiens, à côté du *Traité de la possession et des actions possessoires*, de LÉON WODON. Il en est, en quelque sorte, le complément nécessaire et, comme lui, leur rendra les plus grands services.

H. R.

(1) *Etude sur la publicité de la propriété dans le droit romain*. Bruxelles, 1890, in-8°, 106 pages. — *Du louage de services ou contrat de travail*, ouvrage couronné par la Faculté de droit de Paris : prix Rossi, concours de 1894. Paris, 1895, in-8°, XI et 408 pages. — *Contribution à l'étude de la patria potestas*. Paris, 1897, in-8°. 75 pages. — *L'assurance municipale contre le chômage involontaire*. Bruxelles, 1898, in-8°, XII et 192 pages. — *L'Evolution historique de la vente consensuelle*, etc. Paris, 1901, in-8°, 29 pages.

Collections économiques de la **BELGIQUE JUDICIAIRE**

1842 (origine)-1905.

I. — **Collection économique à 100 francs**, comprenant les deux Tables Générales (1842-1885 et 1886-1902), en trois forts volumes brochés, les tomes 1903 et 1904 du Recueil et l'abonnement 1905. — Payables 5 francs par mois.

I. — **Collection économique à 130 francs**, comprenant les deux Tables Générales (1842-1885 et 1886-1902), en trois forts volumes brochés, les tomes 1900 à 1904 inclus du Recueil et l'abonnement 1905. — Payables 5 francs par mois.

III. — **Collection économique à 190 francs**, comprenant les deux Tables Générales (1842-1885 et 1886-1902), en trois forts volumes brochés, les tomes 1886 à 1904 inclus du Recueil et l'abonnement 1905. — Payables 10 francs par mois.

Ces **Collections économiques** se continuent et se complètent par l'abonnement annuel dont le prix est de 25 francs.

S'adresser à M. ARTHUR SOMERCOREN, secrétaire de la Rédaction, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

De la capacité des Sociétés anglaises d'ester en justice en Belgique.

JURISPRUDENCE :

Enregistrement. — Ouverture de crédit. — Droit proportionnel. Exigibilité. — Loi du 24 mars 1873. — Usage. — Preuve. Présomption. (Bruxelles, 2e ch., 11 avril 1905.)

Conseil judiciaire. — Causes. — Ivrognerie habituelle. — Intérêt de la famille. (Gand, 2e ch., 29 mai 1905.)

Communauté. — Action mobilière de la femme. — Obligation. Preuve. — Cautionnement d'un dette commerciale. — « Bon » ou « approuvé ». (Gand, civ., 1re ch., 8 février 1905.)

Aliments. — Fils n'étant pas parvenu à se créer une situation. Négligence, paresse et dissipation. — Non-exonération. — Limitation au strict nécessaire. (Anvers, civ., 2e ch., 20 décembre 1904.)

Décisions du Conseil de discipline de l'Ordre des avocats du Barreau de Bruxelles.

Revue bibliographique.

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

DE LA CAPACITÉ DES Sociétés anglaises d'ester en justice en Belgique

PAR

Émile STOCQUART

avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Dans ces dernières années, de nombreuses sociétés commerciales se sont constituées en Angleterre. Ayant spécialement pour objet l'exploitation de mines en Australie, à la Côte d'Or, et dans d'autres colonies, elles ont réussi à placer un grand nombre de leurs titres en Belgique, car notre pays a, sous ce rapport, une réputation justement méritée. De sérieuses contestations n'ont pas tardé à surgir et à être portées devant nos tribunaux. Il importe donc d'examiner quelle est la capacité de ces sociétés anglaises d'ester en justice en Belgique.

Par arrêt du 12 avril 1888 (1), la cour de cassation a souverainement décidé :

1° Que, d'après l'article 3, § 3, du code civil, les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Belges même résidant en pays étranger ; que ce texte est une application du principe que l'état et la capacité des personnes sont réglés par les lois de la nation à laquelle elles appartiennent, et que ce principe est universellement admis par la doctrine et la jurisprudence ;

2° Que le mot *personne* désigne, dans son acception juridique, tous les êtres qui sont sujets de droit, ce qui comprend les personnes civiles ou morales, aussi bien que les personnes physiques ; d'où il suit que les personnes morales ont un état et une capacité dans la mesure réglée par les lois qui les instituent ;

3° Que la loi du 18 mai 1873, art. 10, a implicitement reconnu, en admettant les sociétés anonymes étrangères à ester en justice en Belgique, que les conditions constitutives de leur existence et l'étendue de leur capacité sont exclusivement régies par les lois du pays où elles ont leur siège.

Il résulte de ce qui précède, que lorsqu'une société étrangère plaide devant les tribunaux belges, ceux-ci doivent lui appliquer, en ce qui concerne son état et sa capacité, les dispositions prévues par sa loi nationale, c'est-à-dire la loi du pays où elle a son établissement principal, son siège social.

Voyons maintenant quelles sont les dispositions particulières qui régissent les sociétés anglaises, au sujet de leur capacité, lorsqu'elles se trouvent dans certaines conditions, spécialement prévues par la loi.

Les sociétés anglaises appelées *limited*, à responsabilité limitée, correspondent, dans leurs grandes lignes, à la société anonyme belge. La législation anglaise sur ces sociétés se compose de la loi fondamentale de 1862 (25 et 26 Victoria, chap. 89), désignée sous le titre abrégé de *Companies Act, 1862*. Cette loi a été modifiée et complétée par treize lois différentes qui s'échelonnent de 1864 à 1898.

Enfin, une loi du 8 août 1900 forme la quatorzième loi sur la matière, mais elle se borne également à modifier et à compléter les lois antérieures, sans toutefois réunir ou coordonner les dispositions existantes (2).

Aux termes de l'article 69 de la loi précitée de 1862, toute société *limited*, demanderesse, peut être tenue de fournir une caution suffisante pour le payement des frais. Le juge compétent a le droit de suspendre la capacité de la dite société d'ester en justice, jusqu'à ce que cette caution ait été fournie, s'il semble résulter de quelque témoignage digne de foi, donc s'il existe des présomptions, permettant de croire qu'au cas où le défendeur triompherait dans ses moyens de défense, l'actif de la société serait insuffisant pour payer ces frais. Cet article est conçu comme suit :

« Lorsqu'une compagnie à responsabilité limitée est » demanderesse dans une action, le juge peut exiger » qu'elle fournisse une caution suffisante pour le paye- » ment des frais et peut arrêter toute procédure jusqu'à » ce que cette caution ait été fournie, s'il semble résulter » de quelque témoignage digne de foi qu'il y a lieu de » croire qu'au cas où le défendeur triompherait dans sa » défense, l'actif de la compagnie serait insuffisant pour » payer ces frais. »

La question qui se présente est donc celle de savoir si cette disposition peut être invoquée dans une action

(1) BELG. JUD., 1888, col. 1108.

(2) Cette loi a été traduite par M. CHARLES LYON-CAEN (*Annuaire de la législation étrangère*, 1900, t. XXX, p. 17).

intentée en Belgique par une société anglaise. Pour la résoudre, il suffit de faire remarquer que cette prescription de la loi anglaise apporte en réalité une restriction à la capacité de la société d'agir en justice. S'il en est ainsi, elle affecte le statut personnel de la société, lequel la suit partout et notamment lorsqu'elle franchit les frontières de son pays. Sinon, il en résulterait également qu'une société anglaise, plaidant en Belgique, aurait plus de droits qu'elle n'en aurait dans son pays d'origine, ce qui constituerait évidemment un non sens juridique et une iniquité.

Nous trouvons ainsi dans le *Companies Act, 1862*, une espèce de caution *judicatum solvi* spéciale, tirée, non pas des prescriptions générales sur la matière, mais d'une loi étrangère applicable en Belgique. C'est ainsi, du reste, que l'a décidé un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, à la date du 4 mai 1904 (3). Comme il s'agit d'une caution *judicatum solvi*, on peut se demander s'il faut, conformément aux lois de notre code de procédure, opposer l'exception *in limine litis* ou s'il est loisible de le faire en tout état de cause. Nous ne croyons pas que les prescriptions de l'article 166 du code de procédure soient obligatoires en l'espèce. En effet, l'exception dont il s'agit n'est pas fondée sur l'article précité, ni sur l'article 16 du code civil, mais sur une disposition de la loi étrangère affectant la capacité d'une société demanderesse. Dès lors, le moyen se rapprochant d'une défense au fond, peut être invoqué en tout état de cause, même pour la première fois, en degré d'appel.

Ajoutons enfin qu'en droit anglais, la caution *judicatum solvi* ne se détermine pas, comme en Belgique, par la nationalité du demandeur et, dans certains cas, du défendeur, mais par l'existence ou l'absence d'un domicile en Angleterre.

Il est d'usage de fixer cette caution à £. 100 ou 2,500 francs ; mais cette somme est d'ordinaire majorée, lorsqu'il s'agit de la caution spéciale qui fait l'objet de la présente étude.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Messiaen.

11 avril 1905.

ENREGISTREMENT. — OUVERTURE DE CRÉDIT. — DROIT PROPORTIONNEL. — EXIGIBILITÉ. — LOI DU 24 MARS 1873. — USAGE. — PREUVE. — PRÉSOMPTIONS.

La loi du 24 mars 1873 s'est bornée à rendre exigibles pour la moitié environ, au moment de l'enregistrement d'un acte portant ouverture de crédit hypothécaire et avant toute réalisation de ce crédit, les droits proportionnels qui auparavant ne pouvaient être exigés que lorsque le crédit était réalisé en tout ou en partie ; le complément du droit proportionnel est exigible dans les conditions où l'était l'intégralité du droit sous la loi antérieure.

Même dans le crédit en compte courant, il y a réalisation du crédit chaque fois qu'il est fait une avance ou remise de fonds au crédité sans qu'il en fournisse la contre-valeur.

Le fisc est recevable à établir par tous moyens de droit, même par présomptions, la réalisation du crédit ouvert ; ces présomptions peuvent notamment résulter des indications du bilan et de la succession des ouvertures de crédit sollicitées. Le refus opposé par la société créditée à la demande de communication de ses livres est de nature à corroborer les présomptions invoquées.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME DU CHARBONNAGE DU BOIS DE SAINT-GHISLAIN C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

Le jugement du Tribunal civil de Mons, en date du 26 avril 1902, frappé d'appel, a été rapporté BELG. JUD., 1903, col. 102.

Devant la Cour, M. l'avocat général DENS a donné son avis en ces termes :

La Banque de Mons et la Banque Namuroise ont consenti successivement au profit de la Société des Charbonnages du Bois de Saint-Ghislain, en 1877, 1879, 1885 et 1895, diverses ouvertures de crédit, en compte courant, garanties par des hypothèques, pour une somme totale de 1,513,000 francs.

Ces crédits avaient une durée illimitée.

Le 23 mai 1897, l'administration des finances, prétendant avoir trouvé la preuve que les crédits avaient été entièrement réalisés, décerna contre la société appelante une contrainte, basée sur les dispositions de la loi du 22 frimaire an VII et sur les articles 6, 7 et 8 de la loi du 24 mars 1873, tendante à obtenir le payement des droits proportionnels en suspens, s'élevant, d'après elle, à la somme de fr. 13,039-20.

Le 21 juin 1897, l'appelante fit opposition à cette contrainte.

Un jugement du tribunal de Mons, du 26 avril 1902, donna gain de cause à l'administration, sauf en ce qui concernait une somme de fr. 263-70, montant des droits relatifs à l'ouverture de crédit du 7 juillet 1885, ayant déjà fait l'objet d'un procès antérieur, devant la justice de paix.

La loi du 22 frimaire an VII, qui est encore en vigueur et dont la loi du 24 mai 1873 n'a fait que modifier certaines dispositions, ne s'occupait point *in terminis* de l'acte d'ouverture de crédit.

Sous son empire, on le frappait du droit fixe d'un franc, au moment de sa présentation, en vertu du texte général de l'art. 68, § 1°, n° 51. A ce moment, en effet, l'obligation du crédité, base du droit proportionnel, n'était encore qu'éventuelle.

Son existence était subordonnée à l'accomplissement d'une condition suspensive, l'usage du crédit.

Mais dès que cette condition s'était réalisée, dès que des avances avaient été faites par le créditeur, l'article 69, § 3°, n° 3, frappant du droit proportionnel tous les actes ou écrits portant obligation de somme, devenait applicable.

La condition accomplie ayant, en vertu du code civil, un effet rétroactif au jour où l'engagement conditionnel avait été contracté, le droit proportionnel devenait exigible et devait être liquidé comme si l'obligation avait été pure et simple dès l'origine.

Or, d'après l'article 14, n° 2, de la loi de frimaire, le droit proportionnel doit être liquidé d'après le capital exprimé dans l'acte qui en fait l'objet.

La condition a eu pour effet de suspendre la perception, elle n'en a pas modifié l'assiette.

La loi nouvelle de 1873, pour remédier à certains abus préjudiciables au fisc, qui se trouvait souvent dans l'impossibilité de fournir la preuve de la réalisation du crédit, rendit exigible au moment même de l'enregistrement de l'acte d'ouverture de crédit sur hypothèque une partie des droits proportionnels (soit 0-65 p. c.) sur la somme pour laquelle l'hypothèque était consentie. Elle ajouta qu'en cas de réalisation partielle ou totale, la perception serait complétée jusqu'à concurrence des droits exigibles (articles 6 et 8 de la loi de 1873). Elle se borna, dans un intérêt pratique et par dérogation aux principes, à exiger un payement immédiat et rigoureux du droit, à diminuer la quotité des droits tenus en suspens.

Mais, en ce qui concerne ceux-ci, ils continuent à être établis et perçus, suivant les règles de la législation de frimaire, telles qu'elles ont été interprétées par la jurisprudence.

Cela résulte à l'évidence de l'exposé des motifs dont le jugement *a quo* reproduit un passage caractéristique.

La réalisation partielle du crédit continuera à s'opérer chaque fois qu'une avance aura été faite par le créditeur au crédité.

Le second, devenu par ce fait débiteur pur et simple du premier, devra l'impôt sur l'obligation de somme ainsi contractée.

En vain l'appelante veut-elle faire une distinction dont la subtilité nous paraît inadmissible entre la réalisation et l'usage du crédit.

Ces deux expressions sont employées indifféremment, dans l'exposé des motifs de la loi de 1873, pour désigner le fait de la remise des fonds par le créditeur faisant naître l'obligation de rembourser dans le chef du crédité. C'est vraiment forcer le sens des mots que de prétendre qu'on peut faire usage d'un crédit sans le réaliser au moins partiellement.

L'appelante fait observer qu'il s'agit dans notre espèce d'un crédit ouvert en compte courant ; dans le compte courant, tant qu'il n'est pas clôturé, il n'y a ni créance ni dette, mais simplement des articles de débit et de crédit, formant une masse indivisible.

(3) BELG. JUD., 1904, col. 735.

Aussi longtemps qu'il continue de courir, on ne sait encore qui sera créancier ou débiteur. Ce n'est qu'après qu'on en aura arrêté le solde définitif, qu'on pourra percevoir les droits proportionnels sur le reliquat, s'il en existe.

On confond, dans ce système, la convention principale d'ouverture de crédit et la convention accessoire en vertu de laquelle le créditeur et le crédité adoptent la forme du compte courant, pour constater vis-à-vis l'un de l'autre les fluctuations diverses de leur situation respective.

La forme ainsi adoptée pour le règlement des intérêts des cocontractants ne peut changer la nature de la convention principale.

Celle-ci donne naissance à une obligation de somme dès que la condition suspensive vient à s'accomplir, dès qu'une partie du capital promis est aliénée par le créditeur au profit du crédité.

Qu'importe, au point de vue fiscal, qu'en vertu d'arrangements particuliers, le crédité rembourse ensuite cette avance, au cours des opérations, par compensation ou autrement?

L'avance n'en a pas moins eu lieu. Dès lors, elle a donné ouverture aux droits proportionnels. Dans le système contraire, si l'arrêté de compte était nécessaire pour rendre ces droits exigibles et si jusque-là il n'y avait pas réalisation du crédit dans le sens légal du mot, le crédité pourrait user du crédit pendant des années, sans que nul droit proportionnel fût dû, si avant la clôture il prenait la précaution de rembourser son découvert.

La loi, dont le texte est d'ailleurs absolument général, n'a pu vouloir d'un système qui, en fait, exonérerait des droits tenus en suspens, les ouvertures de crédit consenties sous la forme si usuelle du compte courant.

Conformément à la doctrine constante de la cour de cassation de France, qui s'applique parfaitement à notre législation, nous estimons donc avec le premier juge que le droit doit être calculé sur le total des avances faites par la créditeur, et non pas sur la somme à laquelle s'élève le solde de compte de crédit.

En fait, c'est à l'administration des finances qu'incombe la charge de prouver la réalisation complète ou partielle des crédits litigieux.

Elle peut faire cette preuve par toutes les voies de droit.

A notre avis, les présomptions graves, précises et concordantes invoquées par elle établissent le bien fondé de sa prétention.

La société appelante, alors que les crédits lui accordés en 1877, en 1879 et en 1885 étaient encore ouverts, en a obtenu un quatrième en 1895, garanti par une hypothèque nouvelle sur des biens non encore grevés.

Il est infiniment probable qu'elle n'aurait point sollicité ce nouveau crédit, si elle n'avait déjà employé et épuisé les ressources mises à sa disposition par les trois premiers contrats.

L'examen du bilan de la société, arrêté au 31 décembre 1894, nous renseigne au passif un poste de créditeurs de 1 million 500,000 francs.

A cette date, les divers crédits ouverts par les deux banques s'élevaient en capital à 1,393,000 francs. Quelques jours après, le 4 janvier 1895, les dites banques ouvrent encore à l'appelante un crédit de 120,000 francs.

Il est vraisemblable que le poste créditeurs de 1,500,000 fr. comprend, pour la plus grande partie, les sommes dues aux banques, seules nanties de garanties hypothécaires, avec le duc d'Aremberg dont la créance n'est que de 80,256 francs.

On ne peut guère admettre, en effet, l'existence de créanciers chirographaires importants en présence de la situation hypothécaire.

Or, nonobstant le nouveau crédit de 120,000 francs du 4 janvier 1895, nous voyons dans le bilan suivant, arrêté le 31 janvier 1895, que le poste de 1,500,000 francs a disparu du passif.

Il est remplacé en partie par un poste obligations de 700,000 francs, qui a trait à l'opération conclue avec le sieur Lamblet, dont nous parlerons tantôt.

Ne doit-on pas conclure de ce fait que la société s'était libérée de sa dette pendant l'exercice 1895?

Au cours de cette année, elle s'était préoccupée de régler sa situation vis-à-vis des deux banques, qu'elle considérait comme ses créancières. Nous voyons, en effet, que l'assemblée générale du 10 juin 1895 vota les résolutions suivantes :

1° Création d'obligations de 500 francs, garanties par une inscription hypothécaire à prendre sur les immeubles sociaux ; 1,200 de ces obligations seront cédées au pair aux banques de Namur et de Mons, et 200 resteront à la disposition de la société;

2° Le capital social sera dorénavant représenté par 9,600 actions, sans désignation de valeur et par 4,436 actions privilégiées d'une valeur nominale de 250 francs chacune, entièrement libérées.

Les 4,436 actions privilégiées nouvelles, plus 400 actions privilégiées dont l'émission avait été autorisée en 1890, mais non réalisée, sont souscrites par les banques de Namur et de Mons et le montant en est versé dans la caisse sociale ; en conséquence de ces résolutions, l'assemblée constate que les créances que ces deux banques pourraient avoir de la société seront éteintes, et qu'il y aura lieu de leur demander mainlevée de leurs inscriptions hypothécaires.

Il est vrai que cette combinaison ne fut pas accueillie par les banques ; mais le fait de l'avoir projetée n'en révèle pas moins la situation véritable.

Il implique reconnaissance de la créance hypothécaire des banques créditrices et permet d'en apprécier l'importance par les moyens proposés pour en opérer l'extinction.

Cette combinaison n'ayant point réussi, l'appelante s'adressa à un sieur Lamblet.

Par acte du 5 juillet 1895, elle se fit ouvrir par lui un crédit de 700,000 francs contre remise des 1400 obligations nouvellement créées. Et le même jour, par acte du même notaire, les banques lui donnèrent mainlevée des hypothèques garantissant leurs créances.

De l'ensemble de ces opérations, ne faut-il pas conclure que la société a touché séance tenante les 700,000 francs promis par le nouveau créditeur et les a versés dans la caisse des banques pour obtenir la mainlevée dont s'agit.

Au surplus, si elle n'avait pas réalisé et épuisé les premiers crédits, dont la durée était illimitée, n'aurait-elle pas continué à en user, sans recourir à des arrangements onéreux avec un nouveau créditeur?

Nous concluons à la confirmation du jugement.

La Cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que le premier juge a sainement apprécié et interprété les dispositions légales applicables à la matière (articles 6 à 8 de la loi du 24 mars 1873; 69, § III, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII); que notamment, ainsi qu'il le constate, les travaux préparatoires de la loi de 1873 démontrent qu'au point de vue fiscal, « l'usage » et « la réalisation du crédit » doivent être mis sur la même ligne et ont la même acception ;

Attendu que chaque demande de fonds suivie de la remise de ceux-ci constitue cet usage ou cette réalisation ; que, dès lors aussi, est née l'obligation des sommes donnant lieu à la perception du droit proportionnel, perception subordonnée à la réalisation du crédit ;

Attendu que la manière dont les parties ont convenu d'exécuter le contrat d'ouverture de crédit, que ce soit par compte courant ou autrement, est sans importance au point de vue des droits du fisc ; qu'en effet, dès que le crédité a fait usage du crédit, l'obligation de sommes existant, la perception du droit peut être exigée (article 8 de la loi de 1873) sans que le fisc ait à tenir compte des autres conventions des parties destinées, dans leur intention, à régler les formes sous lesquelles le contrat d'ouverture sera réalisé ;

Attendu que, d'après l'appelante, aucun droit ne serait dû lorsque, lors de l'arrêté de compte, le crédit et le débit se balanceraient, mais que ce système ne peut être admis en présence de cette considération que, comme il a été dit plus haut, il y a usage ou réalisation de crédit dès que les fonds ont été remis au crédité sans qu'il en ait fourni la contre-valeur ; peu importe que les fonds aient été ou non ultérieurement remboursés ;

Que ce système, d'ailleurs contraire à l'esprit de la loi, permettrait d'éluder dans tous les cas ses dispositions ;

Attendu que les présomptions relevées par le premier juge pour établir le bien fondé de la réclamation de l'intimé, résultent de faits constants et ont un caractère de gravité, de précision et de concordance déjà suffisant ; qu'il en existe même une autre, à laquelle le premier juge ne s'est pas attaché, ayant une force tout aussi probante, et résultant de la succession même des ouvertures de crédit sollicitées par l'appelante ;

Qu'en effet, elle s'est fait ouvrir, contre hypothèque : 1° le 3 octobre 1877, par la Banque de Mons un crédit de 525,000 fr. et par la Banque Namuroise un crédit de 550,000 francs ; 2° le 17 septembre 1879, par les mêmes banques, chacune pour la moitié, un crédit de 300,000 francs ; 3° le 17 juillet 1885, par les mêmes banques, un crédit de 18,000 francs ; 4° le 4 janvier 1895, encore par les mêmes banques et chacune pour moitié, un crédit de 120,000 francs, en consentant hypothèque sur des immeubles autres que ceux déjà engagés ;

Attendu qu'il ne se comprendrait pas et il est inadmissible que l'appelante ait sollicité de nouvelles ouvertures de crédit, qu'elle ait conclu des contrats coûteux et qu'elle ait, en consen-

tant des hypothèques, accepté de diminuer la confiance des tiers en sa solvabilité, sans réelle nécessité et sans que les crédits déjà ouverts à son profit eussent été épuisés;

Attendu que l'appelante aurait eu d'ailleurs un moyen certain d'établir la non-débition des sommes réclamées en exhibant, comme l'y conviait l'intimé, non point ses livres, mais simplement sa comptabilité relative au point litigieux et son compte avec les banques; qu'en s'y refusant sans motif plausible et en persistant à ne vouloir point établir, par un moyen à sa portée, la situation qu'elle prétend être réelle et dont tous les faits de la cause démontrent, au contraire, l'inexactitude, elle ajoute encore, par cette attitude même, à la force probante des présomptions invoquées contre elle;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, entendu en son avis conforme M. l'avocat général DENS, donné en audience publique, écartant toute conclusion contraire ou plus ample, met l'appel au néant; confirme en conséquence le jugement *a quo*, condamne l'appelante aux dépens... (Du 11 avril 1905. — Plaid. MMes LE TELLIER [Mons] c. G. LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Maele.

29 mai 1905.

CONSEIL JUDICIAIRE. — CAUSES. — IVROGNERIE HABITUELLE. — INTÉRÊT DE LA FAMILLE.

L'ivrognerie habituelle, sans être par elle-même une cause suffisante de mise sous conseil judiciaire, justifie pourtant cette mesure quand elle conduit à un affaiblissement notable du jugement et de la volonté, qu'elle est une cause de dépenses hors de proportion avec les ressources de celui qui s'y abandonne, et qu'elle compromet ainsi sa fortune et celle de ses enfants.

L'intérêt des enfants doit être pris en considération comme celui du prodigue lui-même.

Il appartient au juge d'apprécier les faits qui constituent la prodigalité, en tenant compte du but de la loi qui est d'empêcher la ruine des familles.

Le fait de recourir à des usuriers et de se laisser exploiter par eux est par lui-même une preuve de prodigalité.

(T... C. T...)

Appel d'un jugement du Tribunal de première instance d'Audenarde, en date du 16 mars 1904.

ARRÊT. — Attendu que l'action dictée par l'appelant contre l'intimé et tendante à la mise de celui-ci sous conseil judiciaire, est basée sur des excès de boissons et sur des actes de dissipation, auxquels l'intimé se serait livré;

Attendu que si, comme le dit le premier juge, l'ivrognerie habituelle n'est pas, par elle-même, une cause suffisante pour autoriser la nomination d'un conseil judiciaire, néanmoins elle peut justifier cette mesure de préservation, quand elle conduit à un affaiblissement notable du jugement et de la volonté, qu'elle est une cause de dépenses hors de proportion avec les ressources de celui qui s'y abandonne, et qu'elle compromet ainsi sa fortune et celle de ses enfants;

Attendu qu'il résulte des faits et documents de la cause que l'intimé, officier de cavalerie, a été mis plusieurs fois en non-activité par mesure d'ordre; que l'ébranlement de sa santé, dû à son intempérance, a provoqué son placement successivement chez les frères Camilliens à Tournai, et à l'Institut Saint-Vincent à Renaix, pour y recevoir des soins spéciaux; mais que, restant incorrigible, il a dû définitivement quitter l'armée et être mis au traitement de réforme;

Attendu qu'il n'est pas douteux que cette intempérance a eu pour conséquence non seulement d'altérer gravement sa santé, mais encore d'anéantir la plus grande partie de son patrimoine;

Attendu, en effet, que, lors de son mariage survenu en 1888, l'intimé disposait avec sa femme de ressources suffisantes pour vivre conformément à son rang social, en conservant intact le capital qu'il possédait;

Qu'aux termes de son contrat de mariage, il apportait 10,000 fr. à la communauté; que peu de temps après le mariage, sa femme héritait de sa mère une fortune de près de 50,000 francs; que les revenus des époux, joints au traitement d'officier, leur suffisaient simplement pour vivre à l'aise, sans devoir entamer leur capital;

Attendu qu'en 1898, ayant perdu sa femme, l'intimé a commencé à faire des emprunts; qu'il a vendu la plus grande partie du mobilier de la communauté, et qu'au moment de l'intentement de la présente action, tout son avoir et une grande partie de l'avoir de sa femme étaient dissipés, le seul bien lui restant étant une maison sise à Gand, et louée 1,500 francs par an;

Attendu que le loyer de cette maison constitue, avec sa pension de retraite de 795 francs l'an, l'unique ressource de l'intimé et doit servir à son entretien et à celui de ses enfants;

Attendu qu'en 1902, il a cédé, en contractant un emprunt, la partie saisissable de ses appointements; que l'année suivante il concluait, par acte notarié, un nouvel emprunt et engageait, cette fois, les revenus de la maison, appartenant à ses enfants, et dont il a l'usufruit;

Attendu que, dans le but de sauver cette dernière, un parent de l'intimé est intervenu à plusieurs reprises, pour payer au lieu et place de l'intimé, les intérêts des sommes ainsi empruntées; mais qu'il y a lieu de craindre que ce sacrifice sera inutile, et que l'intimé continuera à engager, dans une plus forte proportion encore, les revenus de l'immeuble de ses enfants mineurs;

Attendu que la loi n'a pas défini la prodigalité; qu'il appartient au juge d'apprécier les faits qui la constituent, en tenant compte du but poursuivi par la loi, qui est d'empêcher la ruine des familles;

Attendu que le fait de recourir à des usuriers pour se procurer de l'argent et se laisser exploiter par eux, comme l'intimé, dans son interrogatoire, reconnait l'avoir fait, est par lui-même, une preuve de la prodigalité, puisqu'il conduit son auteur à une ruine certaine;

Attendu qu'à tort le premier juge a refusé d'accueillir la demande de l'appelant par le motif qu'elle paraît être moins faite dans l'intérêt du défendeur que dans celui de ses enfants mineurs; que l'intérêt des enfants doit être pris en considération dans des demandes de ce genre, étant commun avec celui du père, et la loi ayant eu précisément en vue de protéger non seulement les intérêts du prodigue lui-même, mais encore les droits des enfants, qui se trouvent lésés par la prodigalité de leur auteur et subissent le contre-coup de sa ruine (1);

Attendu qu'à tort également le premier juge prétend trouver une justification des emprunts incriminés dans la modicité de la pension qui est allouée à l'intimé et qui est insuffisante pour lui permettre de vivre conformément à ses habitudes et à son rang; que la situation précaire dans laquelle se trouve l'intimé, a été créée par lui, et que c'est dans le travail qu'il devrait tâcher de trouver un supplément de ressources et non dans la dissipation du restant de son patrimoine;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général PENNEMAN, écartant toutes fins et conclusions contraires, reçoit l'appel et y statuant, met au néant le jugement dont appel; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, fait défense à l'intimé de plaider, transiger, emprunter, recevoir un capital mobilier et d'en donner décharge, d'aliéner et de grever ses biens d'hypothèque, sans l'assistance d'un conseil que la cour nomme dans le présent arrêt; nomme comme conseil de l'intimé aux fins ci-dessus, etc... (Du 29 mai 1905. — Plaid. MMes A. FREDERICQ c. PONETTE [Renaix].)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Steyaert.

8 février 1905.

COMMUNAUTÉ. — ACTION MOBILIÈRE DE LA FEMME. OBLIGATION. — PREUVE. — CAUTIONNEMENT D'UNE DETTE COMMERCIALE. — « BON » OU « APPROUVÉ ».

Si, aux termes de l'article 1428 du code civil, le mari peut exercer seul les actions mobilières qui appartiennent à la femme, cette disposition n'enlève pas à la femme le droit d'exercer elle-même ces actions ou d'y intervenir, sauf à se faire autoriser par son mari ou par justice.

*Le cautionnement d'une dette commerciale est un contrat unilatéral, civil de sa nature, dont l'*instrumentum *est soumis à la formalité du* bon *ou* approuvé.

(DE BEER ET CONSORTS C. AUGER, SCHOUTEN ET DELECROIX.)

M. SOUDAN, substitut du procureur du roi, a donné son avis en ces termes :

M. Auger-Vincent reconnaissait, le 1er avril 1892, par acte sous seing privé, devoir à M. Michiels, de divers chefs, des sommes d'un import global de fr. 17,963-97, remboursables pour la presque totalité, dans les trois mois après le décès de M. Adolphe Vincent, son beau-père.

Mme Auger-Vincent et M. Maurice Delecroix intervinrent au dit

(1) LAURENT, t. V, n° 340.

acte de 1892 pour se porter cautions, solidairement, des engagements de M. Auger.

Enfin, cet acte de 1892 portait la clause suivante : « Les titres donnés en gage à M. le notaire Victor Michiels resteront en mains de M. Henri Michiels d'une part, pour servir de gage par confirmation à la somme due, jusqu'à complet remboursement du capital et des intérêts dus. »

C'est de cette somme de fr. 17,963-97, réduite par payements successifs à fr. 5,500-64, que les héritiers Michiels demandent aujourd'hui payement à la fois à l'héritière bénéficiaire du débiteur principal, Mme Schouten-Auger, et aux cautions, Mme Auger-Vincent et M. Maurice Delecroix.

On soutient d'abord que l'action est mal intentée.

Subjectivement : 1° en ce qui concerne tous les assignés pour la part de certains demandeurs — il s'agit des demanderesses mariées qui assignent personnellement avec autorisation maritale...

Objectivement : 2° en ce qui concerne les défendeurs époux Schouten-Auger, toute action mobilière dirigée contre eux devant l'être, prétend-on, à raison de leurs conventions matrimoniales (communauté réduite aux acquêts) contre le mari personnellement, comme administrateur des propres de sa femme. On se base sur l'article 1428 du code civil. J'ai eu l'occasion d'examiner cette question à propos des mêmes défendeurs, les époux Schouten, dans un proces plaidé devant le tribunal composé comme il l'est actuellement. Je maintiens ma manière de voir à ce sujet pour les considérations que j'ai alors développées et sur lesquelles je crois inutile de revenir. J'estime donc que cette exception ne saurait être admise.

Quant à la première partie de l'exception, celle tirée de ce que certaines demanderesses, dont le régime matrimonial n'est pas indiqué et que l'on doit donc présumer mariées sous le régime de la communauté légale, agissent personnellement avec autorisation maritale, au lieu que l'action étant mobilière et relative à un bien de communauté, aurait dû être intentée par leurs époux, chefs de communauté, elle devrait être accueillie, si l'action était bien dictée telle qu'on le prétend. Il n'y a pas moyen, en effet, d'appliquer à ces biens de communauté, les raisonnements relatifs à l'administration des propres de la femme.

Mais les termes d'un exploit et de l'indication des réquérants n'ont rien de sacramentel : il faut de plus se montrer très large dans l'appréciation de pareilles défenses, toutes de forme et, si je puis dire, de puérilité juridique... en effet, la forme est importante en ce qu'elle est une garantie matérielle de l'observation des prescriptions de fond, de la loi, une sauvegarde aussi précise que possible, qu'il sera obéi au vœu de la loi, à l'esprit de la loi... mais lorsqu'il ressort du contexte d'un acte ou de l'ensemble d'une situation que toutes les intentions de la loi ont été réalisées, notamment, dans l'espèce, le respect de l'autorité et de la primauté maritales, l'initiative émanant de la maturité maseuline (présomption *juris et de jure* en face de la capacité restreinte de la femme), l'unité de vues du ménage sanctionnée par la prépondérance d'un des conjoints, la solution des conflits possibles par l'unité de direction — lorsqu'il est avéré, dis-je, que tout cela, que la loi a eu en vue en réglant la communauté des époux, est bien réalisé... alors la forme adviendrait tatillonne et tracassière, si une de ses violations — ou la violation plutôt de l'habitude que l'on a de la rendre en certains mots seulement, mots que l'assuétude peut rendre vénérables, mais que la loi seule, je le répète, pourrait faire sacramentels et irremplaçables par des équivalences — la forme adviendrait tracassière et tatillonne, si une de ses violations pouvait vicier un acte fait cependant au fond en conformité de la loi.

Or, l'exploit n'est pas dicté à la requête de « telle femme assistée de son mari »; il est fait chaque fois « à la requête de telle femme et de son mari, qui l'autorise... » Cette autorisation maritale ainsi donnée ne permet pas de croire que le mari soit requérant exclusivement en cette seule qualité d'autorisant; il faut normalement, de la qualité de requérant que l'huissier constate chez le mari comme chez la femme, induire que le mari est en outre au procès en une autre qualité et lire comme s'il y avait : « et en outre en nom personnel, comme chef de la communauté existant entre sa prédite épouse et lui. » Si cela n'était pas, en effet, il eût suffi que l'huissier agît à la requête de « la femme assistée et autorisée de son mari » et non à la requête personnelle du mari. Et il ne faut pas supposer que cet honorable officier ministériel ait fait quelque chose inutilement — ce quelque chose fût-il l'adjonction des mots *et de*... Dès lors, si l'usage est que les mots que je propose de suppléer aux termes de l'exploit figurent expressément dans les citations en justice, il n'en est pas moins vrai qu'il serait puéril de faire d'une ellipse hardie, par laquelle on les sous-entend, de faire, dis-je, de cette ellipse un cas de nullité, alors qu'il ressort de l'ensemble du contexte et de la situation que les prescriptions légales, dont ces mots ont pour but d'assurer l'observation, ont, en l'absence de ces mots, été cependant parfaitement respectées. Le mari est donc au procès, comme il doit y être. Qu'importe que par superfétation la femme y soit aussi!

Dès lors, je convie le tribunal à repousser aussi cette fin de non-recevoir.

Si cette manière de voir est admise, il y a lieu aussi, croyons-nous, de condamner les défendeurs principaux — héritiers bénéficiaires de feu Gustave Auger — au payement de la dette de fr. 5,500-64, montant auquel la demande a été réduite par les conclusions du 17 novembre 1903. Les éléments de fait de la cause nous paraissent justifier la demande dans ces proportions et la prétention qu'émettent les défendeurs Schouten-Auger d'être libérés jusqu'à concurrence de 2,000 francs n'est pas étayée d'indices suffisants.

Ces points élucidés, comment apprécier la position spéciale des cautions : Mme Auger-Vincent et M. Maurice Delecroix?

Pour des motifs étrangers à la froide appréciation des éléments juridiques de la cause, et qui ont été dictés par une haute et louable délicatesse que commandait leur situation personnelle différente, les deux cautions n'insistent pas également sur chacun des arguments proposés. Mais, en droit, la position de toutes deux est identique et la discussion de ces arguments comme la conclusion à laquelle nous aboutirons, vaut pour toutes les deux.

Les cautions ne seraient pas tenues :

1° Parce que l'acte du 1er avril 1892 qui est un contrat synallagmatique entre M. Michiels et M. Auger, n'est incontestablement, en ce qui concerne les cautions, qu'un engagement unilatéral, soumis par conséquent, quant à elles, à l'obligation de l'article 1326 du code civil, imposant la formule du « Bon pour... », outre la signature. Or, cet article 1326 n'a pas été observé.

Il est certain que la nature du contrat principal, même synallagmatique, importe peu et que le cautionnement doit être, au point de vue des articles 1325 et 1326, apprécié en lui-même (1). Si le cautionnement est, comme ici, gratuit, unilatéral, il n'y a pas de doute en principe que les formes prescrites par l'art. 1326 doivent être observées : or, elles ne l'ont pas été.

Mais quelle est la sanction de l'inobservation des formalités de l'article 1326? Ce n'est pas la nullité de l'engagement, c'est seulement, rappelons-le, la nullité de l'*instrumentum*. La conséquence, c'est qu'il n'y a pas de preuve littérale, mais la pièce revêtue de la signature reconnue des cautions vaut encore comme commencement de preuve par écrit, et l'ensemble des faits de la cause vient confirmer sur ce point la présomption qui résulte de cet acte incomplet.

Il y a plus : nous avons dit que l'article 1326 était applicable en principe : mais il y a des dérogations aux obligations imposées par cet article, notamment en ce qui concerne les commerçants. Je sais bien que les cautions, dans l'espèce, ne sont pas des commerçants, mais nous estimons avec Larombière *(loco citato)* et, contrairement à l'opinion de Duranton (t. XIII, n° 178), que le non-commerçant qui souscrit une promesse dont la cause est réellement commerciale — c'est le cas de l'espèce, l'obligation d'Auger-Vincent avait elle-même une cause commerciale et était de plus commerciale à raison de sa qualité de commerçant; or, la cause du cautionnement, c'est l'obligation d'Auger-Vincent, donc essentiellement une cause commerciale — que ce non-commerçant, disons-nous, n'est pas tenu des formalités de l'article 1326.

« La loi, dit Larombière, en considérant la qualité de la personne, ne la sépare pas de l'acte lui-même; elle le caractérise au contraire par la nature propre de l'opération, telle qu'elle est déterminée par la réalité du fait ou par la présomption légale, et elle ne saurait, au point de vue où elle s'est placée, qui est l'intérêt du commerce, mettre la qualité de la personne en contradiction avec la nature de l'acte. Lors donc que le billet souscrit par un non-négociant aura pour cause un fait même isolé de commerce, il sera dispensé de la formalité du *bon pour* ou *approuvé*. »

Nous avons encore un autre argument pour prouver que les cautions ne sauraient, dans l'espèce, se prévaloir de l'inobservation des prescriptions de l'article 1326. Le voici :

Les cautions à l'acte du 1er avril 1892 s'engagent solidairement avec M. Gustave Auger-Vincent. Or, le corps d'écritures tout entier de l'acte en question est de la main de M. Gustave Auger-Vincent, l'un des codébiteurs solidaires... et un arrêt de la cour

(1) Voyez, en ce sens, Laurent, t. XIX, p. 243; Larombière, t. III, p. 40, n° 13.

d'appel de Bruxelles, du 25 juin 1822 (2), comme un arrêt de cassation de France, du 22 avril 1818, décident qu'en ce cas la mention du *Bon pour* n'est pas exigée.

Nous croyons donc que le cautionnement est bien établi.

Les cautions ne seraient pas tenues en second lieu :

2° Parce qu'une novation s'est opérée de la créance primitive garantie par le cautionnement et qu'en vertu des articles 2034 et 1234 du code civil combinés, comme de l'article 1281 du code civil, le cautionnement est donc éteint.

« La novation ne se présume point : il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte. » Ce texte de l'article 1273 du code civil est, nous paraît-il, la réponse la plus adéquate à l'objection actuelle... Certes, il ne faut point que la novation résulte expressément, *in terminis*, de l'acte dont on veut l'induire; elle peut être tacite, mais elle ne se présume pas; il faut que les faits sur lesquels on se base ne puissent recevoir d'autre explication que celle de la novation, sinon la volonté de nover n'en résulte tout au moins pas clairement; elle est douteuse, discutable et, dès lors, aux termes mêmes de l'article 1273, elle ne compte pas.

Or, l'on invoque à l'appui du raisonnement des cautions, de la thèse de la novation, les considérations suivantes :

« M. Michiels, dit-on, n'a pas exigé le payement de sa créance aux époques fixées... il s'est fait remettre en couverture de celle-ci des billets à ordre, renouvelés d'échéance en échéance pendant plusieurs années et signés par le seul débiteur principal... la plupart des dits billets sont causés valeur en compte... Jamais Michiels, quoique non payé aux échéances fixées, ne s'est adressé aux cautions, donnant ainsi à entendre qu'à raison de la novation intervenue, les cautions se trouvaient déchargées de leurs obligations. »

Est-ce là vraiment la volonté de nover, clairement manifestée?

Nous ne le pensons pas et pour un motif tout simple; c'est que toutes les considérations que l'on invoque peuvent recevoir une toute autre interprétation. La voici :

M. Michiels a été patient et n'a pas exigé payement, parce que le débiteur principal était son ami personnel et que, bien garanti par les cautions qu'il connaissait, il était en tout cas assuré qu'il serait payé un jour. C'est pour ce motif qu'il a sans cesse, pendant des années, renouvelé les échéances; il a accepté des billets signés par le seul débiteur principal, puisqu'il se considérait comme suffisamment armé contre les cautions par leur engagement général relatif à une somme totale dont tous les billets, ayant la même cause réelle, n'étaient que des parties. Ces billets étaient causés « valeur en compte », puisque c'est la cause la plus simple à donner pour des valeurs qui étaient en banque, qui s'escomptaient, etc., passant entre les mains de tiers auxquels il n'était pas nécessaire de donner plus d'explications; c'était d'ailleurs un vrai compte qui existait entre MM. Michiels et Auger, puisque les payements partiels successifs ont réduit la dette primitive de 17,000 francs à 5,000 francs. Enfin, si Michiels ne s'est pas adressé aux cautions, c'est qu'il n'avait pas besoin d'argent, qu'il recevait de temps en temps des acomptes, et qu'il désirait donner des facilités et des délais à son ami; or, s'il avait exigé payement des cautions, celles-ci se retournaient contre le débiteur principal et Auger perdait toute facilité et tout délai.

On le voit, rien n'est moins certain que la volonté de nover. Il faut donc écarter cet argument de la libération.

Mais il est un troisième motif pour lequel, dans leur raisonnement, les cautions ne seraient pas tenues. C'est la libération de l'article 2037 du code civil qu'elles invoquent : cet argument nous paraît très fort et nous croyons qu'il y a lieu de s'y rallier...

« La caution, dit l'article 2037, est déchargée, lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges de créancier ne peut plus, par le fait du créancier, s'opérer en faveur de la caution. »

Nous avons vu qu'aux termes de la convention du 1er avril 1902, M. Auger laissait en gage aux mains de Michiels les titres qu'il avait jadis donnés en gage à M. le notaire Michiels.

Les titres étaient dix actions de la *Compagnie du Congo pour le commerce et l'industrie*, nos 0036 à 0045, non entièrement libérées, nominatives et représentées par un certificat d'inscription de M. Auger.

Ce n'était pas là, répondaient les demandeurs, un véritable gage et partant, en aucun cas, il n'y a lieu à application de l'article 2037; ce n'était pas un vrai gage, disent-ils, car les conditions de l'article 2074 du code civil n'avaient pas été remplies; il n'y avait pas eu d'enregistrement, etc.

Mais si les formalités sont exigées pour le gage en matière civile, il n'en va pas de même en matière commerciale. N'oublions pas qu'il s'agit d'une convention entre deux commerçants pour cause commerciale. La matière est donc réglée par la loi du 5 mai 1872, qui exige si peu l'enregistrement qu'elle met (art. 1er, alinéa 2) la preuve de la date du nantissement à charge du créancier. Cette loi se réfère pour la validité du gage aux usages du commerce pour la vente des choses de même nature; or, il est incontestable que cette opération quotidienne du prêt sur gage de titres de bourse par exemple se conçoit et s'exécute parfaitement par la seule remise des titres ou des certificats d'actions nominatives qui en tiennent lieu : c'est ce qui a eu lieu dans l'espèce, en même temps que mention en était faite à la convention du 1er avril 1892.

Mais, objectent encore les demandeurs, pareil gage était impossible. Le certificat remis portait lui-même la mention timbrée à l'encre grasse : « non transférable ». Mais il faut mettre cette mention en rapport avec les autres mentions du même certificat qui dit : « Le présent certificat ne constitue pas un titre de propriété; il ne vaut que comme déclaration de l'existence de l'inscription en nom, au moment où il a été délivré. Il ne peut être transmis par voie d'endossement. En cas de transfert, il doit être reproduit. »

On voit donc bien qu'il s'agit là des mentions habituelles à ce genre de certificats, qui cependant se négocient et se transfèrent tous les jours (ce transfert a d'ailleurs été opéré peu de temps après en faveur de M. Hippolyte Lippens). Ces certificats représentent des actions non libérées de sociétés anonymes. Or, l'article 40 de la loi sur les sociétés déclare : Les actions sont nominatives, jusqu'à leur entière libération. En effet, il faut que la société connaisse nominativement ses actionnaires, puisqu'il lui faut faire compléter les versements de capital. Pareilles mentions signifient uniquement qu'on ne peut transférer sans aviser la société, sans l'intervention de la société. Ce sont des mentions de style qui, en fait, ne rendent nullement les titres incessibles.

D'ailleurs, si tel était le sens, qu'on ne pourrait vendre pareils certificats, comment en conclure qu'on ne peut les mettre en gage, puisque la mise en gage n'implique pas transfert de propriété?

On le voit, les objections des demandeurs ne tiennent pas et c'est bien un vrai gage qui avait été constitué au profit du créancier Michiels.

Or, l'article 3 de la loi du 5 mai 1872 dispose : Le créancier gagiste perçoit aux échéances les intérêts, les dividendes et les capitaux des valeurs données en gage et les impute sur sa créance.

M. Michiels avait donc ce droit et il n'est pas contesté que s'il en avait usé — tous les éléments nécessaires à l'établir sont au dossier — la dette actuelle eût été depuis longtemps remboursée. Ce droit qu'il avait, il ne s'en est pas servi, parce que M. Auger, usant de subterfuge, parvint à céder à M. Lippens les actions qu'il avait engagées, et dont le transfert fut fait régulièrement au siège de la société; dès lors, le gage était sans valeur et le créancier, comme les cautions, était joué.

Mais comment ce truc, il n'y a pas d'autre mot à employer, fut-il rendu possible? Incontestablement par la faute de Michiels. C'était à lui, créancier gagiste à régulariser le gage, à signifier par exemple sa constitution à la société, ce qui eût rendu le transfert à M. Lippens impossible et eût conservé les droits des cautions. Or, ces droits, M. Michiels devait les respecter et en assurer la conservation : c'était pour lui obligation légale à laquelle il s'est dérobé.

Il a donc, par sa faute ou par son fait, nui aux cautions. Car le fait prévu par l'article 2037 peut consister dans une simple omission. Comme le dit un arrêt de la chambre des requêtes du 2 décembre 1895, « cette disposition formulée en termes généraux ne permet aucune distinction entre le cas d'une simple négligence et celui d'un fait positif et direct du créancier; le principe d'équité qui sert de base à la théorie de la subrogation en faveur de la caution, impose au créancier le devoir, non seulement de ne commettre aucun acte qui lui fasse perdre les droits et les sûretés dans lesquels la caution doit être subrogée, mais de ne rien négliger de ce qu'il peut faire pour en assurer la conservation » (3).

Et, par son fait, il a nui aux cautions dans le sens exigé par l'article 2037, c'est-à-dire qu'il a rendu impossible la subrogation des cautions à son droit de gage. Or, l'article 2037 n'est pas limité aux privilèges et hypothèques, puisqu'il parle en général « des droits, hypothèques et privilèges.» Il est donc parfaitement justifié d'admettre que les cautions sont libérées conformément au susdit article 2037 du code civil.

J'ai donc l'honneur de conclure : 1° à la recevabilité de l'action

(2) PAS., 1822, p. 190.

(3) DALLOZ, Pér., 1896, I, 255.

principale et de l'action, telle qu'elle est intentée par les demandeurs ; 2° à la condamnation des défendeurs principaux au payement de la somme de fr. 5,500-64 ; 3° à ce que le tribunal déclare les cautions libérées en vertu de l'art. 2037 du code civil.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que les demandeurs Paul Walton, Charles De Potter, Auguste De Jaegher et Adolphe Van Beversluys ne sont pas seulement au procès pour autoriser leur femme ; que les termes de l'exploit introductif d'instance établissent que l'action est intentée aussi bien à leur requête qu'à celle de leur femme ;

Attendu qu'en l'absence de toute mention spéciale et de toute offre de preuve quant au régime sous lequel les demandeurs sont mariés, il faut admettre qu'ils ont adopté le régime de la communauté légale ;

Attendu que les demanderesses, épouse Paul Walton, Charles De Potter, Auguste De Jaegher et Adolphe Van Beversluys, sont, dès lors, sans qualité pour intenter la présente action ;

Attendu que la demande est dirigée à la fois contre dame Clara Auger et contre Armand Schouten, son mari, que les termes de l'exploit introductif d'instance n'impliquent nullement que le second défendeur soit uniquement appelé au procès pour autoriser sa femme ;

Attendu qu'aux termes de l'article 1428 du code civil, le mari peut exercer seul les actions mobilières qui appartiennent à la femme, mais que cette disposition n'enlève pas à la femme le droit d'exercer elle-même ces actions ou d'y intervenir, sauf à se faire autoriser par son mari ou par justice ;

Attendu que l'action est dès lors recevable en tant qu'elle est dirigée contre les époux Schouten-Auger ;

Attendu que le cautionnement est de sa nature un contrat unilatéral ; qu'il n'existe dans l'espèce aucune circonstance qui donne à l'engagement pris par le défendeur Maurice Delecroix le caractère d'une convention synallagmatique ; que l'acte du 1er avril 1892, pour faire preuve complète du cautionnement, devrait être revêtu du *bon* ou *approuvé* de Delecroix ; que les demandeurs prétendent vainement que cet acte est soustrait à l'application de l'article 1326, soit parce qu'il ne constitue pas un billet, soit parce qu'il est l'accessoire d'une obligation commerciale signée entre commerçants et dispensée du *bon* ou *approuvé* ; que, d'une part, les mots *billet* ou *promesse* sont très compréhensifs et s'appliquent à tous les actes constatant des contrats unilatéraux contenant des obligations de sommes ou de choses appréciables en argent ; que, d'autre part, quel que soit le fondement de l'exception écrite dans le paragraphe second de l'article 1326, soit qu'elle se justifie par la bonne foi et la confiance dont vit le commerce, soit qu'elle se justifie par l'expérience des affaires qu'ont les commerçants, expérience qui les rend moins faciles à tromper, cette exception ne peut en aucun cas s'appliquer au contrat de cautionnement du 1er avril 1892 ; que le caractère civil ou commercial du cautionnement est en effet indépendant du caractère de l'obligation principale ; que, dans l'espèce, l'engagement de Delecroix est purement civil ; que Delecroix lui-même n'est pas commerçant ; qu'il n'existe, dès lors, aucune raison pour soustraire le défendeur aux dispositions protectrices de l'alinéa 1er de l'article 1326 ;

Attendu que, dès lors, l'acte du 1er avril 1892 ne forme pas preuve complète du cautionnement souscrit par le défendeur, mais qu'il constitue cependant un commencement de preuve par écrit ; que cette preuve est complétée par un autre acte de cautionnement, datée du 31 janvier 1891, par lequel le défendeur garantissait une dette de 15,000 francs due par Auger à M. Edouard Van Eckhoute, dette à laquelle a été substituée l'obligation contractée par Auger envers Henri Michiels, le 1er avril 1892 ; que, dans ces conditions, la preuve du cautionnement par le défendeur est établie aux termes de la loi ;

Attendu que le fait de Michiels d'avoir accordé des délais à son débiteur Auger et d'avoir accepté en payement des effets de commerce, n'entraîne pas la novation de la dette contractée envers lui par Auger ; qu'on ne peut voir ni dans l'une, ni dans l'autre de ces circonstances la volonté de nover ;

Attendu que la dame Auger-Vincent et M. Delecroix ont cautionné une dette garantie par un gage constitué par Auger ; qu'ils avaient le droit de compter sur cette sûreté ; que, par la négligence du créancier Michiels, il ne leur est plus possible de se subroger aux droits que le gage lui donnait ;

Attendu que les demandeurs prétendent vainement que la garantie qu'avait Michiels ne constituait pas un véritable gage ; que le certificat qui lui avait été remis portait qu'il n'était pas transférable ;

Attendu qu'il résulte de l'article 14 des statuts de la *Compagnie du Congo pour le commerce et l'industrie*, que les actions nominatives non libérées n'étaient pas frappées d'indisponibilité absolue ; qu'elles pouvaient sous l'agréation du conseil d'administration être transférées ;

Attendu que, dans ces conditions, le certificat d'inscription nominative pouvait être donné en gage ; que sa possession assurait au créancier certaines garanties, moyennant d'opérer le transfert des actions à titre de garantie ou même de signifier la constitution du gage au siège de la société ;

Attendu qu'il est certain que si Henri Michiels avait fait cette signification ou opéré ce transfert, il aurait empêché le transfert du certificat d'inscription au nom d'Hippolyte Lippens, aurait ainsi conservé les sûretés qu'il tenait du gage donné par Auger et aurait assuré le payement de la dette contractée par ce dernier ;

Attendu que c'est, dès lors, par son fait, sa négligence, que Henri Michiels a empêché les cautions de se subroger aux droits qu'il tenait du gage ; que celles-ci sont déliées ;

Attendu que c'est plus vainement encore que les demandeurs prétendent que le gage donné par Auger n'aurait pas été régulièrement constitué ;

Attendu que ce gage était commercial ; qu'il était dès lors soumis, non aux règles des articles 2074 et 2078 du code civil, mais à celles prescrites par l'article 1er de la loi du 5 mai 1872 ; que ces règles, dont l'accomplissement dépendait d'Auger, ont été observées ; que si la constitution de gage n'a pas eu son complet effet, c'est par la faute de Michiels, auteur des demandeurs, qui a négligé d'en faire le transfert ;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'il est établi que les défendeurs Achille Vincent et Maurice Delecroix sont en tous cas déchargés de leur obligation en tant que cautions ;

Attendu que le défendeur Gustave Auger-Vincent était commerçant ; qu'il n'est ni établi, ni allégué que la dette qu'il a contractée envers Michiels était étrangère au commerce ; qu'aux termes de l'article 426 du code de procédure civile, les veuves et héritiers des justiciables du tribunal de commerce y seront assignés ; que le tribunal est dès lors incompétent pour connaître de l'action en payement de la somme de fr. 5,500-64, en tant qu'elle est dirigée contre les époux Schouten-Auger ;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis de M. le substitut SOUDAN, dit pour droit que l'action est recevable, en tant qu'elle est intentée par tous autres demandeurs que les épouses Paul Walton, Charles de Potter, Auguste De Jaegher et Adolphe Van Beversluys et, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, se déclare incompétent en ce qui concerne les défendeurs Schouten et Clara Auger ; déclare les défendeurs Achille Vincent, veuve Auger, et Maurice Delecroix déchargés de leur cautionnement, dit qu'il n'y a pas lieu, faute d'intérêt, de déclarer le présent jugement commun entre toutes les parties, condamne les demandeurs aux dépens... (Du 8 février 1905. — Plaid. MMes LIGY c. HENRI BODDAERT, JOS. DAUGE et DE COSSAUX.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Kempen, vice-président.

20 décembre 1904.

ALIMENTS. — FILS N'ÉTANT PAS PARVENU A SE CRÉER UNE SITUATION. — NÉGLIGENCE, PARESSE ET DISSIPATION. — NON-EXONÉRATION. — LIMITATION AU STRICT NÉCESSAIRE.

Le fils marié qui n'a pas réussi à se créer une situation suffisante pour pourvoir à la subsistance de sa famille, est fondé à réclamer une pension alimentaire à sa mère.

Le reproche, fût-il fondé, de négligence, de paresse et de dissipation ne saurait exonérer celle-ci de son obligation alimentaire, mais pourrait seulement avoir pour effet d'en limiter l'exécution au strict nécessaire.

(J. C.... C. LA VEUVE C...-V...)

JUGEMENT. — Attendu qu'il n'est pas contesté que le demandeur, sa femme et leur enfant sont dans le besoin ;

Attendu que le demandeur, tout en possédant les aptitudes requises pour subvenir aux nécessités de son existence, prétend n'avoir pas réussi, malgré ses efforts, à se créer une situation suffisante pour pourvoir à la subsistance de sa famille ;

Attendu que le reproche de négligence, de paresse et de dissipation adressé au demandeur, s'il était fondé, ne saurait avoir pour conséquence d'exonérer la défenderesse de son obligation alimentaire, mais seulement d'en limiter l'exécution au strict nécessaire ; que, d'ailleurs, le demandeur se dit agent d'une maison industrielle allemande et doit être présumé réaliser un certain bénéfice sur les affaires traitées par lui ;

Attendu, d'autre part, que la condition sociale de la défenderesse et son état de fortune présumé justifiait partiellement la demande de secours; qu'elle n'établit pas la diminution de ses ressources personnelles dont elle excipe, ni la réalité ou l'importance des secours qu'elle serait tenue de fournir à certains de ses enfants autres que le demandeur;

Qu'en tenant compte des circonstances de la cause, la somme allouée ci-après doit être considérée comme en rapport avec les besoins du demandeur et avec les ressources de la défenderesse;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions plus amples et contraires, condamne la défenderesse à servir au demandeur un secours alimentaire mensuel de 200 francs, à dater du jour de la demande en justice, avec les intérêts judiciaires, les frais et dépens; déclare le jugement exécutoire nonobstant tout recours et sans caution... (Du 20 décembre 1904. Plaid. MMes Oscar Haye et Baelde.)

DÉCISIONS

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

Séance du 3 avril 1905.

Avocat. — Conclusions. — Communication.

Une conclusion qui a été déjà communiquée mais qui est modifiée par une articulation de faits nouveaux doit faire l'objet d'une nouvelle communication à l'adversaire.

Séance du 1er mai 1905.

Avocat. — Honoraires. — Perception. — Taxation.

Si un client n'a soulevé aucune critique contre un état d'honoraires que lui a remis un avocat lors du règlement des divers comptes relatifs aux affaires terminées, et a laissé déduire ces honoraires des sommes qu'il avait à recevoir, il y a lieu pour le Conseil de tenir compte de cette circonstance si le client demande plus tard la taxation de ces honoraires.

Avocat. — Débours. — Contestation. — Compétence.

L'appréciation du montant des frais de déplacement et des déboursés portés en compte par un avocat à son client échappe à la compétence du Conseil.

Séance du 15 mai 1905.

Conseil de discipline. — Élections. — Devoirs.

Il y a lieu de rappeler à tous les membres de l'Ordre que la désignation du bâtonnier et des membres du Conseil de l'Ordre, devant s'inspirer exclusivement des intérêts supérieurs du Barreau, il est nécessaire que tous les avocats conservent, à cet égard, l'indépendance la plus entière de leur vote.

Il serait notamment contraire aux traditions de l'Ordre et aux intérêts du Barreau que la présentation de candidatures par un groupe d'avocats pût, de quelque façon que ce soit, porter atteinte à la liberté des confrères qui se considéreraient comme appartenant à ce groupe, ou même de ceux qui auraient pris part à la réunion dans laquelle les candidatures auraient été présentées. Ces désignations ne peuvent avoir que le caractère de simples propositions et n'entraînent aucune obligation morale à charge de qui que ce soit.

Séance du 5 juin 1905.

Avocat. — Ancien client. — Poursuites.

Commet une faute professionnelle grave, l'avocat qui se charge de plaider pour des demandeurs revendiquant un mobilier saisi à charge d'un débiteur dont il était le conseil.

Avocat. — Bâtonnier. — Déférence.

L'avocat manque au respect et à la déférence dus au bâtonnier et au Conseil de l'Ordre en ne répondant pas aux lettres qui lui sont adressées par eux.

Avocat. — Partie adverse. — Rapport.

Une des règles professionnelles, établies tant en vue de la bonne justice que de la confraternité qui en est l'auxiliaire, impose à l'avocat la rigoureuse abstention de tout acte de nature à influencer le client de son confrère dans un sens utile aux intérêts de son propre client, ainsi que de toutes conférences et correspondances sur le fond de la cause. Cette règle s'applique aux simples négociations et à la discussion des conventions aussi bien qu'aux litiges. Seule, l'autorisation certaine et incontestable du confrère, est capable de la faire fléchir.

Le zèle et la bonne foi incontestable de l'avocat qui enfreint ce principe est de nature non à supprimer mais à atténuer le caractère de l'infraction.

REVUE BIBLIOGRAPHIQUE.

T. THÉATE. — *Les Sociétés anonymes : Abus et remèdes*, par T. Théate (1).

Bruxelles : Misch et Thron, éditeurs, 1905 *: un volume, élégamment cartonné, de* XIX-225 *pages.*

C'est un fait connu que depuis trois quarts de siècle, l'importance et le nombre des sociétés anonymes se sont accrus d'une façon absolument extraordinaire.

Ce phénomène a eu des conséquences heureuses en ce sens, qu'il a aidé puissamment au développement de l'industrie et du commerce pendant cette période.

Mais il a produit aussi des effets extrêmement funestes. La constitution et le fonctionnement des sociétés anonymes ont donné lieu, en effet, à de très graves et à de très nombreux abus. Des spéculateurs peu scrupuleux se sont servis de cette forme d'association pour attirer dans des affaires peu sûres ou tout à fait véreuses les capitaux du public. Chacun sait combien, en ces dernières années, il a été ainsi causé de ruines, surtout dans le monde de la petite épargne.

A l'exemple de plusieurs grands pays d'Europe, notre gouvernement est entré dans la voie des réformes. Il a élaboré et soumis au Sénat un projet de revision de nos lois de 1873-1886 sur les sociétés commerciales. Il s'agit donc là d'une question toute d'actualité. Dans son travail, M. Th. Théate, qui est attaché à la rédaction de la *Revue pratique des Sociétés*, l'étudie avec une compétence exceptionnelle.

Après avoir expliqué le mécanisme des sociétés anonymes d'après la législation belge, il s'applique à montrer les défauts du régime actuel et à rechercher les moyens qui seraient les plus propres à l'améliorer.

Son étude se divise en deux parties principales, traitant respectivement de la constitution et du fonctionnement des sociétés anonymes.

La première partie renferme de nombreux passages d'un intérêt tout particulier. Nous citerons, entre autres, ceux qui se rapportent aux points suivants : les conditions de constitution ; la nature et les caractères des différents titres sociaux les plus usités ; actions de capital, de jouissance, privilégiées, parts de fondateur, etc. ; les fraudes diverses commises dans la réalisation des conditions de constitution : souscriptions fictives, exagération de la valeur des apports en nature, attribution d'avantages excessifs aux fondateurs, versements fictifs, etc. ; les manœuvres employées habituellement par les promoteurs des sociétés anonymes pour lancer avantageusement dans le public les titres de leur association ; les sanctions — civiles et pénales — établies par la loi, en vue d'assurer l'accomplissement des conditions de constitution, l'insuffisance de ces sanctions et les réformes à introduire dans cet ordre d'idées.

Dans la seconde partie, l'auteur étudie les divers points principaux relatifs à l'organisation et à la marche des sociétés anonymes, qui ont donné lieu à des abus et qui réclament des réformes, tels sont : l'augmentation du capital, la surveillance de la gestion des administrateurs, les assemblées générales, l'émission des obligations et des inventaires et bilans.

Considéré dans son ensemble, le travail de M. Théate est très remarquable. On y reconnaît la marque d'une méthode sûre, d'une connaissance approfondie du sujet et aussi le souci manifeste d'être toujours aussi clair, aussi exact et aussi précis que possible. Chacune des questions soulevées, bien que traitée sobrement, comme il convient pour une œuvre de vulgarisation, est étudiée dans ses détails essentiels.

En définitive, on peut dire que par le livre de M. Théate, la matière si délicate et si complexe des sociétés anonymes est mise à la portée de tous. Ceux, si nombreux de nos jours, qui ont ou sont susceptibles d'avoir des rapports avec les associations de cette espèce, ont le plus grand intérêt à lire cet ouvrage, car ils y trouveront de sérieuses et très utiles leçons de choses.

(1) N° 8 de la collection des *Actualités sociales* de l'Institut de Sociologie Solvay.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 »
Prix du numéro : **50 centimes.**

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Exploit. — Société commerciale. — Absence de siège social. (Gand, 1re ch., 2 juin 1905.)

Expropriation. — Formalités. — Déclaration d'utilité publique. Compétence. (Gand, 1re ch., 30 mars 1905.)

Jugement. — Exécution par provision. — Référé. — Compétence. Urgence. — Voie de fait. — Expertise.—Jugement interlocutoire. Voie parée. — Exécution. — Caution et justification de solvabilité suffisante. — Mesures préparatoires. (Gand, 2e ch., 8 mars 1905.)

Compétence. — Référé. — Urgence. — Acquiescement. — Expertise. — Prestation de serment. — Exécution provisoire. (Gand, civ., 1re ch., 22 mars 1905.)

Appel civil. — Incompétence « ratione materiæ ». — Non-recevabilité. (Anvers, civ., 2e ch., 4 juillet 1905.)

Société anonyme. — Répartition des bénéfices. — Droits statutaires d'actions privilégiées. (Gand, comm., 1re ch., 15 octobre 1904.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Verbeke, conseiller.

2 juin 1905.

EXPLOIT. — SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — ABSENCE DE SIÈGE SOCIAL.

Quand une société n'a plus de siège social, il suffit que l'exploit notifié à sa requête mentionne le nom et le domicile des administrateurs qui agissent en son nom.

Quoiqu'une société n'ait plus à son siège social aucun établissement et y ait perdu son domicile légal, les notifications qui y sont faites sont valables si le requérant a ignoré la perte du siège social et si la société n'a rien fait pour lui faire connaître ce fait.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME « DE EENDRACHT » C. LOUIS VARLEZ, « QUALITATE QUA ».)

ARRÊT. — Sur la validité de l'acte d'appel :

Attendu que cet acte a été signifié aux intimés « à la requête de la société anonyme « De Eendracht », dont le siège social est à Gand, mais n'y ayant pas de maison sociale, poursuites et diligences de ses administrateurs, MM. Ed. Everaert, sans profession, E. D'Hert-Coppejans, négociant, et François Van Cleef, serrurier, tous trois domiciliés à Gand » ;

Attendu que l'intimé Varlez, *qualitate qua*, soutient que cet acte est nul, faute de contenir l'indication du domicile de la société requérante ainsi que le prescrit l'article 61, 1°, du code de procédure civile ;

Attendu que la mention, dans les exploits d'ajournement, du domicile du demandeur, est exigée par la loi pour que la partie assignée connaisse parfaitement par qui et de la part de qui elle est assignée et qu'elle puisse, sans délai et sans devoir se livrer à des recherches, faire les réponses, offres et protestations qu'elle jugera utiles ;

Attendu que l'exploit litigieux ayant, à défaut du domicile social de la requérante, laquelle a déclaré ne pas avoir de maison sociale, mentionné le domicile de ses administrateurs nominativement désignés, a satisfait au vœu de l'article 61, 1°, du code de procédure civile ;

Qu'en effet, les intimés n'ont pu se tromper sur le point de savoir par qui et de la part de qui ils sont intimés ; que, d'autre part, la déclaration faite dans l'exploit par l'appelante qu'elle n'a plus de maison sociale, c'est-à-dire de domicile réel, jointe à l'indication, dans le même exploit, du domicile de ses administrateurs et aux déclarations faites en son nom au cours des débats, implique de sa part élection de domicile chez ses dits administrateurs, d'où suit que les intimés pourront, le cas échéant, faire valablement au domicile de l'un de ces administrateurs les significations auxquelles pourra donner lieu la procédure engagée par le dit exploit ;

Sur la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté de l'acte d'appel :

Attendu que l'huissier Vanderhaeghen, à Gand, s'est présenté, le 1er juin 1904, au siège social de la société appelante, quai du Waldam, n° 5, à Gand, pour y signifier le jugement *a quo* ; que n'ayant trouvé en la dite maison personne appartenant à un titre quelconque à la société, il a présenté le double de son exploit à une voisine qui l'a refusé en disant qu'elle ne connaissait pas la société, et qu'en conséquence il a remis ce double à M. le bourgmestre de la ville de Gand ;

Attendu que l'appelante critique cette procédure faite conformément à l'article 68 du code de procédure civile, et soutient que l'huissier instrumentant n'ayant pu ignorer que la société « De Eendracht » n'avait plus au 1er juin 1904 sa maison sociale au quai Waldam, n° 5, indiqué dans ses statuts comme étant son siège social, aurait dû signifier le jugement *a quo* suivant les formes tracées par l'article 69, 6°, du code de procédure civile, c'est-à-dire à l'un des administrateurs cités dans ce jugement ;

Mais attendu que c'est tout gratuitement que l'appelante allègue que l'huissier Vanderhaeghen a su que celle-ci n'avait plus, au jour de la signification, sa maison sociale au siège social indiqué dans ses statuts, et que d'ailleurs le fait allégué par elle ne résulte nullement des documents de la cause ; qu'il résulte, au contraire, de ces documents, que la société appelante s'est laissé assigner devant le tribunal de commerce, à son siège social, quai du Waldam, n° 5, sans élever à ce sujet la moindre protestation ; que, depuis cette assignation, l'appelante n'ayant absolument rien fait pour porter à la connaissance du public qu'elle aurait quitté son domicile du quai du Waldam, l'huissier a dû croire qu'il pouvait valablement signifier le jugement intervenu à la suite de la dite assignation, au lieu où celle-ci avait elle-même été signifiée ; que, dès lors, il n'y a pas lieu d'examiner si, comme le prétend l'appelante, l'huissier devait signifier l'exploit à l'un des administrateurs cités dans le jugement, ou bien si — le domicile de la société étant inconnu — l'huissier devait suivre les formes tracées à l'article 69, 8°, du code de procédure civile ;

Attendu que les critiques dirigées par l'appelante contre la signification du jugement dont appel portent donc à faux ; que cette signification ayant été valablement faite le 1er juin 1904 et l'acte d'appel n'ayant été signifié que le 12 octobre suivant, il s'ensuit que ce dernier acte est tardif et qu'en vertu des articles 443 et 444 du code de procédure civile, l'appelante est déchue de son droit d'appel ;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. CALLIER, premier avocat général, en son avis conforme, déclare l'appel non recevable et condamne l'appelante aux dépens... (Du 2 juin 1905. — Plaid. MMes DE VIGNE, VARLEZ et SERIGIERS [ANVERS].)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Verheke, conseiller.

30 mars 1905.

EXPROPRIATION. — FORMALITÉS. — DÉCLARATION D'UTILITÉ PUBLIQUE. — COMPÉTENCE.

En votant des crédits pour l'exécution de travaux qui ne peuvent être effectués qu'au moyen de l'incorporation de propriétés privées, le législateur autorise implicitement une mainmise de l'Etat sur les terrains à emprendre.

La portée de la loi autorisant certains travaux, doit s'interpréter, au point de vue de l'expropriation que ces travaux rendraient nécessaire, par l'application donnée aux lois antérieures ayant autorisé des travaux analogues.

En votant des crédits pour des draguges à effectuer dans l'Escaut en aval d'Anvers, le législateur a décidé qu'il était d'utilité publique d'exproprier des terrains destinés à recevoir les sables dragués.

En matière d'expropriation, l'indication du tribunal de première instance du lieu de la situation des biens est attributive de compétence exclusive, au sens et avec les effets déterminés par l'article 472 du code de procédure civile, pour la nomination du juge-commissaire et des experts, ainsi que pour le règlement de l'indemnité.

(L'ÉTAT BELGE C. VERCRUYSSEN ET CONSORTS.)

M. CALLIER, premier avocat général, a donné son avis dans les termes suivants :

L'Etat a assigné le sieur Vercruyssen devant le tribunal de première instance de Termonde, pour y entendre dire que les formalités prescrites par la loi pour l'expropriation de sept parcelles de terre, sises à Zwyndrecht, avaient été régulièrement accomplies.

A l'appui de son action, il a invoqué :

1° La loi du budget des recettes et dépenses extraordinaires, du 26 août 1903, qui a ouvert au ministre des finances et des travaux publics un crédit de 9,900,000 francs libellé comme suit : *Installations maritimes d'Anvers. — Expropriations, travaux, dragages.*

2° Un arrêté ministériel en date du 28 mai 1904, déterminant les parcelles destinées à servir de dépôt des sables de dragage, et y comprenant celles des assignés.

Le premier juge a décidé qu'une loi budgétaire allouant un crédit pour l'exécution de travaux indéterminés, n'a pas pour objet de déclarer ceux-ci d'utilité publique, et il a dit pour droit, en conséquence, que les formalités administratives pour parvenir à l'expropriation n'ont pas été accomplies.

Je ne puis me rallier à cette opinion, contraire aux arrêts que vous avez rendus le 17 juin 1903, en cause de de Gicy et de van Egeren. Une loi ouvrant un crédit au gouvernement pour certains travaux, autorise incontestablement ces travaux, et par cela même l'expropriation qu'ils rendent nécessaire. C'est ce que dit expressément l'article 1er de la loi du 27 mai 1870 (1).

Il y a donc lieu, en l'espèce, de rechercher si les travaux prévus par la loi du 26 août 1900, ouvrant un crédit de 9,900,000 fr. au gouvernement, avec le libellé reproduit plus haut, rendent nécessaire l'expropriation des propriétés Vercruyssen.

Dans le cas de vos arrêts du 17 juin 1903, la loi ouvrait des crédits pour « la mise à grande section du canal de Gand à Terneuzen » et pour « travaux et expropriations du canal de Gand à Terneuzen ». Interprétant ces libellés, notamment par les documents parlementaires et par la loi du 12 septembre 1895, vous avez décidé qu'ils contenaient une déclaration d'utilité publique suffisamment claire et formelle en ce qui concernait les expropriations poursuivies à cette époque.

En est-il ainsi dans l'espèce ?

Je n'hésite pas à répondre négativement.

Reprenons le libellé du crédit. Nous voyons qu'il est relatif aux installations maritimes d'Anvers, et qu'il y est question d'expropriations, de travaux et de dragages. La note préliminaire justifie le crédit en disant : « ce crédit servira à solder les dernières dépenses à résulter des travaux d'établissement des quais au sud d'Anvers. Il sera employé aussi à liquider les dépenses occasionnées par les travaux de dragage et autres à exécuter en aval de la ville, et à poursuivre les expropriations au nord d'Anvers en exécution de l'article 8 de la loi du budget extraordinaire de 1900 ».

(1) PANDECTES BELGES, V° *Expropriation d'utilité publique (formalités)*, n°s 30 et suivants.

La section centrale ayant demandé des explications au gouvernement, en a obtenu la même réponse, renvoyant pour les expropriations à la loi de 1900.

Le sens de l'allocation est donc bien précisé. Les expropriations visées sont celles qui sont prévues par l'article 8 de la loi de 1900. Si nous nous reportons à cet article 8 de la loi de 1900 (2), nous voyons qu'il autorise le gouvernement à exproprier, en vue de certains travaux et notamment pour l'amélioration du cours de l'Escaut en aval d'Anvers, un total de 3,275 hectares sur le territoire de certaines communes. Au nombre de ces communes ne se trouve pas Zwyndrecht. Force nous est donc de conclure que l'expropriation des propriétés Vercruyssen, sises à Zwyndrecht, n'est pas comprise parmi les « expropriations » pour lesquelles un crédit est expressément ouvert par la loi du 26 août 1900.

Restent les mots *travaux*, *dragages*, ou plutôt le mot *dragage*, seul.

Peut-on dire qu'en décidant qu'il y avait lieu de procéder à des dragages dans l'Escaut en aval d'Anvers, le législateur a virtuellement décidé en même temps que des expropriations étaient nécessaires pour acquérir des terrains devant servir de dépôts de sable ?

Cela ne serait vrai que si : 1° les dragages du fleuve ne pouvaient se faire que moyennant le dépôt sur certains terrains des sables provenant des dragages et si : 2° l'Etat ne possédait pas de terrains pouvant servir à cet usage. Or, cette double condition n'est nullement démontrée. Il résulte notamment des renseignements donnés par le gouvernement à la section centrale qu'à la date du 30 juin 1903, l'Etat avait déjà exproprié 1,794 hectares situés notamment « dans les zones destinées à l'amélioration du cours de l'Escaut » (3). Les sables dragués pouvaient, semble-t-il, être déposés sur ces terrains acquis par l'Etat. On se demande, du reste, comment le gouvernement pourrait prouver le contraire, puisque, tout en reconnaissant, comme je viens de le dire, que ces terrains étaient situés notamment dans les zones destinées à l'amélioration du cours de l'Escaut, il a déclaré « qu'il serait contraire aux intérêts de l'Etat de faire connaître la situation exacte des immeubles acquis et de ceux qui restaient à acquérir ».

Dans ces conditions, il n'est pas permis de dire, à mon avis, que l'autorisation donnée par la loi au gouvernement de payer et par conséquent de faire des dragages dans l'Escaut, comprend virtuellement la déclaration qu'il y a utilité publique à acheter des terrains devant servir de dépôts pour les sables dragués.

L'Etat invoque trois jugements, en date des 9 décembre 1893, 15 mars et 30 juin 1900, par lesquels le tribunal de Termonde a reconnu que les formalités de l'expropriation avaient été régulièrement accomplies, bien que, dans les trois cas, les terrains dussent également servir de dépôts pour les sables dragués. Il n'y a aucun argument à tirer de ces jugements. Les expropriations sur lesquelles ils ont statué, avaient lieu, comme cela résulte des arrêtés ministériels produits par l'Etat, la première, en vertu de la loi budgétaire du 24 mai 1892, portant : *Expropriation et travaux* (4); la seconde, en vertu de la la loi budgétaire du 9 mai 1898, portant : *Expropriations et travaux, dragages* (5); la troisième, en vertu de la loi du 14 septembre 1899, portant : *Expropriations, travaux, dragages* (6). Chaque fois donc, la loi prévoyait des expropriations à faire, et l'on pouvait en conclure que ces expropriations étaient nécessitées par les travaux et par les dragages. Dans le cas actuel, la loi parle bien d'expropriations, mais il résulte des documents parlementaires, comme nous l'avons vu, que les expropriations visées n'ont rien de commun avec les dragages. La loi a donc autorisé des dragages sans plus.

Je conclus, mais pour d'autres motifs que ceux qui ont décidé le premier juge, à la confirmation du jugement.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que l'accomplissement des formalités préalables à l'expropriation litigieuse, sur le pied de l'art. 7 de la loi du 29 mai 1870, n'est pas contesté; mais que le débat soulève la question de savoir si la procédure à suivre dans l'espèce n'était point celle d'un arrêté royal précédé d'enquête, conformément à l'article 1er de la même loi ;

Attendu que, pour adopter l'affirmative, le premier juge a

(2) PASINOMIE, n° 163.

(3) Page 97 du rapport de M. HELLEPUTTE, au nom de la section centrale.

(4) PASINOMIE, p. 216.

(5) PASINOMIE, p. 142.

(6) PASINOMIE, p. 322.

considéré qu'il n'existait aucune loi déclarative d'utilité publique applicable aux immeubles désignés dans l'exploit introductif d'instance; que l'arrêté ministériel du 28 mai 1904, substitué à l'arrêté royal dont l'intervention était requise, à peine de nullité, en l'absence de loi spéciale, avait été pris uniquement en vertu d'une loi budgétaire du 26 août 1903 allouant des crédits de 9,900,000 francs pour les installations maritimes d'Anvers : « expropriations, travaux, dragages »;

Qu'une simple loi budgétaire, ainsi libellée, n'avait pas pour objet de déclarer d'utilité publique les travaux indéterminés visés par son dispositif;

Attendu que cette appréciation est trop absolue; qu'en votant des crédits pour l'exécution de certains travaux qui ne peuvent être effectués qu'au moyen de l'incorporation de propriétés privées, le législateur autorise implicitement une mainmise de l'Etat sur les terrains à emprendre, et que l'article 7 de la loi de 1870 régit précisément l'hypothèse où ces emprises ne seraient point désignées par la loi consacrant directement ou indirectement l'expropriation;

Qu'il en est ainsi tout au moins lorsque la volonté du législateur n'est pas douteuse à cet égard en raison des documents parlementaires ou des autres circonstances qui s'y réfèrent;

Attendu que la loi du 26 août 1903 n'est point isolée; qu'elle était le complément d'autres lois, conçues sous la même forme laconique et sommaire, et se rattachant, comme elle, aux installations maritimes d'Anvers, dont l'accomplissement avait nécessité des crédits successifs affectés non seulement à l'exécution matérielle du travail, mais encore aux expropriations qui en étaient la conséquence;

Que la note préliminaire du budget extraordinaire de 1903 disait que le crédit était sollicité notamment pour liquider les dépenses occasionnées par les dragages à exécuter en aval d'Anvers et poursuivre les expropriations au nord de la ville, en exécution de l'article 8 de la loi du budget de 1890;

Attendu que si, à un point de vue purement doctrinal, on peut soutenir que l'expression de la volonté des branches du pouvoir législatif ne mérite le nom de loi que lorsqu'elle commande ou défend, et non lorsqu'elle se borne à habiliter ou à autoriser, ce n'est assurément pas dans ce sens restreint qu'il faut entendre le terme dans la loi de 1870; que l'article 115 de la Constitution donne le nom de loi au vote des Chambres qui arrête les comptes et les budgets où doivent être portées les dépenses et les recettes de l'Etat et, par conséquent, aux budgets ordinaires et extraordinaires; qu'on ne voit point pourquoi une loi semblable ne constituerait point un titre d'expropriation, alors surtout qu'en cette matière l'intervention d'une loi n'est pas essentiellement requise, celle-ci ne l'étant que pour autoriser le principe de la dépense;

Que tout se réduit donc à une question de fait et d'interprétation;

Attendu, à la vérité, que le mot *dragage* inséré dans la loi budgétaire de 1903, ne suggère point à lui seul l'idée d'une acquisition volontaire ou forcée d'immeubles pour le dépôt des sables sur le terrain de particuliers plutôt que sur le terrain de l'Etat; que, bien plus, le mot est mis en rapport, dans la note explicative, avec l'indication des endroits du fleuve où le dragage devait être effectué : *en aval d'Anvers*, et que l'Etat possédait déjà dans cette zone plus de 1,794 hectares sans destination précise; et qu'enfin les expropriations prévues par la dite loi concernaient, suivant la même note préliminaire, celles que visait l'article 8 du budget extraordinaire de 1900, lesquelles ne comprenaient point la commune de Zwyndrecht, ni le rayon des emprises actuelles;

Attendu, toutefois, qu'ici encore il y a lieu d'interpréter la loi et la portée de ses termes par des références à d'autres éléments significatifs, dès lors, acquis et constants et spécialement par l'application extensive que l'Etat n'avait cessé de donner au mot *dragage*, en 1893 et 1899, relativement à des lois ayant le même objet et la même teneur; que, sous le couvert du mot *dragage*, l'Etat avait poursuivi, pour le dépôt des sables, une série d'expropriations ayant leur siège, non en aval d'Anvers, et dans la région déterminée par la loi de 1890, mais à Zwyndrecht, dans le voisinage de la propriété des intimés;

Que les Chambres ne pouvaient l'ignorer en 1903, lorsqu'elles consentaient de nouveaux crédits destinés à liquider les frais de dragage, ce d'autant moins que le ministre avait déclaré ne vouloir indiquer l'emploi réservé aux terrains acquis ou à acquérir en vertu de la loi de 1890;

Attendu que la cause n'est pas en état et qu'en matière d'expropriation, l'indication du tribunal de première instance du lieu de la situation des biens est attributive de compétence exclusive, au sens et avec les effets déterminés par l'article 472 du code de procédure civile, non seulement pour la nomination du juge-commissaire, comme les intimés le reconnaissent, mais encore pour celle des experts et la détermination de leur mission, ainsi que pour le règlement de l'indemnité;

Que les articles 7 et suivants de la loi du 17 avril 1835 disposent que, par le même jugement qui déclare accomplies les formalités de l'expropriation, le tribunal désignera les experts et le juge commis à la vue des lieux; que celui-ci aura le pouvoir de remplacer les experts qui feraient défaut ou contre lesquels il admettrait des causes de récusation et que c'est sur son rapport que le jugement déterminera l'indemnité;

Par ces motifs, la Cour, ouï l'avis de M. le premier avocat général CALLIER, met à néant le jugement dont appel; dit pour droit que toutes les formalités prescrites par la loi en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique ont été accomplies en ce qui concerne les emprises litigieuses étant : 1° Un pré à Zwyndrecht, section C, n° 177; 2° un pré à Zwyndrecht, section C, n° 178; 3° un pré à Zwyndrecht, même section, n° 179; 4° un pré à Zwyndrecht, section D, n° 199; 5° un pré à Zwyndrecht, même section, n° 102; 6° un pré à Zwyndrecht, même section, n° 103; 7° un pré à Zwyndrecht, même section, n° 98; le tout d'un contenance totale de 5 hectares 3 ares 50 centiares; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance de Termonde pour y être procédé à la nomination des experts et à toute autre poursuite de cause comme il appartient; condamne les intimés aux dépens de première instance à partir des conclusions contestant l'accomplissement des formalités et aux dépens de l'instance d'appel, le surplus restant à charge de l'Etat.... (Du 30 mars 1905.— Plaid. MMes L. VERHAEGHE, c. DE BAETS, ORTEGAT et VERWILGHEN, ces deux derniers du barreau de Termonde.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Maele.

8 mars 1905.

JUGEMENT. — EXÉCUTION PAR PROVISION. — RÉFÉRÉ. COMPÉTENCE. — URGENCE. — VOIE DE FAIT. — EXPERTISE. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — VOIE PARÉE. EXÉCUTION. — CAUTION ET JUSTIFICATION DE SOLVABILITÉ SUFFISANTE. — MESURES PRÉPARATOIRES.

Les jugements des tribunaux de commerce sont de plein droit exécutoires par provision sauf à fournir caution ou à justifier d'une solvabilité suffisante.

Le juge des référés n'est compétent pour prononcer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire, qu'autant qu'il y ait une urgence telle que le moindre retard puisse porter un préjudice irréparable; la célérité que requièrent les affaires commerciales ne suffit pas. Il appréciera l'urgence au moment où il rend son ordonnance.

Le fait de notifier défense de procéder à une opération ordonnée par jugement exécutoire par provision, et surtout de s'opposer sans motifs juridiques sérieux à l'exécution de ce jugement, constitue une voie de fait qu'il est urgent de faire cesser.

Le juge de référé ne statuant qu'au provisoire, n'a à connaître ni de la décision des tribunaux de commerce ni de l'opportunité des mesures d'instruction qu'il a jugées nécessaires.

La cour d'appel statuant sur la validité d'une ordonnance de référé ne peut, pas plus que le juge de référé, apprécier si un expert a valablement prêté serment.

Les jugements interlocutoires sont susceptibles de la voie parée et le juge du référé peut en assurer l'exécution dans les limites de sa compétence.

Le tribunal civil ni la cour ne peuvent opposer de défenses à ce qui est ordonné par les tribunaux consulaires avec faculté d'exécution provisoire.

La solvabilité peut être justifiée par toutes voies de droit jusqu'au moment où l'exécution rencontre contradiction ou jusqu'à ce que l'absence de caution soit invoquée.

La garantie de la caution ou la justification de solvabilité suffisante ne se conçoit pas quand il s'agit de mesures préparatoires telles que les expertises.

(LA SOCIÉTÉ TEXAS ET CONSORTS C. VOORTMAN.)

Le président du Tribunal de première instance de Gand, siégeant en référé, rendit, le 30 janvier 1905, l'ordonnance suivante :

ORDONNANCE. — Attendu qu'il résulte du texte de l'article 11

de la loi du 25 mars 1876 et des travaux préparatoires de cette loi, que le juge des référés n'est compétent pour prononcer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire, qu'autant qu'il y a urgence ;

Que les rapports de M. THONISSEN sont formels à cet égard (1) ;

Attendu que, d'après l'article 439 du code de procédure civile, les jugements des tribunaux de commerce sont de plein droit exécutoires nonobstant opposition ou appel, mais à charge de donner caution ou de justifier de solvabilité suffisante ; que dans cette disposition, l'exécution provisoire est, il est vrai, justifiée par le caractère de célérité que requièrent les affaires commerciales (2), tandis que, dans l'article 17 du code de procédure civile, elle est surtout justifiée par le peu d'importance du litige, et par le désir du législateur que les appels des décisions des juges de paix soient rares (3) ;

Mais attendu que la seule célérité que requièrent les affaires commerciales ne donne pas compétence au juge des référés ; qu'il est nécessaire que l'urgence soit telle que le moindre retard puisse porter un préjudice irréparable (4) ;

Attendu qu'il échet, dès lors, d'examiner si cette urgence existe dans l'espèce ;

Attendu que le demandeur a allégué, sans rencontrer de contradiction, qu'une assemblée générale des actionnaires du Texas a lieu le 31 janvier 1905 ; que celle-ci pourrait prendre des résolutions de nature à nuire aux droits qu'il tient du jugement du 15 octobre 1904 ;

Que si les assemblées générales ne peuvent délibérer valablement que sur des objets mis à l'ordre du jour, il faut reconnaître qu'avec l'interprétation large que la jurisprudence donne à ce principe, il se pourrait que, dans la réunion du 31 janvier, il soit pris des décisions qui auraient pour effet de rendre ultérieurement impossible l'entière exécution du jugement du 15 octobre 1904 ;

Qu'il y a, dès lors, urgence à ce qu'il soit statué immédiatement sur les difficultés relatives à cette exécution ;

Attendu que la défenderesse et consorts objectent vainement que l'exécution provisoire du jugement du 15 octobre ne peut être poursuivie, faute par le demandeur d'avoir fourni caution ;

Attendu qu'en admettant que la caution doive même être fournie au cas où il s'agit uniquement de l'exécution d'un jugement qui ne prononce pas de condamnation pécuniaire, encore l'objection de la défenderesse et consorts ne saurait être reçue ;

Attendu, en effet, que l'exécution des jugements des tribunaux de commerce peut se faire sans constitution de caution, quand le poursuivant justifie de solvabilité suffisante ;

Attendu que cette solvabilité peut être établie par toutes voies de droit jusqu'au moment où l'exécution provisoire rencontre contradiction et jusqu'au moment où l'absence de caution est invoquée ;

Attendu que le demandeur a justifié pleinement de sa solvabilité ;

Attendu que les jugements interlocutoires, aussi bien que les jugements définitifs, sont susceptibles de la voie parée, autant que leur dispositif ne s'y oppose pas ;

Attendu que les mesures prescrites par le jugement du 15 octobre 1904 peuvent être mises à exécution par la force, sans que le demandeur doive cependant user de contrainte corporelle (5) ;

Que, dans les limites de sa compétence, le juge des référés doit assurer l'exécution de pareils jugements ;

Par ces motifs, Nous, président du Tribunal, disons que, sans qu'il soit tenu compte de toute opposition, l'exécution provisoire du jugement du 15 octobre 1904 et l'accomplissement de la mission de l'expert suivront leurs cours ; que notamment l'expert M. Fagnart, professeur à l'Université de Gand, domicilié rue des Patriotes, à Bruxelles, aura le libre accès au siège social et pourra s'y faire représenter les livres de commerce qui lui sont nécessaires pour exécuter la mission qui lui est confiée ; autorisons le demandeur à recourir, au besoin, à la force publique pour faire mettre à exécution notre présente ordonnance ; et, vu l'urgence, ordonnons l'exécutoire de celle-ci sur minute et avant tout enregistrement ; condamnons la défenderesse et consorts aux dépens... (Du 30 janvier 1905. — Plaid. MMes VAN CLEEMPUTTE et VANDE VYVERE c. MECHELYNCK.)

(1) CLOES, *Commentaire législatif*, nos 124 et 182.

(2) Observation de RÉAL au Conseil d'Etat, séance du 30 germinal an XIII, n° 16 ; LOCRÉ, t. IX, p. 112, édit. belge.

(3) Exposé des motifs de TREILHARD au Corps législatif, séance du 4 avril 1806, n° 13 ; LOCRÉ, *loc. cit.*, p. 253.

(4) Rapport d'ALLARD, CLOES, *loc. cit.*, n° 41 ; rapport de THONISSEN, n° 124, note 2.

(5) *Jurisprudence commerciale des Flandres*, 1904, p. 326.

Sur appel, la Cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que sur assignation donnée le 8 janvier 1903, le tribunal de commerce de Gand a ordonné, avant faire droit au fond, par jugement rendu le 15 octobre 1904 (6), qu'il serait procédé par M. Fagnart, professeur à l'Université de cette ville, à une vérification des livres de la société appelante, aux fins déterminées dans le dit jugement ;

Attendu que cette décision fut signifiée au président du conseil d'administration le 12 janvier 1905 ; qu'appel en fut formé le lendemain, 13 ;

Attendu que l'intimé, poursuivant néanmoins l'exécution du jugement frappé d'appel, sollicita et obtint du président de commerce l'admission de l'expert au serment prescrit par la loi ; que ce serment fut prêté le 14 janvier ;

Attendu que l'expert fixa jour, lieu et heure pour commencer ses opérations ; que ces fixations furent notifiées à la société appelante par exploit du 16 janvier, portant sommation d'être présente, si bon lui semblait, à l'expertise ;

Attendu que la société signifia au poursuivant et à l'expert, par exploit du 18 janvier 1905, qu'elle s'opposerait et s'opposait à ce qu'il soit procédé à l'expertise, aussi longtemps qu'il n'aurait pas été statué sur l'appel du jugement qui l'avait ordonnée ;

Attendu qu'il n'est pas dénié que les administrateurs du Texas s'y sont, en effet, opposés sur place, refusant l'accès du siège social à l'expert et à l'intimé ;

Attendu que c'est dans ces circonstances que l'intimé s'est adressé au juge des référés et que celui-ci, reconnaissant l'urgence de la demande, a ordonné que sans tenir compte d'aucune opposition, il serait procédé à l'exécution provisoire du jugement et à l'expertise, que l'expert aurait libre accès au siège social et pourrait s'y faire représenter les livres de commerce nécessaires pour l'accomplissement de sa mission ; qu'il a même autorisé l'intimé à recourir, au besoin, aux agents de la force publique pour assurer l'exécution de son ordonnance ;

Attendu que la Société Texas a relevé appel de cette décision ; qu'elle se fonde sur un moyen principal, l'incompétence du juge, faute d'urgence, et sur deux moyens subsidiaires, à savoir : la non-recevabilité et le non-fondement de la demande ;

En ce qui concerne le moyen principal :

Attendu qu'il résulte des articles 806 du code de procédure civile, 11 et 12 de la loi du 25 mars 1876, que le juge des référés est compétent dans tous les cas dont il reconnaît l'urgence ;

Attendu que l'urgence des mesures sollicitées doit être appréciée au moment où le juge rend son ordonnance ; qu'il n'a à s'occuper ni de la durée d'une procédure antérieure, ni des lenteurs que peut avoir subies la poursuite des décisions intervenues ; qu'il appartient aux parties d'agir de la manière et au moment qu'elles le jugent utile ;

Attendu que le référé dont appel a été introduit la veille d'une assemblée générale, dont les décisions pouvaient rendre impossible l'exécution du jugement préparatoire obtenu par l'intimé et lui causer un préjudice irréparable ;

Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, de l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal consulaire ; qu'il est généralement admis que les décisions de cette juridiction sont, de plein droit, et à raison même de la nature des affaires qu'elles concernent, exécutoires par provision, nonobstant appel ;

Attendu que la loi elle-même interdit aux tribunaux supérieurs d'en suspendre l'exécution ;

Qu'en édictant les dispositions des articles 439 et 460 du code de procédure civile et 647 du code de commerce, le législateur a voulu lever tous obstacles qu'on pourrait opposer à leur exécution ;

Attendu que le fait de notifier défense de procéder à une opération ordonnée par jugement exécutoire par provision, et surtout le fait de s'opposer, sans motifs juridiques sérieux, à ce que ce jugement soit exécuté, constitue une voie de fait qu'il est toujours urgent de faire cesser ; que la voie de fait ne peut prévaloir sur le droit ; que l'ordre public commande impérieusement le respect de la loi et des décisions de justice ;

En ce qui concerne la recevabilité de la demande :

Attendu que les tribunaux de commerce ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements ;

(6) Voyez ce jugement à la fin de ce numéro, col. 879.

Que le président du tribunal civil a été régulièrement saisi et a statué, à bon droit, sur l'objet de la demande ;

Attendu qu'on objecterait vainement que les difficultés soulevées devaient être portées devant le tribunal de première instance; qu'en effet, celui-ci ne peut, pas plus que la cour, opposer des défenses à ce qui est ordonné par les tribunaux consulaires, avec faculté d'exécution provisoire ;

Attendu que l'appelante n'est pas plus fondée à soutenir que l'article 439 du code de procédure civile subordonnait l'exécution provisoire à la charge de donner caution ou de justifier de solvabilité suffisante, sauf les cas de dispense ;

Que si l'on conçoit que la loi exige pareille garantie, quand il s'agit de l'exécution provisoire de jugements qui prononcent des condamnations pécuniaires ou qui ordonnent des mesures dont l'exécution peut compromettre l'intérêt matériel des parties, on ne le conçoit plus quand il ne s'agit, comme dans l'espèce, que de mesures préparatoires, telles que les expertises; que l'exécution de pareilles décisions ne peut compromettre les intérêts des parties ;

Attendu que l'intimé a, du reste, justifié de solvabilité suffisante devant le juge des référés; que cette solvabilité est notoire et résulte même des faits de la cause ;

Attendu que l'appelante soutient qu'il n'y a pas lieu de procéder à l'expertise, parce que l'expert Fagnart n'aurait pas valablement prêté serment et serait, dès lors, sans qualité ;

Attendu que ce moyen n'a pas été invoqué avant la décision dont appel; que l'eût-il été, le juge, ne pouvant statuer qu'au provisoire, était incompétent pour en connaître: que la cour, saisie de l'appel de son ordonnance, est également incompétente;

Au fond :

Attendu que la Société Texas allègue que rien ne justifie les mesures sollicitées; qu'elles ne constituent pas la solution provisoire des difficultés sur l'exécution du jugement et qu'elles ne pourraient pas même être ordonnées au principal ;

Attendu que ces soutènements ne sont pas fondés ;

Qu'en effet, le juge des référés n'a pas à connaître de la décision prise par le tribunal de commerce, ni de l'opportunité des mesures d'instruction qu'il a jugées nécessaires; qu'il doit se borner, comme il l'a fait dans l'espèce, à assurer l'exécution de cette décision, en ordonnant de lever tous obstacles ;

Qu'il lui appartient de rendre son ordonnance exécutoire et d'autoriser les parties à recourir, au besoin, à la force publique pour y parvenir ;

Attendu que le juge des référés ne pouvait statuer autrement qu'il ne l'a fait, sans infirmer le jugement dont il n'est pas appelé à connaître et dont l'exécution est garantie par la loi elle-même; qu'il n'a ordonné ni enlèvements d'objets, ni contrainte personnelle; qu'il s'est borné à donner à l'expert commis l'accès des locaux où reposent les écritures dont l'examen lui était confié et qui ne pouvaient être déplacées sans de graves inconvénients;

En ce qui concerne l'appel incident :

Attendu que l'intimé conclut à ce qu'il soit encore ordonné que non seulement l'expert puisse avoir accès au siège de la société, aux fins d'y remplir sa mission, mais que lui-même puisse y pénétrer au besoin avec l'aide des agents de la force publique; qu'il se fonde sur l'article 317 du code de procédure civile, qui permet aux parties de présenter à l'expert leurs dires et réquisitions ;

Attendu que c'est là une demande nouvelle; qu'en effet, devant le juge des référés, l'intimé se bornait à demander l'accès des locaux de la société pour l'expert seul; qu'en ce qui concernait l'intimé, la demande ne visait que l'autorisation de recourir, au besoin, aux agents de la force publique, de requérir leur concours pour assurer l'exécution de l'ordonnance ;

Attendu qu'il n'échet donc point de statuer sur le fondement de cet appel, qui n'est point recevable ;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général PENNEMAN en son avis, statuant sur le référé dont appel, en même temps que sur l'appel incident, se déclare incompétente pour connaître de la validité du serment prêté par l'expert Fagnart; déclare l'appelante non fondée en ses autres moyens; confirme l'ordonnance rendue par le premier juge; déclare l'intimé non recevable en ce qui concerne l'appel incident et condamne l'appelante aux dépens... (Du 8 mars 1905. — Plaid. MMes MECHELYNCK c. VAN CLEEMPUTTE et VANDE VYVERE.)

Voyez les jugements qui suivent, col. 874 et 879.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Steyaert.

22 mars 1905.

COMPÉTENCE. — RÉFÉRÉ. — URGENCE. — ACQUIESCEMENT. — EXPERTISE. — PRESTATION DE SERMENT. EXÉCUTION PROVISOIRE.

Le juge des référés n'est compétent pour trancher des contestations sur l'exécution d'un jugement qu'autant qu'il y ait urgence. Celle-ci n'existera que si le moindre retard dans l'exécution ou l'inexécution peut porter préjudice irréparable.

Les renonciations ne se présument pas, et l'on ne supposera pas aisément qu'une partie ait couvert par une sorte d'acquiescement une nullité dont elle pouvait se prévaloir.

La requête aux fins de fixer jour pour la prestation de serment d'un expert et la sommation à la partie adverse d'assister à ce serment, ne sont que des préliminaires à l'exécution du jugement ordonnant l'expertise, et ne sauraient entraîner la nullité de la procédure pour avoir précédé la signification de ce jugement. Ces actes, au surplus, ne peuvent être considérés comme formalités substantielles, surtout en matière commerciale où il est admis qu'elle peut être omise sans entraîner la nullité.

Le premier acte d'exécution d'un jugement ordonnant l'expertise est la prestation de serment de l'expert.

Les jugements des tribunaux de commerce sont de plein droit exécutoires par provision à charge de donner caution ou de justifier de solvabilité suffisante. Mais ces garanties ne sont exigées que s'il s'agit de condamnations pécuniaires et non quand il s'agit de décisions qui peuvent être exécutées sans que l'intérêt matériel positif des parties soit compromis.

Le mode d'exécution ne change pas la nature du jugement ; c'est à celle-ci seule qu'il faut avoir égard dans l'application de l'article 439 du code de procédure civile.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME TEXAS ET CONSORTS C. VOORTMAN ET CONSORTS.)

Avant l'arrêt qui précède, M. le président STEYAERT, siégeant en référé, avait encore, le 6 février 1905, rendu l'ordonnance suivante, sur citation de la société Texas:

ORDONNANCE. — Attendu qu'il résulte du texte de l'article 11 de la loi du 25 mars 1876 et des travaux préparatoires de cette loi, que le juge des référés n'est compétent pour prononcer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un jugement, qu'autant qu'il y a urgence ;

Que les rapports de M. THONISSEN sont formels à cet égard (1) ;

Attendu qu'il n'y a urgence qu'autant que le moindre retard dans l'exécution ou l'inexécution du jugement puisse porter un préjudice irréparable ;

Attendu que les demandeurs ne démontrent pas en quoi l'exécution du jugement du 15 octobre 1904 et de notre ordonnance du 30 janvier 1905 leur causerait un préjudice irréparable ;

Que si, comme ils le prétendent, la prestation de serment de l'expert est entachée de nullité, il leur sera loisible de conclure, devant la juridiction compétente, à la nullité de l'expertise ;

Qu'ils n'allèguent pas que l'immixtion d'un expert dans la comptabilité de la société le Texas pourrait gravement compromettre les intérêts sociaux, jeter le trouble dans les affaires ou révéler des secrets de fabrication ou autres ;

Que, dans ces conditions, il n'y a pas urgence ; que nous sommes incompétent ;

Par ces motifs, Nous, Président, statuant en référé, nous déclarons incompétent ; condamnons la demanderesse aux dépens... (Du 6 février 1905. — Plaid. MMes MECHELYNCK c. VAN CLEEMPUTTE et VANDE VYVERE.)

La société assigna alors devant le tribunal civil, qui rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que les demandes *sub* nis 44075 et 44048 sont connexes ; qu'il y a lieu de les joindre ;

Attendu que le défendeur Voortman oppose à l'action une double fin de non-recevoir fondée, la première, sur le défaut d'intérêt dans le chef des demandeurs, la seconde, sur ce que les prétendues nullités qui entacheraient la prestation de serment, sont couvertes ;

Attendu qu'à la vérité, les demandeurs pourraient ultérieure-

(1) CLOES, *Com. lég.*, nos 124 et 182.

ment, au cours de l'instance au principal, poursuivre la nullité de l'expertise pour inobservation des formalités substantielles, mais qu'il est possible qu'ils aient un intérêt moral né et actuel à s'opposer à ce qu'un tiers s'immisce dans la comptabilité et dans les affaires sociales ; que cet intérêt suffit pour qu'ils puissent faire valoir immédiatement et par action principale, les moyens qui tendent à établir que ce tiers est sans qualité pour remplir la mission dont il a été chargé ;

Attendu que les demandeurs auraient agi prudemment en précisant, devant M. le président du tribunal de commerce, les griefs de nullité qu'ils croient pouvoir invoquer contre la prestation de serment de l'expert, mais qu'il y a lieu de remarquer qu'ils se sont élevés contre cette prestation de serment, n'y ont pris aucune part et se sont retirés, avant qu'il n'y eût été procédé, protestant de sa nullité par le motif que le jugement ordonnant l'expertise était frappé d'appel ; que s'il convient d'interpréter largement la loi en matière de nullités et de n'admettre celles-ci, qu'autant qu'elles sont formellement prescrites ou qu'elles résultent de l'inobservation de formalités substantielles, il convient de suivre la même interprétation large en matière de renonciations et de ne pas supposer aisément qu'une partie ait couvert, par une espèce d'acquiescement, une nullité dont elle pouvait se prévaloir ;

Que, dans l'espèce, le demandeurs ont fait valoir contre la prestation de serment l'un de leurs griefs, celui qu'ils considéraient comme le mieux fondé, mais qu'en agissant de la sorte ils n'ont pas entendu renoncer à tous les autres ; que la caractéristique de leur attitude se trouve dans le fait qu'ils n'ont d'aucune manière participé, ni voulu participer à la prestation de serment ;

Au fond :

Attendu que, le 12 janvier 1905, le défendeur Voortman a signifié aux demandeurs le jugement du 15 octobre 1904, commettant comme expert M. le professeur Fagnart ; que ce dernier a prêté serment, entre les mains de M. le président du tribunal de commerce, le 14 janvier ; qu'ultérieurement, les demandeurs ont reçu la signification des jour et heure auxquels l'expert comptait commencer ses opérations avec sommation d'y assister s'ils le jugeaient convenable ;

Que, dès lors, la prestation de serment de l'expert et toute la procédure qui l'a suivie, ne saurait être déclarée nulle pour défaut de signification du jugement du 15 octobre 1904 avant son exécution ;

Qu'à la vérité, dès le 7 janvier 1905, le défendeur Voortman a présenté requête au président du tribunal de commerce, aux fins de faire fixer jour pour la prestation de serment de l'expert, et qu'à la date du 10 du même mois, il sommait les demandeurs à assister à cette prestation ; mais que ni l'un ni l'autre de ces actes ne constituent l'exécution proprement dite du jugement du 15 octobre 1904 ; qu'ils ne sont que des préliminaires à cette exécution dont aucune disposition ne prescrit l'observation à peine de nullité ;

Qu'au surplus, ces actes ne peuvent être considérés comme des formalités substantielles (2) ;

Que cela est surtout vrai en matière commerciale, qu'ils sont en effet ou inutiles ou en contradiction avec la célérité que requièrent les affaires soumises à la juridiction consulaire (3) ; qu'on ne comprendrait pas que la sommation d'assister à la prestation de serment de l'expert soit un véritable acte d'exécution du jugement, alors qu'il est admis que cette formalité peut être omise sans entraîner la nullité de la procédure (4) ;

Attendu que le premier acte qui constitue l'exécution du jugement ordonnant l'expertise est la prestation de serment de l'expert (5) ; que cette prestation a eu lieu, en l'espèce, après la signification du jugement ; que, dès lors, le premier moyen proposé par les demandeurs n'est pas fondé ;

Attendu que les jugements des tribunaux de commerce sont de plein droit exécutoires par provision à charge de donner caution ou de justifier de solvabilité suffisante ; que cependant, cette disposition ne trouve son application, en ce qui concerne la constitution de caution, qu'en tenant compte des motifs qui ont déterminé le législateur à recourir à cette mesure de précaution ; que si l'on se rapporte à l'article 4, titre XII, de la loi du 16 août 1790, dont l'article 439 s'est évidemment inspiré, l'on se convaincra que la caution ou la justification de solvabilité suffisante n'est exigée qu'autant qu'il s'agit de l'exécution des jugements prononçant des condamnations pécuniaires ; que ces mesures apparaissent comme inutiles et contraires au but poursuivi par le législateur, quand il s'agit de décisions qui peuvent être exécutées sans que l'intérêt matériel positif des parties soit compromis (6) ;

Que les demandeurs objectent vainement qu'en l'espèce, le défendeur Voortman veut procéder à l'exécution forcée du jugement et que, dès lors, l'on ne se trouve plus dans les conditions qui justifient la distinction proposée ci-dessus ; qu'il convient de remarquer que le mode d'exécution ne change pas la nature du jugement et que c'est à celle-ci seule qu'il faut avoir égard dans l'application de l'article 439 du code de procédure civile ; qu'il suit de ces considérations que le second moyen est également mal fondé ;

Quant au défendeur Fagnart :

Attendu que la demande, en tant qu'elle est dirigée contre ce défendeur, doit nécessairement suivre le sort de la demande dirigée contre le défendeur Voortman ; que si celle-ci est non fondée, il en résulte que le défendeur a non seulement le droit mais le devoir de remplir sa mission ;

Sur la demande reconventionnelle :

Quant à la compétence :

Attendu qu'en thèse générale, les tribunaux d'exception connaissent de l'exécution de leurs jugements préparatoires ou interlocutoires et des incidents qui s'y rapportent ; que cette exécution n'est, en effet, que le développement et la suite de l'instance, mais qu'il en est autrement quand il s'agit de l'exécution par voie de contrainte de ces mêmes jugements ; que, dans cette hypothèse, la règle que les juridictions d'exception ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements reprend, par identité de motifs, tout son empire ;

Attendu que le tribunal de commerce a décidé qu'il y avait lieu à expertise ; que le litige soumis au tribunal de ce siège porte : 1° sur la question de savoir si pareille décision est susceptible d'exécution forcée ; 2° sur l'étendue des pouvoirs qu'a l'expert en vertu de la mission qui lui a été confiée ;

Qu'il ne s'agit, dès lors, dans l'espèce ni de vider un incident qui s'est élevé au cours de l'exécution par suite d'instance, ni d'interpréter le jugement du 15 octobre 1904, mais de statuer sur une difficulté relative à la poursuite par voie de contrainte ; que l'exécution en litige est, non le complément ou le développement du jugement interlocutoire, mais un acte distinct de celui-ci, considéré en lui-même et formant une procédure séparée ; qu'elle tombe directement sous l'application de l'article 51 de la loi du 25 mars 1876 ;

Sur la recevabilité :

Attendu que les défendeurs soutiennent à tort que la demande n'est pas recevable faute d'intérêt dans le chef du demandeur ;

Attendu que toute partie qui a obtenu un jugement exécutoire a, sauf le cas de dol ou de pure méchanceté, le droit de le mettre à exécution par les voies légales ; que l'adversaire ne peut se soustraire à la contrainte qu'en exécutant le jugement ou en acquiesçant à la demande et en faisant offre réelle de tout ce qu'elle comporte ;

Qu'il est du reste inexact de prétendre que le demandeur est sans intérêt, le refus injustifié des défendeurs d'exécuter le jugement devant entraîner, pour eux, la perte du litige ;

Qu'il y a lieu de remarquer en effet : 1° que ce refus n'entraîne pas de plein droit la perte du procès ; qu'il appartient aux juges de l'apprécier comme bon leur semble et d'en tirer telles conclusions qu'ils jugent convenable ; que les défendeurs ne peuvent pas priver le demandeur d'un droit acquis et dont il lui est loisible de faire l'usage qu'il trouve bon ; 2° que si l'exploit introductif doit indiquer l'objet de la demande, il n'en est pas moins vrai qu'au cours des débats, cette demande peut se modifier et s'étendre, du moment que l'action et les conclusions nouvelles sont fondées sur le même fait et que l'extension donnée à la demande n'est que le développement des prétentions contenues dans l'exploit introductif d'instance (7) ; qu'à ce point de vue encore, il peut être très important pour une partie de pouvoir exécuter le jugement interlocutoire rendu en sa faveur ; qu'en l'espèce, cet intérêt est manifeste ;

---

(2) PAND. BELGES, V° *Expertise commerciale*, n° 38.

(3) PAND. BELGES, V° *Expertise civile*, n° 556.

(4) FUZIER-HERMAN, V° *Expertise*, n° 310 ; PAND. BELGES, V° *Expertise civile*, n° 551.

(5) DALLOZ, Suppl., V° *Expertise*, n° 35.

(6) Cass. franç., 25 mars 1902 (SIREY, 1903, I, 23 et la note) ; cass. franç., 17 janvier 1865 (DALLOZ, Pér., 1865, 1, 56) ; RUBEN DE COUDER, *Dict.*, V° *Jugement*, n° 127 ;

(7) FUZIER-HERMAN, V° *Conclusions*, n°s 42 et suiv., notes 44 et 51.

Au fond :

Attendu qu'il a été établi ci-dessus que l'expert a régulièrement prêté serment; qu'il a dès lors qualité pour remplir la mission dont il a été investi ;

Attendu que le jugement du 15 octobre 1904 ordonne une expertise ; que ce jugement peut, comme il a été dit ci-dessus, être exécuté par la force, que le demandeur ne doit pas en effet user de contrainte corporelle (8) ; que le tribunal est tenu dès lors de lever les obstacles apportés à cette exécution et d'autoriser, au besoin, le recours à la force publique, pour assurer l'exécution de toutes les mesures nécessaires pour que l'expert puisse remplir sa mission, autant toutefois que ces mesures sont conformes à la loi ; qu'à ce point de vue, il y a lieu d'examiner successivement les différents chefs de la demande reconventionnelle et de préciser chacun des actes qui rentrent dans les pouvoirs de l'expert ;

Attendu que l'opposition des défendeurs à l'exécution du jugement du 15 octobre 1904 est mal fondée, en tant qu'elle est basée : 1° sur ce que cette décision est frappée d'appel ; 2° sur l'irrégularité de la prestation de serment de l'expert ; 3° sur l'absence de constitution de caution ou de justification de solvabilité suffisante ; qu'il doit être procédé provisoirement à l'exécution de ce jugement sans tenir aucun compte de cette opposition, mais qu'il n'appartient pas au tribunal de décider qu'il sera passé outre à toute opposition quelconque; que ce serait là statuer contrairement à la loi, par mesure générale et sur des questions non encore litigieuses ;

Attendu que l'exécution de l'expertise n'est possible qu'autant que l'expert ait accès au siège social ; que les défendeurs objectent vainement que l'introduction de l'expert à ce siège est contraire à l'article 11 de la Constitution ; qu'en admettant qu'une société, personne morale, puisse avoir un domicile dans le sens de l'article 11 prédit, il est certain que ce domicile cesse d'être inviolable, quand il s'agit de l'exécution des mandements de justice (9) ; que tel est bien le cas de l'espèce ;

Attendu que l'expertise serait difficile, sinon impossible, si l'expert ne pouvait pas avoir accès aux livres, écritures et existences sociales ; qu'il n'appartiendrait pas cependant au tribunal d'ordonner que les livres soient mis à la disposition de l'expert si, comme le prétendent les défendeurs, les articles 21 de la loi du 15 décembre 1872, 63 et 124 de la loi du 18 mai 1873, modifiée par celle du 22 mai 1886, défendaient cette communication ;

Attendu que l'article 21 prédit est unanimement interprété en ce sens que, s'il ne permet de communiquer les livres de commerce et inventaires que dans les affaires de succession, communauté, partage de société et en cas de faillite, cette défense ne s'étend pas au cas où il s'agit d'un litige entre associés ; qu'en effet, les livres sont communs entre eux (10) ;

Qu'il y a, dès lors, uniquement lieu de rechercher si les articles 63 et 124 de la loi sur les sociétés ont modifié, en ce qui concerne les sociétés anonymes, l'article 21 tel qu'il est unanimement interprété ;

Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires que l'article 124 n'est que le complément, ou plutôt le correctif de l'article 63 ; qu'il a été écrit pour qu'il soit possible à un associé d'avoir communication des écritures et livres de la société en dehors de tout litige ; que le seul but que le législateur a poursuivi en édictant les articles 63 et 124, c'est d'empêcher l'intrusion malicieuse des associés dans les affaires de la société ;

Que ce danger n'est pas à craindre quand, au cours d'un litige, le juge saisi décide, soit expressément, soit virtuellement, que la communication des livres de commerce est nécessaire à la manifestation de la vérité ; que la prohibition que l'on veut déduire des articles 63 et 124 cesse avec les raisons qui l'ont dictée (11);

Attendu qu'en admettant même qu'en matière de société anonyme, la communication des livres de commerce est interdite en dehors du cas prévu par l'art. 124 prédit, encore l'expert aurait-il droit de se faire représenter les livres de la société pour en extraire les renseignements nécessaires pour remplir sa mission; qu'il est admis, en effet, qu'au cas où le Tribunal commet un expert pour vérifier les livres d'un commerçant et en extraire ce qui concerne le procès, il n'y a pas communication, mais simple représentation de ces livres (12);

Attendu qu'il y a d'autant plus lieu d'admettre cette interprétation que, dans l'espèce, l'expert doit prendre connaissance, non de tout ce qui est contenu aux livres, mais uniquement des articles et écritures relatifs aux objets déterminés par le jugement du 15 octobre 1904 (13);

Attendu qu'il est de l'essence de l'expertise que celle-ci se fasse en présence des parties ou elles dûment appelées; que cette règle est intimement liée au droit de la défense (14);

Que c'est, dès lors, à tort que les défendeurs s'opposent à ce que l'expertise se fasse en présence du demandeur Voortman ;

Attendu que le tribunal n'a pas à statuer sur les formalités relatives à l'exécution forcée ; que le demandeur ne peut évidemment procéder à celle-ci qu'en observant les prescriptions de la loi, mais qu'il n'appartient pas au tribunal d'indiquer, préventivement et en dehors d'un litige sur un point déterminé, quelles sont ces formalités; que ce ne serait plus là juger, mais donner une consultation de droit;

Attendu que la demande *sub* n° 44048 a le même objet que la demande reconventionnelle ; qu'elle se confond avec celle-ci ; qu'elle est, dès lors, frustratoire et que le demandeur doit être condamné aux dépens qu'il a provoqués ;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis de M. le substitut SOUDAN, déboute les demandeurs de leur action et statuant sur la demande reconventionnelle, dit que le jugement du 15 octobre sera exécuté provisoirement, sans qu'il soit tenu compte de l'opposition des défendeurs en tant qu'elle est basée : 1° sur ce qu'appel est interjeté de ce jugement; 2° sur la prétendue irrégularité du serment de l'expert; 3° sur le défaut de constitution de caution ou de justification de solvabilité suffisante ; dit encore que l'expert continuera ses opérations conformément à ce jugement, en présence des parties, si bon leur semble ; dit enfin que l'expert, toujours en présence de la partie défenderesse, aura accès au siège social, aux existences sociales ainsi qu'aux livres et écritures, pour en extraire tous les renseignements nécessaires à l'accomplissement de sa mission, telle qu'elle est définie et délimitée par le prédit jugement du 15 octobre 1904; autorise le défendeur à requérir tous agents de la force publique pour assurer l'exécution du présent jugement; déboute le demandeur de toutes conclusions plus amples ou contraires, comme non fondées ou comme prématurées ; dit qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la demande *sub* n° 44048, celle-ci se confondant avec la demande reconventionnelle ; condamne les défendeurs à tous les dépens sauf ceux afférents à la demande *sub* n° 44048, qui resteront à la charge exclusive du demandeur ; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution, sauf en ce qui concerne les dépens... (Du 22 mars 1905. — Plaid. MMes MECHELYNCK c. VAN CLEEMPUTTE et VANDE VYVERE.)

Voyez l'arrêt qui précède et le jugement du tribunal de commerce de Gand, *infra*, col. 879.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Kempen, vice-président.

4 juillet 1905.

APPEL CIVIL. — INCOMPÉTENCE « RATIONE MATERIÆ ». NON-RECEVABILITÉ.

L'appelant qui, après un jugement le déboutant en première instance, d'une exception d'incompétence ratione materiæ *et après avoir plaidé au fond, n'interjette appel que du fond, n'est plus recevable à opposer devant le deuxième juge l'exception d'incompé-*

(8) Conf. FUZIER-HERMAN, V° *Expertise*, n° 313.

(9) PAND. BELGES, V° *Inviolabilité du domicile*, n° 182.

(10) RUBEN DE COUDER, *Suppl. au Dict. de droit com.*, n° 10 ; FUZIER-HERMAN, V° *Livres de commerce*, pp. 220 et suiv. ; BRAVARD-VERRIÈRES, t. I, p. 136, 1re éd. ; LYON-CAEN, *Préc. de droit comm.*, t. I, n° 217, note 2, p. 109; BÉDARRIDE, *Des comm. et des livres de comm.*, n° 286, p. 430, 2e éd. ; BELTJENS, *Encycl. du droit comm.*, loi du 15 décembre 1872, art. 21, nos 22 et suiv. ; Paris, 21 novembre 1903 (DALLOZ, Pér., 1905, II, p. 13 et la note).

(11) Conf. Cass. franç., 3 décembre 1872 (SIREY, 1873, I, 33); FUZIER-HERMAN, V° *Livres de commerce*, n° 228 ; HOUPIN, *Traité des Sociétés*, t. I, n° 640, p. 480, éd. de 1895.

(12) NAMUR, t. I, n° 227; BÉDARRIDE, *Des commerçants*, etc., n° 299, p 446; RUBEN DE COUDER, V° *Livres de commerce*, n° 75 ; FUZIER-HERMAN, V° *Livres de commerce*, n° 337.

(13) Comparez PAND. BELGES, V° *Livres de commerce*, n° 93; Cass. franç., 22 février 1848 (SIREY, 1848, col. 269 et 270); Cass. franç., 17 novembre 1891 (DALLOZ, Pér., 1892, I, 351), et 26 juin 1894 (DALLOZ, Pér., 1894, I, 475).

(14) FUZIER-HERMAN, V° *Expertise*, nos 320 et 334 ; RUBEN DE COUDER, V° *Expertise*, n° 14; PAND. BELGES, V° *Expertise civile*, n° 624.

tence dont il a été débouté en vertu d'un jugement qui a acquis force de chose jugée.

(DONCHERS C. EYCKEN.)

JUGEMENT. — Attendu que l'appelant invoque l'incompétence de la juridiction civile à raison de la matière et la non-recevabilité de la preuve testimoniale, admise par le premier juge, comme conséquences du caractère commercial de l'obligation du défendeur et du montant de la somme réclamée ;

Attendu que l'appelant n'est plus recevable à opposer ces moyens, d'ailleurs contradictoires, dans l'état de la procédure ;

Que, sans doute, cette exception peut être soulevée en tout état de cause, mais qu'en matière de compétence comme en toutes autres, les règles de procédure régissant l'appel et touchant au même titre à l'ordre public, sont de stricte application ;

Qu'en limitant son recours au jugement du 23 janvier 1904 statuant au fond, l'appelant a acquiescé au jugement vidant l'exception d'incompétence et admettant les parties à la preuve des faits cotés ;

Que, faute de s'être pourvu dans le délai légal contre ce jugement aujourd'hui coulé en force de chose jugée, l'appelant doit être déclaré forclos quant à ces deux moyens ;

Au fond :... (sans intérêt) ;

Par ces motifs et ceux du premier juge quant au fond, ouï en son avis M. DIERCXSENS, juge suppléant ff. de ministère public, le Tribunal déclare l'appel non recevable en tant qu'il invoque à son appui l'incompétence de la juridiction civile et la violation de l'article 1341 du code civil, le déclare pour le surplus recevable mais mal fondé ; confirme le jugement *a quo* ; déboute l'appelant ; le condamne aux dépens... (Du 4 juillet 1905. — Plaid. MMes THIÉBAUD et LE CLAIR.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Fiévé.

15 octobre 1904.

SOCIÉTÉ ANONYME. — RÉPARTITION DES BÉNÉFICES. DROITS STATUTAIRES D'ACTIONS PRIVILÉGIÉES.

Lorsque, par une convention entre les actionnaires d'une société anonyme, consacrée par une modification aux statuts régulièrement votée, un tantième des bénéfices est accordé aux actions privilégiées, il n'appartient pas à l'assemblée générale de voter une répartition qui prive cette catégorie d'actions de la part de bénéfice convenue.

(VOORTMAN C. LA SOCIÉTÉ ANONYME TEXAS ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — Attendu que la demande tend à la condamnation solidaire de la Société anonyme « Texas » et de ses administrateurs, au payement des dividendes que le demandeur prétend lui revenir sur les exercices 1898 à 1903 inclus, tels qu'ils seront libellés ultérieurement ou déterminés par experts ;

Sur la fin de non-recevoir déduite de ce que, par simples conclusions, le demandeur ne peut étendre son action aux exercices 1902 et 1903 :

Attendu que le demandeur peut ainsi majorer sa demande de tout ce qui en est le développement naturel, de tout le montant du dommage provenant de l'inexécution des obligations sur lesquelles l'action est basée ;

Sur la fin de non-recevoir déduite de l'article 64 de la loi sur les sociétés commerciales, par la seule défenderesse :

Attendu que la défenderesse ne précise pas ;

Sur l'exception *obscuri libelli* opposée par les administrateurs :

Attendu que les administrateurs sont responsables, conformément au droit commun, des fautes commises dans leur gestion ;

Que tout fait quelconque du mandataire exerçant son mandat, qui cause à autrui un dommage, oblige le mandataire par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ;

Qu'il en ressort tout au moins que, si la défenderesse n'exécute point l'obligation dont le demandeur lui réclame payement, les administrateurs codéfendeurs en seront tenus, au cas où il serait prouvé que cette inexécution leur est imputable ;

Au fond :

Attendu qu'aux termes de l'article 48 des statuts de la société défenderesse, le bénéfice net annuel était formé par l'excédent favorable du bilan, déduction faite de l'amortissement pour moins-value de l'avoir social et des charges sociales, y compris le service des intérêts et l'amortissement des obligations ;

Que ce bénéfice ainsi obtenu devait se répartir à raison de 5 p. c. au fonds de réserve et 10 p. c. à l'administration ; que le solde pouvait être réparti entre les actionnaires à titre de dividende, ce à concurrence de la somme fixée par l'assemblée générale, qui éventuellement déterminerait l'emploi du surplus ;

Qu'il en résulte que les statuts autorisaient l'assemblée générale à disposer, comme elle l'entendait, de 85 p. c. des bénéfices annuels, soit à les affecter à la réserve, à l'amortissement ou à l'administration, plutôt qu'à les répartir entre les actionnaires à titre de dividende ;

Attendu que ce pouvoir ainsi conventionnellement attribué à l'assemblée générale ne semble avoir reçu de restriction, par cette seule circonstance que le demandeur serait devenu actionnaire privilégié, en vertu des statuts modifiés du 15 février 1898 ; qu'en effet, si l'article 7*bis* des dits statuts prescrit, en termes impératifs, que « sur la somme à répartir à titre de dividende, il sera prélevé d'abord 4 p. c. pour les actions privilégiées », il maintient néanmoins que la répartition se fera « conformément à l'article 48 », c'est-à-dire si l'assemblée générale le juge convenable ;

Mais attendu que cette interprétation littérale des statuts modifiés ne concorde pas avec l'intention des parties contractantes, au nombre desquelles les parties en cause au présent procès ;

Qu'en effet, la modification aux statuts a été consentie en exécution d'une convention verbalement avenue entre les mêmes parties, le 10 février précédent, ayant pour but de mettre fin à certaines difficultés au sujet d'opérations dont le demandeur avait à se plaindre, et de lui donner satisfaction en lui assurant le revenu de ses apports, tout en le tenant à l'écart de l'administration et en obtenant son consentement nécessaire à la prorogation de la société jusqu'en 1926 ;

Que c'est pour cette raison qu'il fut créé des actions privilégiées ;

Que ces actions devaient donc conférer au demandeur les droits qu'elles confèrent à leur porteur, quand aucune disposition des statuts n'apporte de restriction à ces droits ;

Qu'il est évident que si le demandeur, déjà mécontent d'être exclu de l'administration, avait su que l'interprétation de l'article 7*bis* des statuts à modifier conduirait à refuser, au gré de l'assemblée générale, à ses actions privilégiées tout dividende, il n'aurait pas consenti à leur convention du 10 février 1898, ni à celle du 15 suivant, modificative des statuts ;

Qu'il en ressort que cette dernière convention, en attribuant au demandeur 4 p. c. des bénéfices pour des actions privilégiées, lui a conféré un droit propre, auquel l'assemblée générale ne peut porter atteinte, dès qu'il se trouve dans les conditions prévues par l'article 48 des statuts pour en jouir ;

Attendu qu'il n'est pas justifié à suffisance de droit de l'accomplissement des dites conditions ;

Pour ces motifs, et donnant acte au sieur Oscar Mechelynck de ce qu'il déclare reprendre l'instance pour les enfants mineurs de feu le défendeur Story, le Tribunal déclare l'action recevable et, avant d'y statuer, nomme expert le sieur Fagnard, professeur à l'Université de Gand, rue des Patriotes, à Bruxelles, aux fins, serment préalablement prêté entre les mains de M. le président ou de celui de MM. les juges qui le remplacera, de déterminer, pour chacun des exercices 1898 à 1903 inclus :

1° Les charges sociales, y compris, le cas échéant, le service des intérêts et l'amortissement des obligations ;

2° L'amortissement nécessaire pour moins-value de l'avoir social ;

3° L'excédent favorable ou bénéfice net obtenu déduction faite des charges sociales et de l'amortissement ainsi définis ;

4° Si 5 p. c. de ces bénéfices nets ont été versés au fond de réserve, jusqu'à ce que ce fonds ait atteint 40 p. c. du capital social ;

5° Si 10 p. c. de ces bénéfices nets ont été remis à l'administration ;

6° Quel emploi a été fait du solde ;

7° Quels sont les émoluments, traitements ou avantages quelconques dont auraient joui les administrateurs ou commissaires ;

Pour, son rapport fait et déposé, être conclu et statué comme il appartiendra ; réserve les dépens... (Du 15 octobre 1904. Plaid. MMes VANDE VYVERE et VAN CLEEMPUTTE c. MECHELYNCK.)

Voyez l'arrêt et le jugement de Gand, rapportés dans ce numéro, *supra*, col. 870 et 874.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE. . . . . 25 francs.
ETRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :
Appel civil. — Défaut profit-joint. — Jugement préparatoire. Appel téméraire. — Dommages-intérêts. — Administrateur légal. Condamnation personnelle. (Bruxelles, 4e ch , 3 juin 1905.)
Compétence commerciale. — Société anonyme. — Commissaire. Action en responsabilité. (Gand, Ire ch., 29 juin 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

3 juin 1905.

APPEL CIVIL. — DÉFAUT PROFIT-JOINT. — JUGEMENT PRÉPARATOIRE. — APPEL TÉMÉRAIRE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — ADMINISTRATEUR LÉGAL. — CONDAMNATION PERSONNELLE.

Un jugement de défaut profit-joint étant purement préparatoire, l'appel qui en est interjeté avant le jugement définitif, et ce dans le but unique de retarder une liquidation, est vexatoire et justifie l'allocation de dommages-intérêts.

Si l'appelant n'est au procès que comme administrateur légal des biens de son enfant mineur dont il compromet ainsi les intérêts, il y a lieu de condamner cet appelant aux dépens et aux dommages intérêts, personnellement et sans répétition.

(B... C. DE POTTER ET CONSORTS.)

ARRÊT. — Attendu que la décision dont appel n'est qu'un jugement de défaut profit-joint, rendu conformément à l'art. 153 du code de procédure civile ;

Attendu que pareille décision ne préjuge en rien le fond du litige ; qu'elle est purement préparatoire et que, dès lors, aux termes de l'article 451 du dit code, il ne peut en être interjeté appel qu'après le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce jugement ;

Attendu que l'appel dirigé uniquement contre le jugement du 30 novembre 1904, n'est donc pas recevable ;

Attendu que l'appelant ne pouvait ignorer, au moment où il a formé son appel, que cette voie de recours ne lui était pas ouverte ; que son but évident a été de retarder la liquidation de la succession de sa sœur Léonie B... ;

Attendu que, bien que n'étant au procès qu'en qualité d'administrateur légal des biens de son fils mineur, l'appelant peut encourir personnellement des condamnations ; qu'en effet, lorsqu'un administrateur a compromis les intérêts de son administration, en suscitant ou soutenant des contestations manifestement mal fondées, ou en usant de vexations, lenteurs et autres moyens que la justice réprouve, l'article 132 du code de procédure permet au juge de le condamner aux dépens, en son nom et sans répétition, même aux dommages-intérêts s'il y a lieu, sans préjudice de la destitution ;

Attendu que, dans l'intérêt du mineur Axel B... qu'il importe de protéger, comme dans l'intérêt public, il y a lieu de faire à l'appelant Edmond B... application du dit article ;

Attendu que l'appel a causé aux intimés un préjudice qui peut être évalué à 100 francs pour chacun d'eux ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique l'avis conforme de M. l'avocat général PHOLIEN, déclare l'appel non recevable, en déboute la partie appelante, et statuant sur la demande de dommages-intérêts formulée par les intimés, condamne l'appelant Edmond B... à payer à chacun des dits intimés, personnellement et sans répétition, la somme de 100 francs, avec les intérêts judiciaires ; le condamne, en outre, personnellement et sans répétition, aux dépens d'appel... (Du 3 juin 1905. — Plaid. MMes MERSMAN c. RESTEAU.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Verbeke, conseiller.

29 juin 1905.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — SOCIÉTÉ ANONYME. — COMMISSAIRE. — ACTION EN RESPONSABILITÉ.

La compétence exceptionnelle que l'article 12, n° 2, de la loi du 25 mars 1876, attribue aux tribunaux de commerce pour connaître des actions entre associés et administrateurs *de sociétés anonymes, ne peut être étendue aux* commissaires.

(DE HEMPTINNE ET CONSORTS C. LA FAILLITE DE LA SOCIÉTÉ ANONYME « LA RUCHE ».)

Le Tribunal de commerce de Gand avait, le 4 janvier dernier, sous la présidence de M. FIÉVÉ, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que les curateurs à la faillite de la société anonyme « La Ruche » assignent les commissaires de la dite société en payement de 825,000 francs de dommages-intérêts, action basée sur la responsabilité qu'ils encourent, aux termes des articles 54, 55 et 52 des lois du 18 mai 1873 et 22 mai 1886, en tant qu'ils n'auraient pas exercé sur les opérations sociales le contrôle et la surveillance que la loi met à leur charge ;

Attendu que les défendeurs, sans spécifier aucunement, opposent un déclinatoire d'incompétence matérielle ;

Attendu que les curateurs font observer que la fondation d'une société anonyme est un acte de commerce, comme n'étant qu'une opération dépendante des actes commerciaux que réalisera la société ; que, sont de même commerciaux, à titre accessoire, tous actes qui concourent essentiellement à la formation de la société anonyme, tels que la constitution du conseil d'administration et du collège des commissaires, indispensables à son fonctionnement ;

Mais attendu que, si les fondateurs font acte de commerce en proposant le mandat d'administrateur à une personne, il n'en résulte pas que celle-ci fasse acte de commerce en l'acceptant ;

Qu'une vente n'est pas commerciale dans le chef de l'acheteur non-commerçant qui accepte les offres d'un commerçant ; qu'il n'en va point autrement du mandat ;

Que le mandat d'administrateur n'est point un mandat réputé commercial aux termes de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872 ;

Qu'en l'espèce, il n'apparaît point comme l'accessoire, soit du commerce propre des défendeurs ou de l'un d'eux, soit d'un acte réputé commercial par la loi, aux termes de l'alinéa final du même article ; qu'en ce qui concerne cette dernière hypothèse, il est à remarquer que la fondation, l'existence de la société anonyme est indépendante de la constitution d'un conseil d'administration, laquelle n'est requise que pour le fonctionnement valable de la société ; que celle-ci existe, en effet, dès la conclusion du contrat social, entre associés et à l'égard des tiers, dès l'accomplissement des formalités d'écriture et de publicité ;

Qu'au surplus, on ne saurait, sans méconnaître le principe de la personnalité civile attribuée à la société anonyme, considérer les administrateurs comme faisant les actes de commerce que la société elle-même accomplit par leur intermédiaire ; que si les administrateurs sont les organes légaux, obligatoires et indispensables de la société, ils n'en demeurent pas moins les mandataires de celle-ci, sans que leur personnalité puisse se confondre avec celle de la société ;

Que les considérants qui précèdent s'appliquent aux commissaires ;

Attendu que l'article 12 de la loi du 25 mars 1876 n'attribue, il est vrai, aux tribunaux de commerce, que la connaissance des contestations entre administrateurs et associés, et non pas entre commissaires et associés, mais que, *pro subjecta materia*, le terme *administrateurs* doit être interprété dans son sens large, la loi ayant voulu soumettre à une juridiction spéciale toutes affaires concernant la gestion des sociétés anonymes, comme le faisait l'ancien code de commerce ; que, dans l'organisation des sociétés anonymes, le collège des commissaires est l'accessoire, le complément indispensable du conseil d'administration ;

Qu'en l'espèce, ces considérations doivent d'autant mieux recevoir application, que les commissaires, réunis en conseil général avec les administrateurs, étaient appelés à délibérer sur les affaires les plus importantes ;

Par ces motifs, le Tribunal se déclare compétent ; ordonne aux défendeurs de vider leurs réserves, renvoie la cause à l'audience du 28 janvier ; dépens en surséance... (Du 4 janvier 1905. Plaid. MMes L. Hallet et Vander Eecken c. L. Verhaeghe et Ceuterick.)

Appel.

Devant la Cour, les intimés ont fait valoir les considérations suivantes :

La question soumise à la cour dans l'état actuel de la cause soulève uniquement une question de compétence.

Les appelants soutiennent que le premier juge était incompétent pour connaître de la demande en responsabilité formée contre eux par les intimés, curateurs de la société en faillite « La Ruche », en leur qualité de commissaires de cette société.

Ils fondent leur soutènement :

1° Sur ce que les intimés, en leur qualité de curateurs, représentent à la fois la société faillie et les créanciers de celle-ci. Le débat ne s'agite donc pas, dans les termes de l'article 12, n° 2, de la loi de compétence, uniquement entre la société d'une part, et ses commissaires d'autre part. Il y intervient des tiers, les créanciers, que les curateurs représentent au même titre que la société elle-même. L'action est donc complexe, mixte. En tant que le débat existe entre les créanciers et les commissaires, il est de la compétence du tribunal civil. Or, la connaissance d'une demande qui est à la fois civile et commerciale appartient au tribunal civil, qui possède la plénitude de juridiction.

2° Sur ce qu'ils sont commissaires et pas administrateurs de « La Ruche ». Or, disent-ils, l'article 12, n° 2, ne vise que les administrateurs : c'est là une disposition exceptionnelle qui ne peut être étendue au delà de ses termes.

Réponse à la première objection.

Les curateurs répondent en substance :

« Il est vrai que les curateurs représentent les créanciers. Mais ils ne les représentent pas en tant que les créanciers peuvent avoir une action personnelle et directe contre les administrateurs et commissaires ; ils les représentent seulement en tant qu'ils forment une masse et exercent sur les biens de la faillite le droit de gage qui leur appartient. Ils sont les ayants cause du failli, et ne sont pas tiers ». De sorte qu'en définitive, les curateurs exercent, tant en nom de la société faillie, qu'au nom et pour compte de la masse des créanciers, l'action en responsabilité que la société elle-même eut exercée par d'autres administrateurs ou des liquidateurs, si elle n'avait pas été déclarée en faillite.

Cela résulte des principes qui régissent la responsabilité des administrateurs de sociétés anonymes et des règles qui établissent les effets de la faillite à l'égard du failli et de ses créanciers.

Diverses actions en responsabilité contre les administrateurs de sociétés. — D'après l'article 52, § 2, de la loi sur les sociétés, les administrateurs sont responsables vis-à-vis de la société et vis-à-vis des tiers. (Il est sans intérêt de parler ici de l'action individuelle qui appartient dans certains cas aux actionnaires.)

Vis-à-vis de la société, leur responsabilité découle toujours d'une faute commise dans l'accomplissement du mandat qu'ils ont reçu d'administrer les biens de la société.

Il est vrai que l'étendue de la responsabilité varie : les administrateurs sont tenus divisément et pour leur part et portion, s'il ne leur est reproché qu'une imprudence, une faute de gestion. Si, au contraire, ils ont enfreint la loi ou les statuts sociaux, leur obligation de réparer le dommage causé devient solidaire.

Mais qu'il s'agisse de mauvaise gestion ou de violation de la loi, c'est toujours l'*actio mandati* que la société possédera contre eux, car les administrateurs ont reçu le mandat d'administrer non pas seulement en bon père de famille et selon les règles de la prudence, mais aussi en se conformant aux prescriptions de la loi et des statuts sociaux. Entre la société et ses administrateurs et du chef d'actes de gestion de ceux-ci, il n'y a pas place pour une action *ex delicto* fondée sur l'article 1382 du code civil. Quand ils portent atteinte aux obligations que la loi et les statuts mettent à leur charge, c'est encore leurs obligations de mandataires qu'ils enfreignent, puisqu'ils ont mission d'administrer en respectant la loi et les statuts.

Vis-à-vis des créanciers de la société, la responsabilité des administrateurs est pareillement double.

Les créanciers peuvent avant tout exercer l'action en responsabilité que la société elle-même possède contre ses administrateurs. Cette action est l'action oblique, fondée sur le droit de gage des articles 7 et 8 de la loi hypothécaire, et consacrée en termes exprès par l'article 1166 du code civil. Elle s'exerce dans les conditions indiquées par cette disposition légale.

Quand les créanciers exercent ce droit que leur confère l'article 1166 du code civil, ils n'agissent pas comme tiers mais comme ayants cause de la société. Les créanciers sont compris parmi les ayants cause pour lesquels, d'après l'article 1122 du code civil, on est censé avoir stipulé. Le résultat de cette action subrogatoire doit profiter à tous les créanciers de la société, si ceux-ci en réclament le bénéfice.

Mais à côté de cette action oblique, les créanciers peuvent avoir une action directe que leur confère expressément l'article 52 de la loi sur les sociétés. « Les administrateurs sont solidairement responsables envers les tiers de tous dommages-intérêts résultant d'infractions aux dispositions du présent titre ou des statuts sociaux. »

Cette action, les créanciers ne la puisent pas dans le patrimoine de la société et ils ne doivent pas l'exercer au nom de celle-ci. Ils la trouvent dans leur propre patrimoine; elle naît de la loi et ils l'exercent en leur propre nom et pour leur profit exclusif. Quoique Pirmez, dans son rapport sur la loi de 1886, ait déclaré que cette action trouve sa source dans un quasi-contrat, on admet généralement aujourd'hui qu'elle est régie par les principes du quasi-délit (art. 1382 du code civil). Elle naît d'un fait de l'homme contraire à la loi qui cause à autrui un dommage (1).

Remarquons que cette action appartient aux *tiers*. Et par là il faut entendre non seulement les créanciers de la société mais encore toutes autres personnes auxquelles la violation de la loi a pu causer préjudice. Un exemple marquera mieux cette notion. La publication d'un faux bilan est essentiellement une violation de la loi (art. 62). Cet acte peut porter préjudice aux créanciers qui ont accordé du crédit à la société et traité avec elle sur le vu du bilan publié. Mais la violation de la loi peut aussi être invoquée par des tiers qui ont acquis des actions de la société en se fiant au bilan faux. Ces personnes ne sont pas devenues créancières de la société. Mais elles puisent une action dans les art. 52 de la loi sur les sociétés et 1382 du code civil. Elles sont des tiers envers lesquels les administrateurs qui ont publié les faux bilans, sont solidairement responsables.

Notons que cette action en responsabilité au profit des tiers est complètement étrangère à la société elle-même. Il ne naît aucun droit de ce chef ni contre elle, ni à son profit. Le débiteur, c'est l'administrateur ; le créancier, c'est la personne lésée par l'acte contraire à la loi. Tous deux sont tiers pour la société. Le patrimoine de celle-ci reste totalement étranger activement et passivement au lien juridique qui naît de l'acte délictueux ou quasi-délictueux.

On verra plus loin toute l'importance de cette notion que la société est un tiers complètement étranger à l'action directe qui naît, au profit des créanciers ou d'autres tierces personnes, d'une violation de la loi ou des statuts.

De l'effet du jugement déclaratif de faillite. — 1° Vis-à-vis du failli :

Le failli est dessaisi de l'administration de ses biens, à compter du jugement déclaratif. Cet effet opère de plein droit (art. 444 de la loi sur les faillites) à l'égard de tous. Tous les actes que le failli fait par rapport à son patrimoine sont nuls de droit.

(1) Voyez les documents recueillis sur cette question par M. Franz Deseure, avocat à Bruxelles, dans son ouvrage sur la *Responsabilité des administrateurs et commissaires dans les sociétés anonymes*, pp. 142 et suivantes.

L'administration des biens est confiée à des curateurs de faillite. Ceux-ci remplacent le failli dans tous les actes concernant les biens. Ils le représentent en justice (art. 452 de la même loi). Ils sont tenus de faire tous les actes pour la conservation des droits du failli contre son débiteur (art. 487, § 1er). Plus tard, s'il ne se forme pas de concordat, c'est à eux seuls qu'appartient le droit de vendre les biens du failli (art. 564), et ils peuvent traiter à forfait, avec l'assentiment des créanciers, pour tout ou partie des droits ou actions dont le recouvrement n'aura pas été opéré (art. 532).

Ces dispositions de la loi sur les faillites montrent que le curateur représente le failli dans tous les actes d'administration ou de disposition relatifs à son patrimoine, y compris le recouvrement des créances. Relativement à ce patrimoine, tel qu'il existait au moment du prononcé du jugement déclaratif, le failli ne peut plus accomplir aucun acte valable. Tous actes qu'il pourrait faire seraient nuls de droit.

Et cependant, le failli n'est pas, comme l'interdit dont la loi déclare également tous les actes nuls de droit (art. 502 du code civil), frappé d'une incapacité absolue.

Le failli conserve des droits. Il peut intervenir dans les procès intentés en son nom ou contre lui (art. 452, § 2); il peut faire des propositions concordataires. Il n'est pas frappé de mort civile; il conserve la capacité de contracter (2). Mais s'il s'engage après le jugement déclaratif, il ne s'oblige pas sur les biens admininistrés par le curateur, qui restent le gage exclusif des créanciers de la masse (3).

La nullité résultant de dessaisissement n'agit pas, au profit du failli, à l'égal des nullités résultant d'incapacités (art. 1125 du code civil), mais elle existe, au contraire, au profit de la masse (art. 445 de la loi sur les faillites).

Le curateur représente donc seul le failli pour l'administration et la disposition de son patrimoine, et notamment pour l'exercice des créances actives. Et cette représentation ainsi que les effets de nullité qui en résultent sont institués pour conserver intact le gage des créanciers.

Effets du jugement déclaratif à l'égard des créanciers. — Le jugement déclaratif produit ses effets tout aussi remarquables vis-à-vis des créanciers du failli. Et l'on va voir le curateur représenter aussi les créanciers — comme plus haut on l'a vu représenter le failli — et ce dans un but semblable : celui de conserver intact le gage de la masse des créanciers, d'empêcher que l'un d'eux ne s'en empare au détriment des autres, et d'arriver en fin de compte à une répartition selon les principes de l'égalité entre les créanciers, qui est de l'essence d'une liquidation de faillite.

C'est dans ce but que l'article 453 arrête l'exercice des actions individuelles des créanciers. Leur droit de saisir et de faire vendre les biens du débiteur est paralysé. Il subsiste toutefois dans une certaine mesure, au profit de créanciers qui, étant privilégiés par la loi, ne sont pas soumis au régime d'égalité qui doit régner entre les créanciers de la masse chirographaire (art. 454).

Si les créanciers n'ont plus le droit d'exécution, ils ne conservent pas davantage le droit de poursuite pour faire reconnaître leur créance et obtenir un titre exécutoire. Car l'article 496 indique de quelle manière ils doivent faire proclamer leur droit : par le dépôt d'une déclaration de créance et la vérification de celle-ci. Et il est si vrai de dire que cette manière est exclusive de toute autre, que la répartition de l'actif est réservé par l'art. 561 aux créanciers, au marc le franc de leurs créances affirmées et vérifiées.

Et le curateur à la faillite ne représente pas les créanciers du failli considérés individuellement; la loi les réunit, au contraire, en une masse unique, en une universalité de droits, représentée par le curateur, et possédant des droits propres. Cette masse réunit à un tel point tous les attributs d'une personne morale, que la jurisprudence française n'a pas hésité à lui reconnaître la personnification civile, qu'un jour on lui reconnaîtra peut-être aussi dans notre pays.

Quoi qu'il en soit, la masse des créanciers n'a de droits que sur le patrimoine du failli. L'article 463 qui règle les attributions du juge commissaire parle de la conservation des biens de la masse. Ces biens ne sont pas autres que ceux que le failli possédait au jour du jugement déclaratif. Le projet du code de commerce de 1808 en attribuait la propriété aux créanciers (4). Mais le code n'a pas consacré cette expropriation du failli (5). Le dessaisissement établi dans l'intérêt exclusif des créanciers ne produit pas plus une expropriation, qu'il n'a l'effet d'une mise en interdiction. Le failli garde la propriété de ses biens. Mais ces biens sont placés sous la main de la justice; la faillite opère sur les biens du failli une mainmise judiciaire.

« Considérant », dit notre cour de cassation, dans son arrêt du 5 juillet 1901 (6), «que la mainmise, résultat de la faillite, est une véritable saisie qui s'effectue par le seul effet du jugement déclaratif ».

Les biens de la masse, dont parle l'article 463, sont donc les biens du failli, saisis au profit des créanciers par l'effet du jugement déclaratif, et que les curateurs doivent conserver jusqu'au rejet du concordat, pour les vendre ensuite conformément à ce qui est prescrit à l'article 528.

Qui ne voit que les curateurs interviennent ainsi, au nom et pour compte de la masse, uniquement pour réaliser le droit de gage des créanciers?

« C'est, dit DALLOZ (Rép., Suppl., V° *Faillite*, n° 398), ce qu'on exprime généralement en disant que la masse est l'ayant cause du failli, expression incorrecte, en ce qu'elle tendrait à faire croire à une véritable mutation s'opérant du failli à la masse, alors que la propriété ne cesse jamais d'appartenir au failli, mais très exacte en tant qu'elle indique que la masse n'a en principe d'autres droits à exercer que ceux du failli. »

Il en est de même lorsque les curateurs, conformément au prescrit de l'article 479 de la loi sur les faillites, recherchent ou recouvrent sur leurs quittances les sommes dues au failli. Ces sommes, le failli ne peut plus les recouvrer lui-même; le payement que ferait le débiteur serait nul de droit. Le curateur seul a qualité pour exercer les droits résultant de la créance du failli. Et ces droits, il les exerce, tant au nom du failli qu'au nom et pour compte de la masse qu'il représente.

Quand les curateurs de la faillite « La Ruche » ont formé contre les commissaires de cette société la présente action, ils n'ont pas fait autre chose que de se conformer au devoir que leur prescrivait l'article 479 de la loi sur les faillites. Et quand ils ont dit dans leur assignation que « représentant à la fois la société faillie qui subsiste pour sa liquidation et les créanciers sociaux, en tant que ceux-ci ont le pouvoir d'exercer les droits de leur débiteur, ont titre et qualité pour poursuivre la réparation du préjudice causé par les agissements des assignés, » ils n'ont nullement restreint l'action en responsabilité qu'ils étaient en droit d'intenter. Et c'est bien à tort que les appelants leur reprochent d'avoir limité leur demande et soutiennent qu'il ne leur appartenait pas d'apporter cette restriction à leur action.

Les curateurs ont agi dans les limites de leur mission légale et il ne leur appartenait pas d'agir au delà. Parmi les actions en responsabilité auxquelles peuvent être exposés les administrateurs d'une société faillie, les curateurs ne peuvent exercer que l'action née du mandat, appartenant à la société, action que les créanciers peuvent exercer par la voie oblique de l'article 1166 du code civil; cette action, ils l'exercent comme représentant la société faillie et comme représentant la masse des créanciers.

Et les curateurs seraient sans aucune qualité pour exercer l'action directe née d'un quasi-délit, que des créanciers pourraient avoir à exercer contre les mêmes administrateurs. Ces actions ne sont pas dans le patrimoine de la société faillie, elles n'appartiennent pas à la masse des créanciers et les curateurs, s'ils prétendaient l'exercer, seraient déclarés non recevables. « De telles actions nées *ex delicto* ou *quasi ex delicto* ont, à la différence de l'action *mandati* basée sur une faute contractuelle de gestion, un caractère individuel qui les rend étranger à la masse et interdit au syndic, représentant individuel de la masse, de les exercer » (7).

Cette doctrine est d'ailleurs conforme à des décisions nombreuses (8).

Elle a d'ailleurs été consacrée par un arrêt récent de la cour de Gand, du 7 juillet 1903 (9).

Et c'est bien à tort que l'annotateur de la *Revue des sociétés* critique cette décision, et qu'il considère la masse des créanciers, comme un *tiers* représenté par le curateur; les créanciers ne sont pas tiers; ils sont ayants cause du failli.

C'est la même confusion qui sert de base à l'arrêt de la cour de Liége, du 3 mars 1894 (10), invoqué par les appelants à l'appui de leur thèse.

(2) Voyez LYON-CAEN et RENAULT, 3e éd., t. VII, n° 208, p. 181.
(3) DALLOZ, Rép., Suppl., V° *Faillite*, n° 438.
(4) Séance du Conseil d'Etat du 26 février 1807 (LOCRÉ, édit. belge, XII, pp. 49 et suiv.).
(5) DALLOZ, Rép., V° *Faillite*, n° 182.
(6) BELG. JUD., 1902, col. 51.
(7) DALLOZ, Rép., Suppl., V° *Faillite*, n° 490.
(8) Voyez les arrêts de Pau, du 26 décembre 1873 et de la cour de cassation de France, du 21 décembre 1875 (DALLOZ, Pér., 1877, 1, 19); de la cour de Bruxelles, du 6 décembre 1862 (BELG. JUD., 1863, col. 92); de la cour de cassation de Belgique, du 4 janvier 1851 (BELG. JUD., 1851, col. 113).
(9) *Revue pratique des sociétés*, 1903, n° 1456.
(10) *Revue pratique des sociétés*, 1894, n° 524.

En résumé donc, les curateurs ne font qu'exercer un droit de la société faillie : le droit d'obtenir la réparation du préjudice qui lui a été causé par les intimés, en leur qualité de commissaires, par leur négligence, l'oubli de leurs devoirs légaux et statutaires. Cette action appartient à la société faillie et elle est exercée dans l'intérêt de celle-ci pour lui permettre de payer ses dettes et de reconstituer la moitié de son capital. En tant qu'elle a pour objet le payement des dettes et le rétablissement du gage des créanciers, les curateurs l'exercent au nom et pour le profit de la masse, qu'ils représentent comme il est dit plus haut.

C'est bien à tort que les appelants font observer que les associés, titulaires d'un titre au porteur et nullement tenus des dettes, n'ont aucun intérêt au payement des dettes, et qu'ils en concluent que les créanciers y sont seuls intéressés; car les curateurs intimés n'agissent pas au nom et pour compte des actionnaires. Les appelants perdent de vue qu'en outre des actionnaires, il y a la société, être moral, personnalité distincte. C'est cette personne que les curateurs représentent au procès. Elle a intérêt au payement de ses dettes.

Réponse à la seconde objection des appelants.

Les appelants fondent leur exception d'incompétence sur un double moyen. La seconde branche de leur moyen — qui sera examinée ci-après — consiste à dire que l'article 12, n° 2, de la loi sur la compétence, qui attribue aux tribunaux de commerce la connaissance des actions entre associés et administrateurs, est une disposition dérogatoire au droit commun; que le mandat d'administrateur ou de commissaire dans une société anonyme est un mandat civil, de sorte que les contestations nées de l'exécution de ce mandat sont, en vertu des principes généraux, de la compétence du tribunal de première instance.

Cette disposition exceptionnelle ne vise que les administrateurs de sociétés anonymes; elle ne peut être étendue aux appelants qui sont des commissaires.

Les curateurs intimés prétendent au contraire :

1° Que l'article 12, n° 2, de la loi du 25 mars 1876 n'est pas dérogatoire au droit commun et n'en est qu'une application : car accepter, occuper et exercer les fonctions d'administrateurs ou de commissaires dans une société anonyme, c'est faire acte de commerce.

2° Que tout au moins l'article 12, n° 2, qui vise les administrateurs, doit s'appliquer par une interprétation large de la loi et en vertu des principes généraux, aux commissaires comme aussi aux liquidateurs, aux membres du conseil général (art. 57 de la loi); aux gérants des sociétés coopératives (art. 94 et 95 de la loi), etc.

Ces deux propositions seront développées successivement ci-après.

Première réponse. — L'article 12 de la loi du 25 mars 1876 est ainsi conçu :

« Les tribunaux de commerce connaissent :

« ... 2° des contestations entre associés ou entre administrateurs et associés pour raison d'une société de commerce. »

Jusqu'à certain arrêt de la cour de Bruxelles du 9 mai 1883, cette disposition, de même que la disposition similaire de la loi française, était considérée non comme une dérogation aux principes généraux relatifs à la compétence des tribunaux de commerce, mais comme une application de ces principes. C'est ce qui sera démontré au cours des développements de la présente question.

Cet arrêt du 9 mai 1883 a marqué un revirement complet dans la jurisprudence belge dont l'état actuel est indiqué avec exactitude dans une note d'observations de la *Revue pratique des sociétés* (année 1903, n° 1464, p. 266).

Cette jurisprudence se fonde sur le caractère civil du mandat des administrateurs. Cette théorie juridique, qui considère comme de nature civile le mandat d'administrer ou de surveiller une société anonyme, appréciation erronée, selon nous, se retrouve pour la première fois dans l'arrêt prérappelé du 9 mai 1883 (11), rendu sur l'appel dirigé contre la sentence du conseil de discipline de l'Ordre des avocats de Bruxelles, qui avait rayé MM. Jacobs, Dedeyn et Dansaert, avocats, administrateurs de nombreuses sociétés.

Cet arrêt porte le considérant que voici :

« Attendu que s'il en était autrement, il n'aurait pas été nécessaire d'insérer dans le n° 2 de l'article 12 de la loi du 25 mars 1876, une disposition expresse ayant pour but de soumettre à la juridiction consulaire les différends entre administrateurs et associés; que si la loi a visé spécialement ce cas, c'est que, comme le disait M. le ministre de la justice dans la séance du 18 novembre 1874 à la Chambre des représentants, l'administrateur cité en justice en cette seule qualité aurait pu, en l'absence d'une disposition formelle, soutenir qu'il remplissait un simple mandat, acte civil de sa nature, et qu'il avait droit, dès lors, à la juridiction civile. »

De cet arrêt, nous critiquons non pas la solution, mais le seul considérant rapporté ci-dessus. L'arrêt constate que les trois avocats rayés font du barreau leur profession principale et que les mandats d'administrateurs n'absorbent que la moindre partie de leur activité. Cette considération seule suffit à justifier la solution.

Mais ce qui est erroné, c'est l'affirmation qui représente l'article 12, n° 2, comme une disposition exceptionnelle, introduite dans notre législation dans le but de soustraire aux tribunaux civils la connaissance des contestations entre associés et administrateurs.

L'origine historique de l'article 12, n° 2, proteste contre cette affirmation.

Avant la loi de 1876, la matière était régie par l'article 51 du code de commerce qui était commun à la France et à la Belgique. Cet article établissait pour les contestations relatives à des sociétés commerciales l'arbitrage forcé. Il était ainsi conçu :

« Toute contestation entre associés et pour raison de la société sera jugée par des arbitres. »

Cette disposition ayant donné lieu à de nombreux inconvénients, fut abrogée en France par la loi du 17 juillet 1856 abolissant l'arbitrage forcé en matière de sociétés.

L'article 2 de cette loi porte ce qui suit :

« Les tribunaux de commerce connaîtront : ... 2° des contestations entre associés pour raison d'une société de commerce. »

Cette loi du 17 juillet 1856 n'a pas été votée en vue d'attribuer au tribunal de commerce la connaissance de contestations qui, sans cette disposition, eussent été de la compétence des tribunaux civils. Elle a eu pour seul but de supprimer l'arbitrage. Ce sont les inconvénients de celui ci qui seuls ont été en discussion (12).

Par cette loi, les contestations entre associés pour affaires de la société étaient restituées aux tribunaux de commerce à la compétence desquels elles se rattachaient par leur nature.

La loi du 25 mars 1876 n'a fait que reproduire en cette matière la loi française de 1856, sans en modifier la portée. Ceci résulte du rapport de M. Allard (13), qui porte ce qui suit :

« L'article 2 énumère les divers points de la compétence commerciale.

« Le n° 1 de cette disposition n'est pas de droit nouveau, il ne fait que reproduire le principe déposé dans les articles 631, 632 et 634, n° 1, du code de commerce.

« Il n'en est pas de même du n° 2 emprunté à la loi française du 17 juillet 1856, qui a supprimé en France l'arbitrage forcé encore en vigueur en Belgique. Le projet de revision du code de commerce ne consacre plus cette institution. »

Et le rapport porte en renvoi ce qui suit :

« Nous disons entre associés ou entre administrateurs et associés pour trancher une controverse. D'après le projet de revision du code de commerce, il faut être associé pour recevoir le mandat d'administrateur d'une société anonyme. En tous cas, les opérations se rattachant à cette administration sont commerciales. »

Le rapport présenté à la Chambre par Thonissen (14) concorde avec celui de M. Allard :

« Le n° 2 emprunté à la loi française du 17 juillet 1856 est la conséquence nécessaire de la suppression de l'arbitrage forcé, imposé aux plaideurs par l'article 51 du code de commerce de 1808, mais qui est à la veille de disparaître de notre législation. »

Ces rapports, qui forment l'exposé des motifs de la loi et constituent les documents essentiels pour en fixer la portée sont donc formels. La loi belge suit la loi française; elle n'en diffère pas. Supprimant l'arbitrage forcé, la question ne se pose même pas au législateur de savoir s'il faut attribuer la connaissance des contestations entre associés au juge civil ou au juge consulaire. En Belgique comme en France, le projet confère la connaissance de ces contestations aux tribunaux de commerce comme une conséquence naturelle de la suppression de l'arbitrage et une application des principes généraux. Dès lors, on ne voit pas pourquoi l'interprétation de l'article 12, n° 2, de la loi belge devrait différer de l'interprétation de l'article 2, n° 2, de la loi française.

L'arrêt de la cour de Bruxelles du 9 mai 1883, pour apprécier la portée de la loi, ne se fonde pas sur l'exposé des motifs ou sur les rapports, œuvres de réflexion, mais sur une déclaration faite

(11) Belg. Jud., 1884, col. 200.

(12) Voy. le rapport de M. Rigaud au Corps législatif (Dalloz, Pér., 1856, IV, p. 103).

(13) *Doc. parl.*, 1869-1870, p. 190.

(14) *Doc. parl.*, 1869-1870, p. 489.

par M. DE LANTSHEERE, ministre de la justice, au cours du débat public, œuvre d'improvisation. Et là est sa faiblesse. Encore l'arrêt se borne-t-il à extraire du discours de M. DE LANTSHEERE, un court passage qu'il isole à tort de l'ensemble de la discussion.

Pour apprécier la valeur de la déclaration du ministre de la justice, il faut la rapprocher des paroles prononcées par M. DEMEUR, auxquelles elle répondait. Cet honorable membre de la Chambre, qui était une autorité en la matière de sociétés commerciales, s'est, dans la séance du 18 novembre 1874 (15), exprimé comme suit :

« M. DEMEUR. — Je proposerai une autre suppression, c'est celle du n° 2 de l'article. »

Cette disposition avait une raison d'être lorsqu'elle a été introduite dans le projet ; on se trouvait alors sous l'empire du code de commerce de 1807, qui soumettait à une juridiction particulière les contestations entre associés pour raison d'une société de commerce. Mais depuis que le projet a été présenté, les dispositions du code de commerce relatives aux contestations entre assosiés ont été abrogées ; l'arbitrage forcé à été supprimé.

Dès lors, il ne peut plus être question, et en fait il n'est plus question aujourd'hui, de porter les contestations entre associés pour raison de sociétés de commerce ailleurs que devant les tribunaux de commerce ; ces contestations rentrent dans le n° 1 de l'article qui porte :

« Les tribunaux de commerce connaissent des contestations relatives aux actes réputés commerciaux par la loi. La proposition que je fais n'a pas pour but de changer le sens de l'article, il a uniquement pour but d'en écarter un alinéa devenu inutile. »

L'article 137 de la loi sur les sociétés rendu obligatoire le 18 mai 1873, portait ce qui suit :

« Le titre III du livre I du code de commerce est abrogé à partir de la mise en vigueur de la présente loi. »

L'article 51, concernant l'arbitrage forcé, avait donc disparu de notre législation au moment où, le 18 novembre 1874, M. DEMEUR fit la déclaration qu'on a lue plus haut. Dans la réponse qu'il lui fit, M. le ministre de la justice se garda de contester le bien fondé de la théorie juridique émise par M. DEMEUR. Voici cette réponse :

« Je ne suis pas convaincu que l'observation de M. DEMEUR soit fondée. Sans doute, on a aboli l'arbitrage forcé en matière de sociétés commerciales. Mais voici un cas qui peut se présenter : L'administrateur de certaines sociétés commerciales, et je citerai notamment les sociétés coopératives, peut parfaitement n'être pas membre de la société. Une contestation surgit entre l'administrateur et un membre de la société au sujet d'un acte de la gestion de celui-ci.

« La question pourra se présenter de savoir si la contestation est civile ou si elle est commerciale. L'administrateur, en effet, pourrait soutenir qu'il remplit un simple mandat, acte civil de sa nature, et qu'il a droit dès lors à la juridiction des tribunaux civils. Il semble que, n'y eût-il que cette hypothèse, elle suffirait pour maintenir la rédaction de l'article. »

Notons avant tout qu'il ne résulte nullement de cette déclaration du ministre DE LANTSHEERE, qu'il a été nécessaire d'insérer dans l'article 12 une disposition expresse pour soumettre à la juridiction consulaire les différends entre administrateurs et associés. M. DE LANTSHEERE déclare simplement qu'il n'est pas convaincu; il cite un cas qui peut se présenter et donner lieu à une controverse, et il ajoute que cette seule hypothèse suffit à justifier le maintien de l'article. La déclaration du ministre de la justice ne contient pas autre chose.

La suppression proposée par M. DEMEUR n'a pas été votée; l'article a été maintenu comme utile à éviter toute controverse. M. ALLARD avait dit de même dans la note de son rapport reproduite plus haut (p. 17) : « Nous disons entre administrateurs et associés pour trancher une controverse. »

La cour de Bruxelles a donc tiré du discours prononcé le 18 novembre 1874 par M. DE LANTSHEERE, une conséquence forcée, quand il représente l'article 12, n° 2, comme une disposition exceptionnelle, quand il dit qu'il a fallu introduire dans la législation un texte spécial pour attribuer aux tribunaux de commerce la connaissance des contestations entre associés et administrateurs. Tout au plus pouvait-elle dire que, sans ce texte, la question eût été sujette à controverse.

Mais cette controverse n'existait pas avant la loi de 1873, et comment fût-elle née, puisque les arbitres seuls connaissaient de pareilles contestations?

Et dès le vote de la loi de 1873 abolissant l'arbitrage forcé, la compétence des tribunaux de commerce pour connaître des contestations entre associés et administrateurs, fut considérée comme de droit commun et étendue, en application des principes généraux, aux commissaires des sociétés anonymes (16). Ce n'est que depuis l'arrêt de Bruxelles de 1883 qu'on l'a considérée comme une disposition exceptionnelle.

« Les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître des actions dirigées contre les administrateurs de sociétés à raison de leur gestion, parce que le mandat de ces administrateurs n'est pas un mandat civil, mais un mandat social soumis à des règles spéciales qui est, par essence, de nature commerciale. »

Cette proposition, nous paraît-il, peut faire l'objet d'une démonstration rigoureuse.

Les actes réputés commerciaux par la loi sont limitativement indiqués dans les articles 2 et 3 de la loi du 15 décembre 1872. Toutefois, ces dispositions doivent être appliquées d'une manière extensive.

« Relativement aux actes qui figurent dans la loi, dit NAMUR, tome 1, n° 25, les termes de celle-ci peuvent, suivant l'occurrence, s'interpréter d'une manière large, voire même extensive, afin d'y comprendre tous les actes que le législateur a voulu qualifier commerciaux. » Et l'auteur ajoute en note : « L'interprétation extensive ne doit pas être confondue avec l'application analogique de la loi. »

C'est par cette interprétation extensive que les auteurs et les tribunaux sont arrivés à considérer le fait de fonder une maison de commerce, ou d'acheter un fonds de commerce, comme des actes se rattachant d'une façon tellement étroite aux achats et ventes qui suivront le premier établissement, qu'ils participent de leur nature. La fondation d'une maison de commerce se compose d'une série d'opérations : choisir et faire exécuter l'enseigne, commander des factures, des imprimés, des réclames, embaucher un personnel, etc., sans lesquelles les actes commerciaux que le futur commerçant a en vue sont impossibles. D'autre part, les actes de premier établissement sont sans utilité propre; ils n'ont d'utilité qu'à raison des actes qui vont suivre. Ils ne sont donc que l'accessoire des actes qui constituent l'exercice du commerce même, et se rattachent à ces actes par un tel lien de dépendance qu'on peut les considérer comme faisant partie des achats et ventes qui en sont la suite.

Si la fondation d'un tel établissement industriel ou commercial constitue un acte de commerce, il en est de même de la fondation et de la constitution d'une société qui aura pour objet l'exploitation d'une industrie ou d'un commerce. Ici encore on se trouve en présence de l'acte initial sans lequel le commerce ne peut naître, qui n'a aucune utilité propre, et qui n'est en définitive qu'une opération dépendante des actes commerciaux et y participant de leur nature. On ne reconnaît pas à la fondation d'un établissement commercial ou d'une société le caractère commercial par voie d'analogie, mais par une application extensive du principal à l'accessoire.

Fonder une société anonyme, c'est accomplir un acte de commerce. La jurisprudence des cours de cassation de France et de Belgique sont conformes sur cette question (17).

Il résulte de cette jurisprudence que : « font acte de commerce, tous ceux qui prêtent à la constitution de la société un concours essentiel, comme les souscripteurs d'actions. » NYSSENS a combattu cette solution dans la *Revue pratique des sociétés*, mais son enseignement est resté sans écho (18).

Cette solution était déjà admise avant la loi du 15 décembre 1872. Voici notamment le considérant principal d'un arrêt dans le même sens, rendu par la cour de Gand, le 15 février 1872 (19), sur la plaidoierie de Me WOESTE :

« Attendu que c'est à tort que l'appelant prétend qu'en souscrivant pour des actions de « la Concordia », il n'a posé qu'un acte civil ressortissant à la juridiction civile; qu'en effet, en concourant par cette souscription à la création d'une association commerciale ..... cet appelant a réellement posé un acte de commerce. »

Cette jurisprudence s'est maintenue après la loi du 15 décembre 1872, quoique l'énumération des actes de commerce dans les articles 2 et 3 fut limitative et que la fondation des sociétés, pas plus que la souscription d'actions n'y figurent. Cette jurisprudence est fondée sur les principes exposés plus haut.

Participent donc du caractère commercial de la société de commerce tous les actes qui concourent essentiellement à sa formation. Une société commerciale est une pure création de la loi; c'est un être moral, purement fictif (art. 2, loi du 18 mai 1873). Cette société ne peut agir que par des gérants ou administrateurs (art. 13, même loi). Sans administrateurs, elle est condamnée à

(15) *Ann. parl.*, 1874-1875, p. 31.
(16) Gand, 7 décembre 1878 (PAS., 1879, II, 64).

(17) Voir cassation française, 13 août 1856 (DALLOZ, Pér., 1856, I, 343) et 15 juillet 1863 (DALLOZ, Pér., 1863, I, 347); cassation belge, 7 février 1870 (BELG. JUD., 1870, col. 234); Bruxelles, 6 février 1890 (*Revue pratique des sociétés*, 1891, n° 216).
(18) *Revue pratique des sociétés*, 1891, n° 225.
(19) BELG. JUD., 1872, col. 407.

l'inaction ; elle reste inanimée et sans vie. Le but poursuivi par les fondateurs de la société, les actes commerciaux qu'ils ont en vue ne peuvent être accomplis.

Au moment de la constitution ou peu de temps après, il faut donc donner à la société anonyme un conseil d'administration, sinon elle ne pourra jamais se livrer aux actes commerciaux pour lesquels elle a été créée ; elle restera lettre morte. La nomination d'administrateurs est aussi nécessaire que le versement du capital pour atteindre le but social. Si la souscription du capital est une chose essentielle à l'existence de la société, la désignation des êtres physiques agissant pour l'être moral ne l'est pas moins.

Quand donc les fondateurs délibèrent sur les pouvoirs du conseil d'administration et nomment les administrateurs, leur délibération est essentielle à la fondation et au fonctionnement de l'être moral qu'ils créent. Ils font donc acte de commerce comme quand ils constituent la société en souscrivant le capital.

Si l'acte est commercial dans le chef des fondateurs qui confèrent le mandat, il ne l'est pas moins dans le chef des administrateurs qui l'acceptent. Leur acceptation est aussi indispensable pour constituer le conseil d'administration que la nomination. En acceptant, ils concourent donc à un acte nécessaire pour que la société puisse se mouvoir dans le monde commercial. Ils concourent, en définitive, à sa constitution.

Ici trouve tout naturellement place la réponse à une objection du premier juge.

Le jugement dont appel a refusé d'admettre que l'acceptation des fonctions d'administrateurs doive être considérée comme un acte commercial. Le motif qu'il en donne, c'est qu'un acte peut être commercial dans le chef d'une des parties, tandis qu'il est civil à l'égard de l'autre. Et, d'après le jugement, la société en conférant les fonctions d'administrateur fait acte de commerce, tandis que l'administrateur en acceptant ces mêmes fonctions fait un acte civil.

L'argument prouve trop. Car on peut l'appliquer à toute intervention dans la constitution d'une société anonyme, notamment à la souscription des actions. Par suite de cette souscription, la société contracte des obligations comme le souscripteur. Pour la société, les obligations sont commerciales, tandis que le souscripteur fait un placement d'argent ; il accomplit un acte qui est civil en soi. Et cependant on attribue unanimement à la souscription une nature commerciale, à raison de son caractère accessoire et dépendant de la fondation même de la société. Le fondateur de la société ne fait pas un placement d'argent ordinaire, il prend des intérêts dans une spéculation commerciale et contribue à la constitution d'une maison de commerce.

Celui qui accepte les fonctions d'administrateur dans cette même société ne fait pas une opération différente.

L'acceptation des fonctions d'administrateur participe donc du caractère commercial que possèdent tous les autres actes qui sont essentiels et nécessaires à la constitution d'une société anonyme.

L'administrateur fait acte de commerce au moment où il manifeste la volonté d'accepter ses fonctions. Cette volonté continue à s'affirmer tacitement tant qu'il accomplit le mandat qu'il a assumé. Et le concours qu'il apporte au fonctionnement de la société reste tout aussi essentiel. Il participe à la manifestation de la vie sociale, comme au début il a contribué à donner au corps inerte le mouvement qui lui manquait pour accomplir son but. Le mandat dont il est investi se rattache donc à l'existence de la société et à la vie sociale comme l'accessoire se rattache au principal.

Ce mandat a ainsi un caractère bien déterminé : il est indispensable à la vie de la société et régi par une loi de nature commerciale. Ce mandat social se rattache au commerce par son origine et par les règles qui l'organisent. Il n'est donc pas, comme l'affirme la jurisprudence belge, de nature civile.

Il importe de remarquer que le mandat n'est pas de sa nature un contrat essentiellement civil, de telle manière qu'il ne puisse pas acquérir un caractère commercial. Il n'en est pas du mandat comme des transactions immobilières qui sont par essence et en tous cas de nature civile. Dans l'énumération de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872, on trouve plusieurs actes de mandataires qui sont réputés commerciaux par la loi ; notamment les entreprises de commissions et d'agences.

Le premier juge concède que les actes se rattachant à la fondation de la société anonyme participent de la nature commerciale de cette fondation. Et il recherche dans l'article 29 de la loi sur les sociétés les conditions qui sont requises pour cette fondation : il faut au moins sept associés, la souscription de l'intégralité du capital, le versement d'un dixième. Quand ces conditions sont accomplies et constatées dans un acte authentique, la société est fondée.

Cette fondation a donc lieu en dehors de la nomination des administrateurs ; celle-ci ne se produit que dans la suite quand la société existe déjà. La désignation des gérants n'est dès lors pas une des conditions d'existence de l'être moral. On ne peut donc pas dire de la nomination des administrateurs, comme de la souscription des actions, qu'elle se rattache d'une manière essentielle et dépendante à la fondation de la société.

A première vue, cet argument du premier juge ne manque pas de force. Et cependant, en y réfléchissant de plus près, on s'aperçoit qu'il est dénué de fondement et basé sur une erreur.

Pourquoi reconnaît-on à l'achat de fonds de commerce, aux diverses opérations préliminaires à l'ouverture d'un négoce, le caractère d'actes commerciaux? Parce que ces actes sont les précurseurs indispensables des achats et des ventes qui vont suivre. En eux-mêmes, ces actes n'ont aucune utilité ; et cependant sans eux, les opérations commerciales ne peuvent avoir lieu. Ils ne sont donc que des accessoires dépendant de la manière la plus complète du négoce lui-même. Il était donc tout naturel de décider qu'ils participent de sa nature.

Quant on veut faire le commerce sous le couvert d'une société, il faut d'abord faire naître la société. Et il ne suffit pas de lui donner l'existence, mais il faut encore la mettre en état d'exercer les actes pour lesquels elle a été fondée. Or, sans administrateurs, la société ne peut pas agir ; elle est incapable de faire quoi que ce soit. En vérité, quand les conditions requises par l'article 29 de la loi existent, tous les éléments nécessaires au point de vue du consentement des membres de la société et de l'existence de son capital se trouvent réunis. Mais si les fondateurs en restaient là, leur œuvre serait inutile. La société serait comme la statue de Prométhée, un corps inerte et sans vie. Pour vivre et se mouvoir, il lui faut quelque chose de plus : des administrateurs. Une société anonyme sans administrateurs nommés serait le néant, tout aussi bien qu'une société anonyme sans capital souscrit et versé.

Il n'est donc pas exact de dire, avec le premier juge, que la société est fondée quand les éléments prescrits par l'article 29 de la loi sont réunis. Cette disposition n'est pas la seule qu'il faille considérer quand on recherche les éléments essentiels d'une société commerciale. Il faut tenir compte aussi de ce que l'article 2, § final, en fait une personne juridique distincte des associés, se trouvant dans l'impossibilité d'agir sinon par des administrateurs (art. 13 et 43 de la loi).

La nomination des administrateurs se rattache donc à l'existence de la société par le même lien de dépendance que la souscription du capital.

En tous cas, elle se rattache à l'exercice du commerce par la société et aux actes commerciaux pour lesquels elle est constituée, avec la même force que l'achat du fonds de commerce et tous les autres actes préliminaires.

C'est bien à tort que l'on prétend que la seconde chambre de la cour de cassation s'est prononcée pour le caractère civil du mandat d'administrateurs, par un arrêt du 18 février 1884 (20). Cet arrêt décide que le directeur gérant d'une société anonyme n'est pas éligible aux fonctions de président du tribunal de commerce. Cette solution est évidente. Le directeur gérant n'est pas un commerçant. Ses fonctions diffèrent essentiellement de celles des administrateurs. La nomination d'un conseil d'administration est essentielle à l'existence d'une société anonyme. On ne conçoit pas pareille société sans administrateurs. Mais une société anonyme peut très bien exister sans directeur gérant. Le directeur n'est qu'un employé supérieur dont la charge ne diffère pas de celle des autres employés. La responsabilité du directeur est régie par les règles ordinaires du mandat (art. 53, al. 2, de la loi sur les sociétés). C'est donc bien à tort qu'on invoque cet arrêt du 18 février 1884 quand il s'agit d'administrateurs de sociétés anonymes.

Mais il ne faut pas s'y tromper. Notre théorie n'aboutit pas à faire des administrateurs de société anonymes, des commerçants. Accepter, occuper et exercer les fonctions d'administrateurs, c'est faire acte de commerce. Mais cela ne veut pas dire que l'administrateur fait siennes toutes les opérations qu'il accomplit au nom et pour compte de la société ; il n'y intervient que comme mandataire. Sa personne et ses biens restent étrangers aux contrats qui se forment, car il n'est qu'un intermédiaire et ne s'oblige pas. Le lien juridique s'établit, en dehors de lui, entre la société et le tiers.

Si l'administrateur d'une société commerciale fait habituellement des actes réputés commerciaux par la loi, il ne les fait pas pour lui-même et il y reste juridiquement étranger. Il n'y a, en ce qui le concerne, qu'un seul contrat, celui qu'il a formé avec la société quand il a accepté ses fonctions et qui le lie tant qu'il continue à les occuper et à les exercer. C'est ce contrat, le mandat social, dont la nature est commerciale.

Mais cet acte ne suffit pas à lui seul pour conférer la qualité de commerçant. Il faut un élément de plus : la profession habituelle.

(20) BELG. JUD., 1884, col. 359.

Aussi, l'arrêt rendu par la cour de Bruxelles au profit des avocats Jacobs, Dansaert et Dedeyn constate-t-il avec raison que ces personnes occupent au Barreau une place importante. Leur profession principale et habituelle, c'est le Barreau. Ce n'est qu'accessoirement qu'ils administrent des sociétés.

Il semble toutefois que celui dont la seule profession serait d'administrer des sociétés de commerce, devrait être considéré comme commerçant. Les tribunaux ont décidé de même qu'est commerçant et peut être déclaré en faillite, celui dont la profession est de fonder des sociétés de commerce. (Jugement déclarant Philippart en faillite.)

Si le mandat des administrateurs est un mandat social, commercial de sa nature, il faut en dire autant de celui des commissaires. La loi sur les sociétés anonymes exige qu'à côté du conseil d'administration, il y ait un collège de commissaires, chargé de surveiller la gestion de ce conseil. L'existence du collège des commissaires est, au point de vue légal, tout aussi nécessaire au bon fonctionnement de la société anonyme que celle du conseil d'administration. Et toutes les considérations émises plus haut sur le caractère commercial du mandat s'appliquent aux commissaires.

Il résulte de là que la disposition de la loi qui attribue aux tribunaux de commerce la connaissance des actions en responsabilité dirigées contre les administrateurs et commissaires des sociétés anonymes, n'est pas une disposition exceptionnelle dérogatoire au droit commun. Elle n'est que l'application du principe général : il s'agit d'une contestation relative à un acte réputé commercial par la loi, d'une faute commise dans l'accomplissement d'un mandat de nature commerciale.

Ce principe a été affirmé sans contestation sérieuse par M. DEMEUR, dans la séance du 18 novembre 1874 (21). Il est unanimement suivi en France (22). Chez nos voisins du Midi la question n'est plus même discutée.

Elle ne l'était pas davantage en Belgique avant l'arrêt Jacobs-Dansaert-Dedeyn.

BORMANS (t. I, n° 473) se borne à constater que l'article 12, n° 2, a été maintenu dans notre loi sur la compétence pour éviter des controverses. C'est là une appréciation très saine de l'échange de vue qui eut lieu dans la séance du 13 novembre 1874 entre MM. DEMEUR et DE LANTSHEERE.

BONTEMPS (t. II, n° 171) se borne à indiquer quelques exemples d'actions entre associés et entre administrateurs et associés. Il n'a aperçu aucune difficulté que fait naître l'application de l'art. 12, n° 2, et ne se demande pas si la disposition s'applique aux actions des tiers contre les administrateurs, si elle vise aussi les commissaires, les liquidateurs, gérants de coopératives, etc.; tant il est vrai de dire que les œuvres de la doctrine contribuent infiniment moins au progrès du droit que les travaux de la jurisprudence.

La Cour de Gand s'est prononcée dans notre sens avec netteté dans son arrêt du 7 décembre 1878 (23). Cet arrêt emprunte une autorité toute particulière à cette circonstance qu'il a été rendu sous la présidence de M. LELIÈVRE et qu'il est conforme aux conclusions de M. l'avocat général DE PAEPE, le savant auteur de nombreuses études sur la compétence.

Dans le système de la cour de Gand, que les intimés n'ont fait que reprendre, la compétence s'applique non seulement à l'action formée par la société ou à l'action formée par les créanciers sociaux en vertu de l'article 1166 du code civil, mais aussi à l'action personnelle qu'un créancier pourrait intenter à des administrateurs ou commissaires. Cette théorie a tout au moins le mérite d'être logique. Elle soumet au même tribunal toutes les actions nées d'un même fait culpeux, tandis que, dans le système contraire, la même faute de gestion conduira les administrateurs devant le tribunal de commerce ou devant le tribunal civil, selon qu'ils seront assignés par des associés ou par des tiers, ce qui est une inconséquence.

Deuxième réponse. — Les développements qui précèdent ne sont toutefois pas nécessaires pour justifier le jugement dont appel.

Si même l'article 12, n° 2, de la loi sur la compétence est une dérogation au droit commun, il faut décider, comme l'a fait le premier juge, que le mot *administrateur* a, dans cette disposition, un sens large et comprend les commissaires.

Notez qu'il ne s'agit pas d'étendre la disposition par voie d'analogie des administrateurs aux commissaires, ce qui ne serait pas permis, mais de rechercher et de fixer le sens que le législateur a voulu attacher au terme *administrateur* de l'article 12, n° 2.

Cette disposition parle des contestations entre *associés* et *administrateurs*. Il est remarquable que ces deux mots soulignés forment l'objet d'une interprétation extensive et que les appelants admettent l'une de ces interprétations tandis qu'ils repoussent l'autre. L'article vise expressément les associés; il ne désigne pas la société. A prendre la disposition à la lettre, le tribunal serait uniquement compétent pour connaître de l'action individuelle des actionnaires contre les administrateurs. Mais il devrait se déclarer incompétent si la société elle-même, représentée par ses administrateurs actuels, assignait en responsabilité ses anciens administrateurs. Ce résultat est inadmissible et il n'est admis par personne. Jamais personne n'a songé à prétendre qu'il faut repousser une interprétation large du mot *associé*, et refuser d'étendre la disposition aux actions dictées par la société.

Le premier juge a admis de même que le mot *administrateur*, dans un sens large, comprend tous ceux qui prennent une part à la gestion des sociétés commerciales. Pourquoi les appelants qui admettent l'interprétation extensive du mot *associés*, la repoussent-ils quand il s'agit du mot *administrateur*, si ce n'est pour les besoins de la cause?

Les appelants, il est vrai, motivent leur opinion, mais le motif qu'ils invoquent est loin de justifier la différence qu'ils font entre les deux expressions du même texte. Quel est ce motif? La loi sur la compétence, disent les appelants, est postérieure à la loi sur les sociétés qui a suivi de près : l'une date de 1876, l'autre de 1873. Le législateur de 1876 a parfaitement connu l'organisation des sociétés commerciales; il a su que la constitution d'une société anonyme comporte un conseil d'administration et un collège de commissaires. Il a dû employer les mots avec le sens qu'ils ont dans la loi sur les sociétés, et quand il a dit *administrateur*, il n'a pas voulu viser les commissaires qui surveillent et n'administrent pas.

L'argument s'applique aussi au mot *associé*. Le législateur de 1876 a su que la société commerciale est une personne juridique qui diffère des associés. Et l'on pourrait dire de même que s'il n'a parlé que des associés, c'est qu'il a voulu exclure la société. Et cependant les appelants ne tiennent pas semblable raisonnement. C'est que l'évidence des principes s'impose à nos adversaires à leur insu.

La vérité est que les mots *associés* et *administrateurs* ne doivent pas être pris, dans la loi de 1876 spéciale à la compétence, avec le sens particulier et technique qu'ils ont dans la loi de 1873, spéciale à la matière des sociétés.

Le mot *administrateur* est susceptible de sens divers. On peut y comprendre dans l'acception la plus large tous les mandataires qui gèrent pour le compte d'autrui : tuteurs, curateurs de faillite, curateurs de succession vacante, exécuteurs testamentaires, administrateurs de biens d'aliénés colloqués, etc.

Dans la matière des sociétés, la notion *administrateur* comprend tous ceux qui interviennent dans l'administration des sociétés : Dans les sociétés en nom collectif, les associés chargés de la gestion; dans les sociétés en commandite, les gérants (articles 25, 77 et 79) et les commissaires (article 80); dans les sociétés anonymes, les administrateurs, les commissaires, les membres du conseil général; dans les sociétés coopératives, les administrateurs, les commissaires et les gérants (articles 88, 30 et 94); enfin, dans les sociétés dissoutes, les liquidateurs (articles 113 et suivants).

Enfin, le mot *administrateur* a un sens technique plus restreint et ne s'applique qu'aux membres du conseil d'administration des sociétés anonymes et coopératives.

D'après l'article 1158 du code civil « les termes susceptibles de deux sens doivent être pris dans le sens qui convient le plus à la matière des contrats ». Il faut interpréter les mots *pro subjecta materia*.

Cette règle d'interprétation des contrats doit être suivie dans l'interprétation des lois. « Il faut encore, dit LAURENT (24), que l'on sache dans quel cas le texte doit recevoir son application. Pour cela, on doit savoir quel est l'objet que le législateur a eu en vue et qu'il a entendu régler ».

Les règles d'interprétation des conventions, selon la remarque que fait MARCADÉ, sous l'article 1158 (t. IV, p. 384), « se résument dans cette règle unique qu'il faut rechercher l'intention des parties, et qu'en définitive toutes sont dominées par elles ». Il en est de même des lois; il faut, en cas de doute, rechercher avant tout l'intention du législateur.

---

(21) Voyez, *supra*, col. 889.

(22) Voyez les arrêts de la cour de cassation de France, du 26 mai 1869 (DALLOZ, Pér., 1869, I, 351) et du 28 juillet 1877 (DALLOZ, Pér., 1878, I, 455).

(23) PAS., 1879, II, 64.

(24) LAURENT, *Cours élémentaire*, t. I, p. 66.

Le législateur a-t-il voulu que le tribunal de commerce ne fut compétent qu'à l'égard des administrateurs, dans le sens le plus restreint de ce mot, ne comprenant que les seuls membres des conseils d'administration des sociétés anonymes et coopératives?

Alors, ce sera le tribunal civil qui sera compétent pour connaître de l'action formée contre le gérant d'une société coopérative pour une faute de gestion; tandis que, pour le même fait, l'administrateur de la même société devra être renvoyé devant le tribunal de commerce.

De même, si le conseil général d'une société anonyme a pris une délibération qui viole les statuts sociaux, les administrateurs devront de ce chef être assignés devant le tribunal de commerce, tandis que les commissaires devront être assignés devant le tribunal civil. Ces derniers, en effet, soit qu'on les désigne sous l'appellation de commissaires ou de membres du conseil général, ne sont pas mentionnés par l'article 12, n° 2, qui ne parle que des administrateurs.

Le législateur de 1876 n'a certes pas voulu consacrer de semblables inconséquences.

Force est donc bien, pour l'application de l'article 12, n° 2, de ne pas prendre le mot *administrateur* dans son sens le plus restreint.

Faut-il, comme le proposent les appelants, entendre par là tous ceux qui gèrent, qui administrent les sociétés, c'est-à-dire les gérants, les membres des conseils d'administration, des conseils généraux, les liquidateurs, etc., pour en exclure les commissaires qui n'administrent pas et qui surveillent? Une pareille distinction ne se justifierait pas davantage. Le collège des commissaires est un rouage dans l'administration des sociétés anonymes; leur devoir de contrôle doit se manifester par des propositions à soumettre à l'assemblée générale; leur responsabilité est déterminée d'après les mêmes règles que la responsabilité des administrateurs.

Alors que le législateur a assimilé en tous points les actions en responsabilité dirigées contre les commissaires aux actions en responsabilité formées contre les administrateurs, de quel droit, lorsqu'il s'agira de déterminer le tribunal compétent, ferait-on une distinction entre ces actions?

Puisque la situation des commissaires est assimilée à celle des administrateurs, et qu'il est certain que, dans l'article 12, 2°, le mot *administrateur* doit être pris dans un sens large, si le législateur avait voulu décider que ce mot ne comprend pas les commissaires, il s'en serait certainement expliqué. Or, dans les travaux préparatoires de la loi, on ne trouve aucun élément qui permette de décider que le législateur a voulu excepter les commissaires de la règle qu'il a établie pour tous ceux qui s'immiscent dans l'administration des sociétés. Et, en vérité, on n'aperçoit pas pourquoi les auteurs de la loi auraient fait une pareille exception.

Est-ce qu'en saine raison, les commissaires assujettis aux mêmes règles de responsabilité que les administrateurs, ne doivent pas en répondre devant les mêmes juges?

La distinction aboutirait d'ailleurs à des conséquences absolument inadmissibles. Pour les fautes commises dans leur mission de contrôle et de surveillance, les commissaires seront justiciables des tribunaux civils. Mais quand ils auront pris part, comme dans l'espèce, à des délibérations du conseil général et qu'en cette qualité on pourra les rendre responsables, ce sera devant le tribunal de commerce qu'il faudra les citer? Et quand on leur reprochera à la fois des fautes dans l'un et l'autre ordre d'idées, l'action sera mixte et de la compétence du tribunal de première instance. Ce sont de pareilles inconséquences, dénuées de tout fondement en raison, de toute justification d'après les travaux préparatoires, que le législateur aurait introduites dans la loi uniquement parce qu'il s'est servi du terme générique d'*administrateur*.

La jurisprudence n'est pas fixée sur cette question. Elle n'a jamais été résolue pour les commissaires. Elle a été tranchée en sens divers pour les liquateurs (25).

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu que les appelants, commissaires de la Société anonyme « la Ruche », aujourd'hui en faillite, opposent à l'action en responsabilité qui leur est intentée par les curateurs, du chef de l'accomplissement défectueux de leurs fonctions, l'incompétence du tribunal de commerce ;

Attendu que cette exception doit être accueillie ;

Attendu que le mandat de commissaire ou même d'administrateur d'une société commerciale n'est pas compris dans les actes réputés commerciaux, aux termes des articles 2 et 3 de la loi du 15 décembre 1872 ;

Attendu qu'il est vrai que l'attribution, l'acceptation et l'accomplissement du mandat d'administrateur se rattachent d'une manière intime au fonctionnement de la société; qu'à ce titre, la convention est commerciale dans le chef de la société mandante; mais que le fait d'accepter de gérer une affaire commerciale au profit d'autrui, sans contracter aucune obligation personnelle relativement aux engagements du mandant (art. 51 de la loi du 18 mai 1873-22 mai 1886), ne peut constituer pour le mandataire qu'un acte purement civil, à défaut de l'esprit de lucre, qui ne se rencontre pas dans son chef et qui n'existe que chez le mandant;

Attendu qu'il résulte des discussions de la loi du 25 mars 1876, que la disposition du numéro 2 de l'article 12, qui attribue aux tribunaux de commerce la connaissance des contestations entre associés ou entre administrateurs et associés pour raison d'une société de commerce, disposition dont la suppression avait été proposée, a été maintenue pour soustraire à la compétence des tribunaux civils la connaissance des contestations entre associés et administrateurs non associés, ceux-ci pouvant soutenir qu'ils ne remplissent qu'un simple mandat, acte civil de sa nature ;

Attendu que sur cette observation faite par le ministre de la justice, la proposition de suppression fut retirée et l'article fut maintenu avec la portée qui venait de lui être donnée ;

Attendu que si tel est le caractère de l'acceptation du mandat d'administrateur, il en est ainsi à plus forte raison des fonctions de commissaire ; qu'au point de vue de l'activité commerciale de la société, on ne peut assimiler l'intervention des commissaires à celle des administrateurs; que tandis que ces derniers concourent effectivement à tous les actes en vue desquels la société a été formée, c'est-à-dire à la gestion commerciale, les commissaires sont chargés de surveiller et de contrôler l'administration et de rendre compte de cette mission à l'assemblée générale des actionnaires ;

Attendu qu'aucun des éléments de l'acte commercial ne se rencontre dans le fait d'accepter et de remplir cette mission qui peut d'ailleurs être confiée à des personnes non associées, ainsi qu'il en est dans l'espèce pour l'un des appelants ;

Attendu qu'aux termes des statuts de la société faillie, les administrateurs et les commissaires réunis formaient le conseil général dont les attributions étaient déterminées au vœu de l'article 57 de la loi; mais qu'il importe de constater que l'action telle qu'elle est libellée n'a pas même pour objet de faire déterminer la responsabilité des commissaires comme membres du conseil général, mais bien spécialement celle qu'ils ont encourue en n'exerçant qu'imparfaitement leur mandat de contrôle et de surveillance, dont le caractère purement civil est incontestable ;

Attendu que le premier juge, pour justifier sa compétence, a décidé que le terme *administrateurs* du numéro 2 de l'article 12 de la loi du 25 mars 1876 comprend les commissaires ;

Attendu que les travaux préparatoires pas plus que le texte ne permettent d'admettre cette interprétation contre laquelle protestent à la fois les différences qui viennent d'être signalées entre ces deux mandats et le silence des auteurs de la loi ;

Attendu que ce silence est d'autant plus significatif que la nature du mandat des administrateurs avait fait l'objet de la discussion, et que l'examen de cette question a abouti au vote d'une disposition formelle; que celle-ci, par son caractère exceptionnel, doit donc être interprétée restrictivement ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. PENNEMAN, avocat général, met à néant le jugement dont appel; dit que le tribunal de commerce est incompétent ; condamne les curateurs intimés, *qualitate qua*, aux dépens des deux instances...(Du 29 juin 1905.— Plaid. MMes CEUTERICK et L. VERHAEGHE c. VANDER EECKEN et HALLET.)

(25) Voyez dans notre sens : Bruxelles, 15 mai 1878 (PAS., 1878, III, 341); comm. Bruxelles, 22 octobre 1903 (*Revue pratique des sociétés*, 1904, n° 1542) ; Saint-Nicolas, 10 avril 1894 (*Revue pratique des sociétés*, 1894, n° 532). *Contra :* civ., Bruxelles, 19 décembre 1903 (*Revue pratique des sociétés*, 1894, n° 1541).

Tables Générales de la **BELGIQUE JUDICIAIRE.**

I. — **Table Générale** de 1842 (origine) à 1885. — Deux forts volumes in 4°. Prix : 30 francs, payables 5 francs par mois.

II. — **Table Générale** de 1886-1902. — Un fort volume in-4°. — **Prix :** 40 francs, payables 5 francs par mois.

S'adresser à M. ARTHUR SOMMERCOREN, secrétaire de la Rédaction, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Grand Livre de la Dette publique. — Inscription nominative. Clause de nature à entraver la libre disposition. — Prohibition. Réglementation spéciale. — Légalité. — Application à la dot mobilière. — Ordre public. (Bruxelles, 3e ch., 3 juillet 1905.)

Société. — Commandite par actions. — Fondateur. — Responsabilité. — Apports autres qu'en numéraire. — Actions à la souche. Souscription simulée. — Preuve par présomptions. (Gand, 2e ch., 15 mars 1905.)

Détention préventive. — Confirmation mensuelle du mandat d'arrêt. — Date des ordonnances. (Cass., 2e ch., 20 mars 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Holvoet.

3 juillet 1905.

GRAND LIVRE DE LA DETTE PUBLIQUE. — INSCRIPTION NOMINATIVE. — CLAUSE DE NATURE A ENTRAVER LA LIBRE DISPOSITION. — PROHIBITION. — RÈGLEMENTATION SPÉCIALE. — LÉGALITÉ. — APPLICATION A LA DOT MOBILIÈRE. — ORDRE PUBLIC.

La prohibition d'admettre dans les inscriptions nominatives les clauses de nature à apporter des entraves à la libre disposition des rentes et capitaux, a été édictée par le règlement sur le service de la dette publique dans les limites de la délégation donnée au gouvernement par la loi du 16 juin 1868 et a acquis force de loi.

Cette prohibition emporte pour l'administration l'absence de toute obligation de se conformer à semblable clause.

Le contrat entre l'Etat et le rentier est régi par une législation spéciale et indépendante du droit civil, dont l'esprit est de favoriser le crédit de l'Etat et de garantir le Trésor contre les réclamations et procès.

Cette législation étant d'ordre public, les futurs époux qui adoptent le régime dotal ne peuvent opposer à l'Etat, en ce qui concerne la vente, les clauses du contrat de mariage restrictives de l'aliénabilité de la dot mobilière.

(HAECHT, ÉPOUSE BOMBEEK C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

LA BELGIQUE JUDICIAIRE a publié en 1903, col. 1005, le jugement rendu, le 10 janvier 1903, par le tribunal de première instance de Bruxelles, et qui était soumis à l'appréciation de la Cour.

M. l'avocat général DE HOON a conclu à la confirmation de ce jugement dans les termes suivants :

Par exploit du 7 mars 1902, la dame Marie-Rosalie Haecht, femme séparée de biens de Henri Bombeek, assigna l'Etat belge « pour entendre déclarer nulles et de nul effet des reconstitutions en titres au porteur de rentes nominatives, inscrites au nom de la requérante au Grand Livre de la dette publique ».

La dame Haecht entend déclarer l'Etat responsable de la dissipation de sa dot, qui, d'après son contrat de mariage stipulant le régime dotal, ne pouvait être aliénée que moyennant remploi.

Selon l'article 8 du contrat de mariage, « les débiteurs de créances qui voudront se libérer, seront tenus de suivre leurs deniers et de veiller à ce que les remplois soient opérés à concurrence des 9/10es au moins des sommes payées ; ils ne seront définitivement libérés qu'au moyen du versement des fonds entre les mains des vendeurs des immeubles ou autres biens acquis en remploi ».

La direction du Grand Livre de la dette publique ne tint aucun compte de ces clauses du contrat de mariage de la dame Haecht, et c'est ainsi qu'en 1874 et en 1875, diverses rentes sur l'Etat furent converties en titres au porteur par elle, avec le concours de son mari, sans que les fonctionnaires de l'Etat aient participé à d'autres opérations que celles de la conversion des rentes nominatives en titres au porteur.

L'Etat soutient que les dispositions du contrat de mariage de la dame Haecht ne l'obligent pas à cause des règles spéciales de la matière.

Le tribunal de première instance de Bruxelles a admis ce dernier système, dont le mérite est soumis à l'appréciation de la cour par suite de l'appel de la demanderesse originaire.

I. Celle-ci, enfant trouvée à Schaerbeek, le 11 décembre 1853, et placée sous la tutelle de l'administration des hospices civils de cette commune, recueillit une fortune considérable.

Dans son contrat de mariage, passé devant Me Milcamps, le 29 janvier 1874, le régime dotal fut adopté, et parmi les droits mobiliers que la future épouse se constituait en dot, furent comprises des rentes inscrites à son nom au Grand Livre de la dette publique, répondant à un capital nominal de 223,000 francs.

L'acte de mariage, célébré à Schaerbeek le 30 janvier 1874, porte, conformément à l'article 76, 10°, du code civil, que « les contractants ont déclaré avoir arrêté leurs conventions matrimoniales par acte reçu le 29 janvier courant par Me Milcamps, notaire à Schaerbeek ».

Ni cet acte ni le contrat de mariage des époux Bombeek-Haecht ne furent signifiés à l'Etat. Mais les recherches opérées au bureau du Grand Livre ont permis de constater qu'un extrait du contrat de mariage a été remis à un fonctionnaire de ce bureau, sans qu'il ait été possible de connaître le nom de ce fonctionnaire, ni d'indiquer la date à laquelle la remise a été faite.

La reconstitution de diverses rentes en titres au porteur eut lieu, aux dates indiquées ci-après, sur la déclaration des époux Bombeek-Haecht, appuyée, conformément à l'article 35 du règlement (alors en vigueur) du 16 juin 1868, sur le service de la dette publique, d'une résolution de la commission administrative des hospices civils de Schaerbeek, à savoir :

Capital.		Date de la reconstitution en titres au porteur.
60,000	francs	26 novembre 1874.
48,000	»	28 juillet »
1,000	»	14 novembre »
12,000	»	» »
36,000	»	15 juin »
9,000	»	» »
12,000	»	14 octobre 1875.
20,000	»	4 août »
5,000	»	» »

Au cours du mariage des époux Bombeek-Haecht, de 1877 à 1886, des obligations au porteur furent déposées à la Trésorerie, en vue de prendre des inscriptions nominatives au nom de la dame Haecht ; mais elles furent toutes reconstituées en titres au porteur pendant la période qui s'étend du 1er juillet 1879 au 18 septembre 1886.

Ces dernières rentes furent prises sans mention de dotalité, mention qui n'eut, du reste, pu être admise. (art. 31 du règlem. de 1868 et 15 de celui du 22 novembre 1875.)

Ni pour la première ni pour la seconde série de ces inscriptions nominatives, l'Etat n'assuma les risques de suivre le remploi des fonds provenant de la réalisation des titres au porteur. La Trésorerie n'entra pour rien dans ces arrangements ; elle se confina dans les opérations qui lui sont tracées par le règlement sur le service de la dette publique. Peut-elle s'être trompée en prenant ce règlement pour régulateur de sa manière de procéder ?

II. L'appelante soutient qu'ayant satisfait aux prescriptions de l'article 76, 10°, du code civil, elle peut opposer à l'Etat, qui a contracté avec elle et avec son mari, l'inobservation des clauses de son contrat de mariage relatives au remploi des fonds dotaux. L'Etat ne peut pas plus que les simples particuliers, dit-elle, se soustraire à l'exécution des lois qui ont pour tous un caractère obligatoire.

Assurément, il est des rapports juridiques dans lesquels l'Etat ne jouit d'aucun privilège et doit se conformer aux règles prescrites à toutes les personnes physiques et morales, par exemple, lorsqu'il fait des achats de fournitures pour ses bureaux. Mais l'Etat, gardien et surintendant des droits de l'ensemble de la communauté étatique, a aussi un pouvoir éminent qui le différencie des simples citoyens et qui lui crée une situation juridique toute spéciale. Organisateur de la justice, il enlève aux délinquants les biens les plus précieux, dont il se constitue, en général, le protecteur et le défenseur : la vie, la liberté, la fortune ; représentant de l'utilité sociale, il se met en possession des immeubles des particuliers, malgré leur opposition ; il prélève des impôts et trace des règles dans le but de maintenir l'ordre et de favoriser le bien-être de la nation. Mais en est-il de même lorsqu'il emprunte l'argent des particuliers ? En d'autres mots, quelle est la situation juridique de l'Etat, envisagé comme débiteur, à l'égard de ses créanciers ?

Lorsqu'un emprunt est émis, la loi règle le taux de l'intérêt, la quotité du fonds d'amortissement à affecter aux rentes, et les formes à remplir par le gouvernement pour l'émission ou l'adjudication de l'emprunt.

De même, la loi a créé un privilège spécial d'insaisissabilité, non seulement en ce qui concerne la propriété et le capital des rentes sur l'Etat mais encore en ce qui concerne les arrérages de ces rentes, sauf le cas de saisie-arrêt par jugement ou acte public passé en forme exécutoire (Lois des 8 nivôse an VI, 22 et 28 floréal an VII ; art. 65 et 66 du règlement du 22 novembre 1875).

Ce privilège spécial a fait dire des rentes sur l'Etat : « C'est le champ d'asile, le lieu de refuge de la fraude et des insolvabilités » (1).

La conservation du crédit public justifie des mesures exceptionnelles, sortant du droit commun.

Il importe, au plus haut chef, à la bonne marche des affaires, à la prospérité de la nation, que les dettes de l'Etat soient soustraites à des fluctuations qui se répercutent dans l'ensemble de la vie économique. Les oscillations des rentes publiques, si minimes qu'elles soient, exercent leur contre-coup sur tous les débiteurs de l'Etat, lesquels, à cause de l'énormité de ses emprunts, embrassent la généralité des habitants, propriétaires et consommateurs du pays.

Le régime du droit civil ne paraît pas, dès lors, s'adapter à une matière qui touche de si près aux intérêts primordiaux de la nation. La doctrine et la jurisprudence nous éclaireront sur ce sujet.

« Les incriptions des rentes sur l'Etat, tant pour le capital que pour les arrérages, ont été soumises à des dispositions particulières qui font exception au droit commun (2).

L'exposé des motifs de la loi du 15 mai 1846 sur la comptabilité de l'Etat, s'exprimait comme suit : « Partout on a reconnu la nécessité de fixer, pour les réclamations à charge de l'Etat, des règles en dehors du droit commun, afin de prévenir de trop grandes complications dans la comptabilité. »

La cour de cassation, dans son arrêt du 6 mars 1890 (3), dit à son tour : La rigueur des dispositions citées ci-dessus (qui n'admettent pas les causes d'interruption consacrées par les articles 2244 et 2248 du code civil) est étrangère au domaine du droit civil, mais elle s'explique et se justifie, dans cette partie du droit administratif, par l'organisation du système de la comptabilité de l'Etat qui tend à maintenir l'ordre et la clarté dans les comptes des recettes et des dépenses, à déterminer exactement les ressources et les charges annuelles de l'Etat et à assurer la clôture définitive des comptes dans le délai le plus bref possible. »

En ce qui concerne spécialement les rentes sur l'Etat inscrites au Grand Livre de la Dette publique, il faut que la négociation en soit facile, que la propriété puisse en être transférée d'une personne à une autre par des formalités aussi simples que faciles.

« La disponibilité des titres de rentes est assurée par la loi du 28 floréal an VII, qui a eu pour objet de faciliter, dans l'intérêt du crédit de l'Etat, le transfert des inscriptions au Grand Livre de la dette publique en supprimant toute formalité gênante ou coûteuse » (4).

Le préambule de cette dernière loi portait : « Il importe au crédit de l'Etat de faciliter les transferts de la dette publique en les dégageant des formalités qui tendent à déprécier cette propriété ; et il est instant d'adopter ce qui est commandé par l'intérêt général comme par le plus grand avantage des rentiers. »

Ce principe de la disponibilité des rentes fut toujours maintenu dans notre pays, tandis qu'en France la Trésorerie admettait des causes d'immobilisation, notamment pour les rentes inscrites sur le Grand Livre au nom d'une femme mariée sous le régime dotal (5).

Un arrêté ministériel du 18 février 1851, signé par M. FRÈRE-ORBAN, coordonna les diverses dispositions éparses, relatives au service de la Trésorerie ; il est ainsi conçu :

« Règlement sur la dette publique.

« Le ministre des Finances,

« Vu les lois, arrêtés et règlements sur la dette publique,

« Considérant qu'il importe de réunir les dispositions de cette législation spéciale et de les classer dans un règlement général, destiné à présenter, suivant un ordre méthodique, la série des divers articles de tous les actes antérieurs qui ont déterminé les règles et les formes prescrites pour le service de la dette publique :

« Art. 76. Les clauses..., qui seraient de nature à apporter des entraves à la libre disposition des rentes ou capitaux, ne seront point admises par la direction de la dette publique dans l'intitulé des inscriptions. »

C'est dans l'arrêté ministériel du 18 février 1851 que nous voyons ainsi apparaître pour la première fois une règle dont on demande à la cour de proclamer l'illégalité comme étant en opposition avec l'article 76, 10°, du code civil ; cette règle sera reproduite successivement dans l'arrêté royal du 16 juin 1868 et dans celui du 22 novembre 1875.

Sur quel texte légal se fondait M. FRÈRE-ORBAN, lorsqu'il inscrivit le principe absolu de la disponibilité des titres de rentes dans son règlement du 18 février 1851 ? Il n'y en avait pas ; mais, s'étant aperçu de cette lacune, M. FRÈRE-ORBAN la répara en proposant la loi du 16 juin 1868.

L'exposé des motifs du projet de loi, soumis aux délibérations des Chambres, après avoir énuméré quelques innovations, s'énonçait de la manière suivante : « Enfin, il y a des mesures qui ont été prises dans l'intérêt du service et dont la légalité est contestable. Telle est celle qui exige la réunion des diverses rentes inscrites au nom du même propriétaire (6).

Le ministre des finances se préoccupait donc de faire donner la sanction législative aux diverses mesures qui avaient été introduites dans le règlement sur la dette publique et qui ne trouvaient pas leur base dans un acte du pouvoir législatif. A cet effet, il demanda aux Chambres de sanctionner les règles qui avaient été admises par la Trésorerie et qui n'étaient pas rigoureusement légales. Quant aux modifications futures, il était entendu expressément par l'échange d'une correspondance entre la section centrale de la Chambre des représentants et le ministre des finances, qu' « il n'entre point, et qu'il ne peut entrer dans les intentions du gouvernement de modifier les premières (les dispositions essentielles qui sont du domaine du pouvoir législatif) par arrêté royal, en dehors des objets déterminés dans l'exposé des motifs » (7).

La loi reflète exactement dans ses termes la distinction entre les dispositions anciennes, auxquelles il sera donné désormais le sceau législatif, et les dispositions nouvelles, « qui seront des mesures purement réglementaires ». Le passé est absous, l'avenir est réservé.

Les Chambres, qui avaient sous les yeux l'arrêté ministériel du 18 février 1851, n'éprouvaient aucun scrupule à approuver « les

(1) Voyez DE FOOZ, *Droit administratif*, t. II, p. 553, en note.

(2) *Traité de la législation spéciale du Trésor public*, par M. J. DUMESNIL ; nouvelle édition par M. G. PALLAIN, p. 115.

(3) BELG. JUD., 1890, col. 564.

(4) *Cours de droit administratif et de législation française des finances*, par CH. DUCROCQ.

(5) DALLOZ, Rép., V° *Trésor public*, n°s 1122 et 1175.

(6) *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session 1866-1867, séance du 6 février 1867.

(7) *Ibidem*, session 1867-1868, n° 61, p. 177.

mesures qui ont été prises dans l'intérêt du service et dont la légalité est contestable »; elles ne voulaient pas, au contraire, donner un blanc-seing au gouvernement pour tout ce qu'il aurait pu entreprendre plus tard.

En conséquence, la loi a été rédigée dans les termes suivants :

« Art. 1er. Le gouvernement est autorisé à apporter les modifications qu'il jugera convenables aux dispositions qui régissent actuellement le service de la dette publique.

« Art. 2. Les dispositions nouvelles ainsi que celles qui seront maintenues ou modifiées feront l'objet d'un arrêté royal. »

Il résulte de là que le vice dont était entaché l'article 76 du règlement ministériel du 18 février 1851, est effacé, et que le principe contenu dans cet article, aura désormais force de loi, étant compris dans un arrêté royal qui, en vertu de la délégation du législateur, est placé sur le même pied que la loi elle-même.

Par suite de la mission donnée par le pouvoir législatif au gouvernement, « les dispositions qui régissent actuellement (c'est-à-dire en 1868) le service de la dette publique et qui seront maintenues dans l'arrêté royal d'exécution », sont désormais légales et à l'abri de toute contestation.

Le service de la dette publique a donc, comme le disait le procureur général près la cour de cassation, « une législation homogène et coordonnée, un code complet des droits et des devoirs respectifs du Trésor et de ses créanciers, qui suffit à toutes les nécessités du service qu'il organise, sans y devoir ajouter encore aucune disposition de droit commun : *Lex specialis derogat generali.* »

S'il en est ainsi, si le service de la dette publique est soustrait au régime du droit civil, l'Etat n'est pas tenu des obligations qui résultent, pour les particuliers, des prescriptions de l'article 76, 10°, du code civil. Cet article implique que les clauses des contrats de mariage, dérogatoires au droit commun, sont opposable aux tiers, pourvu que la condition de publicité soit remplie (8).

D'autre part, l'article 35 du réglement du 16 juin 1868, de même que l'article 15 du règlement du 22 novembre 1875, proscrit la mention de dotalité, portée dans l'inscription au nom d'une femme mariée sous le régime dotal. Dans ce conflit de deux dispositions, dont la deuxième a force de loi en vertu d'une approbation du pouvoir législatif, quelle est celle qui servira de guide à la direction de la Trésorerie? C'est évidemment la disposition qui la régit spécialement, à l'exclusion de celle qui constitue la règle générale, la loi du droit civil.

Dès lors, tombent toutes les objections de l'appelante, lesquelles étaient basées sur l'illégalité du principe, admis par le service de la dette publique, et il en est ainsi tant en ce qui concerne les inscriptions de rentes prises antérieurement au mariage de l'appelante qu'en ce qui concerne les rentes inscrites pendant le mariage.

Tout son système croule, du moment qu'une sanction législative a été donnée à la règle qui prohibe les entraves à la libre négociabilité des rentes sur l'Etat; or, telle est bien la portée de la loi du 16 juin 1868, qui fait disparaître les illégalités dont aurait pu être entaché le premier règlement sur le service de la dette publique.

Eut-il été raisonnable, d'ailleurs, d'imposer aux fonctionnaires dépendant de ce service, l'obligation de suivre le remploi des fonds provenant d'inscriptions de rentes au nom d'une femme mariée sous le régime dotal? Evidemment, cela n'était pas possible, et la loi n'aurait pu prendre qu'une seule mesure en cette matière : c'eût été de déclarer que les constitutions dotales seraient inaliénables. L'Etat belge considère que cette mesure serait contraire à ses intérêts.

Lorsque la femme mariée sous le régime dotal, convertit avec le concours de son mari une inscription nominative en titres au porteur, il lui appartient de veiller au remploi des sommes mises à leur disposition.

Il en est de même de tous les incapables, que le code civil soumet à la nécessité d'une assistance ou d'une autorisation pour consentir aux aliénations des choses du droit commun; l'autorisation ou l'assistance ayant été consentie, le représentant des incapables dispose, sous sa responsabilité, des valeurs qui sont mises à sa disposition. Agir autrement, serait soumettre la Trésorerie à des procès innombrables.

Je conclus, en conséquence, à la confirmation du jugement *a quo*.

Conformément à ces conclusions, la Cour a confirmé le jugement par l'arrêt conçu comme suit :

ARRÊT. — Adoptant les motifs du premier juge ;

Attendu, en outre, que l'appelante conteste à tort la légalité de la prohibition d'admettre dans le libellé des inscriptions nominatives, les clauses de nature à apporter des entraves à la libre disposition des rentes et capitaux, telle qu'elle était établie par l'article 30 de l'arrêté royal du 16 juin 1868 et qu'elle l'est encore par l'article 15 de celui du 22 novembre 1875 ;

Attendu que ces arrêtés ont été pris en vertu de la délégation donnée au roi par la loi du 16 juin 1868, et dans les limites de cette délégation ;

Attendu, en effet, qu'il résulte du texte de la loi que le gouvernement est autorisé à apporter par arrêté royal, aux dispositions qui régissaient à cette époque le service de la dette publique, les modifications qu'il jugera nécessaires; que l'exposé des motifs et les travaux préparatoires démontrent que si le législateur n'a pas entendu autoriser des modifications essentielles au régime de la dette, il a voulu rendre possibles le décrètement de mesures de réglementation dépassant la compétence du pouvoir réglementaire, et spécialement la consécration légale des mesures antérieurement prises dans l'intérêt du service et dont la légalité était contestable ;

Attendu que la prohibition critiquée était déjà inscrite dans l'article 76 de l'arrêté ministériel du 18 février 1851 ; que reproduite dans les arrêtés royaux de 1868 et de 1875, elle a acquis force de loi ;

Attendu que l'inscription nominative sur le Grand Livre constitue le titre du créancier ; que, d'autre part, le contrat intervenant entre l'Etat et le rentier est dominé par les principes du droit public et administratif qui le soustraient à l'application du droit civil ; que toujours le service de la dette publique a fait l'objet d'une législation spéciale, dont l'esprit est de favoriser la libre circulation des rentes dans l'intérêt du crédit de l'Etat, et de garantir le Trésor contre les réclamations et les procès de nature à désorganiser les finances publiques ;

Attendu qu'il s'ensuit que la prohibition de mentionner les clauses d'inaliénabilité ou d'aliénabilité soumises à des conditions de remploi à la diligence du débiteur, emporte pour l'administration des finances la dispense de toute obligation de les respecter;

Attendu que les articles 30 de l'arrêté royal de 1868 et 15 de celui de 1875 ainsi entendus, n'entraînent aucune conséquence incompatible avec les principes fondamentaux du droit public belge, tels qu'ils sont formulés par les articles 25, 67 et 107 de la Constitution ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'allégation de l'appelante, que ces arrêtés attestent par eux-mêmes le souci du gouvernement de respecter les dispositions du droit civil relatives à la capacité des citoyens ; qu'à la lecture des articles 34 à 38 de celui de 1868 et 19 à 29 de celui de 1875, l'on constate que, si le règlement tient compte de l'état des personnes, il s'écarte cependant des règles du droit civil en déterminant les conditions dans lesquelles peuvent s'accomplir le transfert des rentes ou leur reconstitution en titres au porteur ;

Attendu qu'il en est ainsi pour la femme mariée, spécialement aux termes des articles 24 et 25 de l'arrêté de 1875 ;

Attendu que si l'article 24, § 2, vise spécialement les inscriptions paraphernales de la femme mariée sous le régime dotal, il n'en résulte nullement que le gouvernement ait entendu s'en référer, pour les inscriptions dotales, aux clauses variables des conventions matrimoniales; que cette mention des biens paraphernaux n'a d'autre but que de les assimiler aux rentes propres de la femme non commune ou séparée de biens ; que l'on ne saurait y découvrir l'intention de restreindre l'étendue de la prohibition formulée par l'article 15, en permettant l'insertion dans les inscriptions des clauses restrictives de l'aliénabilité de la dot mobilière;

Attendu que le droit de régler librement leurs conventions matrimoniales et de constituer en dot à la femme tels biens qu'il leur convient, reconnu aux futurs époux par les articles 1387 et 1542 du code civil, ne leur permet pas de stipuler des conditions contraires à des dispositions légales intéressant l'ordre public ; que le contrat offert par l'Etat à ceux qui deviennent acquéreurs de la rente, doit être accepté dans les conditions où les dispositions légales l'organisent, et que si ces conditions ne paraissent pas donner des garanties suffisantes à la femme pour la restitution de la dot, il lui appartient de stipuler un autre emploi de celle-ci ;

Attendu qu'en présence de ces considérations, il devient superflu d'examiner les autres moyens des parties ;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général DE HOON en son avis conforme donné à l'audience publique, confirme le jugement dont appel, et condamne l'appelante aux frais... (Du 3 juillet 1905. — Plaid. MMes DES CRESSONNIÈRES c. BONNEVIE.)

OBSERVATIONS. — Sur la légalité des dispositions du règlement de la dette publique concernant les transferts

(8) LAURENT, t. XXI, n° 153.

des rentes nominatives, voyez PANDECTES BELGES, V° *Grand Livre de la dette publique*, n^os^ 74 et suivants.

Sur la nature du contrat entre l'Etat et le rentier, voyez cassation, 6 mars 1890, reproduit dans la BELG. JUD., 1890, col. 564, avec l'avis de M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE.

Le principe de l'aliénabilité de la dot mobilière en l'absence de stipulation contraire, a été admis sans restriction par les jugements du tribunal de première instance de Bruxelles, des 3 juin 1846 et 8 juin 1850, reproduits, avec notes très intéressantes, dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1846, col. 1137 et 1850, col. 823. Il est probable que ces deux décisions, les seules rendues en Belgique sur ce point de droit, avaient spécialement attiré l'attention du ministre des finances et qu'elles lui ont inspiré l'idée d'inscrire dans l'arrêté ministériel de 1851, où nous les trouvons pour la première fois, la prohibition des clauses restrictives dans les inscriptions.

En France, la jurisprudence admet l'inaliénabilité de la dot mobilière, en ce sens que la femme ne peut aliéner le mobilier dotal ; mais le mari peut l'aliéner à raison de son droit d'administration, à moins que la femme soit séparée de biens, ce qui rend l'aliénabilité absolue tant à l'égard du mari qu'à l'égard de la femme.

Cette doctrine contraire au texte des articles 1554 à 1560 est critiquée à juste titre par LAURENT, t. XXIII, n^os^ 540 et suivants, et par MOURLON, *Répétitions écrites sur le code Napoléon*, t. III, n^os^ 372 et suivants. Voyez, d'autre part, BAUDRY-LACANTINERIE, *Contrat de mariage*, t. III, n^os^ 1819 et suivants.

Quoi qu'il en soit, la solution de l'arrêt rapporté ne pourrait trouver application en France à raison de l'article 46 de la loi du 2 juillet 1862, ainsi conçu : « Les sommes dont le placement ou le remploi en immeubles est prescrit ou autorisé par la loi, par un jugement, par un contrat ou par un testament, peuvent être employées en rentes 3 p. c. de la dette française, à moins de clause contraire. Dans ce cas, et sur la réquisition des parties, l'immatricule de ces rentes au Grand Livre de la dette publique en indique l'affectation spéciale. » Les parties ne peuvent contraindre le Trésor à examiner les pièces établissant la régularité du remploi ; elles doivent présenter avec leurs réquisitions un certificat notarié contenant tous les extraits propres à établir la validité du remploi. (MOURLON, n° 378, *quinquies*.)

Voyez encore sur la responsabilité incombant à l'Etat et aux sociétés en France, à raison du défaut de remploi des actions ou obligations nominatives transférées et reconstituées au porteur, BAUDRY-LACANTINERIE, *Contrat de mariage*, t. III, n^os^ 1841 et suivants.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Maele.

15 mars 1905.

SOCIÉTÉ. — COMMANDITE PAR ACTIONS. — FONDATEUR. RESPONSABILITÉ. — APPORTS AUTRES QU'EN NUMÉRAIRE. — ACTIONS A LA SOUCHE. — SOUSCRIPTION SIMULÉE. — PREUVE PAR PRÉSOMPTIONS.

De ce que, aux termes de l'article 77 de la loi sur les sociétés, les associés gérants dans les commandites par actions sont nécessairement responsables comme fondateurs de la société, il ne résulte pas qu'ils soient seuls *fondateurs.*

Les autres comparants à l'acte constitutif ne peuvent être déchargés de leur responsabilité de fondateurs que sous les conditions prescrites pour les sociétés anonymes par l'article 30 *de la loi.*

En décidant que pourront seuls être tenus pour simples souscripteurs, les fondateurs qui ont fait leurs versements en espèces, *l'article* 30 *vise les versements* en numéraire *à l'exclusion de tous autres apports.*

Quoique l'acte constitutif énonce que toutes les actions ont été souscrites, les curateurs de la société tombée en faillite sont recevables à prouver par toutes voies de droit et notamment par présomptions qu'une souscription est fictive ou simulée.

S'il est établi qu'au moment de la constitution de la société, il a été convenu qu'un certain nombre d'actions restera à la souche pour procurer à la société du crédit ou un capital roulant, ces actions n'étant pas réellement souscrites, les fondateurs doivent être déclarés responsables de cette partie du capital social.

(GOETHALS-GOETHALS C. LA FAILLITE DE LA SOCIÉTÉ VERSTRAETE-GOETHALS ET COMPAGNIE.)

Le Tribunal de commerce de Gand, sous la présidence de M. le vice-président BAUTERS, avait, le 19 juillet 1904, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que les curateurs à la faillite de la société en commandite par actions *Industrie de l'Ameublement, A. Verstraete-Goethals et C^ie^* assignent Edmond Goethals-Goethals en payement de 194,000 francs, valeur de 388 actions de la société faillie qu'ils prétendent n'avoir pas été souscrites ; la dite action basée sur l'article 34, 2°, de la loi du 18 mai 1873, modifiée par celle du 22 mai 1886, aux termes duquel les fondateurs de sociétés anonymes sont tenus solidairement envers les intéressés et, malgré toute stipulation contraire, de toute la partie du capital social qui ne serait pas valablement souscrite, et en sont de plein droit réputés souscripteurs ;

I. En ce qui concerne la qualité de fondateur dans le chef de Goethals :

Attendu que Goethals objecte qu'Arthur Verstraete est, dans les statuts, désigné comme gérant et, par conséquent, comme fondateur ; qu'il est de plus désigné comme possédant 446 actions sur 600, soit plus du tiers du capital social ; que, dès lors, les autres comparants à l'acte et notamment lui, Goethals, qui s'est borné à souscrire des actions sans recevoir aucun avantage particulier, doivent être tenus pour simples souscripteurs ;

Attendu que les dispositions de la loi du 18 mai 1873, relatives aux sociétés anonymes, sont applicables aux sociétés en commandite par actions, sauf les modifications indiquées en la section V de la dite loi (art. 76) ; qu'aucune modification n'est indiquée en ce qui concerne les fondateurs de commandites par actions et leurs obligations ; que si l'article 77 dispose que les associés gérants sont nécessairement indiqués dans l'acte constitutif et sont responsables comme fondateurs de la société, cela veut dire qu'ils sont responsables de la même manière que les fondateurs, et non point qu'ils soient les seuls fondateurs de la société et les seuls qui soient tenus de la responsabilité et des obligations spéciales aux fondateurs (1) ; qu'il importe donc peu que les statuts de la société faillie, enregistrés et régulièrement publiés (2), renseignent en leur article 5 les sieurs Verstraete et Verraert comme gérants responsables et solidaires, et les autres associés comme simples commanditaires tenus des engagements de la société jusqu'à concurrence de leurs mises seulement, cette clause des statuts étant contraire au texte de l'article 34 de la loi, partant non avenue, en ce qui se rapporte à la responsabilité des fondateurs autres que les gérants ;

Attendu que la loi considère les comparants à l'acte constitutif comme les fondateurs de la société ; que l'un des comparants peut néanmoins être regardé comme étant seul fondateur, mais sous cette triple condition qu'il soit expressément désigné comme tel dans l'acte, qu'il possède au moins le tiers du capital social et que les autres comparants se bornent à souscrire des actions contre espèces sans recevoir aucun avantage particulier ; qu'en la cause, les statuts renseignent Goethals comme comparant, sans désigner comme fondateur un ou plusieurs des autres comparants ; qu'en conséquence, tous les comparants sont fondateurs, et Goethals ne saurait être considéré comme simple souscripteur, lors même qu'il serait démontré qu'il s'est borné à souscrire des actions contre espèces sans recevoir aucun avantage particulier et que Verstraete possédait au moins le tiers du capital social (3) ; qu'il ressort en effet des travaux préparatoires de la loi qu'à raison de l'importance essentielle de la qualité de fondateur pour les tiers, les comparants ne peuvent échapper aux obligations dérivant de cette qualité qu'à la condition de l'attribuer d'une manière expresse, formelle et ne laissant pas de doute, à l'un ou à plusieurs d'entre eux ; que, dans les statuts de la société faillie, le mot *fondateur* ne se rencontre même pas ;

(1) PIRMEZ, Exposé des motifs de la loi de 1886, dans GUILLERY, *Commentaire*, I, n° 25 ; NAMUR, *Code de commerce*, n° 1189.

(2) *Moniteur*, 4 septembre 1896, n° 2996.

(3) Loi de 1886, art. 30 ; rapport PIRMEZ, dans GUILLERY, *Commentaire*, II, n^os^ 4 et 29 ; III, n^os^ 50 et 54.

II. En ce qui concerne l'obligation de Goethals envers les curateurs :

Attendu que l'article 34 de la loi de 1873 disposait : « Les fondateurs sont solidairement responsables envers les intéressés de la nullité d'une société constituée par eux et dérivant du défaut d'une des conditions requises par l'article 29 »;

Que l'expression *envers les intéressés* devait être prise dans son acception large; qu'en effet, elle remplaçait la rédaction du projet du gouvernement, qui portait en son article 61 : « Les fondateurs auxquels la nullité est imputable sont responsables solidairement envers les tiers, sans préjudice du droit des actionnaires»; qu'elle fut précisée dans le rapport de M. PIRMEZ, où il est dit que « si l'acte authentique de constitution lui-même constate l'existence des conditions essentielles de la société, alors que ces conditions n'existent pas, les fondateurs seront tenus solidairement, non seulement envers les actionnaires, mais même envers les tiers, auxquels les fausses indications de l'acte portent préjudice »; qu'il lui fut encore reconnu cette portée générale, au cours des discussions à la Chambre, où le ministre de la justice déclara qu'elle visait « toute personne qui a un intérêt dans la société, la disposition s'appliquant donc aux tiers comme aux associés » (4);

Qu'ayant été omise dans la rédaction primitive de la loi de 1886, elle y fut rétablie par le vote d'un amendement de M. DUPONT, avec la même acception générale (5);

Qu'en conséquence, l'action directe en responsabilité appartient tant aux actionnaires et à la société qu'aux tiers créanciers qui ont traité avec la société sur la foi des statuts rédigés par les fondateurs (6);

Que, partant, Goethals ne saurait contester aux curateurs, représentants légaux de la société faillie et de ses créanciers, qualité pour rechercher les fraudes par lui commises dans les statuts et lui réclamer l'exécution de l'obligation qui en est la suite;

III. En ce qui concerne l'obligation de Goethalds, dérivant de ce qu'une partie du capital de la société faillie n'aurait pas été valablement souscrite :

Attendu que la disposition de l'article 34, 2°, de loi de 1886 est la sanction de celle de l'article 29, 2°, qui requiert pour la constitution d'une société anonyme que le capital soit intégralement souscrit; qu'en effet, la responsabilité des fondateurs a remplacé la nullité de la société que la loi de 1873 déduisait de la violation de l'article 29 (7); qu'au sens de la loi, le capital n'est donc pas valablement souscrit quand il ne l'est pas intégralement (8), encore que le mot *valablement* ait été intercalé dans e texte spécialement en vue de la nullité de souscription résultant d'un vice de consentement (9); que d'ailleurs l'obligation des fondateurs étant établie dans l'intérêt des tiers, existera dès que le capital n'aura pas été réellement, effectivement souscrit, puisque la sincérité dans les énonciations des statuts a été considérée et voulue par le législateur comme la plus puissante garantie envers les tiers (10), et que le capital renseigné dans l'acte constitutif par les fondateurs sera la mesure du crédit que les tiers accorderont à la société (11);

Que, d'autre part, la loi n'établit, au moins pour les sociétés se constituant par acte et non par souscriptions, aucune distinction entre la souscription en espèces et les apports en nature (art. 35, § 1er, et 29, 3°); que la société faillie a été constituée par un acte du 19 août 1896;

Que le capital n'est donc pas intégralement souscrit, aussi bien dans le cas où les souscriptions seraient simulées, peu sérieuses, manifestement insuffisantes (12), que dans celui où les apports seraient fictifs, peu sérieux, d'une valeur exagérée outre mesure (13); qu'en conséquence, le capital social ne serait pas valablement souscrit si les statuts portaient qu'un certain nombre d'actions resteront à la souche pour servir au remboursement de créances grevant un apport immobilier (14); que c'est cependant ce que les fondateurs de la société faillie ont fait, indirectement mais réellement, outre qu'ils ont renseigné dans les statuts une partie notable du capital comme ayant été apportée, alors qu'elle ne l'était pas et ne pouvait l'être;

Attendu qu'à cet égard, Goethals ne saurait se prévaloir de la foi due aux constatations de l'acte authentique de constitution de la société faillie; qu'il est de principe que, si le fait matériel d'une déclaration reçue par notaire est établie authentiquement jusqu'à inscription de faux, la sincérité de cette déclaration peut néanmoins être attaquée par la preuve contraire;

Attendu qu'aux termes des statuts : « Art. 6. Le capital social est fixé à 300,000 francs. Il est représenté par 600 actions de 500 francs chacune et entièrement libérées. De ce nombre, 273 actions sont amortissables, ne donnant pas droit de vote aux assemblées et resteront nominatives jusqu'à leur remboursement, et 327 actions conférant droit de vote ne sont pas amortissables et sont créées au porteur... », le capital est entièrement souscrit dans les proportions ci-après :

Art. 7. M. Verstraete fait apport à la société, savoir :

A. De terrain, bâtiments, matériel fixe et mobile, outillage et mobilier industriel, situés à Gand, rue Frœbel, 6, espèces en caisse, titres et valeurs en portefeuille, créances, marchandises, plans, études, frais de voyage et débours qu'a nécessités la mise en œuvre de l'exploitation, le tout d'un import total de . . . . . fr. 311,965-44

B. De tout l'actif d'un établissement commercial, sis à Paris, rue Titon, 27, d'une valeur de fr. 66,195-69, ci . . . . . fr. 66,195-69

Ensemble fr. 378,161-13 . . . . . fr. 378,161-13

Ces apports sont grevés :

1° D'une créance hypothécaire de 30,000 francs sur l'usine de Gand, au profit de la Banque populaire de cette ville, avec les intérêts à ce jour, soit 31,980 fr., ci . . fr. 31,980-00

2° D'effets en circulation et de créances passives s'élevant à fr. 58,681-13, ci . . fr. 58,681-13

Ensemble fr. 90,661-13. fr. 90,661-13

Attendu que les apports nets de Verstraete valaient donc 287,500 francs. . . . . fr. 287,500-00

Que le sieur Achille Van Hoecke, entrepreneur, ayant fait à l'usine de Gand des travaux de construction et d'aménagement pour 12,500 francs, en fit apport à la société, aux termes du même article 7. . . . . fr. 12,500-00

fr. 300,000-00

Que, de la sorte, le capital social de 300,000 fr. était fait par les deux comparants Verstraete et Van Hoecke; que néanmoins les cinq autres fondateurs reçurent ensemble pour (129 × 500 =) 64,500 francs d'actions non amortissables, en rémunération de la renonciation à la créance qu'ils avaient contre Verstraete, ce qui explique que l'article 7 n'attribue à celui-ci que pour (248 amortissables + 198 non amortissables = 446 × 500 =) 223,000 francs d'actions au lieu de 287,500 francs;

Que, cependant, lors de la répartition qui fut faite à la réunion inaugurale du 5 octobre 1896, il ne fut attribué à Verstraete que 20 actions amortissables et 30 actions non amortissables, soit pour 25,000 francs; que la différence, soit pour (223,000 — 25,000 =) 198,000 francs d'actions, fut conservée à la souche; que les dites actions, ainsi devenues la propriété de la société faillie, représentaient une exagération de 114,000 francs dans l'évaluation des apports de Verstraete, et une valeur fictive de 84,000 francs dans les mêmes apports, si bien que la société était elle-même souscripteur pour ces (114,000 + 84,000 =) 198,000 francs d'actions;

1. Attendu, en effet, que la première somme de 114,000 fr. représentait l'import de deux créances de Verstraete, non renseignées en l'article 7, et qu'au mépris de cette disposition statutaire, on s'était engagé à payer au moyen des deniers sociaux; l'une de 61,000 francs au profit de la Banque populaire gantoise, l'autre de 53,000 francs au profit de Lorthiois, frères; que ce qui le prouve, c'est qu'à l'inventaire du 15 juin 1896 qui sert de base à l'acte constitutif de la société faillie (art. 3 des statuts), la créance de la Banque populaire est de fr. 703-36 et celle de

(4) GUILLERY, *Commentaire*, I, n° 12; II, n° 43; III, n°s 246 et 247; IV, n° 5.

(5) GUILLERY, *Commentaire*, Suppl., I, n° 36; III, n°s 56 et 58.

(6) CORBIAU, *Revue pratique des sociétés*, 1901, n° 1279, note.

(7) 2e rapport de PIRMEZ, dans GUILLERY, *Comm.*, Suppl., I, 4; NAMUR et GUILLERY, Commentaire de l'article 29 de la loi de 1886; NYSSENS, *Revue pratique des sociétés*, 1891, n° 157.

(8) GUILLERY, *Commentaire*, II, 42, et *Comment.*, Suppl., I, 4 et 14; II, n° 9.

(9) GUILLERY, *Commentaire*, Suppl., III, n°s 102 à 105.

(10) Rapport PIRMEZ, dans GUILLERY, *Commentaire*, II, n° 9.

(11) SIVILLE, I, n° 250.

(12) Cass., 31 décembre 1891 (BELG. JUD., 1892, col. 355) et 7 juillet 1892 (BELG. JUD., 1892, col. 1450).

(13) PIRMEZ, exposé des motifs de la loi de 1886, dans GUILLERY, *Comment.*, Suppl., I, n° 19; cour de Liége, 14 juin 1900 (*Revue pratique des sociétés*, 1901, n° 1279 et note de M. CORBIAU).

(14) DE VOS et VAN MEENEN, I, p. 315, n° 6; SIVILLE, I, n°s 242 et 244.

Lorthiois de fr. 184-85, alors qu'à la réunion inaugurale du 5 octobre suivant les fondateurs reconnaissent que la créance de la banque est en réalité de (703-36 + 61,000 —) fr. 61,703 36 et celle de Lorthiois de (184-85 + 53,000 =) fr. 53,184-85, sans qu'il soit même allégué que du 15 juin au 5 octobre la dette de Verstraete envers ces deux créanciers se soit accrue;

Que, d'autre part, en garantie de l'exécution de l'obligation ainsi illégalement consentie, il fut remis en nantissement :

A la Banque populaire, des actions amortissables pour 20,000 francs, ci	fr.	20,000
A Lorthiois, frères, des actions amortissables pour 18,500 francs, ci	»	18,500
La Banque populaire étant garantie à concurrence de fr. 40,000 par un cautionnement de Goethals et de Mme Verstraete, il fut remis à chacun pour fr. 20,000 d'actions amortissables, ci .	»	40,000
Lorthiois, frères, étant garantis à concurrence de fr. 36,000 par Goethals et Verraert se portant cautions, il fut remis au premier pour fr. 18,000 et au second pour fr. 17,500 d'actions amortissables, ci.	»	35,500
	fr.	114,000

De telle sorte qu'il fut retenu à Verstraete, sur sa souscription, pour fr. 114,000 d'actions amortissables destinées à payer des créances mises indûment à charge de la société, et que celle-ci maintenait à la souche pour les affecter à des usages autres que ceux auxquels les tiers, traitant avec la société sur la foi des statuts élaborés par les fondateurs, pouvaient légitimement croire qu'elles allaient servir ;

Qu'à cet égard, il importe encore de remarquer que c'est vraisemblablement pour favoriser la réussite de cette fraude que les fondateurs ont pris soin de créer deux espèces d'actions, les unes non amortissables ou au porteur, les autres amortissables et nominatives ; les premières conférant à leur propriétaire tous les droits d'un associé, les secondes ne permettant de participer ni aux assemblées générales ni aux distributions de dividende en sus de l'intérêt (art. 6 et 15 des statuts) ; qu'ainsi, les actions amortissables étaient bien plutôt des obligations que des actions ; qu'elles devaient servir, avec une partie des actions non amortissables, d'abord à nantir des créanciers personnels de Verstraete, y compris Van Hoecke et Goethals, ensuite à être oblitérées et détruites au fur et à mesure de l'amortissement des dettes de Verstraete, ainsi qu'il fut décidé dans la réunion du 5 octobre 1896 ; qu'il en ressort que ces actions, destinées à être ainsi distraites du capital, n'en faisaient réellement pas partie (loi de 1886, art. 35), que le capital social n'était pas souscrit à concurrence de fr. 114,000, lesquels personne n'avait promis de verser ;

Attendu que Goethals reconnaît que, sur les fr. 223,000 d'actions qui avaient été attribués à Verstraete par les statuts, il ne lui en a été délivré que pour fr. 25,000, mais objecte « que si les actions restantes, représentant fr. 198,000, sont restées à la souche, cette circonstance n'a pu empêcher que Verstraete en ait été souscripteur, en ait libéré le montant par ses apports, et soit ainsi devenu immédiatement propriétaire et possesseur des droits constituant ces mêmes actions et des titres qui en formaient la preuve, pas plus qu'elle n'a pu empêcher la société de détenir désormais ces titres pour Verstraete, en vue, de commun accord avec lui, de les affecter au payement des dettes personnelles du même Verstraete, ou à telles autres fins convenues ou à convenir » ; qu'il ajoute « qu'en effet, la société avait le plus grand intérêt à ne pas être troublée ultérieurement par les créanciers personnels de Verstraete dans la paisible possession des apports effectués par ce dernier ; qu'elle avait donc intérêt à l'extinction des dettes personnelles de Verstraete » ;

Mais attendu qu'il ressort des circonstances dans lesquelles naquit la société faillie, que la création de celle-ci avait pour but, dans la pensée des fondateurs, de faire échapper Verstraete, gendre de Goethals, à une faillite imminente, en transférant son passif à la société, mais incomplètement seulement, puisque son passif excédait son actif, d'obtenir ainsi de nouveaux délais de payement, de décharger aussi Goethals des garanties qu'il avait été obligé de donner pour Verstraete à la Banque populaire et à Lorthiois ; que ces circonstances permettent déjà de présumer que la convention aujourd'hui vantée par Goethals n'avait d'autre but que de déguiser une souscription fictive et que la souscription a été telle ;

Qu'en outre, cette convention est déniée ; que si son exécution peut se déduire des résolutions prises à l'assemblée du 5 octobre 1896, il n'en résulte pas qu'elle ait été conclue à cette date ; qu'il est bien plutôt vraisemblable qu'elle a été formée antérieurement à la constitution de la société faillie qui devait en être la réalisation ; que, dès lors, portant sur un transfert d'actions non encore existantes et d'ailleurs prohibé pour des motifs d'ordre public, elle est inexistante et ne saurait être opposée aux curateurs (15) ;

Qu'au surplus, l'existence de semblable convention est contredite par les déclarations des fondateurs à l'assemblée du 5 octobre 1896, présidée par Goethals ; que, notamment, il y est dit que la Banque populaire et Lorthiois sont portés créanciers de la société faillie, et non point de Verstraete personnellement ; qu'après avoir réparti les actions données en nantissement, on ajoute qu'il en reste 93 à placer, qu'on a l'espoir de voir prendre bientôt par le public, et qu'on en réserve à des personnes non créancières de Verstraeten ; que le conseil veut utiliser, non pas pour acquitter les dettes de Verstraete, mais en vue de procurer à la société de nouvelles ressources, les 75,000 francs d'actions non amortissables qui forment la réserve de la société ; que Verraert, l'un des gérants, et Mme Verraert, déléguée à la gérance, offrent de prendre des actions non amortissables pour les sommes qui ne leur sont pas dues, mais leur seront allouées à titre de rémunération ; qu'enfin, il est dit encore que les actions données en nantissement à des créanciers de Verstraete rentreront à la société, non point pour être négociées par elle, mais pour être oblitérées ou détruites au fur et à mesure de l'amortissement des dettes de Verstraete ; que c'est là l'interprétation donnée par les auteurs de l'article 7 des statuts, portant que « les actions non amortissables resteront nominatives jusqu'à leur remboursement » ; que la simulation de l'apport est donc prouvée ;

Que néanmoins, postérieurement à la faillite, ont été écartées les créances de la Banque populaire et de Lorthiois que la société avait illégalement prises à sa charge ; que les curateurs reconnaissent que la société faillie a profité aussi du dégrèvement des apports de Verstraete à concurrence du montant des dites créances, soit 114,000 francs ; qu'en ce qui concerne cette partie non souscrite du capital social, le dol des fondateurs n'a donc causé aucun préjudice à la masse créancière, et que, partant, l'action des curateurs ne saurait être accueillie, les fondateurs étant, comme tous les débiteurs, tenus uniquement de la réparation du préjudice qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution, même frauduleuse, de leurs obligations (16) ;

II. Attendu qu'il n'en peut être de même en ce qui concerne les 84,000 francs restants d'actions non souscrites, ce qui se présume déjà par l'exagération outrée de la valeur du dépôt de Paris et des frais de premier établissement ;

Qu'en réponse à l'objection déduite de ce que l'exagération de l'évaluation des apports, si elle est susceptible de donner ouverture à l'action de l'article 1382 du code civil, ne saurait servir de base à l'action de l'article 34, 2°, de la loi de 1886, les curateurs font à bon droit observer que cela est vrai s'il est remis au souscripteur des actions à concurrence de la valeur fictive de ses apports ; que cela n'est plus vrai si la société ne remet seulement au souscripteur des actions qu'à concurrence de la valeur réelle de ses apports et retient, par devers elle, les actions restantes à concurrence de la valeur fictive des apports ; que cela s'est passé en l'espèce et que c'est la preuve manifeste que 84,000 francs du capital n'ont pas été souscrits ;

Qu'au surplus, cette preuve résulte de la contradiction entre le dernier inventaire personnel de Verstraete, dressé le 31 décembre 1895, et l'inventaire du 15 juin 1896, arrêté par les deux gérants Verstraete et Verraert, et qui servit de base à la reprise des affaires de Verstraete par la société faillie ; qu'en effet, l'inventaire de 1895 renseignait par le détail, sous la rubrique « Portefeuille », neuf effets à échéance rapprochée et d'un import total de fr. 5,880-20, sans un seul autre titre ; qu'au contraire, l'inventaire de 1896 renseigne sous la même rubrique pour 34,000 francs d'effets et de titres, sans aucun détail ; qu'il est inadmissible qu'en l'espace de six mois et dans une situation aussi critique que celle où il se trouvait, Verstraete ait augmenté son portefeuille dans ces proportions ; qu'il l'est encore moins que, possédant réellement ces titres et effets, il aurait négligé d'en donner le détail dans l'inventaire de 1896, alors qu'il le faisait pour ses créances actives et qu'il se référait à l'inventaire de 1895 pour le détail de ses marchandises et matières ; que la fraude apparaît évidente au registre social des comptes particuliers, où le compte « titres à la souche » s'ouvre, précisément à

(15) Art. 40 de la loi ; rapp. PIRMEZ, dans GUILLERY, *Comment.*, II, n° 46 ; Cour de Gand, 26 juillet 1902 (BELG. JUD., 1902, col. 1423).

(16) Art. 1151 du code civil ; loi de 1886, art. 34, 4° ; GUILLERY, *Comment.*, I, n° 23 et III, n° 13; CORBIAU, *Rev. prat. des sociétés*, 1900, n° 1115 ; Cour de Bruxelles, 13 août 1883 (BELG. JUD., 1883, col. 1025) ; 2 mars 1892 (BELG. JUD., 1892, col. 453) ; Cour de Liége, 14 juin 1900, *Rev. prat. des sociétés*, 1901, n° 1279.

la date du 15 juin 1896, par 84,000 francs ; que ces 84,000 francs de titres, qui constituaient le portefeuille fictivement apporté par Verstraete, représentent donc 168 actions non amortissables restant à la souche ; que les curateurs en concluent à bon droit que la société possédait pour 84,000 francs d'actions parce que cette somme manquait aux apports de Verstraete, c'est-à-dire n'avait pas été souscrite ;

Pour ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à payer aux curateurs, ès qualité, la somme de 84,000 francs, plus les intérêts judiciaires ; déboute les curateurs pour le surplus de leurs conclusions principales ; condamne le défendeur aux dépens... (Du 19 juillet 1904. — Plaid. MMes Eug. Dauge et Ceuterick c. Callier.)

Sur appel, la Cour rendit l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que l'action des intimés, curateurs à la faillite de la société en commandite par actions A. Verstraete-Goethals et Compagnie, tend à faire dire pour droit qu'une partie du capital social n'a pas été valablement souscrite et que l'appelant, étant fondateur de la société, doit être, de plein droit, réputé souscripteur des actions non souscrites, et condamné à en payer la valeur, soit une somme de 194,000 francs, ce par application de l'article 34, § 2, de la loi sur les sociétés ;

Attendu que le premier juge a accueilli les fins de cette action et décidé que, le capital n'ayant pas été intégralement souscrit, l'appelant, comme fondateur, doit en être déclaré responsable, mais avec cette réserve que le préjudice résultant de ce défaut de souscription, ayant été réparé à concurrence de 114,000 francs à la suite de diverses décisions judiciaires, il y avait lieu de condamner l'appelant à payer 84,000 francs seulement à la masse faillie et de débouter les curateurs du surplus de leurs prétentions ;

Attendu qu'aucun appel incident n'ayant été relevé par les intimés, la cour n'est plus saisie que de la partie de la demande concernant le défaut de souscription jusqu'à concurrence de 84,000 francs ;

Attendu que l'appelant soutient, en premier lieu, que l'art. 34 de la loi sur les sociétés invoqué contre lui, ne lui est pas applicable par le motif qu'il n'est pas fondateur de la société faillie ; qu'aux termes de l'article 77 de la même loi, les associés gérants, dans les commandites par actions, sont seuls responsables comme fondateurs ;

Attendu que ce système a été repoussé à bon droit par le premier juge ;

Attendu, en effet, que l'appelant a comparu à l'acte constitutif de la société faillie, passé devant le notaire Dauwe, le 19 août 1896 ;

Attendu que l'article 30 de la loi dispose, en termes exprès, que tout comparant à l'acte authentique de constitution d'une société anonyme doit être considéré comme fondateur ; que cette disposition est rendue applicable aux commandites par actions par l'article 76, sauf les modifications indiquées par la loi ;

Attendu qu'aucune autre modification n'a été apportée, par les articles de la loi traitant des commandites, à la disposition de l'article 30 précité, que celle qui a trait à la nécessité d'indiquer dans l'acte constitutif les associés gérants et de leur imposer la qualité de fondateurs ; mais que ces articles ne modifient pas la situation juridique des comparants, qui reste régie par les art. 30 et 76 de la loi ;

Attendu que si l'article 77, dont se prévaut l'appelant, prescrit que les associés gérants seront nécessairement responsables comme fondateurs, cet article ne dispose pas qu'ils seront seuls fondateurs et n'exclut pas la responsabilité des autres comparants ;

Attendu qu'aux termes de l'article 30, § 2, les comparants aux actes de fondation d'une société par actions ne peuvent être déchargés de la qualité de fondateurs que si ces actes désignent comme fondateurs un ou plusieurs actionnaires possédant ensemble au moins un tiers du capital social, et si les autres comparants se bornent à souscrire des actions contre espèces ;

Attendu que cette dernière condition, formellement exigée par la loi, ne se rencontre pas chez l'appelant ; qu'il résulte des documents de la cause que l'appelant n'a fait à la société aucun versement en espèces, mais qu'il a couvert sa souscription par l'abandon d'une créance qu'il possédait contre son gendre, l'associé gérant, Arthur Verstraete ;

Attendu que vainement l'appelant soutient que la souscription contre espèces, dont parle l'article 30, est purement énonciative, les apports devant être assimilés aux espèces ; que cette interprétation est contraire au but poursuivi par la loi et au sens grammatical des mots ; qu'en effet, une souscription en argent offre une garantie autrement sérieuse et efficace qu'un apport en nature dont l'évaluation est abandonnée à la libre volonté des contractants et dont la valeur réelle peut être absolument problématique ; que, d'autre part, le sens du mot *espèces* est bien déterminé et doit être considéré comme étant synonyme du mot *numéraire ;*

Attendu que toute la doctrine est unanime à reconnaître qu'il résulte tant de l'esprit que des travaux préparatoires de la loi, que tous les comparants qui font un apport autrement qu'en argent, sont nécessairement réputés fondateurs de la société et ne peuvent se décharger de cette qualité (17) ;

II. Attendu que la condamnation prononcée contre l'appelant est fondée sur ce que le capital de la société faillie n'a pas été réellement souscrit à concurrence d'une somme de 84,000 fr., représentée par 168 actions de la dite société ;

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a déduit cette conséquence des faits et documents de la cause ;

Qu'il résulte, en effet, du rapprochement des statuts et des écritures et livres sociaux que si l'acte constitutif renseigne que le capital a été entièrement souscrit, cette souscription est tout au moins pour une notable partie, fictive et simulée ;

Attendu que les statuts attribuent à Arthur Verstraete 446 actions sur 600 actions dont se compose le capital social ; que ces 446 actions forment le prix de ses apports évalués à 287,500 fr., déduction faite des charges ;

Mais attendu qu'il conste du procès-verbal de la séance inaugurale du conseil général de la société tenue, le 5 octobre 1896, qu'en réalité Arthur Verstraete, dont l'apport constituait à lui seul la presque totalité du capital social, n'a reçu en échange que 50 actions, représentant un capital de 25,000 francs, les autres actions soi-disant souscrites par lui, restant à la souche et demeurant la propriété de la société ;

Attendu que cette contradiction entre les statuts et les livres sociaux constitue déjà une grave présomption de fiction et d'altération de la vérité dans les énonciations de l'acte constitutif de la société ;

Attendu que le caractère suspect de la souscription d'Arthur Verstraete ressort plus manifestement encore de l'examen et de l'analyse des apports tels qu'ils figurent aux statuts et tels qu'ils sont décrits dans les deux inventaires qui ont précédé la constitution de la société, l'un dressé le 31 décembre 1895, étant le dernier inventaire personnel d'Arthur Verstraete, l'autre qui porte la date du 15 juin 1896 et qui a servi de base à la constitution de la société faillie ;

Attendu que l'apport d'Arthur Verstraete est décrit par les statuts comme comprenant, outre les immeubles, mobilier et outillage industriel, marchandises, créances, etc., des titres et valeurs en portefeuille ; que l'inventaire dressé en vue de la société, le 15 juin 1896, date fixée par l'article 3 des statuts comme étant le point de départ des opérations de la société, mentionne également, dans l'actif social, sous une rubrique spéciale, des titres et effets en portefeuille pour une valeur de 84,000 francs, sans fournir aucun détail, et notamment sans aucune énumération ou description des dits titres et effets ;

Attendu que l'on chercherait vainement dans les livres de comptabilité d'Arthur Verstraete une justification quelconque de la possession d'un portefeuille de cette importance ; qu'au contraire, son dernier inventaire dressé, le 31 décembre 1895, moins de six moins avant la constitution de la société, ne renseigne aucun titre en portefeuille, mais mentionne seulement quelques effets d'un import total de 5,880 francs ;

Attendu que les circonstances qui ont précédé la constitution de la société faillie, ainsi que les renseignements fournis par les livres de commerce d'Arthur Verstraete sur la situation plus que précaire de ses affaires, situation qui paraît avoir été la cause déterminante de la constitution de la société, militent contre l'hypothèse qu'Arthur Verstraete aurait pu apporter un portefeuille de titres et effets valant 84,000 francs ; que, d'autre part, toutes les délibérations du conseil administratif dénoncent, dès le début des opérations sociales, la détresse financière de la société et son manque absolu de capital roulant ;

Attendu que cette partie de l'apport d'Arthur Verstraete apparaît donc comme purement fictive et imaginaire ;

Attendu que ce caractère fictif ressort encore davantage de l'examen des livres sociaux qui fournissent l'explication et font connaître la nature réelle de ce portefeuille de 84,000 francs prétendûment apporté par Arthur Verstraete ;

Attendu, en effet, que ces titres et valeurs sont renseignés dans les livres comme suit : Livre des comptes courants particu-

(17) Namur, Suppl., p. 29, n° 25 ; Guillery, *Comm. législ.*, n° 52, p. 38 ; Beltjens, *Encyclopédie du droit comm.*, II, p. 206, n° 8 ; Siville, n° 367.

liers-Rubriques-Titres à la souche : A Balance d'entrée 84,000 fr. le 15 juin 1896;

Attendu qu'il résulte de cette mention des livres que ces titres ne sont autre chose qu'une partie des actions de la société faillie elle-même, attribuées par les statuts à Arthur Verstraete ;

Attendu, en effet, que le procès-verbal de la réunion inaugurale du 5 octobre 1896, renseigne qu'après la répartition des actions aux différents souscripteurs, il est resté disponible 166 actions au porteur représentant une somme de 83,000 fr.;

Attendu que ces 166 actions, plus deux autres qui ont été vendues en septembre 1896 à un tiers, M. Mermillon, représentant ensemble un capital de 84,000 francs, sont bien celles que les statuts attribuent à Arthur Verstraete ; qu'en effet, celui-ci n'a reçu à la répartition que 30 actions au porteur, alors que les statuts lui en attribuent 198 ; que la différence entre les 198 actions souscrites et les 30 reçues forme le portefeuille des 168 actions restées à la souche et renseignées dans les livres comme il est rapporté ci-dessus ;

Attendu que ces 168 actions n'ont donc pas été souscrites en réalité ; qu'étant prétendûment créées par les statuts pour rémunérer un apport effectif, elles n'ont comme contre-valeur qu'une fiction, un apport non réalisable; que partant la souscription, en ce qui les concerne, est elle-même fictive ;

Attendu qu'une souscription valable implique que les actions souscrites deviennent immédiatement la propriété des souscripteurs; que, dans l'espèce, les livres sociaux eux-mêmes renseignent que les 168 actions litigieuses n'ont jamais été ni distribuées, ni remises à l'actionnaire qui les souscrivait ; qu'elles ne sont jamais entrées dans son patrimoine ;

Attendu que la loi exige que le capital des sociétés par actions soit intégralement souscrit au moment de la fondation, en ce sens que la société puisse l'avoir tout entier et réellement à sa disposition au cours de ses opérations ; que, si un certain nombre d'actions reste à la souche, comme dans l'espèce, pour procurer à la société le crédit ou le capital roulant qui lui manquent, ces actions ne sont pas souscrites et deviennent la propriété de la société (18) ;

Attendu que vainement l'appelant soutient que la preuve de la souscription intégrale du capital social résulte des statuts qui, dans leur article 7, énoncent formellement que toutes les actions ont été souscrites et donnent à chaque action un répondant ; que cette énonciation d'un acte authentique fait foi jusqu'à inscription de faux ;

Attendu que si, à la vérité, l'acte authentique fait foi jusqu'à inscription de faux du fait matériel de la déclaration, il n'en est pas moins vrai que la sincérité de cette déclaration peut être attaquée par la preuve contraire ; que si les souscripteurs, comparants à l'acte authentique, sont tenus de l'engagement contracté et énoncé dans les statuts, les intéressés peuvent néanmoins établir par toutes voies de droit, le caractère fictif ou frauduleux de cet engagement ;

Attendu que l'on objecte encore que les fondateurs de société ne sont pas garants de l'exécution des souscripteurs et ne sont responsables que du défaut de souscription ; qu'en cas d'exagération des apports, la société ou les tiers auront une action contre le souscripteur pour le forcer à fournir la contre-valeur de la souscription, c'est-à-dire une action en libération, mais non l'action en responsabilité contre les fondateurs ;

Mais attendu que, dans l'espèce, l'engagement ou la souscription n'existent en réalité pas, puisque l'apport qui en doit faire la contre-valeur est lui-même inexistant, étant confondu avec la souscription elle-même ; qu'une souscription valable, comme tout engagement, suppose un objet que l'on promet, soit une somme d'argent, soit l'apport d'une chose ; que dans l'espèce l'objet n'existe pas ;

Attendu qu'il résulte à toute évidence des documents de la cause que cette simulation de souscription, rapprochée de l'exagération des apports d'Arthur Verstraete, a été imaginée par les fondateurs de la société faillie, dans le but de procurer à celle-ci le crédit nécessaire à son existence et de lui assurer un capital roulant que les fondateurs n'avaient nulle intention de fournir eux-mêmes ; qu'il est à remarquer, en effet, qu'au moment de sa formation, la société, établie au capital de 300,000 francs constituées exclusivement par les apports, ne possédait pas plus de ressources que la firme dont elle reprenait les affaires qui étaient des plus embarrassées ; et que notamment aucun capital argent ne lui était apporté par les souscripteurs ;

Attendu que, si la loi laisse aux fondateurs la plus entière liberté de stipulation et aux souscripteurs la plus grande liberté d'appréciation, elle leur interdit cependant toute altération de la vérité ; comme l'a dit M. Pirmez dans l'exposé des motifs de la loi de 1873, les fausses déclarations dans les statuts ne font pas exister les conditions essentielles exigées par la loi, qui rend les fondateurs responsables non seulement envers les actionnaires, mais encore envers les tiers auxquels les fausses énonciations des statuts ont porté préjudice ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général Penneman, toutes fins et conclusions contraires écartées, met l'appel à néant, confirme le jugement dont appel et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... (Du 15 mars 1905. — Plaid. MMes Callier et Woeste [Bruxelles] c. E. Dauge et Ceuterick.)

(18) Beltjens, *Encycl. du droit comm.*, II, p. 298 ; De Vos et Van Meenen, t. I, p. 315, art. 29, nos 5 et 6.

JURIDICTION CRIMINELLE

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Maldeghem.

20 mars 1905.

DÉTENTION PRÉVENTIVE. — CONFIRMATION MENSUELLE DU MANDAT D'ARRÊT. — DATE DES ORDONNANCES.

En ordonnant qu'il sera statué dans le mois *sur le maintien de la détention préventive, la loi n'a pas visé un délai de trente jours, mais le mois, de date en date, suivant le calendrier grégorien.*

(STRANTZ C. L'ÉPOUSE SCHÖNIG.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Liége, du 17 février 1905, rendu sous la présidence de M. Polain.

Arrêt. — Vu le pourvoi accusant la violation de l'article 5 de la loi du 20 avril 1874, en ce que l'arrêt dénoncé a refusé d'ordonner la mise en liberté de la demanderesse, alors que la chambre du conseil n'avait pas été appelée à statuer sur le maintien de la détention dans le mois à compter de la décision précédente;

Attendu qu'une ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Verviers, en date du 11 janvier 1905, a confirmé pour la seconde fois le mandat d'arrêt décerné contre la demanderesse le 16 décembre précédent ;

Attendu que, le 11 février suivant, la même chambre du conseil, requise par le procureur du roi de confirmer de nouveau ce mandat, a décidé qu'il n'y avait pas lieu de maintenir la demanderesse en état de détention ;

Attendu que le ministère public ayant interjeté appel de cette décision, celle-ci a été réformée par la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Liége, qui a confirmé le mandat d'arrêt ;

Attendu qu'il ressort de l'article 5 de la loi du 20 avril 1874 que la seconde confirmation mensuelle du mandat d'arrêt doit avoir lieu dans le mois à compter de la décision précédente ;

Attendu que, d'après le calendrier grégorien, qui est seul en usage en Belgique, les mois se calculent de quantième à quantième, et non par des périodes de trente jours;

Attendu que le législateur de 1874, en ordonnant qu'il soit statué *chaque mois* sur la prévention, a entendu donner au mot *mois* la signification que lui attribue un usage constant ;

Que s'il avait voulu s'écarter du sens usuel de ce mot, il s'en serait exprimé formellement, comme il l'a fait notamment dans l'article 25 du code pénal, qui dispose que la durée d'un mois d'emprisonnement est de trente jours ;

Attendu que c'est à tort que la demanderesse invoque cette dernière disposition pour soutenir qu'en matière de procédure criminelle, un mois comprend une période fixe de trente jours ;

Qu'il conste du texte même de cet article que cette disposition ne concerne que l'exécution des peines et n'a pas pour objet de tracer des règles à la procédure pénale ;

Qu'il suit de là que l'arrêt dénoncé, en décidant que la chambre du conseil avait le droit de statuer le 11 février 1905 sur le maintien d'un mandat d'arrêt confirmé pour la seconde fois le 11 janvier précédent, n'a pas contrevenu à l'article 5 de la loi du 20 avril 1874 et en a fait, au contraire, une juste application ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Douny et sur les conclusions conformes de M. R. Janssens, procureur général, rejette... (Du 20 mars 1905.)

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE. . . . . 25 francs.
ÉTRANGER . . . . . 30 »
Prix du numéro : 50 centimes.

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :
A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.
GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.
LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Enregistrement. — Acte de société. — Remise des souscriptions à l'un des comparants. — Mandat. — Appréciation souveraine. (Cass., 2e ch., 23 mars 1905.)

Divorce. — Prononciation. — Officier de l'état civil compétent. (Cass., 2e ch., 20 mars 1905.)

Contrat de travail. — Accident survenu à l'ouvrier. — Responsabilité partagée. — Matériel défectueux. — Appel en garantie. Payement. — Délai. (Bruxelles, 4e ch., 24 juin 1905.)

Obligation. — Preuve. — Déclaration de succession. — Médecin. Honoraires. — Prescription. (Gand, 2e ch., 26 avril 1905.)

Dénonciation calomnieuse. — Fausse signature. — Poursuite. Recherche du fait dénoncé. — Surséance au jugement. (Cass., 2e ch., 13 mars 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Giron, premier président.

23 mars 1905.

ENREGISTREMENT. — ACTE DE SOCIÉTÉ. — REMISE DES SOUSCRIPTIONS A L'UN DES COMPARANTS. — MANDAT. APPRÉCIATION SOUVERAINE.

Si un acte de société anonyme porte que « les souscripteurs ont opéré le versement statutaire entre les mains de l'un d'eux qui en demeure chargé pour compte et au profit de la société », le juge du fond peut décider par une interprétation souveraine de la volonté des parties, fondée sur un ensemble de circonstances même étrangères à l'acte, que la réception des fonds a eu lieu en vertu d'un mandat, disposition dépendante du contrat de société et non en vertu d'un dépôt soumis au droit proportionnel.

(L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C. JOIE ET LA SOCIÉTÉ ANONYME DES CARRIÈRES DU CONDROZ.)

Le 19 mars 1904, la Cour d'appel de Liége, sous la présidence de M. ORBAN, rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes de l'article 29, n° 3, de la loi sur les sociétés commerciales, la constitution d'une société anonyme requiert que chaque action soit libérée d'un dixième au moins par un versement en numéraire ou un apport effectif ;

Que l'accomplissement de cette condition doit être constaté dans un acte authentique ;

Attendu que le versement en numéraire implique, de la part des souscripteurs, le dessaisissement, l'abandon définitif des fonds sur lesquels ils ne conservent aucun droit privatif et l'appréhension des mêmes fonds par une personne qui les perçoit pour la société ;

Attendu que la clause de l'article 9 de l'acte constitutif de la Société anonyme des carrières du Condroz, constatant le versement statutaire opéré par les souscripteurs, en présence des notaires instrumentants, « entre les mains de M. Alexis Joie, qui le reconnaît et en reste chargé pour compte et au profit de la société présentement constituée », n'est que l'exécution rationnelle de l'article 29, n° 3, de la loi précitée ;

Qu'il est impossible d'envisager cette clause comme indépendante, comme ne dérivant pas de l'acte de société ;

Qu'il suit de là qu'au vœu de l'article 11 de la loi du 22 frimaire an VII, aucun droit particulier n'est dû, à raison de la clause en question, en plus du droit d'enregistrement perçu pour l'acte principal ;

Attendu, d'autre part, que le contrat social même donnait à Alexis Joie le mandat, accepté par lui, de percevoir les fonds à l'effet de les transmettre à la société ;

Qu'en versant ces fonds, les souscripteurs se sont bornés à effectuer le payement auquel ils étaient tenus et n'ont nullement manifesté la volonté de constituer Alexis Joie dépositaire de sommes dont ils auraient conservé la disposition ultérieure ;

Qu'à cet égard, l'intention des parties ressort de tous les éléments de la cause ;

Attendu, en effet, que, comme le relèvent les premiers juges, il était avéré, dès avant la constitution de la société, qu'Alexis Joie devait en être l'administrateur délégué ;

Que l'acte constitutif portait, en son article 41, qu'une assemblée générale se tiendrait, de plein droit, immédiatement après la signature du contrat et au même lieu pour nommer les administrateurs ;

Que, dans cette assemblée et devant les mêmes officiers instrumentants, Alexis Joie était appelé à l'unanimité aux fonctions d'administrateur, et qu'il fut stipulé que ce second acte serait enregistré en même temps que le premier avec lequel il formait ainsi un tout indivisible ;

Qu'enfin, le conseil d'administration, réuni le même jour et au même lieu, nommait le même Alexis Joie son administrateur délégué ;

Attendu que ces considérations démontrent qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'un contrat de dépôt impliquant à titre principal, dans le chef du dépositaire, la garde des objets confiés avec obligation de les restituer en nature soit au déposant, soit à un tiers (code civil, art. 1915 et 1937), mais d'un mandat impliquant, accessoirement seulement, la garde de la chose qui n'était confiée que très momentanément au mandataire de la société, avec mission d'en faire l'emploi convenu ;

Attendu, en ce qui concerne spécialement la société intimée, qu'au point de vue fiscal, les reconnaissances de dépôts de sommes chez les particuliers sont envisagées comme des prêts de consommation dont les droits d'enregistrement sont supportés par les débiteurs de l'obligation (loi du 22 frimaire an VII, art. 31 et 63, § 3, n° 3) ;

Que le débiteur de l'obligation serait, dans l'espèce, le dépositaire Alexis Joie ;

Qu'en conséquence, le contrat de dépôt fût-il avéré, fût-il une disposition indépendante de l'acte principal, et les droits réclamés fussent-ils dus par application de l'article 11 de la même loi, aucune contrainte tendante à leur perception ne pouvait être décernée contre la société intimée ;

Attendu, en ce qui concerne spécialement Alexis Joie, que celui-ci ayant souscrit un certain nombre d'actions, tant personnellement que comme intéressé dans l'ancienne Société en nom collectif Joie, frères et sœurs, ce fait exclut, tout au moins pour sa part dans les versements, la qualité de dépositaire ;

Par ces motifs et ceux non contraires des premiers juges, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général BELTJENS, confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 19 mars 1904. — Plaid. MMes ROBERT et LOUMAYE, ce dernier du barreau de Huy.)

L'administration se pourvut en cassation et fit valoir à l'appui de son pourvoi les considérations suivantes :

1° L'espèce est absolument identique à celle qui a provoqué l'arrêt de la cour de cassation du 14 mars 1901 (1).

Ici aussi nous pouvons dire, après une simple lecture de l'acte, qu'il « constate, accessoirement au contrat de société, une seconde convention, un contrat de dépôt volontairement formé »; nous pouvons dire que l'on rencontre dans l'article 9 reproduit ci-avant « tous les éléments du dépôt : la réception de la chose d'autrui, à charge de la garder et de la rendre ».

« Attendu », dit à l'encontre de cette appréciation l'arrêt attaqué, « qu'en versant ces fonds (80 p. c. des actions souscrites), les souscripteurs se sont bornés à effectuer le payement auquel ils étaient tenus et n'ont nullement manifesté la volonté de constituer Alexis Joie dépositaire des sommes dont ils auraient conservé la disposition ultérieure ». Et plus loin : « Attendu, en ce qui concerne spécialement Alexis Joie, que celui-ci ayant souscrit un certain nombre d'actions, ce fait exclut, tout au moins pour sa part dans les versements, la qualité de dépositaire ».

Il y a là une première erreur qui vicie tout l'arrêt. Le demandeur en cassation n'a jamais soutenu que l'acte constate un contrat de dépôt formé entre les souscripteurs *ut singuli* et Alexis Joie, — la négative est certaine ; il soutient que l'acte constate la formation d'un contrat de dépôt entre la société, agissant par l'organe de tous les associés réunis et Alexis Joie, agissant dans les conditions d'un tiers quelconque.

« Attendu que le contrat social donne à Alexis Joie le mandat, accepté par lui, de percevoir les fonds, à l'effet de les transmettre à la société. »

Qu'est-ce à dire ?

Est-ce à dire que les souscripteurs donnent à Alexis Joie le mandat de transmettre les fonds versés à la société, à l'être moral constitué par l'acte ? Ce serait peu sérieux, puisque la société, l'être moral, est présent à l'acte, représenté par l'unanimité des actionnaires. Ce serait sans portée, car ce qu'il s'agit de déterminer, c'est la nature juridique des rapports créés par la convention entre la société et Alexis Joie.

Est-ce à dire que les souscripteurs donnent à Alexis Joie le mandat de transmettre les fonds versés au représentant, au préposé de la société, qui sera ultérieurement désigné pour effectuer les recettes sociales ? C'est inadmissible, car, comme le dit très bien la cour elle-même au début de son arrêt, le versement en numéraire exigé par l'article 29, n° 3, de la loi sur les sociétés commerciales, « implique, de la part des souscripteurs, le dessaisissement, l'abandon définitif des fonds sur lesquels ils ne conservent aucun droit privatif ». Or, le mandat en question exclurait la transmission immédiate des fonds versés du patrimoine des souscripteurs dans celui de la société ; il exclurait la libération immédiate des actions. La remise des fonds par un débiteur à un mandataire chargé de payer le créancier ne libère pas le débiteur. Dans l'hypothèse du dépôt, au contraire, les actionnaires sont libérés au moment de la passation de l'acte, dès le jour même de la constitution de la société, selon le vœu de la loi. A supposer que le dépositaire infidèle ne rendrait pas les fonds qui lui ont été confiés, la perte serait pour la société. Bref, Alexis Joie, en vertu des conventions intervenues, reçoit les fonds pour et au nom de la société, qui en est propriétaire, à charge de les garder et de les rendre à la société lorsque celle-ci aura un organe capable de les recevoir.

De quelque point de vue que ce soit, il n'y a pas de place, dans notre acte, pour un mandat donné à Joie par les associés *ut singuli*.

Aussi la cour va-t-elle faire de Joie un mandataire de la société.

« Attendu que, comme le relèvent les premiers juges, il était avéré, dès avant la constitution de la société, qu'Alexis Joie devait en être l'administrateur délégué ; que l'acte constitutif portait en son article 41 qu'une assemblée générale se tiendrait, de plein droit, immédiatement après la signature du contrat et au même lieu pour nommer les administrateurs ; que, dans cette assemblée générale et devant les mêmes officiers instrumentants, Alexis Joie était appelé à l'unanimité aux fonctions d'administrateur et qu'il fut stipulé que ce second acte serait enregistré en même temps que le premier, avec lequel il formait ainsi un tout indivisible ; qu'enfin, le conseil d'administration, réuni le même jour et au même lieu, nommait le même Alexis Joie son administrateur délégué ;

« Attendu que ces considérations démontrent qu'il ne s'agit pas dans l'espèce d'un contrat de dépôt impliquant, à titre principal, dans le chef du dépositaire, la garde des objets confiés avec obligation de les restituer en nature, soit au déposant, soit à un tiers, mais d'un mandat impliquant accessoirement seulement la garde de la chose qui n'était confiée que très momentanément au mandataire de la société, avec mission d'en faire l'emploi convenu. »

Nous tenons pour acquises toutes les considérations de fait relevées par l'arrêt ; mais nous ne voyons pas en quoi elles peuvent influer sur la question à résoudre.

Cette question est celle-ci : A quel titre Alexis Joie a-t-il reçu les fonds versés par les souscripteurs, d'après les constatations de l'acte constitutif de la société visé ci-avant (2) ?

Dans les conditions d'un tiers dépositaire, prétendons-nous.

On ne peut soutenir que ce soit à titre d'administrateur délégué puisque, d'après les constatations mêmes de l'arrêt et des actes qu'il invoque, Joie n'a été nommé qu'ultérieurement à cette fonction.

Aussi, la cour ne le soutient-elle pas.

Seulement, de ce que, dès avant la constitution de la société, il était avéré qu'Alexis Joie devait en être l'administrateur délégué, elle déduit que la convention particulière intervenue entre la société et Joie, dans le contrat social, constitue un mandat.

Elle décide, en d'autres termes, *volens aut nolens*, qu'Alexis Joie a été chargé principalement, par la dite convention, d'accomplir, au nom de la société, un acte juridique avec obligation de rendre compte de sa gestion, et que les fonds versés par les souscripteurs ne lui ont été confiés que pour le mettre à même de remplir sa mission.

Quelle est cette mission ? Quel est l'acte juridique à accomplir par Joie au nom de la société ? L'arrêt ne le dit pas, et pour cause. De fait, il se met en contradiction flagrante avec les faits authentiquement constatés, en ce que ceux-ci n'impliquent d'autre obligation, dans le chef de Joie, que celle de garder les fonds par lui reçus de la société, pour les lui restituer ultérieurement en mains de son représentant *ad hoc*. Or, cela c'est un dépôt (code civil, art. 1915) et l'intention des parties ne peut faire que ce soit un mandat.

A la vérité, il résulte des faits postérieurs que, dans l'intention des parties, au moment où elles ont contracté, la garde de la chose devait être très momentanée, et aussi que la restitution devait s'opérer par l'effet d'une simple novation dans le titre du détenteur de la chose reçue ; mais tout cela, faut-il le dire ? est aussi impuissant à exclure un contrat de dépôt qu'à caractériser un mandat.

2° Etant donné que l'acte dont il s'agit renferme à la fois un contrat de société et un contrat de dépôt, votre arrêt du 14 mars 1901 a fait pleine justice de la thèse suivant laquelle ce second contrat, juridiquement distinct du premier, échapperait au droit qui lui est propre, sous le prétexte qu'il existe entre eux un rapport accidentel de cause à effet.

3° L'arrêt attaqué prétend enfin que les droits réclamés par l'administration fussent-ils dus, le recouvrement devrait en être poursuivi contre le dépositaire Alexis Joie seul, à l'exclusion de la société intimée.

Il suffit de jeter un coup d'œil sur les articles 29 et 30 de la loi du 22 frimaire an VII, pour constater que le législateur considère les parties, sans distinction ni exception, comme débitrices envers l'Etat des droits dus sur les actes à enregistrer, tels spécialement les actes reçus par les notaires (art. 20 et 21), et qu'en imposant à ces officiers publics l'obligation de faire pour les parties l'avance de l'impôt, il entend uniquement les instituer débiteurs solidaires d'une dette, qui reste, en ordre principal, la dette des parties, de toutes les parties indistinctement. Rien de plus équitable et de plus juridique à la fois, puisque la création de la matière imposable est le fait de toutes les parties, que toutes réclament à l'Etat la protection dont l'impôt est le prix.

Mais, après avoir réglé de la sorte l'action du Trésor en recouvrement des droits, le législateur de frimaire a cru assez naturellement (comp. la loi du 27 décembre 1817, art. 2), qu'il convenait de déterminer les obligations des parties les unes envers les autres relativement aux droits payés par l'une ou l'autre d'entre elles à l'Etat, soit directement, soit par l'intermédiaire de l'officier public. Après avoir dit par qui les droits doivent être « acquittés », il a indiqué ceux par qui ils doivent être « supportés » ; après avoir réglé les rapports des parties avec l'administration, l'obligation, il a réglé les rapports des parties entre elles, la contribution à la dette de l'impôt.

Dans ce nouvel ordre d'idées, le législateur a consacré le principe de la liberté des conventions et c'est ce qui différencie pro-

(1) Belg. Jud., 1901, col. 881.

(2) Code civil, art. 1319 et 1341 ; loi du 22 frimaire an VII, art. 28 et 60.

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

C'est, dès lors, avec toute raison que, contrairement à la thèse de l'arrêt attaqué, conformément à une doctrine et à une jurisprudence considérables, l'administration a exercé son action tant contre la société déposante que contre le dépositaire.

En vain constaterait-on qu'il s'agit dans l'occurrence d'un droit insuffisamment perçu lors de la formalité ; il va de soi que les articles 29 et 30 de la loi de frimaire visent tous les droits légalement exigibles sur l'acte à enregistrer et qu'il faudrait un texte spécial, qui n'existe pas, pour que l'erreur du préposé eût cet effet de libérer l'une ou l'autre des parties de sa dette envers l'Etat.

Réponse. — I. Le pourvoi formé par l'Etat contre l'arrêt du 12 mars 1904 vient se heurter aux constatations de fait souveraines du dit arrêt.

En vain, dans le pourvoi, invoque-t-il l'arrêt de la cour de cassation du 14 mars 1901. Il résulte du dernier considérant de cet arrêt, que, dans l'espèce jugée par lui, le jugement du tribunal de Courtrai n'avait pas consacré dans le chef de M. Mussely l'existence d'un mandat, mais que, interprétant la clause en elle-même, il avait vu dans cette clause, non un dépôt, mais un quasi-contrat de gestion d'affaires. Par contre, les défendeurs peuvent se prévaloir de l'arrêt de la même cour du 5 mai 1904 (3) ; dans cette espèce, le juge du fond, ayant à se prononcer sur une clause analogue à celle qui est discutée dans l'epèce actuelle, avait admis dans le chef de M. Hye l'existence d'un mandat et, par suite, la cour de cassation a reconnu qu'il s'agissait là d'une appréciation souveraine que la cour de cassation ne pouvait pas réformer.

La question que soulève le pourvoi est donc celle de savoir si le juge du fond, en excluant le dépôt, n'a pas admis dans le chef de M. Joie l'existence d'un mandat.

Par deux fois, le jugement du tribunal de Huy s'est prononcé à cet égard : « Attendu, a-t-il dit, qu'en versant entre les mains du dit Joie, celui-ci, en appréhendant les fonds pour compte et au profit de la société présentement constituée, a agi en vertu d'un mandat verbal affirmé par toutes les parties et confirmé par elles aussitôt que la chose a été possible. » Et plus loin : « Joie n'a pas accepté les fonds des actionnaires pour les garder et les leur restituer en nature, mais il les a acceptés pour compte et au profit de la société en vertu d'un mandat verbal préexistant et régulièrement consacré et ratifié le même jour. » Enfin, excluant un des caractères essentiels du dépôt (art. 1915), il a ajouté : « L'obligation de Joie n'a jamais pu être de garder les fonds, mais bien de les verser dans la caisse sociale. »

L'arrêt, en adoptant les motifs du premier juge, n'est pas moins précis dans ceux qu'il y ajoute.

Il constate d'abord « qu'il est impossible d'envisager cette clause comme indépendante, comme ne dérivant pas de l'acte de société ». Il y a là une première constatation de fait qui exclut la perception de deux droits, et le pourvoi, en les réclamant, se met en opposition avec l'article 11 de la loi de frimaire.

Puis, l'arrêt affirme à son tour l'existence du mandat. « Le contrat social, dit-il, donnait à Joie le mandat de percevoir les fonds à l'effet de les transmettre à la société... En versant ces fonds, les souscripteurs n'ont nullement constitué Joie dépositaire des sommes dont ils auraient conservé la disposition ultérieure. A cet égard, l'intention des parties résulte de tous les éléments de la cause. » L'arrêt dénoncé, en visant l'intention des parties, peut se placer sous l'égide de l'arrêt de la cour suprême du 5 mai 1904, qui a dit : « Attendu que la dite interprétation, appuyée sur des éléments de fait et d'intention appartenant au juge du fond, est souveraine. »

Enfin, l'arrêt conclut « qu'il ne s'agit pas dans l'espèce d'un contrat de dépôt impliquant à titre principal dans le chef du dépositaire la garde des objets confiés, avec obligation de les restituer en nature, soit au dépositaire, soit à un tiers, mais d'un mandat impliquant accessoirement seulement la garde de la chose qui n'était confiée que très momentanément au mandataire de la société, avec mission d'en faire l'emploi convenu. »

(3) BELG. JUD., 1904, col. 1445.

Il suit de ces considérations qu'en alléguant l'existence d'un contrat de dépôt, le pourvoi se met doublement en opposition avec les constatations de fait de l'arrêt dénoncé.

Ces constatations impliquent-elles la violation de la clause litigieuse? Il serait impossible de le soutenir, et l'arrêt du 5 mai 1904 ne l'a pas pensé dans un cas analogue. Dire, en effet, que « les souscripteurs ont versé entre les mains de M. Joie, qui est resté chargé pour compte et au profit de la société présentement constituée, 80 p. c. de leur montant », ce n'est pas nécessairement et manifestement exclure un mandat dans le chef de M. Joie, et cela suffit pour que l'interprétation de l'arrêt n'implique pas une violation du contrat.

En vain donc le pourvoi oppose-t-il son interprétation à celle de l'arrêt, en affirmant que l'acte constate la formation d'un contrat de dépôt entre la société et Joie. L'acte ne parle pas de dépôt, et, dès lors, il appartenait au juge du fond d'interpréter l'intention des parties et de fixer le caractère réel de la clause litigieuse.

En vain encore le pourvoi allègue-t-il que le mandat invoqué exclurait, au mépris de l'article 29, n° 3, de la loi sur les sociétés « la transmission immédiate des fonds versés du patrimoine des souscripteurs dans celui de la société » et « la libération immédiate des actionnaires. » Car le mandataire représente le mandant; dans l'espèce, il a reçu pour lui, et, dès lors, c'est la société qui a réellement reçu, c'est entre ses mains que les souscripteurs se sont libérés (art. 1984 et 1983 du code civil).

En vain enfin, le pourvoi prétend-il que Joie n'a pas reçu à titre d'administrateur délégué, puisqu'il n'a été investi de ces fonctions qu'après la constitution de la société, et que par suite le mandat n'est pas possible. Car l'arrêt ne fait pas découler le mandat de la nomination de Joie comme administrateur délégué. Il dit, au contraire, qu'il y avait « un mandat verbal préexistant » à cette nomination, « affirmé par toutes les parties », et que la nomination d'administrateur délégué a seulement ratifié.

II. L'arrêt, se plaçant à un point de vue subsidiaire, estime qu'y eût-il dépôt, le droit de ce chef ne pourrait être dû que par Joie pour les actions non souscrites par lui, et non par la société.

Le pourvoi prétend qu'en statuant ainsi, l'arrêt a violé les articles 29, 30 et 31 de la loi de frimaire.

Il semble inutile de rencontrer ce point de vue, tant la thèse principale de l'arrêt est fondée.

Disons-en cependant quelques mots.

Les articles 29, 30 et 31 invoqués condamnent dans leur ensemble la thèse du pourvoi. Ils impliquent que les droits qu'ils visent sont dus « par les débiteurs et nouveaux possesseurs ». Or, le dépositaire est le débiteur du dépôt. Qui serait ici dépositaire? Joie et Joie seul. C'est ce que fait remarquer avec raison l'arrêt dénoncé. A quel titre la société serait-elle tenue? Elle ne serait, dans l'hypothèse du dépôt, ni déposante, ni dépositaire.

Il convient d'ailleurs de remarquer qu'en matière de supplément de droits d'enregistrement, l'article 31 de la loi de frimaire n'accorde action au Trésor que contre les seules parties qui doivent assumer la charge de l'impôt; dans l'espèce, par les motifs ci-dessus, le fisc n'a aucune action contre la société (4).

La Cour rejeta le pourvoi par un arrêt conçu comme suit :

ARRÊT.— Sur les moyens déduits : 1° de la violation de l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an VII, en tant que l'arrêt décide qu'il est impossible d'envisager comme indépendante, comme ne dérivant pas de l'acte constitutif d'une société anonyme, la clause de cet acte, aux termes de laquelle les souscripteurs ont opéré le versement statutaire entre les mains de l'un d'eux qui le reconnaît et en reste chargé pour compte et au profit de la société;

2° De la violation des articles 2, 29, 30, 43, 44, 45, 51 et 52 de la loi du 18 mai 1873, modifiée par celle du 2 mai 1886; des articles 1319, 1915, 1921, 1925, 1927, 1957, 1942, 1943, 1984 et 1992 du code civil et des articles 3, 4, 68, § 1er, n° 36, et 69, § 3, n° 3, de la loi de frimaire précitée, en tant qu'il repousse l'exigibilité du droit de 1-40 p. c. sur la dite clause;

3° De la violation des articles 29 à 31 de la même loi de frimaire, en ce qu'il décide que le droit de 1-40 p. c. réclamé, fût-il dû, aucune contrainte tendante à sa perception ne pouvait être décernée contre la société constituée :

(4) Cassation, 29 décembre 1849 (BELG. JUD., 1850, col. 609); 13 janvier 1887 (BELG. JUD., 1887, col. 321); 20 juin 1888 (BELG. JUD., 1888, col. 945).

Attendu que le jugement rendu en première instance, combiné avec l'arrêt attaqué, en tant que celui-ci en adopte les motifs non contraires, proclame l'existence en fait d'un mandat verbal donné à Alexis Joie par les souscripteurs de la Société des Carrières du Condroz, et avant la création de celle-ci ;

Que le jugement constate aussi que c'est en vertu de ce mandat préexistant que Joie a reçu les fonds versés par les actionnaires, avec mission d'en faire l'emploi convenu ;

Attendu que l'arrêt attaqué déclare encore que le mandat ainsi conféré à Joie et auquel est venu s'adjoindre le mandat de la société, n'impliquait qu'accessoirement la garde très momentanée des dites sommes ;

Que les parties à l'acte constitutif de la société n'ont nullement manifesté l'intention de constituer Joie simplement dépositaire des sommes par elles versées ;

Attendu que ces diverses appréciations de fait et ces interprétations de volonté, fondées sur un ensemble de circonstances, même étrangères à l'acte de société, sont souveraines et qu'elles ne sont nullement inconciliables avec le texte de cet acte ;

Attendu qu'en présence des constatations ci-dessus, le droit proportionnel de 1-40 p. c., réclamé par l'administration de l'enregistrement, sur pied de l'article 69, § 3, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII, n'est point dû en la cause, et qu'en repoussant son exigibilité, l'arrêt attaqué n'a pu violer aucune des dispositions légales invoquées à l'appui du second moyen ;

Attendu que, dès lors, il est inutile de rechercher, en réponse au premier moyen, si la clause invoquée par le pourvoi est ou non indépendante ou ne dérivant pas de l'acte constitutif de société ;

Que, de même, il est surabondant d'examiner si le payement du droit réclamé eût pu être poursuivi à charge de la société, comme le prétend la partie demanderesse dans le troisième moyen ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller SCHEYVEN et sur les conclusions conformes de M. TERLINDEN, premier avocat général, rejette le pourvoi, condamne la partie demanderesse aux dépens et à l'indemnité de 150 francs envers les défendeurs... (Du 23 mars 1905. — Plaid. MMes G. LECLERCQ c. WOESTE.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Maldegham.

20 mars 1905.

DIVORCE. — PRONONCIATION. — OFFICIER DE L'ÉTAT CIVIL COMPÉTENT.

Est seul compétent pour prononcer le divorce, l'officier de l'état civil du domicile que les époux avaient au moment de l'intentement de l'action.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A LA COUR DE CASSATION, EN CAUSE CREPELLE C. L'OFFICIER DE L'ÉTAT CIVIL DE LIÉGE ET L'OFFICIER DE L'ÉTAT CIVIL DE BRUXELLES.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 16 janvier 1905, rapporté BELG. JUD., *supra*, col. 293. (Voyez également col. 299 et 301.)

ARRÊT. — Vu le réquisitoire présenté par M. le procureur général près cette cour, conformément aux articles 88 de la loi du 27 ventôse an VIII et 29 de la loi du 4 août 1832, lequel réquisitoire est ainsi conçu :

« *A la Cour de cassation*,

« A l'honneur d'exposer, le procureur général soussigné, qu'un arrêt rendu par la cour d'appel de Bruxelles, en date du 16 janvier 1905, en cause de Crepelle contre l'officier de l'état civil de Liége et l'officier de l'état civil de Bruxelles, a ordonné à l'officier de l'état civil de la ville de Liége de procéder, à la requête de l'épouse Eloy-Crepelle, le sieur Eloy dûment appelé, au prononcé du divorce auquel elle avait été admise par jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, du 14 mai 1904.

« L'arrêt constate, en fait, qu'au moment de l'intentement de l'action, comme à la date du jugement admettant le divorce, les époux Eloy-Crepelle étaient domiciliés à Bruxelles ; que le sieur Eloy n'a transféré son domicile à Liége que le 6 juillet 1904.

« Aux termes de l'article 264 du code civil, en vertu du jugement rendu en dernier ressort ou passé en force de chose jugée qui autorise le divorce, l'époux qui l'aura obtenu sera obligé de se présenter, dans le délai de deux mois, devant l'officier de l'état civil, l'autre partie dûment appelée, pour faire prononcer le divorce.

« Ce délai est fatal. Il s'ensuit que si l'époux qui a obtenu le divorce peut, d'après la jurisprudence, n'encourir aucune déchéance par le fait de l'officier de l'état civil qui a sursis, malgré le requérant, à la prononciation du divorce (1), il doit cependant, dans le délai prescrit, avoir accompli les formalités prescrites par la loi, et notamment avoir dûment appelé la partie adverse.

« Pour que cet acte soit possible, il faut nécessairement que le domicile, au point de vue de l'accomplissement des formalités requises, puisse être fixé d'une manière certaine.

« La loi a pourvu à cette nécessité en ce qui concerne la procédure en divorce proprement dite ; l'article 234 porte : « La demande ne peut être formée qu'au tribunal de l'arrondissement dans lequel les époux auront leur domicile ».

« C'est donc au domicile du mari au moment de la demande, même s'il change par la suite, que doit se faire toute la procédure (2).

« D'autre part, l'article 264, en disant que l'époux qui aura obtenu le divorce devra se présenter dans le délai de deux mois devant l'officier de l'état civil, ne donne pas la faculté de se présenter devant un officier de l'état civil, mais sa rédaction implique nécessairement que, dans la pensée du législateur, il y a un officier de l'état civil spécialement compétent. Or, l'article 264 se trouvant dans le chapitre III, en tête duquel est inscrit l'art. 234 qui domine toute la procédure en divorce, il est logique d'en conclure que l'officier de l'état civil compétent est celui du domicile des époux au moment où la demande a été formée.

« D'après l'arrêt attaqué, la femme n'ayant d'autre domicile que celui de son mari, et les travaux préparatoires du code civil montrant que l'article 264 tire son origine du décret des 20-25 septembre 1792, d'après lequel le divorce devait être prononcé en la maison commune de la municipalité dans l'étendue de laquelle le mari a son domicile, c'est toujours dans cette commune que le divorce devrait être prononcé, à moins qu'il soit constant que le mari n'a changé de domicile que dans une pensée de fraude.

« C'est à tort qu'on invoque les lois antérieures au code civil (3).

« A cette époque, le divorce ne devait pas être autorisé par la justice ; les parties se présentaient directement devant l'officier de l'état civil, et la possibilité d'un autre domicile que celui des époux, et partant du mari au moment où le divorce allait être prononcé, ne pouvait se concevoir.

« Au surplus, si, au cours des travaux préparatoires du code civil, il a été fait appel à la législation antérieure, ce n'a été qu'à l'occasion des projets de BERLIER et d'EMMERY, qui proposaient une procédure analogue à celle de la loi de 1792, mais qui n'ont pas été admis (4).

« Cette règle, » dit l'arrêt, « ne peut fléchir qu'en cas de fraude. » Il est à remarquer cependant qu'en dehors de toute idée de fraude, le mari, dans les localités industrielles surtout, peut avoir fréquemment changé de domicile entre le moment où la demande en divorce est formée et celui où le divorce devra être prononcé, de sorte que la femme pourra souvent ignorer le domicile de son mari et se trouver dans l'impossibilité de faire le nécessaire dans les délais prescrits par l'article 264.

« En statuant comme il l'a fait, l'arrêt attaqué a violé, tout au moins faussement appliqué, les articles 264 et 234 du code civil.

« En conséquence, le procureur général soussigné a l'honneur de vous dénoncer l'arrêt précité de la cour d'appel de Bruxelles, du 16 janvier 1905, sur pied des articles 88 de la loi du 27 ventôse an VIII et 29 de la loi du 4 août 1832, et d'en requérir l'annulation dans l'intérêt de la loi, en tant que cet arrêt a décidé que l'officier de l'état civil compétent pour prononcer le divorce était celui du domicile du mari, alors même que ce domicile n'était plus celui qu'avaient les époux au moment où la demande en divorce a été formée.

« Fait au parquet, à Bruxelles, le 17 février 1905.

« *Le procureur général*,
« JANSSENS. »

Adoptant les motifs du réquisitoire qui précède ;

Attendu que le législateur du code civil a réglé, dans une section spéciale, les formes du divorce pour cause déterminée ;

(1) Gand, 13 novembre 1897 (BELG. JUD., 1898, col. 117).

(2) LAURENT, t. III, n° 219.

(3) Voyez ces lois au Répertoire de DALLOZ, V° *Actes de l'état civil*, p. 490.

(4) LOCRÉ, t. III, pp. 491, 611 et suivantes.

Que l'article 234, qui est inscrit en tête de cette section, dispose que l'action en divorce doit être portée devant le tribunal de l'arrondissement dans lequel les époux ont leur domicile, c'est-à-dire devant le tribunal du domicile du mari, puisque, pendant le mariage, la femme a le même domicile légal ;

Attendu que l'article 264, qui fait partie de la même section, enjoint à l'époux qui a obtenu le divorce de se présenter, dans le délai de deux mois, devant l'officier de l'état civil pour le faire prononcer ;

Attendu que si cette dernière disposition n'indique pas expressément quel est l'officier compétent pour dresser l'acte de divorce, on doit induire de la circonstance que cet article fait partie de la section des formes du divorce, qu'il se réfère à l'art. 234, lequel détermine, d'une manière générale, les règles de la compétence ;

Qu'il ressort de ce rapprochement que le divorce doit être prononcé par l'officier de l'état civil du domicile du mari au moment de l'intentement de l'action ;

Attendu qu'il y a d'autant plus lieu de le décider ainsi qu'une fois l'instance en divorce engagée, les changements ultérieurs de domicile du mari n'exercent aucune influence sur la compétence du tribunal primitivement saisi ;

Que l'on conçoit, du reste, que la prononciation du divorce, qui n'est que l'exécution du jugement qui l'autorise, soit soumise aux mêmes règles de compétence que l'instance judiciaire ;

Attendu que c'est à tort que la décision attaquée invoque l'article 5 de la section V du décret des 20-25 septembre 1792 sur les actes de l'état civil, pour soutenir que l'officier compétent est celui du domicile du mari au moment où le divorce doit être prononcé ;

Que le législateur du code civil, à la différence de celui de 1792, lorsqu'il s'est occupé des actes de l'état civil, n'a pas voulu tracer les formes de la constatation des divorces, se réservant de régler cette matière au titre du divorce (5);

Qu'il en résulte que c'est uniquement dans la législation sur le divorce et non dans celle relative aux actes de l'état civil que l'on doit rechercher les règles de la compétence de l'officier appelé à le prononcer ;

Attendu qu'on ne peut davantage argumenter du second décret des 20-25 septembre 1792, qui détermine les causes, le mode et les effets du divorce; qu'il ressort des travaux préparatoires que le code civil a abrogé toute la législation antérieure sur le divorce et que le décret précité n'a été maintenu que pour les demandes en divorce formées avant la mise en vigueur du dit code (6) ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller DOUNY et sur les conclusions conformes de M. R. JANSSENS, procureur général, annule, mais dans l'intérêt de la loi seulement, l'arrêt dénoncé, en tant qu'il a décidé que l'officier de l'état civil compétent pour prononcer le divorce était celui du domicile du mari, alors même que ce domicile n'était plus celui qu'avaient les époux au moment où la demande en divorce a été formée... (Du 20 mars 1905.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Rolin, conseiller.

24 juin 1905.

CONTRAT DE TRAVAIL. — ACCIDENT SURVENU A L'OUVRIER. — RESPONSABILITÉ PARTAGÉE. — MATÉRIEL DÉFECTUEUX. — APPEL EN GARANTIE. — PAYEMENT. DÉLAI.

L'article 11, alinéa 2, de la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail, impose au chef d'entreprise l'obligation de veiller, avec la diligence d'un bon père de famille, à ce que le travail de son ouvrier s'accomplisse dans des conditions convenables au point de vue de la sécurité de cet ouvrier.

En cas d'accident dû à l'inobservation par le patron de cette obligation contractuelle, la victime puise, dans cette disposition légale, le droit à réclamer à son patron la réparation du dommage subi.

Il n'est pas nécessaire, dans ce cas, de rechercher si la responsabilité peut découler, en outre, des articles 1382 et suivants du code civil.

Mais si l'accident est partiellement dû au défaut par la victime d'avoir agi conformément aux instructions reçues par elle de son patron (art. 7, al. 3 de la même loi), il y a lieu à partage de responsabilité.

Il en est ainsi lorsque l'accident est dû au bris d'une planche d'échafaudage sur laquelle travaillait la victime et dont le mauvais état était apparent, si, d'un côté, le patron a mis ou laissé cette planche à la disposition de son ouvrier, sans avoir pris la précaution élémentaire de s'assurer, soit par lui-même, soit par un de ses préposés directs, de l'état du matériel, et si, de l'autre, la victime a continué à se servir de ce matériel défectueux, alors que les instructions lui interdisaient d'une manière générale de se servir de toute partie de matériel ne présentant pas les conditions de sécurité nécessaires.

La circonstance que l'échafaudage a été fourni au patron et placé par un entrepreneur d'échafaudages, si elle engage la responsabilité de cet entrepreneur vis-à-vis du patron, est à elle seule insuffisante pour exonérer le patron de sa propre responsabilité vis-à-vis de son ouvrier.

Il n'y a pas lieu d'accorder des délais de payement non justifiés.

(BUS C. MASSON ET LA VEUVE FAUCONNIER.)

Le 10 octobre 1900, une planche d'échafaudage sur laquelle travaillait l'ouvrier peintre Bus, Guillaume, se rompit, suivant une fissure transversale préexistante, vice apparent. Bus fut précipité sur le sol d'une hauteur de 12 mètres. A la suite de l'accident, Bus, guéri de ses blessures, resta atteint d'une névrose traumatique, grave, incurable, accompagnée de troubles de l'état général et le rendant incapable de tout travail. L'échafaudage avait été fourni et monté par la veuve Fauconnier, entrepreneur d'échafaudages.

Une instruction répressive aboutit au renvoi devant le tribunal correctionnel, du chef de blessures par imprudence, de la veuve Fauconnier et de son fils. La veuve Fauconnier fut acquittée; son fils qui avait, pour sa mère, dirigé le placement et le montage de l'échafaudage, fut condamné.

La victime Bus assigna devant le tribunal civil son patron peintre, Masson, Edouard, qu'il prétendait responsable du dommage lui occasionné par la chute due au bris de la planche défectueuse. Masson, tout en contestant toute responsabilité de sa part, appela en garantie la veuve Fauconnier. La veuve Fauconnier, de son côté, reconnut le bien fondé de l'appel en garantie, et sollicita termes et délais pour s'acquitter de la somme que la justice dirait due par Masson à Bus.

Le 14 mai 1902, le tribunal civil de Bruxelles (4e ch., présidence de M. NYS, vice président), rendit un premier jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — Attendu que l'action, sous le n° 11809, est fondée sur ce qu'un jugement du tribunal correctionnel constate que le demandeur a été victime d'un accident et qu'elle tend à faire condamner le défendeur Masson à la réparation du préjudice, soit à 25,000 francs de dommages-intérêts ;

Attendu que le défendeur Masson a fait assigner la veuve Fauconnier pour le garantir et le tenir indemne de toutes condamnations pécuniaires;

Attendu que les causes nos 11809 et 11845 sont connexes ;

Attendu que l'entrepreneur est responsable du matériel qu'il met à la disposition de son ouvrier, qu'il soit propriétaire du dit matériel ou simplement locataire; qu'il peut y avoir sans doute appel en garantie; qu'en l'espèce, du reste, la veuve Fauconnier déclare reconnaître le bien fondé de l'appel en garantie fait par Masson ;

Attendu que parties sont d'accord au sujet de l'examen médical du demandeur... (le surplus sans intérêt);

Par ces motifs, le Tribunal... reçoit l'action... et, avant de statuer au fond, désigne comme experts... (Du 14 mai 1902.)

L'expertise faite, la cause fut ramenée devant le tribunal, où la question de responsabilité de l'entrepreneur Masson, patron de la victime Bus, fut discutée à fond, tant au point de vue de l'article 11 de la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail qu'à celui de l'article 1384, alinéas 1 et 3, du code civil.

Le 10 mars 1903, intervint le jugement définitif (4e chambre du tribunal civil de Bruxelles, présidence de M. REGNARD, vice-président), jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — Attendu que les causes... sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre ;

(5) Voyez le procès-verbal de la séance du Conseil d'Etat du 28 brumaire an X, rapporté dans LOCRÉ, t. II, pp. 57 et 58.

(6) LOCRÉ, t. II, pp. 611, 614 et suivantes.

Attendu que l'article 11 de la loi du 10 mars 1900 impose au chef d'entreprise un devoir spécial, celui de veiller, avec la diligence d'un bon père de famille, à la sécurité de l'ouvrier; que ce devoir est strict et se distingue nettement de la responsabilité générale établie par les articles 1382 et suivants du code civil;

Qu'il a, en effet, été formellement reconnu, au cours de la discussion des articles de la loi précitée, que l'article 11, alinéa 2 (art. 12, n° 2, de l'avant-projet), répudie le système de ceux qui prétendent que l'ouvrier ne peut se prévaloir, dans la matière dont il s'agit, que des articles 1382, 1383 et 1384 du code civil, et doit avoir à alléguer, le cas échéant, dans le chef du patron, une responsabilité délictueuse;

Attendu qu'il importe peu, dès lors, que le défendeur Masson soit resté étranger aux poursuites correctionnelles qui ont eu lieu à la suite de l'accident dont le demandeur a été victime; qu'il n'y aurait même pas lieu, à la rigueur, de rechercher si la responsabilité quasi délictueuse des articles 1382 et suivants du code civil peut lui incomber; que sa responsabilité résulte, dans l'espèce, du fait d'avoir, par manquement à la diligence d'un bon père de famille, mis ou laissé à la disposition de son ouvrier une planche d'échafaudage dont le mauvais état, décrit dans le rapport d'expertise dressé au cours de l'instance correctionnelle... était tel que le travail ne pouvait s'accomplir dans des conditions convenables de sécurité;

Que la responsabilité du défendeur est donc établie au regard de l'article 11, § 2, de la loi précitée du 10 mars 1900;

Mais attendu qu'aux termes de l'article 7 de la même loi, l'ouvrier a l'obligation d'agir conformément aux instructions reçues; que celles-ci, dans l'espèce, lui enjoignaient, ce qui n'est pas contesté, l'obligation de signaler au patron les défectuosités du matériel et lui défendaient de se servir d'engins ne présentant pas les conditions de sécurité nécessaires;

Que le demandeur avait, dès lors, le devoir et l'obligation spéciale de veiller à sa propre sécurité; que, par sa présence constante sur l'échafaudage, il était à même d'en vérifier la solidité et que c'est en partie par sa négligence à cet égard que l'accident dont il demande réparation, a pu se produire;

Attendu que cette circonstance est de nature à atténuer dans la mesure admise ci-après la responsabilité qui incombe au défendeur Masson;

Attendu qu'il résulte du rapport des experts-médecins... (sans intérêt);

Attendu que l'appelée en garantie s'en réfère à justice; qu'ayant fourni et placé l'échafaudage litigieux, il y a lieu de la condamner à garantir le défendeur principal, demandeur en garantie, sans toutefois lui accorder les termes et délais qu'elle sollicite, le manque de ressources qu'elle allègue n'étant appuyé d'aucun élément probant;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires..., condamne le défendeur Masson à payer au demandeur, à titre d'indemnité, la somme de 12,000 francs avec les intérêts judiciaires et les dépens; dit que la défenderesse en garantie, veuve Fauconnier, est tenue de garantir le défendeur Masson des condamnations prononcées contre lui en principal, intérêts et frais, la condamne aux dépens de l'appel en garantie... (Du 10 mars 1903.)

Bus interjeta appel du jugement du 10 mars 1903, prétendant que ce jugement lui endossait à tort une part de la responsabilité et réclamant la réparation intégrale du dommage subi. Masson interjeta appel du jugement du 14 mai 1902, et appel incident de celui du 10 mars 1903 : il prétendit qu'aucune part de responsabilité ne pouvait lui incomber, ni responsabilité directe (art. 11 de loi du 10 mars 1900), ni responsabilité indirecte (art. 1384 du code civil) et conclut, en ordre subsidiaire, à une nouvelle expertise médicale ou bien à la réduction du montant des dommages-intérêts alloué par le premier juge. L'appelée en garantie se référa, comme en première instance, à justice sur le fondement de l'appel en garantie et demanda termes et délais pour s'acquitter de la somme à payer par elle.

ARRÊT. — Attendu que les causes... sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

Attendu qu'en vertu de l'article 11 de la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail, Edouard Masson avait, comme chef d'entreprise, vis-à-vis de son ouvrier Guillaume Bus, l'obligation de veiller, avec la diligence d'un bon père de famille, à ce que le travail de cet ouvrier pût s'accomplir dans des conditions convenables au point de vue de la sécurité de celui-ci;

Attendu que c'est avec raison que le jugement *a quo* du 10 mars 1903 a décidé que Masson est resté en défaut de remplir ses obligations sous ce rapport;

Attendu, il est vrai, que Masson avait chargé la veuve Fauconnier de fournir et placer l'échafaudage dont la rupture d'une des planches a amené l'accident litigieux, et que la veuve Fauconnier avait accepté cette mission et s'en est acquittée;

Mais que ce fait, s'il a engagé la responsabilité de la veuve Fauconnier vis-à-vis de Masson et s'il justifie ainsi l'appel en garantie dirigé par Masson contre la veuve Fauconnier, ne suffit pas, à lui seul, pour soustraire Masson de son obligation contractuelle, vis-à-vis de son ouvrier Bus, de veiller à ce que cet échafaudage présentât pour cet ouvrier la sécurité convenable;

Il est à remarquer, en effet, que d'aucun élément du débat il ne résulte que Masson ait, à un moment quelconque, pris la précaution élémentaire de s'assurer, soit par lui-même, soit par un de ses subordonnés directs, que le matériel de l'échafaudage répondit aux conditions indispensables de sécurité pour les ouvriers qui devaient se servir de ce matériel pour faire le travail leur confié par Masson;

Et cependant il reconnaît qu'au moment où l'accident s'est produit, l'échafaudage était monté depuis au moins deux mois et que son personnel s'en est servi pendant ce temps;

Dès lors, les occasions d'examiner et contrôler, au point de vue de la sécurité de ses ouvriers, le travail exécuté par la veuve Fauconnier, ne peuvent lui avoir fait défaut;

Or, l'expert Tillière qui avait été chargé par le parquet d'examiner la planche dont la rupture a déterminé l'accident, a déclaré devant le tribunal correctionnel que déjà, au moment où on plaçait l'échafaudage, la fissure qui a provoqué la rupture de cette planche, devait être visible;

Attendu, d'autre part, que c'est avec non moins de raison que le jugement *a quo* du 10 mars 1903 a décidé que l'appelant Bus n'avait pas rempli l'obligation, lui impartie par l'art. 7, alinéa 3, de la loi susdite, de se conformer aux instructions lui données par son patron Masson en vue de l'exécution de son contrat de travail, instructions qui lui prescrivaient de signaler au dit patron toute défectuosité du matériel à sa disposition et lui interdisaient formellement de se servir de toute partie de ce matériel ne présentant pas toutes les conditions de sécurité nécessaires; or, la défectuosité de la planche qui a occasionné l'accident était visible pour Bus; et pendant les diverses semaines pendant lesquelles il s'est servi de l'échafaudage, les occasions de se conformer strictement aux susdites instructions ne lui ont pas fait défaut;

Attendu que l'inexécution des obligations contractuelles réciproques ci-dessus précisées, inexécution sans laquelle l'accident eût été évité, a, au point de vue spécial de la cause de cet accident, une importance égale, et qu'ainsi chacune des parties, Bus et Masson, doit supporter, l'une vis-à-vis de l'autre, la moitié de la responsabilité des conséquences de l'accident;

Attendu que... (sans intérêt);

Attendu que les délais de payement sollicités par la veuve Fauconnier ne sont pas justifiés;

Attendu que... (sans intérêt);

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, déboutant les parties de toutes fins et conclusions plus amples ou contraires, tant principales que subsidiaires, joint les causes..., met les appels respectifs à néant, confirme les deux jugements *a quo*, condamne Masson à la partie des dépens exclusivement relative à son appel du 10 juin 1905, et Bus à tous les autres dépens de l'instance d'appel... (Du 24 juin 1905. — Plaid. MMes ALBERT NOBELS [Malines], SCHOENFELD, MOREAU et LEROY.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Maele.

26 avril 1905.

OBLIGATION. — PREUVE. — DÉCLARATION DE SUCCESSION. MÉDECIN. — HONORAIRES. — PRESCRIPTION.

Un créancier ne peut pas invoquer la mention faite de sa créance dans une déclaration de succession comme une reconnaissance de dette de la part des héritiers du débiteur.

S'il est d'usage que les médecins réclament le payement de leurs honoraires à la fin de chaque année, il n'en va pas de même lorsqu'il s'agit d'une maladie continue, ayant nécessité des soins non interrompus pendant plus d'une année. Dans ce cas, ce n'est qu'à la cessation des soins médicaux que les honoraires deviennent exigibles.

(MABILLE C. DE STAPPENS ET CONSORTS.)

Le Tribunal civil de Gand avait, le 27 juillet 1904, sous la présidence de M. STEYAERT, rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu qu'en ce qui concerne les honoraires dus au demandeur pour visites et fournitures de médicaments au cours des années 1901 et 1902, les défendeurs opposent la prescription ;

Attendu que le demandeur soutient que cette exception doit être rejetée ; que les défendeurs, en effet, ont reconnu la dette dans la déclaration de succession déposée au bureau de l'enregistrement a Assenede, le 17 août 1903 ;

Attendu que le créancier peut, il est vrai, se prévaloir de la reconnaissance faite par le débiteur dans un acte auquel il est étranger, mais que la déclaration dont on veut déduire la reconnaissance doit impliquer nécessairement l'existence du droit du créancier et ne pas être susceptible d'une autre interprétation ;

Attendu que la déclaration de succession n'a pas pour objet de fixer les droits et les obligations des déclarants ; qu'elle n'est qu'un simple renseignement donné uniquement au point de vue fiscal, sujet à des modifications, ne relatant que la surface des choses et par approximation ; qu'elle n'affecte en rien les droits civils des parties ; que du reste, par un abus des plus condamnable, mais malheureusement très fréquent, les déclarations de succession, loin de faire connaître la situation vraie des parties, sont souvent entachées de fraude et marquées par une tendance à diminuer l'actif et à augmenter le passif ; que ces fraudes se commettent fréquemment même avec le concours des créanciers ; que le demandeur ne peut pas se prévaloir de la prétendue reconnaissance faite par les défendeurs ;

Attendu que la prescription de l'action des médecins en recouvrement de leurs honoraires est fondée sur une présomption de payement ; qu'au point de vue de la fixation du moment où la prescription prend cours, il s'agit dès lors de déterminer à quelle époque la créance des médecins est exigible ;

Attendu que cette question ne peut être résolue d'une manière absolue ; que l'exigibilité de la dette du médecin dépend et avant tout des conventions entre parties et, à défaut de convention expresse, des usages qui suppléent à celle-ci ; que ces usages eux-mêmes ne sont ni immuables, ni généraux ; qu'ils se modifient avec les lieux, avec la classe des malades, et même parfois avec la nature de la maladie ;

Attendu qu'il est d'usage dans le canton d'Assenede, autant qu'il s'agit de personnes de la classe à laquelle appartenait Mme veuve W... et de maladies de la nature de celle dont cette dame souffrait, que les médecins aient le droit d'exiger le payement de leurs honoraires à la fin de chaque année ; qu'ainsi la prescription a pris cours, pour les honoraires mérités en 1901, le 1er janvier 1902 et, pour les honoraires mérités en 1902, le 1er janvier 1903 ; que ces prescriptions ont été respectivement accomplies les 1er janvier 1903 et 1904 ; que l'exception opposée par les défendeurs, en ce qui concerne les honoraires, est dès lors fondée ;

Attendu que les médecins établis à la campagne qui fournissent des médicaments à leurs clients, agissent à l'égard de ces derniers, en ce qui concerne cette fourniture, comme des pharmaciens (1) ; que, tout au moins au point de vue de la délivrance de ces médicaments, de la fixation de leur prix, de l'exigibilité de la créance née de ce chef et de sa prescription, il y a lieu d'appliquer aux médecins les dispositions écrites pour les pharmaciens ;

Attendu qu'en ce qui concerne le délai à partir duquel commence à courir la prescription de l'action pour les médicaments, il y a lieu de suivre les règles énoncées ci-dessus en ce qui concerne la prescription pour les visites ;

Attendu qu'il est d'usage dans le canton d'Assenede, autant qu'il s'agit de personnes de la classe à laquelle appartenait Mme W... et de maladies de la nature de celle dont cette dame souffrait, que le médecin ne puisse exiger le payement de sa note pour fournitures de médicaments qu'à la fin de l'année ;

Attendu qu'il suit de ces principes que l'action est prescrite, en tant qu'elle se rapporte aux médicaments livrés en 1901 et 1902 ;

Attendu que le demandeur a donné le détail des visites qu'il a faites en 1903 ; qu'il en a fixé le nombre et les dates ; que les défendeurs se bornent à prétendre que ce nombre de visites est exagéré, sans cependant préciser quelles visites n'auraient pas été faites ; que, dans ces conditions, il n'y a pas lieu de s'arrêter à la dénégation des défendeurs ;

Attendu que le prix réclamé par le demandeur par visite est exagéré ; qu'en tenant compte de la situation de fortune de Mme W..., de la nature de sa maladie, du nombre très considérable de visites faites pendant les mois de janvier, février et les cinq premiers jours de mars, ainsi que de la notoriété du demandeur, il convient de fixer le prix de la visite de jour à 3 francs et de la visite de nuit à 6 francs :

Attendu que le prix de 60 francs pour trois nuits entières passées au chevet de Mme W... n'est pas exagéré ;

Attendu que les défendeurs reconnaissent devoir pour médicaments 120 francs ;

Attendu que, d'après ces données, il revient au demandeur 208 visites de jour à 3 francs, soit 624 francs ; 17 visites de nuit à 6 francs, soit 102 francs ; 60 francs pour trois nuits passées au chevet de Mme W... et 120 francs pour médicaments, soit ensemble 906 francs ;

Et attendu que le demandeur a subsidiairement déféré aux défendeurs, le serment suivant : « Je ne sais pas que des honoraires soient dus à M. Mabille pour les visites qu'il a faites comme médecin du 19 mars 1901 au 19 mars 1902, à Mme W..., décédée à Selzaete, le 6 mars 1903 ; »

Attendu que cette délation de serment doit être admise conformément à l'article 2275 du code civil ;

Par ces motifs, le Tribunal dit pour droit que l'exception de prescription opposée par les défendeurs est recevable ; qu'elle s'applique aux honoraires du demandeur pour les années 1901 et 1902, et aux fournitures de médicaments qu'il a faites pendant cette période ; dit dès ores qu'il est dû au demandeur la somme de 906 francs pour honoraires et fournitures de médicaments ; condamne dès à présent les défendeurs à lui payer cette somme, plus les intérêts judiciaires et, avant de statuer plus avant, ordonne à chacun des défendeurs de prêter le serment suivant : « Je ne sais pas que des honoraires soient dus à M. Mabille pour les visites qu'il a faites comme médecin du 19 mars 1901 au 19 mars 1902, à Mme W..., décédée à Selzaete, le 6 mars 1903 » ; dépens réservés... (Du 27 juillet 1904. — Plaid. MMes LIGY c. HEYNDERYCKX.)

Sur appel, la Cour statua comme suit :

ARRÊT. — Attendu que les usages sur le moment auquel les médecins sont en droit d'exiger le payement de leurs honoraires varient non seulement suivant les lieux et la condition sociale de la personne traitée, mais encore et surtout suivant la nature de la maladie qui a rendu leurs soins nécessaires ;

Attendu que si l'on peut admettre, comme le décide le premier juge, qu'il est d'usage dans le canton d'Assenede, autant qu'il s'agisse de personnes de la classe de celles à laquelle appartenait Mme veuve W..., que les médecins réclament le payement de leurs honoraires à la fin de chaque année, il n'en va pas de même lorsqu'il s'agit d'une maladie continue, ayant nécessité des soins non interrompus pendant plus d'une année ;

Que, dans ce dernier cas, ce n'est qu'à la cessation des soins médicaux que les honoraires deviennent exigibles et que, jusque-là, il y a entre le médecin et son client une entente tacite pour arrêter toute action de ce chef ;

Attendu que l'appelant affirme que la maladie dont souffrait Mme veuve W... s'est prolongée de 1901 à 1903 et a nécessité des soins médicaux continus ;

Attendu que ces faits sont, en ce qui concerne 1901 et 1902, formellement déniés par les intimés, qui soutiennent que, pendant ces deux années, l'état de santé de la défunte était bon, ou laissait très peu à désirer ;

Attendu qu'il importe, au préalable, de vérifier ces allégations respectives ;

Qu'aucune des parties n'offrant d'en justifier et la cour n'étant pas éclairée, il échet d'ordonner cette preuve d'office ;

Que ces faits, tels qu'ils sont libellés ci-après, adviennent concluants dans leur ensemble et que la preuve n'en est pas prohibée par la loi ;

Et attendu que le docteur Mabille a été, dans l'espèce, placé dans l'impossibilité morale de se procurer une preuve littérale de sa créance ;

Que cette impossibilité, qui ressort des divers éléments de la cause, est de nature à rendre la preuve testimoniale admissible, conformément à l'article 1348 du code civil ;

Par ces motifs, la Cour, vu les pièces, ouï les parties en leurs moyens et conclusions, vu l'article 245 du code de procédure

(1) DALLOZ, Pér., 1883, I, 256 et la note.

civile; avant de statuer sur le mérite de l'exception de prescription opposée par les intimés, ordonne d'office à l'appelant de prouver par toutes voies de droit, témoins compris :

1° Qu'il a, en qualité de médecin, traité Mme veuve W...., à Selzaete, depuis le 19 mars 1901 jusqu'au 6 mars 1903, date de son décès;

2° Qu'en 1901, il lui a fait, en cette qualité, 79 visites de jour et 14 visites de nuit;

3° Qu'en 1902, le nombre de ses visites de jour s'est élevé à 628 et celui de ses visites de nuit à 40;

4° Que ces soins ont été donnés au cours d'une même maladie;

5° Qu'ils ont été continus et n'ont été interrompus par aucun intervalle, pendant lequel le médecin aurait cessé ou suspendu les visites à sa cliente;

Rejette la preuve contraire; commet M. le président Van Maele pour recevoir les enquêtes; réserve aussi les dépens... (Du 26 avril 1905. — Plaid. MMes Ligy c. Heyndryckx.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Maldeghem.

13 mars 1905.

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE. — FAUSSE SIGNATURE. POURSUITE. — RECHERCHE DU FAIT DÉNONCÉ. — SURSÉANCE AU JUGEMENT.

L'action publique en répression d'une dénonciation calomnieuse peut être formée avant qu'il ne soit statué sur le fait dénoncé; seul, le jugement doit être retardé jusqu'après décision de l'autorité compétente.

Si la dénonciation calomnieuse a eu lieu sous une fausse signature, le concours idéal d'infractions ne fait pas obstacle à ce que le crime de faux soit puni avant décision de l'autorité compétente sur le fait dénoncé.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL A LA COUR DE CASSATION EN CAUSE DE DUJARDIN ET CONSORTS.)

ARRÊT. — Vu le réquisitoire de M. le procureur général, en date du 13 mars 1905, dont la teneur suit :

« *A la cour de cassation,*

« Conformément à l'article 29 de la loi du 4 août 1832, le procureur général a l'honneur de déférer à votre censure, dans l'intérêt de la loi, un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 19 janvier 1905, en cause du procureur général à Liége, contre Dujardin, épouse Delarge, et Delsaux, épouse Gillet.

« Cet arrêt, maintenant coulé en force de chose jugée, la cour de cassation ayant, par son arrêt de ce jour, rejeté, comme fait tardivement, le pourvoi formulé dans cette cause par M. le procureur général près la cour d'appel de Liége, constate que les inculpés étaient prévenus de dénonciation calomnieuse et de faux par fausse signature sur la dénonciation, en même temps que d'usage de faux par l'envoi de la dénonciation à l'autorité. Il décide que c'est à tort que l'instruction et la poursuite ont eu lieu sur des faits de faux et de dénonciation, sans qu'il ait été préalablement statué par une décision définitive sur le fait dénoncé.

« I. En statuant ainsi, l'arrêt entrepris a faussement appliqué et partant violé l'article 447 du code pénal. Il annule l'instruction et le jugement qui l'a suivie et dit que les frais resteront à charge de l'Etat, par le motif qne c'est à tort que l'instruction et la poursuite ont eu lieu sur des faits de faux et de dénonciation, alors qu'il n'avait pas été statué sur le fait dénoncé avant l'ordonnance de renvoi et l'instruction à l'audience.

« C'est là une erreur certaine.

« Le jugement au fond est seul suspendu, mais non la mise en mouvement de l'action elle-même (1).

« La décision sur la fausseté ou la vérité des faits allégués n'est pas préjudicielle à l'action. Le délit existe par le fait qu'une dénonciation calomnieuse a été adressée à l'autorité. Seulement, pour que le délit soit punissable, la fausseté du fait attaqué doit être établie.

« Ce n'est donc là qu'une condition de l'infraction que le jugement doit constater. Par suite, elle n'est préjudiciable qu'au jugement (2).

« II. Mais l'arrêt attaqué a également faussement appliqué et violé les articles 65, 196, 197 et 214 du code pénal, en se refusant, par le seul motif qu'il n'avait pas été préalablement statué sur la réalité du fait dénoncé, à se prononcer sur les faits de faux et d'usage de faux de la connaissance desquels il était régulièrement saisi.

« D'après l'arrêt attaqué, la prévention dont les inculpées avaient à répondre est ainsi constatée : Toutes deux sont prévenues de dénonciation calomnieuse et de faux par fausse signature sur la dénonciation, et d'usage de faux par l'envoi de la dénonciation à l'autorité.

Or, l'auteur ou le coauteur du faux qui en fait usage continue ainsi le crime de faux, de sorte que le faux et l'usage du faux ne forment avec la dénonciation qu'un seul et même fait, auquel, d'après l'article 65 du code pénal, la peine la plus forte doit être appliquée.

« D'après l'arrêt attaqué, la poursuite du fait envisagé comme faux, doit être suspendue, parce qu'il doit en être ainsi de la poursuite du même fait envisagé comme dénonciation calomnieuse.

« Que la décision à intervenir sur la fausseté ou la réalité du fait allégué soit préjudicielle à l'action, comme l'arrêt le dit à tort, ou simplement préjudicielle au jugement, elle devait en tout cas juridiquement rester sans influence sur la poursuite du chef de faux et d'usage de faux. Le concours idéal suppose nécessairement que le fait unique produira des infractions différentes, mais l'existence de chacune de ces infractions doit être examinée au point de vue des conditions légales nécessaires à chacune de ces infractions considérées isolément.

« L'article 65 ne prévoit pas une confusion de délits, il ne prévoit qu'une confusion de peines, avec cette restriction que la peine la plus forte doit seule être prononcée.

« En droit, la cour n'a pu dire, en visant l'indivisibilité et la connexité, que si la preuve du fait dénoncé était apportée, il n'y aurait plus, au point de vue du faux, ni intention méchante ni préjudice possible. Ce sont là, en effet, des conditions inhérentes au faux et elles peuvent parfaitement subsister alors même que la dénonciation, but poursuivi par le faussaire, ne serait plus punissable parce que la réalité du fait dénoncé aurait été apportée.

« A ces causes, et vu les articles précités, il plaira à la cour casser, dans l'intérêt de la loi, l'arrêt précité de la cour d'appel de Liége, en tant non seulement qu'il a annulé l'instruction et le jugement qui l'a suivie, par le motif que l'action, du chef de dénonciation calomnieuse, ne peut être intentée tant qu'une décision définitive n'est pas intervenue sur le fait dénoncé, mais encore en tant qu'il s'est refusé à statuer au fond pour le même motif sur le même fait dont il était saisi par une ordonnance de la chambre du conseil qui, statuant à l'unanimité, visait des circonstances atténuantes, avec ordre que l'arrêt à intervenir sera transcrit sur les registres de la dite cour et mentionné en marge de la décision annulée.

« Bruxelles, le 13 mars 1905.

« *Le procureur général,*
« Janssens. »

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. van Iseghem, et sur les conclusions conformes de M. Janssens, procureur général, statuant sur ce réquisitoire et par les motifs y énoncés, casse, mais dans l'intérêt de la loi seulement, l'arrêt de la cour d'appel de Liége, en cause de Dujardin et Delsaux; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres de la dite cour et que mention en sera faite en marge de l'arrêt annulé... (Du 13 mars 1905.)

(1) Nypels et Servais, *Code pénal interprété*, art. 447, n° 30, et 445, n° 21; Beltjens, *Code pénal interprété*, art. 447, n° 71; Cass., 2 décembre 1895 (Belg. Jud., 1896, col. 111).

(2) Garraud, *Droit pénal*, t. V, n° 2054.

Tables Générales de la BELGIQUE JUDICIAIRE.

I. — **Table Générale** de 1842 (origine) à 1885. — Deux forts volumes in 4°. Prix : 30 francs, payables 5 francs par mois.

II. — **Table Générale** de 1886-1902. — Un fort volume in-4°. — Prix : 40 francs, payables 5 francs par mois.

S'adresser à M. Arthur Somercoren, secrétaire de la Rédaction, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 49, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT

BELGIQUE . . . . . 25 francs.
ETRANGER. . . . . 30 »
Prix du numéro : **50 centimes.**

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 secrétaire.

Gazette des tribunaux belges et étrangers

PARAISSANT LE JEUDI ET LE DIMANCHE

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

Secrétaire de la rédaction :

A. SOMERCOREN, 207, chaussée de Haecht, Bruxelles.

DIRECTEURS :

BRUXELLES : A. ROLIN, conseiller à la Cour d'appel, rédacteur en chef.

GAND : L. HALLET, avocat à la Cour d'appel.

LIEGE : E. REMY, conseiller à la Cour d'appel.

SOMMAIRE.

JURISPRUDENCE :

Obligation. — Chose hors du commerce. — Courtage matrimonial. (Cass., 1re ch., 16 mars 1905.)

Bail. — Action en résolution. — Inexécution des obligations du locataire. — Absence de mise en demeure. — Offres tardives. Recevabilité de l'action. — Payement indu. (Bruxelles, 4e ch., 2 juin 1905.)

Exploit. — Mandat de l'huissier. — Preuve. — Serment litisdécisoire. — Louage. — Preneur devenant propriétaire indivis. Congé. — Validité. — Délai. — Usine. — Usage. (Bruxelles, 3e ch., 28 novembre 1904.)

Serment litisdécisoire. — Solidarité. (Anvers, civ., 2e ch., 13 juin 1905.)

Avocat. — Secret professionnel. — Témoignage. — Instruction criminelle. — Juge d'instruction. — Témoin. — Refus de déposer. Condamnation. — Lecture de la loi appliquée. (Cass., 2e ch., 27 mars 1905.)

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

16 mars 1905.

OBLIGATION. — CHOSE HORS DU COMMERCE. — COURTAGE MATRIMONIAL.

Le consentement au mariage étant une chose hors du commerce, la promesse de payer une somme d'argent à un intermédiaire pour qu'il facilite un mariage, est nulle, faute de cause licite.

(DUBOIS-DELECROIX C. LES ÉPOUX HAMAIDE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 1er juillet 1904, publié dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1904, col. 1062.

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

Appelé à déterminer la cause de la promesse litigieuse, à en reconnaître le caractère et à fixer le sens des mots *services rendus* qui s'y rencontrent, l'arrêt entrepris, après avoir rappelé et analysé les relations des parties entre elles, décide qu'il est impossible de ne pas admettre que la cause principale de la promesse de payer, est d'amener le mariage de l'appelant avec la personne indiquée dans la promesse.

La cour d'appel de Bruxelles reconnait donc l'existence d'un forfait de 10,000 francs à payer par le futur époux dans les deux ans de la célébration du mariage qui doit lui donner la richesse : véritable traité sur une partie de la fortune de la future épouse ; marché contraire à la nature du mariage qui est basé sur le libre choix et l'affection réciproque des époux ; entreprise dont la cupidité est le principal mobile (1).

En présence des faits tels que l'arrêt nous les rapporte, tel n'eût point peut-être été mon sentiment, et si, comme je vous le propose, vous cassez, je ne serais pas étonné de voir la cour de renvoi s'écarter de cette manière de voir.

Quoi qu'il en soit, cette constatation est souveraine et je n'ai point à la discuter devant vous.

Qu'a donc, ce forfait étant reconnu, décidé la cour d'appel de Bruxelles ?

Son arrêt est en droit et en fait.

En fait, elle nous dit bien « qu'il n'est pas établi ni même allégué que, dans l'espèce, les intimés (époux Hamaide) se seraient livrés à des manœuvres frauduleuses quelconques pour surprendre le consentement de la future épouse ou pour peser sur sa volonté » ; mais ce n'est là qu'un raisonnement accessoire, car un instant avant, et c'est la base de son argumentation, elle avait proclamé, dépassant les limites de l'affaire actuelle, « qu'il n'existe pas de cause pour laquelle la présence d'un intermédiaire salarié, qui ne vicie pas le consentement dans les contrats ordinaires, vicierait nécessairement celui-ci dans les contrats de mariage ».

Cette affirmation de principe vous appartient, nul ne s'aviserait de le contester.

Ce n'est pas seulement à la convention litigieuse, avec ses circonstances spéciales, que le considérant s'applique. Il vise plus haut, il touche à toutes les conventions similaires qui mettent en contact un intermédiaire salarié et le consentement des époux ; en refusant de déclarer les conventions nécessairement et essentiellement illicites, il justifie une intervention que la loi réprouve, et partant viole celle-ci.

L'arrêt n'est donc pas seulement une décision d'espèce, il est avant tout une décision de principe et il ne saurait, dès lors, échapper à votre contrôle.

M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE nous a laissé comme critère infaillible, pour déterminer si une décision est en droit ou en fait, la recherche de sa portée : « Suivant que ses effets », disait-il, « se restreignent à l'espèce jugée ou s'étendent au delà à des cas identiques, il sera facile de discerner ses caractères » (2).

Appliquons ce critère, si vous le voulez bien ; il ne vous a jamais trompés.

Aucune loi ne définit ce qui est illicite, ce qui blesse les bonnes mœurs, ce qui trouble l'ordre public ; c'est donc une appréciation de fait ; mais, comme le disait M. le premier avocat général FAIDER le 28 janvier 1859 (3), il y a des faits que la loi qualifie, « flétrit et annule ; il y a des règles impératives qu'on ne peut transgresser sans encourir la réprobation de la loi et de la justice, et alors le juge n'a plus cette liberté d'appréciation qui est dans ses attributions nécessaires. »

Ces principes sont certains et nécessaires, partout où l'organisation sociale est assez parfaite pour imposer ses exigences aux droits particuliers. L'intérêt social prime, dès lors, le droit privé.

Le droit romain le disait en ces termes : *privatorum conventio juri publico non derogat.* PORTALIS envisageait ce qui, dans les lois, intéresse plus directement la société que les individus (4), et basait sur cette observation sa définition de l'ordre public.

Cet ordre public, qui est la base de notre organisation sociale, n'a pas, Messieurs, de plus ferme soutien que votre haute juridiction.

(1) Bruges, 28 février 1898 (PASIC., 1898, III, 229).

(2) BELG. JUD., 1882, col. 1010 ; SCHEYVEN, *Traité des pourvois*, p. 255.

(3) PAS., 1860, I, 365, et BELG. JUD., 1860, col. 198.

(4) LOCRÉ, t. Ier, p. 483, n° 9.

Or, on l'a dit : « Doivent être rangées parmi les lois intéressant l'ordre public et les bonnes mœurs, toutes celles qui, par leur fondement, reposent sur des conceptions considérées par le législateur, organe de la pensée nationale, comme essentielles au maintien de l'existence de la société telle qu'il la veut » (5).

Tout ce qui touche à ces lois, toute atteinte, toute entrave, toute menace à l'ordre de choses qu'elles organisent est de votre domaine.

Certes, le juge du fond est souverain appréciateur de l'élément intentionnel des actes, mais sa décision peut vous être soumise chaque fois qu'il méconnaît les caractères légaux de ces actes, ou lorsque les dispositions qu'il applique ont un caractère tel que, dans l'opinion du législateur, toute contravention à ses prescriptions doit avoir pour résultat d'altérer, plus ou moins gravement, l'organisation générale, la structure de la société.

La constatation en fait qu'un acte n'est pas contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs est donc inefficace lorsque, par essence, cet acte est contraire à l'ordre public, lorsque, par exemple en matière de convention, il est impossible de concilier celle-ci avec les nécessités sociales ; rien alors ne peut la légitimer.

« Il est du devoir strict du juge », dit BAUDRY-LACANTINERIE (t. Ier, n° 281), « qui recherche le caractère d'une disposition légale, et il en est ainsi pour les conventions, de se référer aux idées du législateur sur l'objet et l'importance des dispositions qu'elle contient. L'atteinte qui y serait portée troublerait-elle, d'après ces idées, l'ordre social? Toute la question est là... Il n'est donc pas permis au juge de faire prévaloir ses conceptions personnelles, même en matière morale, sur celles du législateur, considérât-il ces dernières comme de simples préjugés. »

Ces principes sont inscrits à la première page du code et nous les y trouvons maintes fois répétés (art. 6, 900 et 1133).

La loi veut la liberté du mariage. Tout acte qui entrave, diminue ou simplement menace cette liberté étant légalement interdit comme attentatoire à l'organisation de la société telle qu'elle existe, ou dangereux pour cette organisation, il n'est pas au pouvoir du juge de proclamer le contraire. Il n'est pas de matière plus délicate que celle du mariage : *Semper in conjunctionibus non solum quid liceat considerandum est, sed et quid honestum sit.*

Et voilà pourquoi, Messieurs, toute convention de nature à porter atteinte à la liberté des époux ou qui seulement menace la liberté de leur choix et de leur consentement est, pour le législateur, nulle, radicalement nulle, au même degré que tant d'autres, dans lesquelles l'illicéité de la cause est tellement évidente qu'elle ne souffre pas de tempérament : promesse de commettre un délit ou un acte immoral ou de s'abstenir de les commettre; stipulation d'une récompense pour l'accomplissement d'un devoir professionnel, que sais-je?

Le juge du fond décidera seul, je le veux bien, si les conventions existent ou non, mais du moment qu'il en aura reconnu l'existence, sa liberté d'appréciation disparaît et sa décision peut vous être déférée.

Seriez-vous, par exemple, Messieurs, liés, vous, juges du droit, par le sentiment d'un juge du fait, qui, dans un moment d'aberration, aurait décidé que la convention par laquelle un mari vend sa femme est licite et que pareil marché n'est pas contraire aux bonnes mœurs ?

C'est vous, Messieurs, qui définissez ce qui touche à l'ordre public et aux bonnes mœurs; le juge du fond ne peut que décider si cette définition s'applique à tel ou à tel fait déterminé, et c'est pour avoir oublié cette règle que l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, qui vous est dénoncé, doit être cassé.

Il a violé les articles 146, 180 et 1133 du code civil visés au pourvoi.

Jusqu'à l'arrêt du 1er mai 1855 de la cour de cassation de France, rendu au rapport de M. LABORIE (6), les conventions en faveur des agents matrimoniaux, en vue de les rémunérer de leur intervention, n'étaient point — en général, du moins — considérées avec défaveur par la justice.

A Rome, des textes formels assuraient aux proxénètes (7), le payement de leur salaire ; l'ancien droit considérait leurs offices comme permis et parfois même désirables ; en France, depuis le code, une série de décisions avaient admis que l'engagement de les rétribuer n'avait rien d'illicite.

Le très remarquable rapport de M. le conseiller LABORIE, travail considérable et de profonde érudition, auquel il est, me paraît-il, impossible d'ajouter du nouveau, développe longuement ce côté historique de la question.

Aussi ne faut-il pas s'étonner que, lorsqu'en 1853 la cour de Poitiers eut à en connaître, les agents matrimoniaux firent produire à sa barre une consultation délibérée par ce que le droit français avait alors de plus illustre : DELANGLE, BERRYER, MARIE, PAILLARD, DE VILLENEUVE, DUVERGIER, LÉON DUVAL, DE VATISMÉNIL et ODILON BARROT (8).

L'arrêt de 1855 bouleversa cette situation. Désormais, la doctrine et une jurisprudence presque unanime ont adopté le système de la cour de cassation.

Avec cette vigueur de plume qui souvent le caractérise, LAURENT stigmatise le genre de conventions qui, dit-il, accusent « le matérialisme de nos mœurs et l'athéisme de nos sentiments », et la presque unanimité des auteurs partage son sentiment (9).

Presque tous les arrêts, depuis 1855, sont en ce sens, et c'est à peine si l'on peut y opposer quelques très rares décisions, du reste sans autorité (10).

Il fallait vraiment que l'argument fût bien fort pour réaliser ainsi, d'un seul coup, un bouleversement aussi radical.

Quel est-il donc?

Le voici : « Le mariage, tel que l'a réglé le code civil, étant un engagement irrévocable qui touche aux intérêts les plus élevés de la famille et de la société dont il est la base essentielle, le consentement des époux qui s'unissent ou des parents qui ont autorité sur eux doit être libre, éclairé et, par conséquent, affranchi de toute influence étrangère et intéressée à agir sur la détermination des uns et des autres. Tout ce qui est de nature à compromettre ou à altérer la moralité et la liberté du consentement est par cela même contraire au vœu de la loi, à l'ordre public et aux bonnes mœurs. »

Toute l'argumentation tient dans ce considérant, mais l'argument est capital.

C'est bien là, en effet, la notion du mariage, tel que la loi l'a institué.

A la suite du Conseil d'Etat du 24 frimaire an X, Napoléon définissait le mariage : l'union de deux âmes (11).

Il y a dans la notion du mariage, tel que nous le concevons, un caractère spécial qui s'impose. Et soit qu'on se rappelle le mot de Napoléon : « La dot n'est que l'accessoire, l'union des corps est le principal..., on ne se marie plus par procuration, on se marie corps à corps» (12), ou que l'on cite l'opinion de LAURENT : « Le contrat que forme le mariage est le lien des âmes; or, les âmes ne se vendent pas et ne se louent pas, c'est l'affection qui les unit. Le mot populaire que les mariages se font au ciel, a une profonde vérité; l'union des âmes est un mystère dont Dieu est l'auteur », on demeure convaincu que le mariage n'est pas un contrat ordinaire.

Mais recourons aux discussions de la loi.

Le mariage, dans l'idée des auteurs de la loi nouvelle, ne devait plus être ce que les lois romaines, le droit germanique et le christianisme en avaient fait.

PORTALIS le constatait au moment où il venait de donner du mariage la belle définition que vous connaissez : « C'est la société de l'homme et de la femme qui s'unissent pour perpétuer leur espèce, pour s'aider, par de mutuels secours, à porter le poids de la vie et pour partager leur commune destinée (13).

---

(5) BAUDRY-LACANTINERIE, t. Ier, n° 268.

(6) DALLOZ, Pér., 1855, I, 147.

(7) MAYNZ, *Droit romain*, t. II, p. 256, § 220, n° 25.

(8) SIREY, 1853, II, 653, et DALLOZ, Pér., 1853, II, 211.

(9) Voyez LAURENT, t. XVI, n° 150 ; SIVILLE, t. IV, n° 603; DEMOLOMBE, t. XXIV, n° 335; AUBRY et RAU, t. IV, p. 323; LAROMBIÈRE, t. Ier, p. 326, sur l'article 1133, n° 11; BUFNOIR, p. 541, *in fine;* DALLOZ, Rép., V° *Agent d'affaires*, n° 18, et HUC, t. II, n° 11. — *Contra :* BAUDRY-LACANTINERIE, t. XI, p. 314, n° 311, et BELTJENS, *Encyclopédie*, code civil, édit. de 1890, art. 1133, n° 72; MATON, *Dictionnaire*, V° *Cause des obligations*, n° 5, § 3.

(10) Voyez la note de la PASICRISIE sous l'arrêt attaqué (1905, II, 16). *Adde :* cass. franç., 20 avril 1904 (DALLOZ, Pér., 1904, I, 420), et Pau, 9 août 1904 (JOURN. DU PALAIS, 1905, II, 16). *Contra :* cassation Roumanie, 19 janvier 1899 (SIREY, 1901, IV, 37), et cassation Naples, 10 octobre 1903 (JOURN. DU PALAIS, 1905, IV, 5); Mons, 29 mars 1873 (BELG. JUD., 1873, col. 635); Bruxelles, 31 janvier 1883 (PASICRISIE, 1885, III, 23); comm., Anvers, 14 mars 1894 (PAND. PÉR., 1894, n° 554). Le jugement de Nivelles, rendu en la cause (PASICRISIE, 1902, III, 147), est vigoureusement combattu par l'arrêtiste de la PASICRISIE et des *Annales du notariat et de l'enregistrement* (avril 1902, p. 120).

(11) Voyez FENET, IX, pp. 99 et 100.

(12) *Mémoires de* THIBAUDEAU *sur le Consulat*, pp. 430 à 733; FENET, IX, p. 100.

(13) LOCRÉ, II, p. 380, exposé des motifs, n° 4.

C'était presque la répétition de cette autre belle définition du droit romain, admise pour ainsi dire textuellement par le droit canonique : « *Nuptiæ sunt conjunctio maris et feminæ, consortium omnis vitæ, divini et humani juris communicatio* (14).

Aussi, était-ce à juste titre que PORTALIS s'exprimait en ces termes :

« En déterminant les qualités et les conditions requises pour pouvoir contracter mariage, on a cherché à défendre l'homme moral contre ses propres passions et *celles des autres* » (15). Et plus loin : « La société contracte elle-même des obligations envers des époux dont elle doit respecter l'union. *Elle est intéressée à protéger contre la licence et l'*ENTREPRISE DES TIERS cette union sacrée qui doit être sous la sauvegarde de tous les gens de bien » (16).

N'est-ce pas la glose admirable de l'article 146 : « Il n'y a point de mariage lorsqu'il n'y a point de consentement » ?

L'homme qui contracte mariage doit être défendu contre les passions des autres. La société protège cette union sacrée contre la licence et l'entreprise des tiers. Il faut consentement.

Consentement, c'est-à-dire accord parfait, spontané et libre, en dehors de toute pression, de toute sollicitation intéressée, de deux époux, et lorsque, c'est le cas fréquent, ces époux sont mineurs, de deux familles, qui, dans la joie et les regards tournés vers un avenir radieux d'espoir, fondent ensemble un foyer et et apportent ainsi leur pierre à l'édifice social.

Car, vous ne l'oublierez pas, comme PORTALIS l'avait rappelé, aux premières lignes de son travail, en termes que le XXe siècle peut trouver pompeux, mais qui sont toujours et resteront toujours éternellement vrais : « Les familles sont la pépinière de l'Etat, et c'est le mariage qui fonde les familles. »

C'est parce que le mariage est la base de l'ordre social et qu'il est essentiel à l'organisation et au bon fonctionnement de la société, que toutes les lois qui le régissent touchent à l'ordre public et aux bonnes mœurs, car ici ces deux expressions sont évidemment synonymes (17).

La cour de cassation de France, par un autre arrêt, chambres réunies, avait eu l'occasion d'affirmer ce principe dans une matière qui n'est pas sans analogie avec la nôtre. Il s'agissait de ce que l'on a appelé les dédits de mariage, dont l'interdiction est absolue et dont POTHIER disait déjà : « étant d'une extrême importance, pour le bien de la société civile, que les mariages soient parfaitement libres, une partie ne doit pas être mise dans la nécessité de contracter un mariage contre son gré ». Cette question ne se discute plus, du reste (18), et ce pour des raisons identiques à celles que je vous demande de reconnaître aujourd'hui. Voici ce que disait, le 7 mai 1836 (19), l'arrêt, chambres réunies, dont je viens de vous parler : « Il importe à la conservation de l'ordre social, à la prospérité des familles et aux bonnes mœurs, qu'aucune entrave ne soit apportée à la liberté entière et absolue qui doit présider au choix que font respectivement l'un de l'autre les individus qui ont la volonté de s'unir par le mariage ».

L'arrêt de 1855 ne faisait donc que confirmer une jurisprudence bien établie, lorsqu'il disait « qu'aux relations destinées à préparer la société dans laquelle chacun des époux apporte, avec ses biens, sa personne même et sa vie tout entière, un pacte (comme celui que nous envisageons) mêlerait l'intervention et l'intérêt d'un agent dominé par des idées de spéculation et de trafic ».

Ce pacte, vous l'avez entendu, Messieurs, est un forfait.

Les entremetteurs ne se sont pas bornés à y exiger le payement de services rendus, ce qui eût pu se comprendre lorsque ces services consistent en démarches faites, renseignements donnés ou contrôlés, voyages effectués, mais ils y subordonnent le payement de leurs bons offices au seul résultat de ceux-ci, de telle sorte que ce résultat devient ainsi le but de leurs efforts, comme il est la condition *sine qua non* de la réussite de l'affaire, c'est-à-dire du gain attendu.

N'est-il pas évident que, dans ces conditions, l'agent matrimonial ne voit plus et ne peut plus voir dans le mariage, dont il a entrepris la négociation, qu'une spéculation d'argent à faire réussir *per fas et nefas*, et à la réalisation de laquelle il sacrifiera tout?

Les époux sont-ils assortis? Le mariage ne porte-t-il pas en lui un germe de mort? L'un des époux n'est-il pas atteint d'une tare qu'un intermédiaire désintéressé ferait sans doute connaître ou qui le ferait reculer? Qu'importe! Les affaires sont les affaires.

Devant cette considération tout doit fléchir, car il est certain que, « pour assurer le succès qui est la condition de la prime stipulée, on pèsera directement ou indirectement sur le consentement des époux ou de leurs parents, on agira de manière à dissimuler ou à prévenir, à atténuer ou à combattre les causes, même les plus légitimes, d'hésitation ou de refus ».

Si le consentement est l'âme de tous les contrats, il en est surtout ainsi pour le mariage, car, comme le dit M. PAUL VIOLLET (*Histoire du droit civil français*), « si, abstraction faite du droit positif, nous cherchons à pénétrer jusqu'à la nature intime du mariage et si nous nous demandons quelle est aujourd'hui, à nos yeux, l'essence de cette institution, nous constatons que le mariage résulte intimement de la volonté réciproque des conjoints à se prendre comme mari et femme. Il existe entre le mari et la femme un *consensus*, et c'est par la force de ce *consensus* qu'ils sont mariés » (20).

Quel est donc l'objet de la convention litigieuse? C'est l'engagement de procurer un consentement à un mariage et le demandeur en cassation l'a parfaitement compris quand il a placé son pourvoi sous l'égide des articles 146 et 180 du code civil, qui exigent et sanctionnent le consentement libre des époux.

Or, ce consentement n'est pas dans le commerce, il ne peut servir de base à une transaction, et la convention qui y est relative viole, dès lors, non seulement l'article 1128 du code civil, non visé au pourvoi, mais toutes les dispositions qui régissent la condition première de tous les contrats : l'accord des parties.

On a bien essayé tout récemment d'assimiler, au point de vue du consentement, les négociations de mariage et les conventions matrimoniales des époux que, pour les besoins de la cause, on représente comme « essentiellement inspirées par des considérations de spéculation et de trafic » (21); mais la comparaison manque de base. En effet, si les contrats de mariage contiennent, au profit des futurs époux, des avantages qui peuvent être parfois la cause réelle de leur consentement, les avantages qu'un mariage à négocier promet à des tiers ne peuvent être, de toute façon, que la raison de l'intervention de ces tiers et constituent, par conséquent, un danger très grave pour la liberté des conjoints, circonvenus habilement ou séduits par des conseils perfides et en tout cas intéressés.

Si l'arrêt de 1855 satisfait nos consciences parce qu'il relève l'homme, défend sa liberté et sa dignité, combien nous nous sentons heurtés et amoindris par le contre-pied de son système, tel que l'exprime un jugement tout récent d'un tribunal français (22).

Vous allez entendre, Messieurs, ce que font du mariage les adversaires de ma thèse.

Je cite textuellement, je tiens à l'affirmer :

« La définition du mariage, telle que la donnait PORTALIS, apparaît aujourd'hui comme lointaine et, dans un grand nombre de cas, l'union de l'homme et de la femme n'est plus déterminée par cette affection réciproque qu'en 1855 le conseiller LABORIE proclamait l'essence du mariage. L'homme ne cherche plus dans la femme qu'il épouse la compagne fidèle et dévouée de son existence, et la femme qui, sans cesse, aspire vers une émancipation plus complète et tend, de jour en jour, à devenir l'égale de l'homme, ne voit plus dans l'époux qu'elle accepte un protecteur, un soutien naturel, le chef d'une famille à fonder. Bien différentes sont les préoccupations, et beaucoup d'unions ne sont plus actuellement basées que sur l'intérêt. En un mot, le mariage est devenu une affaire. »

Je me refuse à croire que la cour de cassation de Belgique souscrive, plus que la cour de cassation de France, à cette doctrine, qui, je reprends l'expression de LAURENT, marque le matérialisme des mœurs et l'athéisme des sentiments.

Non, Messieurs, le mariage n'est pas une affaire pour la société, pour la loi, pour la justice. Pas plus en 1905 qu'en 1855.

Votre arrêt ne saurait admettre un système qui serait de nature à accréditer l'idée dont le tribunal de Lisieux s'est fait l'écho.

---

(14) Digeste, XXIII, II, 1. Conf. *Institutes de* JUSTINIEN, I, IX, 1.

(15) LOCRÉ, I, p. 381.

(16) IBID., p. 387.

(17) Discours de FAURE au Corps législatif (LOCRÉ, I, p. 319, n° 12).

(18) AUBRY et RAU, t. IV, p. 323; DEMOLOMBE, t. XXIV, n° 378; BAUDRY-LACANTINERIE, t, XI, n° 309, 5°.

(19) DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 90.

(20) PAUL VIOLLET, livre III, 1re section, p. 402.

(21) JOURN. DU PAL., 1905, 1re partie, p. 5.

(22) Lisieux, 21 janvier 1903 (PAS., 1903, IV, 167).

Mais, me dira-t-on, la cour de cassation de France et vous-mêmes êtes dominés par la considération d'éventualités, tout au plus de probabilités discutables. Est-il donc impossible qu'un entremetteur salarié agisse loyalement? On ne peut le condamner que s'il a commis une fraude ou agi doleusement (23).

Dans la matière que nous traitons, le seul danger de la fraude est déjà suffisant et l'entremetteur est présumé malhonnête, les termes de son engagement le montrant disposé à ne reculer devant rien pour atteindre son but et constatant clairement que la prime stipulée, le forfait doit être le mobile exclusif de ses efforts.

Cela suffit pour que la convention soit dangereuse, c'est-à-dire attentatoire à l'ordre public, pour que la cause en soit illicite et, par voie de conséquence, pour que le juge qui a sanctionné semblable engagement ait violé les articles 146, 180 et 1133 du code civil.

Comme la cour de cassation de France l'a reconnu, j'en reviens toujours à elle, car, en 1855, elle a vraiment tout dit, « pour rendre illicite une telle convention, il n'est pas nécessaire que le danger de cette influence intéressée se soit réalisé et que le mal se soit produit; il suffit que le danger se montre et que le mal soit possible; là, en effet, tout est irréparable, et l'ordre social est trop intéressé à se prémunir contre de pareilles conséquences, pour que l'on doive se contenter de réserver l'exception de dol ou de fraude contre l'action de l'entremetteur, coupable de manœuvres déloyales dans l'exécution de son mandat. »

Mais, dit-on encore, les mariages ne se contractent guère que par le moyen d'intermédiaires; seulement, dans la plupart des cas, ces intermédiaires agissent gratuitement. Nul ne songe alors à critiquer leur rôle ni la conduite des futurs époux qui les mettent en mouvement. Le rôle de l'intermédiaire deviendrait-il donc illicite par cela seul qu'il est salarié?

Mais évidemment, car c'est précisément en ce salaire que réside le danger.

Si l'intermédiaire a eu pour mobile l'intérêt, l'affection, la sympathie, voire même cette singulière manie qu'ont certaines gens de marier le prochain, le danger social n'existe pas, ou tout au moins est peu grave. Dans ce cas, l'entremetteur étant sans profit, il n'y a pas lieu de présumer son indignité. C'est le salaire qui crée le péril et qui donne à la convention le caractère néfaste et odieux que la loi veut atteindre.

Le juge du fond a beau affirmer que, dans l'espèce, il n'est pas établi ni même allégué qu'il y aurait eu des manœuvres frauduleuses employées pour surprendre le consentement de la future épouse ou pour peser sur sa volonté, cela ne suffit pas pour justifier sa décision. La convention est nulle, non parce qu'elle est entachée de dol, mais parce que sa cause est essentiellement illicite, c'est-à-dire contraire à l'ordre public.

Rien ne peut la légitimer, elle est atteinte d'un vice originel et, en ce qui la concerne, la contestation de l'absence de manœuvres frauduleuses prouve tout au plus, c'est en fait la synthèse de l'arrêt attaqué, qu'il n'est pas démontré que l'indignité des parties a été aussi grande qu'elle eût pu l'être.

Je conclus à la cassation avec renvoi.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Vu le moyen signalant la fausse application et la violation des articles 1131, 1133 et 1134 du code civil, 1107, 1108, 1172, 146 et 180 du même code, 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué a jugé qu'une promesse, stipulant le payement d'une somme sous la condition du mariage du promettant avec une personne déterminée, a une cause licite, la promesse étant d'une prime à forfait, subordonnée à la condition du succès et calculée suivant l'importance du résulat, méconnaissant ainsi le caractère du mariage qui exclut toute immixtion de tiers, dominée par des considérations d'intérêt pécuniaire qui mettraient en péril la moralité et la liberté du consentement des époux;

Attendu que l'arrêt dénoncé constate que l'action tend au payement de la somme de 10,000 francs, en exécution de la promesse suivante, enregistrée : « Je m'engage à verser à Mme Hamaide la somme de 10,000 francs pour services rendus. Cette somme sera due si mon mariage a lieu avec Mme Descottes, de Nivelles, et Mme Hamaide me donne, pour m'acquitter, le loisir de me liquider vis-à-vis d'elle par acomptes, et un délai de deux ans du jour du passement du contrat »;

Qu'examinant ensuite, d'après les circonstances acquises au débat, la portée des mots *services rendus*, l'arrêt conclut qu'il est impossible de méconnaître « que la cause principale de la promesse est d'amener le mariage » de Dubois avec la personne indiquée, et « qu'il y a lieu de rechercher si l'obligation de payer une somme d'argent à une personne pour qu'elle facilite un mariage déterminé est licite, ou si elle est contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public »;

Attendu que pour la déclarer licite, il se fonde sur deux ordres de motifs : 1° il n'existerait pas de cause pour laquelle la présence d'un intermédiaire salarié, qui ne vicie pas le consentement dans les contrats ordinaires, vicierait nécessairement celui-ci pour les contrats de mariage; 2° il n'est pas établi ni même allégué que, dans l'espèce, l'intermédiaire aurait eu recours à des manœuvres frauduleuses quelconques pour surprendre le consentement de la future épouse ou pour peser sur sa volonté; au contraire, le temps de réfléchir ne lui a pas manqué;

Attendu qu'en ce qui concerne ce second ordre d'idées, il présente ce caractère inadmissible de juger de la légalité d'une convention d'après la manière dont elle a été exécutée, au lieu de vérifier ses éléments intrinsèques, sa cause et son objet, de manière à ne pas valider ce qui pourrait être nul par essence;

Attendu que la cause de l'engagement, selon ce que l'arrêt reconnaît lui-même, était de procurer un consentement à mariage, c'est-à-dire une chose qui est hors du commerce, comme ayant trait à l'état des personnes;

Attendu que, dans ses premières considérations, l'arrêt assimile le mariage à une vente, un louage, un prêt, un cautionnement, d'après les exemples qu'il invoque, ce qui l'amène à trouver naturel et légal qu'un intermédiaire mette à prix la volonté d'une personne d'en épouser une autre, comme si la disposition de soi-même, de son avenir et de sa vie tout entière était pour elle un souci de même ordre que la disposition de quelque partie de son avoir;

Attendu que cette assimilation ne tient non plus aucun compte de la différence juridique essentielle qui existe entre la rupture d'un contrat civil et celle de l'union conjugale, sans voir que si l'erreur et le dol ayant conduit à la conclusion d'un marché peuvent être prouvés et le faire annuler, les conditions d'annulation d'un mariage sont autrement restreintes et difficiles, et qu'en outre l'erreur, en cette grave matière, peut entraîner des conséquences irréparables au préjudice de la personne, comme au point de vue de la famille et de la société;

Attendu qu'un traité qui met en jeu de pareils intérêts, et les livre au hasard des intrigues et des ruses que la cupidité peut inspirer à celui qui doit en recueillir le bénéfice ou perdre son temps, ses frais et ses démarches en cas d'insuccès, ne peut être mis sur la même ligne qu'un contrat de courtage au sujet de choses qui sont dans le commerce;

Qu'en le validant, l'arrêt a violé l'article 1128 du code civil et, par voie de conséquence, les articles 1131 et 1133 du même code;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller PECHER et sur les conclusions conformes de M. TERLINDEN, premier avocat général, casse...; renvoie la cause devant la cour d'appel de Liége; condamne les défendeurs aux dépens de l'instance en cassation et à ceux de l'arrêt annulé... (Du 16 mars 1905. — Plaid. Me PICARD.)

(23) BAUDRY-LACANTINERIE, *loc. cit.*

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Prés. de M. de Selliers de Moranville, conseiller.

2 juin 1905.

BAIL. — ACTION EN RÉSOLUTION. — INEXÉCUTION DES OBLIGATIONS DU LOCATAIRE. — ABSENCE DE MISE EN DEMEURE. — OFFRES TARDIVES. — RECEVABILITÉ DE L'ACTION. — PAYEMENT INDU.

N'est pas subordonnée à l'existence d'une mise en demeure préalable par acte d'huissier, la recevabilité de l'action en résolution d'un bail, basée sur l'inexécution constante de l'obligation, assumée par le locataire, d'entretenir constamment les bâtiments loués en bon état de toutes réparations quelconques (1).

Cette inexécution assure au bailleur le droit de demander à la justice la résolution du bail avec dommages-intérêts.

L'action une fois intentée, il ne peut appartenir au locataire de la rendre non recevable en offrant d'exécuter ses obligations.

(1) Consultez LAURENT, *Droit civil*, t. XVI, nos 234, 251 et suiv., et t. XVII, nos 132 à 134; BELTJENS, *Droit civil*, t. II, art. 1184, nos 9 à 11; Liége, 18 novembre 1899 (PAS., 1900, II, 140 et notes).

C'est au juge saisi à apprécier si, vu les offres faites, il y a lieu, soit à prononcer la résolution sollicitée, soit à fixer un délai pour réaliser les offres (2).

Le locataire qui, profitant de l'ignorance absolue des héritiers du bailleur quant aux clauses du bail, a fait payer par eux des réparations qui incombaient à lui-même, est tenu de leur restituer le montant de ces réparations.

Il n'échet pas de donner acte de prétendues offres de deniers découverts, si aucuns deniers ne sont présentés sur la barre.

(DROESHOUT C. LES ÉPOUX JOSEPH THIRIAR-MEATYARD ET LA VEUVE WILLIAM MEATYARD.)

Le 22 février 1905, le Tribunal de première instance de Bruxelles (5e chambre) avait rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — Attendu que l'action tend à faire prononcer la résiliation, avec allocation de dommages-intérêts, du bail de l'immeuble situé rue des Petits Carmes, n° 2, Bruxelles, consenti au défendeur (Droeshout) par l'auteur des demandeurs (William Meatyard), par acte avenu devant Me Gheude, notaire en cette ville, le 9 juillet 1900 ;

Attendu que dans son rapport dûment enregistré, déposé au greffe le 14 novembre 1903, l'expert Picquet, commis par ordonnance de référé, en date du 4 juillet 1903, décrit les nombreuses dégradations qu'il a constatées dans toutes les parties de l'immeuble ; qu'il consacre environ 30 pages de son rapport à la nomenclature des travaux de réparations incombant au défendeur ; qu'il en fixe la durée à 24 jours ouvrables et le coût à 1.500 francs ;

Attendu qu'aux termes du bail litigieux, toutes les réparations quelconques, même celles que la loi met à charge du propriétaire, devaient être effectuées par le défendeur, lequel devait entretenir la maison en bon état de petites et grosses réparations tant à l'intérieur qu'à l'extérieur ;

Attendu qu'il résulte à suffisance de droit des constatations de l'expert, que le défendeur a gravement manqué aux obligations qu'il avait assumées ; qu'aux termes de l'article 1184 du code civil, les demandeurs sont dès lors en droit de poursuivre la résiliation du contrat avec dommages-intérêts et qu'il y a lieu de la prononcer ;

Attendu que cette demande ne devait pas être précédée d'une mise en demeure ; qu'elle n'est pas fondée, en effet, sur le retard (mora) avec lequel le preneur s'est exécuté, mais bien sur sa faute et sur le dommage qui en est résulté ; que ces deux éléments étant établis, la recevabilité de l'action en résiliation ne peut être contestée ;

Attendu que l'offre que fait le défendeur de verser la somme indiquée par l'expert est tardive, et d'ailleurs subordonnée à diverses conditions qui la rendent inacceptable ;

Attendu que « dans l'intérêt de l'immeuble », l'expert préconise certains travaux, notamment le déplacement de l'égout qu'il conseille aux propriétaires d'effectuer avant qu'il ne soit procédé à la réparation du pavement céramique de la cour ;

Attendu qu'il ne s'ensuit pas que le défendeur aurait eu le droit d'exiger ce travail d'amélioration, ni surtout qu'il puisse en tirer prétexte pour justifier sa propre incurie ;...

Attendu que le défendeur est responsable du préjudice causé par sa faute, et notamment de la moins-value subie par l'immeuble ; qu'il doit de plus aux demandeurs une indemnité de relocation ; qu'il convient d'ordonner la mesure d'instruction qui sera ci-après indiquée, tout en allouant aux demandeurs provisionnellement à titre de dommages-intérêts une somme de 2,000 fr. ;

Attendu qu'il est constant que le défendeur a, pendant plusieurs années, célé aux séquestres de la succession Meatyard et aux demandeurs eux-mêmes les clauses du bail qui le liait envers le défunt et que, profitant de leur ignorance de la portée du contrat, il a obtenu qu'ils fassent à l'immeuble diverses réparations qui lui incombaient à lui-même et dont le coût s'est élevé à fr. 812-63 ;

Attendu qu'en vertu des principes sur la répétition de l'indu, les demandeurs sont recevables et fondés à réclamer le remboursement de cette somme ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare résilié au profit des demandeurs le bail litigieux du 9 juillet 1900 ; ordonne au défendeur de délaisser les lieux loués, lui et les siens, dans les huit jours de la signification du présent jugement ; dit que sinon les demandeurs pourront l'en faire expulser par le premier huissier requis et mettre ses meubles et effets sur le carreau ; condamne le défendeur à payer aux demandeurs : 1° provisionnellement la somme de 2,000 francs à titre de dommages-intérêts ; 2° la somme de fr. 812-63 ; 3° les intérêts judiciaires sur ces sommes ; 4° les dépens de l'instance faits à ce jour... et avant de statuer sur le surplus de la demande en dommages-intérêts, désigne comme experts... lesquels auront pour mission d'évaluer le coût des réparations à effectuer à l'immeuble pour le mettre en parfait état d'entretien, abstraction faite cependant des défectuosités qui seraient inhérentes à l'immeuble et qui n'auraient été ni occasionnées ni aggravées par la faute du défendeur, fixeront la durée de ces travaux et évalueront, en tenant compte de tous les éléments versés aux débats, la moins-value occasionnée à l'immeuble par l'état de délabrement dans lequel le défendeur l'a laissé ; réserve le surplus des dépens... (Du 22 février 1905.)

(2) Consultez exposé des motifs fait par BIGOT-PRÉAMENEU (LOCRÉ, t. VI, p. 159, n° 70).

Sur appel de Droeshout, la Cour a confirmé dans les termes suivants :

ARRÊT. — Déterminée par les motifs du premier juge ;

Et attendu au surplus qu'aucune disposition légale ne subordonne la recevabilité de l'action actuelle à l'existence d'une mise en demeure préalable dans le sens entendu par l'appelant ;

Qu'aux termes de l'article 4 du bail litigieux, l'appelant avait assumé l'obligation d'entretenir constamment, pendant toute la durée du bail, l'immeuble loué en bon état de toutes réparations quelconques ;

Or, il est établi que, depuis le commencement du bail, cette obligation est restée constamment inexécutée ;

Par suite, c'est à juste titre que, faisant usage du droit que leur assure l'article 1184 du code civil, les intimés ont demandé à la justice la résolution du bail avec dommages-intérêts ;

Attendu que cette demande une fois formulée, il ne peut appartenir à l'appelant de rendre cette demande non recevable, en offrant d'exécuter ses obligations ; l'article 1184 susdit ne réserve pas, en effet, à la partie qui n'a pas exécuté ses obligations, le choix entre le maintien du contrat et sa résolution, et ne lui permet pas davantage de priver, selon son bon plaisir et au moment où elle le juge opportun, son cocontractant du choix assuré à celui-ci par cette disposition légale ;

Attendu, il est vrai, que la justice peut apprécier les offres d'exécution faites, même tardivement, par la partie poursuivie en résolution, et, suivant les circonstances, soit prononcer la résolution sollicitée, soit accorder un délai pour réaliser les offres ;

Attendu que, dans l'espèce, vu la gravité et la longue persistance du manquement de l'appelant à une obligation qu'il avait librement consentie et dont il avait eu tout le temps de mesurer l'étendue et de prévoir la conséquence inévitable de l'inexécution, il n'échet ni d'avoir égard aux offres de l'appelant, offres tardivement faites dans ses conclusions devant la cour, plus de quinze mois après l'intentement de l'action, ni par suite de lui accorder délai pour la réalisation de ses offres ;

Attendu qu'il n'échet pas davantage d'admettre la preuve des faits articulés par l'appelant en ordre subsidiaire ; que ces faits sont non relevants ; fussent-ils établis, ils ne seraient pas de nature à modifier la solution du litige ; il en résulterait uniquement que l'appelant a attendu, sans la moindre nécessité, près de deux ans après la mise en vigueur du bail litigieux, plus de quinze mois après l'intentement de l'action en résolution de ce bail et plus de trois mois après le jugement *a quo* accueillant cette action, pour entreprendre des réparations qu'il avait le devoir et le moyen d'exécuter dès le premier jour du bail ;

Attendu qu'aucuns deniers n'ayant été présentés sur la barre, la cour ne peut donner acte de prétendues offres de deniers découverts ;

Attendu, d'autre part, qu'il n'y a pas lieu de majorer la condamnation provisionnelle prononcée par le premier juge ; que grâce à l'expertise ordonnée par le jugement *a quo*, les intimés pourront aisément et rapidement faire fixer définitivement le montant intégral des dommages-intérêts qui leur sont dus ; et il n'y a pas lieu de craindre que d'ici là leurs intérêts puissent être compromis ;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, déboutant les parties de toutes fins et conclusions contraires ou plus amples, met à néant tant l'appel principal que l'appel incident, confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelant aux dépens... (Du 2 juin 1905. — Plaid. MMes FRISON, EUG. HANSSENS et RESTEAU.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Holvoet.

28 novembre 1904.

EXPLOIT. — MANDAT DE L'HUISSIER. — PREUVE. — SERMENT LITISDÉCISOIRE. — LOUAGE. — PRENEUR DEVENANT PROPRIÉTAIRE INDIVIS. — CONGÉ. — VALIDITÉ. DÉLAI. — USINE. — USAGE.

Un congé signifié par huissier fait foi du mandat donné à l'officier ministériel qui n'est pas désavoué. Le signifié qui ne s'inscrit pas en faux n'est recevable à prouver l'absence de mandat ni en se prévalant de déclarations verbales et extrajudiciaires des requérants, ni en leur déférant le serment.

Le serment qui n'est pas litisdécisoire ne doit être ni accepté ni référé.

Si le locataire acquiert la propriété d'une part indivise de l'objet loué, le bail devient caduc pour cette part ; un congé peut lui être valablement signifié pour le surplus par ses copropriétaires, nonobstant toute opposition de sa part.

Le propriétaire indivis d'immeubles licités, à qui ses copropriétaires ont abandonné l'usage exclusif de la chose jusqu'à l'adjudication définitive, moyennant une indemnité, a droit à un délai pour vider les lieux après adjudication. Ce délai doit être limité pour une usine au temps strictement nécessaire pour se procurer une installation nouvelle et y transporter son matériel. Pour les maisons d'habitation, l'usage le fixe à un mois.

(ÉMILE SOUMILLON C. LES CONSORTS SOUMILLON ET MUSIN.)

ARRÊT. — Attendu qu'aux termes d'un procès-verbal dressé par les notaires Taymans, de Tubize, et Goes, de Nivelles, le 15 mai 1903, enregistré, les parties ont été renvoyées à se pourvoir comme de droit pour le règlement des difficultés existant entre elles sur la rédaction du cahier des charges de la licitation ordonnée par le jugement du tribunal de première instance de Nivelles le 25 août 1902, produit en expédition enregistrée ;

Attendu que les parties, tout en consentant à ce que l'acquéreur entre, un mois après l'adjudication définitive, en jouissance de la fonderie de fer décrite sous la lettre A, n° 1, et de la moitié occupée par l'appelant Emile Soumillon de la maison d'habitation décrite sous la lettre A, n° 2, sont en désaccord sur l'époque où cette jouissance pourra s'exercer par une occupation effective, et non par la perception d'un loyer à payer par le dit Emile Soumillon ;

Attendu qu'Emile Soumillon et son frère Honoré, *de cujus*, étaient copropriétaires indivis des biens litigieux, chacun pour moitié ; que les deux frères s'étaient provisionnellement partagé la jouissance de la maison d'habitation dont ils habitaient chacun une moitié bien distincte ; que d'autre part, après s'être retiré de l'association pour l'exploitation de la fonderie, le *de cujus* a donné à bail sa part indivise dans l'usine à l'appelant resté seul intéressé aux affaires depuis le 1er janvier 1897 ;

Attendu que, par suite du décès d'Honoré Soumillon, l'appelant a recueilli un cinquième de la part du défunt ; que les quatre autres cinquièmes ont été recueillis par les intimés Soumillon, qui les ont cédés à l'intervenant Musin ;

Attendu qu'un congé a été signifié à l'appelant en ce qui concerne la fonderie pour le 1er janvier 1903, par exploit de l'huissier Simon, de Nivelles, en date du 30 septembre 1902 ;

Attendu que cet exploit est un acte authentique ; qu'il fait vis-à-vis du signifié pleine foi du mandat donné à l'huissier instrumentant par les parties intimées qui s'abstiennent de désavouer cet officier ministériel ; que ne s'inscrivant pas en faux, l'appelant n'est recevable, ni à se prévaloir de certaines déclarations verbales et extrajudiciaires affirmant l'absence de mandat, ni à établir cette absence de mandat par un serment litisdécisoire ;

Attendu d'ailleurs que la prestation du serment, tel qu'il est déféré sur l'existence du mandat à certains des intimés à l'exclusion de l'intervenant Musin, n'emporterait pas la décision du procès ; que ce serment ne doit donc être ni accepté ni référé ;

Attendu que, le propriétaire d'un bien ne pouvant être son propre locataire, le bail litigieux devenu sans objet pour un cinquième par la confusion des qualités de bailleur et de preneur sur la tête d'Emile Soumillon, est caduc à due concurrence depuis le décès du *de cujus* ;

Qu'ainsi le contrat ne portait plus que sur les quatre dixièmes indivis de l'immeuble, dont les mandants de l'huissier Simon étaient propriétaires le 30 septembre 1902, et que le congé signifié en leur nom sans intervention de l'appelant a produit tous ses effets ;

Attendu que l'appelant allègue à tort que la confusion des qualités de locataire et de propriétaire n'a pu se produire à son préjudice ; que ce principe n'est consacré par aucune loi ; que ses conséquences suffiraient à en démontrer la fausseté, puisque son application rendrait impossible toute dénonciation de bail sans le consentement du preneur ayant acquis une part indivise de l'objet du louage, et permettrait indirectement à celui-ci de donner une durée perpétuelle à un bail fait sans écrit ;

Attendu que le délai de trois mois donné au preneur entre le congé et l'expiration du terme en cours paraît être de droit commun d'après les usages locaux ; que l'appelant ne fait valoir aucune considération de nature à permettre de le déclarer insuffisant ;

Attendu, dès lors, que le bail consenti verbalement par le *de cujus* a cessé ses effets le 1er janvier 1903, soit qu'il ait porté sur une période de neuf années avec faculté d'y renoncer pour la fin de la troisième et de la sixième année, soit que, conclu sans terme préfixe, il ait porté sur des périodes de trois années devant se renouveler jusqu'à révocation ;

Attendu que le congé au bénéfice duquel ni les parties qui l'ont requis, ni leur cessionnaire n'ont renoncé, a fait obstacle à toute reconduction tacite ; qu'il résulte d'autre part des documents et faits de la cause que les intimés n'ont laissé à l'appelant la possession de la fonderie après le 1er janvier 1903, qu'en se réservant d'y mettre un terme après la licitation pour livrer l'immeuble à l'adjudicataire dans un délai normal ;

Attendu qu'il serait équitable, dans le cas où Emile Soumillon ne serait pas déclaré adjudicataire, de lui accorder un délai pour quitter les lieux ; qu'un délai de six mois paraît strictement indispensable pour se procurer un nouveau local et d'y transporter le matériel qui lui appartient ; qu'il n'échet pas de lui accorder un délai plus long, parce qu'il en pourrait résulter une dépréciation de la valeur du bien et que semblable éventualité ne peut être imposée à son copropriétaire sans nécessité absolue ;

Attendu que la maison d'habitation est libre de bail ; qu'il est d'usage en pareil cas de livrer l'immeuble un mois après l'adjudication définitive ; que l'intérêt de l'appelant d'habiter une maison attenante à l'usine tant qu'il occupera celle-ci n'est pas suffisant pour justifier une dérogation à l'usage ;

Par ces motifs, adoptant au surplus les motifs non contraires du premier juge, la Cour reçoit l'appel et y faisant droit, met le jugement *a quo* à néant, en tant seulement qu'il a dit pour droit que l'acquéreur aura la jouissance par l'occupation effective de la fonderie décrite sous la lettre A, n° 1, un mois après l'adjudication définitive et a mis à charge de l'appelant les frais faits depuis le 15 mai 1903 ; émendant quant au premier point, dit que l'appelant aura la jouissance de l'usine pendant six mois à partir du jour de l'adjudication définitive, à charge de tenir compte de cet avantage à la masse sur pied du loyer antérieur ; confirme le jugement du tribunal de Nivelles pour le surplus ; rejette comme non fondées toutes les conclusions non spécialement admises, et met les frais des deux instances à charge de la masse... (Du 28 novembre 1904. — Plaid. MMes H. SIMONT c. RICHARD.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Verméer, juge.

13 juin 1905.

SERMENT LITISDÉCISOIRE. — SOLIDARITÉ.

Le serment litisdécisoire sur une obligation solidaire, accepté par deux époux, prêté par le mari et non par la femme, libère directement le mari et indirectement la femme, le serment décisoire prêté par l'un des débiteurs solidaires profitant à ses codébiteurs.

(DU BOIS C. LES ÉPOUX HALLEZ-DU BOIS.)

JUGEMENT. — Attendu que le serment litisdécisoire, déféré aux époux Hallez-Du Bois, a été accepté par eux et prêté par le défendeur ;

Que la défenderesse déclare n'avoir jamais eu connaissance des conditions des prêts consentis à elle et à son mari par son frère, et offre de prêter le serment ainsi modifié, sauf le droit du demandeur de le retirer ;

Que, d'autre part, Du Bois soutient que cette offre est tardive, l'acceptation ayant eu lieu sans réserve, et la non-prestation du serment à l'audience fixée à cet effet, valant refus qui doit entraîner la condamnation solidaire des deux débiteurs ;

Attendu que le caractère solidaire de l'obligation n'est pas contesté, mais que le défendeur ayant accepté la transaction offerte, se trouve libéré de la dette par la prestation du serment ;

Que le serment décisoire prêté par l'un des débiteurs solidaires profite aux codébiteurs (art. 1365 du code civil) ;

Qu'il serait oiseux de rencontrer les divers moyens invoqués par chacune des parties à l'appui de leurs soutènements, notam-

ment le moyen de nullité tiré d'un prétendu défaut d'autorisation maritale, puisqu'il est juridiquement établi que les défendeurs ne doivent pas ;

Attendu qu'abstraction faite des contestations vidées par le serment décisoire, le demandeur réclame fr. 12,234-30 + 343 francs pour intérêt d'un capital de 1,500 francs, et reconnait avoir touché 12,095 francs ;

Qu'il résulte du décompte transcrit en tête de l'exploit d'ajournement que la somme de 1,500 francs fut prêtée le 21 fevrier 1899 et que le demandeur se paya, le 1er janvier 1900, de sa créance à charge des défendeurs, à concurrence des valeurs en sa possession ; qu'après cette opération, il restait dû en principal fr. 139-30 ;

Attendu, quant aux intérêts du capital de 1,500 francs, que la prétention est justifiée pour la durée du prêt, soit 314 jours, ou à raison de 4 p. c., taux non contesté, fr. 51-49;

Que l'intention des parties, quant à l'ordre du règlement des diverses dettes, n'étant pas connue, c'est la dette la plus onéreuse, dans l'espèce celle produisant des intérêts, qui est considérée comme acquittée d'abord;

Que l'offre de payer 189 francs est satisfactoire, son import devant uniquement être majoré à concurrence de fr. 1-49 à titre de rectification du calcul des intérêts ;

Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit sur toutes conclusions des parties, déclare l'offre des défendeurs de payer 189 fr., pourvu qu'ils rectifient l'erreur de calcul de fr. 1-49 p. m. et la majorent d'autant,, satisfactoire ; les condamne en tant que de besoin solidairement à payer la somme de fr. 190-49 avec les intérêts judiciaires ; dit la demande mal fondée pour le surplus ; en déboute ; condamne le demandeur à tous les dépens... (Du 13 juin 1905. — Plaid. MMes Weyler c. De Gimnée.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. van Maldeghem.

27 mars 1905.

AVOCAT. — SECRET PROFESSIONNEL. — TÉMOIGNAGE. INSTRUCTION CRIMINELLE. — JUGE D'INSTRUCTION. TÉMOIN. — REFUS DE DÉPOSER. — CONDAMNATION. LECTURE DE LA LOI APPLIQUÉE.

Le secret professionnel de l'avocat ne porte que sur les faits confiés à la profession ou appris par l'avocat dans l'accomplissement de sa mission.

Peut être condamné à l'amende pour refus de témoigner en justice, l'avocat qui, ayant été victime d'un délit, refuse d'en faire connaître l'auteur et se retranche derrière le secret professionnel, alors qu'il est constant qu'il s'est rendu chez l'auteur de l'infraction et que c'est à sa demande, à lui, qu'il a été choisi comme conseil, en vue d'éviter de devoir donner son témoignage en justice.

Si l'ordonnance du juge d'instruction portant condamnation d'un témoin à l'amende pour refus de comparaître ou de déposer, doit être assimilée à un jugement, le défaut de lecture ou d'insertion du texte appliqué ne peut faire annuler la décision.

(PIRARD.)

Le pourvoi était dirigé contre une ordonnance du juge d'instruction près le tribunal de première instance de Huy, en date du 25 janvier 1905.

Devant la cour suprême, M. le procureur général a conclu en ces termes :

En principe, toute personne citée comme témoin est tenue de comparaître et de satisfaire à la citation, car son silence peut entraîner une erreur judiciaire, et un devoir social certain impose à tout citoyen l'obligation de prêter son concours à la justice.

Ni l'avocat ni ceux dont s'occupe l'article 458 du code pénal n'échappent à ce devoir.

Leur personne n'est pas exceptionnellement protégée ; une règle seulement est imposée à la profession qu'ils exercent : défense de divulguer les secrets que celui qui, ayant recours à eux, est obligé de les leur confier. Si la société a jugé le concours des avocats nécessaire, cette même société ne peut rendre ce concours inefficace en les privant du seul moyen d'intervenir utilement, c'est-à-dire en n'assurant pas à l'intéressé qu'il pourra sans crainte se confier à celui auquel il doit s'adresser. Certaines professions jouissent donc, non du privilège, mais du droit nécessaire à leur exercice, de ne pas être astreintes à la règle qui impose à tout citoyen l'obligation d'aider la justice dans l'accomplissement de sa mission ; seulement, il résulte de la nature même du secret professionnel que, si ce n'est pas à raison de sa profession que celui qui est appelé à déposer en justice a connu certains faits, aucune considération privée ne pourra lui donner le droit de ne pas parler.

L'article 458 ne vise que ce que l'on a très justement appelé les confidences nécessaires. Cette distinction, dit Faustin-Hélie, a été faite de tous temps (n° 2437), et il rappelle ce passage de Jousse : « Dans les affaires pour lesquelles les avocats et procureurs n'ont point été consultés et qui ne leur ont point été données sous le secret et surtout dans les affaires criminelles, ils peuvent être contraints de déposer, comme les autres étrangers, contre leurs clients et autres accusés, quoiqu'ils soient leur conseil ordinaire ».

Je suis d'accord en principe avec le demandeur qu'à moins de rendre le secret professionnel illusoire, l'avocat doit être seul juge de l'appréciation des rapports qu'il peut y avoir entre les circonstances dans lesquelles certains faits sont venus à sa connaissance et l'exercice de la profession. Ainsi, par exemple, l'avocat cité comme témoin a le droit de dire au juge : « Je ne puis parler, je suis lié par le secret professionnel ; c'est dans l'exercice de ma profession que j'ai connu les faits au sujet desquels vous voulez m'entendre ».

Si le juge était en droit de dire : Faites-moi connaître ces faits pour que j'apprécie, le secret professionnel pourrait être violé.

Je n'en veux d'autre preuve que le procès actuel : après avoir dit, en effet, dans quelles circonstances il avait reçu les aveux de l'auteur du fait incriminé, ajoutant qu'il avait accepté de défendre ses intérêts pour échapper à l'obligation de le dénoncer à la justice, l'avocat Pirard ne pouvait, par la suite, se présenter devant le tribunal pour défendre son client, sans reconnaître par cela même qu'il était bien l'auteur du fait. Le secret professionnel, s'il pouvait en être question ici, eût été violé.

Je le répète donc : si l'avocat se borne à se retrancher derrière le secret professionnel, sa conscience, sa probité professionnelle sont la garantie qu'il ne peut parler, et le juge doit s'incliner. Mais si l'avocat fait connaître les circonstances dans lesquelles il a connu les faits, ou si ces circonstances sont établies par l'instruction, de telle sorte qu'il devient constant que ce n'est pas dans l'exercice de sa profession qu'il les a connus, il est impossible que le juge n'ait pas le droit de le condamner s'il refuse de parler.

L'arrêt de la cour de cassation de France, du 11 mai 1844 (1), que le pourvoi invoque bien à tort, consacre ces principes. Après avoir dit que l'avocat n'a pour règle, dans sa déposition, que sa conscience, l'arrêt ajoute que Me X... a déclaré ne pouvoir répondre parce que les explications qu'on lui demande l'amèneraient à révéler des faits qu'il n'aurait appris que comme avocat ; que l'ordonnance rendue contre lui ne révèle aucune circonstance qui soit de nature à établir qu'il n'aurait pas été réellement dans l'exercice légal de sa profession...

Appliquons maintenant ces principes à l'ordonnance attaquée.

Le juge constate par le relevé des faits qu'il puise dans les déclarations mêmes de l'avocat « que celui-ci a connu l'auteur du vol autrement que par une confidence lui faite par son client et apprise dans l'exercice de la profession d'avocat ».

C'est là une appréciation souveraine et qui exclut nécessairement tout secret professionnel. Me Pirard a connu les faits autrement que comme avocat, autrement qu'en exerçant sa profession ; dès lors, à quel titre peut-il être tenu au secret ?

Le juge ne se substitue pas à l'avocat ; il n'apprécie pas si son devoir professionnel lui défend ou non de parler. Il constate un fait ; ce n'est pas comme avocat ; ce n'est pas dans l'exercice de sa profession qu'il a été mêlé aux faits sur lesquels il s'agit d'instruire.

Le juge ne lui dit pas non plus : J'estime que si vous avez connu certains faits, vous devez les révéler, parce que vous les avez appris avant d'être le conseil d'une personne qui peut être impliquée dans l'affaire. A ce point de vue non plus, il ne se substitue pas à l'avocat pour savoir si les antériorités ou les latéralités d'une affaire, comme dit le pourvoi, ne peuvent être révélées sans violer le secret professionnel. Il lui dit : Les faits constatés prouvent que ce n'est pas comme avocat, que ce n'est pas dans l'exercice de votre profession que vous avez appris certaines circonstances, c'est comme particulier, et vous devez parler comme tout particulier devrait parler.

Je suis donc d'accord avec le pourvoi, lorsque, résumant sa thèse, il dit qu'il y a secret professionnel pour tout ce que l'avocat sait d'une affaire sous sa seule appréciation, peu importe le moment où il l'a appris et par qui.

(1) Dalloz, Rép., Vo *Avocat*, n° 304.

Mais il s'agit de l'avocat, c'est-à-dire de la profession, et lorsqu'il est constant que ce n'est pas à l'avocat que la confidence est faite, lorsque, comme dans l'espèce, le témoin ne prétend même pas que c'est dans l'exercice de sa profession que certains faits sont parvenus à sa connaissance, il n'y a pas de secret professionnel.

Mais il y a plus ! la décision attaquée constate que l'avocat n'a été choisi comme conseil qu'à sa demande et pour éviter de donner un témoignage à la justice. Peu importe, dit le pourvoi, l'intention qu'aurait eue l'avocat de se couvrir du secret professionnel ; s'il a eu tort, le conseil de discipline est là, mais l'intérêt sacré de la défense ne peut en pâtir.

C'est une étrange façon de raisonner. Le secret professionnel existe dans l'intérêt de la défense, mais il n'a pas été consacré par la jurisprudence dans le seul but de permettre à un citoyen de se soustraire à l'obligation de déposer en justice ou pour permettre à un malfaiteur quelconque de se débarrasser d'un témoignage gênant en venant consulter sa victime comme avocat.

Le pourvoi a bien senti que tout cela n'était guère soutenable et que les conditions de fait dont l'existence est constatée par la décision attaquée rendaient difficile la prétention d'invoquer dans l'espèce le secret professionnel. Aussi prétend-il que les faits ne sont pas tels et invoque-t-il la violation de l'article 1319 du code civil. Le juge aurait violé la foi due à des actes authentiques en appréciant comme il l'a fait les deux dépositions incriminées comme refus de réponse. Il n'est pas exact, dit-on, que l'avocat Pirard a connu les faits autrement que par une confidence de son client reçue dans l'exercice de sa profession. De plus, les circonstances dans lesquelles il est devenu le conseil du prévenu ne sont pas telles que le prétend l'ordonnance : celle-ci est en contradiction avec les faits constatés par des pièces authentiques.

C'est là un raisonnement erroné. Sans doute, le juge a le devoir d'acter très exactement les déclarations qui lui sont faites. Mais le procès-verbal qu'il dresse de la déposition d'un témoin n'a pour objet de prouver ni la sincérité du témoin ni la réalité des faits qu'il déclare. Si un témoin commence par dire qu'il n'a rien vu, le juge n'en pourra pas moins induire de l'ensemble de sa déposition qu'il a vu quelque chose et même préciser ce qu'il a vu. Il peut se tromper, il peut mal juger, mais il n'y a pas là de moyen de cassation.

Un dernier mot quant au moyen tiré de la violation de l'article 195 du code d'instruction criminelle. Cet article ne prescrit pas, à peine de nullité, l'insertion dans le jugement du texte de la loi appliquée.

Au surplus, l'article 195 n'est pas applicable aux ordonnances rendues par le juge d'instruction dans le cas de l'article 80 du code d'instruction criminelle. Cet article règle les formalités applicables aux jugements correctionnels. Mais l'ordonnance rendue par le juge d'instruction n'est pas un jugement ; elle n'est pas rendue en audience publique, il n'y a aucune nullité si elle n'est pas rendue en présence du greffier (2). Dès lors, comment celui-ci pourrait-il être rendu responsable de l'omission d'une formalité dans un acte auquel il peut rester étranger ?

Enfin, l'article 80 dit que l'ordonnance du juge est rendue sans autre formalité, ni délai, ni appel, ce qui semble bien exclure l'application de l'article 195.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — Sur le premier moyen, accusant la violation de l'article 195 du code d'instruction criminelle, en ce que l'ordonnance attaquée ne contient pas le texte de la loi pénale appliquée et ne constate pas que ce texte aurait été lu par le juge d'instruction ;

Attendu que l'inobservation des formalités prescrites par l'article 195 du code d'instruction criminelle n'entraîne pas la nullité du jugement ; que cet article se borne à comminer une amende contre le greffier qui a omis d'insérer dans la sentence écrite le texte de la loi dont il a été fait application ;

Qu'il suit de là que si l'ordonnance du juge d'instruction, portant condamnation d'un témoin à l'amende pour refus de comparaître ou de déposer, doit être assimilée à un jugement, le défaut de lecture de texte appliqué ou d'insertion de ce texte ne peut faire annuler la décision ;

Que le premier moyen n'est donc pas fondé ;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation des articles 71 et suivants, et notamment 80 du code d'instruction criminelle, 458 du code pénal, 1319 du code civil, 23 et 37 du décret du 14 décembre 1810, en ce que la décision attaquée, se mettant, du reste, en contradiction avec les déclarations telles qu'elles se trouvent actées dans des procès-verbaux authentiques, condamne un avocat à l'amende pour refus de déposer au sujet de faits reprochés à son client et alors qu'il se retranchait derrière le secret professionnel :

Attendu qu'en vertu d'un principe fondamental, consacré et sanctionné en matière répressive par les articles 80, 157, 189, 304 et 305 du code d'instruction criminelle, les témoins, cités à comparaître en justice, doivent déposer des faits qui sont à leur connaissance ;

Attendu que, si les personnes tenues au secret par état ou par profession, en vertu de l'article 458 du code pénal, peuvent se dispenser de s'expliquer sur les faits qui leur ont été confiés, cette dérogation à la règle générale doit être restreinte dans les limites des nécessités d'intérêt social qui la motivent et la justifient ;

Attendu que les avocats doivent être comptés au nombre des confidents nécessaires auxquels l'article 458 impose l'obligation de garder le secret sur tout ce dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leur ministère ou à raison de la confiance qui s'attache à leur profession ;

Que cette obligation d'ordre public et l'immunité qui en dérive, quant au témoignage en justice, reposent, en ce qui touche les avocats, sur la nécessité d'inspirer une entière sécurité à ceux qui doivent se confier à eux et d'assurer le libre exercice du droit de défense ;

Que le secret professionnel ne porte donc que sur les faits confiés à la profession ou appris par l'avocat dans l'accomplissement de sa mission ; que ce serait dépasser le but et méconnaître la volonté de la loi que d'étendre la dispense de déposer aux faits que l'avocat a connus en dehors de sa qualité de confident nécessaire, et notamment à ceux qu'il a appris avant même d'avoir été consulté ;

Qu'à l'égard de ces faits, il n'est plus qu'un témoin ordinaire ;

Que s'il estime ses devoirs comme témoin incompatibles avec les intérêts de la défense, il lui est loisible de refuser de se charger de celle-ci ou d'y renoncer, tout en gardant le secret sur les faits dont il n'a eu connaissance qu'en sa qualité professionnelle ;

Que, dans le système du demandeur, la dispense de déposer ne constitue plus une règle d'intérêt social ; qu'elle apparaît comme un privilège au profit d'une catégorie de personnes ; qu'ainsi entendue, elle permettrait à l'inculpé de s'assurer l'impunité dans certains cas, en choisissant pour défenseur l'unique témoin du crime ou du délit à raison duquel il est poursuivi, et au témoin de se soustraire à l'obligation de dire la vérité à la justice, en faisant des démarches auprès de l'inculpé pour être chargé de sa défense ;

Attendu que l'avocat a le droit d'apprécier et d'affirmer la nature confidentielle des faits qui lui ont été révélés et qu'il ne peut être contraint d'apporter une justification à ce sujet ; mais qu'il appartient au juge de vérifier si, d'après les éléments de preuve recueillis, il n'est point établi que l'avocat a connu, autrement que dans l'exercice de son ministère, les faits sur lesquels il est interpellé ;

Attendu que la décision entreprise, interprétant souverainement les déclarations des témoins et celles du demandeur lui-même, sans se mettre en contradiction avec les énonciations d'aucun acte authentique, constate que Me Pirard a comparu devant le magistrat instructeur, mais qu'il n'a pas satisfait à la citation en refusant de désigner l'auteur du fait commis à son préjudice, tout en déclarant qu'il le connaissait ; qu'elle ajoute que le demandeur a connu l'auteur du fait autrement que par une confidence de son client ; que l'ordonnance dénoncée constate, en outre, que Me Pirard a été chargé des intérêts de l'inculpé postérieurement à la déclaration faite par lui à l'agent de police Richelle, relativement à l'auteur présumé du vol ; qu'ayant reçu son avertissement à comparaître comme témoin, il s'est rendu chez l'auteur de l'enlèvement de la plaque, et que c'est à sa demande, à lui, qu'il a été choisi comme conseil, en vue d'éviter de devoir donner son témoignage en justice ;

Attendu qu'en jugeant dans ces conditions, le demandeur invoque à tort l'immunité basée sur le secret professionnel, et en le condamnant aux peines comminées par l'article 80 du code d'instruction criminelle, du chef de refus de déposer de faits étrangers à sa qualité de conseil et qu'il n'a connus que comme un témoin ordinaire, l'ordonnance dénoncée n'a contrevenu à aucun des textes visés au pourvoi ; qu'elle a appliqué aux faits déclarés constants à charge du demandeur les peines établies par la loi ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN ISEGHEM et sur les conclusions conformes de M. JANSSENS, procureur général, rejette... (Du 27 mars 1905. — Plaid. Me PICARD.)

(2) Cass., 28 avril 1868 (BELG. JUD., 1868, col. 653).

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