LA BELGIQUE JUDICIAIRE

LA

BELGIQUE JUDICIAIRE

Gazette des Tribunaux belges et étrangers

PUBLIÉE SOUS LA DIRECTION DE

M. le Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation, RÉDACTEUR EN CHEF,

ET DE

BRUXELLES

MM. L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université ;
René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.

GAND

MM. E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel ;
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.

LIÉGE

MM. Jules DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel ;
Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

AVEC LE CONCOURS ET LA COLLABORATION DE

MM. CAMBRON, notaire, à Bruxelles ;
CLERBAUT, président de la Fédération des Avoués de Belgique ;
DABIN, professeur à l'Université de Louvain ;
DESCAMPS, juge de paix honoraire, président de l'Union des Juges de paix ;
Baron GENDEBIEN, conseiller honoraire à la Cour de cassation ;
Baron GILSON, président du Tribunal de première instance de Bruxelles ;
GODDYN, premier président de la Cour de cassation ;
GODENIR, conseiller à la Cour d'appel de Bruxelles ;
JOTTRAND, premier avocat général près la Cour de cassation ;
MM. LEVY MORELLE, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles ;
MORELLE, président à la Cour d'appel de Bruxelles ;
PEPIN, avocat général près la Cour d'appel de Liége ;
PIRET, référendaire adjoint au Tribunal de commerce de Bruxelles ;
SIMONT, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles ;
SOENENS, conseiller à la Cour de cassation ;
Vicomte van ISEGHEM, premier président honoraire de la Cour de cassation ;
VAN RYN, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles ;
WALEFFE, conseiller à la Cour de cassation.

Collaborateurs pour la documentation juridique :

Anglaise et Allemande : M. Richard WOLFF-KARELSEN, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles;
Italienne : M. Marcel BALOT, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

NONANTIÈME ANNÉE.

UNION DES IMPRIMERIES (S. A.), FRAMERIES
Administrateur délégué : Dufrane-Friart

1932

90e ANNEE. N° 1. 1er JANVIER 1932. 2

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE. . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ÉTRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron **SILVERCRUYS**, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES — **L. CORNIL**, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — **René MARCQ**, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND — **E. JOURET**, Conseiller à la Cour d'appel. — **L. VERHAEGHE**, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE — **J. DELEUZE**, Conseiller à la Cour d'appel. — **Louis TART**, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

AVIS

Afin d'éviter toute interruption dans le service du Recueil et d'épargner les frais de recouvrement par la Poste de l'abonnement 1932, *nous prions instamment nos abonnés de verser, dès la réception du présent fascicule, la somme de* **cent francs** *au crédit du compte de chèques postaux* 436.66, *de* M. Arthur SOMERCOREN, *Administrateur de* **La Belgique Judiciaire.**

SOMMAIRE

Procédure en cassation. — Indemnité due par le demandeur qui succombe, par P. V.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Impôts.** — Charges et pertes professionnelles. — Non-assimilation. Revenu cadastral déductible comme charge et non comme perte antérieure. — II. **Impôts.** — Revenu brut. — Amortissement déductible. — Condition. — Appréciation du juge. — Prétention déduite des constatations d'un bilan antérieur. (Cass., 2e ch., 12 octobre 1931.)

Etat belge. — Emprunts à l'étranger. — Objet. — Intervention d'un syndicat. — Caractère. — Etat propriétaire des devises. — Emprunteur de celles-ci. — Lien contractuel. — Différence de cours du change. — Restitution de l'indu. — Action non fondée. (Bruxelles, civ., 22 septembre 1931, avec avis de M. VERHAEGEN, premier substitut du procureur du roi.)

I. **Compétence.** — Pluralité de défendeurs. — Obligation non commerciale par nature. — Action indivisible. — II. **Acte de commerce.** — Engagement personnel de payer une partie du passif d'une société. — Absence de but de lucre. — Obligation civile. — III. **Compétence.** — Faillite. — Concordat préventif. — Inapplicabilité. — Différend étranger au concordat. (Anvers, civ., 14 juillet 1931, avec note d'observations.)

Impôts. — Taxe mobilière sur location de droits de chasse. — Inexistence de l'impôt. — Notion. — Forclusion du droit de réclamation auprès du Directeur des contributions. — Action en répétition de l'indu. — Action en dommages-intérêts. — Compétence des tribunaux judiciaires. (Huy, civ., 7 octobre 1931.)

L'escroquerie à l'offre d'emploi, par X...

PROCÉDURE DE CASSATION.

Indemnité due par le demandeur qui succombe.

L'article 58 de la loi d'organisation judiciaire, du 4 août 1832, porte : « En cas de rejet, la cour de cassation condamnera le demandeur à payer au défendeur une indemnité de 150 francs ». On s'est demandé souvent si cette disposition est aussi générale que semble le vouloir son texte.

Tout d'abord, l'article 58 ne s'applique pas en *matière répressive*, où l'indemnité est réglée par l'article 436 du code d'instruction criminelle ; cet article n'accorde l'indemnité qu'à charge de la *partie civile* qui succombe. On y ajoute, en vertu de la jurisprudence, la partie civilement responsable, si elle vient à succomber. Il est important de souligner ici la portée de cette mesure légale, applicable, dit la loi, « aux *administrations* ou *régies de l'Etat* et aux *agents publics* ». Le principe est emprunté à l'ordonnance de 1738 (titre IV, art. 38), qui allouait l'indemnité de 150 livres à charge du condamné succombant vis-à-vis de la partie civile. Ce caractère de réparation civile étrangère à l'intérêt public, a été parfaitement mis en lumière quand l'article 436 fut discuté au Conseil d'Etat. Les auteurs du projet le défendirent en disant : « Il ne s'agit pas ici d'une condamnation personnelle à l'agent public qui aura procédé de bonne foi ; c'est le Trésor public qui paiera cette légère indemnité ou amende envers la partie, et la meilleure législation est celle où l'Etat est traité comme un simple particulier, lorsqu'il plaide ou procède dans les mêmes circonstances ». Et, de son côté, MERLIN DE DOUAI fit valoir en faveur de l'article qu'il était inspiré par le règlement de 1738. (LOCRÉ, édit. belge, t. XIII, p. 142 et t. XIV, p. 182.)

Comme, en 1832, on a voulu non pas abroger l'article 436 du code d'instruction criminelle, mais en étendre le principe à toutes les matières (*Pasinomie*, 1832, p. 483), il faut déjà conclure de ce qui précède que le principe admis par le législateur en 1808, est resté debout. Ce n'est pas aux parties discutant principalement ou uniquement un intérêt d'ordre public, comme le condamné, le ministère public, la régie agissant en qualité de partie poursuivante, par exemple en matière forestière ou d'accises, que l'indemnité s'applique : elle ne trouve place que là ou la régie agirait comme « un simple particulier », selon l'expression employée par les rédacteurs du code. Tel est le cas si la régie fait assigner un redevable devant les juridictions civiles. Au contraire, quand elle agit au répressif, même en ne postulant que des réparations pécuniaires, si celles-ci ont un caractère punitif qui justifie la compétence des juges de répression et qui enlève au débat son aspect civil, l'indemnité ne peut être prononcée.

Telle était la situation en 1832.

Quand donc, à ce moment, l'administration des contributions poursuivait un contribuable devant les juridictions *civiles*, elle était exposée à l'indemnité. Elle y était également exposée si elle agissait même au répressif, comme simple partie jointe, en ne postulant que des impositions éludées.

Mais bientôt, on élargit la compétence de la cour de cassation, en ouvrant le recours à sa juridiction dans une série de matières. A ce propos, le législateur supprima d'ordinaire l'indemnité. Ce fut le cas en matière électorale (loi du 1er avril 1843, art. 9), de milice (loi du 18 juin 1849, art. 9). Pour une contribution directe importante, les patentes, la loi du 22 janvier 1849 statua de même : elle autorisa le pourvoi en cassation, mais, en même temps, elle décida que l'indemnité de 150 francs ne pourrait être prononcée en pareil cas (art. 4).

Cette dérogation expresse confirme ce que nous disions à l'instant : agissant en recouvrement des patentes, le Trésor est

considéré comme ne poursuivant que les intérêts d'un *simple particulier*, ce pour quoi le débat est soumis en principe à l'obligation de l'indemnité, et il a fallu une disposition exceptionnelle pour supprimer celle-ci.

Le législateur a été plus loin. Autorisant le recours en cassation pour *toutes les contributions directes*, par la loi du 22 juin 1865, il a stipulé expressément qu'il se ferait conformément à la loi du 22 janvier 1849 (art. 2). C'est étendre la suppression de l'indemnité à toutes les matières envisagées par la loi. Et comme aucune des lois subséquentes sur ces matières n'a décidé que les principes des deux lois de 1849 et de 1865 étaient abrogés, il faut tenir pour certain que l'indemnité ne peut être allouée quand on débat devant la cour de cassation une contribution directe (lois des 22 juin 1877, 30 juillet 1881, 6 septembre 1895), ou une imposition y assimilée par les lois coordonnées par l'arrêté royal du 6 août 1931 (art. 66, 67), et par la loi du 2 juillet 1920 (art. 30).

Ainsi s'explique l'avis du commentateur autorisé des lois organiques de la cour de cassation, M. SCHEYVEN, qui enseigne qu'en général, la cour ne prononce pas l'indemnité en matière de contributions directes (p. 545).

Cette doctrine doit donc être suivie sans hésiter.

Sans doute, on relève dans la jurisprudence des variations qui déconcertent quelque peu les juristes.

D'une part, l'indemnité a été prononcée à charge de l'administration des contributions (accises), poursuivant au correctionnel des infractions aux lois sur les boissons alcooliques : Cass., 5 mai 1902, *Pas.*, 1902, 1, 233 ; — 9 octobre et 18 décembre 1922, *Pas.*, 1923, 1, 8 et 117 ; — 2 janvier 1923, *Pas.*, 1923, 1, 132 ; — à charge de l'administration des douanes, poursuivant au correctionnel une importation frauduleuse : Cass., 30 octobre 1916, *Pas.*, 1917, 1, 293 et 17 novembre 1930, *Pas.*, 1930, 1, 366 ; — à charge de la ville d'Anvers agissant en recouvrement d'une taxe communale : Cass., 24 mai 1917, *Pas.*, 1918, 1, 23 ; — à charge de l'Etat agissant en matière de séquestre : Cass., 11 mai 1922, *Pas.*, 1922, 1, 285 ; et même à charge d'un contribuable agissant contre l'administration des finances, au sujet d'une saisie-arrêt pratiquée pour faire payer une contribution : Cass., 20 novembre 1930, *Pas.*, 1930, 1, 366.

D'autre part, l'indemnité n'a pas été prononcée en matière de dommages de guerre : Cass., 9 août 1921, *Pas.*, 1922, 1, 6, 7 et 9. — Elle a été refusée lorsque l'administration des finances agissait en matière de patente : Cass., 11 novembre 1919, *Pas.*, 1919, 1, 250, et lorsqu'elle agissait en matière de boissons alcooliques ou de débits de boissons : Cass., 10 décembre 1923, 22 janvier, 25 février et 3 mars 1924, *Pas.*, 1924, 1, 66, 67, 150, 218 et 230.

Ces divergences proviennent de la difficulté qu'il y a parfois à discerner le caractère de la contestation, selon qu'elle ne porte que sur un intérêt particulier, de nature civile, ou qu'elle met en jeu un intérêt d'ordre public, lequel apparaîtra surtout quand le débat est porté devant les tribunaux répressifs. Là encore, le doute peut se présenter, si on considère que les dommages et intérêts alloués par les lois au fisc, ont plutôt le caractère d'une réparation forfaitaire que d'une amende. L'appréciation individuelle des magistrats tendrait ainsi à devenir le critère qui justifiera l'allocation ou le refus de l'indemnité. N'est-ce pas à regretter ?

P. V.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre.— Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

12 octobre 1931.

I. — IMPOTS. — CHARGES ET PERTES PROFESSIONNELLES. — NON-ASSIMILATION. — REVENU CADASTRAL DÉDUCTIBLE COMME CHARGE ET NON COMME PERTE ANTÉRIEURE.

II. — IMPOTS. — REVENU BRUT. — AMORTISSEMENT DÉDUCTIBLE. — CONDITION. — APPRÉCIATION DU JUGE. — PRÉTENTION DÉDUITE DES CONSTATATIONS D'UN BILAN ANTÉRIEUR.

I. — *Sous l'empire des lois relatives aux impôts sur les revenus, coordonnées le* 8 janvier 1926, *art.* 32 (1), « *les revenus de l'année ou de l'exercice imposable sont éventuellement diminués des pertes professionnelles éprouvées pendant les deux années précédentes, ou durant les deux exercices antérieurs. Si les revenus susmentionnés sont absorbés ou atténués par des pertes professionnelles subies dans les deux années ou dans les deux exercices subséquents, décharge ou réduction de l'impôt peut être accordée à due concurrence, mais les dites pertes ne peuvent plus être décomptées dans la suite* ».

Dans cette disposition, l'expression « perte professionnelle » signifie « solde déficitaire » d'un exercice.

Cette notion ne se confond pas avec celle de la « charge professionnelle », que l'art. 26 *des mêmes lois ordonne de déduire du revenu brut, en vue de déterminer le revenu taxable.*

Spécialement, le revenu cadastral d'un immeuble appartenant au contribuable, déductible du revenu brut par application de l'art. 26, § 2, 1°, *n'est pas une « perte professionnelle », au sens de l'art.* 32.

II. — *Aux termes de l'art.* 26, § 2, *des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, sont déductibles du revenu brut, à titre de « charges professionnelles », notamment : «... 4° les amortissements nécessaires du matériel et des objets mobiliers servant à l'exercice de la profession, pour autant que les amortissements correspondent à une dépréciation réellement survenue pendant la période imposable ».*

Le juge du fond constate suffisamment l'existence de la condition légale de cette déduction, en déclarant que la somme à déduire « correspond au montant d'une dépréciation réelle survenue au cours de l'exercice imposable ».

Il ne peut être opposé, au droit du contribuable d'opérer cette déduction, que c'est dans un bilan antérieur à celui de l'exercice imposable qu'a été fait, par avance, l'amortissement répondant à la dépréciation susvisée, et ce en dépassant la mesure des amortissements exigés par l'article 75 *des lois coordonnées sur les sociétés.*

(ADMINISTRATION DES FINANCES, DEMANDERESSE ET DÉFENDERESSE, C/ SOCIÉTÉ ANONYME DES CHARBONNAGES DU BOIS DU CAZIER, DÉFENDERESSE ET DEMANDERESSE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 28 mars 1931.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller ROLIN en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, avocat général ;

Attendu que les pourvois sont connexes et qu'il échet de les joindre ;

Sur le moyen, présenté par la Société anonyme des Charbonnages du Bois du Cazier, pris de la violation des articles 25, 26 (§ 1 et § 2, 1°), 32 des lois relatives aux impôts sur les revenus, coordonnées le 8 janvier 1926, et 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué, sans donner un motif légal à sa décision, a refusé de comprendre dans les pertes déductibles du bénéfice réalisé par la société demanderesse au 30 juin 1927, le revenu cadastral de 1925 et de 1926 des immeubles appartenant à la société, sous le prétexte erroné, et en tout cas insuffisant, que cette valeur locative ne constituerait pas une perte, au sens de la loi d'impôts sur les revenus :

Attendu que la société demanderesse a émis la prétention de voir établir la taxe professionnelle sur les bénéfices de son exploitation industrielle, en 1926-1927, après déduction de ces bénéfices, du revenu cadastral de ses immeubles pour les deux exercices sociaux antérieurs ; que cette prétention était basée sur ce que le dit revenu serait une *perte professionnelle*, au sens des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus (art. 32, § 1) ;

Attendu que, dans cette disposition, le législateur entend par *perte professionnelle*, le solde déficitaire des exercices ;

Attendu qu'il n'est pas constaté en fait par la décision attaquée, que les exercices sociaux 1924-1925 et 1925-1926 aient eu chacun pour résultat un déficit égal au revenu cadastral ;

Que le moyen manque en fait, en tant qu'il repose sur l'affirmation de l'existence d'une perte de cet import ;

Attendu que la notion de perte professionnelle ne se con-

(1) Le texte de l'art. 32 des lois coordonnées le 6 *août* 1931 est différent (v. la loi du 20 juillet 1931, art. 1er).

fond pas avec celle de charge professionnelle ; que la déduction d'une charge, du montant brut des revenus, conformément à l'article 26 de la loi susvisée, n'a pas nécessairement pour conséquence l'existence d'une perte ;

Que le moyen manque en droit, en tant qu'il repose sur l'assertion que, du moment que le revenu cadastral est considéré comme une charge professionnelle par l'article 26, il serait une perte professionnelle au sens de l'article 32 ;

Qu'il s'en suit que la Cour d'appel, en repoussant, dans l'arrêt attaqué, la prétention susmentionnée de la Société des Charbonnages du Bois du Cazier, s'est conformée à l'article 32, n'a contrevenu à aucune des autres dispositions invoquées à l'appui du moyen et a légalement motivé sa décision ;

Sur le moyen, présenté par l'administration des Finances, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 141 du code de procédure civile, 26 (§ 2, 4°), 32 (§ 1), 35 des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus et 75 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, en ce que : 1°) la Cour d'appel décide, contrairement au principe édicté par l'article 75 précité, d'après lequel les amortissements nécessaires doivent figurer au bilan et au compte des profits et pertes, que la règle « foi est due aux bilans » ne trouve pas son application en l'espèce, et que la Cour d'appel cherche vainement à échapper à cette règle, en indiquant pour quel motif les amortissements ne figurent pas aux bilans ; 2°) l'arrêt attaqué déclare que la mesure fiscale, qui consiste en une discrimination des amortissements effectués par la société, pour n'en admettre qu'une partie par application de l'article 26, requiert qu'il soit tenu compte pour les exercices ultérieurs du même amortissement fiscal, sans que l'administration puisse arguer de l'absence de toute inscription de ce chef au bilan ; 3°) la Cour d'appel admet que la somme litigieuse (337,774 fr.) ne devait et ne pouvait pas figurer au bilan, et que l'administration n'est pas fondée à subordonner la déduction sollicitée à la condition que les excédents d'amortissement soient comptabilisés ; que la société a entièrement satisfait à ses obligations en dressant son bilan en conformité des prescriptions légales et des règles de comptabilité :

Sur les trois branches réunies du moyen :

Attendu que l'administration demanderesse avait refusé de déduire des bénéfices de la société défenderesse, passibles de la taxe professionnelle, en 1927-1928, une somme de 337,774 fr. à titre d'amortissements, rangés parmi les charges professionnelles par l'article 26 (§ 2, 4°) des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus ;

Attendu qu'il est constaté souverainement par l'arrêt attaqué que cette somme « correspond au montant d'une dépréciation réelle survenue au cours de l'exercice imposable » ;

Attendu qu'en accordant à la société défenderesse un dégrèvement proportionné à ce montant, la Cour d'appel, loin de contrevenir aux dispositions des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, qui sont invoquées à l'appui du moyen, s'est conformée à l'article 26 (§ 2, 4°) prérappelé ;

Attendu qu'il est relevé par l'arrêt que l'amortissement correspondant à la dépréciation réelle susvisée, était compris dans un amortissement dépassant ce qu'exige l'article 75 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, et fait dans un bilan antérieur à celui de l'exercice 1927-1928 ; que ni cet article, ni aucune des autres dispositions visées au moyen, n'exclut, dans cette hypothèse, l'application de l'article 26 (§ 2, 4°) des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus ;

Que la décision de l'arrêt attaqué, visée par le moyen, est légalement motivée ;

Par ces motifs, la Cour, joignant les pourvois, les rejette.... (Du 12 octobre 1931.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. LACROIX, vice-président.

22 septembre 1931.

ETAT BELGE. — EMPRUNTS A L'ÉTRANGER. — OBJET. — INTERVENTION D'UN SYNDICAT. — CARACTÈRE. — ÉTAT PROPRIÉTAIRE DES DEVISES. — EMPRUNTEUR DE CELLES-CI. — LIEN CONTRACTUEL. — DIFFÉRENCE DE COURS DU CHANGE. — RESTITUTION DE L'INDU. — ACTION NON FONDÉE.

La loi du 4 août 1914 et l'arrêté-loi du 7 novembre 1918 ont habilité l'Etat belge à prendre, jusqu'à la signature du traité de paix, toutes mesures bancaires pour faciliter les changes en Belgique ; et la loi du 16 mars 1919 a autorisé le Gouvernement à garantir contre toute perte, les groupements financiers formés à l'effet d'obtenir des crédits à l'étranger en faveur des industriels et des commerçants, pour l'acquisition des matières premières nécessaires au relèvement économique du pays.

Les emprunts à l'étranger ayant cet objet, ont été contractés à l'initiative de l'Etat. Il en a été notamment ainsi pour l'emprunt en dollars négocié avec un consortium de banques américaines, dans un intérêt national et afin d'éviter la spéculation.

Le syndicat qui fut formé, à la demande de l'Etat, afin de conclure le prêt et de donner aux prêteurs la garantie des banques le composant, était le mandataire de l'Etat et est demeuré dans les limites du mandat lui donné et accepté par lui. L'Etat reçut les devises lui concédées par le prêteur, il les géra, il en était le propriétaire ; c'est donc entre lui, détenteur de ces devises, et l'emprunteur d'une partie de celles-ci, que s'est formé le lien contractuel.

Il ne peut lui être réclamé par cet emprunteur, comme payement indu, la différence entre les sommes remises par l'Etat à ses prêteurs, en acquit de ses propres engagements envers eux, d'après le cours du change au jour de ce payement, et les sommes que le dit emprunteur a versées à l'Etat en remboursement de ce qu'il en avait reçu, calculées d'après le cours supérieur du dollar au jour de ce règlement (*).

(SOCIÉTÉ EN COMMANDITE SIMPLE VAN HOEGAERDEN-BOONEN C/ ETAT BELGE.)

M. le premier substitut VERHAEGEN a donné son avis en ces termes :

Par exploit enregistré, en date du 4 juin 1929, la société demanderesse postule restitution de l'indu, dans les conditions suivantes :

Un consortium de banques belges avait signé, en 1919, un emprunt d'un total de 50 millions de dollars à des banquiers américains, dollars restituables en juin 1920 avec la garantie de l'Etat ; sur ce crédit, la demanderesse obtint 301.107,57 dollars, qu'elle paya au comptant 2.222.505,08 fr. belges, au taux moyen de 7,3811 par dollar, avec engagement de rembourser en dollars, en mars 1920, moyennant restitution de la contre-valeur francs belges.

Le terme de remboursement lui fut différentes fois prorogé, cependant qu'en juin 1920, l'Etat remboursa le montant total aux prêteurs américains ; à cette fin, l'Etat dut acheter des dollars à 11,55 fr. ; il dut décaisser ainsi :

3.477.792,43 francs belges
— 2.222.505,08 francs payés par la demanderesse

1.255.287,35 francs belges.

D'autre part, en 1924, la demanderesse remboursa, à son tour, l'Etat belge en dollars, valeur 1924, soit sur pied de 19,325 fr. le dollar. De ce chef, la demanderesse solda 3.596.398,70 fr. Comme elle n'en devait, somme toute, selon elle, que les 1.255.287,35 fr. rappelés ci-dessus, il se fait que la demanderesse a payé en trop

3.596.398,70
— 1.255.287,35

2.341.111,35 fr., *objet de la présente demande au titre de payement indu.*

C'est ce que Me GILSON résumait si clairement, au seuil de sa plaidoirie, au nom de la demanderesse : J'ai acheté le dollar à 7,3811 fr., l'Etat a remboursé pour moi à 11,55 fr. ; or, l'Etat a exigé et obtenu de moi payement à 19,325 fr. Je réclame donc la restitution du trop perçu, soit : 19,325 — 11,55 fr. par dollar, sur 301.107 dollars, soit 7,775 fr. par dollar.

Comme nous le verrons, le système de la demanderesse consiste à plaider que l'Etat, garant, a été subrogé aux prêteurs, et qu'il n'a droit qu'à ce dont il s'est appauvri pour les rembourser ; que c'est lui qui devait les racheter — nous verrons comment ; que c'est lui qui était l'emprunteur réel, que le consortium des banques ne faisait que prêter sa signature et sa

(*) Cons. Gand, 20 novembre 1926, *Belg. Jud.*, 1927, col. 154.

garantie ; que, dès lors, les engagements étaient intervenus, en dernière analyse, entre les cessionnaires de devises et lui, par l'intermédiaire des banques signataires, qui ne souscrivirent aucun engagement personnel, si ce n'est une garantie solidaire illusoire.

Avant de discuter les deux thèses en présence, il m'a paru essentiel de faire, pièces en mains, une étude objective des documents du dossier.

Ce qui fait la grosse difficulté de ce procès, c'est qu'il me paraît être plus en fait qu'en droit : or, les faits fragmentaires qui décideront de l'interprétation des contrats litigieux, se sont accumulés au cours de nombreuses années ; des banquiers non juristes, des hommes d'Etat non banquiers, et d'autres, se sont essayés timidement à définir les accords passés entre parties.

Tout cela n'a pas eu pour résultat d'éclairer le débat, ni de faciliter la tâche du juge. En outre, d'excellentes décisions, contraires en droit et en fait, sont intervenues dans des instances identiques, et leur sens divers n'est pas peu fait pour déterminer, à première vue, le sentiment du tribunal.

Nous nous excusons d'avance d'être long, mais nous estimons que, les faits étant les meilleurs arguments, il convient, dès lors, de n'en oublier aucun.

***

Exposé des faits.

I. — L'article 1er, 2°, de l'arrêté-loi du 7 novembre 1918 a disposé que, pendant la durée du temps de guerre, le Roi peut prendre toutes mesures, généralement quelconques, pour réglementer le commerce et le négoce des monnaies, changes, devises, instruments de crédit ou moyens de payement.

Au lendemain de l'armistice, alors que nous n'étions pas encore sur le pied de paix, le Gouvernement s'est préoccupé de fournir nos industries en matières premières, et conséquemment, en présence des demandes considérables de devises étrangères que ces fournitures devaient provoquer, de monopoliser en quelque sorte et de contrôler en tous cas le commerce des changes.

Nous venons de voir qu'il le pouvait légalement.

Pour disposer d'une grande quantité de change sur l'étranger, il fallait nécessairement avoir du crédit ; le pays n'exportant plus et ne se faisant plus payer, c'était chose impossible.

Les banques étrangères (et non les Etats étrangers, puisqu'il s'agit de crédits privés) ouvriront, dès lors, des crédits à nos plus grands établissements de banque nationaux, qui représentaient le maximum de garanties financières que le pays pouvait offrir à cette époque.

Le gouvernement s'y employa avec succès.

Puisqu'il ne va pas s'agir d'un emprunt contracté par l'Etat, au sens réel du mot, la forme des opérations de centralisation des changes va être celle d'une ouverture de crédit privé, négociée par l'Etat, notamment avec des banques américaines, qui consentiront à prêter, au comptant, avec restitution à terme, des dollars à un consortium de banques belges sollicitées et consentantes (c'est-à-dire par séries de promesses à trois mois, renouvelables trois fois, soit un total de douze mois). L'Etat aura la disposition de ces devises ; sur demandes des banques, justifiées sur pièces, l'Etat répartira les changes obtenus entre les industriels.

La Banque Nationale, groupant les banques belges, tirera alors en leur nom des billets à ordre sur les banques américaines ; d'autre part, les tireurs réels, c'est-à-dire les industriels qui ont des payements à faire en Amérique, verseront, au cours du jour de la cession, la contre-valeur en francs belges des dollars cédés ainsi à la Banque Nationale. Ce seront ces versements qui constitueront, en ajoutant les charges de l'emprunt, le total à restituer aux prêteurs étrangers.

Des tranches du crédit seront ainsi mobilisées ; et le détail en sera payé en Amérique aux fournisseurs de nos industriels, sur chèques tirés par eux.

Toutefois, et il faut y insister, dès janvier 1919 (Commission de crédit et de change, séance du 19 janvier 1919), deux modes d'opération sont déjà envisagés quant au payement des dollars par les cessionnaires réels des devises :

1° Le payement au comptant, au cours du jour de la cession; l'opération est donc liquidée séance tenante, les liens de droit sont aussitôt résolus que noués... La contre-valeur francs belges est versée à la Banque Nationale ; l'Etat, je dis l'Etat, va donc courir seul le risque du change jusqu'en fin 1920; mais il espère, il devait espérer, que ce risque se solderait finalement en bénéfice, de manière à ce que toutes les charges de l'emprunt qu'il va prendre exclusivement sur lui, intérêts, commission, renouvellement des promesses, etc., viendront à être réduites considérablement au jour du règlement final avec l'étranger.

2° Mais il était envisagé aussi, erreur commune aux deux parties (comme l'écrivait si justement M. VAN DEN HEUVEL, dans sa lettre du 20 novembre 1923), que le dollar viendrait à fléchir et que les industriels cessionnaires pourraient, eux aussi, faire une opération identique à celle du Gouvernement et bénéficier du redressement de la monnaie nationale. Cela va être la source de toutes les difficultés ultérieures !

Comment seront-ils admis à ce bénéfice de spéculation ? En empruntant à terme, à la condition toutefois de verser une garantie égale à la valeur en francs belges au jour de la cession des dollars prêtés ; c'était donc, en fait, un prêt avec couverture, que l'on a baptisé improprement de vente à réméré. La fiction était qu'ils achetaient au comptant et s'obligeaient par contre à revendre à terme : d'où la formule *à réméré,* par analogie avec certaines ventes immobilières.

Si le dollar revenait au pair, il était alors certain que les acheteurs rentreraient dans la différence qui s'accuserait entre le cours du jour et la garantie versée. L'Etat, lui, subirait une perte dans cette éventualité, ou tout au moins un *lucrum cessans.*

Il n'est pas téméraire de penser que les bénéfices des ventes comptant auraient atténué, sinon compensé ces pertes, et que le gouvernement aurait aussi sollicité, des heureux acheteurs à réméré, une intervention dans les charges de l'emprunt qu'il avait assumées bénévolement. Quoi qu'il en soit, cette combinaison était certes en faveur des cessionnaires, puisqu'ils auraient pu tout aussi bien contracter au comptant et que, s'ils ne l'ont fait, c'est évidemment dans le but, bien légitime sans doute, de réaliser en plus un gain de spéculation. On le leur a, sans doute, permis, puisque l'Etat, dans l'hypothèse du redressement du franc, aurait tiré bénéfice des achats au comptant.

Cela est si vrai que l'on aurait fort bien pu stipuler que le gain éventuel sur le change resterait acquis à l'Etat ; or, cela n'a pas été fait ; c'est donc que les industriels devaient seuls recueillir le bénéfice éventuel de l'opération.

La loi du 16 mars 1919 va consacrer ces projets et ces préoccupations gouvernementales ; son exposé des motifs est clair : « Le Gouvernement a accepté les offres qui lui ont été présentées à cette fin par la haute finance américaine, qui ouvrira aux banquiers belges un crédit de 50 millions de dollars, *dont ils disposeraient en faveur des industriels.*

» Sollicité de garantir les banques contre toute perte pouvant résulter pour elles des avances qu'elles sont appelées à consentir, le Gouvernement, dans l'intérêt supérieur du pays et des classes laborieuses, croit devoir engager la garantie de l'Etat. Le projet de loi que nous avons l'honneur de soumettre à la Législature, a pour objet de l'autoriser à contracter ces engagements » (Chambre des représentants, 13 février 1919). Dans son rapport, en séance de la Chambre du 20 février 1919, M. WAUWERMANS ne précise pas en termes moins nets l'initiative gouvernementale :

« L'intervention de l'Etat, expose-t-il, dans ces opérations qui semblent du ressort exclusif des organisations bancaires, se justifie par la situation anormale actuelle, et la nécessité d'apporter à notre commerce et à notre industrie l'aide urgente qui lui est indispensable...

» En vue d'entrer dans le domaine des solutions pratiques, le Gouvernement a donc pris les initiatives nécessaires pour grouper les banques et permettre la conclusion de crédits privés à l'étranger. Il a décidé d'assurer la garantie de remboursement, à l'échéance des traites en devises étrangères, qui viendraient a être tracées en disposition des crédits dont il obtiendrait l'ouverture au nom d'un groupe de banques belges. Ces dispositions sont le moyen de fourniture de change au profit d'industriels et de commerçants, *ou de lui-même.* »

Il poursuit, un peu plus loin, en ces termes :

« L'Etat aura à prendre à sa charge toute perte que l'exécution des engagements contractés vis-à-vis des banques créancières pourrait occasionner, *de même qu'il recueillera le bénéfice qui pourrait résulter de ces opérations.*

» En exécution de ce programme, les banques belges ont

immédiatement répondu à l'appel de groupement, qui leur a été adressé à l'initiative de notre Banque Nationale.

» Elles ont constitué des groupements syndicataires dont le capital correspond au montant des crédits à réaliser à l'étranger, et se sont déclarées engagées solidaires vis-à-vis des établissements prêteurs, à concurrence de toutes sommes qui pourraient être dues à ceux-ci en principal, intérêts et frais, du chef de l'utilisation des crédits ouverts ».

Il résulte de ce rapport que la garantie de l'Etat en faveur des banques belges est double ; *elles ne couraient aucun risque, elles ne pouvaient subir aucune perte* : la garantie solidaire qu'elles souscrivent vis-à-vis des banques étrangères (américaines, notamment) reste toute théorique ; d'autre part, quant aux traites tirées par elles sur les créditeurs américains, l'Etat belge en garantit le payement. Ainsi donc, aucun risque possible. Toutefois, ce surcroît de précautions ne doit pas faire perdre de vue qu'en fait, toujours dans l'hypothèse des seuls achats au comptant, l'Etat, pas plus que les banques belges, ne courait de grands risques. En effet, les devises étaient achetées et payées comptant par les acheteurs, et la Banque Nationale en touchait la contre-valeur en francs belges. C'est donc l'Etat seul qui devenait, en tous cas, responsable de ce prix d'achat. Le seul risque de l'Etat se réduisait dans la différence de change, puisque dans les opérations au comptant il y avait nantissement.

Ce n'est du reste pas moi qui parle : « Il ne peut résulter aucun préjudice à raison d'un risque d'insolvabilité. Le change est destiné à être *vendu* au cours du jour de l'opération, et n'est fourni que contre un montant équivalent en monnaies belges ». Voilà comment s'exprime le rapporteur.

Notons enfin que, s'il n'est aucun risque pour le consortium de banques, il n'est prévu non plus aucun bénéfice pour lui ; il s'engage moralement — et c'est un sacrifice appréciable pour des établissements bancaires — à renoncer à toute spéculation sur les devises étrangères.

Et la loi du 16 mars 1919 autorisera le Gouvernement à garantir, jusqu'à concurrence de 700 millions, les groupements bancaires formés à l'intervention de la Banque Nationale, chiffre qui ne doit pas étonner, en présence de l'accumulation des emprunts anglais, suisse, norvégien, et des charges de ces emprunts assumées par l'Etat seul. Notons, entre parenthèses, que ces syndicats de banques étaient entrés dans nos mœurs d'après la guerre, notamment à la suite des lourdes impositions de guerre des Allemands, des émissions de billets de banques de guerre, etc...

Sans revêtir l'autorité des travaux préparatoires, l'allocution du Gouverneur de la Banque Nationale, alors M. LEPREUX, à la séance du 11 février 1919 du Comité des changes, précise et développe les dispositions prérappelées.

C'est le Gouvernement, ou mieux c'est le Comité des changes, organisme dont nous allons parler, qui fixe le cours d'achat des devises étrangères et qui les cède aux commerçants. Le Comité des changes apprécie si les demandes sont justifiées et faites à concurrence de la participation de la banque qui transmet les demandes.

L'acte syndicataire d'emprunt est daté du 19 février 1919 ; il constitue déjà un acte contractuel et réédite la formule d'emprunt adoptée par les travaux préparatoires de la loi qui va bientôt être votée.

Les banques belges tirent sur le groupement américain ; les traites sont acquittées directement au profit des tireurs ; ceux-ci (c'est-à-dire les banques belges) cèdent le change ainsi obtenu aux industriels. *A l'échéance des traites, les banques belges mettront à la disposition de l'Etat, les fonds versés par les industriels et les commerçants qui auront acheté le change.*

Les intérêts sur ces fonds reviendront à l'Etat, qui prendra éventuellement à sa charge toute perte que l'exécution des engagements américains pourrait occasionner aux banques belges.

Il ne s'agit jusqu'ici, répétons-le, que de vente au comptant, et il n'est plus du tout question de vente à terme ; la Commission ou Comité des changes sera saisie des demandes de devises et décidera de la suite à y réserver. N'est-ce pas bien proclamer que le change, demandé en quantités indivisibles par les banques ou par la Banque Nationale, est mis à la disposition de l'Etat, qui le distribue, le vend et conserve par devers lui, aux fins de remboursements ultérieurs, leur contre-valeur en francs belges ? Et c'est tellement vrai, que nous verrons l'Etat devenir lui-même l'acheteur de 31.000.000 dollars, en profitant ainsi, légalement du reste, de l'aval des banques syndicataires.

Les banques répondent solidairement, vis-à-vis des prêteurs, du remboursement de toutes sommes qui seraient dues à ceux-ci, du chef de l'utilisation des crédits.

Mais, en présence de la garantie de l'Etat assurée à concurrence de 700 millions, et de la garantie plus précise encore de l'Etat contre toute perte, on déduira nécessairement que cette solidarité des banques est nulle en l'espèce ; elle se réduira à le couvrir, pendant le décalage, vis-à-vis des industriels, leurs clients.

Quant à la formule *à réméré*, ce sera seulement dans l'application, dans la pratique politique qu'elle réapparaîtra.

A la réunion du 14 février 1919, du Comité des changes, le rôle de la commission est encore rappelé : c'est *vendre* du change au comptant.

A la veille encore du vote de la loi du 16 mars 1919, en séance de la Chambre du 26 février 1919, M. FRANCK, ministre des Colonies, répétera encore à satiété : « En résumé, les pertes que vise le texte sont inhérentes à *l'opération elle-même*. Nous obtenons des dollars américains, nous les vendons au comptant et devrons les rembourser à terme ; il en résulte un certain risque provenant de ce que le change, à l'époque du remboursement, peut être plus mauvais que lorsque nous l'aurons obtenu. Il ne serait pas admissible que nous demandions aux établissements de banque belges de supporter cette perte. Nous la supporterons. (Et il n'est question, bien entendu, que de vente au comptant.)

» De même, l'opération, par son mécanisme même, comporte certains risques de perte d'intérêt. Ces risques, inséparables de l'opération, nous les supporterons encore ».

Par conséquent, le texte, quand il vise les pertes, s'applique uniquement aux pertes qui se rattachent à l'opération par sa nature même. S'il y avait d'autres risques, notamment des risques de solvabilité, on les laisserait pour compte à ceux qui auraient eu le bénéfice de l'opération.

Or, nous avons vu que, dans les opérations comptant, seules envisagées ici, les risques d'insolvabilité étaient nuls, puisqu'il y avait vente contre payement immédiat.

Quant au Comité des changes, il sera constitué enfin par arrêté royal du 28 mars 1919, pris en exécution de la loi du 7 novembre 1918. Les ministres des Finances et des Affaires économiques l'organisent, ou mieux, l'organiseront. C'est un rouage administratif, à rôle consultatif, mais agissant au nom de l'Etat ; puisqu'il n'a pas de personnalité civile, il ne peut exercer lui-même d'activité juridique.

Les ministres intéressés en règlent le rôle comme suit :

Le Comité décidera de l'acquisition, pour compte de l'Etat, des devises étrangères, pour les mettre à la disposition des industriels et des commerçants (opération qui semble avoir été très rare). Le Comité aura à examiner les demandes introduites par les industriels et les commerçants.

Il sera informé des crédits privés (ceux qui nous occupent) obtenus à l'étranger, à l'intervention des banques belges.

Enfin, la Banque Nationale sera nécessairement l'agent d'exécution des opérations d'achat et de vente des devises étrangères, arrêtées par le Comité.

Avec lui est close l'ère des premières dispositions législatives, dispositions que personne ne peut, comme telles, ignorer ni dans leur texte, ni dans leur esprit. Ceux qui contracteront avec la Banque Nationale, banquier de l'Etat, ou avec le Comité des changes, ne pourront méconnaître le mécanisme imposé, ni ses conséquences juridiques.

Nous allons entrer maintenant dans la phase contractuelle des rétroactes du procès.

Terminons cet exposé en notant que ce n'est que le 15 mai 1919 que l'emprunt américain fut consenti, si je ne fais erreur.

Même si l'on peut soutenir que jusqu'ici, il est des équivoques possibles dans la situation juridique des industriels, des banques du consortium et de l'Etat, il faut reconnaître d'abord qu'il n'est plus question de vente à réméré; qu'ensuite, l'esprit de l'arrêté-loi de novembre 1918, qui est à la base de celui de mars 1919, autorise incontestablement l'Etat à faire lui-même des opérations bancaires. A mon sens, tout est là.

II. — *Les contrats à réméré.*

Dans sa lettre du 1er avril 1919, le Gouverneur de la Banque Nationale, répondant à une demande du 28 mars de la Banque de Gand, lui notifie que le Comité ne peut envisager d'autre solution que le contrat dit *à réméré*, et qui constitue en fait, comme nous l'avons vu, un prêt avec couverture, ou mieux, un prêt avec nantissement (mais puisque parties sont convenues du terme *vente*, nous nous y tiendrons).

Retenons aussi que le Gouverneur de la Banque Nationale dit nettement : « 'e Comité ne peut envisager que... »

Les pourparlers se poursuivent et dans sa lettre du 9 avril, suite à celle du 1er avril, la Banque de Gand et la Banque de Flandre sollicitent, sur l'emprunt, une ouverture de crédit de dix millions de dollars en vue des achats de coton de *La Textile*.

Les deux banques s'engagent à acheter et à payer les dollars et à les revendre au Comité ou à la Banque Nationale, au même cours (c'est-à-dire au cours du jour de la revente), au plus tard le 20 mars 1920. Les emprunteurs acquitteront une commission de 1,6 % par mois, calculée sur la contre-valeur en francs belges des dites cessions. C'est une véritable opération de banque.

Les très nombreux signataires du consortium n'interviennent pas (1).

Inutile de souligner l'importance capitale de pareils engagements, que nous rapprocherons de la réponse du Gouverneur de la Banque Nationale, datée du lendemain 10 avril, confirmant son accord, et l'acceptation de la Banque de Gand qui sera datée du 12 avril.

Cette dernière est plus explicite encore ; reproduisons-en les termes : « Monsieur le Gouverneur, nous avons l'honneur de vous accuser réception de votre lettre du 10 courant, par laquelle vous nous faites savoir que le Comité des changes est d'accord de céder conjointement à notre établissement et à la Banque de Flandre, et ce aux conditions mentionnées dans notre lettre du 9 de ce mois, jusqu'à concurrence de dix millions de dollars, en vue de nous permettre de régler les achats de coton en question ».

En fin de sa lettre, le Directeur général de la banque exprime le souhait de connaître les banques de New-York qui ont consenti le crédit de 50 millions de dollars aux banques belges.

La loi de garantie était votée, tout était prêt ; et un des membres du consortium ne connaissait pas encore l'identité des prêteurs !

Et alors s'ouvre la période d'utilisation du crédit américain ; ainsi, dès le 30 avril 1919, les prélèvements sur le crédit, opérés par le Comité des changes, s'élèvent à 1.912.481 dollars, dont la contre-partie est payée comptant à la Banque Nationale en francs belges.

Cette utilisation restera sans intérêt du point de vue du litige actuel.

III. — *Exécution du réméré.*

Après la signature des conventions et leur exécution partielle, à savoir l'achat des dollars à réméré par payement de leur contre-valeur en francs belges, il a fallu aux cessionnaires passer à la seconde phase de l'opération : la revente des dollars.

On se souviendra que cette revente ou ce remboursement devait avoir lieu antérieurement au 20 mars 1920. Le dollar ayant maintenu ses distances, il aurait fallu aux cessionnaires, non plus voir soustraire de la contre-valeur versée la différence escomptée entre le cours du jour de l'achat et celui du cours de la revente, mais il fallait, il aurait fallu ajouter à la garantie décaissée.

Des termes et délais furent consentis par le Gouvernement le 15 mai 1920, le 20 mars 1921, le 20 juin 1921. Bien plus, en présence de cette catastrophe financière, une loi fut appelée à couvrir la responsabilité du Gouvervement pour consentir ces délais successifs aux débiteurs des dollars, la loi du 10 mars 1919 n'ayant été qu'une loi de garantie.

D'autre part, un fait capital se produit alors : l'Etat rembourse directement les prêteurs américains, au moyen d'un nouvel emprunt, personnel cette fois, de 50.000.000 dollars.

Le projet de loi, en séance de la Chambre du 1er mars 1921, développe entre autres que le produit de l'emprunt dollars, soit 402.099 fr. 77, a été versé par la Banque Nationale dans les caisses de l'Etat. L'objet de la loi sera donc de permettre au Gouvernement de consentir un nouveau délai de payement, par suite du taux de plus en plus élevé du dollar, et de permettre également l'achat de dollars par l'Etat, soit 7.848.240,28 dollars, ou 104.767.173 fr. 91, destinés à parfaire le solde du second emprunt de 50.000.000 dollars, appelé à rembourser le premier emprunt.

Dans le rapport de la commission de la Chambre, ne trouvons-nous pas aussi cette phrase relative aux rétroactes des premiers dollars : « Il (l'Etat) accepterait cette situation d'un vendeur de devises étrangères au comptant devant s'acquitter à terme ? Ce fut seulement des considérations empruntées aux besoins de notre industrie, qui amenèrent à accepter cette opération dangereuse. Elle fut autorisée à l'unanimité ».

Nous déduirons de cette déclaration sans ambiguïté, qu'ici encore le rapporteur donne à l'Etat le rôle d'emprunteur et ultérieurement de vendeur.

Et, plus loin, on épingle : « Le Gouvernement a cru pouvoir, en 1920, reculer jusqu'au 20 mars 1921 l'échéance des sommes dues par les acheteurs de dollars à réméré, alors que lui-même, Gouvernement, était obligé de rembourser à ses prêteurs ces dollars... » (2).

Un peu plus tard, en séance de la Chambre du 3 août 1921, l'orateur, après avoir esquissé l'historique de l'emprunt américain, rappelle la foi commune dans le redressement du franc belge et les désillusions qui suivirent ; mais il a pu développer, sans aucune protestation, malgré le réquisitoire de M. Mechelynck contre le Gouvernement actuel et les membres du précédent, que l'Etat avait consenti des délais jusqu'en 1921, et que moralement l'Etat était engagé à en accorder encore qui ne dépasseraient toutefois pas la limite extrême de mars 1925.

Devant le Sénat, séance du 28 mars 1922, suivant le rapporteur, M. François, le Gouvernement avait eu à faire face, dès fin avril 1920, à deux ordres de difficultés : 1° rembourser son emprunt aux Etats-Unis ; 2° obtenir des industriels le remboursement des dollars qui leur avaient été prêtés, ou traiter avec eux la prorogation de cet emprunt.

Certes, cette déclaration est accompagnée de commentaires, personnels au rapporteur, sur les suggestions que le Gouvernement d'alors aurait faites aux acheteurs de dollars, quant à l'excellence de cette combinaison.

Mais ces espérances de redressement étaient communes à tous, nous l'avons dit.

Même thème est développé dans un ton d'ironie facile, cette fois, par M. Van Overbergh, devant le Sénat, le 24 mai 1922 ; c'est même une charge à fond contre le Gouvernement de 1919.

Et nous en arrivons ainsi à la loi du 10 juin 1922, qui donnera au Gouvernement, ministre des Finances, l'autorisation de consentir officiellement, législativement, aux acheteurs de devises étrangères, le report de leurs engagements à une échéance qui ne pourra dépasser le 20 mars 1925 (*Moniteur*, 15 juin 1922). Bien entendu, il ne s'agit plus ici que des cessionnaires à réméré exclusivement. Fort de l'autorisation législative, le Gouvernement change de ton à partir de cette époque ; le personnel gouvernemental a du reste changé.

Le *blanc-seing*, comme l'appelle M. Theunis, donné au gouvernement, va armer l'administration.

Néanmoins, il semble qu'au début, on n'ait envisagé dans les bureaux du Grand Argentier, *que* le règlement de l'intervention des acheteurs de devises, dans les charges d'intérêts et de frais que le gouvernement avait et aura à supporter, à raison du report des engagements des cessionnaires, dans l'espoir (qui avait la vie dure) d'un retour du franc belge.

Et aussi le rappel ou, mieux, la menace d'une application du droit strict, commence à percer dans la littérature ministérielle.

Et une proposition de règlement final s'élabore, qui aura pour conditions indivisibles : 1° le report à la date extrême du 20 mars 1925 ; 2° le payement d'intérêt à 6 %, du 21 mars 1921 à la date du remboursement, et d'autres modalités accessoires quant aux échéances d'intérêts et à de nouvelles garanties à fournir.

Ainsi donc, pour exercer pression sur les retardataires, le Gouvernement ne leur accorde le bénéfice de nouveaux termes et délais, que moyennant leur intervention bien précisée dans

(1) Notons, en passant, que c'est une partie de cette ouverture de crédit qui formera les 301.000 dollars passés à la demanderesse, affiliée à *La Textile*.

(2) Le total dû en dollars cédés à réméré atteignait la somme de 13.818.488 fr. 55, en juin 1920.

les charges d'intérêts et autres, assumées par l'Etat en vue du remboursement des emprunts privés.

C'est prévu dans la loi même.

Ces intérêts, réclamés depuis mars 1921 jusqu'au jour du remboursement effectif, devaient être calculés, il faut le reconnaître, sur la différence entre la cote du dollar (ou de la livre) du jour de l'achat, et le cours au jour du remboursement effectué par l'Etat belge aux banquiers étrangers, en 1921.

Devant ces menaces, certains cessionnaires se rendirent et soldèrent leurs dollars rémérés. D'autres se firent tirer l'oreille; force fut de les sommer par les directeurs de l'enregistrement.

Il semble qu'entre juin 1922 et mars 1924, l'activité du Gouvernement se soit un peu ralentie. En mars 1924, restitution intervient aux banques signataires du syndicat des actes de garantie ; elles se trouvent donc libérées et la discussion va reprendre, cette fois, directement entre l'Etat et les acheteurs de devises étrangères.

Des propositions particulières, dont le détail n'est pas à retenir, sont faites aux banques, notamment aux banques de Gand et de Flandre, propositions qui sont plus douces, semble-t-il, que celles envisagées en 1922 ; en deux mots, c'est une consolidation, avec payement comptant de 20 °/° sur le principal restant dû.

Mais on reparle cette fois du remboursement du capital. Il en faut seulement retenir que c'est le Gouvernement qui, en exécution de la loi du 10 juin 1922, fait les propositions de consolidation, sous menace de poursuivre immédiatement la restitution du solde total des devises à réméré encore dues.

Les pourparlers en vue de l'application de la loi du 10 juin 1922, vont se poursuivre. Il était évident que les acheteurs de change, profitant des termes et délais qui leur avaient déjà été consentis, n'en prendront prétexte que pour en solliciter le renouvellement, ou se faire concéder des conditions moins sévères. Néanmoins, le ministre des Finances a pu soutenir, sans avoir été contredit, notamment dans sa lettre du 13 octobre 1923 aux Banques de Flandre et de Gand, que c'était le Comité des changes qui avait conclu l'opération à réméré au nom du gouvernement, et, au cours des pourparlers, les Banques de Flandre et de Gand ne discutèrent pas un instant, ni le principe de la débition, ni la personnalité de leur créancier (lettre du 3 novembre 1923).

Mais ce qui est beaucoup plus déterminant, c'est l'avis donné à cette époque par l'éminent M. VAN DEN HEUVEL, conseil de *La Textile*, sur le problème de la restitution des dollars à réméré : « Il ne faut pas perdre de vue, écrivait-il le 20 novembre 1923, que l'Etat a eu *l'initiative* de toute l'opération des dollars. Il a voulu, très heureuse pensée, pousser autant que possible les industriels à remettre immédiatement leurs usines en marche... »

Dans leurs propositions en réponse, les deux banques intéressées ne font aucune difficulté pour admettre le remboursement en dollars, des dollars achetés en octobre 1919, et l'obligation de les restituer à l'Etat.

Je veux bien que ces propositions soient faites sous toute réserve, mais il n'en reste pas moins que deux promesses de 500.000 dollars chacune, soit un million de dollars, souscrites en 1919, vont être remboursées à l'Etat, en novembre 1923 ou en fin 1923, par 997.969 dollars (remboursement partiel bien entendu).

Cela veut dire que, ni le principe de la restitution dollars, avec sa conséquence nécessaire, la perte du change, ni la personne du créancier surtout, ne sont en discussion ; ces deux points sont admis par les banques débitrices.

Longtemps les pourparlers se prolongeront ; des tiers interviendront, qui négocieront au nom des intéressés, quand enfin, en mai 1924, les demandeurs actuels apparurent personnellement et directement dans les tractations (nous avons vu qu'ils faisaient partie de *La Textile*, groupe d'industriels, client des Banques de Gand et de Flandre).

Par télégramme du 6 mai 1924, Van Hoegaerden et consorts notifient leur accord en vue de consolider 301.107 dollars, constituant leur solde débiteur, aux conditions de la notification ministérielle du 20 avril 1924, qui est, comme on l'a très bien dit, la charte de consolidation ; suivant la teneur de cette notification, « la conversion des dollars à réméré encore dus en francs belges, devait être effectuée dans le mois au cours du jour ; cette conversion opérait novation à due concurrence. Les Banques de Flandre et de Gand devaient, en outre, avaliser la promesse portant sur la fraction non acquittée immédiatement de la conversion. Cette promesse était renouvelable de trois en trois mois, sans pouvoir dépasser le 21 mars 1925. »

Voilà exactement le résumé des termes et conditions qui sont acceptées par le télégramme du 6 mai 1924, et ce, sans réserve aucune cette fois.

Ainsi donc, à la lumière des commentaires législatifs et administratifs, ce sont les correspondances d'avril 1919 qu'il convient de rapprocher du télégramme du 6 mai 1924, pour connaître les conditions précises du contrat qui, dans sa forme définitive, lie les plaideurs.

Conclusion.

Il faut donc bien reconnaître, dès lors, que, dans la réalité même, en dehors de l'examen des conclusions admirablement étudiées de part et d'autre, c'est la thèse de l'Etat qui se présente comme la mieux applicable aux faits.

L'Etat a eu l'initiative de vastes opérations bancaires, sans nul doute ; il les a exécutées après les avoir garanties ; il s'est imposé d'énormes sacrifices pour les mener à bien. S'il a commis des erreurs, elles engendrent certainement sa responsabilité politique, qui ne le rend pas justiciable à ce prétoire. Et l'on ne s'est pas fait faute de les lui reprocher, ces erreurs, même avec une amertume injuste, mais nulle part je n'ai trouvé trace, en tous cas, du reproche de dureté vis-à-vis de ses débiteurs. Au contraire !

J'examinerai donc surtout les conclusions de la demanderesse, puisque les faits, à mon sens, plaident indiscutablement en faveur de la thèse soutenue par l'Etat.

***

1. — *Les arguments tirés du discours de* M. LEPREUX, *de la lettre missive du ministre des Affaires Economiques, du 7 mai* 1919, *et de l'arrêté royal organique du Comité des changes, du* 28 *mars* 1919, *ne sont pas décisifs, parce que non constitutifs d'un concours de volontés.*

Nous en sommes bien d'accord; aussi, ne les ai-je pas invoqués à ce titre. Il n'en reste pas moins que ces trois documents, qui ne pouvaient être ignorés des contractants qui les ont connus, ont éclairé ceux-ci sur les intentions du Gouvernement et qu'ils ont admis, sans discussion ni réserve, l'interprétation de l'opération qui y est développée.

2. — *L'Etat*, plaide-t-on, *sollicité d'intervenir de plus en plus en cours d'utilisation du crédit, a fini par se croire lui-même emprunteur, et de là vendeur des devises.*

Bien au contraire, ce sont les documents les plus anciens, contemporains de la loi du 16 mars 1919 et même antérieurs à celle-ci, qui nous ont apporté l'interprétation soutenue par l'Etat. De ces documents, il résulte même que c'est le Gouvernement *seul* qui a consenti la formule *à réméré*, et l'approximation et l'impropriété des termes n'ont jamais été telles, que quiconque n'ait compris que l'Etat faisait toute l'opération bancaire, initiative et réalisation.

3. — *Ce sont les membres du consortium qui ont signé l'acte d'emprunt.*

C'est fort exact. Ils ont donné leur signature, mais rien de plus. Et la demanderesse n'apporte aucun élément de fait, documents ou autres, pour renverser cette constatation, à savoir que le Gouvernement a assumé toute la charge de l'opération et son exclusive direction.

Et si un compte-consortium a été créé à la Banque Nationale, chacun sait la signification de ces intitulés de compte, qui n'ont de raison d'être que le souci de ne pas mêler des comptes d'un même patrimoine, d'origine différente.

Quant à l'objection que l'Etat n'a pu être son propre garant, il est de droit que le mandant a pour devoir de garantir son mandataire : l'objection est donc sans valeur.

Ces premiers arguments, à supposer même qu'ils eussent une certaine valeur en ce qui concerne les ventes au comptant, que valent-ils, plus spécialement vis-à-vis de la formule « réméré » ? *Cette formule*, soutient la demanderesse, *a été inspirée par l'Etat.*

J'avoue n'avoir pas, au cours d'un minutieux examen, trouvé une ligne à l'appui de cette affirmation. Au contraire, nous

avons pu voir les Banques de Gand et de Flandre solliciter elles-mêmes une formule différente du payement comptant. Aussi osée me paraît l'affirmation que l'intention commune des parties était de *garantir les cessionnaires contre toute perte de change* !

L'Etat y répondra, très justement, qu'il eut été alors si simple de le stipuler dans un avenant !

De la corrélation indéniable entre la revente des dollars et le remboursement aux Américains, l'on tire aussi cet argument, que c'est la seule dette des banques envers le consortium que le Gouvernement a éteinte, en prenant l'initiative du remboursement à New-York. Faut-il dire que ceci n'est pas un argument sérieux ? Il y avait autant d'intérêt pour l'Etat à payer comme obligé personnel, qu'au titre de garant subrogé aux droits du créancier !

4. — Nous restons d'accord quand les conclusions de Van Hoegaerden reconnaissent que les Banques de Gand et de Flandre et *La Textile* furent de simples intermédiaires, des mandataires, sans plus, aux droits et aux obligations de qui se trouvent les demandeurs actuels.

Mais de là on déduira que le remboursement aux Américains par l'Etat a eu pour effet, d'abord l'extinction de la dette du consortium envers les Américains, ensuite l'extinction de la dette Etat-consortium (31 millions de dollars), enfin l'extinction de la dette industriels-consortium.

Mais n'est-ce pas là une pétition de principe ?

Y a-t-il jamais existé une dette du consortium vis-à-vis des banques américaines ?

C'est précisément ce que nous ne pouvons admettre, et ce qu'il faudrait établir.

La lecture des travaux préparatoires, redisons-le, même si elle pouvait laisser le moindre doute quant aux opérations comptant, est décisive en ce qui concerne la formule *réméré*.

Et l'on m'accordera que l'interprétation de cette dernière ne peut être séparée de celle des lois de 1914 et 1919.

5. — *Et alors que dire de la gestion d'affaires* ?

Celle-ci est en droit le résultat d'une nécessité ; elle sous-entend qu'il n'y a pas eu de contrat.

Or, précisément, ce que les faits combattent indéniablement, c'est qu'il y a eu convention formelle.

Nous l'avons vu entre les banques intéressées et le gouvernement, et, dès lors, il n'y a plus de place pour une gestion d'affaires.

Et même, s'il y avait eu gestion d'affaires ?

De quel droit pourrait-on écarter d'emblée toute revendication de l'Etat à voir partager son préjudice, par chacun, proportionnellement à sa part dans les frais du second emprunt de 50.000.000 dollars ? Et à moins d'établir que le second emprunt contracté de 10,30 % ait été imposé à l'Etat à la suite de son dol ou de sa faute lourde, il faut bien admettre que rien ne pourrait écarter, en principe, la demande de l'Etat, tendant à être remboursé du principal et des accessoires de ses débours par chacun des gérés.

Or, si je calcule bien, même au prorata de ses 300.000 dollars, la demanderesse serait appelée à intervenir dans ces débours pour une somme autrement considérable que celle qui fait l'objet de la présente instance.

6. — *Enfin*, plaide-t-on, *toute autre solution que celle plaidée par la demanderesse procurerait un bénéfice à l'Etat belge*.

Il me paraît qu'après les charges énormes du second emprunt, sans compter celles du premier, il serait téméraire d'insister.

N'ira-t-on même pas jusqu'à soutenir que le second emprunt (de remboursement) n'a eu avec le premier qu'un rapport conjectural ou accidentel !

Ainsi donc, les premières conclusions de la demanderesse ne paraissent pas susceptibles d'ébranler la conviction qui se dégage de la lecture des pièces mêmes du dossier.

***

Passons en revue rapidement les secondes conclusions de la partie Clerbaut.

Je les résumerai dans les treize points qui suivent :

1. La loi de mars 1919 n'a pu créer une Banque d'Etat ;
2. Le concours des membres du consortium ;
3. Aucun écrit ne constate le mandat dont se prévaut l'Etat ;
4. Les travaux préparatoires ne peuvent être invoqués ;
5. Les membres du consortium étaient propriétaires des devises ;
6. L'erreur des intéressés, quant à ce point, ne peut avoir été source de droits ;
7. La charte de consolidation n'a déterminé qu'une novation simple et non double ;
8. L'Etat ne prouve pas le mandat, donc pas la propriété des devises dans son chef ; sinon, ce serait accuser l'Etat de spéculation ;
9. Le prix des dollars a été versé au compte « Consortium de la Banque Nationale » ;
10. La reddition des comptes au Gouvernement n'a pas la valeur d'un argument ;
11. Le remboursement par l'Etat a bien éteint la dette des industriels envers les banques du syndicat ;
12. Il suffit d'un intérêt à payer la dette d'autrui, pour bénéficier de la disposition de l'art. 1251, 3°, du code civil ;
13. A défaut même de subrogation, il y a eu gestion pour autrui.

1. — *Banque d'Etat*. L'erreur fondamentale des demandeurs est de perdre de vue la loi de novembre 1918, qui a permis l'initiative du Gouvernement et son ingérence dans l'activité bancaire du pays entier.

Or, la Banque d'Etat, telle qu'elle a été réalisée en fait, était, grâce à sa garantie, le moyen, et peut-être l'unique, de régir le change, sans pour cela devoir prescrire les engagements de l'Etat au budget, ni les faire figurer à la loi des comptes.

Rien n'est plus aléatoire qu'une garantie. L'événement l'a prouvé.

La garantie donnée au mandataire est une des règles du mandat, mais elle n'est pas la seule. Les extraits rapportés au début ont montré que l'esprit de la loi de mars 1919 et la réalisation pratique sont venus renforcer cette conséquence du mandat.

2. — L'argument tiré du terme *concours* des banques n'est pas en soi décisif ; je le veux bien, mais, rapproché des autres, il n'est pas sans valeur. Or, nous avons vu que ce concours s'est borné à une simple signature ! Aucune collaboration pratique, aucun service presté !

3. — Il n'est pas de texte pour définir le mandat donné par l'Etat aux banques du syndicat.

Nous en sommes bien d'accord ; mais il faut admettre que, si la chose existe, c'est l'essentiel. Or, ce qui était essentiel pour les banques, c'était précisément la garantie législative certaine de la Nation. Le surplus de leurs rapports a été suffisamment prévu pour qu'aucun doute ne subsistât.

4. — Le rapport de M. WAUWERMANS, déposé en vue de la loi de mars 1919, démontrerait que ce sont les banques du syndicat qui ont emprunté les devises étrangères, et que ce sont encore les banques qui les ont cédées aux industriels.

Je répondrai que ce texte est resté isolé et qu'il doit être lu dans son entier.

Que la contre-valeur ait dû être utilisée à l'achat de Bons du Trésor, cela me paraît de peu d'intérêt.

Cette utilisation même était possible, ne fût-ce qu'en rachetant des Bons en cours et en créditant un compte spécial de leur intérêt. Je ne découvre pas là d'impossibilité légale et, du reste, cela est devenu sans intérêt, puisque, dans la réalité, nous savons que cette contre-valeur a été employée pour la plus grande partie dans les dépenses courantes de l'Etat.

On ne peut comprendre, est-il ajouté, que la loi du 16 mars 1919, dont l'objet est une promesse de garantie de l'Etat, soit devenue une loi d'emprunt déguisé.

Ne perd-on pas de vue ici que la loi ne visant, en définitive, qu'un emprunt à terme ou, mieux, une opération bancaire de grande envergure, le pouvoir législatif devait croire qu'elle se solderait au pis aller par des pertes minimes pour l'Etat, et ce, sans aggraver notre situation financière, grevée déjà de nombreux emprunts, des dettes de guerre, etc., mais disposant, d'un autre côté, de créances à long terme sur la restitution des marks, les réparations dues par l'Allemagne, etc.

En cas de succès, le procédé n'eut pas été si mauvais. Et cela est si vrai que nous constatons qu'en mars 1921, le second

emprunt, ouvert par l'Etat cette fois, n'a pu être entièrement souscrit.

5. — Les membres du consortium étaient propriétaires collectifs des devises : cela expliquerait qu'aucun n'avait individuellement l'*animus domini*.

Nous rencontrons plus loin cet argument, qui nous ramène évidemment à la question même qu'il faut résoudre, à savoir : si c'est l'Etat qui a été l'emprunteur *réel*.

6. — Sous même rubrique, doit être évidemment rangée la discussion portant sur la propriété des devises.

Si l'Etat, les banques belges et les cessionnaires se sont tous trompés à ce sujet, peu importe, plaide-t-on. L'essentiel est de savoir qui, en réalité, était propriétaire.

A mon sens, la question n'est d'abord pas bien posée. Il s'agit d'espèces, de valeurs, d'effets de commerce, etc., choses fongibles et consomptibles ; dès lors, pas de propriété, que des droits de créance et des obligations.

Mais, sous cette réserve, cette prétendue propriété ne serait que le résultat du fait que c'est l'Etat lui-même qui aurait été emprunteur, et qui aurait ensuite cédé les devises aux industriels de son choix.

C'est donc toujours la même question.

Comme au seuil du présent avis, j'y répondrai : L'arrêté-loi de 1918, la loi de mars 1919, ses commentaires et son exécution, et la loi du 10 juin 1922 démontrent à l'évidence que c'est, en effet, l'Etat qui a eu l'initiative de l'opération, qui l'a réalisée seul, en a assumé toutes les charges, l'a garantie en droit et en fait, sans que jamais aucune protestation ne se soit élevée, en tous cas, pendant la période d'exécution des promesses de revente, c'est-à-dire à partir de mars 1920. Je me réfère donc aux larges extraits qui ont été lus et commentés au début de cet exposé.

7. — *L'absence à la barre des intermédiaires « Textile » et des deux Banques de Gand et de Flandre*, me paraît peut-être d'une complication inutile, dans un débat qui n'est pas déjà si simple.

Il n'est pas contesté par les parties litigantes que la société Van Hoegaerden succède aux droits et obligations de ces deux précédents établissements.

L'intérêt de cette discussion me paraît, dès lors, épisodique.

Des reconnaissances faites au cours d'autres procédures ne peuvent évidemment lier la demanderesse, qui n'y était pas partie.

8. — En ne prouvant pas sa propriété sur les devises, l'Etat s'expose, en outre, au grave reproche de *spéculation* sur sa propre monnaie. Or, cette fin lui est essentiellement interdite.

Je crois avoir montré que ce sont les Banques de Gand et de Flandre qui ont sollicité le bénéfice (?) de la vente *à réméré*.

C'est donc qu'elles y avaient intérêt.

Elles se sont méprises sur le sort de notre franc. A qui la faute ? Que n'ont-elles sollicité alors un autre arrangement de l'Etat, ou acheté tout simplement leur change au comptant ?

Sans doute, l'Etat a fait une opération aléatoire autrement vaste que celle qui fait l'objet du présent débat, mais les pouvoirs législatifs l'ont sanctionnée.

Il ne nous est donc, dès lors, plus permis d'en juger au prétoire.

9. — La contre-valeur francs belges a été versée à un compte-Consortium ouvert à la Banque Nationale, et non à un compte-Etat.

Ceci encore ne me paraît déterminant.

Nous savons tous que l'intitulé d'un compte ouvert en banque n'est pas probatif de son titulaire réel, et n'a souvent pour cause, comme en l'espèce, que le souci de ne pas mêler des actifs d'origine différente sous un même patrimoine (argument déjà rencontré).

A ce propos, n'avons-nous même pas lu que M. THEUNIS a déclaré que la contre-valeur francs belges fut, au fur et à mesure, absorbée dans le compte courant de l'Etat, alors qu'elle ne constituait, en ce qui concerne les cessions à réméré, qu'une garantie déposée par les acheteurs et restée, dès lors, leur propriété ?

C'est donc qu'il était admis que l'Etat pouvait se les approprier.

10. — L'argument tiré de ce que la Banque Nationale a rendu ses comptes à l'Etat et non au Consortium, lors du remboursement aux Américains, serait donc sans valeur ?

Sans doute, cet argument n'est pas, en soi, décisif en faveur de la thèse de l'Etat. Mais, et c'est toujours la même observation, cet élément de fait s'applique adéquatement au contrat de mandat et, rapproché des autres éléments, il devient déterminant.

Ne savons-nous pas que la Banque Nationale fut chargée de la gestion de l'emprunt et que l'Etat s'était engagé à en supporter toutes les charges ?

Mais, encore une fois, tous ces éléments sont des applications indiscutables du mandat.

11. — Le remboursement des crédits américains a éteint la dette des industriels à l'égard du consortium.

Evidemment, s'il a existé une dette des industriels vis-à-vis du consortium.

Mais c'est de nouveau et toujours la même question qui se trouve posée, puisque nous soutenons qu'il n'a existé qu'une dette des industriels vis-à-vis de l'Etat.

Il est tiré argument particulier, cette fois, de ce que la dette supposée *consortium-Etat* était la même que celle *industriels-consortium*, que l'extinction de l'une a entraîné celle de l'autre ; que, cela étant, les banques n'ayant pu contractuellement réaliser de bénéfices, l'Etat n'en peut réaliser non plus, en réclamant plus que ce qu'il a payé aux créditeurs américains, soit 11,55 fr. par dollar. Sous une forme originale, c'est donc toujours la même thèse.

Je renvoie, en conséquence, aux observations antérieures.

N'est-ce pas le moment d'ajouter cependant qu'il est contraire aux faits, de soutenir que le remboursement aux banques américaines prêteuses ne s'est élevé qu'à 11,55 fr. par dollar ?

Lever des dollars à 11,55 fr., c'est s'obliger à rembourser ultérieurement en dollars ; les charges de ce remboursement doivent nécessairement être prévues et comprises dans le taux d'achat, alors surtout que le dollar s'est acheminé insensiblement depuis vers son plafond de 35 francs.

Séparer l'emprunt américain deuxième en date, du premier, c'est faire une opération arbitraire que rien ne justifie, ni en droit ni en fait.

12. — « L'article 1251 c. civ. est interprété restrictivement par l'Etat. Il suffit d'un intérêt quelconque pour que le tiers garant, payant pour le débiteur, soit subrogé aux droits du créancier. »

J'en tombe d'accord ; j'irais même jusqu'à admettre que l'Etat est subrogé aux droits des créditeurs de New-York. Mais je persiste à croire que s'il est garant et, dès lors, créancier subrogé, il est aussi créancier contractuel, et qu'il a bien le droit de choisir la position et l'action qui lui est la plus favorable. (Quant à prétendre que l'Etat fut garant des payements par les industriels à l'égard du consortium, je me permets de rappeler qu'il a été dit à la Chambre que la garantie de l'Etat ne pouvait être une garantie de solvabilité des acheteurs de devises.)

13. — Enfin, dernier argument, si la subrogation ne se révèle pas dans les faits, il s'est opéré une gestion d'affaires.

Ici, nous sommes tout à fait contraires ; car, enfin, c'est à satiété la même question qui domine tout le débat : Nous croyons qu'il y a eu contrat entre acheteurs de devises et l'Etat ; or, la gestion d'affaire naît précisément de ce qu'il n'y a pas de contrat.

Je ne puis que renvoyer, dès lors, à ce qui a été développé antérieurement.

***

En dernière analyse, quel est ce procès ?

Procès d'équité ? J'en doute un peu, parce que le contrat à réméré a été consenti dans le but de partager avec l'Etat les chances d'un retour des changes. Chacun des contractants courait sa chance, librement. La chance a été contraire ; il faut être beau joueur. Bien plus, que ce fût aux banques belges ou à d'autres, les demandeurs devaient, en quelque année que ce fût, restituer des dollars ; ils s'y sont engagés et ce n'est même qu'après la restitution accomplie par eux, qu'ils ont élevé des réserves imprécises (mars 1925). L'équité leur est donc contraire

Procès de droit pur ? Je ne le pense pas non plus, le jugement de Bruxelles (5e ch.) ayant démontré qu'une forme du contrat de mandat était exactement applicable à l'Etat.

Procès politique ? Je serais tenté de le croire, dans le sens le plus large du mot. Des critiques sérieuses peuvent être adressées à la politique financière des gouvernements qui ont imaginé et mené l'opération litigieuse.

Cet emprunt à terme était-il d'une bonne inspiration ? La formule à réméré était-elle sage ? L'Etat pouvait-il souscrire un contrat aléatoire ? Les 402 millions restés improductifs ! Les 3 millions de dollars que l'Etat dit avoir été la facture de ses charges du service de l'emprunt, et qu'il porte au compte de ses pertes, alors que la loi de mars 1919 lui imposait toutes les charges de l'emprunt ! Enfin, le second emprunt qu'il s'est fait ouvrir moyennant une charge de 10,5 % et plus !

Certes, il est permis de croire que si la formule à réméré avait réussi, et que le dollar avait faibli, les industriels eussent, sans doute, été conviés à partager les charges du premier emprunt de 50 millions de dollars.

Ne peut-on imaginer aussi que, si la politique financière de l'Etat eut été plus adroite, le défendeur n'aurait pas dû se montrer aussi exigeant en 1924 et aujourd'hui ?

J'ai, du reste, cru entendre que le second emprunt américain avait été remboursé l'année dernière (en 1930), c'est-à-dire bien avant son échéance ; mais quelles que soient ces critiques, le procès n'est pas en responsabilité aquilienne ; ce sont toutes fautes qui relèvent d'un autre prétoire.

J'y trouve, tout de même, un motif de conclure que les réserves de l'Etat formulées en conclusions, ne devront pas être accueillies par le tribunal, et que la charte de consolidation a clos limitativement les revendications de l'Etat.

Je conclus au débouté avec dépens.

Le Tribunal a statué en ces termes :

Jugement. — Attendu que l'action tend à faire condamner l'Etat belge, défendeur, à payer à la société demanderesse la somme de 2.341.111 fr. 35, que cette dernière lui aurait prétendument versée ;

Attendu que la dite société demanderesse prétend que, dans le courant de l'année 1919, le consortium des banques belges, présidé par la Banque Nationale, emprunta, avec la garantie de l'Etat belge, les devises étrangères nécessaires aux industriels pour l'achat des matières premières et la remise en marche de leurs entreprises ;

Que, sur le montant de ces crédits, la Banque de Gand, membre du consortium, lui céda, par l'intermédiaire de la société coopérative *La Textile*, 301.107,57 dollars des Etats-Unis d'Amérique ;

Que cette cession eut lieu en vertu d'une convention verbale, improprement qualifiée « vente à réméré », d'après laquelle la demanderesse paya immédiatement, en francs belges, la somme de 2.222.505 fr. 08, correspondant, d'après elle, à une moyenne de 7,3811 francs par dollar, cours du moment, s'engageant en outre à remettre les devises à la Banque Nationale le 20 mars 1920, moyennant restitution de la somme versée lors de la cession ;

Que l'Etat belge, qui n'était pas partie à la convention de vente dite à réméré, avait cependant garanti la Banque Nationale et les autres membres du consortium, contre toute perte pouvant résulter de cette opération ;

Que les échéances, de l'accord des parties contractantes à la vente dite à réméré, furent diverses fois prorogées ;

Qu'au mois de juin 1920, l'Etat belge, garant, constatant la hausse persistante des changes et eu égard aux conséquences que celle-ci pouvait entraîner pour lui, garant, acquitta la dette de la demanderesse, à charge, pour la Banque Nationale, d'affecter cette rentrée au remboursement des crédits américains ;

Que l'Etat belge employa à cette fin une valeur de 3.477.792 fr. 43, correspondant à 11 fr. 55 le dollar, cours du moment ; qu'il y eut de ce chef, de la part de l'Etat belge, un décaissement de 1.255.287 fr. 35, si l'on tient compte de la somme déjà versée en francs belges, au moment de la vente dite à réméré, somme de 1.255.287 fr. 35, que la demanderesse reconnaît devoir à l'Etat belge, à défaut de tout lien contractuel entre parties, aujourd'hui litigantes, en vertu des règles de la subrogation prévue par l'article 1251, § 3, c. civ. ;

Que l'Etat belge cependant a exigé de la demanderesse payement de la créance que les banques avaient possédée à sa charge, et qu'ainsi l'Etat belge amena la demanderesse à souscrire, ce qu'elle fit sous réserves, une convention qualifiée de consolidation par les parties (Van Hoegaerden et Etat Belge), en vertu de laquelle la dette de la demanderesse (vente dite à réméré) était novée en francs belges ;

Que cette opération eut lieu au cours de 19,325 le dollar ; qu'ainsi, la demanderesse paya à l'Etat belge, 5.818.903 fr. 78, sous déduction de la somme de 2.222.505 fr. 08, versée lors de la cession, soit net 3.596.398 fr. 70 ;

Que l'Etat belge, simple garant, et n'ayant déboursé que 3.477.792 fr. 43, se serait donc fait payer en plus, et indûment, la somme de 2.341.111 fr. 35, actuellement réclamée comme payement indu ;

Attendu que le défendeur, de son côté, affirme l'existence d'un lien contractuel entre la demanderesse et lui, et soutient que c'est lui, Etat belge, qui, dans un intérêt national, a négocié l'obtention des crédits étrangers et notamment les crédits américains, aux fins de les répartir entre les industriels et commerçants du pays, pour leur permettre d'effectuer leurs payements à l'étranger ;

Qu'afin de donner une forme utile à ces opérations d'emprunt, faites à des banquiers, lui, Etat belge, a pris l'initiative de constituer un groupement bancaire belge, sous la présidence de la Banque Nationale, à l'effet de confier au dit groupement le soin de conclure les emprunts par lui négociés ; qu'ainsi fut conclu, avec un consortium de banques américaines, un emprunt de 50.000.000 dollars ;

Que, dès le 11 février 1919, la Banque Nationale fit connaître aux membres du syndicat bancaire belge, les droits et obligations réciproques qui s'établissaient entre l'Etat belge et le dit syndicat, du chef de cette opération ; qu'il ressort des rapports ainsi fixés, ainsi que de l'arrêté royal du 28 mars 1919, et de l'instruction ministérielle du 7 mai 1919, que les dollars prêtés par les banquiers américains au syndicat bancaire belge, étaient reçus par l'Etat belge, qui devait les répartir entre les industriels, à l'intervention d'un organisme d'Etat dénommé Comité des changes, et de la Banque Nationale agissant en qualité de caissier de l'Etat belge ;

Que la demanderesse, par l'intervention de la société coopérative *La Textile*, a reçu 301.107,57 dollars sur 10.000.000 dollars avancés à la Banque de Gand, membre du syndicat ;

Que l'engagement de revendre les dollars reçus a été pris par la Banque de Gand pour compte de *La Textile* ; que, par la suite, la demanderesse a assumé envers l'Etat belge les obligations souscrites par la Banque de Gand ;

Que l'échéance assignée à l'exécution du dit engagement fut de multiples fois retardée ;

Que, dans le courant du mois d'avril 1924, l'Etat belge, défendeur, consentit, afin d'épargner aux acheteurs de nouveaux aléas de changes, à convertir leur dette en francs belges ; qu'il admit à cette conversion les affiliés de *La Textile*, suivant certaines conditions ;

Que la demanderesse sollicita la conversion de sa dette aux conditions offertes ; que cette demande fut acceptée ;

Qu'il n'y a eu aucune erreur en ce qui concerne le lien contractuel actuellement denié ; qu'en effet, la substitution d'un débiteur (la demanderesse) à un autre (La Banque de Gand), consentie par la consolidation du 20 avril 1924, n'a pu avoir pour effet de modifier le caractère des conventions souscrites entre la Banque de Gand et l'Etat belge (vente dite à reméré) ; que la nature contractuelle du lien juridique a continué à persister entre la demanderesse et le défendeur, comme il existait entre la Banque de Gand et le même défendeur ;

Que la demanderesse ne peut invoquer une erreur élisive de toute obligation contractuelle dans son chef, que si cette erreur avait été commise par la Banque de Gand dans la convention primitive ;

Qu'à ce point de vue, ni l'Etat belge ni la Banque de Gand n'ont commis d'erreur sur leur qualité réciproque, cette banque étant membre du syndicat des banques belges, et ayant reçu de la Banque Nationale communication des conditions fixant les rapports juridiques entre le dit syndicat et l'Etat belge, et ayant déclaré souscrire à ces conditions ;

Que la dite banque n'a jamais considéré le syndicat comme le propriétaire, ou même le répartiteur des devises américaines ;

Qu'en effet, lors de la vente à réméré, elle s'est engagée à revendre, non au consortium, mais au Comité des changes, les devises que celui-ci lui avait cédées ;

Qu'enfin, les engagements de la demanderesse envers son créancier (l'Etat belge), sont sans rapport de droit avec le remboursement par l'Etat belge des crédits aux prêteurs américains ; que l'engagement par l'Etat belge d'assumer le remboursement, laisse entiers les liens juridiques entre les acheteurs à réméré et leurs vendeurs ;

Que l'Etat belge, en effectuant ce remboursement, a exécuté ses propres engagements et non ceux de la demanderesse ; que celle-ci n'a pu exécuter les siens qu'en se conformant, comme elle l'a fait d'ailleurs, aux conditions fixées par la consolidation de 1924 ;

Attendu qu'il y a lieu pour le tribunal, aux fins de dire laquelle des thèses ainsi mises en présence doit être admise, de reprendre les faits de la cause et d'en tirer les conséquences juridiques ;

Attendu qu'un arrêté-loi, en date du 7 novembre 1918, relatif à l'exportation, au transit, à l'importation et au commerce des denrées, marchandises et valeurs (*Moniteur*, 19-20 novembre 1918), décide, en son article 1, § 2, que, pendant la durée du temps de guerre, le Roi pourra prendre toutes mesures généralement quelconques pour réglementer le commerce et la négociation des monnaies, changes, devises, instruments de crédit ou moyens de payement ; qu'il s'en suit que, jusqu'à la signature du traité de paix, l'Etat belge était habile à prendre toutes mesures bancaires pour faciliter les changes en Belgique;

Attendu que, dès janvier 1919, apparaît l'activité d'un organisme dénommé « Commission de crédit et de change », dont les membres sont désignés tant par le ministre des Finances que par le ministre des Affaires Economiques ;

Qu'il résulte du procès-verbal de la séance de cet organisme, en date du 31 janvier 1919, que celui-ci était chargé de fournir des changes au comptant ; qu'il y fut aussi envisagé les ventes dites à réméré, et, définissant le mot *crédit* figurant dans le titre de la commission, l'assemblée déclare qu'il faudra interpréter ce terme dans le sens que le Gouvernement et les banques belges auront besoin de crédit à l'étranger pour se procurer le change ; qu'il y a lieu de noter que l'Etat belge était,à ce moment déjà,considéré comme éventuel emprunteur de devises étrangères ;

Attendu que, le 16 mars 1919, fut promulguée la loi autorisant le Gouvernement à garantir contre toute perte les groupements bancaires formés, à l'intervention de la Banque Nationale de Belgique, à l'effet d'obtenir des crédits à l'étranger en faveur des industriels et des commerçants, pour l'acquisition des matières premières, machines, outils, denrées nécessaires au relèvement économique du pays ;

Attendu qu'il doit être retenu de l'exposé des motifs de cetteloi (Doc. parl., *Chambre*, n° 69, séance du 13 février 1919), que « des offres étaient déjà faites au Gouvernement par la haute finance américaine, laquelle aurait ouvert aux banques belges un crédit de 50,000,000 de dollars, et que l'Etat belge, sollicité de garantir les banques contre toute perte pouvant résulter pour elles des avances qu'elles auraient été appelées à consentir dans l'intérêt supérieur du pays et des classes laborieuses, croyait devoir engager la garantie de l'Etat » ;

Attendu que le rapport (Doc. parl., *Chambre*, n° 76, séance du 20 février 1919) fait à la Chambre des représentants, au nom de la commission chargée d'examiner ce projet de loi, par M. WAUWERMANS, mentionne que « le Gouvernement a estimé que son action pouvait utilement se manifester par voie d'intervention auprès d'organismes bancaires des pays étrangers, au point de vue d'assurer les changes à l'industrie et au commerce belges;que pareille intervention dans des opérations qui semblent être du ressort exclusif des organismes bancaires, se justifie par la situation anormale actuelle et la nécessité d'apporter à notre commerce et à notre industrie,l'aide urgente qui lui est indispensable », et, plus loin : « qu'en vue d'entrer dans le domaine des solutions pratiques, le Gouvernement a donc pris les initiatives nécessaires pour grouper les banques et permettre la conclusion de crédits privés à l'étranger ; qu'il a décidé d'assurer la garantie de remboursement à l'échéance des traites en devises étrangères, qui viendraient a être tracées en disposition des crédits dont il (l'Etat belge) obtiendrait l'ouverture au nom d'un groupe de banques belges ; ces dispositionssont le moyen de fourniture de change au profit d'industriels et de commerçants ou de lui-même » ; et, plus loin encore : « Les banques belges ont immédiatement répondu à l'appel du groupement qui lui a été adressé à l'intervention de notre Banque Nationale. Elles ont constitué des groupements syndicataires, dont le capital correspond au montant des crédits à réaliser à l'étranger, et se sont déclarées engagées solidaires, vis-à-vis des établissements prêteurs, à concurrence de toutes sommes qui pourraient être dues à ceux-ci en principal, intérêts et frais, du chef de l'utilisation des crédits ouverts » ;

Attendu qu'il résulte encore du dit rapport, que les crédits seront utilisés par tirage des banques belges sur le groupement bancaire étranger ; qu'ils seront gérés par la Banque Nationale, assistée de délégués désignés par le Gouvernement et formant la Commission des changes ;

Attendu qu'il résulte de cette analyse que l'Etat belge avait pris l'initiative des emprunts à l'étranger, et non le syndicat bancaire; qu'il a obtenu des crédits au nom des banques belges; que ces banques se sont engagées solidairement vis-à-vis des établissements prêteurs à concurrence de toutes les sommes qui pourraient être dues; et que l'Etat belge, de son côté, sollicitait et obtenait des Chambres, par la loi du 16 mars 1919, l'autorisation de garantir les banques belges contre tous aléas résultant de l'opération ;

Attendu que, le 11 février 1919, M. LEPREUX, vice-gouverneur de la Banque Nationale, en un discours tenu aux représentants des banques qui allaient former le syndicat de garantie (dont faisait partie la Banque de Gand), fit connaître les modalités de l'emprunt, marquant que c'était conformément au désir exprimé par les représentants du groupe américain que la garantie des banques était recherchée, précisant ensuite le rôle de la Banque Nationale, qui devait prêter gratuitement ses services, ainsi que du Comité des changes, lequel devait être chargé de fixer le cours des changes ;

Attendu que le vote de la loi du 16 mars 1919, déjà citée, autorisa la formation officielle des syndicats bancaires, tandis qu'un arrêté royal, en date du 28 mars de la même année, établissait définitivement le Comité des changes, dont les attributions devaient être, suivant cet arrêté, déterminées par les ministres des Finances et des Affaires Economiques ;

Attendu que, par une lettre du 9 avril 1919, les Banques de Gand et de Flandre, membres du syndicat, prirent l'initiative de demander au Gouverneur de la Banque Nationale, qu'il leur fût ouvert conjointement un crédit de 10,000,000 de dollars, offrant de payer au comptant, à un cours déterminé et au fur et à mesure du prélèvement des dollars nécessaires à la société coopérative *La Textile*, s'engageant à revendre les dits dollars à la même Banque Nationale ou au Comité des changes, au même cours, et ce au plus tard le 20 mars 1920 ;

Attendu que les mêmes banques, par lettre du 12 avril 1919, s'adressant au Gouverneur de la Banque Nationale, reconnaissent avoir obtenu le crédit sollicité et remercient de l'accueil ainsi fait, demandent au dit gouverneur de leur renseigner les banques de New-York qui avaient consenti le crédit de 50.000.000 de dollars au consortium des banques belges, dont ils faisaient eux-mêmes partie, afin de pouvoir éventuellement se mettre directement en relation avec elles ;

Attendu que pareille requête montre la Banque de Gand, membre du consortium emprunteur, d'après la demanderesse, ignorant jusqu'à l'identité des banquiers américains prêteurs ; que pareille demande est de nature à établir que les banques du syndicat, et tout au moins les Banques de Gand et de Flandre, ne se sont pas méprises sur l'importance de leur rôle, laissant à l'Etat belge le soin de contracter, se bornant à garantir l'emprunt vis-à-vis du prêteur ;

Attendu que, par lettre du 7 mai 1919, le ministre des Affaires Economiques faisait connaître au Gouverneur de la Banque Nationale, le rôle assigné au Comité des changes et sa fonction ;

Attendu que, dans cette lettre, il était dit notamment que « le ministre des Finances fera connaître au Comité des changes le montant des crédits mis à l'étranger à la disposition de l'Etat belge, et les conditions de ces crédits » ; qu'encore une fois, il n'est pas question de consortium en tant qu'emprunteur ;

Attendu que, le 1er mars 1921, l'Etat belge, qui avait contracté un emprunt aux Etats-Unis pour rembourser le prêt de 50.000.000 de dollars, déposa un projet de loi (Doc. parl., *Chambre*, 1921, n° 145) relatif à la régularisation des opérations

couvertes par la garantie de l'Etat belge, en vertu de la loi du 16 mars 1919 et, par l'article 2, proposa : « Le ministre des Finances est autorisé à accorder un nouveau délai, pour la restitution des devises vendues à réméré, aux industriels et aux commerçants, par prélèvement sur les crédits étrangers couverts de la garantie de l'Etat belge, en vertu de l'article 1er de la loi du 16 mars 1919 ; ce délai ne pourra dépasser cinq ans à partir du jour de la mise en exécution de la présente loi » ;

Attendu, au sujet des dits délais, que l'exposé des motifs de la loi mentionne que l'échéance du 15 mai 1920 pour la revente des dollars, avait été reportée dans l'intérêt de l'industrie ; qu'il y est dit expressément que « le Gouvernement avait cru pouvoir autoriser la Banque Nationale à reculer l'échéance jusqu'au 20 mars 1921, dès qu'il (le Gouvernement) eut l'assurance d'obtenir lui-même un emprunt aux Etats-Unis » ;

Attendu que ce projet fut rapporté par M. WAUWERMANS (Doc. parl., *Chambre*, n° 505) ; que ce rapport relate notamment les charges considérables que l'Etat belge a dû assumer, pour pouvoir emprunter les 50.000.000 dollars destinés à rembourser le prêt de 1919, et contient également un rappel de l'opération du prêt de 1919 : « il (l'Etat belge) acceptait la situation d'un vendeur de devises étrangères au comptant, payables à terme » ; et, plus loin encore : « le Gouvernement a cru pouvoir, en 1920, reculer jusqu'au 20 mars 1921, l'échéance des sommes dues par les acheteurs de dollars à réméré, alors que lui-même, Gouvernement, était obligé de rembourser à ses prêteurs des dollars », concluant, en ce qui concerne les dites ventes à réméré, à la prorogation des échéances ;

Attendu encore une fois qu'il y a lieu de retenir qu'en 1922, comme en 1919, l'Etat belge était considéré par le Parlement, comme étant l'emprunteur réel des dollars, et qu'il fixait lui-même la date de remboursement des prêts consentis aux industriels et commerçants ;

Attendu que l'on cherche vainement, dans ces conditions, quelle pouvait bien être l'activité du syndicat de garantie, représenté comme le véritable emprunteur à l'étranger par la demanderesse ;

Attendu que le projet de loi fut voté et promulgué le 10 juin 1922 ;

Attendu que les pourparlers pour le remboursement continuèrent ; que l'Etat belge accorda de nouveaux délais aux débiteurs, réclamant toutefois leur intervention dans les charges supportées par l'Etat belge ;

Attendu qu'en mars 1924, intervint la restitution par l'Etat belge aux banques du consortium des actes de garantie ; plus spécialement en ce qui concerne la demanderesse et les organismes de qui elle avait obtenu les dollars dont litige ;

Attendu que, dans une lettre envoyée par M. le ministre des Finances aux administrateurs des Banques de Gand et de Flandre, en date du 13 octobre 1923, et traitant des conditions du remboursement, il est rappelé à ces institutions financières que c'est le Comité des changes qui concluait pour le Gouvernement l'opération dite à réméré ;

Attendu que la Banque de Gand communiqua ces propositions à la société coopérative *La Textile*, de qui la demanderesse avait reçu les fonds litigieux ; que la dite banque, dans sa réponse du 3 novembre 1923, ne contesta pas le principe de la débition, ni la personnalité du créancier ;

Attendu que, dans une lettre au directeur des domaines et de l'enregistrement, M. Seulen, le ministre d'Etat M. VAN DEN HEUVEL, continuant les pourparlers pour *La Textile*, déclara notamment ce qui suit : « il ne faut pas non plus perdre de vue que l'Etat a eu l'initiative de toute l'opération des dollars » ;

Attendu qu'en mai 1924, la demanderesse apparaît personnellement et directement dans les tractations ; que, par télégramme du 6 mai 1924, elle accepta les propositions du règlement offertes par le Gouvernement le 20 avril précédent ; que ce télégramme fut confirmé par lettre le même jour, précisant qu'il s'agissait des dollars avancés à la demanderesse par *La Textile* ;

Attendu que la lettre du Gouvernement, qui vient d'être citée, en date du 20 avril 1924, offrait la conversion en francs belges des dollars vendus à réméré dans le mois au cours du jour, et qu'ainsi fut fait ;

Attendu que la demanderesse, dans l'instance actuelle, conteste la légitimité de ce payement ;

Attendu donc que la thèse de la demanderesse consiste à dire qu'elle s'est méprise sur les liens existant entre l'Etat belge et elle ; qu'il n'y a eu aucun lien contractuel, mais simplement gestion d'affaires ; que, dans ces conditions, lorsqu'elle contracta avec l'Etat belge, en 1924, pour rembourser en francs les dollars prêtés, elle a conclu avec une personnalité qui n'était pas son prêteur, mais le garant de ce dernier ; que cette personnalité, qui a remboursé la dette en vertu de la garantie à laquelle elle s'était obligée, ne peut réclamer que ce qu'elle a décaissé ;

En ce qui concerne le lien contractuel :

Attendu que, pour apprécier si pareil lien existe entre les parties, il y a lieu de remonter aux origines et aux causes de l'opération d'emprunt, et de prendre pour base : 1°) le texte de la loi du 4 août 1914, disant que pendant toute la durée de la guerre, par dérogation à l'article 17 de la loi du 15 mai 1846, sur la comptabilité de l'Etat, le Gouvernement pourra prendre toutes mesures, généralement quelconques, destinées à fixer le prix des denrées et marchandises de première nécessité, donc, par voie de conséquence, empêcher la spéculation sur les devises étrangères destinées à permettre aux industriels de payer les matières premières ; 2°) l'arrêté-loi du 7 novembre 1918, qui autorise le Gouvernement du Roi à réglementer par toutes mesures, généralement quelconques, le commerce des denrées ; 3°) les travaux préparatoires et les lois du 16 mars 1919 et du 10 juin 1922 ;

Attendu que la loi du 4 août 1914 et l'arrêté-loi du 7 novembre 1918, reconnaissent à l'Etat belge le droit d'agir en matière de change ; que les lois du 16 mars 1919 et 10 juin 1922 ont ratifié les mesures ainsi prises ;

Attendu, en effet, que l'Etat belge dans un intérêt national, afin d'éviter la spéculation, a pris l'initiative de faire un emprunt en dollars aux Etats-Unis d'Amérique ; qu'il n'est pas contestable que ce soit lui qui ait arrêté le montant de l'emprunt et la date du remboursement, d'accord avec les banques privées américaines prêteuses ;

Attendu qu'il doit également être considéré comme acquis aux débats, qu'afin d'apporter aux dits prêteurs américains la garantie des banques belges que ceux-ci avaient sollicitée (discours LEPREUX, 11 février 1919), l'Etat belge réunit les représentants des dites banques, qu'il fut formé un syndicat de ces organismes à la demande de l'Etat belge, afin que ce fut le dit syndicat qui conclut le prêt et donna en même temps sa garantie ;

Attendu que les banques, ainsi sollicitées, déférèrent à la demande de l'Etat ; qu'en acceptant cette mission et en l'exécutant, elles ont rempli un mandat qui leur était confié ; qu'elles sont toujours demeurées dans les limites tracées par ce mandat donné et accepté ;

Attendu, en effet, que l'activité du syndicat s'est borné à conclure et à garantir ; qu'il ne lui était, au surplus, demandé autre chose ;

Attendu que, de son côté, l'Etat belge, représenté par son caissier, la Banque Nationale, reçut et géra les fonds empruntés ; que le Comité des changes, organisme administratif, distribua les fonds ; que notamment, en ce qui concerne le prêt à réméré, base de l'actuel litige, ce fut la Banque de Gand qui le sollicita, dans l'espoir de réaliser ou faire réaliser un bénéfice ; que le reproche de spéculation fait à l'Etat par la demanderesse, se retourne donc contre elle-même ;

Attendu que les banques, membres du syndicat de garantie, connurent ce qui précède ; qu'aucune objection ne fut élevée quant à la gestion et la répartition des fonds ; qu'il y a donc lieu de dire qu'un accord complet existait entre l'Etat et le syndicat, quant à la nature de leurs relations et leur situation respective, c'est-à-dire, pour l'Etat, celle d'emprunteur et, pour le syndicat, celle de garant ;

Attendu, dès lors, que doit être admis le lien contractuel entre l'Etat belge, détenteur de devises, et la Banque de Gand, emprunteuse d'une partie de ces devises, et, par voie de conséquence, entre la demanderesse et l'Etat belge ;

Attendu, au surplus, que si l'on considère la thèse de la gestion d'affaires, telle que la présente la demanderesse, celle-ci apparaît comme étant sans base ; qu'en effet, si gestion d'affaire avait existé, il ne suffisait pas à la demanderesse, pour se libérer, d'offrir le remboursement, en se basant uniquement sur la valeur du dollar, au moment où l'Etat belge a contracté l'emprunt pour opérer le remboursement du prêt de 50.000.000

dollars, consenti en 1919 ; qu'il faudrait encore qu'elle participât aux frais et charges du dit emprunt ; que, si le gérant ne doit pas s'enrichir aux dépens du maître de l'affaire, de son côté, celui-ci doit défrayer complètement le gérant de sa gestion (art. 1375 c. civ.) ;

Attendu qu'il résulte du rapport de M. WAUWERMANS, rapporteur de la loi du 10 février 1922, que ces charges sont considérables ; que le taux fut de 7 ½ %, remboursable en 1945 par voie de tirage à 115 %, alors qu'il a été émis à 91 1/4 % ; que, de toute façon, le remboursement devait être fait en dollars ;

Attendu que la demanderesse n'a tenu aucun compte de ces charges ;

Attendu que vainement la demanderesse conteste la réalité du mandat donné aux banques, membres du syndicat, prétendant qu'il ne peut être admis que l'Etat belge ait pu donner ainsi pareille mission, sans qu'un texte fût rédigé ;

Attendu qu'un mandat peut être tacite et que, en l'espèce, l'exécution de celui-ci par les banques en établit l'acceptation ; qu'au surplus, l'attitude du syndicat de garantie montre bien qu'il ne se considérait pas comme propriétaire des devises américaines ; qu'en effet, il s'est désintéressé complètement de la gestion et de la répartition de ces devises ; qu'aucun compte ne lui a été rendu et qu'il n'en a pas sollicité, montrant ainsi, en son chef, l'absence de l'*animus domini* ;

Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de dire que la demanderesse n'a pas établi le bien-fondé de son action ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. VERHAEGEN, premier substitut du procureur du roi, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, dit l'action non fondée, en déboute la demanderesse et la condamne aux dépens ; donne acte au défendeur de ce que, sur le terrain subsidiaire, il se réserve expressément de réclamer à la demanderesse le montant de ses débours... (Du 22 septembre 1931. — Plaid. MMes J. DE CNYFF, du Barreau de Gand, H. PIERLOT et F. GILSON c/ R. VAN MALDERGHEM.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Troisième chambre. — Prés. de M. BARTHOLOMEEUSSEN, juge.

14 juillet 1931.

I. — COMPÉTENCE. — PLURALITÉ DE DÉFENDEURS. — OBLIGATION NON COMMERCIALE PAR NATURE. — ACTION INDIVISIBLE.

II. — ACTE DE COMMERCE. — ENGAGEMENT PERSONNEL DE PAYER UNE PARTIE DU PASSIF D'UNE SOCIÉTÉ. — ABSENCE DE BUT DE LUCRE. — OBLIGATION CIVILE.

III. — COMPÉTENCE. — FAILLITE. — CONCORDAT PRÉVENTIF. — INAPPLICABILITÉ. — DIFFÉREND ÉTRANGER AU CONCORDAT.

I. — *Est de la compétence de la juridiction civile en cas de pluralité de défendeurs, dont l'un n'est point commerçant, l'action fondée sur un engagement ne présentant par lui-même aucun caractère commercial, lorsque l'action est indivisible et tend à la condamnation solidaire de tous les défendeurs au payement de la même somme, due pour la même cause.*

II. — *L'obligation personnelle assumée par des commerçants de payer aux créanciers d'une société en commandite 70 % de leurs créances, ne revêt aucun caractère commercial en leur chef, lorsqu'elle a été assumée par eux, non pas dans le but de pouvoir reprendre eux-mêmes l'exploitation d'une société qui n'existait plus que pour sa liquidation, mais uniquement dans le but de faciliter le recouvrement de leur propre créance à charge de cette société, en écartant préalablement les autres créanciers ; lorsque, en d'autres termes, ils ont voulu non pas réaliser un bénéfice, mais éviter une perte.*

III. — *L'art. 12, 4°, de la loi du 25 mars 1876 n'attribue à la compétence des juridictions commerciales que les contestations concernant les faillites. Il est de stricte interprétation et ne peut être étendu, sans violence au texte, à la matière du concordat préventif. Il ne pourrait d'ailleurs, en aucun cas, s'appliquer à un différend prenant sa source, non dans le concordat, mais dans une convention absolument étrangère à la procédure de concordat préventif, et qui aurait pu se produire aussi dans toute autre circonstance.*

(SOCIÉTÉ POUDRERIES RÉUNIES DE BELGIQUE c/ SOCIÉTÉ BOEL ET ZONEN, SOCIÉTÉ RAPHAEL BERDAL ET A. J. FICQ.)

Jugement. — Attendu que la demanderesse, société anonyme des Poudreries Réunies de Belgique, a obtenu le 2 août 1927, du tribunal de commerce d'Anvers, un jugement condamnant la Société en commandite simple *Nieuwe Berging Maatschappij Ch. Debbaut et Cie*, en liquidation, dont les défendeurs sont les associés commanditaires, à lui payer une somme de 43.048 fr. 60, plus les intérêts et les frais ;

Attendu que la dite société a été obligée de solliciter un concordat préventif à la faillite ;

Attendu que, suivant la demanderesse, au cours d'une réunion tenue le 14 décembre 1928, devant le juge-commissaire, les créanciers de la *Nieuwe Berging Maatschappij* ont consenti à faire abandon du produit de la liquidation aux défendeurs, moyennant engagement personnel et solidaire par ceux-ci de payer aux créanciers 70 % de leurs créances ;

Attendu qu'en conséquence, elle réclame aux défendeurs une somme de 12.911 fr. 58, qui lui resterait due après payement de diverses sommes reçues à valoir ;

Attendu que, suivant les défendeurs, le tribunal de première instance serait incompétent pour connaître de cette action *ratione materiae*, l'engagement que la demanderesse prétend avoir été pris par les défendeurs constituant, dans leur chef, un engagement commercial, et ce, d'autant plus, qu'en le prenant, ils auraient renoncé à leur qualité de commanditaires pour prendre celle de gérants ; qu'ils invoquent en outre, à l'appui de leur thèse, l'article 12, 4°, de la loi du 25 mars 1876, attribuant aux tribunaux de commerce la connaissance de tout ce qui concerne les faillites ;

Attendu que l'obligation dont se prévaut la demanderesse ne présente en elle-même aucun caractère commercial, puisqu'elle ne rentre pas dans l'énumération limitative des actes que la loi répute actes de commerce ;

Attendu que l'engagement ne prend pas davantage un caractère commercial du fait que ceux qui l'ont pris étaient commerçants ;

Attendu que, dans cet ordre d'idées, il y lieu d'observer d'abord que l'un des défendeurs, M. Ficq, n'était pas commerçant, n'étant qu'employé à l'Agence Maritime Internationale ; que ce fait serait déjà suffisant pour attribuer compétence à la juridiction civile, l'action étant indivisible et tendant à la condamnation solidaire de tous les défendeurs au payement de la même somme, due pour la même cause ;

Attendu qu'au surplus, l'obligation litigieuse ne revêt aucun caractère commercial dans le chef des autres défendeurs commerçants : elle a été assumée par les défendeurs, non pas dans le but de pouvoir reprendre eux-mêmes l'exploitation d'une société qui n'existait plus que pour sa liquidation, mais uniquement dans le but de faciliter le recouvrement de leur propre créance à charge de la Société *Nieuwe Berging Maatschappij*, en écartant préalablement les autres créanciers ; qu'en d'autres termes, ils ont voulu, non pas réaliser un bénéfice, mais éviter une perte ;

Enfin, attendu que c'est en vain encore que les défendeurs invoquent l'article 12, 4°, de la loi sur la compétence ; que cette disposition, en effet, ne vise que les contestations concernant les faillites ; qu'elle est de stricte interprétation et ne peut être étendue, sans violence au texte, à la matière du concordat préventif ;

Attendu que, d'ailleurs, le différend soumis au tribunal n'a pas pris sa source dans le concordat sollicité par la *Nieuwe Berging Maatschappij*, mais dans une convention absolument étrangère à la procédure de concordat préventif et qui aurait pu se produire aussi dans toute autre circonstance ;

Attendu que, dès lors, le tribunal est compétent ;

Attendu qu'en présence de l'article 172 du code de procédure civile, il n'appartient pas au tribunal de statuer, en ce moment, sur les autres conclusions de la demanderesse se rattachant au fond du litige ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis M. MAENHOUT, substitut du procureur du roi, donné en audience publique, surséant à statuer sur toutes autres conclusions, se déclare compétent pour connaître de l'action, ordonne aux défendeurs de conclure *simul et semel* à toutes fins à la première audience utile ; condamne les défendeurs aux dépens de l'incident... (Du 14 juillet 1931. — Plaid. MMes René MARCQ, du Barreau de cassation, et Jean VAN RYN, du Barreau de Bruxelles c/ Eug. et Carlo VAN DEN BOSCH.)

Observations. — I. Voy., sur la question, l'étude de M. Henri De Page, « Les actions complexes » (*Rev. de droit belge*, 1930, p. 467) et les références citées.

II. — Le jugement s'inspire de la doctrine formulée par la Cour de cassation, en son arrêt de principe du 10 octobre 1895 (*Belg. Jud.*, 1895, col. 1347). Suivant cet arrêt, « l'esprit de lucre ou de spéculation est de l'essence des actes de commerce ; lorsqu'elle en est dépouillée, l'obligation du commerçant, eût-elle quelque corrélation avec son commerce, revêt un caractère purement civil ». Voy., dans le même sens que le jugement annoté et à propos d'un litige analogue, un jugement du tribunal de commerce de Liége, du 19 mai 1924 (*Jur. Liége*, 1924, p. 182).

III. — Voy. en faveur de l'interprétation restrictive admise par le jugement : Rép. de droit belge, V° *Compétence en matière civile et commerciale*, n^os^ 627 et suiv.

TRIBUNAL CIVIL DE HUY.

Présidence de M. Fr. Lecrenier, juge.

7 octobre 1931.

IMPOTS. — Taxe mobilière sur location de droits de chasse. — Inexistence de l'impôt. — Notion. — Forclusion du droit de réclamation auprès du directeur des contributions. — Action en répétition de l'indu. — Action en dommages-intérêts. — Compétence des tribunaux judiciaires.

Ni l'organisation, par la loi, d'un contentieux administratif pour les réclamations en matière de contributions directes, ni la nature des choses, n'excluent, pour les tribunaux judiciaires, le pouvoir de connaître, soit d'une action en dommages-intérêts intentée à l'administration ou à son percepteur, pour raison de la perception d'un impôt « inexistant », soit d'une action en répétition de l'indu, basée sur l'« inexistence » de l'impôt.

Un impôt est « inexistant » lorsque la loi, tout en prévoyant son assiette, n'en a pas prévu la quotité. A moins que le payement n'en ait été déterminé directement par une faute de l'administration, sa perception ne peut fonder une action en dommages-intérêts, mais elle est sujette à répétition, comme payement indu.

L'action en répétition, basée sur l'inexistence de l'imposition acquittée, demeure recevable, malgré la forclusion qui aurait atteint le droit ouvert au contribuable, par la loi fiscale, pour porter ses réclamations auprès de l'administration.

Le percepteur, dont l'action s'est confondue avec celle de l'administration, ne peut être personnellement obligé à la restitution ; celle-ci n'incombe qu'au patrimoine de la collectivité.

Si le payement indu a été encaissé de mauvaise foi par l'administration, celle-ci doit les intérêts sur les sommes à restituer.

(Grisar c/ Gillet et c/ État belge.)

Jugement. — Dans le droit :

Attendu que les faits qui donnent lieu à l'action sont, d'une part, le versement des sommes de 8,580 fr. et 1,013 fr., fait le 7 août 1929, par le demandeur, au receveur du deuxième bureau des contributions à Huy, à titre de taxes mobilières sur le produit de la location de droit de chasse sur les communes de Ben-Ahin, Marchin et Perwez, versement opéré par l'intermédiaire de l'Office des comptes chèques postaux, à la demande du dit receveur, en suite de deux déclarations souscrites par le demandeur et en exécution de l'article 14, 4°, 2^me^ alinéa, des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, et sur le refus, d'autre part, de l'administration, de restituer les sommes versées, celle-ci opposant au demandeur — qui en avait réclamé pour la première fois, le 11 décembre 1930, le remboursement parce que, selon lui, payées sans cause et par erreur — la forclusion fondée sur l'article 61 des lois précitées, modifiées par l'article 49 de la loi du 13 juillet 1930 ;

Sur la compétence et la recevabilité :

Attendu que les défendeurs dénient compétence aux tribunaux ordinaires, et conséquemment à ce siège, pour connaître de la cause en n'importe lequel de ses aspects ; qu'ils affirment qu'en l'espèce, l'Etat belge a agi comme pouvoir public, et pour l'accomplissement de sa mission politique, en procédant à l'établissement de l'assiette et au recouvrement de l'impôt ; que, dès lors, toute action dirigée contre l'Etat belge ou son fonctionnaire, ne peut se mouvoir que dans le cadre de la procédure instaurée en matière fiscale ; que les lois particulières qui la régissent n'attribuent notamment compétence pour statuer qu'aux cours d'appel et à la cour de cassation ;

Attendu que le demandeur donne alternativement à son action un double caractère et un double fondement ; qu'en ordre principal, il postule la réparation du préjudice causé par un fait illicite de l'administration, et subsidiairement la restitution des sommes indûment payées par lui à celle-ci ;

Attendu que, sans examiner encore le caractère qu'on peut réellement et adéquatement lui reconnaître, il importe de constater qu'en tant que basée sur une responsabilité quasi délictuelle, la présente action est recevable et peut parfaitement être soumise aux juridictions ordinaires ; qu'à cet égard, il serait aussi absurde de soutenir que l'administration fiscale jouit, à l'encontre des autres, d'un privilège juridictionnel, que de prétendre qu'elle jouit de l'immunité ; qu'à toute évidence, les arrêts de la cour suprême qui ont admis cette responsabilité et défini sa nature, ne supportent pas une distinction entre les divers corps et organes publics ;

Attendu par ailleurs que, dans la mesure où elle est constitutive d'une répétition d'indu, il importe également d'examiner l'action au point de vue de la recevabilité et de la compétence ;

Attendu que le demandeur se défend de reproduire devant ce siège une réclamation ou un recours d'ordre fiscal, qu'il aurait dû et ne pourrait plus utilement — les délais de rigueur en étant expirés — soumettre aux juridictions spéciales désignées par les lois d'impôts ;

Attendu que, si l'on donne à sa thèse les développements qu'elle comporte, sa demande de restitution n'est selon lui, de par sa nature, qu'une action en répétition d'indu de droit commun, de la compétence comme telle des tribunaux ordinaires ; qu'en effet, elle n'implique pas, de sa part, la contestation de sa débition personnelle, de la légalité, de l'opportunité ou de l'étendue d'un impôt, mais simplement la constatation de l'inexistence d'un impôt; qu'il trouve l'aveu qu'il n'y a pas d'impôt, dans la conduite pratique de l'administration, laquelle a toujours remboursé à première sollicitation les sommes lui versées au titre de cet impôt apparent, comme elle s'est abstenue de contraindre qui que ce soit à s'en acquitter ;

Attendu que, s'il est vrai que les articles 1376 et 1377 du code civil ne régissent que les relations privées, leur application doit être reçue lorsque précisément, ainsi qu'en l'espèce, le rapport de droit public qui serait né entre le fisc et un redevable, s'il y avait eu à la base du payement un impôt établi, n'a pu, faute d'impôt, être effectivement engendré ;

Attendu qu'il est reconnu qu'en l'occurrence, l'impôt dont le payement devait éteindre la dette n'existe pas, la non-fixation de sa quotité équivalant à son inexistence ;

Attendu que, dès lors, la perception qui en a été opérée n'est pas simplement illégale, mais dénuée de titre et de cause, ce qui n'est pas le cas lorsque, un impôt ayant été créé réellement, il arrive, pour l'une ou l'autre raison, qu'il soit cependant illégal ;

Attendu que c'est avec raison que, sur pied de cette distinction entre la simple illégalité et l'inexistence, il a été décidé que la déchéance des voies de recours régulières ne privait pas, dans la seconde hypothèse, le payeur du droit de répéter l'indu (1) ;

Attendu qu'on objecterait vainement qu'il n'a été statué de la sorte qu'à propos de taxes communales indirectes ; qu'en effet, la règle de l'inapplicabilité des articles 1376 et 1377 était, en ce qui les concerne, aussi rigoureusement admise qu'en matière de contribution directe, et ce, pour des motifs transcendants et généraux, ne tenant pas exclusivement au régime spécial des taxes indirectes ; que, de même, les raisons retenues par les arrêts visés pour accueillir une dérogation à cette règle lorsque

---

(1) Cass., 10 juillet 1924 (*Belg. Jud.*, 1926, col. 329) ; — Gand, 12 mars 1926 (*Belg. Jud.*, 1926, col. 335, avec avis de M. le premier avocat général Soenens).

la taxe est inexistante, sont pertinentes en toutes catégories d'impositions (2) ;

Attendu que, du reste, la justification suffisante de la recevabilité d'une action en répétition de payement d'indu lorsque l'impôt, quel qu'il soit, est inexistant, réside dans le fait dominant que, faute d'impôt, la somme exigée et reçue n'a pas le caractère d'un impôt; que l'obligation de la restitution constitue une obligation ordinaire, soumise aux règles du droit commun ; qu'aussi bien le droit correspondant à l'exécution de cette obligation n'est soumis en lui-même, et dans son mode d'exercice, qu'à ces mêmes règles, parce que, en l'absence d'impôt, la situation de droit public impliquant dépendance d'un redevable vis-à-vis de l'autorité qui perçoit, n'a pas pu se produire, et qu'en ce cas, on se trouve simplement en présence de deux patrimoines placés sur un pied de parfaite égalité : celui d'une personne civile, le Trésor, et celui d'un particulier, dont l'un s'est enrichi sans cause aux dépens de l'autre ;

Attendu que ces mêmes considérations, qui déterminent à dire que le payement d'une taxe inexistante ouvre un droit de répétition dans les termes des articles 1376 et 1377 du code civil, doivent, en outre, faire conclure que l'usage de ce droit n'est pas assujetti aux conditions strictes de délais, procédure et juridictions prévues pour les recours fiscaux proprement dits ; que son exercice est donc uniquement gouverné par les règles du droit commun, comme s'il se mouvait entre un créancier et un débiteur ordinaires ;

Attendu que ce qui est payé en trop entre parties contractantes est tenu pour payé en dehors de la convention et de toute convention; que, dès lors, ce payement indu ne subit pas l'application d'une règle dérogatoire de compétence qui serait contractuellement prévue, et peut être réclamé par les voies et dans les termes du droit commun ;

Attendu encore que, lorsqu'il y a payement indu, il faut, pour apprécier son objet, s'attacher uniquement à la chose même qui a été payée, à sa matérialité, sans avoir égard au caractère qu'elle revêtirait si la remise en avait eu lieu en vertu d'une convention réelle pour l'exécution d'une obligation effective, et sans s'arrêter, par conséquent, à la position juridique que la convention ou l'obligation auraient conférée à chacune des parties, l'une vis-à-vis de l'autre, si la convention ou l'obligation avaient existé ;

Attendu que ces solutions sont l'expression non de simples principes de droit privé, mais de la logique et de la raison, qui doivent dominer l'appréciation du litige en examen, loin qu'elles aient à s'incliner devant les dispositions de la loi fiscale, parce que sans impôt la matière fiscale ne peut apparaître, et que, dès lors, ces dispositions ne rencontrent pas ici leur objet spécifique ;

Attendu qu'il serait soutenu à tort que, si une action en répétition de droit commun est possible et recevable en cas de payement d'un impôt inexistant, l'ordre public exige que sa connaissance soit réservée aux seules juridictions compétentes en matière fiscale, et soustraite au jugement des tribunaux ordinaires ;

Attendu que l'ordre public ne peut consacrer ce qui lui est contraire; qu'en droit, les dérogations juridictionnelles et autres, décrétées en matière d'impôts, ne sont plus applicables lorsqu'en l'absence d'un impôt, la nature politique du rapport qui met en présence l'administration et le redevable disparaît, pour dégénérer en un quasi-contrat civil de payement indu ; qu'en fait, les motifs de haut intérêt social, stabilité et sécurité des finances publiques, qui ont déterminé le législateur à restreindre et entraver dans leur principe et leur exercice les recours de citoyens entre l'administration fiscale, ne se vérifient pas en l'occurrence, celle-ci n'ayant jamais pu asseoir de prévisions sur les rentrées d'un impôt inexistant et que, pratiquement, elle considérait tel ;

Attendu que, de même que les nécessités d'ordre supérieur n'ont pas paru devoir justifier le maintien, aux personnes de droit public, de l'immunité de l'irresponsabilité vis-à-vis des particuliers, lorsque leur activité lésait illicitement les droits de ceux-ci, de même ces nécessités ne sauraient, par une extension d'un privilège de juridictions et de procédure à des conjectures étrangères à celles qui le leur ont fait décerner, les mettre à l'abri des réclamations d'administrés dépossédés de leur bien sans titre ni cause ;

Attendu qu'en percevant dans les circonstances du litige, l'administration s'est placée incontestablement en dehors de la loi et du régime spécial que celle-ci lui a institué ; que, sous le bénéfice des observations développées ci-avant, la recevabilité de l'action en répétition de l'indu et la compétence du tribunal sont surabondamment justifiées ;

Attendu que l'action est dirigée, à la fois, contre le receveur à l'intervention duquel le Trésor a reçu et encaissé les sommes versées, le sieur Gillet, et contre l'Etat belge ;

Attendu qu'il est constant qu'à aucun moment où son ministère a été impliqué dans les faits en discussion, le dit receveur n'a agi de son initiative propre ; que sa conduite, soit à l'occasion de la perception litigieuse, soit à l'occasion des réclamations formulées par le demandeur contre cette perception, a été conforme aux règles et aux inspirations de son administration et ratifiée par elle ; que son activité, se confondant avec celle de l'Etat belge dont il est l'organe, ne peut l'obliger personnellement, mais engage directement la responsabilité de l'Etat, qu'il échet, dès lors, de retenir seul à la cause ;

Attendu qu'au point de vue de son fondement, l'action est, au principal, basée sur le quasi-délit commis par l'Etat, par l'organe de son receveur, en provoquant et acceptant le payement d'un impôt inexistant et non dû, et en ne mettant pas le demandeur en garde contre la forclusion d'une réclamation éventuelle ;

Attendu que l'Etat et son organe commettent à toute évidence une faute en percevant une taxe non établie par la loi, étant donné que le redevable, nonobstant sa sujétion politique vis-à-vis du Trésor en matière d'impôt, conserve le droit lui garanti par la loi de ne pas être « taillé » d'une quotité de son patrimoine, s'il n'y est pas légalement obligé ;

Attendu que cette faute, ayant causé un appauvrissement immérité, est sans conteste constitutive d'un acte illicite ;

Attendu qu'il serait vainement opposé qu'il y a eu payement bénévole et non contraint ;

Que l'administration n'ignore pas que la généralité des contribuables témoigne, vis-à-vis d'elle, d'une confiance aveugle et d'une docilité résignée, équivalant à une efficace pression morale ; qu'elle n'ignorait pas, en outre, que son intention de ne pas garder les sommes versées, si elles lui étaient réclamées, resterait platonique, puisqu'elle savait pouvoir et devoir opposer à bref délai la forclusion aux rares réclamants qui surgiraient ;

Attendu qu'un particulier se comportant de la sorte serait, sans nul doute, tenu comme agissant illicitement, mais que, de même qu'il n'y a pas deux morales pratiquées, l'une à l'usage des individus, l'autre à celui des personnes publiques, il ne peut y avoir deux manières d'interpréter et de qualifier juridiquement les faits, selon qu'ils concernent les premiers ou les secondes ;

Attendu qu'à cet égard, il échet de se persuader qu'un payement semblable, intervenu entre deux particuliers, n'eut donné lieu qu'à une action en répétition d'indu ; que jamais le débiteur par erreur n'eut songé à récupérer, par voie de demande en dommages-intérêts, ce qu'il avait versé à son créancier apparent ;

Attendu qu'objectivement, il n'y a, en l'occurrence, que la matière d'un payement indu, un quasi-contrat, dont les éléments sont étrangers à la notion d'une responsabilité ; que la réparation normale du préjudice subi doit se poursuivre sous forme de restitution, et non d'indemnisation ;

Attendu que, sans doute, l'administration, en se bornant à recevoir les payements volontaires du pseudo-impôt, créait entre les contribuables une véritable inégalité, au profit des indifférents et des réfractaires à leurs obligations fiscales, et au détriment des scrupuleux et des timorés, remettant en fait à ceux-là le payement de la taxe et le surprenant à ceux-ci, mais cette circonstance n'est pas susceptible de modifier le caractère de l'obligation qui est née dans son chef, à raison du payement vis-à-vis de ceux qui l'ont effectué, et qui est celle de l'art. 1377 c. civ., et non de l'art. 1382 ;

Attendu au surplus que, pour que l'Etat puisse être tenu à titre quasi délictuel de la réparation de la perte subie par le demandeur, à raison de l'acquittement d'un impôt inexistant, il faudrait évidemment que ce préjudice résulte directement du fait illicite et fautif imputé à l'Etat ou à son organe, soit, tel

(2) Voyez avis de M. le premier avocat général SOENENS, précité.

qu'il est articulé, de la perception abusive de la taxe, ou de l'abstention du receveur de signaler au demandeur les conditions d'un recours administratif utile ;

Attendu que tel n'est pas le cas en l'espèce ; que l'appauvrissement éprouvé par le demandeur est dû à son insouciance et à son ignorance, qui l'ont déterminé à payer un impôt apparent, sans vérifier s'il était réellement dû et exigible, aussi bien qu'il n'est devenu finalement et administrativement définitif et irréparable, que par le fait propre du demandeur : cette même ignorance et cette même insouciance, qui sont cause de son abstention d'introduire une réclamation dans le délai prescrit ;

Attendu qu'en conséquence, l'action en son chef principal n'est pas fondée ;

Attendu que, par contre, en tant qu'elle tend subsidiairement à la restitution du payement indu d'une somme globale de 9,602 fr., cette action est pleinement justifiée, étant acquis que le demandeur l'a effectué par erreur en acquit d'un impôt inexistant, et qu'il ne devait partant pas ;

Attendu qu'il résulte, d'autre part, des conditions de la perception, que le payement n'a pas été reçu de bonne foi et qu'en conséquence, les intérêts de la prédite somme sont dus par l'administration du jour du payement ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. DE WALQUE, substitut du procureur du roi, en son avis donné à l'audience publique du 1er juillet 1931, dit l'action recevable en ses deux chefs et se déclare compétent pour en connaître ; met le défendeur Gillet hors cause et déboute le demandeur de son action, en tant qu'elle est dirigée contre lui ; dit l'action principale en dommages-intérêts non fondée ; dit l'action subsidiaire en répétition de payement indu fondée ; condamne, en conséquence, l'Etat belge à payer au demandeur, du chef de payement indu, la somme de 9,602 fr. en principal, et de 1,217 fr. en intérêts moratoires et les intérêts judiciaires ; condamne l'Etat belge aux dépens... (Du 7 octobre 1931. — Plaid. MMes Arm. FONCOUX et I. BRAEKERS, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

L'escroquerie à l'offre d'emploi.

La crise des emplois a déterminé, depuis quelque temps, la recrudescence d'exploiteurs de cette crise, qui opèrent ce que l'on pourrait appeler l'escroquerie à la constitution de société et à l'offre d'emploi.

Le type de société choisi est naturellement la coopérative, à cause de la facilité des créations de titres nouveaux.

On crée des titres d'apport ; si cela ne suffit pas, on crée des titres nouveaux, on revend le tout avec prime, on attire des acheteurs de ces titres en leur offrant des emplois, et l'on a soin de ne leur proposer que des contrats d'emploi que l'on sait fort bien inexécutables pour eux. La société est ainsi non viable, mais les fondateurs ont un motif de congédiement ; n'ayant aucune charge qu'un loyer et les frais des annonces d'offre d'emploi, tout l'encaissement des souscriptions de part de coopérateur est pour eux bénéfice net.

N'y a-t-il aucune arme contre ces gens dans nos lois pénales ?

Si l'on consulte le fameux traité de FAUSTIN HÉLIE (1), on constate que la remise en gage de titres sans valeur est considérée comme une manœuvre frauduleuse, élément d'escroquerie, quand elle aboutit à se faire remettre des fonds en persuadant l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire.

A la remise en gage, peut être assimilée la vente. Dans de nombreuses coopératives à capital représentatif de relations, démarches, connaissances, on ne fait rien d'autre que cela : la vente de titres sans valeur, c'est-à-dire représentatifs des susdites relations, démarches, etc. La fausse entreprise dont on persuade l'existence est généralement une entreprise de prêts, assurances, etc.

La création de la société elle-même est une manœuvre, car, dès ce moment, les fondateurs n'avaient d'autre but que de créer des titres sans valeur. Le nombre de leurs créations le prouve.

FAUSTIN HÉLIE admet (n° 971, p. 859) que les moyens frauduleux employés par l'escroc, peuvent avoir pour objet la souscription d'une convention. Appliquons ce principe au cas qui nous occupe : La création de ces coopératives étant la manœuvre frauduleuse, la vente des titres est la convention que cette manœuvre a pour objet. « La vente, dit-il au même endroit, n'est pas plus exceptée qu'aucun autre fait de l'homme, des dispositions générales de la loi pénale relatives à l'escroquerie ».

On nous objectera que l'acte de société est public, que le caractère fictif du capital, ou peu sérieux des actions d'apport ou de second rang, est apparent, que l'acheteur des actions est censé savoir à quoi il s'engage. Mais on nous accordera qu'en fait, les acquéreurs sont des gens naïfs, qui ne pensent pas à aller dénicher le caractère apparent de fictivité, dans le *curriculum vitae* des fondateurs et le texte des Annexes du *Moniteur*. Dès lors, on doit estimer applicable ce passage de FAUSTIN HÉLIE (n° 962) : « La Cour de cassation, en examinant les faits multiples qui lui étaient déférés, a pensé qu'il fallait protéger aussi bien les personnes ignorantes et naïves (que les moindres manœuvres suffisent à duper), que celles qui sont trompées par des trames mieux ourdies ».

C'est bien le cas de tous ces malheureux, forgerons, électriciens, etc., à l'intention desquels on constitue des coopératives à capital presque entièrement représenté par du néant, pour leur en revendre des titres, en leur persuadant qu'ils auront un emploi stable dans une « Société sérieuse ».

La place de Bruxelles est infectée par les escrocs à la constitution de société et à l'offre d'emploi. Et les constitutions se multiplient.

Au début, on ne constituait que des coopératives, avec actions d'apport de premier rang. Mais il se fit que les acquéreurs de ces titres eurent la majorité et nommèrent parmi eux un liquidateur. Celui-ci trouva dans les livres des preuves de détournement et obtint des remboursements.

Dans les nouveaux actes de société, on crée donc des parts de second rang, en nombre dix ou vingt fois plus considérable que les actions de premier rang, de façon à assurer toujours la majorité aux fondateurs, et on ajoute dans les statuts un article nommant l'administrateur-délégué, liquidateur éventuel de plein droit.

Ainsi, les coopérateurs sont complètement désarmés.

Il est indiscutable cependant que la société est fictive, les coopérateurs non fondateurs n'ayant plus aucun droit, et que la constitution a pour unique but de créer des titres à replacer.

Il faut signaler aussi les perfectionnements apportés aux contrats d'emploi qu'on fait signer aux souscripteurs de parts.

Au début, on promettait le remboursement des parts souscrites, en cas de démission du coopérateur. Cette promesse présentait toute garantie et était la principale cause de l'engagement contracté comme employé et comme coopérateur. On remboursait avec l'argent des nouveaux venus. Puis, on introduisit la clause de remboursement des parts « conformément à la loi ». C'était reculer le remboursement jusqu'au premier bilan ; les fondateurs s'assurant par des titres d'apport une extravagante majorité, il suffisait ultérieurement d'une assemblée générale extraordinaire pour reculer statutairement d'un an la présentation du premier bilan.

Mais les coopérateurs se faisant menaçants malgré tout, on finit par leur offrir des obligations décennales, puis, par subordonner le payement des appointements (qui suscitait d'interminables et surtout multiples débats au Conseil des prud'hommes, justement indignés) à la conclusion de chiffres d'affaires assurément irréalisables, irréalisables en faveur d'entreprises discréditées et à l'intervention d'agents dénués de formation, sans instruction et recrutés chez n'importe qui.

Peut-être l'attention du pouvoir public et ses initiatives se justifieraient-elles en cette matière.

X.

(1) *Pratique crim. des cours et trib.*, 4e éd., refondue par Joseph DEPEIGE, conseiller à la Cour de cassation (1928).

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE. . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Bockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

AVIS

Quelques abonnés n'ont pas encore acquitté leur abonnement 1932 ; *nous les prions instamment d'en verser au plus tôt le montant — soit* **cent francs** — *au crédit du compte de chèques postaux* 436.66, *de* M. Arthur SOMERCOREN, *Administrateur de* **La Belgique Judiciaire.**

SOMMAIRE

Peut-on intervenir à fin civile, peut-on agir en garantie, devant une juridiction répressive ? par René WARLOMONT.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Cassation.** — Ses effets. — Actes et jugements postérieurs. — Production de pièces. — II. **Expropriation forcée.** — Fixation du jour de la vente. — Nullité. (Cass., 1re ch., 12 novembre 1931.)

Impôts. — Société anonyme. — Apport prétendu d'une clientèle. — Non-fondement. — Autre apport. — Rémunération en actions. — Revenu professionnel allégué. — Non-applicabilité de la taxe. Cass., 2e ch., 19 octobre 1931.)

Voirie par eau. — Canaux de navigation. — Digues. — Chemins vicinaux. — Commune. — Droit de police. — Règlement communal. — Légalité. (Cass., 2e ch., 29 juin 1931, avec note d'observ.)

Droit fiscal. — Bilans. — Outillage industriel. — Amortissements admissibles. — Valeur 1914 des immobilisations. — Dommages de guerre. — Indemnités de remploi. — Valeur de reconstitution. — Impôts sur le revenu. — Exemption. — Egalité devant l'impôt. — Arrêté royal du 25 octobre 1926. — Situation antérieure en fait et en droit. (Bruxelles, 9e ch., 30 octobre 1931.)

Filiation. — Ordre public. — Reconnaissance d'enfant naturel. — Droit des particuliers. — Annulation. — Obligation du tribunal. (Anvers, civ., 19 mai 1931.)

Action civile. — Dommage possible. — Recevabilité. (Anvers, corr., 17 octobre 1929, avec note d'observations.)

Tribunal de police. — Action civile. — Constitution. — Femme mariée. — Autorisation d'ester en justice. — Défaut d'autorisation maritale. — Droit du juge de paix, président de ce tribunal, de l'accorder. St-Josse-ten-Noode, pol., 4 juin 1931.)

BIBLIOGRAPHIE.

Cornil, L. — De la nécessité de rendre à l'instruction préparatoire, en matière pénale, le caractère légal qu'elle a perdu.

Lambeau, F. — Rapport sur les travaux du tribunal de commerce de l'arrondissement de Bruxelle, pendant l'année 1930.

De Ridder, A. — Les mémoires du Baron von der Lancken.

Peut-on intervenir à fin civile, peut-on agir en garantie, devant une juridiction répressive (1) ?

En matière civile, l'intervention est de pratique constante. Elle se présente sous deux modalités différentes, suivant qu'une personne, d'abord étrangère à un procès déjà engagé, prétend s'y introduire, ou suivant que cette personne, au contraire, y est appelée contre son gré par l'une des parties à ce procès.

Dans le premier cas, l'intervention est *volontaire* ; dans le second, elle est *forcée*.

L'intervention volontaire est, elle-même, de deux ordres.

Elle se dit *conservatoire*, lorsque la partie intervenante se borne à appuyer les conclusions de l'une des parties engagées dans le débat originaire. Elle est *agressive*, lorsque l'intervenant vise à s'approprier, à titre privatif, le bénéfice de l'action intentée par les parties originaires ou de la défense que ces dernières ont proposée. Ainsi en sera-t-il, par exemple, lorsque, deux parties se disputant la propriété d'un fonds, un tiers intervient pour la faire déclarer sienne.

On peut classer en deux catégories les personnes qui sont intéressées à une intervention *conservatoire*.

Au premier chef, il convient de citer les personnes qui sont représentées par l'un des plaideurs originaires. Au rang de celles-ci, se trouvent les créanciers du plaideur, car les créanciers, suivant la règle, ont pour gage le patrimoine de leur débiteur. Les créanciers peuvent estimer que leur débiteur se défend mal et compromet ainsi son patrimoine qui est leur gage. Dans ce cas, les créanciers agiront en intervention aux fins de conserver ce patrimoine, ce gage, en appuyant les conclusions de leur débiteur.

Mais il est une autre hypothèse, où l'intervention conservatoire est pratiquée. Ainsi en est-il, lorsque cette intervention s'ouvre à des personnes qui ne sont pas représentées par une des parties engagées dans le procès originaire, mais à l'égard desquelles le jugement à intervenir serait susceptible de créer un « préjugé ». Et ce préjugé peut se produire dans un litige déjà pendant en justice, ou dont l'intentement est à prévoir.

Tentons de concrétiser cette seconde hypothèse d'intervention conservatoire.

Elle se présentera dans le cas suivant : Supposons que deux personnes se soient constituées conjointement, mais non solidairement, débitrices d'une somme d'argent. Le créancier a assigné l'une d'elles, négligeant d'agir contre la seconde. Et nous précisons les circonstances de la cause en signalant que, dans notre exemple, l'assigné oppose une défense qui ne lui est *pas personnelle*, mais qui est déduite de l'objet de l'obligation prétendue, ou de la cause qui lui est attribuée par l'assignation.

Que sera-t-il de la portée du jugement à rendre dans ces conjonctures ?

Sans doute, le jugement qui sortira du litige ainsi engagé, n'aura-t-il pas force de chose jugée à l'égard du débiteur laissé hors du débat, s'il a plu à ce débiteur de se maintenir hors de ce débat. Mais si la décision judiciaire est favorable aux prétentions du créancier, elle n'en créera pas moins un préjugé appréciable dans l'action qu'ultérieurement, ce créancier se

(1) Ce nous est un plaisir de signaler au lecteur l'étude fortement documentée de notre distingué confrère Me VERMOESEN : « De l'intervention et de l'appel en garantie devant les juridictions répressives » (*Rev. des Ass. et Resp.*, 1930, p. 633^{1} à 633^{8}). A conférer avec la note de Me Carl DEVOS, qui développe avec vigueur la thèse opposée (*Journ. Trib.*, 1925, col. 105 et suiv.), et dont le point de vue a orienté l'arrêt du 15 juillet 1924, critiqué par Me VERMOESEN. (Cfr. *infra*.)

proposerait de mettre en mouvement contre ce débiteur, qu'il n'avait d'abord pas inquiété.

C'est afin de parer à ce danger, afin d'éviter que se constitue un préjugé qui pourrait lui causer préjudice dans l'avenir, afin d'obtenir que ce préjugé lui soit, au contraire, favorable, que le débiteur laissé hors des poursuites *interviendra* au procès. Il appuiera les conclusions du défendeur originaire.

C'est la seconde forme d'intervention conservatoire.

Lorsque, par la voie de l'intervention, une personne s'est constituée partie à un procès auquel elle était d'abord étrangère, il va de soi que le jugement rendu dans l'instance aura force de chose jugée à l'égard de cette intervenante. C'est ce qui a donné naissance à l'intervention *forcée*. Elle se produit lorsqu'un des plaideurs engagés dans le procès, peut prévoir que le jugement lui sera défavorable et veut prendre, à l'avance, ses recours contre un tiers. Théoriquement, les deux actions, originaire et en garantie, sont concevables séparées l'une de l'autre. Elles seront cependant jointes à l'effet de prévenir une contrariété de jugements.

Mais la rigueur des règles de la compétence d'attribution, et notamment l'article 50 de la loi de compétence civile, peuvent faire obstacle à la mise en œuvre de ce procédé, que la prudence conseille au plaideur engagé dans le débat originaire. Les exemples de l'impuissance où serait réduit ce plaideur, si la *seule* et unique voie de la garantie lui était ouverte, ne manquent pas.

Il en serait ainsi en cause de l'entrepreneur assigné devant le tribunal de commerce par le maître de l'ouvrage, à raison des malfaçons dont cet ouvrage est affecté. Il se peut, en effet, que l'entrepreneur attribue ces malfaçons à un vice du plan, ou à un défaut d'indications précises dont l'architecte est responsable. En présence de pareille défense, le maître de l'ouvrage aurait intérêt à assigner l'architecte en garantie. Mais il ne peut le faire, parce que l'engagement de l'architecte est de nature civile. Et si la doctrine n'avait suppléé aux lacunes de la loi, on aurait vu le maître de l'ouvrage débouté, par le tribunal de commerce, de son action contre l'entrepreneur, car ce tribunal aurait admis la possibilité d'un vice du plan. Et quand le maître de l'ouvrage aurait assigné, devant le tribunal civil, l'architecte, il aurait été loisible à ce dernier de plaider qu'il n'y avait pas vice de plan.

C'est afin d'éviter que le maître de l'ouvrage se trouvât ainsi sans recours efficace, que la doctrine a imaginé l'intervention forcée. Dans l'exemple qu'on vient de décrire, cette intervention serait dirigée utilement contre l'architecte, aux fins qu'il intervienne dans le procès intenté devant le tribunal de commerce par le maître de l'ouvrage. Elle a pour objet de lui faire entendre dire que tout ce qui sera jugé contre le maître de l'ouvrage et l'entrepreneur, lui sera commun.

Il arrive fort souvent qu'il n'y ait pas de divergence nécessaire entre la direction qui doit être donnée à l'action principale, et la direction qui doit être donnée à l'action en garantie. Dans l'hypothèse ci-dessus, les défendeurs à l'action originaire et à l'action en garantie étant, l'un entrepreneur général, l'autre sous-traitant, sont tous deux commerçants.

Dans ce dernier cas, il peut arriver que la partie demanderesse en garantie dirige contre le défendeur en garantie, devant le tribunal de commerce, une double action. La première constituera, d'une part, une action en *intervention* forcée, qui tend à attraire à la cause le défendeur en garantie, aux fins spécifiques d'*appuyer* les conclusions du demandeur en garantie. La seconde constituera, d'autre part, une action en *garantie*, au sens propre du terme.

Mais alors même que l'action en intervention forcée et l'action en garantie sont conjointement présentées au tribunal, elles n'en demeurent pas moins distinctes. Il est nécessaire de les différencier, si l'on veut éviter de tomber dans la confusion. C'est ce que PIGEAU, dans son *Commentaire sur le code de procédure civile*, en la page 602 de son premier tome, exprime dans l'exemple suivant : « Un vendeur peut *intervenir* quoiqu'il soit stipulé qu'il ne soit pas *garant*, s'il n'a pas stipulé l'exemption de restituer le prix, parce qu'il a intérêt à maintenir son acquéreur, pour n'être pas obligé à cette restitution ».

Chose remarquable, toute cette construction de l'intervention que nous avons rappelée ci-dessus — et à laquelle nous reviendrons plus loin — est toute entière de tradition et de doctrine ; elle n'est guère « écrite ».

Peut-on « intervenir » en matière *répressive* ?

Le texte du code d'instruction criminelle et le titre préliminaire du code de procédure pénale, prévoient que la partie lésée par une infraction peut se constituer partie civile, en même temps que le procureur du roi poursuit au répressif. Mais ce n'est pas le seul cas où un particulier pourrait, en vue de la défense efficace de ses intérêts, « pénétrer » dans l'action intentée par le ministère public contre un inculpé.

On sait que ce qui est jugé au répressif, est jugé *erga omnes*. Après pareil jugement, les parties qui ont des intérêts engagés dans la constatation de l'infraction, se trouvent dans la même situation qu'un créancier à l'égard d'un jugement purement civil, qui a statué sur les droits de son débiteur.

La question qui se pose le plus fréquemment est, dès lors, la suivante : Pour éviter que ce jugement lui fasse grief, un particulier, étranger à la poursuite répressive, peut-il *intervenir* dans cette poursuite ?

Ce cas se présente couramment lorsqu'un individu lésé par un délit, a intenté devant la juridiction civile une action civile en réparation de ce délit, tandis que, de son côté, le procureur du roi a agi devant la juridiction répressive. La première de ces deux actions est suspendue pendant l'exercice de la seconde. Ce qui sera jugé dans la seconde action (répressive), sera définitivement jugé à l'égard de celui dont l'action civile est pendante devant la juridiction civile. Si le prévenu est acquitté devant la juridiction répressive, l'action civile s'éteint *ipso facto*.

En vue de prévenir ce mécompte, le demandeur dans cette action civile peut-il intervenir dans la poursuite répressive à *autre* fin que de réclamer des dommages-intérêts ?

Sans doute, le principe *Electa una via...* s'oppose-t-il incontestablement à une réclamation de dommages. Mais en est-il de même d'une demande ayant pour seul et unique objet de postuler, devant la juridiction répressive, dans l'intérêt de la *conservation* de l'action civile, la constatation de la *culpabilité* de l'accusé ?

Dans l'état actuel de notre jurisprudence, le problème de l'intervention en matière répressive est réglé diversement.

S'agit-il de l'intervention *volontaire* du tiers resté, à l'origine, étranger au procès pénal ? Deux arrêts de la Cour de cassation de Belgique se prononcent en faveur de sa licéité, et constatent que ce mode déterminé d'intervention ne rencontre, dans les principes généraux du droit, aucun obstacle s'opposant à sa recevabilité (2).

La Cour suprême ne distingue pas, dans ses motifs, suivant que l'intervenant volontaire se borne à appuyer les prétentions d'une des parties litigantes, ou qu'il vise, au contraire, à se faire adjuger, à soi-même et à titre privatif, un des objets qui sont, à l'origine du débat, portés devant la juridiction de répression (3).

Mais il importe cependant de noter, aux fins de préciser la situation du problème, que le premier de ces arrêts paraît statuer *in concreto*, à propos d'une intervention *conservatoire*. Le texte du second n'autorise pas non plus à supposer qu'il vide la question de la licéité d'une intervention agressive, car l'arrêt déféré à sa censure laisse entendre, en termes peu équivoques, que l'intervention en cause était purement conservatoire (4).

Il convient de retenir en quels termes particulièrement catégoriques et généraux, s'est exprimée la jurisprudence qui s'est formée en matière d'intervention *volontaire*. La doctrine formulée par les arrêts tend à considérer que l'intervention

(2) Cass., 20 juin 1910 et 3 mars 1924, *Pas.*, 1910, I, 353 et 1924, I, 229.

(3) « Attendu que l'intervention volontaire est admise pour permettre, à celui qui en use, de *sauvegarder* ses intérêts personnels ; — Que, si l'intervenant peut se borner à *appuyer* les conclusions de l'une des parties en cause, c'est toutefois à la condition que cette attitude *corresponde* à la défense d'un droit qui lui est propre, quelle qu'en soit la nature. » (Cass., 20 juin 1910, précité.)

(4) « Attendu que l'intérêt de la société X... ne suffit pas à légitimer l'intervention de la société préqualifiée, dans une procédure répressive mue entre le ministère public et le prévenu, et dans laquelle, ainsi qu'il constate du libellé même de la prévention comme des débats, elle n'a aucun droit à prétendre ni à défendre. » (Liége, 17 oct. 1923, *Rev. droit pén. et crim.*, 1924, p. 73.)

est permise, pour la raison « qu'aucune disposition légale ne détermine les conditions de sa recevabilité en première instance » (5). Et elle ajoute qu'il appartient à l'appréciation souveraine du juge du fond, de décider si l'existence d'un intérêt né et actuel postule sa recevabilité devant la juridiction correctionnelle.

Les termes peu étendus de ces deux décisions, ne nous apportent pas d'indications plus amples sur le système qui est à la base de la jurisprudence de la Cour suprême. Mais on peut considérer désormais comme étant acquis, que l'intervention volontaire a reçu dans notre procédure pénale droit de cité définitif.

Le régime de la recevabilité de l'intervention *forcée* n'est pas aussi nettement fixé.

A l'heure actuelle, deux décisions, émanées l'une de la Cour d'appel de Bruxelles, l'autre de la Cour d'appel de Liége, militent dans ce sens (6). Toutes deux concernent l'assignation en intervention dirigée par le prévenu et par le civilement responsable, contre le tiers qu'ils considèrent comme l'auteur de l'homicide par imprudence, en raison duquel ils sont poursuivis devant le tribunal correctionnel. Et l'on pourrait cependant imaginer d'autres cas d'intervention forcée.

Il y a lieu de signaler que les décisions rappelées ci-dessus, rencontrent la contradiction de critiques autorisés, ces derniers contestant que la première de ces décisions ait la portée doctrinale que d'aucuns prétendent en dégager. C'est à tort, disent-ils, qu'on isole son dispositif des conjonctures de fait, très spéciales, auxquelles il se réfère et qui rarement sont réunies.

Rien donc, à priori, n'autorise à conclure que la jurisprudence, déjà établie en faveur de l'intervention volontaire, sera étendue à l'intervention forcée.

Malgré les considérations d'opportunité, de logique et de technique juridique qui militent en sa faveur — et que la présente étude tente de développer — elle trouve des adversaires. Ceux-ci estiment que l'intervention forcée rencontre, dans les principes des codes de procédure civile et pénale, divers obstacles qu'elle ne peut franchir.

Et cependant, à se placer au seul point de vue de l'équité ou de l'utilité sociale, et sans qu'on s'en référât à un texte positif, l'institution de l'intervention se défendait dès les origines de notre régime actuel de procédure civile. Et l'on serait mal fondé à minimiser la valeur démonstrative de l'argument d'opportunité, en une matière comme celle qui fait l'objet de cette étude. Car cette matière est branchée sur deux disciplines bien distinctes : civile et pénale. Et, dès lors, les règles supérieures qui commandent les solutions positives nous font défaut. Dans un sujet complexe, comme celui-ci, la pensée du législateur nous invite expressément à extraire des textes, le maximum d'effet utile qu'ils peuvent nous prêter dans la pratique judiciaire. Remarquons, à ce propos, que, si les articles 1157 et suivants du code civil nous apparaissent souvent comme des truismes, c'est parce que nous perdons de vue l'intention du législateur qui les promulguait. C'est, en effet, parce qu'il traitait des conséquences juridiques de volontés *particulières* dans les conventions, que le législateur avait cru nécessaire de rappeler le principe de l'interprétation d'opportunité, lequel, dans tout autre domaine, est transcendant et s'impose par sa force propre (7).

La considération d'opportunité, qui est à la base de l'intervention, avait frappé les auteurs de notre code de procédure civile. Le tribun PÉRIN déclarait à ce sujet, en séance du Corps législatif : « La présence d'une partie qui n'a point encore été appelée, peut souvent dilucider l'objet du litige ; elle (?) peut aussi avoir un intérêt majeur à ce que ses droits ne soient pas compromis par un premier jugement. Il faut donc autoriser son intervention, mais elle ne doit pas retarder le jugement, si la cause est en état » (8).

C'était évoquer les lignes générales du problème de l'intervention. La doctrine a suivi les directives tracées par les travaux préparatoires du code de procédure. Elle proclame, sous une forme plus condensée, que l'intervention « *dérive des principes généraux* du droit » (9), ou, faisant sienne une expression de MONTESQUIEU, qu'elle est « *fondée sur la nature des choses* et admise par la jurisprudence » (10).

L'intervention, comme nous l'avons dit plus haut, est surtout de tradition, à la différence de la tierce opposition, laquelle est de droit écrit. GARSONNET (11) explique comment ces deux formes de procédure, qui se complètent mutuellement, ont cependant été diversement traitées dans le code. Etant une voie de recours, la tierce opposition réclamait, dit-il, d'être réglée à ce point de vue, et *ex professo*. Tandis que l'intervention, faisant du demandeur originaire un défendeur sur incident, se résorbait naturellement dans la matière des « incidents en général » et ne réclamait pas de développements spéciaux et étendus.

La logique même des institutions de notre procédure civile postule l'admission large de l'intervention. En veut-on un exemple ? Qu'on remarque, dès l'abord, que l'intervention et la tierce opposition sont les deux faces de la protection d'un même droit. Cette analogie est reconnue par l'article 466 du code de procédure civile, qui détermine « qu'aucune intervention ne sera reçue, si ce n'est de la part de ceux qui auraient droit de former opposition ». Cet article exprime ainsi, formellement, que l'intervention en degré d'appel a pour objet de faire l'économie d'une tierce opposition au jugement *a quo*.

La tierce opposition s'ouvre, de droit, à quiconque découvre grief dans un jugement auquel il n'a pas été partie. Mais ce grief, l'intervention en prévient la naissance. Elle y obvie de deux manières, selon qu'elle autorise le tiers à s'introduire lui-même dans l'instance encore pendante, ou qu'elle autorise

(5) Cass., 20 juin 1910 et 3 mars 1924, précités. — On notera que le second de ces arrêts rendus par la Cour suprême, ne laisse point apparaître, du libellé de ses motifs, qu'il limiterait la portée de ceux-ci à la seule intervention conservatoire.

(6) Bruxelles, 15 juillet 1924, *Journ. Trib.*, 1925, col. 118 ; — Liége, 23 octobre 1929, *Pas.*, 1930, 2, 157. — Cfr. *contra* : Bruxelles, 14 novembre 1928, *Belg. Jud.*, 1929, col. 99 ; — Corr. Liége, 27 février 1929, *Rev. droit pén. et crim.*, 1929, p. 629 ; — Bruxelles, 19 octobre 1929, *ibid.*, p. 1027 ; — Bruxelles, 3 avril 1930, *ibidem*, 1930, p. 588. — Remarquons, à propos de ces décisions, que l'une veut tirer argument de la compétence *restreinte* du tribunal répressif en matière civile, et que l'autre veut interdire au prévenu d'appeler en intervention un tiers, en prétendant s'appuyer sur un délit qu'il n'aurait, en réalité, pas commis. Or, on sait que les partisans de l'admission de l'intervention et de la garantie en matière répressive, ne conçoivent pas que ces deux procédures *en l'absence* d'une infraction, soient licites. L'objection ne paraît donc point pertinente. Une troisième décision emploie les vocables *garantie* et *intervention*, sans caractériser les différences de leur contenu.

(7) « Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet, que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun » (Art. 1157 c. civ.). — Cfr. aussi les articles suivants, dont l'incidence est analogue.

(8) LOCRÉ, édit. belge, t. IX, p. 296, n° 48.

(9) DALLOZ, Rép., 1854, p. 138. Ce caractère de nécessité, on dirait volontiers d'immanence, apparaît en de multiples endroits de notre code de procédure. Dans son *Commentaire de procédure civile* (tome I, p. 602), PIGEAU ne fait que développer l'un de ses aspects, quand il écrit : « Lorsque l'intervention est acceptée par toutes les parties, il n'est pas besoin de jugement (qui l'agrée) : elles sont libres d'admettre au procès qui elles veulent ».

(10) BELTJENS, *Procédure civile*, p. 812. — Les auteurs du code de procédure civile se sont défendus avec insistance contre le reproche de brider inconsidérément tout esprit de réforme. Ils ont entendu, d'autre part, ne faire fi d'aucune expérience utile du passé : « *On n'a voulu que tracer* la marche des procédures, déclare TREILHARD dans son Exposé général au Corps législatif. Il ne s'agissait pas de faire une loi sur la compétence, ni d'indiquer des règles pour saisir un tribunal plutôt qu'un autre. *Ces règles existent déjà*, et leur application est facile ». (LOCRÉ, t. IX, p. 11.)

En précisant que c'est l'article 268 du code civil qui attribue au tribunal le droit de statuer sur la provision alimentaire, un arrêt de la Cour de Liége, du 8 juillet 1931 (*Journ. Trib.*, 1931, col. 506), ne fait autre chose que de confirmer la pratique conseillée par le code de procédure. Le code civil, en son article 268 — les travaux préparatoires l'attestent par leur silence — n'entendait le vocable *tribunal* que dans son sens purement générique. Il n'entendait pas régler un point de procédure.

(11) Dans son *Traité de procédure civile*.

un litigant à attraire, de force, un tiers qui était volontairement resté à l'écart du procès.

En résumé, la tierce opposition présuppose l'absence d'une intervention antérieure ; elle veut remédier à cette lacune.

Ainsi, lorsque l'intervention a épuisé tous ses effets possibles, la tierce opposition devient, *ipso facto*, inconcevable.

Il est, dès lors, à la fois logique et raisonnable de considérer que l'extension de la tierce opposition et celle de l'intervention, doivent être d'égale étendue et de même coïncidence, à raison de l'identité des motifs qui sont à la base de ces deux formes de procédure.

L'intervention apparaît, dès lors, avec un caractère de *nécessité*, qui ne le cède pas à celui d'une voie de recours, telle que la tierce opposition.

On peut faire une autre confrontation, qui mène à cette même conclusion.

Celle-ci s'impose, en effet, également à l'esprit, si l'on met en regard le régime de l'appel sur jugement interlocutoire et le régime de l'intervention lui-même.

Il suffit que l'intervenant agisse dans la crainte que, de l'instance pendante, sorte un préjugé propre à lui causer grief, pour que cet intervenant puisse exciper d'un intérêt qui autorise l'intervention.

Or, il n'en est pas autrement lorsque, après interlocutoire, la partie qui se croit désavantagée par ce jugement de caractère provisoire, est autorisée à faire appel.

Dans ce dernier cas, il ne s'agit même pas, pour cette partie, de détruire un « jugé » : il ne s'agit que d'éluder un simple « préjugé », car l'interlocutoire ne lie pas la décision définitive du juge.

Que conclure de ce rapprochement ? C'est qu'une interprétation restrictive de la portée de l'intervention mènerait à cette conclusion imprévue, d'après laquelle la loi manifesterait plus de sollicitude à l'endroit du justiciable menacé par un « préjugé », sans conséquence inéluctable pour l'avenir, que par un « jugé », qui constitue un titre valable par lui-même.

Mais la logique interne des institutions de la procédure civile, n'est pas seule à militer pour l'admission large de l'intervention dans la pratique judiciaire.

L'étude comparée de nos régimes de procédure pénale et de procédure civile, dégage la même conclusion.

Les auteurs des codes de procédure pénale et civile ont voulu séparer la justice criminelle et la justice civile, de manière telle que chacune de ces dernières fût dotée d'une organisation distincte, d'un personnel différent (12). Mais ils n'ont pas voulu pousser la distinction des formes de procédure, jusqu'à méconnaître la parenté nécessaire existant entre les conséquences juridiques qui dérivent d'un même fait matériel.

Lorsqu'on tente de rechercher l'esprit du code de l'instruction criminelle et d'analyser le statut de l'action privée devant le tribunal de répression, il importe de ne pas perdre de vue que, dans la mémoire des auteurs du code, le système accusatoire, préconisé par les législateurs de la Révolution, n'avait pas été sans laisser quelques traces.

Ce système, plus ou moins mitigé, avait fonctionné pendant plus d'une dizaine d'années. Les auteurs du code avaient vécu l'époque où — chaque citoyen étant par droit de naissance investi d'un droit d'accuser plus ou moins étendu, suivant les diverses étapes de la législation révolutionnaire — la partie lésée se trouvait fondée à réclamer *in globo* le châtiment social et la réparation du préjudice.

Au moment où ils élaboraient leur œuvre, ces deux éléments —que notre formation actuelle nous porte spontanément à dissocier — s'interpénétraient dans leur esprit aussi bien que dans la réalité de la vie sociale.

Ceci explique comment TREILHARD, dans son Exposé général du code d'instruction criminelle, ne croit pas perdre son temps, en décrivant avec rigueur et minutie les caractéristiques de l'action civile et de l'action publique. Et il échet de remarquer que la mise au point qu'il développe à cet égard, se réfère plus longuement au *mode* de procédure qui est propre à chacune des deux actions, qu'au *fond* du droit qui lui sert de fondement.

(12) Cfr. GARRAUD, *Traité théor. et prat. d'instr. crim.*, édit. 1907, tome I, p. 68 et suiv., qui traite du plaignant « *associé à la poursuite* » du « *jury d'accusation* » et du rôle bien déterminé que les lois de la Révolution ont attribué à « *l'accusateur public* ».

Aussi, l'article 3 du code d'instruction criminelle, devenu l'article 3 de notre code de procédure pénale et la base de la connexité des deux actions, fut élaboré, discuté et voté par le législateur de 1808, sans que la trace d'aucune discussion, ou restriction quelconque, nous soit parvenue.

On peut conclure de ce qui précède, que c'est à tort qu'on interpréterait dans un sens judaïque, les règles de procédure qui gouvernent le problème de l'intervention devant la juridiction répressive. Ce serait, sur ce point, être infidèle à la pensée du législateur.

L'examen du texte lui-même milite dans ce même sens. On doit relever, à ce point de vue, le fait que le législateur de 1878 s'est borné à substituer, dans la rédaction de 1808, un terme à un autre terme. Dans le texte de 1808, l'action civile était *exercée* par celui qui a souffert. Dans celui de 1878, elle lui *appartient*. Le législateur du XIX^e^ siècle n'a pas cru nécessaire de préciser déterminément à l'intervention de quelle partie, l'action civile pourra être portée devant la juridiction répressive. Il se préoccupe, dans cet article, moins du *mode* d'action de l'instance civile que de l'*objet* qu'elle poursuit.

La dernière trace du système accusatoire est ainsi effacée du texte légal. Mais cette rédaction nouvelle, qui restitue aux termes leur incidence exacte, ne comporte aucune modification intéressant l'admissibilité de l'intervention. Elle ne définit pas le lien d'intérêt, plus ou moins étroit, qui devrait exister entre l'intervenant et l'objet du débat judiciaire, pour que l'intervention soit déclarée recevable. La mission de trancher ce point de fait, n'a pas été soustraite au juge.

« L'action pour la réparation du dommage », peut indistinctement être déclanchée par le prévenu contre le plaignant, ou par la partie civile contre le tiers à l'égard duquel elle veut obtenir un jugé. Ce sont deux hypothèses distinctes. Il convient de remarquer que les articles 3 et 4 de la loi de 1878 n'ont pas prévu, *in terminis*, la première ; mais ils ne l'ont pas davantage exclue. C'est donc à tort que, faisant abstraction des éléments d'interprétation ci-dessus, et raisonnant *a contrario*, on prétendrait que les tribunaux se devraient de la repousser.

Il n'est pas moins suggestif de noter que l'article 3 de la loi de 1878, qui organise l'armature de l'action civile devant le tribunal répressif, ne fait aucun rappel ni allusion d'aucune sorte aux articles 66, 67 et 68 du code d'instruction criminelle, qui réglaient en 1878, et qui règlent aujourd'hui encore, le mode de constitution de partie civile.

La doctrine enseigne que la constitution de partie civile ne constitue, dans sa substance, pas autre chose qu'une intervention d'une espèce déterminée. Une référence aux articles 66, 67 et 68 eût donc été commandée par les circonstances, si le législateur avait entendu reconnaître certaines catégories d'intervention, et en désavouer d'autres.

Rien donc ne permet de soutenir que la seule intervention qu'autoriserait l'article 3, soit l'action civile dont il est traité dans les articles 66, 67 et 68 du code d'instruction criminelle.

S'occupant de la constitution de partie civile, le code s'est borné à en régler le mode d'introduction ; il ne manifeste, en aucune manière, la volonté de délimiter l'aire d'extension, qui est celle de l'action civile portée devant les tribunaux répressifs.

Mais la critique interne des textes n'est point seule à nous montrer que l'argument *a contrario* est sans force contre la recevabilité de l'intervention forcée. La critique du plan même qui est à la base des codes de procédure civile et pénale, établit que les objections qui leur sont empruntées n'ont aucune pertinence.

Il y a lieu de reprocher d'abord aux objectants plusieurs vices de méthode. Le premier consiste à fonder, soit sur la loi de compétence de 1876, soit sur le titre préliminaire du code de procédure pénale voté en 1878, l'argumentation opposée à la recevabilité de l'intervention forcée.

Ce procédé de raisonnement rend impossible, à ceux qui l'emploient, toute justification doctrinale du régime de l'action civile, *antérieur* à la mise en vigueur des lois de 1876 et de 1878.

Il fait abstraction complète et arbitraire de la période s'écoulant de 1808 à 1876, ou 1878 si l'on veut, au cours de laquelle nous avons possédé un régime de l'action civile née *ex delicto*. Ce régime était spécifiquement prévu et organisé par le code d'instruction criminelle, envisagé isolément. Il n'a jamais

été abrogé, et, au point de vue qui retient la présente étude, aucune dérogation essentielle n'y a jamais été apportée. Ainsi l'a déclaré NYPELS, dans son rapport aux Chambres au sujet de la loi de 1878 : « Les dispositions de cette loi *n'appartiennent pas à la procédure,* ce sont des règles de compétence ou des dispositions de droit pénal » (13).

Ainsi, le code de 1808 est toujours, dans son fonds, le siège principal de la matière.

Dès lors, il n'est pas permis de tirer argument contre l'intervention civile, du fait que la loi de 1878 — loi de compétence et loi de droit pénal — n'a pas apporté de précisions nouvelles à son égard.

Il est aussi mal fondé de vouloir résoudre le prob'ème à l'aide, suivant le besoin, tantôt du code de procédure civile, tantôt du code de procédure pénale. Car le problème chevauche à la fois les disciplines du droit civil et celles du droit pénal. Il est, dès lors, hasardeux de prétendre résoudre les complexités de la matière, en dirigeant l'attention, tantôt sur l'un, tantôt sur l'autre de ses deux aspects, au lieu de rechercher la règle qui l'embrasse dans son entier.

L'article 3 de la loi de 1878, qui reproduit la substance du texte de 1808, envisage le problème dans son entier. Le législateur de 1878 avait, comme celui de 1808, envisagé les complications et les inconvénients dérivant de la conjonction des actions publique et civile. Il avait, un moment, conçu l'institution d'un système mitigé, qui aurait attribué au juge répressif toute liberté quant à décider s'il y avait lieu d'accueillir l'action civile, ou d'écarter cette dernière, lorsqu'il estimait que l'examen de celle-ci était de nature à allonger les débats. Il repoussa cette formule, dont l'adoption aurait porté atteinte, en faisant un sort différent à deux actions nées d'un même fait, au principe : *Continentia causae dividi non debet*. NYPELS déclara qu' « au lieu de rendre la procédure plus simple, il n'est pas difficile de voir qu'on s'expose à la compliquer, en greffant une seconde instance sur la première ».

Le législateur de 1878 avait donc aperçu, fort nettement, les conséquences les plus éloignées du système qui est encore en vigueur aujourd'hui. Sans doute, a-t-il reconnu que la recevabilité de l'action civile, en tant que subordonnée à l'existence d'une poursuite pénale, revêtira un caractère d'exception. Mais il a estimé que, l'exception étant agréée, il y a lieu de faire droit à toutes les suites qui en dérivent d'une manière directe et certaine. Et l'intervention est une de ces suites. A vouloir trop légiférer, le législateur de 1878 a craint de verser dans l'arbitraire.

Les adversaires de la recevabilité de l'intervention civile croient pouvoir lui opposer certaines règles de procédure civile, et notamment certains articles de la loi de 1876 interprétée *a contrario*. De cette loi, ils font le droit commun de l'action civile, même lorsque celle-ci est portée devant le tribunal répressif.

C'est, doit-on répéter, négliger un principe essentiel de la critique interne. Cette règle nous prescrit, lorsqu'un problème met en cause deux disciplines bien distinctes, de chercher la solution dans les règles qui ont *prévu* le conflit, qui en ont dégagé les facteurs, qui en ont abordé, *de front*, la solution.

Le code d'instruction criminelle — dans son texte de 1808, aussi bien que dans la loi de 1878, qui a pris l'appellation de *titre préliminaire* — nous a proposé une solution positive du problème du concours de l'action publique et de l'action civile. Ce n'est, dès lors, qu'à titre indicatif et supplétif, aux fins de *compléter* la recherche et non pas de la diriger, que le code de procédure civile peut, valablement, être invoqué en notre matière.

Des points de vue que cette étude a développés, on peut légitimement conclure que, ni la doctrine, ni la logique, ni l'opportunité, n'opposent aucun obstacle valable à l'admission de l'intervention forcée devant la juridiction correctionnelle. Elles militent, au contraire, pour son admission.

Et cette considération apparaît dans tout son jour, si l'on veut bien avoir présent à l'esprit que cette procédure, en réunissant en faisceau les éléments épars du même fait juridique déféré au tribunal, réalise à la fois les exigences d'une justice bonne, parce que éclairée de toutes parts, et d'une administration intelligente, parce que ménagère du temps des tribunaux et des frais des justiciables.

René WARLOMONT,
Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

(13) NYPELS, *Comm. du code proc. pén.*, p. 6. (Bruxelles, 1878).

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

12 novembre 1931.

I. — CASSATION. — SES EFFETS. — ACTES ET JUGEMENTS POSTÉRIEURS. — PRODUCTION DE PIÈCES.

II. — EXPROPRIATION FORCÉE. — FIXATION DU JOUR DE LA VENTE. — NULLITÉ.

I. — *La cassation entraîne, par voie de conséquence, l'annulation de plein droit des actes et jugements qui ont été la suite de la décision attaquée* (1).

Aucune production de pièces ne peut être admise après les délais prévus à l'article 12 *de la loi du* 25 *février* 1925, *sauf les exceptions reprises à l'article* 19 ; *les bordereaux d'inscription de la demande, prescrits par l'article* 3 *de la loi hypothécaire du* 16 *décembre* 1851, *ne sont pas compris dans ces exceptions.*

II. — *Aux termes de l'article* 32 *de la loi du* 15 *août* 1854, *l'arrêt qui valide une saisie immobilière, doit, à peine de nullité, fixer jour pour l'adjudication, dans les* 15 *jours au plus tôt et dans les* 30 *jours au plus tard, à dater de l'arrêt.*

(CREMONS ET CONSORTS ET MONASTÈRE DE N.-D. DU MONT CARMEL ET SAINT-ELIE C/ HENRI VANDENPEEREBOOM ET MADELEINE VANDENPEEREBOOM, VEUVE MAZARET.)

Les pourvois étaient dirigés contre : 1° l'arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 24 février 1930, rapporté, avec l'avis de M. l'avocat général PEPIN, dans la *Belg. Jud.*, 1931, col. 172 ; 2° l'arrêt de la même Cour, du 6 mars 1930.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller THURIAUX en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

Attendu que les pourvois dans les causes n^os^..... sont connexes et qu'il y a lieu à jonction ;

Attendu que les bordereaux déposés au greffe de la Cour de cassation, le 10 novembre 1931, à l'appui des pourvois, ont été produits après l'expiration des délais prévus par l'article 12 de la loi du 25 février 1925, et ne rentrent pas dans les catégories d'actes pour lesquelles l'article 19 de la même loi admet une production ultérieure ;

Que, dès lors, la Cour de cassation ne peut y avoir égard ;

Sur la fin de non-recevoir, déduite de ce que les pourvois dirigés, l'un, contre l'arrêt du 24 février 1930 qui confirme la validation de la saisie immobilière, l'autre, contre l'arrêt du 6 mars 1930 qui complète le premier en fixant jour pour l'adjudication, seraient sans intérêt, par suite de l'expiration du délai légal dans lequel aurait pu être formulée la demande en nullité d'adjudication, faite en exécution de la saisie validée :

Attendu que la cassation entraîne, par voie de conséquence, l'annulation de plein droit des actes et jugements qui ont été la suite de la décision cassée ;

Attendu que la cassation de l'arrêt validant une saisie, entraînerait l'annulation de l'adjudication qui en a été la suite ; que, dès lors, la requête en cassation déposée par les parties demanderesses n'est pas pour elles dépourvue d'intérêt ;

Sur le fond : *En ce qui concerne l'arrêt du 24 février* 1930 :

Sur le premier moyen, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 32 et 52 de la loi du 15 août 1854 sur l'expro-

(1) Voir FAYE, p. 246, n° 262 ; — Cass. fr., 30 mars 1931, *Dalloz hebd.*, 21 mai 1931 et *Belg. Jud.*, 1931, col. 576 ; — FUZIER-HERMAN, V° *Cassation* (mat. civile), n^os^ 4912 et suiv., 4922 et suiv. ; — WAELBROECK, *Expropriation forcée*, III, 379 et 52 ; — Cass., 26 mai 1930 et 18 octobre 1928, *Pas.*, 1930, 1, 234, note, et 1928, 1, 247.

priation forcée, en ce que l'arrêt entrepris, sans motiver sa décision sur ce point, a omis de fixer un nouveau délai pour l'adjudication, formalité prescrite par l'article 32 précité et, en tous cas, cette omission étant constante, n'en a pas moins validé la saisie et les poursuites, encore que l'article 52 commine la nullité de celles-ci en cas d'inobservation des formalités, parmi lesquelles celles prévues à l'article 32 :

Attendu que l'arrêt attaqué, validant la saisie immobilière à laquelle les parties défenderesses avaient procédé à charge des parties demanderesses, n'a pas fixé la date de la vente ;

Attendu qu'aux termes de l'article 32 de la loi du 15 août 1854, l'arrêt qui valide une saisie immobilière fixera un jour pour l'adjudication, dans les 15 jours au plus tôt et dans les 30 jours au plus tard, à dater de l'arrêt ;

Attendu que, suivant l'article 52, cette formalité doit être observée à peine de nullité ;

Qu'il s'ensuit que l'arrêt attaqué, n'ayant pas observé la formalité, est nul ;

En ce qui concerne l'arrêt du 6 mars 1930 :

Attendu que cet arrêt n'a d'autre objet que de régler l'exécution de l'arrêt précité, du 24 février précédent, dont la cassation suffit en l'espèce pour entraîner l'annulation de celui qui a suivi ;

Par ces motifs, la Cour joint les pourvois et sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens invoqués à l'appui, casse l'arrêt rendu entre les parties, le 24 février 1930, par la Cour d'appel de Liége ; dit que cette cassation entraîne par voie de conséquence l'annulation des actes qui ont été la suite de la décision cassée, notamment l'arrêt du 6 mars 1930 ;... renvoie la cause et les parties devant la Cour d'appel de Bruxelles... (Du 12 novembre 1931. — Plaid. MMes Gaétan DELACROIX c/ René MARCQ.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

19 octobre 1931.

IMPOTS. — SOCIÉTÉ ANONYME. — APPORT PRÉTENDU D'UNE CLIENTÈLE. — NON-FONDEMENT. — AUTRE APPORT. — RÉMUNÉRATION EN ACTIONS. — REVENU PROFESSIONNEL ALLÉGUÉ. — NON-APPLICABILITÉ DE LA TAXE.

Manque en fait, le moyen déduit de ce que l'arrêt attaqué aurait décidé à tort que le prix de cession d'une clientèle ne représente pas le bénéfice produit par cette cession, lorsque cet arrêt ne la constate pas et ne la discute, à titre d'hypothèse, que pour répondre aux conclusions de la demanderesse.

Lorsque, en rémunération de l'apport fait par une personne à une société anonyme, de toutes ses relations pour affaires d'exportation, de ses études, etc., il a été fait attribution à cette personne de 300 actions libérées, d'une valeur nominale de 1000 fr. chacune, cette attribution n'est pas nécessairement constitutive d'un revenu passible de la taxe professionnelle, alors que le juge du fond ne relève l'existence d'aucun élément permettant de lui reconnaître ce caractère, en tout ou en partie.

(ADMINISTRATION DES FINANCES C/ VAN BERGEN.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller ROLIN en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 97 de la Constitution; 141 du code de procédure civile; 1319 et 1320 du code civil ; 1, 25 (1° et 3°), 26 (§§ 1er et 2), 27 (§§ 1er et 2), 30, 32 (§§ 1er et 2), 35, 36 et 38 des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, en ce que la cour d'appel a décidé : *a*) que le prix de cession d'une clientèle ne représente point les bénéfices produits par cette dernière, ni, par conséquent, les profits accumulés des années précédentes, ni ceux de l'exercice au cours duquel la cession a été consentie, et moins encore la capitalisation des bénéfices futurs escomptés ; *b*) que le produit de la cession d'une clientèle ne pourrait prendre le caractère d'un profit taxable, que si la formation de cette clientèle et son aliénation étaient le but direct d'une activité professionnelle même accidentelle, ce qui serait le cas, si elles étaient l'objet immédiat d'une exploitation commerciale, ou même d'un acte de commerce occasionnel :

Attendu que, par ce moyen, il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir méconnu le caractère de bénéfice ou de profit, passible de la taxe professionnelle, qui est attribué par l'administration demanderesse au prix de cession d'une clientèle ;

Attendu que la cession dont il s'agit en l'espèce, est l'apport fait à une société anonyme, par le défendeur, « de toutes ses relations pour les affaires d'exportation dans les pays d'outre-mer, des études et frais de voyage et de séjour faits dans ces pays dans le courant de la présente année, ainsi que des démarches nécessaires en vue d'arriver à la constitution de la société » ;

Attendu que l'arrêt attaqué discute, il est vrai, les conclusions tirées par l'administration de l'assertion de celle-ci, d'après laquelle ce serait une clientèle qui aurait été cédée ; mais qu'il ne le fait qu'en admettant, à titre d'hypothèse, qu'il en soit ainsi ; que l'arrêt ne le constate pas ;

Attendu que le moyen, tel qu'il est énoncé, repose ainsi sur une interprétation de l'acte de société qui ne ressort pas de ses termes prérappelés, que le juge du fond n'a pas consacrée et que la Cour de cassation n'a pas le pouvoir de vérifier ;

Attendu que, des développements du pourvoi, il ressort que, de l'attribution au défendeur, en rémunération de son apport, de 300 actions entièrement libérées, l'administration croit pouvoir déduire qu'une somme de 300,000 francs, représentant leur valeur nominale, doit être considérée légalement comme un bénéfice professionnel et comme un revenu passible de l'impôt ; qu'il est reproché à l'arrêt de l'avoir méconnu ;

Attendu que seul l'excédent, s'il existe, de la valeur réelle des actions sur la valeur réelle de l'apport, serait en pareil cas constitutif d'un bénéfice ;

Que la valeur réelle des actions dépend, il est vrai, des revenus, passibles de la taxe mobilière, qui sont espérés ; qu'il n'en résulte pas que le bénéfice, correspondant à l'excédent susvisé, soit nécessairement lui-même un revenu distinct, passible de la taxe professionnelle ; que l'arrêt attaqué ne relève l'existence d'aucun élément permettant de reconnaître un tel caractère à tout ou partie, soit de la valeur nominale, soit de la valeur réelle des actions attribuées au défendeur ;

Qu'il s'ensuit que les critiques dirigées par le pourvoi contre l'arrêt attaqué manquent en fait comme en droit ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 19 octobre 1931.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

29 juin 1931.

VOIRIE PAR EAU. — CANAUX DE NAVIGATION. — DIGUES. — CHEMINS VICINAUX. — COMMUNE. — DROIT DE POLICE. — RÈGLEMENT COMMUNAL. — LÉGALITÉ.

Si étendues que soient les attributions de police données aux pouvoirs communaux par les lois du 14 décembre 1789 et des 16-24 août 1790 et la loi communale, encore sont-elles restreintes dans les cas et dans la mesure où d'autres lois y ont apporté des dérogations.

La loi a attribué la surveillance des digues des canaux aux autorités administratives supérieures. Les travaux exécutés sur ou dans ces digues, échappent donc à l'exercice des pouvoirs de police des autorités communales riveraines.

Les prérogatives des autorités communales résultant des lois sur les chemins vicinaux et sur la voirie urbaine, sont étrangères à la voirie par eau, et, par conséquent, aux digues des canaux.

Serait illégal, un règlement communal étendant la nécessité d'une autorisation du Collège échevinal, au cas de travaux exécutés sur ou dans les digues du canal de Willebroeck.

(COMMUNE DE CAPPELLE-AU-BOIS ET CONSORTS C/ MACQ.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron VERHAEGEN en son rapport, et sur les conclusions conformes de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Attendu que les pourvois de la dame De Mayer, Veuve De Coene, et consorts, et de la commune de Cappelle-au-Bois sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre ;

Sur le moyen pris de la violation de l'article 551, 4°, du code pénal ; de l'article 32, code du règlement communal de Cappelle-au-Bois du 2 août 1874 et, pour autant que de besoin, de l'article 88, 9°, du code rural ; de l'article 50, alinéa 6, du décret du

14 décembre 1789 ; de l'article 3 du titre XI de la loi des 16-24 août 1790 ; de l'article 90, 1° et alinéa final, de la loi communale des 30 mars 1836-30 décembre 1887 ; des articles 1, 9 et 28 de la loi des 10 avril 1841, 20 mai 1863, 19 mars 1866 sur les chemins vicinaux ; des articles 25, 31, 108, 97 de la Constitution, en ce que le jugement attaqué a acquitté le défendeur Macq de la prévention d'avoir, à Cappelle-au-Bois, sans permission de l'autorité compétente : *a*) embarrassé la voie publique, étant le chemin vicinal n° 27 de l'atlas communal de Cappelle-au-Bois, en y laissant de la pierre et des terres ; *b*) dans le chemin, fait ouvrir des puits et fossés, ce par le motif que les travaux dont question, exécutés sur la digue du canal de Willebroeck, avaient été autorisés par la Société du Canal et des Installations maritimes, alors qu'ils étaient également exécutés sur le chemin vicinal n° 27, qui, d'après le jugement attaqué, prend son assiette sur la même digue, et que, partant, ils devaient également être autorisés par la commune de Cappelle-au-Bois, laquelle avait refusé son autorisation :

Attendu que, d'après l'exposé non critiqué qu'en fait le jugement attaqué, les travaux reprochés au prévenu consistaient dans le fait d'avoir creusé des tranchées et déposé des terres ou matériaux le long d'une partie notable de la digue du canal de Willebroeck, pour y installer un chemin de fer de raccordement ; que le jugement constate que l'exécution de ces travaux avait été autorisée par la Société du Canal et des Installations maritimes, substituée à la Ville de Bruxelles dans l'administration du canal de Willebroeck, mais qu'ils n'étaient pas autorisés par le Collège échevinal de la commune de Cappelle-au-Bois, sur le territoire de laquelle les travaux furent entrepris, et qui est indiqué à son atlas des chemins vicinaux comme faisant partie du chemin vicinal n° 27 ;

Attendu qu'il s'agissait de savoir si, indépendamment de l'autorisation donnée par le pouvoir supérieur, chargé de la gestion du canal, l'entrepreneur eût dû se pourvoir de l'autorisation du Collège échevinal, exigée par l'article 32, litt. C, du règlement communal de Cappelle-au-Bois du 20 août 1874, en cas de creusement de puits ou fossés dans les rues et chemins, ou des autorisations prévues par l'article 551, 4°, du code pénal ou éventuellement par l'article 88, 9°, du code rural ;

Attendu qu'avec raison le jugement attaqué décide que cette seconde autorisation n'était pas requise dans les circonstances de la cause, et qu'ainsi l'entrepreneur avait pu, sans en être muni, exécuter les travaux visés par la prévention ;

Attendu qu'en effet, si étendues que soient les attributions de police données aux pouvoirs communaux par les articles 50 de la loi du 14 décembre 1789, 3 du titre XI de la loi des 16-24 août 1790 et 78 de la loi communale, encore sont-elles restreintes dans les cas et dans la mesure où d'autres lois y ont apporté des dérogations ;

Attendu que, parmi ces exceptions, il faut citer le régime légal du canal de Willebroeck, lequel, non seulement fait partie de la grande voirie en vertu de l'article 1er de la loi du 29 floréal an X, mais est soumis, en vertu du décret du 10 avril 1812, à la surveillance des autorités administratives supérieures, et, en conséquence, a été confié par elles à l'administration de la Ville de Bruxelles, propriétaire du lit de la voie d'eau et de ses dépendances (arr. roy. du 30 décembre 1871) ; que cet arrêté charge la Ville du maintien du canal, de la conservation des ouvrages, digues et dépendances, du soin d'empêcher toute dégradation à ces ouvrages et tout dépôt sur les digues et chemins de halage, de la surveillance de la circulation sur les digues et de la police de la navigation (art. 1, 2, 3, 14, 15 et suiv., 35, 59) ; que cette délégation a été transmise à la Société du Canal et des Installations maritimes, substituée à la Ville de Bruxelles par l'arrêté royal du 6 décembre 1897 ;

Attendu que les travaux critiqués rentrent dans cette énumération, et qu'ainsi ils échappent à l'exercice des pouvoirs de police des autorités communales riveraines ;

Attendu encore que, le canal de Willebroeck faisant, d'après ces dispositions, partie de la grande voirie par eau, on invoque à tort les prérogatives des autorités communales résultant des lois sur les chemins vicinaux et sur la voirie urbaine, lesquelles sont étrangères à la voirie par eau, seule en cause ;

Attendu qu'en conséquence, si le règlement communal de Cappelle-au-Bois a entendu, par son article 32, étendre la nécessité d'une autorisation du Collège échevinal même au cas de travaux exécutés sur ou dans les digues du canal de Willebroeck, il serait contraire aux dispositions des lois et des règlements généraux visés plus haut et destitué de valeur sur ce point, aux termes de l'article 78, alinéa 2, de la loi communale ; que, d'autre part, les travaux reprochés au prévenu étant autorisés par le pouvoir compétent, ne tombaient pas sous les prévisions des articles 551, 4°, du code pénal et 88, 9°, du code rural ;

Par ces motifs, la Cour, joignant les pourvois, les rejette... (Du 29 juin 1931.)

Observations. — Bien que de très nombreux arrêts de cassation aient été rendus en matière de canaux de navigation, à propos de conflits nés entre les administrations propriétaires de ces canaux, et les communes dont ces canaux traversaient le territoire, il semble que jamais la Cour de cassation n'avait encore fait de distinction aussi nette entre les pouvoirs de police de l'une et de l'autre administration.

Dans le cas présent, le conflit était relatif aux droits de police respectifs de la commune de Cappelle-au-Bois et de la Société du Canal et des Installations maritimes de Bruxelles, sur les digues du canal de Bruxelles au Rupel.

Le tribunal correctionnel de Bruxelles, réformant un jugement du tribunal de police de Wolverthem, avait acquitté un entrepreneur prévenu d'avoir, sans autorisation, pratiqué des travaux d'excavation dans une portion de la digue du canal, inscrite comme chemin vicinal à l'atlas communal.

Cet entrepreneur avait été autorisé à pratiquer ces travaux par la société propriétaire du canal. Mais l'autorisation communale lui avait été refusée.

La question était donc de savoir si cette seconde autorisation était nécessire. La solution dépendait de l'étendue des droits de police et de surveillance des deux administrations en conflit.

D'une part, la commune, se fondant sur ces décrets de 1789 et 1790, que le procureur général FAIDER qualifiait de « chartes de municipalités » (1), invoquait son droit de veiller à « tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques... », et, par conséquent, sur le chemin vicinal dans l'assiette duquel les travaux avaient été exécutés.

D'autre part, le prévenu affirmait que l'autorisation de la société propriétaire du canal, était seule requise, puisque la digue forme partie intégrante de la voie navigable (2), et que, par délégation régulière du souverain grand-voyer (3), la propriétaire du canal avait été investie du droit de surveillance et de conservation du canal et de ses digues.

La question était rendue particulièrement délicate, à raison du fait que le juge du fond semblait avoir admis que le terrain dans lequel les travaux incriminés avaient été faits, constituait à la fois une digue et un chemin vicinal par conséquent une voie publique.

La coexistence de ces deux caractères était-elle possible ?

Les conclusions de M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE, précédant l'arrêt de cassation du 24 novembre 1884 (4), indiquent que non.

(1) Cf. concl. sous Cass., 10 juillet 1884 (*Belg. Jud.*, 1884, col. 1097).

(2) Cass., 29 juin 1876 (*Belg. Jud.*, 1876, col. 836) ; 24 nov. 1884 (*Belg. Jud.*, 1885, col. 280) et 22 juillet 1892 (*Pas.*, 1892, 1, 327) ; Bruxelles, 19 oct. 1928 (*Belg. Jud.*, 1929, col. 74 et note).

(3) Sur la régularité de la délégation : cf. Bruxelles, 19 oct. 1928 (*Belg. Jud.*, 1929, col. 74 et les autorités citées en note).

(4) *Belg. Jud.*, 1885, col. 280.

Examinant spécialement la situation des digues du canal de Willebroeck, ces conclusions établissent que, sauf en ce qui concerne la partie occidentale de la digue comprise entre le pont de Laeken et le pont de Vilvorde (devenue grand'route par l'effet d'une véritable usurpation consacrée par un décret du 16 décembre 1811), les deux digues du canal constituent des propriétés privées, sur lesquelles le délégataire du droit de police de la grande voirie par eau peut même interdire la circulation, et ne la permettre que moyennant des conditions par elle déterminées.

Et, dans les nombreux arrêts de la Cour de cassation rendus en cette matière, comme dans les conclusions qui les ont inspirés (5), constamment a été repris et développé ce même thème : la digue d'un canal est essentiellement une dépendance de ce canal ; elle peut constituer une propriété particulière, comme le lit du canal lui-même. Comme lui, elle est grevée, dans l'intérêt général, d'un droit réel qui ne permet pas d'en changer la destination : A ce titre, elle est inaliénable et imprescriptible. Comme lui, elle constitue nécessairement un élément de la grande voirie. Il s'en suit qu'elle ne peut, ni par convention, ni par prescription, être acquise en tout ou en partie à la voirie vicinale ; même là où elle traverse le territoire d'une commune placée sous le régime de la loi du 1er février 1844, elle ne peut être rangée dans la voirie urbaine. Son caractère d'élément de grande voirie s'y oppose.

A la lumière de ces principes, la solution du procès paraît simple : les digues de canal n'étant pas des voies *publiques*, les communes dont elles traversent le territoire n'ont pas la police de la circulation. Elles n'ont pas à veiller à la sécurité et à la commodité du passage, pas plus qu'elles n'ont à le faire dans les propriétés ou voies privées non soumises à la loi de 1844. Les décrets de 1789 et 1790, relatifs aux seules voies publiques, ne s'appliquent pas. Le droit de police de la commune est réduit, comme l'a dit l'arrêt de cassation du 29 juin 1876, « à la poursuite des contraventions » (6).

Mais cette solution aurait fait bon marché des données du jugement. Le pourvoi était précisément fondé sur ce que les travaux étaient « exécutés sur le chemin vicinal n° 27, qui, d'après le jugement attaqué, prend son assiette dans la même digue ». Si les termes du jugement avaient bien cette portée, il devenait impossible de suivre, pour justifier la décision, le raisonnement habituel, d'après lequel une digue ne peut pas être comprise dans la petite voirie.

Pouvait-on soutenir, comme l'ont fait les procureurs généraux MESDACH DE TER KIELE et FAIDER, que « la grande voirie est supérieure à la petite, qu'elle la domine et l'absorbe, qu'elles ne peuvent coexister sur le même fonds... » (7) ; « qu'on ne peut ni comprendre, ni admettre le conflit de deux autorités qui viendraient à se contredire sur le même fait, de deux polices sur une même voie... » (8) ? Aurait-on pu décider, par conséquent, que, si même la digue relevait à la fois de la grande voirie et de la voirie vicinale, les pouvoirs de la police communale devaient nécessairement s'effacer, en cas de conflit, devant ceux supérieurs de l'administration de la grande voirie ?

Remarquons que si les éminentes autorités invoquées ci-dessus, se sont prononcées catégoriquement dans ce sens, la jurisprudence de la Cour de cassation n'a pas montré la même assurance, lorsqu'il s'est agi d'apprécier les droits de police respectifs de l'Etat et des communes sur d'autres éléments de la grande voirie, tels que grand'routes de l'Etat et chemins de fer ; elle a, dans ce cas, tantôt admis, tantôt écarté la possibilité de coexistence de deux droits de police.

Ainsi, par un arrêt du 30 mars 1868, sur conclusions conformes de M. l'avocat général CLOQUETTE, la Cour de cassation a déclaré que le droit de police des communes « s'étend à toutes les voies publiques quelconques traversant une localité, sans qu'on puisse en excepter les routes appartenant à l'Etat et qui forment rues », et qu'en conséquence, la commune est en droit de prescrire l'enlèvement de bornes placées sur le trottoir d'une route de l'Etat (9).

Par un arrêt du 16 octobre 1893, la Cour a répété que « le droit de police des conseils communaux... s'étend aux rues, quais, places et voies publiques quelconques, sans distinction entre les parties de la voirie qui appartiennent à la commune, et celles qui dépendent du domaine de la province ou de l'Etat » (10).

De même, par un arrêt du 16 février 1907, et sur conclusions conformes de M. le procureur général JANSSENS, la Cour de cassation a affirmé que « le droit de police du pouvoir communal pour tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage..., s'étend aussi bien sur la grande que sur la petite voirie ». Elle ajoute seulement que ce droit ne peut aller jusqu'à porter atteinte au sol même de la grande voirie (11).

Dans le même ordre d'idées, la Cour décidait, le 10 janvier 1867, sur les conclusions conformes du procureur général LECLERCQ, que, lorsque des chemins vicinaux se trouvent traversés par un chemin de fer, il appartenait à l'administration de « concilier au profit de tous, l'intérêt de la grande voirie avec l'intérêt de la voirie vicinale » (12).

Mais, par contre, un arrêt du 22 mai 1871, rendu sur les conclusions conformes de M. le procureur général FAIDER, a décidé que, lorsqu'un chemin vicinal est traversé par un chemin de fer, il perd son caractère primitif, même lorsque le gouvernement n'a pas supprimé entièrement son affectation première ; que c'est, dès lors, au pouvoir d'administration générale, exclusivement à tout autre, qu'il appartient de faire, d'autoriser, ou d'interdire les travaux (13).

---

(5) Cass., 11 juillet 1864 (*Belg. Jud.*, 1864, col. 926) ; Cass., 22 mai 1871 et concl. de M. le proc. gén. FAIDER (*Belg. Jud.*, 1871, col. 735) ; Cass., 29 juin 1876 et concl. de M. le proc. gén. MESDACH DE TER KIELE (*Belg. Jud.*, 1876, col. 836) ; Cass., 17 juillet 1884 (*Belg. Jud.*, 1884, col. 1035) ; Cass., 24 nov. 1884 et concl. de M. le proc. gén. MESDACH DE TER KIELE (*Belg. Jud.*, 1885, col. 280) ; Cass., 18 juin 1891 (*Belg. Jud.*, 1891, col. 942) ; Cass., 22 juillet 1892 (*Pas.*, 1892, I, 327) ; Bruxelles, 19 oct. 1928 (*Belg. Jud.*, 1929, col. 74).

(6) Cass., 29 juin 1876 (*Belg. Jud.*, 1876, col. 833).

(7) Concl. de M. le proc. gén. MESDACH DE TER KIELE précédant Cass., 29 juin 1876 (*Belg. Jud.*, 1876, col. 836).

(8) Concl. de M. le proc. gén. FAIDER, précédant Cass., 22 mai 1871 (*Belg. Jud.*, 1871, col. 735).

(9) Cass., 30 mars 1868 (*Belg. Jud.*, 1868, col. 574).

(10) Cass., 16 oct. 1893 (*Belg. Jud.*, 1894, col. 395).

(11) Cass., 18 février 1907 (*Belg. Jud.*, 1907, col. 792).

(12) Cass., 10 janv. 1867 (*Belg. Jud.*, 1867, col. 593) et concl. du proc. gén. LECLERCQ (*Pas.*, 1867, I, 117).

(13) Cass., 22 mai 1871 (*Belg. Jud.*, 1871, col. 735).

Il était intéressant de savoir à quelle solution la Cour de cassation allait définitivement se ranger. Reconnaîtrait-elle l'existence, sur les digues, d'un concours de droits de police, et, dans ce cas, donnerait-elle, en cas de conflit, la prédominance à l'administration de la grande voirie, ou bien refuserait-elle toute application au droit de police communale?

C'est cette dernière solution que la Cour a appliquée, mais par des motifs dont l'un relève d'un ordre d'idées tout nouveau. Le système de la Cour peut se résumer comme suit : du moment que les travaux à raison desquels les poursuites avaient lieu, étaient exécutés sur la digue d'un canal, le droit de police communale ne s'applique pas, car :

1° les lois régissant la police des canaux sont postérieures aux décrets de 1789 et 1790 ; elles restreignent donc la portée de ces décrets dans la mesure où elles y dérogent ;

2° les prérogatives des autorités communales résultant des lois sur les chemins vicinaux et sur la voirie urbaine, sont *étrangères à la grande voirie par eau*, seule en cause.

Le premier de ces motifs écarte toute possibilité de droit de police de la commune, pour tout ce que la loi a rangé parmi les attributions de l'administration du canal. C'est dire que les lois de 1789 et 1790 doivent rester, dans le cas envisagé, lettre morte, puisque la mission de « veiller à la sûreté et à la commodité du passage » qu'elles confient aux communes, est battue en brèche par les pouvoirs de surveillance, et notamment celui relatif à la circulation sur les digues, que des lois plus récentes ont reconnues à la société propriétaire du canal.

Il n'est donc plus question d'admettre la coexistence de deux droits de police, sauf à assurer à l'un d'eux la prédominance en cas de conflit, comme cela a été jugé à propos des grand'routes (14). Pour les digues de canaux, pas de partage possible : le droit de police de la commune s'efface et disparaît devant celui du souverain ou de ses délégataires.

Mais le second motif, qui établit une séparation complète entre voirie par terre et voirie par eau, porte la question sur un terrain nouveau. Jamais, pensons-nous, cette distinction entre voirie par terre et voirie par eau n'avait été établie avec cette netteté. C'est à peine si on la trouve esquissée dans les conclusions prises, en 1876, par le procureur général MESDACH DE TER KIELE (15).

Sans doute, les prérogatives que l'arrêt déclare étrangères à la voirie par eau, sont-elles celles résultant des lois sur les *chemins vicinaux* et sur la *voirie urbaine*. L'arrêt ne déclare pas expressément que les droits de police résultant des lois de 1789 et 1790, sont inapplicables à la grande voirie par eau. Mais la décision de la Cour a pour effet de rendre inopérant, tout argument que la commune chercherait à déduire de ce qu'une digue serait inscrite à son atlas des chemins vicinaux, ou constituerait un chemin privé aboutissant à la voie publique. Les lois sur les chemins vicinaux et la voirie urbaine sont étrangères aux digues. Celles-ci ne peuvent donc, à aucun titre, être comprises dans la voirie communale.

Innombrables sont les conflits qui ont surgi entre les administrations des canaux, les communes qu'ils parcourent, et les riverains.

Il était souhaitable, à raison du nombre de litiges auxquels pareils conflits d'autorité donnaient lieu, que la Cour se prononçât à nouveau sur cette question, jadis tant débattue. Elle l'a fait avec une netteté qui dissipe toute hésitation.

Il n'est pas sans intérêt de signaler les conséquences considérables de cette jurisprudence : en effet, sur tout le parcours des canaux de navigation, notamment ceux de Bruxelles au Rupel, et de Louvain à Malines, se trouvent groupées des agglomérations, dont certaines ont acquis un développement important ; et il n'est guère de commune traversée par ces canaux, où les digues ne soient en fait, par l'effet d'une tolérance de l'administration des canaux, livrées à la circulation. Dans la traversée des localités, et principalement des villes, les digues sont pavées, éclairées, bordées de maisons, etc. Or, l'arrêt ci-dessus vient confirmer que, nonobstant ces transformations, qui ont donné aux digues l'aspect de véritables rues, le droit de police communale n'aura pas à s'exercer, et la surveillance des digues, comme leur administration, appartiendront tout entières aux autorités chargées de l'entretien du canal.

R. K.

(14) Cf. aussi Cass., 10 juillet 1884 et concl. de M. le proc. gén. FAIDER (*Belg. Jud.*, 1884, col. 1097) et Cass., 10 mai 1929 (*Pas.*, 1929, I, 183).

(15) *Belg. Jud.*, 1876, col. 837.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Neuvième chambre. — Prés. de M. Alb. JOLY, conseiller.

30 octobre 1931.

DROIT FISCAL. — BILANS. — OUTILLAGE INDUSTRIEL. — AMORTISSEMENTS ADMISSIBLES. — VALEUR 1914 DES IMMOBILISATIONS. — DOMMAGES DE GUERRE. — INDEMNITÉS DE REMPLOI. — VALEUR DE RECONSTITUTION. — IMPÔTS SUR LE REVENU. — EXEMPTION. — ÉGALITÉ DEVANT L'IMPÔT. — ARRÊTÉ ROYAL DU 25 OCTOBRE 1926. — SITUATION ANTÉRIEURE EN FAIT ET EN DROIT.

I. — *L'amortissement nécessaire opéré en exemption d'impôts, tel qu'il est prévu à l'art. 26, § 2, 4°, ancien et nouveau, des lois coordonnées, s'il ne peut s'exercer sur une valeur de remploi future ou théorique attribuée à l'outillage industriel, porte néanmoins sur la valeur de reconstitution du capital affecté non seulement à l'acquisition originelle, mais également au remplacement effectif des objets détruits ou hors d'usage.*

II. — *Le législateur n'a pas voulu priver le sinistré de guerre d'une portion quelconque des sommes auxquelles il a attribué le caractère exclusif d'indemnité, et dont il a jugé le montant intégral nécessaire à la reconstruction des biens dans l'intérêt de la restauration nationale* (1).

Dès l'instant où la loi ne permet point d'assujettir en une fois, à l'impôt, l'indemnité de remploi, il ne se conçoit point que l'on puisse indirectement et par fractions successives percevoir ce même impôt, en refusant d'admettre en exemption d'impôt les amortissements qui doivent permettre la reconstitution de ce même capital (2).

III. — *C'est en vain qu'on soutiendrait que l'égalité de tous les citoyens devant l'impôt, exige que les redevables ayant bénéficié d'indemnités de remploi, soient soumis aux mêmes règles que ceux qui, n'ayant pas eu à effectuer la reconstitution de leurs biens, ont maintenu dans leurs écritures la valeur d'avant-guerre de leurs immobilisations* (3) : *la situation dont le fisc fait état résulte uniquement de ce que le franc belge, jusqu'à l'arrêté*

(1) Cass., 27 janvier 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 121 ; — Conseil d'Etat, 16 juillet 1926, *Dalloz pér.*, 1927, III, 6, et 22 juillet 1927, *Sirey*, 1927, III, 150.

(2) Solution neuve au point de vue de la jurisprudence, mais qui apparaît comme une conséquence logique et nécessaire de l'arrêt de cassation du 27 janvier 1930, précité.

(3) Dans ce sens : Circ. min. du 15 mars 1924 (n° 33596), § 33.

royal du 25 octobre 1926 sur la stabilisation monétaire, était réputé être demeuré identique à lui-même.

Il n'y avait, dès lors, entre ces deux catégories de redevables qu'une inégalité de fait, méconnue par la loi, et que le fisc a consenti à voir disparaître en autorisant, dès le 16 juillet 1927 (4), la réévaluation de l'actif en proportion de la dépréciation monétaire.

Cette même inégalité de fait devant l'impôt se manifestait également, avant la stabilisation monétaire, en faveur du redevable amortissant la valeur d'un remploi effectué, non point au moyen des indemnités de guerre, mais à l'aide de ses deniers personnels.

(DESCAMPS C/ ADMINISTRATION DES CONTRIBUTIONS DIRECTES DE LA PROVINCE DE HAINAUT.)

Arrêt. — Attendu que la décision attaquée ne discute ni la sincérité des bilans en cause, ni le taux sur lequel ils ont basé l'amortissement des immeubles industriels du requérant ;

Qu'elle s'en tient toutefois, pour la détermination des amortissements admissibles, à la valeur 1914 des immobilisations ;

Attendu que le recours tend uniquement au rejet de cette prétention ; qu'il ne reste, dès lors, plus qu'à trancher la contestation qu'elle soulève, la décision n'étant en rien entreprise, en tant qu'elle statue également sur le surplus de la réclamation ;

Attendu que l'amortissement nécessaire opéré en exemption d'impôt, tel qu'il est prévu à l'art. 26, § 4, ancien et nouveau, des lois coordonnées sur les revenus, encore qu'il ne puisse s'exercer sur une valeur de remploi future ou théorique attribuée à l'outillage industriel, n'en peut pas moins porter sur la valeur de reconstitution du capital, affecté non seulement à l'acquisition originelle, mais également au remplacement effectif des objets détruits ou hors d'usage ;

Que le requérant se trouve, dès lors, en droit d'amortir en exemption d'impôt ses immeubles industriels détruits ou endommagés, sur pied du prix de revient de leur reconstitution effective ;

Attendu que la décision déférée dénie au requérant le droit d'opérer l'amortissement de la sorte ; qu'elle se fonde sur ce que le remploi a été effectué à l'aide de sommes allouées par le tribunal des dommages de guerre ; qu'elle en déduit qu'en l'espèce, l'indemnité de remploi correspond à une plus-value hypothétique équivalente au bénéfice que produirait la vente éventuelle de la chose sinistrée, plus-value dont il n'y a point à tenir compte dans l'amortissement en exemption d'impôt, parce qu'elle doit être réputée inexistante et ne peut devenir un bénéfice réel taxable que par la vente effective du bien ; que l'amortissement en exemption d'impôt ne peut donc s'opérer que sur le prix de revient originel de ce bien ; quelle que puisse être sa plus-value ultérieure, celle-ci, encore que représentée par l'indemnité de remploi, ne pouvait, en l'absence d'aliénation de la chose à amortir, que revêtir un caractère théorique exclusif de tout bénéfice ;

Mais que cette argumentation porte à faux, attendu que les indemnités pour dommages de guerre sont affectées tout entières à la reconstitution des biens endommagés, détruits ou réquisitionnés par l'ennemi ; qu'elles sont destinées à rétablir ceux-ci dans le patrimoine de leur propriétaire ;

Attendu que le législateur n'a pu vouloir priver le préjudicié d'une portion quelconque des sommes auxquelles il a attribué le caractère exclusif d'indemnité, et dont il a jugé le montant intégral nécessaire à la reconstruction des biens dans l'intérêt de la restauration nationale ; que faire subir à l'indemnité due pour dommages de guerre, certaines déductions du chef d'impôt, serait leur faire perdre ce caractère, puisqu'elle ne correspondrait plus à la réparation complète du préjudice subi ;

Attendu que, si cette indemnité représente la plus-value des biens atteints par un fait de guerre, elle ne peut cependant se confondre avec le bénéfice que produirait la réalisation de ces mêmes biens, s'ils avaient été conservés et vendus ultérieurement ; que, par suite, la plus-value correspondante à l'indemnité pour dommages de guerre et représentative du coût de la reconstitution effective du bien, n'est point inexistante, encore qu'elle ne se résolve point en un bénéfice ; qu'elle doit donc entrer en ligne de compte pour la détermination de la valeur d'amortissement ;

Attendu qu'à raison de l'obligation légale du remploi, l'indemnité pour dommages de guerre remet le redevable sinistré dans la même situation que s'il n'avait point cessé de garder sa chose ;

Attendu que la plus-value acquise par cette chose, tant qu'elle n'est point vendue, ne pourrait devenir un bénéfice taxable que si le préjudicié n'était point tenu au remploi, ou que si, après l'avoir effectué, il eut vendu l'objet nouvellement acquis ;

Attendu que le remboursement de la dépense du remploi, lorsqu'il est effectué au moyen des indemnités pour dommages de guerre, ne peut constituer en lui-même un bénéfice, mais ne fait qu'éliminer une perte, bien qu'il puisse, le cas échéant, augmenter le solde bénéficiaire du bilan, comme il peut en diminuer le déficit ;

Que, dès lors, et au vœu même de la loi, les indemnités allouées par le tribunal des dommages de guerre échappent aux lois d'impôts sur les revenus, comme ne pouvant en quoi que ce soit constituer le redevable en bénéfice ;

Qu'il suit de là qu'on peut amortir en exemption d'impôt, l'objet acquis à l'aide de l'indemnité de remploi et dont la valeur correspond au montant même de celle-ci ;

Attendu que, dès l'instant où la loi ne permet point d'assujettir en une fois, à l'impôt, l'indemnité de remploi, c'est-à-dire le capital affecté au remplacement effectif de la valeur à amortir, il ne se conçoit point que l'on puisse, indirectement et par fractions successives, percevoir ce même impôt, en se refusant à exempter de celui-ci les amortissements qui doivent permettre la reconstitution de ce même capital ;

Attendu que la décision entreprise objecte, il est vrai, qu'admettre le soutènement du requérant, aboutirait à favoriser les industriels qui ont reconstitué au moyen d'indemnités pour dommages de guerre, leur outillage sinistré ou réquisitionné, comparativement à leurs confrères qui, n'ayant pas eu à effectuer cette reconstitution, ont maintenu dans leurs écritures, la valeur d'avant-guerre de leurs immobilisations ; que l'égalité de tous les citoyens devant l'impôt, exige que les redevables ayant bénéficié d'indemnités de remploi soient soumis aux mêmes règles, c'est-à-dire qu'ils soient tenus, au regard des lois fiscales, à amortir sur le prix de revient d'avant-guerre ;

Mais que cette objection manque de fondement ;

Qu'en effet, les industriels qui sont obligés au remploi, ont dû exposer la dépense d'une reconstitution effective, et n'ont nullement pu tirer profit de l'indemnité, en l'utilisant à d'autres fins ou en revendant les choses acquises en remploi ; que taxer les amortissements sur pied de la valeur de remploi, équivaut à imposer une plus-value qui n'a point le caractère d'un bénéfice, et, par conséquent, à emprendre sur le capital lui-même ;

Que la situation dont le fisc fait état, résulte uniquement de ce qu'avant la circulaire ministérielle du 16 juillet 1927, permettant la réévaluation de l'actif en fonction de la dévalorisation du franc, les redevables qui ont amorti sur le prix de revient d'avant-guerre de leurs immobilisations, n'étaient, au point de vue légal, nullement défavorisés par rapport à ceux qui ont reconstitué leur outillage sur le prix de revient de celui-ci lors de la reconstitution, puisque, en droit et jusqu'à l'arrêté royal du 25 octobre 1926 sur la stabilisation monétaire, le franc belge était réputé être demeuré identique à lui-même ;

Qu'il ne peut, dès lors, y avoir entre les deux catégories de redevables qu'une inégalité de fait méconnue par la loi, et que le fisc a consenti à faire disparaître en autorisant, dès le 16 juillet 1927, la réévaluation de l'actif en proportion de la dépréciation monétaire ;

Mais que cette inégalité de fait devant l'impôt se manifestait également en faveur du redevable amortissant la valeur d'un remploi effectué, non point au moyen des indemnités de guerre, mais à l'aide de ses deniers personnels ;

Que le prétendu privilège du redevable obligé de reconstituer son outillage industriel, n'est donc nullement dû à l'allocation des indemnités pour dommages de guerre, mais exclusivement à la fiction légale que le franc continuait à valoir le franc puisque, ainsi que le reconnaît la décision elle-même, ce redevable perdait ce soi-disant privilège dès le jour où l'administration autorisait le contribuable qui n'avait point dû procéder à une reconstitution, à réévaluer son actif en fonction de la dépréciation du franc ;

(4) Bull. des contributions directes, n° 21, § 14 à 26.

Par ces motifs, la Cour, entendu en audience publique M. le conseiller A. ISTAS en son rapport, et M. le substitut du procureur général JANSSENS DE BISTHOVEN, en son avis conforme, et sans avoir égard à toutes autres fins et conclusions, reçoit le recours et, y faisant droit, le déclare fondé ; en conséquence, dit pour droit que, sur la base du taux non contesté auquel le requérant a opéré l'amortissement de ses immeubles industriels, ceux-ci seront également amortis en exemption d'impôt, sur pied de la plus-value qu'ils représentent en fonction des indemnités de remploi que le requérant a reçues pour dommages de guerre ; ordonne que les cotisations à la taxe professionnelle établie en 1929, sous les articles 783, 784 et 875, par rappel de droits des exercices fiscaux 1925, 1926 et 1927, seront revisés conformément à ce principe; accorde au requérant des dégrèvements correspondant aux surtaxes viciant les dites cotisations ; enjoint, pour autant que de besoin, à l'Etat belge de restituer toutes sommes qui auraient été indûment perçues à concurrence de ces surtaxes, et ce, avec les intérêts moratoires à calculer au taux et suivant le mode prescrit par la loi du 8 août 1925 et l'avant-dernier alinéa de l'article 20 de la loi du 28 février 1924 ; condamne l'Etat belge (administration des Finances) aux dépens.... (Du 30 octobre 1931. — Plaid. MMes J. LÉVY MORELLE et J. FONTEYNE c/ L. HOMMEL.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Deuxième chambre. — Prés. de M. MOREELS, vice-prés.

19 mai 1931.

FILIATION. — ORDRE PUBLIC. — RECONNAISSANCE D'ENFANT NATUREL. — DROIT DES PARTICULIERS. — ANNULATION. — OBLIGATION DU TRIBUNAL.

Tout ce qui concerne la filiation est d'ordre public. Il n'appartient pas à des particuliers de régler conventionnellement la filiation d'un enfant, même en arguant de son prétendu intérêt (1).

Il n'est pas au pouvoir d'un tribunal d'annuler la reconnaissance du père véritable d'un enfant naturel, en vue d'y substituer celle de quelqu'un qui est complètement étranger à l'enfant. Le tribunal a pour devoir de se prononcer en faveur de la paternité qui apparaît comme certaine ou comme présentant la plus grande vraisemblance.

(DEMOISELLE DE M... C/ OFFICIER DE L'ÉTAT CIVIL DE BOOM ET B...)

Jugement — Attendu que les défendeurs, quoique dûment cités, ne comparaissent pas ;

Attendu que la demanderesse, agissant en sa qualité de tutrice légale de son enfant mineur, a fait ajourner l'officier de l'état civil de Boom, ainsi qu'un sieur B..., aux fins d'entendre déclarer nulle la reconnaissance de cet enfant faite par le dit B..., et, en conséquence, le premier défendeur s'entendre ordonner d'avoir à transcrire le jugement à intervenir sur les registres de l'état civil ;

Attendu que cette action est fondée sur ce que « le sieur B... a reconnu, devant l'officier de l'état civil de Boom, l'enfant né des rapports qu'il a eus avec la demanderesse, comme étant le sien ; que, maintenant, l'exposante, allant épouser un certain sieur H... au 30 mai prochain, désire faire reconnaître et légitimer son enfant par son futur époux ; que ce dernier est disposé à ce faire et que le sieur B... accepte d'abandonner sa paternité sur l'enfant ; qu'il est de toute évidence que la condition d'enfant légitime est de loin meilleure que celle d'enfant naturel » ;

Attendu que ce qui concerne la filiation est d'ordre public, et qu'il n'appartient pas à des particuliers de régler conventionnellement la filiation d'un enfant, même en arguant de son prétendu intérêt ;

Attendu que la demanderesse n'allègue même pas le caractère faux ou frauduleux de la reconnaissance dont elle poursuit l'annulation ;

Attendu que son affirmation, toute gratuite d'ailleurs, consistant à représenter B... comme prêt à renoncer à la reconnaissance faite jadis, est sans valeur ; qu'en effet, la reconnaissance d'un enfant constitue un aveu de la part de son auteur, et, comme tel, est irrévocable ;

Attendu qu'il n'est pas au pouvoir d'un tribunal d'annuler la reconnaissance du père véritable, en vue d'y substituer la reconnaissance de quelqu'un qui est complètement étranger à l'enfant ; que le tribunal a pour devoir de se prononcer en faveur de la paternité qui apparaît comme certaine ou comme présentant la plus grande vraisemblance (COLIN et CAPITANT, t. I, p. 272 ; — Liége, 28 mars 1928, *Pas.*, 1928, II, 215) ;

Attendu que les circonstances de la cause, et notamment le fait que déjà, lors de la déclaration de naissance de l'enfant, le sieur B... a reconnu l'enfant, démontrent le caractère sérieux et sincère de cette reconnaissance ;

Attendu que bien à la légère la demanderesse invoque l'intérêt de l'enfant ;

Attendu que, si la condition d'un enfant légitimé est préférable à celle d'un enfant naturel reconnu, c'est pour autant que l'auteur de la légitimation soit le véritable père ; que l'on peut attendre d'un père une affection et un souci de protection tels, que le législateur n'a pas hésité à lui accorder des droits exceptionnels en ce qui concerne la personne et les intérêts matériels de son enfant, mais qu'il serait dangereux et contraire à la loi de confier à un étranger des droits aussi exorbitants ;

Attendu enfin que la légitimation n'intéresse pas seulement le père et l'enfant naturels ; que celle-ci peut avoir les plus graves conséquences pour des tiers ; qu'en conférant à un enfant la qualité d'un enfant légitimé, on l'habilite à faire valoir éventuellement des droits concernant le patrimoine des parents en ligne directe et collatérale de son prétendu père, concernant la réclamation d'aliments, concernant l'interdiction et la mise sous conseil judiciaire, la déclaration d'absence, la contestation de légitimité d'un enfant, en un mot, à exercer tous les droits que la loi fait dériver du lien du sang ;

Attendu qu'en l'absence de pareil lien, la loi a établi un seul mode de créer des rapports analogues à ceux résultant de la paternité, mais que l'adoption laisse l'adopté dans sa famille naturelle, sans l'introduire dans la famille de l'adoptant ;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant par défaut...., ouï en son avis contraire M. LE JEUNE D'ALLEGEERSHECQUE, premier susbtitut du procureur du roi, dit l'action non fondée, en déboute la demanderesse et la condamne aux dépens... (Du 19 mai 1831. — Plaid. Me P. VAN DE VELDE.)

(1) Cons. Eug. VERHAEGEN, *Les doubles reconnaissances* (*Belg. Jud.*, 1927, col. 226) et spécialement col. 230 : « Intervention de la légitimation ».

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

Présidence de M. DIERCXSENS, vice-président.

17 octobre 1929.

ACTION CIVILE. — DOMMAGE POSSIBLE. — RECEVABILITÉ.

La seule possibilité de l'existence d'un dommage, de quelque nature qu'il puisse être, rend recevable l'action civile devant la juridiction répressive.

(J... ET CONSORTS, PARTIES CIVILES, C/ L... ET S..., PRÉVENUS.)

Jugement (*Traduction*). — Attendu que la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation, sont des juridictions d'instruction et non de jugement ; qu'elles ont donc une compétence limitée ;

Attendu que les débats ne commencent que devant les juridictions de jugement; que les objections contre la recevabilité des parties civiles sont à bon droit opposées à ce moment de la procédure ;

Attendu que l'art. 63 c. inst. crim., reconnaît à toutes les personnes qui se prétendent lésées, le droit de se constituer partie civile ;

Attendu que la seule possibilité de l'existence d'un dommage, de quelque nature qu'il puisse être, rend recevable l'action civile ;

Attendu que les parties civiles prétendent avoir été préjudiciées par les prévenus et être leur créancier, et que leur allégation ne paraît pas évidemment mal fondée ; que leur constitution est donc recevable ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, admet les parties civiles à se constituer... (Du 17 octobre 1929. — Plaid. MMes A. VAN DEN BOSSCHE c/ L. LE PAIGE et A. DUPONT.)

Observations. — 1. Le jugement reproduit et l'arrêt qui le confirme par simple adoption des motifs (Bruxelles, 10 juill. 1930, inédit), sont conformes à la jurisprudence actuellement régnante sur une question, autrefois controversée, en matière de recevabilité de constitution de partie civile.

Lorsque le prévenu conteste la recevabilité de la constitution d'une partie civile, la personne qui entend se constituer doit-elle justifier son intervention, en prouvant, dès ce moment, qu'elle a réellement intérêt à intervenir aux débats ?

La doctrine répond par l'affirmative (cf. VAN ZELE, *Vade-mecum de la partie civile*, n° 59, p. 42), et elle justifie cette solution par la considération suivante : La partie civile constituée prend une part active aux débats ; elle peut, notamment, faire entendre des témoins et exerce à coup sûr une influence sur l'issue du procès. Ne serait-il pas inique qu'une intervention aussi grave ait pu se produire, alors que le juge devrait admettre par la suite qu'aucun intérêt ne la justifiait ? (VAN ZELE, *loc. cit.* ; — Rép. prat. droit belge, V° *Action civile*, n° 135.)

La jurisprudence ancienne était dans le même sens et, semble-t-il, pour les mêmes motifs (cf. Corr. Bruxelles, 14 mars 1864 et Bruxelles, 28 mai 1864, *Belg. Jud.*, 1864, col. 903 ; — Corr. Anvers, 12 fév. 1878, *Belg. Jud.*, 1878, col. 271).

La jurisprudence récente, toutefois, a rarement tenu compte de ces considérations ; suivant elle, la partie civile qui prétend intervenir aux débats, n'aura à prouver qu'elle a subi un préjudice que lorsqu'elle voudra faire admettre le fondement de sa demande ; lorsqu'elle se constitue, il suffit qu'« elle allègue l'existence d'une lésion » (cf., outre la décision reproduite, Bruxelles, 11 déc. 1909, *Pas.*, 1910, 2, 49 ; — Bruxelles, 9 nov. 1927, *Rev. droit pén.*, 1927, p. 149 ; — Liége, 14 mai 1930, *Rev. droit pén.*, 1930, p. 596).

La plupart des décisions citées, pour justifier cette solution, se fondent sur l'art. 63 c. inst. crim., aux termes duquel « toute personne qui se prétendra lésée par un crime ou délit, pourra en rendre plainte et se constituer partie civile.... »

Les critiques (cf. *supra*) que la doctrine, même récente (cf. note sous Liége, 14 mai 1930, précité), continue à faire à la solution qui a prévalu en jurisprudence, nous semblent justifiées en fait. Toutefois, celle-ci nous semble, en droit, fondée sur des principes certains.

Afin de la justifier, il importe de préciser ce qu'est la constitution de partie civile devant les juridictions répressives, et quels sont les principes qui la régissent. Nous saisirons cette occasion pour tâcher de dégager quelques-unes de ces règles, des décisions nombreuses et parfois contradictoires rendues en ce domaine, que les textes légaux n'ont réglementées que de manière assez lâche.

2. — *Qu'est-ce que la constitution de partie civile* ?

La constitution de partie civile est l'acte par lequel une personne lésée par les conséquences directes d'une infraction, déclare poursuivre la réparation de cette lésion devant les tribunaux répressifs et conjointement avec l'action publique intentée ou à intenter. Elle peut se faire :

1°) Soit par une citation directe du prévenu devant le tribunal répressif (au cas où l'action publique n'a pas été mise en mouvement par le Parquet) ;

2°) Soit dans la plainte adressée au juge d'instruction (art. 63 c. inst. crim.), ou au procureur du roi, ou à un officier auxiliaire de police (c. inst. crim., art. 64), par une déclaration claire et formelle ;

3°) Soit devant les juridictions d'instruction (chambre du conseil et chambre des mises en accusation), par une déclaration notifiée par acte d'huissier au prévenu et au ministère public. Pareille constitution pourrait aussi valablement être faite quand l'affaire est pendante devant la chambre des mises en accusation, saisie par l'opposition du procureur du roi de la connaissance d'une ordonnance de non-lieu, quand la partie civile n'était pas constituée devant la chambre du conseil (Bruxelles, 8 avril 1925, *Rev. droit pén.*, 1925, p. 487) ;

4°) Soit enfin à l'audience (jusqu'à la clôture des débats), par une déclaration formelle, même simplement verbale, dont il est donné acte par le tribunal.

Si le prévenu prend des conclusions pour contester cette déclaration, le « donné acte » du tribunal sera remplacé par un jugement. (BELTJENS, *Instr. crim.*, art. 3 à 5, n° 239 ; — DALLOZ, Suppl., V° *Proc. crim.*, n° 693.)

Il en sera de même si, la partie civile étant déjà constituée à l'instruction, le prévenu prend des conclusions pour contester son intervention. En effet, au cas où la partie civile s'est constituée au cours de l'instruction, elle conserve cette qualité, et une déclaration à l'audience par laquelle elle affecterait de prendre une qualité qu'elle possédait déjà, ne pourrait produire aucun effet (Cass., 29 oct. 1928, *Pas.*, 1929, 1, 7) (1).

3. — *Qu'est-ce que la fin de non-recevoir* ?

Lorsque le prévenu conteste la recevabilité de la constitution, quelle est la nature juridique de ce moyen ? Des termes employés, nous devons inférer que c'est une fin de non-recevoir.

Sensu stricto, la fin de non-recevoir est une défense au fond et non une exception (Cf. GARSONNET, *Traité de procédure*, t. 1, § 387) (2). Mais c'est une défense qui permet au juge de repousser l'action, sans examiner le fond même du droit revendiqué (CHAUVEAU sur CARRÉ, II, p. 104).

Citons, par ex., le fait d'opposer la prescription ou une transaction.

Toutefois, la rigueur de cette définition est rarement respectée par les praticiens du droit (3). Aussi, l'expression a-t-elle acquis un sens large.

Sensu lato, la fin de non-recevoir est tout moyen quelconque par lequel une partie fait écarter la demande sans aborder le fond.

Il y aura donc lieu d'y comprendre aussi :

(1) Dans l'espèce rapportée, il était donc inutile que les parties civiles réitérassent leur constitution en en demandant acte. Le même débat serait né lorsque les prévenus se seraient opposés à leur intervention aux débats.

(2) Rappelons que l'intérêt de la distinction entre défenses et exceptions est triple :

a) Le défendeur qui triomphe au moyen d'une défense, obtient un jugement qui a autorité de chose jugée contre le demandeur, tandis que le succès de l'exception oblige simplement le demandeur à recommencer ;

b) Les défenses peuvent être opposées en tout état de cause, tandis que les exceptions doivent l'être *in limine litis* (sauf les exceptions d'ordre public) ;

c) Le jugement rendu contre un défendeur qui a proposé ses défenses, est contradictoire, tandis qu'il est par défaut, si le défendeur a seulement opposé une exception (GARSONNET, *op. cit.*, § 360 et suiv.).

(3) Sur la fréquence des confusions en cette matière, cf. PAND. BELGES, V° *Fins de non-recevoir*, n°s 15 et s.

1° les exceptions, p. ex. déclinatoires de compétence, etc.

2° certains moyens qui ont un caractère intermédiaire entre les défenses et les exceptions (4), que l'on a dénommés « fins de non-valoir » et qui sont tirés, p. ex., du défaut d'intérêt, du défaut de capacité ou de pouvoir, du défaut de qualité, etc.

4. — Quelles sont les règles que ces prémisses nous permettent de dégager ?

A) En principe, les fins de non-recevoir ne doivent pas être opposées *in limine litis*. Elles peuvent être soulevées aussi longtemps que le prévenu n'y a pas renoncé explicitement ou implicitement (Cass., 24 mars 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 269).

B) Il n'en est autrement que pour les fins de non-recevoir constituant soit une exception dilatoire, soit une exception basée sur une nullité d'exploit. (motifs Cass., 24 mars 1930, précité.)

Celles-ci doivent donc, conformément aux art. 169, 173 et 186 c. proc. civ., applicables en la matière (motifs Cass., 5 juin 1899, *Belg. Jud.*, 1899, col. 913), être opposées avant toutes conclusions au fond ou toutes autres exceptions, faute de quoi le prévenu est censé y renoncer.

En ce qui concerne l'art. 173, relatif aux nullités d'actes de procédure pour vice de forme, il est de jurisprudence qu'il s'applique, en effet, en toute matière (Cass., 9 août 1880, *Belg. Jud.*, 1881, col. 79) et, par conséquent, aussi à la constitution de partie civile (Corr. Mons, 7 mars 1928, *Rev. droit pén.*, 1928, p. 461).

C) En tout cas, et pour toutes fins de non-recevoir et exceptions, le fait de ne les avoir pas opposées devant les juridictions d'instruction, ne peut être interprété comme constituant une renonciation (cf. décision reproduite ; — Bruxelles, 23 mars 1929, *Pas.*, 1929, 2, 121 ; — Cass., 24 mars 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 269).

En effet, on ne peut même pas considérer ces débats comme se déroulant *in limine litis* ; de même, au cours du préliminaire de conciliation, en matière civile, aucune exception ne doit être opposée à peine de forclusion (voy. Bruxelles, 9 nov. 1928, *Rev. droit pén.*, p. 584 et Cass., 25 fév. 1929, *Ibid.*, 1929, p. 385).

D) Lorsque la constitution de partie civile est critiquée *in limine litis*, le tribunal n'est pas obligé de statuer par un jugement séparé sur les conclusions du prévenu, tendant à faire écarter la partie civile. Il peut joindre l'incident au fond.

Aucune disposition légale, en effet, ne l'oblige à rendre des jugements distincts sur la recevabilité et le fondement de l'action civile (Cass., 15 janv. 1917, *Pas.*, 1917, 1, 373, sur les concl. conf. de M. Paul LECLERCQ).

Il n'en serait autrement que pour les déclinatoires de compétence en vertu des art. 172 c. proc. civ. et 416 c. inst. crim. (Cass., 20 avril 1925, *Rev. droit pén.*, 1925, p. 565 ; — Cass. fr., 24 nov. 1887, D. P., 1888, 1, 331 et note ; — Id., 15 sept. 1892, D. P., 1894, 1, 140).

(4) En effet, d'une part, elles n'opposent souvent pas un obstacle perpétuel à la demande, et, d'autre part, elles peuvent être opposées en tout état de cause (cf. *supra*, note 2, et GARSONNET, *loc. cit.*).

Cette règle constitue, de manière implicite, la réponse à la question controversée que nous avons exposée au début de cette note (cf. n° 1).

Il est certain que le juge qui ne *doit* pas statuer *in limine litis* sur la recevabilité de la partie civile, ne peut être obligé de décider à ce moment qu'elle est sans intérêt.

Telle est la solution juridique ; elle ne peut être considérée comme lésant les droits de la défense (motifs Cass., 15 janv. 1917, précité).

L'intervention aux débats de la partie civile étant, en vertu d'une véritable fiction, censée *sans influence légale* sur l'action publique, la Cour de cassation a décidé que le prévenu ne pourrait se plaindre de l'intervention d'une partie civile sans droit, aux débats devant la chambre du conseil (Cass., 22 oct. 1928, *Rev. droit pén.*, 1928, p. 1098 et 1101), ou qu'il ne pourrait trouver un motif de cassation au regard de l'action publique, en ce qu'une partie civile avait à tort été admise à intervenir aux débats devant le tribunal (Cass., 1er déc. 1930, *Belg. Jud.*, 1931, col. 129).

Mais la solution inspirée par cette fiction, n'en laisse pas moins entière la valeur des objections de pur fait que lui oppose la doctrine (cf. n° 1). En effet, si la partie civile doit « limiter son intervention à la réclamation du préjudice subi par elle et ne pourrait, empiétant sur les prérogatives du ministère public, intervenir dans l'action publique ou réclamer une peine » (Cass., 10 fév. 1920, *Pas.*, 1920, 1, 55), l'action du ministère public et celle de la partie civile n'en exigent pas moins la *preuve des mêmes faits*.

Et si théoriquement « le ministère public trouve dans ses propres investigations, les éléments de preuve qui lui permettent de requérir contre l'inculpé l'application d'une peine » (Cass., 1er déc. 1930, précité), il n'en est pas moins certain qu'en fait le concours d'une partie civile lui sera ici bien souvent fort précieux.

Les tribunaux, toutefois, n'usent qu'assez rarement de cette faculté de joindre l'incident au fond. Ils préfèrent, tenant compte des exigences de la pratique, examiner, dès qu'elles leur sont proposées, les objections faites à la constitution d'une partie civile, afin de pouvoir écarter celle-ci *in limine litis*, si son intervention est injustifiée.

Toute contestation du *fondement* de la demande serait, en ce moment, évidemment prématurée ; en effet, la partie civile n'a pas encore conclu à des dommages-intérêts (malgré quoi, l'action est liée entre le prévenu et elle ; cf. corr. Bruxelles, 12 fév. 1930, *Rev. droit pén.*, 1930, p. 1109) ; elle s'est contentée d'alléguer avoir subi un dommage et nous avons vu (cf. jurisp. citée au n° 1) que cette allégation suffit à la rendre recevable.

Mais le tribunal examinera éventuellement :

1° *les exceptions* : p. ex. celles qui doivent être opposées *in limine litis* (cf. *supra*) ;

2° *les fins de non-procéder* : p. ex. celle tirée du défaut de consignation au greffe de la somme destinée à couvrir éventuellement les frais de la procédure (Cass., 25 fév. 1929, *Rev. droit pén.*, 1929, p. 386) ;

3° *les fins de non-recevoir « sensu stricto »* : p. ex. la transaction (Corr. Anvers, 24 janv. 1908, *Rev. droit pén.*, 1909, p. 749) ;

4° *les fins de non-valoir* : p. ex. le défaut de qualité

(Cass., 5 juin 1899, *Belg. Jud.*, 1899, col. 913 ; — Corr. Mons, 7 mars 1928, *Rev. droit pén.*, 1928, p. 461) ; p. ex. aussi le défaut d'intérêt.

Cette dernière objection est celle qui est faite le plus fréquemment aux parties civiles.

Elle ne pourrait cependant être un moyen détourné de forcer les parties civiles à libeller leur préjudice *in limine litis* (cf. n° 1). Aussi, la jurisprudence ne la déclare-t-elle non recevable par défaut d'intérêt, que lorsqu'il est *impossible* que la partie civile soit lésée directement par l'infraction (Bruxelles, 4 déc. 1913, *Pas.*, 1914, II, 287 ; — Cass., 9 juill. 1928, *Rev. droit pén.*, 1928, p. 869).

Ainsi, n'est pas recevable à se constituer partie civile :

... l'ouvrier victime de coups et blessures qui, faites volontairement pendant le cours et par le fait de l'exécution d'un contrat de travail, constituent un accident de travail (Liége, 2 mars 1923, *Rev. droit pén.*, 1923, p. 741) ;

.... la personne lésée par un faux serment litisdécisoire (Bruxelles, 13 nov. 1929, *Rev. droit pén.*, 1929, p. 1166) ;

.... la personne qui, ayant acheté de bonne foi des objets saisis, a dû les restituer au saisissant (Corr. Bruxelles, 12 sept. 1912, *Pand. pér.*, 1913, n° 229).

E) Le jugement rendu sur la recevabilité peut être immédiatement frappé d'appel par les deux parties.

La décision qui rejette l'intervention de la partie civile, pourra être déférée immédiatement à la Cour de cassation ; elle a, en effet, un caractère définitif (Cass., 24 mars 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 269).

Mais, au contraire, la décision qui admet une partie civile, ne pourra être soumise à la Cour de cassation qu'en même temps que l'arrêt définitif (art. 416 c. inst. crim. ; — Cass., 3 juin 1901, *Belg. Jud.*, 1901, col. 1344 ; — 5 oct. 1909, *Pas.*, 1909, I, 379 ; — 24 janv. 1910, *Pas.*, 1910, I, 84 ; — 13 oct. 1930, *Pas.*, 1930, I, 319).

F) Lorsque la partie civile a été admise à *intervenir* aux débats, la recevabilité de sa *demande* reste encore à examiner. En effet, l'intervention de la partie civile et le débat auquel elle donne lieu, ne sont qu'un préliminaire à son action proprement dite : une fois reçue à intervenir, la partie civile se trouve dans la situation d'un demandeur ordinaire, et à son action peuvent être éventuellement opposés, tant des fins de non-recevoir (*sensu lato*) que des moyens de défense au fond.

Il peut fort bien arriver qu'une partie civile, recevable à se constituer tant qu'elle ne fait qu'alléguer un dommage, produise, lorsqu'elle conclut explicitement à des dommages-intérêts, une demande, ou tout au moins des chefs de demande non recevables (5).

Supposons, p. ex., que la victime d'un accident fasse avec l'auteur de celui-ci une transaction et accepte une indemnité forfaitaire « pour tout le préjudice subi par elle par la perte de sa jambe droite ». Ultérieurement, il apparaît que la victime souffre de lésions à un autre membre et que, de plus, des complications ont aggravé le sort de la jambe droite. Lors des débats répressifs, la victime, se prétendant lésée, pourra se constituer partie civile. Toutefois, lorsqu'elle conclura à des dommages-intérêts pour chacune de ces deux sources de préjudice, le second chef de la demande devra être dit non recevable à raison de la transaction intervenue (Corr. Anvers, 24 janv. 1908, précité).

Il en serait de même si l'action de la partie civile était, en tout ou en partie, éteinte par la prescription.

Certaines fins de non-recevoir susceptibles de faire écarter la demande, pourraient déjà avoir été présentées lors du débat auquel a donné lieu l'intervention de la partie civile (voy. *supra*, col. 58). Le principe de l'autorité de la chose jugée pourrait alors empêcher de les produire une deuxième fois. Observons cependant qu'il n'en sera ainsi que dans l'hypothèse où le tribunal *aurait véritablement statué sur leur mérite*, lors du débat préliminaire : si la fin de non-recevoir, par ex. le défaut d'intérêt, avait seulement été écartée à ce moment comme prématurée, elle pourrait incontestablement être opposée à l'action proprement dite.

G) La recevabilité d'une partie civile pourra être critiquée par le ministère public, lorsque la fin de non-recevoir invoquée intéresse l'ordre public. (Cass., 10 juillet 1905, *Belg. Jud.*, 1905, col. 1383 ; — Corr. Liége, 21 mai 1905, *Belg. Jud.*, 1905, col. 830 ; — Liége, 5 janv. 1907, *Belg. Jud.*, 1907, col. 207.)

Le ministère public n'est, en effet, quant aux intérêts civils, que partie jointe. Il n'agit que par voie de réquisition, et non par voie d'action. Il ne peut, dès lors, prendre de son chef des conclusions que les parties n'ont pas prises, à moins qu'il ne s'agisse d'un moyen à suppléer *d'office* par le tribunal et sur lequel il a le devoir d'attirer l'attention de celui-ci (Corr. Huy, 24 nov. 1906, *Belg. Jud.*, 1907, col. 207).

Il a été jugé ainsi que la fin de non-recevoir opposée à une femme mariée et tirée de ce que l'action n'appartenait qu'au seul mari, chef de la communauté, n'intéressait pas l'ordre public (Cass., 10 juill. 1905, précité) ; ... qu'au contraire, la fin de non-recevoir tirée du défaut d'autorisation de la femme mariée peut être opposée par le ministère public (Bruxelles, 31 déc. 1912, *Pand. pér.*, 1913, n° 265).

H) La recevabilité de la partie civile ne pourra être contestée pour la première fois devant la Cour de cassation, que lorsqu'elle est d'ordre public.

Cette règle est d'ordinaire énoncée par la doctrine et la jurisprudence, sans cette dernière restriction relative à l'ordre public. (BRAAS, *Traité d'instr. crim.*, p. 72 ; — Cass., 25 mars 1929, *Pas.*, 1929, I, 142 ; 18 déc. 1922, *Pas.*, 1923, I, 115 ; — 16 nov. 1920, *Pas.*, 1921, I, 130.)

Il nous semble, toutefois, qu'elle n'est qu'une application de l'impossibilité d'invoquer des « moyens nouveaux » devant la Cour de cassation, impossibilité qui disparaît quand le moyen nouveau est d'ordre public (GARSONNET, *op. cit.*, t. VI, n° 2347).

Il ne faut cependant pas perdre de vue : 1°) qu'il faut que le moyen d'ordre public ne soit pas

(5) La possibilité de pareille hypothèse a été reconnue dans l'espèce dont nous reproduisons le jugement, puisque, ultérieurement, le tribunal et la cour examinèrent (pour la repousser, d'ailleurs) une nouvelle fin de non-recevoir (*sensu stricto*, cette fois). (Cf. Corr. Anvers, 1er mai 1931 et Bruxelles, 10 juin 1931, inédits.)

mélangé de fait et de droit ; 2°) que, même pour l'examen de ce moyen, la Cour ne peut jamais se livrer à la vérification ou à l'examen des faits de la cause. (Cass., 8 mars 1926, *Rev. droit pén.*, 1927, p. 62.)

Ces considérations expliquent la rareté du moyen nouveau d'ordre public, en notre matière : la Cour ne trouve pas au dossier la preuve de l'existence des éléments constitutifs du moyen nouveau. Elles expliquent également pourquoi la restriction que nous avons apportée à la règle, est souvent passée sous silence par la jurisprudence.

5. — Il nous reste à envisager une dernière question, encore fort controversée à l'heure actuelle :

La partie civile peut-elle être déclarée non recevable par la chambre du conseil ou la chambre des mises en accusation (devant lesquelles les lois des 25 oct. 1919 et 22 juillet 1917 l'ont autorisée à présenter ses moyens)?

Aux termes de l'arrêt de rejet rendu, le 3 novembre 1930, par la Cour de cassation (*Belg. Jud.*, 1931, col. 88), les juridictions d'instruction n'ayant qu'à décider si les indices recueillis par le magistrat instructeur contre le prévenu, sont suffisants pour motiver son renvoi devant la juridiction du jugement (c. inst. crim., art. 127), « elles n'ont aucun pouvoir pour prononcer sur l'action civile, et sont sans compétence pour apprécier la recevabilité ou le fondement d'une constitution de partie civile faite devant le juge d'instruction. »

Certaines juridictions du fond semblent toutefois vouloir restreindre la portée de cette décision. Celle-ci, disent-elles, n'interdit à la chambre du conseil que de « statuer sur le mérite de l'action civile, en tranchant une contestation civile *touchant au fond des prétentions des parties* » (Corr. Charleroi, 2 fév. 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 284).

L'espèce soumise à la Cour de cassation était la suivante : La chambre du conseil avait décidé que la victime d'un faux serment litisdécisoire était non recevable à se présenter devant elle (Bruxelles, 8 avril 1930, *Rev. de droit pénal*, 1930, p. 609). La chambre des mises en accusation (25 juin 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 476, avec avis de M. LEPERRE, subst. du proc. gén.), jugeant que c'était là une « contestation civile se rattachant au fond des prétentions des parties », avait réformé cette décision et le pourvoi avait été rejeté dans les termes généraux reproduits plus haut.

A notre avis, la restriction que les juridictions du fond (Bruxelles, 25 juin 1930 ; Corr. Charleroi, 2 fév. 1930, précités) tentent d'apporter à la règle formulée par la Cour suprême en son arrêt du 3 nov. 1930, est injustifiée.

En effet, comme le rappellent les motifs de l'arrêt, « la discussion en chambre du conseil ne porte que sur l'action publique, et l'action civile doit y rester étrangère » (6).

D'autre part, le critère proposé (contestation se rattachant au fond des prétentions des parties) nous semble bien délicat à apprécier (7) et, qui plus est, arbitraire.

A notre sens, une autre restriction doit cependant être apportée au principe proclamé par l'arrêt du 3 novembre 1930.

Les juridictions d'instruction pourront opposer à la partie civile qui entend faire valoir ses moyens devant elles, les irrégularités d'ordre public qui peuvent être soulevées d'office (mineur non légalement représenté, femme mariée non autorisée, etc.) (cf. *supra*, litt. G et notamment Bruxelles, 31 déc. 1912, *Pand. pér.*, 1913, n° 265).

André LE PAIGE.

(6) « ... que la chambre du conseil n'a aucun pouvoir pour prononcer sur l'action civile, et est sans compétence pour apprécier la recevabilité ou le fondement d'une constitution de partie civile faite devant le juge d'instruction ;

» Attendu qu'indiscutable avant les lois des 25 octobre 1919 et 22 juillet 1927, puisque la partie civile n'était pas admise alors à comparaître en chambre du conseil, ce principe fondamental n'a nullement été répudié ou modifié par cette législation nouvelle... »

(7) Dans l'espèce soumise à la Cour de cassation, le défaut d'intérêt de la victime du faux serment litisdécisoire est-il une fin de non-valoir, ou se rattache-t-elle au fond du droit des parties? (Cf. *supra*, n° 3.)

TRIBUNAL DE POLICE DE St-JOSSE-TEN-NOODE.

Siégeant : M. A. LAURENT, juge de paix suppléant.

4 juin 1931.

TRIBUNAL DE POLICE. — ACTION CIVILE. — CONSTITUTION. — FEMME MARIÉE. — AUTORISATION D'ESTER EN JUSTICE. DÉFAUT D'AUTORISATION MARITALE. — DROIT DU JUGE DE PAIX, PRÉSIDENT DE CE TRIBUNAL, DE L'ACCORDER.

Si, sous le régime antérieur à la loi du 12 août 1911, la femme mariée ne pouvait être autorisée à ester en justice, à défaut d'autorisation maritale, que conformément aux règles prescrites par les art. 218 c. civ. et 861, 862 c. proc. civ., cette loi, en son art. 3bis, a donné aux juges de paix le pouvoir d'autoriser la femme mariée à agir en justice devant leur tribunal. Elle s'applique également dans le cas où le juge de paix, siégeant en matière de police, connaît d'une action civile née d'une infraction.

(EPOUSE DEVIS C/ EPOUX TOLLET.)

Jugement. — Attendu que l'épouse Devis, née Isabelle Merckx, a déclaré à l'audience se constituer partie civile, demandant à être autorisée à le faire par le tribunal, à défaut d'autorisation maritale qu'elle n'a pu obtenir ;

Attendu que, sans doute, avant la loi du 12 août 1911, la femme mariée ne pouvait être autorisée à ester en justice qu'en se conformant aux règles des art. 218 c. civ. et 861 et 862 c. proc. civ., mais que la loi du 12 août 1911 a, dans son article 3*bis*, donné aux juges de paix pouvoir d'autoriser la femme mariée à ester en justice devant leur tribunal ;

Attendu qu'il est vrai que le tribunal du juge de paix siégeant en matière civile, est entièrement différent du tribunal de police ; que l'institution de ces deux tribunaux a des origines différentes, mais que le code d'instruction criminelle (liv. II, tit. 1er, *Des tribunaux de police*, ch. 1er, art. 138) dit que « la connaissance des contraventions de police est attribuée aux juges de paix » ; que les articles suivants (139, 140, etc.) parlent toujours du juge de paix comme juge de police, considérant donc la police comme une attribution supplémentaire du tribunal du juge de paix ;

Attendu que c'est donc le même tribunal du juge de paix qui connaît des affaires civiles et des contraventions de police lui attribuées ; que, par conséquent, l'article 3*bis* de la loi du 12 août 1911, donnant pouvoir aux juges de paix d'autoriser la femme mariée à ester en justice devant leur tribunal, donne ce pouvoir aussi bien en matière civile qu'en matière de police ;

Par ces motifs, statuant sur l'incident, le Tribunal autorise l'épouse Devis à ester en justice, et lui donne acte de ce qu'elle se constitue partie civile contre les époux Tollet .. (Du 4 juin 1931. — Plaid. MMes H. BOLDRINI c/ P. LE COCQ DE PLETINCX.)

BIBLIOGRAPHIE

Cornil, L. — *De la nécessité de rendre à l'instruction préparatoire, en matière pénale, le caractère légal qu'elle a perdu.* (Brochure contenant le discours prononcé par M. Léon CORNIL, procureur général, à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'appel de Bruxelles, le 15 septembre 1931.)

Titre sensationnel, sur la signification duquel on pourrait, en effet, se méprendre, car nous croyons que les considérations qui sont développées à son sujet, ne tendent pas à établir que le régime de l'information et de l'instruction en matière répressive fonctionne en marge de la légalité. Ce que l'auteur s'attache à démontrer, c'est que le code d'instruction criminelle, indépendamment de ses dispositions souvent fort sommaires, ne répond plus aux exigences de notre époque, et que, pour satisfaire aux nécessités les plus impérieuses, il a fallu à la fois que la jurisprudence développe et complète les principes qu'il édictait, et que diverses lois fragmentaires en améliorent le régime. L'auteur ne les énumère pas. On peut rappeler les lois sur la détention préventive, sur l'extension du droit d'appel, sur les circonstances atténuantes, sur la revision, sur la réhabilitation, sur l'accès de la chambre du conseil, ouvert à l'inculpé et à la partie civile, sur la participation du jury à la délibération relative à la peine, sur la suppression du résumé présidentiel au cours des débats en cour d'assises, etc.

Grâce à ces réformes, nous avons vécu sans même qu'il semble qu'on ait tiré du vieux code en question, tout ce qu'il permet, d'après l'auteur, en tant que les ordonnances du juge d'instruction restent comme avant sujettes à appel devant la chambre des mises en accusation, dans tous les cas où il incombe à ce magistrat de statuer à la demande du prévenu sur un droit que la loi lui accorde. Cependant, de l'avis de l'auteur, les lois fragmentaires ne sont pas sans danger ; il en fournit des exemples décisifs et c'est en tout cas, dit-il, « dans les formes arrêtées au temps des diligences, que le procureur du Roi de 1931 doit poursuivre les criminels, qui usent du chemin de fer, de l'automobile, de l'avion, du télégraphe et du téléphone ».

Comment aboutir à une bonne revision ? Jusqu'ici, malgré des tentatives réitérées en vue de la réaliser, nous n'avons abouti qu'à la promulgation du titre préliminaire du code nouveau, qui lui-même n'est pas sans présenter déjà des côtés critiquables. L'auteur, après avoir exprimé les inconvénients qui résultent des lois fragmentaires, constate que les réformes d'ensemble ne sont pas plus heureuses et il en donne, comme exemple récent, la loi du 9 avril 1930, dont « quelques mois d'application suffisent à montrer déjà qu'elle a besoin de retouches». Aussi, croit-il pouvoir émettre l'idée d'après laquelle, pour faire bonne besogne, on s'inspirerait de ce qu'a été la loi des pleins pouvoirs, de 1926, pour charger une commission de juristes avertis et impartiaux, de l'élaboration d'un projet qui serait appelé à prévaloir. Quoiqu'il soit vrai de dire que le projet de revision de 1879 émanait en réalité d'une commission extra-parlementaire, composée de jurisconsultes éminents, l'idée de l'auteur paraît assez séduisante, car il a soin d'y apporter un tempérament, en proposant que le législateur serait préalablement appelé à affirmer par une loi, les principes qu'il laisserait à la commission dont il parle, le soin de mettre méthodiquement en application. C'est, en effet, de l'adoption de ces principes que dépendra avant tout la réforme.

Quels seront-ils ? L'instruction restera-t-elle *inquisitoriale*, avec le tempérament qui, d'après le projet déposé en 1902 par le ministre VAN DEN HEUVEL, en atténue la rigueur ; ou sera-t-elle *contradictoire*, à l'exemple du régime introduit par la loi française de 1897 ; ou sera-t-elle *accusatoire*, en ce sens que, désormais, ce sera le Parquet seul à qui incombera, en matière pénale, la recherche des preuves qui doivent contribuer à la manifestation de la vérité, en telle manière que, dans l'administration de ces preuves, il sera, devant le juge d'instruction exclusivement appelé à en décider pour ou contre, au point de vue de la justification du renvoi, un véritable demandeur, mais un demandeur armé jusqu'aux dents, par opposition à l'inculpé, défendeur d'autre part ?

Grave problème, dans la solution duquel il conviendra de ne pas se tromper, car il met en question trop d'intérêts publics et privés, pour qu'une place puisse être laissée à l'erreur ou à l'expédient d'une mise à l'essai.

Le discours du procureur général ne manque pas de quelques concetti savoureux : « la procédure du code est la procédure qu'on ne pratique plus », ou encore : « le livre I relatif à l'instruction préparatoire contient surtout des articles suivis de l'annotation : ces formalités ne sont pas prescrites à peine de nullité, Cassation, telle date », etc. Tout cela est énoncé dans un langage impeccable, avec beaucoup d'allant et une profusion de remarques judicieuses, qui soutiennent et ravivent jusqu'au bout un intérêt assez puissant pour qu'en y arrivant, on se dit que la brochure est bien mince pour tout son contenu.

F. S.

Lambeau, F. — *Rapport sur les travaux du tribunal de commerce de l'arrondissement de Bruxelles, pendant l'année* 1930, par M. Firmin LAMBEAU, président. (Bruxelles, Imp. Louis Desmet-Verteneuil, 1930.)

Ce rapport est hautement instructif, par les statistiques qu'il produit, et, plus encore, par les commentaires très autorisés qu'il en fait. Si le tableau de l'écrasant labeur, fourni par les juges et référendaires, ainsi que par le personnel du greffe, donne une très haute idée du zèle et du dévouement qui règnent dans la maison, les perspectives qu'il présente ne manquent pas d'être alarmantes.

Car il est à noter, tout d'abord, qu'en dépit de tous les efforts, les rôles demeurent encombrés, et que la liquidation de l'arriéré devient de plus en plus difficile.

Il est à remarquer, ensuite, que cet encombrement du prétoire traduit un malaise sans précédent dans les industries de toute espèce. La détresse d'une foule de petits commerçants fait monter à des hauteurs vertigineuses le nombre des jugements par défaut. C'est généralement à l'audience consacrée aux causes portant sur le jugement de traites, que les décisions de cette catégorie sont rendues ; il n'est pas rare, dit le Président, que la feuille de cette audience comporte deux cents jugements. Le tableau des faillites s'accroît parallèlement : il est, en 1930, de 236, contre 179 en 1929. Le rapport constate que, parmi ces faillites, 85 ont été clôturées faute d'actif, et que, sur les 165 faillis dont d'excusabilité a été examinée, 60 ont dû être déclarés inexcusables. Le Président note toutefois que, parmi ces négociants, un grand nombre sont des étrangers, récemment installés en Belgique.

Le tableau des faillites annexé au rapport indique la profession exercée par chacun des faillis : Les sociétés anonymes, les cafetiers, restaurateurs et hôteliers, et les entrepreneurs y occupent le plus de place.

L'intérêt que présente ce rapport dépasse les sphères judiciaires. Il est à lire et à méditer par le grand public.

L. S.

De Ridder, A. — *Les mémoires du Baron von der Lancken*, par A. DE RIDDER, Conseiller Historique du Ministère des Affaires Etrangères. (Une brochure éditée à la « Revue des Idées et des faits ». Bruxelles, 1931.)

L'auteur, avec le souci d'exactitude et la précision documentaire qui caractérisent ses écrits, revient sur la question des *francs-tireurs*, pour contredire aux affirmations regrettables dont Freiherr von der Lancken a jonché ses mémoires publiés à Berlin (1931). Nos lecteurs nous dispenseront de nous y arrêter autrement encore que pour constater, à l'encontre de ces affirmations, qu'il est hors de toute contestation possible que le Gouvernement belge, dès le 4 août 1914, et après lui nos administrations provinciales et locales, ainsi que nos journaux, se sont attachés à rappeler à la population belge toute entière, qu'il n'appartenait pas aux civils de se livrer à des actes d'hostilité. Après cela, il ne nous reste qu'à déplorer que l'élite allemande, à laquelle le Freiherr appartient, nous laisse l'impression que si, après 15 ans bientôt, elle est restée ce que les 93 nous ont appris d'elle, le peuple, à son exemple, a pu ne pas changer non plus, et que, somme toute, il y a de ce côté, malgré tout ce qui se dit, bien plus à craindre qu'à espérer.

F. S.

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE. . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Cassation**. — Pourvoi. — Signification. — Domicile du demandeur. — II. **Accident du travail.** — Action en payement des indemnités. — Prescription. — Suspension. — Mineurs. Cass., 1re ch., 15 octobre 1931.)

I. **Compétence et ressort**. — Demande de résolution et de dommages-intérêts. — Cause. — Recevabilité de l'appel. — Cumul des demandes. — II. **Convention**. — Interprétation. Juge du fond. (Cass., 1re ch., 18 septembre 1930, avec note d'observations.)

I. **Compétence civile.** — Achat immobilier et emprunt hypothécaire pour se faire une habitation à bon marché. — Demande en restitution partielle des droits d'enregistrement perçus sur l'un et l'autre de ces actes. — Causes distinctes. — II. **Droit d'enregistrement.** — Cession d'une maison en payement d'une obligation naturelle. — Acte à titre onéreux. — III. **Habitations à bon marché.** — Acquisition d'un immeuble. — Réduction des droits d'enregistrement. — Nécessité d'une occupation de 18 mois en suite de cette acquisition. — IV. **Appel civil.** — Appel incident. — Subordination à l'existence d'un appel principal. Bruxelles, 7e ch., 30 octobre 1931, avec note d'observations.)

Testament. — Légataire universel. — Legs particulier. — Fraude. Nullité. Bruxelles, 6e ch., 11 juillet 1931, avec note d'observat.)

Pension alimentaire après divorce. — Indemnité. — Evaluation au moment du divorce. — Caractère définitif. — Recevabilité de l'action. — Absence de délai. Bruxelles, 3 ch., 1 juillet 1931, avec note d'observations.)

Affrètement. — Arrière-saison. — Bois sciés. — Prix calculé au standard de St-Pétersbourg. — Intempéries. — Poids spécifique considérable. — Partie non embarquée. — Faux fret. — Non-débition. Bruxelles, 13 juin et 16 octobre 1931.)

Gage commercial. — Vente judiciaire. — Pouvoirs du président. — Délai de payement. — Demande non recevable. — Délais d'exécution modérés. — Octroi. — Avocat commis pour procéder à la vente. (Bruxelles, ord. comm., 7 novembre 1931.)

Impôts. — Louage. — Surtaxe foncière. — Portée de la loi. — Règle d'interprétation. — Payement par le locataire. — Action en répétition. — Pas d'obligation naturelle. (Bruxelles, J. de p., 9 juillet 1931.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

Chèque. — Postdate. — Pas de dénaturation du titre. (Seine, civ., 11 juillet 1931, avec note d'observations.)

Au sujet de l'indépendance des officiers du ministère public, par B. J.

BIBLIOGRAPHIE.

Hilbert, A. — Traité théorique et pratique de la mitoyenneté des murs, haies et fossés.

de Mey, Marlier et **Versé.** — Les baux des maisons de commerce.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

15 octobre 1931.

I. — CASSATION. — POURVOI. — SIGNIFICATION. — DOMICILE DU DEMANDEUR.

II. — ACCIDENT DU TRAVAIL. — ACTION EN PAYEMENT DES INDEMNITÉS. — PRESCRIPTION. — SUSPENSION. — MINEURS.

I. — *L'énonciation du domicile du demandeur est suffisante dans l'exploit de signification du pourvoi, bien que ne renseignant ni la rue ni le numéro, si aucun doute ne subsiste sur son identité.*

II. — *L'action en payement des indemnités prévues par la loi du 24 décembre 1903, se prescrit par trois ans. Cette prescription n'est suspendue ni par l'état de minorité ou d'interdiction de la victime ou de ses représentants, ni par l'impossibilité où ils se seraient trouvés d'agir en justice* (1).

(DE JONGHE C/ STAQUET.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal civil de Mons, en degré d'appel, du 16 avril 1929.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller DE LE COURT en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 1, 2, 3, 10, 11, 14, 16, 27 et principalement 30 de la loi du 24 décembre 1903, sur la réparation des dommages résultant des accidents du travail, modifiés par les lois des 27 août 1919, 7 août 1921 et 3 août 1924 ; 2219, 2251, 2252, 2278 c. civ. ; 1319 et 1320 du même code ; 141 et 470 c. proc. civ. ; 97 de la Constitution, en ce que la décision attaquée, après avoir constaté en fait que l'action n'avait été introduite que les 23 mai 1925 et 25 septembre 1926, soit plus de trois ans après la date de l'accident survenu le 23 mai 1920, a cependant refusé de dire que la prescription était acquise, en déclarant à tort que la prescription de l'article 30 de la loi du 24 décembre 1903 ne court pas contre les mineurs, et en ce que le jugement est insuffisamment motivé :

I. — *Sur la fin de non-recevoir* :

Attendu que le défendeur soutient que la signification du mémoire en cassation ne satisfait pas au prescrit des articles 8 de la loi du 25 février 1925 et 61, 1°, c. proc. civ., parce que le domicile du demandeur n'y est indiqué que par la ville où il réside, sans mention de la rue et du numéro de son habitation ;

Attendu que, dans l'espèce, cette énonciation ne laisse aucun doute sur l'identité du demandeur ; que, dès lors, elle satisfait au vœu de la loi ;

(1) La question de savoir si la prescription de l'action en payement des indemnités prévues par la loi du 24 décembre 1903, est suspendue pendant l'état de minorité ou d'interdiction de la victime ou de ses représentants, est controversée, et les deux principaux auteurs, commentateurs de la loi sur la réparation des accidents du travail, sont divisés sur cette question. NAMÈCHE estime que la prescription de l'art. 30 est opposable aux mineurs (p. 423, n° 266) ; DEMEUR défend l'opinion contraire (nos 1302 et suiv.)

La cour de cassation, dans l'arrêt ci-dessus, s'est prononcée conformément à l'opinion de NAMÈCHE, après avoir entendu des conclusions remarquables de M. le procureur général LECLERCQ.

Voir PLANIOL, 5es éd., t. II, nos 630, 685 et 706 ; — JOSSERAND, *Droit civil*, t. II, n° 995, p. 473, *in fine* ; — Cass. fr., 25 juin 1929, D. P., 1929, 1, 489 ; — Cass., 12 déc. 1929, *Belg. Jud.*, 1930, col. 48 ; — Cass., 6 mars 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 223, et concl. de M. le proc. gén. P. LECLERCQ, *Pas.*, 1930, 1, 143.

II. — *Au fond* : Attendu qu'il est constant, en fait, que l'accident dont le défendeur, alors mineur, a été victime, s'est produit le 23 août 1920 ; qu'après avoir fait régler par jugement rendu, le 15 février 1922, entre lui et la société d'assurances non agréée en Belgique, dénommée « La Croix Hollandaise », les indemnités qui lui étaient dues en vertu de la loi du 24 décembre 1903, le défendeur a fait citer le demandeur devant le tribunal de paix de La Louvière, par exploits en date des 23 mai 1925 et 25 mai 1926, en payement des dites indemnités, *La Croix Hollandaise* ayant cessé ses opérations en Belgique et mis fin au payement des allocations fixées par le jugement, précité, du 15 février 1922 ;

Attendu que l'action en payement des indemnités prévues par la loi du 24 décembre 1903, se prescrit par trois ans, aux termes de l'article 30, § 1er, de la loi ; qu'en fixant à trois ans seulement le délai de la prescription, la loi a voulu éviter au patron comme à l'ouvrier « une incertitude prolongée » ; que cette disposition est une des manifestations du caractère forfaitaire de la loi ; qu'on doit en conclure que la prescription n'est suspendue ni par l'état de minorité ou d'interdiction de la victime ou de ses représentants, ni par l'impossibilité où ils se seraient trouvés d'agir en justice ;

Attendu qu'en déclarant recevable l'action introduite par le défendeur après l'expiration du délai de trois ans, fixé par l'article 30, § 1er, de la loi du 24 décembre 1903, le jugement attaqué a violé ce texte visé au moyen ;

Par ces motifs, la Cour rejette la fin de non-recevoir opposée au pourvoi ; casse le jugement dénoncé ;... renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance de Charleroi, siégeant en degré d'appel... (Du 15 octobre 1931. — Plaid. MMes Aug. Braun c/ René Marcq.)

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Goddyn, prem. prés.

18 septembre 1930.

I. — COMPÉTENCE ET RESSORT. — Demande de résolution et de dommages-intérêts. — Cause. — Recevabilité de l'appel. — Cumul des demandes.

II. — CONVENTION. — Interprétation. — Juge du fond.

I. — *La double réclamation prévue par l'art.* 1184 *c. civ. et tendant à la résolution de la convention et au payement de dommages-intérêts, a pour cause unique le contrat, générateur de l'obligation, dont le défaut d'exécution est reproché à la partie défenderesse. Partant, afin de déterminer si l'appel est recevable, les deux chefs de l'action doivent être cumulés par application de l'art.* 23 *de la loi du* 25 *mars* 1876.

II. — *Lorsqu'une convention est susceptible d'interprétation, le juge en détermine souverainement le contenu, pourvu que le sens qu'il lui assigne ne soit pas inconciliable avec ses termes.*

(Sélis c/ Société anonyme Usines Van der Elst, frères.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 11 janvier 1929.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Rolin en son rapport et sur les conclusions de M. Paul Leclercq, procureur général ;

Sur le premier moyen, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 16 de la loi du 25 mars 1876, modifié par l'article 6 de la loi du 15 septembre 1928, et 23 de la prédite loi du 25 mars 1876, en ce que l'arrêt dénoncé, après avoir constaté en fait que l'action avait pour objet la demande en résiliation d'un marché et n'avait pas été évaluée, a néanmoins déclaré l'appel recevable par application de l'article 23 susvisé, sans autrement justifier sa décision, alors que cette disposition légale ne pouvait recevoir application en l'espèce :

Attendu qu'il est constaté que l'action intentée par Sélis avait pour objet la « résiliation » de certain marché conclu entre parties et le payement de 8,418 fr. 50 de dommages-intérêts ; que ces deux demandes, ajoute l'arrêt attaqué, « ont leur fondement dans l'inexécution du contrat » ;

Qu'ainsi Sélis a allégué que la Société anonyme Usines Van der Elst, frères, n'avait point satisfait à son engagement et a dirigé contre elle la double réclamation, prévue par l'article 1184 du code civil, et tendant à la résolution de la convention et au payement de dommages-intérêts ;

Attendu que ces prétentions ont pour cause unique le contrat, générateur de l'obligation, dont le défaut d'exécution est reproché à la partie défenderesse ;

Attendu que la décision de l'arrêt, relative à la recevabilité de l'appel, est dûment justifiée par le considérant que les deux chefs de l'action « procèdent de la même cause » et doivent être cumulés, par application de l'article 23 de la loi du 25 mars 1876 ; qu'il s'ensuit que le premier moyen manque en fait et en droit ;

Sur le second moyen, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 1134, 1135, 1156, 1160 du code civil, organiques des conventions, 1319, 1320 et 1322 du même code, relatifs à la foi due aux actes, en ce que l'arrêt attaqué a, sous prétexte d'interpréter la convention avenue entre parties les 25 avril et 1er mai 1928, méconnu le sens et la portée de l'acte qui la constatait et de la convention elle-même, notamment en refusant d'admettre que la défenderesse en cassation s'était engagée à fournir au moins un million de cigarettes au demandeur, pendant l'année contractuelle :

Attendu que Sélis se plaint, à la fois, de ce que l'arrêt attaqué aurait violé la foi due à l'acte enregistré, visé au moyen, et aurait refusé, en dépit d'une convention légalement formée, de tenir la société défenderesse comme liée par l'engagement de fournir certaines marchandises dans un certain délai ;

Attendu que l'acte soumis à la Cour d'appel et produit devant la Cour de cassation, est susceptible d'interprétation ; que le sens assigné par le juge du fond à cet écrit, n'est pas inconciliable avec ses termes ; que, pour le surplus, en tant qu'elle détermine le contenu de la convention, la décision dénoncée statue en fait et est souveraine ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 18 septembre 1930. — Plaid. MMes René Marcq c/ Maurice Hermans.)

Observations. — 1. L'arrêt reproduit ci-dessus consacre plus nettement que celui du 13 juillet 1922 (*Pas.*, 1922, 1, 392), que nous citions dans une précédente étude (*Belg. Jud.*, 1930, col. 389, n° 13), la thèse que nous y défendions.

Il décide en effet, implicitement, que les actions en résolution ne doivent pas être évaluées pour être appelables, si elles sont accompagnées d'une demande de dommages-intérêts dont le montant dépasse le taux du dernier ressort.

Alors qu'à notre sens, cette solution est justifiée tant par l'art. 22 que par l'art. 23 de la loi de 1876 (cf. étude citée *Belg. Jud.*, 1930, col. 392, n° 23), la Cour de cassation n'avait, en l'espèce, qu'à apprécier la justification tirée de l'art. 23, qui seule avait été retenue par la juridiction du fond.

Suivant l'art. 23, les divers chefs d'une demande doivent être cumulés pour déterminer le ressort, s'ils « proviennent de la même cause ».

Se basant sur cette disposition, la Cour d'appel de Bruxelles avait, pour recevoir l'appel, admis le cumul de la demande de résiliation et de la demande de dommages-intérêts.

Le pourvoi critiquait ce cumul. Mais la Cour suprême l'approuve, disant explicitement que ces deux demandes provenaient de la même cause : « le contrat, générateur de l'obligation, dont le défaut d'exécution est reproché à la partie défenderesse ».

L'arrêt reproduit donne ainsi à la question de l'évaluation des actions en résolution d'une convention, une solution à notre sens à la fois juridique et équitable (cf. étude précitée, n° 23) et qu'il y a lieu de croire définitive.

2. — Sa rédaction toutefois pose un problème d'un intérêt plus général : la définition de la cause d'une demande en justice.

Nous avions cru pouvoir préciser que la cause des deux demandes (de résiliation et de dommages-

intérêts) était *l'inexécution* des obligations du défendeur (cf. étude précitée, nº 18).

L'arrêt reproduit repousse nettement cette interprétation. Après avoir, en effet, constaté que la Cour d'appel, dans l'arrêt attaqué, avait décidé que les deux demandes avaient « leur fondement dans *l'inexécution du contrat* », il restreint la portée de cette assertion, en se bornant à affirmer qu'elles ont pour cause unique *le contrat*.

Cette rédaction prudente est conforme tant à sa jurisprudence antérieure qu'à l'opinion traditionnelle d'une partie importante de la doctrine.

3. — AUBRY et RAU, par exemple — dont LAURENT loue la précision en cette matière (conf. *Principes*, tome XX, nº 63) — définissent la cause : *le fait juridique qui forme le fondement direct et immédiat du droit ou du bénéfice légal, que l'une des parties fait valoir par voie d'action ou d'exception* (t. VI, § 768).

Et cette définition est reprise avec quelques très légères variantes par BONFILS (*Traité d'organ. jud., de comp. et de proc.*, nº 1030), PLANIOL (5e éd., t. II, nº 54 *bis*), DE PAEPE (*Comp. civ.*, t. I, p. 143, nº 1) et BONTEMPS (t. II, p. 754, nº 2).

Quelques-uns de ces auteurs, introduisant ainsi le germe d'une distinction, expliquent même, comme BONTEMPS (cf. *loc. cit.*), que la cause est « *le titre, soit contrat ou quasi-contrat*, soit délit ou quasi-délit, qui a donné naissance au droit sur lequel la demande est fondée ».

La Cour de cassation avait décidé, en termes moins restrictifs, en son arrêt du 27 mai 1880 (*Belg. Jud.*, 1880, col. 1297), que la cause est « le fait juridique qui sert de fondement immédiat à la demande ».

Mais, par son arrêt du 22 mars 1900 (*Belg. Jud.*, 1900, col. 897), introduisant à son tour une distinction, elle précise «... *le contrat* ou le fait juridique qui est le fondement immédiat à la demande ».

4. — Ayant à appliquer la notion de cause en divers domaines, la Cour de cassation a, depuis lors, explicité cette distinction entre la notion de cause d'une demande en matière contractuelle, d'une part, et celle de cause d'une demande en matière non contractuelle, d'autre part, que la décision que nous venons de citer faisait prévoir.

Depuis les deux arrêts de principe du 2 décembre 1909 (*Belg., Jud.*, 1910, col. 323), elle a, en effet, généralement décidé (6 janv. 1910, *Belg. Jud.*, 1910, col. 321 ; — 27 avril 1911, *Belg. Jud.*, 1911, col. 937 ; — 22 fév. 1912, *Pas.*, 1912, I, 127) que la cause d'une demande de dommages-intérêts quasi délictuels « se constitue non seulement d'un fait culpeux, mais encore du dommage causé par ce fait ».

Elle consiste donc, suivant ces arrêts, en un ensemble de circonstances, comprenant : 1º tant la violation de l'obligation, 2º que le préjudice qui en résulte et 3º le lien de cause à effet entre eux (1).

En matière contractuelle, au contraire, la cause de la demande sera toujours constituée par le seul contrat, sans même que le fait qui en constitue l'inexécution, soit pris en considération par la jurisprudence (Bruxelles, 27 mars 1908 et la note de M. le procureur général P. LECLERCQ, *Pas.*, 1908, II, 243 ; — Concl. de M. le procureur général JANSSENS, sous Cass., 2 déc. 1909, précité ; — Cass., 22 mars 1900, précité ; — Cass., 29 mai 1913, *Belg. Jud.*, 1913, col. 1073).

5. — Mais, en réalité, la distinction est faite par la jurisprudence entre la cause des actions basées sur un contrat, d'une part, et la cause de toutes les autres actions, d'autre part.

La définition de la cause admise pour les actions en réparation de quasi-délits, est étendue par elle à toutes les actions qui ne sont pas basées sur un contrat.

En effet, les partisans de la distinction (cf. note de M. P. LECLERCQ sous Bruxelles, 27 mars 1908 et concl. de M. le proc. gén. JANSSENS, sous Cass., 2 déc. 1909, précitées) la justifient en faisant observer qu'en matière contractuelle, il existe un lien juridique entre parties, alors qu'en matière quasi délictuelle, ce lien n'est créé que par le dommage causé injustement au tiers.

Partant, la notion de cause en matière quasi délictuelle sera d'abord appliquée aux actions en réparation d'un préjudice causé à l'intégrité physique (cf. les cinq arrêts de la Cour de cassation, précités), ou au droit de propriété (Bruxelles, 16 juin 1910, *Pas.*, 1912, II, 36 ; — Id., 25 fév. 1921, *Pas.*, 1921, II, 55).

Mais elle le sera aussi, de manière générale, chaque fois qu'il n'y aura pas de lien préexistant entre les parties litigantes.

Ainsi, les actions réelles ont pour cause *les actes* par lesquels il a été porté atteinte aux droits réels qu'elles protègent (Bruxelles, 25 fév. 1921, précité; Cass., 17 juill. 1919, *Pas.*, 1919, I, 188).

Ainsi encore, en matière d'impôts indirects (obligation légale), la cause de l'action en payement de la taxe est *le fait* pour le contribuable, d'avoir accompli l'action qui donnait lieu à la perception de l'impôt (Cass., 12 mars 1914, *Belg. Jud.*, 1914, col. 646 ; — Gand, 29 mai 1901, *Belg. Jud.*, 1902, col. 425).

6. — Rappelons que l'intérêt pratique de la définition de la cause peut être considérable, notamment pour l'application de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence.

Ainsi, aux termes de l'art. 23 de cette loi, lorsqu'une demande a plusieurs chefs, ils ne seront cumulés, pour déterminer compétence et ressort, que s'ils *proviennent de la même cause*.

De même, d'après l'art. 25, les demandes émanant de plusieurs demandeurs ou dirigées contre plusieurs défendeurs, sont cumulées si elles sont *fondées sur le même titre* (synonyme ici de cause).

Ayant ainsi fréquemment à rechercher la cause

(1) En ses conclusions précédant l'arrêt du 17 nov. 1927 (*Pas.*, 1928, I, 13), M. le procureur général P. LECLERCQ propose une définition nouvelle de la cause en cette matière. La cause serait, d'après lui, tantôt le droit violé (en cas d'atteinte à l'intégrité physique), tantôt l'acte juridique en vertu duquel le demandeur est titulaire du droit violé (en cas d'atteinte au droit de propriété, par exemple). Ces conceptions semblent avoir influencé, en partie du moins, un récent jugement du tribunal civil de Bruxelles (14 juill. 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 506), dont l'intérêt, pour notre matière, est considérable. L'examen de cette définition et des conséquences qu'elle nous semble devoir comporter, dépasserait toutefois le cadre de cette note. Aussi préférons-nous nous en tenir à la définition de la cause citée au texte, que nous considérons comme étant encore à l'heure actuelle celle de la Cour de cassation. (Sur la portée, en effet, de l'arrêt du 17 nov. 1927, cf. notre note sous Bruxelles, 25 mars 1931, *Rev. gén. Ass. Resp.*, 1931, nº 823.)

de plusieurs actions en justice, la jurisprudence s'inspire de la distinction rappelée ci-dessus.

Elle décide, par exemple, de manière constante que l'action qui tend à la fois au payement de dommages-intérêts pour dégradations locatives, et au payement de loyers arriérés ou de contributions mises à charge du preneur, est de la compétence du tribunal de 1re instance (quoique le premier chef soit normalement de la compétence du juge de paix), « parce que ces deux chefs proviennent de la même cause, *le contrat de bail* » (cf. Civ. Bruxelles, 23 mai 1888, *Pand. pér.*, 1886, 1302 ; — Cass., 25 juin 1925, *Pas.*, 1925, I, 307 ; — Gand, 11 juin 1925, *Pas.*, 1925, II, 198 ; — Civ. Bruxelles, 19 déc. 1930, *Journ. Trib.*, 1931, col. 9, et la jurisprudence citée par H. DE PAGE, dans sa remarquable étude sur « Les actions complexes », *Rev. de droit belge*, 1930, p. 465, n° 3).

Ces divers chefs pourront également être cumulés pour déterminer si l'appel est ou non recevable.

Mais, au contraire, quand il s'agit d'action en réparation d'un quasi-délit, elle décide que si *un* des éléments (faute ou dommage, par exemple) de la cause complexe qu'elle leur assigne, est différent (cf. n° 4), il y a plusieurs actions, qui, partant, ne peuvent être cumulées.

Ainsi, ont une cause différente, deux demandes en dommages-intérêts tendant à la réparation de *deux violations* du droit du demandeur (Liége, 7 février 1900, *Pas.*, 1900, II, 129 ; — Bruxelles, 16 juin 1910, *Pas.*, 1912, II, 36 ; — Cass., 17 juill. 1919, *Pas.*, 1919, I, 188) ; de même, si deux demandeurs, se fondant sur *deux dommages* distincts, demandent par un même exploit réparation du préjudice subi par chacun d'eux par la même faute quasi délictuelle, leurs demandes auront des causes distinctes (Cass., 2 déc. 1909 et jurisp. citée plus haut ; — notre note sous Bruxelles, 25 mars 1931, *Rev. gén. Ass. Resp.*, 1931, n° 823).

Enfin, lorsque l'administration réclame globalement à un contribuable le montant de diverses impositions indirectes, il y aura là, en réalité, autant d'actions ayant une cause distincte, qu'il y a de *faits* ayant donné lieu à l'impôt ; partant, la circonstance qu'elles ont ensemble une valeur supérieure au taux d'appel, est indifférente pour déterminer le ressort (Cass., 12 mars 1914, *Belg. Jud.*, 1914, col. 646).

7. — La distinction que fait la jurisprudence entre la cause des actions fondées sur un contrat et celle des autres actions, ne nous semble guère justifiée.

Il ne nous paraît guère logique que l'action en justice soit tantôt fondée sur la violation d'une obligation, tantôt simplement sur un acte juridique préexistant : le contrat (et non sur sa violation).

L'unification doit, à notre sens, être réalisée par l'extension au domaine contractuel de la définition admise dans le domaine quasi délictuel. Il est certain que le contrat est nécessaire pour que l'action soit possible, mais sa seule existence ne suffit pas à la fonder. Pour que le demandeur puisse l'intenter, il faut, de plus, que l'un des droits qui lui étaient reconnus ait été violé, qu'une des obligations du défendeur ait été inexécutée.

Admettre que le contrat à lui seul *est* la cause de la demande, nous paraît, dès lors, une formule ne constituant qu'une analyse insuffisante de l'ensemble de facteurs qui justifient l'intentement d'une action, ou tout au moins d'un choix arbitrairement opéré parmi eux (2).

8. — Il suffit d'ailleurs, pour se rendre compte de l'insuffisance de cette formule, de l'appliquer à la cause en matière d'autorité de la chose jugée.

Rappelons, en effet, que parmi les conditions requises pour qu'une demande soit repoussée en vertu du principe de l'autorité de la chose jugée, acquise à une décision antérieure, figure l'identité de cause entre les deux demandes (C. civ., art. 1351).

D'après tous les auteurs, le mot *cause* a ici le même sens que lorsqu'il s'agit de déterminer compétence et ressort. (LAURENT, *Principes*, t. II, p. 80 ; — Concl. de M. le premier avocat général MESDACH DE TER KIELE, précédant l'arrêt du 27 mai 1880, *Belg. Jud.*, 1880, col. 1297 ; — Civ. Bruxelles, 14 juillet 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 506.)

Un demandeur qui aurait, par exemple, échoué dans une demande de résolution d'un bail pour défaut de payement des loyers, serait-il repoussé par l'exception tirée de la chose jugée, s'il agissait en résolution, en se basant cette fois sur des abus de jouissance, sous prétexte que, dans les deux cas, la cause était la même : le contrat de bail?

Evidemment, non. Aussi, une jurisprudence établie admet-elle que n'ont pas la même cause, deux demandes tendant à la résolution d'une vente basée, l'une sur le retard dans la livraison, et l'autre sur l'impossibilité absolue de livraison (AUBRY et RAU, t. XII, § 769, note 92, p. 443 ; — Req., 20 fév. 1883, D. P., 1884, V, 76), ou deux actions en rescision d'un partage se fondant, l'une sur la lésion de plus du quart, l'autre sur l'inégalité des lots. (Req., 29 oct. 1900, D. P., 1901, I, 217 ; — COLIN et CAPITANT, 8e édit., p. 237, qui citent d'autres exemples.)

9. — La justification de la dualité des définitions (absence de lien de droit antérieur entre les parties litigantes) nous semble également inexacte.

Elle est à coup sûr inadmissible, si l'on admet avec PLANIOL (*Droit civil*, t. II, nos 863 et s.), que « toute faute est un manquement à une obligation préexistante ». Dans ce cas, en effet, l'auteur du quasi-délit était tenu de l'obligation d'agir de manière à ne pas nuire à autrui ; la victime était titulaire d'un droit corrélatif : un lien de droit existait entre eux, tout comme entre des contractants.

Mais, sans même avoir à nous prononcer sur l'explication de PLANIOL, il nous semble que l'existence d'un « lien de droit antérieur » est sans relevance pour la détermination de la cause de l'action en justice.

L'action en justice a pour base, croyons-nous,

(2) Le manque de rigueur que nous reprochons ici à la jurisprudence s'explique d'ailleurs aisément. La plupart du temps, en effet, les tribunaux n'ont pas à *définir* la cause, ils n'ont fréquemment, nous l'avons vu (cf. n° 6), qu'à rechercher si plusieurs demandes ou plusieurs chefs de demandes qui leur sont soumis, ont ou non *la même* cause. Or, la solution de ce problème est bien souvent identique, que la cause de l'action soit le *contrat* ou qu'elle soit l'*inexécution* de l'obligation contractuelle. En décidant que des actions avaient ou non la même cause, suivant qu'elles étaient ou non basées sur le même contrat, la jurisprudence donnait, en fait, à la question pratique qui lui était posée une solution exacte. Elle la motivait toutefois avec moins de rigueur (mais, partant, plus de prudence) que si elle avait dans son analyse tenu compte de l'autre élément de la cause de l'action : *la violation* de l'obligation.

en toute matière : 1°) une certaine situation *de fait*, plus ou moins complexe, à laquelle 2°) une disposition de droit objectif donne une portée *juridique* (3) : celle de former le titre d'une prétention en justice.

C'est l'ensemble de ces *deux* éléments qui constitue le fondement, c'est-à-dire *la cause* de la demande.

En matière quasi délictuelle, la victime d'un dommage causé par un tiers pourra intenter une action, si, par exemple, les conditions prévues par l'art. 1382 du code civil ou par la loi de 1903 sur les accidents du travail, sont réunies (cf. concl. de M. P. LECLERCQ, sous Cass., 24 février 1916, *Pas.*, 1917, I, 53).

En matière contractuelle, le contractant lésé par l'inexécution du contrat par son cocontractant, pourra intenter contre lui une action, si sont réunies les conditions prévues par les art. 1136 et suiv., ou 1152 et suiv., ou 1184 du code civil, ou même celles prévues par les clauses dérogatoires au droit commun que pourrait contenir son contrat (voy., par ex., Cass. fr. req., 20 fév. 1883, D. P., 1884, V, 76).

Pourquoi l'existence d'un lien antérieur (constitué par ce contrat) modifierait-elle la nature de la cause de l'action? Pourquoi nous obligerait-elle à abandonner ici une notion précise de la cause, pour nous contenter d'une conception dont nous avons vu l'insuffisance (cf. n° 8)?

10. — Pour justifier une différence entre deux définitions de la cause, un jugement du tribunal civil de Bruxelles, du 14 juillet 1931, invoque un autre argument, proposé incidemment, dans les termes suivants (*Belg. Jud.* 1931, col. 507, *in fine*) : « Si le législateur désigne par un même terme *cause*, tantôt le titre du droit, tantôt la violation du droit, cette distinction se justifie par la considération qu'un droit sur une chose déterminée, de même le droit à l'intégrité de la personne, *sont susceptibles d'atteintes trop diverses* pour qu'on considère que toutes les actions en réparation de ces atteintes procèdent de la même cause » (4).

Cette justification, purement empirique, nous paraît inexacte. En effet, à notre sens, le contrat dont se prévaut le demandeur qui intente une action contractuelle, est susceptible d'atteintes diverses, tout comme le droit à l'intégrité physique dont se prévaut le demandeur en dommages-intérêts quasi délictuels.

Mais, dût-on même admettre le contraire, encore ne voyons-nous pas dans le seul fait que le contrat serait susceptible « d'atteintes *moins* diverses », une raison *suffisante* de nous contenter d'une définition imprécise de la cause pour les actions en réparation de ces atteintes.

11. — *Conclusion.* C'est à raison de ces considérations qu'il y a donc lieu, croyons-nous, d'abandonner la distinction arbitraire qui est faite entre la cause d'une action en matière contractuelle, et celle d'une action, « lorsque aucun lien de droit n'existe entre les parties litigantes ».

L'unification que nous proposons ne peut se faire, à notre sens, que par l'abandon de la définition trop lâche de la cause par le contrat, et par l'adoption, en toute matière, de la conception plus précise élaborée par la jurisprudence à l'occasion des actions quasi délictuelles (cf. *supra*, n° 4).

André LE PAIGE.

(3) Cette analyse nous semble la reproduction légèrement développée de la définition de la cause par la Cour de cassation : « 1°) *fait* 2°) *juridique* constituant le fondement immédiat de la demande » (cf. *supra*, n° 3).

(4) Nous n'ignorons pas que cette argumentation sert, en réalité, de justification à une autre distinction : celle que, suivant en partie l'opinion de M. le procureur général P. LECLERCQ, paraît adopter ce jugement (cf. *supra*, note 1). Mais, comme elle pourrait également s'appliquer, *mutatis mutandis*, à la distinction traditionnelle de la jurisprudence, nous ne croyons pas inutile de la réfuter.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. MORELLE.

30 octobre 1931.

I. — COMPÉTENCE CIVILE. — ACHAT IMMOBILIER ET EMPRUNT HYPOTHÉCAIRE POUR SE FAIRE UNE HABITATION A BON MARCHÉ. — DEMANDE EN RESTITUTION PARTIELLE DES DROITS D'ENREGISTREMENT PERÇUS SUR L'UN ET L'AUTRE DE CES ACTES. — CAUSES DISTINCTES.

II. — DROIT D'ENREGISTREMENT. — CESSION D'UNE MAISON EN PAYEMENT D'UNE OBLIGATION NATURELLE. — ACTE A TITRE ONÉREUX.

III. — HABITATIONS A BON MARCHÉ. — ACQUISITION D'UN IMMEUBLE. — RÉDUCTION DES DROITS D'ENREGISTREMENT. — NÉCESSITÉ D'UNE OCCUPATION DE 18 MOIS EN SUITE DE CETTE ACQUISITION.

IV. — APPEL CIVIL. — APPEL INCIDENT. — SUBORDINATION A L'EXISTENCE D'UN APPEL PRINCIPAL.

I. — *Quand, en vue de se constituer une habitation à bon marché, un homme achète un immeuble, et immédiatement après cet achat emprunte (à un autre que son vendeur) en constituant hypothèque sur cet immeuble, les droits d'enregistrement perçus sur ces actes d'achat et de prêt, ont une cause distincte pour chacun d'eux : l'action en restitution partielle de ces droits résulte aussi de deux causes distinctes, qui doivent être considérées séparément pour déterminer la compétence et le ressort.*

II. — *Constitue un acte à titre onéreux, la cession d'un immeuble faite en payement soit d'une dette civile, soit même d'une simple obligation naturelle.*

III. — *La réduction des droits d'enregistrement et de transcription sur les actes d'acquisition immobilière en vue de la constitution d'une habitation à bon marché, n'est pas maintenue si, dans les 18 mois, l'acquéreur a cessé d'occuper l'immeuble en vertu de cette acquisition. Mais la réduction de droit n'est retirée qu'à partir du jour où a cessé cette occupation au titre de son acquisition. Si l'administration de l'enregistrement a perçu à tort sur ces acquisitions le droit plein des ventes immobilières, si, au cours de l'occupation consécutive à son acquisition, l'acquéreur a sommé l'administration de ristourner ce qu'elle a perçu en trop, l'administration doit l'intérêt qui, sur le montant de cette perception excessive, a couru depuis le jour de la sommation jusqu'au jour où, dans les 18 mois de son acquisition, l'acquéreur a cessé d'occuper cet immeuble.*

IV. — *Quand un jugement a statué sur des litiges distincts, qu'il n'y a d'appel principal que contre le dispositif relatif à l'un de ces litiges, l'adversaire de l'appelant ne peut, par simple appel incident, attaquer le dispositif relatif à l'autre litige.*

(ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT C/ EPOUX POULET-BROUWEZ.)

Arrêt. — Attendu que des éléments de la cause, et notamment des enquêtes faites en première instance, résulte que :

Le 15 décembre 1923, mourait à Rœulx, le sieur Joseph Duray, âgé de 66 ans. Il vivait avec les époux Poulet-Brouwez. Poulet était le petit-neveu de Duray ; il est né le 26 août 1890 ; à l'âge de 3 ans, il avait été recueilli par son grand-oncle et la femme de celui-ci. Longtemps Duray fut menuisier ; il apprit son métier à son petit-neveu ; puis, les deux hommes travaillèrent ensemble, Duray recueillant seul, jusqu'à la fin, le bénéfice de l'industrie commune. A partir de la guerre, la coopération de Poulet fut prépondérante. Bientôt Duray ne s'occupa plus que de travaux légers ; enfin,

gravement atteint dans sa santé (il devait mourir d'un cancer de la gorge), il ne travailla plus du tout. Pendant la guerre aussi, Poulet avait été employé dans les services du ravitaillement local, et le salaire qu'il gagna de ce chef, constitua une partie importante des ressources du ménage commun de l'oncle et du neveu. En 1918, Duray perdit sa femme. Le 28 octobre 1919, Poulet se maria ; depuis lors, ce fut son épouse qui prit soin du ménage Duray-Poulet, comme l'avait fait la défunte épouse Duray ; ce fut aussi elle qui soigna le vieil artisan en sa dernière maladie ;

Attendu que, le 16 novembre 1923, par acte authentique, Joseph Duray vendit aux époux Poulet-Brouwez, pour 15,000 francs, certain immeuble, et pour 4,000 francs certains meubles ; la dette totale, 19,000 francs, ainsi contractée par les époux Poulet-Brouwez, fut déclarée acquittée à concurrence de 12,000 francs, par les soins que les acheteurs avaient donnés au vendeur jusqu'au moment de l'acte, et, pour se libérer du solde de 7.000 francs, les époux s'obligeaient envers le vendeur à le soigner sa vie durant, à l'entretenir, préparer sa nourriture, et à payer les frais de dernière maladie et de funérailles ;

Attendu que, le même jour, par nouvel acte authentique, Poulet emprunta à Borneau 3,500 francs ;

Attendu que l'administration de l'enregistrement estima que l'acte du 16 novembre 1923, qualifié vente, dissimulait en réalité une donation ; elle enregistra donc cet acte au droit des dispositions gracieuses entre vifs, ce qui lui procura une recette de 3,633 fr. 75. Quant à l'acte de prêt, elle estima que l'emprunteur n'avait pas fait, à suffisance de droit, la preuve nécessaire pour pouvoir profiter du tempérament de droit, accordé pour l'enregistrement des actes de prêt en vue d'installation d'habitations à bon marché ; elle perçut donc le droit plein de l'enregistrement des prêts, soit 63 francs ;

Poulet estimait : 1° que le premier acte n'était soumis qu'aux droits d'enregistrement et de transcription, établis pour les achats immobiliers faits en vue de l'installation d'habitations à bon marché, et aux droits d'enregistrement d'une vente mobilière ; 2° que le second acte n'était susceptible que d'un droit de 28 francs, car c'était un emprunt fait en vue de pareille installation.

Après avoir, le 4 février 1924, sommé l'administration de leur rembourser ce qu'ils estimaient avoir été perçu par elle indûment, les époux Poulet l'assignèrent, le 26 mai 1924, en restitution de cette double perception indue. Seulement, perdant de vue que le droit d'enregistrement de l'acte qualifié vente, et le droit d'enregistrement de l'acte de prêt, résultaient de causes distinctes, et que la répétition de ce que chacune de ces perceptions aurait eu d'excessif, procédait pareillement de causes distinctes, ils portèrent devant le tribunal de première instance de Mons, non seulement la demande en restitution de 2,848 francs afférente au premier acte, mais celle de 35 francs afférente à l'acte de prêt.

L'article 35 de la loi du 11 octobre 1919 sur les droits de succession, comminant une amende contre ceux qui, par simulation de cause dans une convention, ont échappé à la perception du droit dû, l'administration estima que cette amende était encourue par ceux (tels les époux Poulet, soutenait l'administration) qui avaient présenté à l'enregistrement un acte dont la cause réelle était dissimulée, mais n'avaient pas échappé à la perception légalement due, parce que, dès le moment de la perception, le receveur avait rectifié l'inexactitude de qualification commise par les parties. Elle assigna donc, le 31 octobre 1925, les époux Poulet en payement d'amendes d'un montant de 5,697 fr. 50.

Un jugement d'avant faire droit fut rendu le 9 mars 1927, qui fut accepté par toutes les parties. Après avoir joint les instances, mues respectivement par l'Etat et par les époux Poulet, et avoir dit que, dans cette sorte de contestations, c'était à l'administration qu'il incombait de faire la preuve de la simulation de cause, qu'elle croyait avoir découverte dans un acte, ce jugement admit l'administration à faire par témoins la preuve de la fraude par elle alléguée. Et à la suite de la tenue des enquêtes, le tribunal rendit, le 3 juillet 1928, le jugement dont appel. A l'acte du 16 novembre 1923, dont la nature était discutée, il reconnaissait le caractère d'une vente, refusait aux consorts Poulet, tant pour cet acte de vente que pour l'acte de prêt consécutif, le bénéfice de l'application de la loi sur les habitations à bon marché ; et, déboutant l'administration de l'enregistrement de sa demande, il la condamnait à payer aux Poulet une somme de 2,293 fr.75, avec intérêts judiciaires à partir de la sommation du 4 février 1924.

De ce jugement, il fut interjeté appel principal par l'Etat, et appel incident par les consorts Poulet.

Attendu que, dans l'état de la cause, le litige tient dans les trois questions libellées et discutées ci-après :

Première question : Quel est le caractère de l'acte du 16 novembre 1923, qualifié vente ?

Pour les raisons développées au jugement *a quo*, et auxquelles la Cour se rallie entièrement, non seulement l'administration appelante doit être reconnue n'avoir pas fait la preuve qui lui incombe, mais, pour autant que de besoin, les Poulet ont fait la preuve de la sincérité de l'acte discuté.

Si l'on peut admettre que, jusqu'au mariage de Poulet, les prestations qu'il a faites à son grand'oncle pour permettre à celui-ci de continuer à son profit son industrie, ne sont qu'une compensation (une large compensation) de ce que, pendant son enfance et son adolescence, Poulet avait reçu des époux Duray, en revanche, à partir de son mariage, il avait le droit de faire entrer dans son ménage le produit de son travail et du travail de sa femme.

Il n'est pas exagéré d'estimer à 12,000 francs le travail de l'un et de l'autre, pendant les 49 mois qui précédèrent l'acte du 16 novembre 1923. Si l'attribution aux Poulet de quotités immobilières et mobilières valant cette somme, avait été le payement d'une simple obligation naturelle incombant à Duray, ce payement aurait suffi à donner à l'acte le caractère non d'une donation, mais d'une vente. Mais il y a plus : la dette de Duray envers les consorts Poulet se présente avec le caractère d'une dette civile : si l'acte qualifié vente, du 16 novembre 1923, n'était intervenu entre parties et si Poulet n'avait été l'ayant cause universel de Duray, il aurait pu, ainsi que sa femme, assigner l'hérédité Duray, en payement des 12,000 francs pour leurs bons soins antérieurs au 16 novembre 1923.

Certes, l'attribution aux Poulet d'une somme de 7,000 francs pour les soins qu'ils auraient à donner à Duray jusqu'à la mort de celui-ci, ensemble les frais de dernière maladie et de funérailles, excéda la valeur de ce que les Poulet fournirent réellement pour ces soins et frais (car Duray ne survécut que trente jours à l'acte du 16 novembre 1923). Mais la survie de Duray était la chose aléatoire, dont peut-être même les hommes de l'art qui traitèrent Duray, n'auraient pu exactement évaluer les risques, et dont les chances pouvaient être appréciées moins exactement encore par Duray et ses proches, vivant probablement dans l'optimisme, qui presque toujours suit immédiatement les interventions chirurgicales habilement pratiquées. Rien ne permet donc de décider que l'évaluation à 7,000 francs de ces prestations aléatoires, ferait apparaître ce prix comme n'étant pas sérieux.

L'administration des finances se prévaut encore de ce que, par acte antérieur au 16 novembre 1923, Poulet avait été institué légataire universel par Duray ; en cette qualité, Poulet allait devoir payer les frais de la dernière maladie et des funérailles de Duray ; la mise de ces frais à charge de Poulet ne pouvait donc, dans un contrat de vente, être la contre-valeur des choses cédées. Pareil argument ne mérite pas qu'on s'y arrête. L'institution d'un légataire, acte essentiellement révocable, ne réduit en rien la faculté que l'auteur du legs a, de disposer de ses biens jusqu'à son décès. Nonobstant le testament qu'il avait fait au profit de Poulet, il pouvait céder à un tiers une maison moyennant cette obligation (entre autres), à charge de ce tiers, qu'il supporterait les frais funéraires du cédant de l'immeuble. Il pouvait aussi, au profit de Poulet, faire pareille cession, imposant à celui-ci, à titre contractuel et définitif, une obligation qui jusque lors était subordonnée au maintien par Duray, et à l'acceptation par Poulet, d'un legs universel.

Deuxième question : L'acte Duray-Poulet du 16 novembre 1923 étant reconnu être une vente, l'acquéreur avait-il droit à la réduction des droits d'enregistrement et de transcription, accordée par l'article 30 de la loi du 11 octobre 1919, instituant une Société nationale des habitations à bon marché ?

Oui, certes, au moment de la vente, car dans le corps de l'acte, les acheteurs avaient dit qu'ils avaient qualité de personnes peu aisées, et qu'ils avaient destiné à leur servir d'habi-

tation le bien qu'ils acquéraient, ce qui fut attesté par un certificat du Comité de patronage, annexé à l'acte.

Mais l'antépénultième alinéa de l'article 30 dispose que la réduction ne sera maintenue que si l'occupation par l'intéressé, son conjoint ou son héritier, devient et reste un fait acquis pendant le délai de 18 mois à compter de la date de l'acte, soit jusqu'au 16 mai 1925. Or, le 8 mai 1925, les époux Poulet revendaient le bien qu'ils avaient acquis de Duray ; ce nouvel acte de vente ne comportait, ni clause de dilation du transfert de propriété au nouvel acquéreur, ni même de clause autorisant les vendeurs à rester à titre de droit, jusqu'au 16 mai 1925, dans l'immeuble revendu; vainement prétendent-ils (sans d'ailleurs l'établir) qu'en fait, ils occupèrent jusqu'au 16 mai 1925 et au delà cet immeuble. L'occupation continue à laquelle le texte légal prérappelé subordonne le maintien de la réduction en faveur des personnes peu aisées qui acquièrent des immeubles à bon marché, ce n'est pas l'occupation de fait, c'est l'occupation à titre de droit, en vertu de l'acte qui bénéficia de la réduction des droits d'enregistrement ;

D'où suit qu'au moment de l'acte de vente du 16 novembre 1923, l'administration fit une perception qui aurait dû être réduite, non seulement des 2,293 fr. 75, alloués aux intimés par le jugement *a quo*, mais encore de (2,80 + 0.65) × 15,000/100 : soit de 517 fr. 50 ; mais que ce dernier élément de la perception, qui n'était pas justifié le 16 novembre 1923, le devint le 8 mai 1925. De sorte que, de ce chef, les intimés ne sont pas fondés à réclamer à l'administration appelante, plus que l'intérêt à 4 1/2 p. c. l'an, ayant couru sur cette somme de 517 fr. 50, depuis le 4 mai 1924, jour où l'Etat fut sommé de restituer ce qu'il avait perçu en trop, jusqu'au 8 mai 1925 (jour où cette superperception devint légale).

Troisième question : Quel sort doit être fait à l'appel interjeté en forme d'incident, par les époux Poulet, pour obtenir restitution, à concurrence de 35 francs, des 63 francs perçus le 16 novembre 1923, pour l'enregistrement du prêt Poulet-Borneau ?

L'appel incident est non recevable, quand l'appel principal sur lequel il se greffe n'est pas recevable.

En l'espèce, Poulet faisait deux procès tout à fait distincts, quoique réunis dans une même instance : l'un relatif à la restitution partielle du droit d'enregistrement qui avait été perçu sur l'acte de vente du 16 novembre 1923, l'autre relatif à la restitution partielle du droit perçu pour l'acte de prêt.

L'administration des finances n'avait pas à interjeter appel du dispositif relatif à la perception d'enregistrement se rapportant à cet acte de prêt, car ce dispositif était favorable à la dite administration. Son appel principal ne portait donc que sur la condamnation à restituer partiellement le droit d'enregistrement perçu sur l'acte qualifié vente. Et, en forme d'appel incident, Poulet ne pouvait conclure valablement qu'au sujet de la même perception.

Attendu enfin que la *plus petitio* des consorts Poulet n'a engendré d'autres frais qu'une légère augmentation des émoluments proportionnels des avoués de première instance et d'appel ; il en est tenu compte dans le dispositif ci-après sur l'attribution des dépens ;

Par ces motifs, la Cour, ouï l'avis en grande partie conforme de M. LEPERRE, avocat général, rejetant toutes autres conclusions, dit les époux Poulet non recevables à conclure en forme d'appel incident sur le prétendu excès de perception relatif au prêt Poulet-Borneau ; confirme, pour le surplus, le jugement dont appel, moyennant cette seule émendation qu'en outre des 2,293 fr. 75, dont la restitution avec intérêts a été ordonnée par le premier juge, l'administration appelante devra aux intimés l'intérêt à 4 1/2 p. c. l'an, qui a couru du 4 février 1924 au 8 novembre 1925, sur une somme de 517 fr. 50 ; dit qu'il sera fait masse des dépens d'appel ; condamne l'administration appelante à la dite masse, sauf 44 francs, qui seront supportés par les intimés... (Du 30 octobre 1931. — Plaid. MMes E. DE JAMBLINNE DE MEUX c/ J. VAN DIEVOET.)

Observations. — Supposons que, le 16 novembre 1923, une personne peu aisée ait acheté une maison en vue de s'y créer une habitation à bon marché. L'administration a liquidé le droit d'enregistrement relatif à cet acte, en appliquant la réduction prévue à l'article 30 de la loi du 11 octobre 1919, soit 517 fr. 50. Immédiatement après l'acte, l'acheteur a occupé la maison. Mais voici que son occupation cesse le 8 mai 1925. Faute d'y être resté huit jours de plus, il a perdu le droit à l'exemption des 517.50 francs, que le receveur de l'enregistrement, pour obéir à la loi, s'était abstenu de lui réclamer. Mais l'administration n'aura aucun titre à lui réclamer l'intérêt de ces 517 fr. 50 pour la période du 16 novembre 1923 au 8 mai 1925 ; en définitive, du 16 novembre 1923 jusqu'au jour où l'administration lui aura réclamé cette perception supplémentaire des 517 fr. 50, l'acheteur aura donc joui de ce petit capital.

Dans l'espèce de l'arrêt ci-dessus, le 16 novembre 1923, l'administration a, sans juste cause, refusé à l'acquéreur de la maison ouvrière de lui appliquer le dégrèvement d'impôt de 517 fr. 50, auquel il avait droit à ce moment. L'acquéreur a donc dû payer cette somme dont il n'était pas débiteur, et, le 2 mai 1924, il a sommé l'administration de lui restituer le montant de cette perception indue. Mais voici que, le 8 mai 1925, il perd le droit à ce tempérament d'impôt de 517 fr. 50. Tout autant que l'acheteur de l'espèce précédente, il a le droit de jouir de cette somme pendant la période qui a couru du 16 novembre 1923 au 8 mai 1925. Mais comme il n'a fait sommation de restitution de cette somme que le 2 février 1924, cette somme de 517 fr. 50, dont il a ainsi le droit de jouir, n'est devenue fructifère qu'à partir du 2 février 1924. Mais quelle raison de lui refuser le droit de jouir de cette somme de 517 fr. 50 (par perception d'intérêts), depuis ce 2 février 1924 jusqu'au moment où il perdra droit à cette réduction de 517 fr. 50? Pareille raison n'existerait que si le retrait de cette réduction de 517 fr. 50 se faisait avec effet rétroactif, si, par exemple, le tempérament de droit avait été accordé sous condition résolutoire, en cas de non-habitation continue de l'immeuble pendant 18 mois. Pareille rétroactivité (qu'elle soit directe ou qu'elle résulte de l'accomplissement d'une condition résolutoire) serait une dérogation au droit commun. Et de cette dérogation, aucune trace dans la législation sur les habitations ouvrières. Le retrait de réduction de droit, résultant d'une cessation d'occupation moins de 18 mois après l'acte enregistré à droit réduit, agit donc, conformément au droit commun, seulement *ex nunc*. Les termes mêmes du texte légal « ne sera maintenue », impliquent que jusqu'au moment où la réduction cessait d'être maintenue, elle existait. Si le législateur de 1919 avait voulu que la réduction de droit qu'il avait accordée soit retirée *ex tunc*, il aurait dit : « la réduction est rétractée si l'occupation ne devient et ne reste un fait accompli pendant 18 mois».

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. VERMEER.

11 juillet 1931.

TESTAMENT. — LÉGATAIRE UNIVERSEL. — LEGS PARTICULIER. — FRAUDE. — NULLITÉ.

Il est de principe que s'il apparaît qu'une institution de légataire universel n'a eu d'autre but que celui d'éluder des prescriptions légales, elle est entachée de nullité.

Ainsi, une institution de légataire universel est de nul effet lorsqu'il apparaît que le testateur n'y a eu recours qu'en vue d'assurer, moyennant certains avantages faits au légataire universel, l'exécution d'un legs particulier fait à un incapable.

(C... ET B... C/ M...)

Arrêt. — Vu, produit en expédition régulière enregistrée, le jugement du tribunal de Nivelles, en date du 9 décembre 1930 ;

Attendu que la contestation porte sur la validité du testament olographe de Marie M..., daté de Gossoncourt le 15 août 1929, déposé au rang des minutes du notaire D..., de Jodoigne, selon acte en date du 25 octobre 1929, enregistré ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le legs fait par la *de cujus* à B..., fils du médecin qui la soigna pendant sa dernière maladie, est radicalement nul ;

Attendu que le litige se résume en la question de savoir quel doit être le sort de l'institution en qualité de légataire universel, de l'appelant C... ;

Attendu qu'il est de principe que, s'il apparaît que cette institution n'a eu d'autre but que celui d'éluder des prescriptions légales, elle est entachée de nullité ;

Attendu qu'il est certain que le legs attribué à B... devait absorber une grande partie de l'actif de la succession ; que, d'autre part, la demoiselle Marie M... n'avait aucune raison particulière d'affection ou d'estime pouvant l'inciter à tester en faveur du sieur C... ;

Attendu que les pourparlers qui eurent lieu entre ce dernier et le notaire D... avant la confection du testament, et qui nous ont été révélés par l'interrogatoire sur faits et articles que subit C..., jettent, sur les conditions dans lesquelles fut rédigé cet acte de dernière volonté, un jour des plus révélateur ; qu'il en ressort à toute évidence qu'on cherchait quelqu'un qui consentît, moyennant certains avantages, à assurer l'exécution du legs fait à B... ; que cela ressort à toute évidence de cet aveu de l'appelant C... que le notaire D... lui a demandé s'il voulait être légataire universel, question pour le moins inusitée, et qu'il lui répondit en demandant si cela lui vaudrait des ennuis, réponse qui ne se comprend guère si le notaire n'avait pas fait allusion au genre de service qu'on attendait de lui, C..., et aussi cette déclaration que celui-ci fit à l'intimée qu'il était un homme de paille, expression dont le sens ne prête à aucune équivoque, mais dont il donne ensuite une interprétation qui n'enlève, en somme, rien au sens usuel de ce vocable, mais l'édulcore seulement quelque peu ;

Attendu qu'il est sans vraisemblance que la *de cujus* ait ignoré que l'institution faite par elle en faveur du fils de son médecin était nulle ; que les tractations entre son notaire et C... démontrent à suffisance de droit dans quel esprit de fraude le testament a été rédigé ; que n'eût-elle pas connu cette prohibition, le notaire, qui fut le constructeur des négociations avec C..., devait, à moins d'être d'une ignorance professionnelle coupable, savoir qu'une telle disposition était nulle ;

Attendu qu'est sans pertinence, en l'espèce, que la *de cujus* ait toujours manifesté la volonté de déshériter son frère ; que, si telle était son intention, elle eut pu trouver d'autres moyens de priver celui-ci de son héritage, sans recourir à des subterfuges réprouvés par la loi ;

Attendu que les faits cotés en termes de conclusions subsidiaires par l'appelant, ne sont ni pertinents ni relevants ; que, fussent-ils établis, ils ne prouveraient en aucune façon que l'institution de C... comme légataire universel, n'avait pas pour unique but d'assurer à B... les avantages qu'elle entendait lui assurer ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge, appréciant tous ces éléments de fait, a déclaré nulle et de nul effet, l'institution de légataire universel faite au profit de C..., et nul le legs particulier fait à B... ;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, entendu en audience publique M. OST, avocat général, en son avis conforme, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, notamment celles prises par l'appelant C..., sollicitant de pouvoir administrer par toutes voies de droit, témoins compris, certains faits énumérés dans les dites conclusions, et que la Cour rejette comme manquant de pertinence et de relevance, reçoit les appels, les met à néant, dit les appelants sans griefs, confirme le jugement *a quo*, condamne les appelants chacun à la moitié des frais d'appel... (Du 11 juillet 1931. — Plaid. MMes P. TSCHOFFEN et Maurice JANSSEN.)

Observations. — « Il arrive que le testateur qui a fait une libéralité à un incapable, institue un légataire universel apparent, *à seule fin* d'enlever tout intérêt, et, par conséquent, toute action à ses héritiers légitimes pour attaquer cette libéralité ; en ce cas, l'institution du légataire universel revêt un caractère frauduleux, quel que soit le salaire que le testateur y ait attaché, et elle tombe en même temps que la libéralité faite à l'incapable » (GALOPIN, *Donations et Testaments*, 1928, p. 44).

Des cas semblables, dont l'espèce est devenue actuellement fort rare, ont donné lieu, à la fin du siècle dernier, à de nombreux procès. La question ne doit pas être confondue avec le cas d'interposition de personne : ici, le légataire particulier est, en effet, nominativement désigné ; le testament a toutes les apparences d'un acte passé au grand jour ; le testateur n'a voulu que son exécution pure et simple et rien d'autre. Là réside précisément l'habileté du procédé. Le testateur sait que rien ne serait plus simple pour les héritiers naturels que d'obtenir l'annulation du legs particulier fait en faveur de l'incapable ; mais comme l'objet de ce legs doit, dans ce cas, bénéficier au légataire universel, le testateur a pu prévoir que les héritiers ne poursuivraient pas, à défaut d'intérêt personnel, l'annulation du legs.

La jurisprudence n'a pourtant pas hésité à déjouer cette manœuvre, et a décidé que, lorsqu'il apparaît clairement que l'institution du légataire universel n'est qu'*un moyen* de réaliser le legs particulier au profit d'un incapable, l'ensemble de la disposition doit être déclaré nul (1).

La principale objection à la solution admise par la jurisprudence, réside dans l'art. 900 c. civ., aux termes duquel, dans toute disposition à titre gratuit, les conditions impossibles, celles qui sont contraires aux lois et aux mœurs, sont réputées non écrites.

Cet article permettait de soutenir que la seule conséquence de l'incapacité du légataire particulier devait être d'entraîner la caducité du legs particulier, et ce au profit du légataire universel.

La Cour de cassation de France a résolu la difficulté par une distinction entre conditions accessoires, et conditions impulsives et déterminantes de la libéralité. Seules, les premières tombent sous l'application de l'art. 900 ; quant aux conditions déterminantes, leur caractère illicite entraîne la nullité de l'acte tout entier.

Nous préférons, comme trouvant un meilleur appui dans les textes légaux, la théorie mise en lumière dans le remarquable avis de M. le substitut DELWAIDE, qui a inspiré le jugement du tribunal de Liége, du 16 juin 1911 : ce n'est pas dans la notion de la condition qu'il faut rechercher la solution de la question, mais bien dans celle de la cause. Or, la cause de la libéralité faite au légataire universel, résidait non dans l'intention de gratifier celui-ci, mais dans la volonté de rendre efficaces des dispositions qui légalement étaient inopérantes. L'institution du légataire universel s'appuyait donc sur une cause juridiquement illicite, et devait comme telle être annulée.

(1) DEMOLOMBE, *Donations entre vifs*, t. 1, n° 644 ; — AUBRY et RAU, 4e éd., t. 7, § 650*bis*, p. 50 ; — PLANIOL, note sous Cass. fr., 1er mars 1893, D. P., 1893, 1, 218 ; — LAURENT, t. 1, nos 506 et s. ; — LENTZ, *Des dons et legs en faveur des établissements publics*, t. 2, p. 277 ; — Cass. fr., 20 nov. 1878 et 17 juillet 1883, D. P., 1879 1, 305 et 1902, 1, 220 ; — Id., 17 juin 1905, *Pas. fr.*, 1906, 1, 174 ; — Id., 17 janv. 1905, D. P., 1905, 1, 135 ; Civ. Huy, 4 avril 1889, *Pas.*, 1890, 3, 197 ; — Civ. Namur, 3 avril 1911, *Pas.*, 1911, 3, 303 ; — Civ. Liége, 16 juin 1911 et avis de M. le substitut DELWAIDE, *Belg. Jud.*, 1911, col. 881.

C'est, en somme, cette théorie dont l'arrêt ci-dessus a fait application, puisque le *but* d'une institution de légataire n'est en somme que la cause juridique de la libéralité.

De toute façon, l'annulation du legs universel ne peut être ordonnée que s'il est constaté qu'elle est dictée par le *seul* souci d'éluder la loi. Les circonstances de fait rappelées dans l'arrêt ci-dessus, établissent que tel était bien le cas en l'espèce.

R. K.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. MERTENS.

1er juillet 1931.

PENSION ALIMENTAIRE APRÈS DIVORCE. — INDEMNITÉ. — EVALUATION AU MOMENT DU DIVORCE. — CARACTÈRE DÉFINITIF. — RECEVABILITÉ DE L'ACTION. — ABSENCE DE DÉLAI.

La pension alimentaire qui, aux termes de l'art. 301 c. civ., peut être accordée à l'époux qui a obtenu le divorce, si la subsistance n'est pas assurée, ne réunit aucun des caractères du devoir alimentaire existant entre époux, en vertu des art. 212 et suiv. c. civ. Elle constitue une indemnité qui est la réparation du préjudice matériel que la rupture du lien conjugal lui a causé. Cette indemnité doit être évaluée au jour du divorce, sans qu'elle puisse être modifiée dans la suite, suivant la diminution ou l'augmentation des besoins de l'époux qui a obtenu le divorce, et des ressources de l'époux qui est coupable ; la seule modification admise par la loi est la révocation de la pension, dans le cas où elle cesserait d'être nécessaire.

La loi ne fixe aucun délai pour l'introduction d'une demande de pension alimentaire, basée sur l'art. 301 c. civ.

(HERMAN C/ HERMAN.)

Arrêt. — Attendu que, par jugement du 25 juin 1921, le tribunal de première instance de Bruxelles a admis le divorce au profit de l'intimée, lui donnant réserve de son droit de réclamer ultérieurement à l'appelant une pension alimentaire ;

Attendu que, par assignation du 6 mars 1929, l'intimée a réclamé à l'appelant une pension mensuelle de 400 francs ; que, faisant droit à cette demande, le tribunal, par application de l'art. 301 c. civ., lui a alloué, en son jugement du 6 juillet 1929, une pension de 300 fr. par mois ;

Attendu que l'appelant critique le dit jugement, mais en tant seulement qu'il n'a pas tenu compte, uniquement dans la fixation de la pension, de la situation matérielle des parties au moment du prononcé du jugement de divorce ;

Attendu que la pension alimentaire, qui, aux termes de l'art. 301 c. civ., peut être accordée à l'époux qui a obtenu le divorce, si la subsistance n'est pas assurée, ne réunit aucun des caractères du devoir alimentaire existant entre époux, en vertu des art. 212 et suiv. c. civ. ;

Qu'elle constitue une indemnité, qui est la réparation du préjudice matériel que la rupture du lien conjugal lui a causé ; que cette indemnité doit être évaluée au jour du divorce, sans qu'elle puisse être modifiée dans la suite, suivant la diminution ou l'augmentation des besoins de l'époux qui a obtenu le divorce, et des ressources de l'époux qui est coupable ;

Que la seule modification admise par la loi au règlement de dommages-intérêts prévu par l'article 301, est, ainsi que le déclare la Cour de cassation en son arrêt du 27 octobre 1927, la révocation de la pension, dans le cas où elle cesserait d'être nécessaire ;

Attendu que la loi ne fixe aucun délai pour l'introduction d'une demande de pension alimentaire basée sur l'art. 301 c. civ. ; que l'intimée peut se prévaloir au surplus, en l'espèce, des réserves lui données dans le jugement du 25 juin 1921 ;

Que son action est, en conséquence, recevable ;

Attendu qu'il résulte des éléments produits au débat, et notamment du fait que l'intimée avait obtenu le bénéfice de la procédure gratuite, qu'elle se trouvait sans ressources sérieuses lors du prononcé du divorce, et qu'elle devait pourvoir à ses besoins par son travail ;

Qu'il n'est pas douteux, par contre, que la situation de l'appelant lui permettait, dans les limites de l'art. 301 c. civ., de payer à l'intimée une pension alimentaire, qui peut être équitablement fixée à la somme de 300 fr. par mois ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, dit la demande introduite par l'intimée recevable, déclare l'appelant sans griefs, met son appel à néant ; confirme, en conséquence, le jugement *a quo*, condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 1er juillet 1931. — Plaid. MMes Georges PÊTRE c/ Jean VAN RYN.)

Observations. — I. Il est unanimement admis aujourd'hui que la pension alimentaire que l'art. 301 c. civ. accorde à l'époux qui a obtenu le divorce, loin d'indiquer la survivance du devoir de secours entre les anciens conjoints, est une *indemnité*, destinée à réparer le préjudice que cause à l'époux innocent la disparition, par le fait du divorce, de ce devoir de secours (1).

De ce principe, dérivent diverses conséquences qui ne sont guère contestées : c'est ainsi que, comme le rappelle l'arrêt annoté, la pension peut être réclamée postérieurement au jugement admettant le divorce (2) ; d'autre part, puisqu'il s'agit d'une indemnité analogue aux dommages-intérêts quasi délictuels, le bénéficiaire de la pension peut renoncer à son droit, le céder ou transiger à son sujet (3). Enfin, la pension ne doit pas être rigoureusement proportionnée aux ressources de l'époux coupable : la loi dit seulement qu'elle ne peut dépasser le tiers de ses revenus (4).

Par contre, la discussion reste ouverte au sujet de deux questions importantes.

II. — Le demandeur peut-il se prévaloir d'un état de besoin qui serait né postérieurement au divorce? La négative est généralement admise à présent (5), et l'arrêt annoté en décide également ainsi.

Diverses cours d'appel françaises avaient cependant décidé qu'un ancien époux, tombé dans le besoin plusieurs années après le divorce, pouvait réclamer à ce moment, à son ex-conjoint, la pension prévue part l'art. 301, et maints auteurs les avaient approuvées (6).

La cour d'appel de Bruxelles avait adopté la même solution, par un arrêt du 29 décembre 1911 (7).

Outre les considérations d'équité qui peuvent appuyer cette opinion, ses partisans font valoir que

---

(1) L'arrêt annoté parle, en termes moins exacts, de la « réparation du préjudice matériel que la rupture du lien conjugal a causé ».

(2) En ce sens : ROUAST, Examen doctrinal (*Rev. crit.*, 1928, p.271 et les références) ; — SCHICKS et VANISTERBEEK, *Traité de prat. not.*, II, p. 182. — *Contra* : LAURENT, t. 3, n° 306.

(3) G. RIPERT, chron. au *Dalloz hebd.*, 1927, p. 53. — Comp. d'autres conséquences dont certaines paraissent contestables, dans l'étude de M. P. SERVAIS (*Belg. Jud.*, 1912, col. 98).

(4) PLANIOL et RIPERT, t. II, *Des personnes*, n° 638.

(5) ROUAST, *loc. cit.* ; — COLIN et CAPITANT, I, p. 367.

(6) Montpellier, 19 mars 1901 (*Sirey*, 1905, 2, 57, note approbative de M. WAHL) ; — *Dalloz pér.*, 1902, 2, 25, note approbative de M. Jules VALÉRY, Cet arrêt se fonde sur ce que, malgré la rupture du lien conjugal, l'obligation alimentaire continue à subsister au profit de l'époux innocent — théorie généralement condamnée aujourd'hui ; — Nancy, 6 avril 1921 (*Rev. prat. not.*, 1923, p. 687) ; — Aix, 13 oct. 1923 (*Dalloz pér.*, 1923, 2, 669) ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Des personnes*, IV, n° 291 ; — PIÉRARD, *Divorce et séparation de corps*, II, p. 763, et les références citées ; — GERVESIE, *La pension alimentaire après divorce* (thèse, Paris, 1928, p. 140 et suiv.).

(7) *Belg. Jud.*, 1912, col. 846. Suivant cet arrêt, l'art. 301 a pour but « d'assurer à l'époux qui a obtenu le divorce, le maintien, au point de vue de la subsistance alimentaire, de la situation que le mariage lui procurait ».

le préjudice que la pension doit réparer n'est pas nécessairement immédiat, ni immédiatement constatable, et que la loi n'a cependant pas exigé qu'il se fût manifesté à une époque déterminée.

Mais les cours de cassation de Belgique et de France se sont toutes deux récemment prononcées en sens opposés (8). « Loin d'être l'équivalent intégral du droit au secours, dit l'arrêt du 27 octobre 1927, et de le faire indirectement renaître, la pension prévue par l'art. 301 ne comprend, eu égard à la perte de ce droit éprouvée par l'époux qui a obtenu le divorce, que ce qui est une suite immédiate et directe de sa prononciation ; c'est d'après les besoins du créancier, résultant du divorce, et d'après les ressources du débiteur au même moment, sans excéder le tiers de ses revenus, qu'en principe le montant de la pension est fixé invariablement ».

La Cour de cassation de France se fonde également sur ce qu'un état de besoin survenu postérieurement au divorce, n'est pas une conséquence *directe* de l'anéantissement du devoir de secours, et partant ne peut donner lieu à indemnité.

Remarquons cependant qu'antérieurement, la Cour de cassation de Belgique avait proscrit toute distinction entre dommages directs et dommages indirects, en ce qui concerne la réparation du préjudice causé par des délits ou des quasi-délits (9).

L'arrêt précité semblait donc marquer un revirement de la jurisprudence de la Cour suprême sur ce point, et d'adoption par elle d'une solution admise depuis déjà longtemps par la Cour de cassation de France et par le majorité des auteurs (10). Il n'en est rien cependant : un arrêt du 17 janvier 1929 (11) a maintenu la solution ancienne ; il nous paraît difficile à concilier avec l'arrêt du 27 octobre 1927, précité.

III. — Beaucoup d'auteurs sont d'avis que le caractère indemnitaire de la pension prévue par l'article 301, n'a nullement pour conséquence l'invariabilité absolue de celle-ci, et que l'époux innocent peut en réclamer le relèvement si sa situation de fortune diminue (12).

Tel n'est pas cependant l'avis de la Cour de cassation belge : « La seule modification admise par la loi au règlement de dommages-intérêts prévus par l'article 301, dit l'arrêt du 27 octobre 1927, est la révocation de la pension dans le cas où elle cesserait d'être nécessaire », et l'arrêt annoté, bien qu'il n'ait pas eu à examiner la question, reprend identiquement la même formule.

On peut se demander si la Cour suprême n'exagère pas la portée du caractère indemnitaire de la pension prévue par l'article 301.

Ainsi que le fait observer M. RIPERT (13), la pension de l'article 301, si elle est indemnitaire en son fondement, n'en est pas moins alimentaire en la forme : la loi elle-même la désigne par les mots *pension alimentaire*. Dès lors, une fois accordée, la pension doit être modelée à la fois sur les facultés du débiteur et sur les besoins du créancier.

Il est juste que l'époux qui supportera éventuellement les inconvénients du mode de réparation adopté par le code, jouisse, par contre, des avantages qu'il peut également comporter.

Il ne faut pas perdre de vue, en effet, que, suivant le droit commun, le dommage résultant de la disparition du devoir de secours aurait été réparé par l'allocation du capital d'une rente ; ce capital aurait été fixé définitivement au moment du divorce, et l'époux débiteur n'aurait jamais pu se prévaloir, ni d'une diminution ultérieure de ses ressources, ni d'une diminution du besoin de l'époux créancier.

En prescrivant au contraire, dans l'article 301, que la réparation due sera allouée sous la forme d'une pension alimentaire, le législateur, sans aucunement porter atteinte au droit à une réparation intégrale, a voulu seulement donner à l'indemnité la forme la plus appropriée à la nature du dommage à réparer ; mais l'interprète, en imposant au créancier le risque éventuel d'une diminution ou d'une suppression de la pension, tout en lui refusant le bénéfice de son augmentation éventuelle, impose à l'époux créancier un sacrifice auquel le législateur n'avait pas songé et qui rend, sans raison, la situation de cet époux sensiblement moins favorable que celle que lui eût procurée l'application pure et simple du droit commun (14).

J. V. R.

(8) Cass., 27 oct. 1927 (*Pas.*, 1927, I, 316) ; — Cass. fr. civ., 8 oct. 1926 (*Dalloz pér.*, 1927, 1, 101, note ROUAST). Dans le même sens : P. SERVAIS, étude précitée, § VII, 1° ; — ROUAST, *Rev. crit., loc. cit.* ; — PLANIOL et RIPERT, t. II, *Des personnes*, n° 639.

(9) 3 mai 1861 (*Belg. Jud.*, 1861, col. 657). En ce qui concerne les conséquences civiles d'une infraction : Cass., 20 mai 1913 (*Pand. pér.*, 1914, n° 189).

(10) ROUAST, note précitée ; — DEMOGUE, *Obligations*, IV, n° 461 et les références.

(11) *Pas.* 1929, I, 63.

(12) PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, n° 640 ; — PIÉRARD, *op. cit.*, II, n° 760 ; — GERVESIE, thèse citée, p. 44.

(13) *Dalloz hebd.*, 1927, précité. Dans le même sens : ROUAST, note et examen doctrinal précités ; — PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, n° 637.

(14) Voy. les observations développées à ce sujet par M. ROUAST, dans la note au *Dalloz pér.*, 1927, I, 101.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Prés. de M. G. DE LE COURT.

13 juin 1931.

Septième chambre. — Prés. de M. MORELLE.

16 octobre 1931.

AFFRÈTEMENT. — ARRIÈRE-SAISON. — BOIS SCIÉS. — PRIX CALCULÉ AU STANDARD DE ST-PÉTERSBOURG. — INTEMPÉRIES. POIDS SPÉCIFIQUE CONSIDÉRABLE. — PARTIE NON EMBARQUÉE. FAUX FRET. — NON-DÉBITION.

I. — *Lorsque, aux termes d'un contrat d'affrètement conclu à l'arrière-saison, le fret est calculé d'après le cubage des bois transportés et non pas d'après leur poids, que l'effréteur s'est engagé à charger une pleine cargaison et qu'il a satisfait à cette obligation au lieu et en temps marqués par la convention, mais que le capitaine a limité la quantité de bois qu'il laissait embarquer à une quantité inférieure à celle indiquée par lui dans la convention, comme constituant la capacité de charge de son navire, et ce à raison du poids spécifique considérable des bois présentés, le capitaine subit un préjudice inévitable.*

II. — *Les bois chargés dans un port du Nord à l'arrière-saison étant extrêmement humides, le chargeur qui présente à l'embarquement, à cette époque de l'année, des bois très mouillés et par suite beaucoup plus pesants, ne commet aucune faute contractuelle.*

III. — *Le capitaine ne peut, dès lors, réclamer de faux fret au chargeur pour la quantité de bois qu'il n'a pas embarquée. Il est d'ailleurs notoire que les frets réclamés sont plus élevés en automne qu'au printemps, dans le but de parer au préjudice résultant de la moindre siccité des bois d'arrière-saison.*

Première espèce.

(FAILLITE SCHRODER, HOLKEN ET FISHER c/ SOCIÉTÉ VAN ASCH ET THYS.)

Arrêt. — Attendu que les appelants Schröder, Holken et Fisher ont été déclarés en faillite en Allemagne ; qu'Amandus Lange et Emmanuel Fehling ont été nommés curateurs à cette faillite ; que, par acte du Palais, enregistré, du 19 mars 1931, ils ont dit reprendre l'instance en lieu et place des faillis ;

Attendu que, par contrat verbal du 9 novembre 1927, les intimés ont affrété le steamer *Kapitan Kross*, commandé par le capitaine Schutze et appartenant à Schröder, Holken et Fisher ; que ce bateau devait prendre à Trangsund (Finlande) un chargement de bois scié et le transporter à Anvers ; que le fret devait être payé à raison de deux livres sterling par standard de bois débarqué à Anvers ;

Attendu qu'aux termes du contrat verbal d'affrètement, le steamer devait embarquer environ 315 standards de bois, sous réserve de 10 % en plus ou en moins à l'option du capitaine ; que, de leur côté, les intimés s'étaient engagés à charger une pleine cargaison ; que cependant le steamer n'embarqua que 256 standards 786/1000 de standard ; que l'action tend à faire condamner les intimés à payer le faux fret sur la différence entre les deux quantités précitées ;

Attendu que les intimés devaient présenter au capitaine une charge complète ; qu'ils ont pleinement satisfait à cette obligation au lieu et en temps marqués par la convention verbale d'affrètement ; que c'est le capitaine qui a limité à 256 standards la quantité de bois qu'il laissait charger ;

Attendu que l'embarquement des bois litigieux eut lieu à Trangsund, en Finlande, dans la seconde quinzaine de novembre de l'année 1927 ; qu'à cette époque et sous cette latitude, il n'était pas possible aux intimés de présenter des bois secs ; qu'à l'arrivée à Anvers, des experts ont examiné ces bois et ont constaté unanimement leur état d'extrême humidité ; que l'un des membres du collège d'expertise, plus spécialement versé dans le commerce des bois, déclare expressément que le chargement litigieux se composait de bois, tels qu'ils se présentent généralement à l'arrière-saison dans les ports du Nord; que cette constatation d'ordre technique n'est pas contestée par les autres membres du collège des experts ; qu'en conséquence, les intimés n'ont pas commis une faute en présentant à l'embarquement des bois très mouillés ;

Attendu que, par suite de cet état de mouille, les bois litigieux présentèrent un poids spécifique considérable ; qu'en conséquence, le capitaine, agissant dans l'intérêt de la sécurité du navire, refusa de prendre à son bord toute la quantité indiquée au contrat ; que, dans ces conditions, il prétend être lésé, parce que le fret était calculé d'après le cubage des bois transportés et non pas d'après leur poids ;

Attendu qu'il importe peu que le steamer *Kapitan Kross* ait pu, dans des voyages précédents, charger sans inconvénient 304 à 318 standards de bois ; qu'au début d'octobre 1926, il ait pu transporter 315 standards, de Jacobstadt à Honfleur ; qu'en règle générale, à la bonne saison, sa charge normale de bois puisse cuber environ 315 standards ;

Attendu, en effet, qu'il était évident que des bois chargés en Finlande, après le 15 novembre, étaient beaucoup plus exposés aux intempéries, que les bois qui avaient été chargés antérieurement à la bonne saison, voire même au début d'octobre; que normalement les bois litigieux devaient être beaucoup plus mouillés et beaucoup plus pesants ; que normalement le steamer *Kapitan Kross* devait en transporter une moindre quantité ;

Attendu que le capitaine subissait ainsi un préjudice inévitable ; qu'en compensation, il lui était loisible de majorer le taux du fret dans la mesure nécessaire ; qu'il l'a fait vraisemblablement, que tout au moins il aurait pu et dû le faire ; qu'au contraire, au moment où ils ont verbalement contracté, les intimés ne pouvaient connaître le steamer *Kapitan Kross* que dans la mesure où le capitaine le leur faisait connaître ; qu'il leur était donc impossible de constater qu'en mauvaise saison, la charge normale de ce bateau, en bois du Nord, ne pouvait pas atteindre une quantité de 315 standards, ainsi que l'indiquait le capitaine ;

Attendu qu'en conséquence, il est certain que, ni explicitement ni implicitement, les intimés n'ont consenti à payer un fret supérieur, sous le prétexte que le chargement pouvait atteindre la quantité de 315 standards, prévue au contrat verbal d'affrètement et alors que, de leur côté, ils ne commettaient aucune faute dans l'exécution de leurs obligations contractuelles ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions contraires, donne acte à Amandus Lange et Emmanuel Fehling de ce qu'ils reprennent l'instance d'appel en lieu et place de Schröder, d'Holken et de Fisher, tombés en faillite, reçoit l'appel, le déclare mal fondé, confirme, en conséquence, le jugement *a quo* et condamne les appelants aux dépens d'appel... (Du 13 juin 1931. — Plaid. MMes Ch. BOELENS, du Barreau d'Anvers, c/ J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN.)

Seconde espèce.

(SOCIÉTÉ LE SAPIN ET SOCIÉTÉ VAN ASCH ET THYS c/ CAPITAINE HELLSTEN.)

Arrêt. — Attendu qu'aux termes d'un contrat verbal d'affrètement, les appelantes s'étaient engagées à charger, la première 670 et la seconde 182 standards de bois, à Trangsund (Finlande), sur le steamer *Kirsta* commandé par l'intimé, qui avait accepté ;

Attendu qu'au lieu d'embarquer les 852 standards annoncés, le navire ne pouvant d'ailleurs charger qu'un maximum de 821 standards, le capitaine Hellsten n'accepta que 734 standards d'après ses dires, en réalité 744.980 d'après les quantités constatées au débarquement par les documents officiels de la douane belge du port d'Anvers ; l'intimé donne comme motif de son attitude que le bois présenté à l'embarquement était fraîchement scié et mouillé ; que, de ce fait, son poids anormal ne permettait pas au navire de le transporter dans les quantités promises, prétendant qu'il en résultait un déficit, estimé par lui à 80 standards, pour lequel il réclamait le payement d'un faux fret jusqu'à concurrence de 70 standards ;

Attendu qu'il n'est pas contesté, et le fait a d'ailleurs été constaté par les experts commis, que la grande majorité des bois étaient très humides et que, par suite, leur poids était anormal, comparativement à celui des bois embarqués au printemps ;

Mais attendu qu'il résulte des éléments de la cause, que le chargement devait se faire à l'arrière-saison, dans un port du Nord exposé à une humidité constante, circonstance connue des armateurs et des capitaines des bateaux transportant du bois ; qu'il n'est pas moins notoire que les frets sont plus élevés en automne qu'au printemps, dans le but de parer au préjudice résultant de la moindre siccité des bois d'arrière-saison ; que, dans l'espèce, le fret convenu de 43 shillings 6 d. par standard le prouve à suffisance ;

Attendu que le constat fait par l'un des chargeurs à Trangsund, n'a pas la portée que lui attribue le premier juge ; qu'il faut n'y voir que le souci légitime d'affirmer qu'il mettait à la disposition du capitaine Hellsten la quantité de bois promise, et que seul l'état d'humidité de celui-ci, qu'il ne qualifie pas d'anormal étant donnée la saison, pourrait empêcher l'exécution complète de l'embarquement ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, reçoit l'appel et y faisant droit, met à néant le jugement dont appel ; dit l'intimé non fondé en ses prétentions et le condamne aux dépens des deux instances... (Du 16 octobre 1931. — Plaid. MMes J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN c/ J. COLLARD, *loco* Robert VRANCKEN, ces deux derniers du Barreau d'Anvers.)

Observation. — La question, résolue de façon uniforme par les deux arrêts qui précèdent, est neuve en jurisprudence et ne paraît pas avoir été examinée jusqu'à présent par les auteurs.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Ordonnance de M. le président PEYRABLE.

Référendaire : M. DELCROIX.

7 novembre 1931.

GAGE COMMERCIAL. — VENTE JUDICIAIRE. — POUVOIRS DU PRÉSIDENT. — DÉLAI DE PAYEMENT. — DEMANDE NON RECEVABLE. — DÉLAIS D'EXÉCUTION MODÉRÉS. — OCTROI. — AVOCAT COMMIS POUR PROCÉDER A LA VENTE.

I. — *Le débiteur gagiste n'est pas recevable à postuler du président du tribunal de commerce, saisi d'une demande d'autorisation de réaliser un gage constitué pour une dette venue conventionnellement à échéance, un délai pour l'exécution de cette obligation contractuelle* (1).

La procédure préalable à la réalisation du gage relève de la juridiction gracieuse du président et ne prévoit pas un débat contradictoire, que le législateur a, au contraire, volontairement écarté (2).

Tandis que le débiteur, présentant ses observations et ayant ainsi fait valoir ses moyens, a cependant le recours de l'opposition, le créancier ne dispose d'aucun recours au cas où le président ne statue pas, ainsi qu'au cas où l'autorisation est refusée.

II. — *L'intervention du président est prévue non pour statuer sur le fond du droit, mais uniquement sur l'exécution du contrat particulier de gage.*

La décision quant à l'exigibilité ou au mode de payement de la créance gagée, appartient exclusivement au juge du fond, à l'égard duquel la décision du président, statuant sur la demande d'autorisation de réalisation, n'aurait aucune force obligatoire.

III. — *Il entre dans les pouvoirs du président d'apprécier une demande de délai pour les opérations de réalisation, en tenant compte de la nature du gage et des conditions particulières du marché financier, tant au point de vue des parties que de l'intérêt général.*

Il n'est pas conforme à l'intention des parties que l'exercice du droit spécial découlant de la constitution d'un gage commercial, équivalent à une clause de voie parée, puisse être moins garanti que l'exécution forcée par voie de saisie-exécution, à laquelle le créancier pourrait, en tout état de cause, procéder sur l'actif de son débiteur, autre que le gage (3).

IV. — *Le président n'est pas obligé de commettre un agent de change pour procéder à la réalisation de titres ou valeurs mobilières, même cotées officiellement à la Bourse* (solution implicite) ; *il peut désigner à cet effet un avocat.*

(« THE NATIONAL CITY BANK OF NEW-YORK » c/ X...)

Ordonnance. — Vu la requête ci-contre et les motifs y exposés ;

Attendu que cette requête a été signifiée à MM ....., débiteurs, par exploit de l'huissier Dereymaeker, de résidence à Bruxelles, en date du 22 octobre 1931, après mise en demeure de rembourser la créance garantie ;

Vu les observations présentées par le débiteur gagiste ;

Attendu que l'exigibilité de la créance ni son montant ne sont contestés ;

Attendu que la réalité et la consistance du gage ne sont l'objet d'aucune critique ;

Attendu que le débiteur n'est pas recevable à postuler du président du tribunal de commerce, saisi d'une demande d'autorisation de réaliser un gage constitué pour une dette venue conventionnellement à échéance, un délai pour l'exécution de cette obligation contractuelle ;

Que la procédure préalable à la réalisation du gage relève de la juridiction gracieuse du président ; que cette procédure, en effet, ne prévoit aucun débat contradictoire et que le législateur l'a volontairement écarté ; que le débiteur, présentant ses observations et ayant ainsi fait valoir ses moyens, a cependant le recours de l'opposition ; que le président, à qui requête est présentée par le créancier, n'est pas forcé de statuer et que le créancier, au cas où l'autorisation lui est refusée, n'a aucun recours ;

Attendu que l'intervention du président est ordonnée spécialement pour déterminer les conditions dans lesquelles, dans l'intérêt des parties, la réalisation sera accomplie ;

Qu'il ne peut, par cette autorisation, statuer sur le fond du droit, mais uniquement sur l'exécution du contrat particulier de gage ; que la décision, quant à l'exigibilité ou au mode de payement de la créance gagée, appartient exclusivement au juge du fond, vis-à-vis duquel la décision du président, statuant sur la demande d'autorisation de réalisation, n'aurait aucune force obligatoire ; que le créancier pourrait, en tout état de cause, exécuter son titre sur l'actif de son débiteur, autre que le gage ;

Attendu que, subsidiairement, le débiteur sollicite qu'il soit imparti un délai pour les opérations de réalisation ;

Que l'appréciation de cette demande rentre dans les pouvoirs du président ;

Qu'il appartient de tenir compte de la nature du gage, des conditions particulières du marché financier, tant au point de vue des parties que de l'intérêt général ;

Que la créancière ne s'est pas montrée hostile à ce que les opérations de réalisation soient espacées, mais qu'il ne peut être perdu de vue que, par la constitution même d'un gage indivisible, le débiteur a obtenu un crédit important, mais à terme déterminé ;

Qu'il n'est pas conforme à l'intention des parties, que l'exercice du droit spécial découlant de la constitution d'un gage commercial, équivalent à une clause de voie parée, pourrait être moins garanti que l'exécution forcée par voie de saisie-exécution ;

Qu'en tenant compte des circonstances particulières de la cause, de la nature des valeurs constituées en gage et des conditions économiques du moment, il y a lieu de déterminer, comme il est dit ci-après, les modalités de la réalisation ;

Par ces motifs, Nous, soussigné..., vu l'article 4 de la loi du 5 mai 1872, ordonnons qu'il sera procédé à la vente publique ou de gré à gré, au mieux des intérêts du débiteur gagiste, du gage consenti à la Société à responsabilité limitée de droit américain *The National City Bank of New-York*, par MM... ; disons que cette vente aura lieu de la main à la main au Parquet de la Bourse de Bruxelles si les titres y sont cotés officiellement, ou en une autre Bourse si les titres ne sont pas cotés officiellement à la Bourse de Bruxelles; disons que, s'il s'agit de titres non cotés officiellement, la vente s'en fera à la première vente publique de la Bourse de Bruxelles ; ordonnons que la vente publique soit précédée de la publicité prescrite ou usitée pour les ventes par autorité de justice ; ordonnons que, pour le cas où la vente de gré à gré n'aurait pas été réalisée dans le délai de deux mois à dater de la signification de la présente ordonnance, elle soit effectuée publiquement après publicité ; disons que cette réalisation, soit de gré à gré, soit par vente publique, ne pourra porter, par séance boursière, sur un montant de titres dont la valeur dépasse deux cent mille francs ; commettons pour procéder à la vente dans les formes légales, M. l'avocat X..., aux jour, lieu et heure à fixer par lui... (Du 7 novembre 1931. — Plaid. MMes J. LÉVY MORELLE c/ G. DUBOIS-CLAVIER.)

(1) Voy. Comm. Bruxelles, 18 novembre 1909 (*Jur. comm. Bruxelles*, 1910, p. 22).

(2) Voy. THÉATE, Etude de la loi du 5 mai 1872, nos 45 et 46. (*Rev. droit belge*, t. II, p. 415.)

(3) Voy. Comm. Bruxelles, 26 juin 1912, confirmé par appel Bruxelles, 25 juillet 1912, et Comm. Bruxelles, 2 juillet 1921. (*Jur. comm. Bruxelles*, 1913, p. 37 et 215, et 1921, p. 415.)

JUSTICE DE PAIX DE BRUXELLES.

2e canton. — Siégeant : M. DELARUWIÈRE, juge de paix.

9 juillet 1931.

IMPOTS. — LOUAGE. — SURTAXE FONCIÈRE. — PORTÉE DE LA LOI. — RÈGLE D'INTERPRÉTATION. — PAYEMENT PAR LE LOCATAIRE. — ACTION EN RÉPÉTITION. — PAS D'OBLIGATION NATURELLE.

Quand le sens d'une loi est clairement établi, qu'il ne laisse aucun doute sur le sens littéral du texte, il n'est pas permis d'en éluder la lettre sous prétexte d'en pénétrer l'esprit.

L'expression « toute clause contraire », insérée dans la loi du 7 juin 1926, démontre que la surtaxe est due en principe par le propriétaire, et que la prohibition d'en imposer la charge au locataire est générale et s'étend à tous les baux, tant antérieurs que postérieurs à la mise en vigueur de la loi.

Les décisions judiciaires qui, en matière de contribution foncière régie par la loi du 29 octobre 1919, refusent au preneur qui a volontairement acquitté les impôts légalement à charge du bailleur, l'action en répétition, sous le prétexte qu'il a acquitté une obligation naturelle, ne peuvent être invoquées avec succès en matière de surtaxe foncière établie par la loi du 7 juin 1926.

(EPOUX MORETUS PLANTIN c/ SOCIÉTÉ ANONYME « RÉSIDENCE PALACE ».)

Jugement. — Attendu que le bail enregistré des parties stipule, en son article VIII : « Les contributions foncières, taxes et voiries, de façades, balcons, et toutes autres, tant actuelles que futures, qui frappent ou frapperont aussi bien l'immeuble dont l'appartement fait partie que le propriétaire ou l'occupant, sont supportées par l'ensemble des locataires, suivant répartition à établir par les autorités administratives, ou remboursées par trimestre à *Résidence*, lors du payement du loyer, pour la même période que celui-ci, d'après les bases données par les autorités » ;

Attendu que les demandeurs soutiennent que cette stipulation les oblige à supporter tous les impôts, sauf ceux qui légalement doivent rester à charge du propriétaire ;

Attendu que l'article 2 de la loi du 7 juin 1926, mettant la surtaxe foncière à charge du propriétaire, dispose que toute clause contraire ne pourra sortir ses effets que dans les conditions prévues à l'alinéa 2 de cet article ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que la valeur en numéraire du loyer, dépasse le triple de la valeur locative de 1914 ; que la solution du litige dépend donc uniquement du point de savoir si le législateur de 1926 a entendu interdire les clauses contraires, stipulées postérieurement à l'entrée en vigeur de la loi ;

Attendu que, si l'article 11 de la loi du 29 octobre 1919, coordonnée avec les lois subséquentes sur le régime fiscal par l'arrêté royal du 8 janvier 1926, a pu disposer que les nouveaux impôts sont à charge du propriétaire, nonobstant toute convention contraire antérieure, ce fait s'explique par la raison que le législateur ne faisait que substituer un régime nouveau à l'ancien régime, qui avait pu faire l'objet de conventions antérieures, laissant ainsi aux parties le droit de faire leur propre loi pour l'avenir ; qu'au contraire, en établissant exceptionnellement et temporairement, dans les conditions critiques où se trouvait le pays à cette époque, un véritable impôt de sauvetage financier, dont aucune convention antérieure n'aurait pu prévoir l'éventualité, le législateur de 1926 n'a pu avoir en vue de pareilles conventions, et n'a pu prévoir que les conventions postérieures à la loi, relatives à la surtaxe temporaire ; que l'absence du mot *antérieures* dans la loi de 1926, démontre clairement la volonté du législateur à cet égard ; que le contexte de l'article 2 démontre clairement que le législateur a entendu ne mettre la taxe exceptionnelle de sauvetage financier qu'à charge des propriétaires fonciers, sauf dans le cas où ils ne toucheraient qu'un loyer qui, par sa modicité, constituerait un avantage pour le locataire (J. p. Bruxelles, 2e canton, 26 novembre 1929, J. J. P., 1930, p. 14) ;

Attendu que l'expression *toute clause contraire*, insérée dans la loi, démontre déjà à suffisance, par son texte impératif, que la surtaxe est due en principe par le propriétaire, et que la prohibition d'en imposer la charge au locataire est générale et s'étend à tous les baux, tant antérieurs que postérieurs à la mise en vigueur de la loi ; qu'à supposer que quelque doute puisse subsister à cet égard, l'examen des travaux parlementaires suffit à le lever ;

Attendu que l'exposé des motifs de la loi du 7 juin 1926 porte que, hormis le cas prévu à l'alinéa suivant (art. 2, *in fine*), le propriétaire *ne pourra jamais* réclamer ces additionnels à son locataire, même si le bail, *actuel ou futur*, contient à cet égard une clause contraire (*Pasinomie*, 1926, p. 358) ; que cette interprétation ne fut point contredite au cours des discussions auxquelles l'article 2 donna lieu à la Chambre et au Sénat ; qu'elle est, d'ailleurs, conforme à la volonté du législateur, qui a entendu frapper l'accroissement des revenus fonciers dont bénficiaient les propriétaires (Rapport de la commission des Finances de la Chambre, *Pasinomie*, 1926, p. 371) ;

Attendu que, déterminé par les motifs qui viennent d'être reproduits, le tribunal de première instance de Bruxelles, dans son jugement du 19 janvier 1931 (J. J. P., 1931, p. 206), réformant un jugement du juge de paix de Saint-Josse-ten-Noode, et conformément à la jurisprudence de notre siège, décide que la clause contraire insérée dans les baux postérieurs à la mise en vigueur de la loi du 7 juin 1926, ne peut sortir ses effets, à moins que le bailleur ne démontre que le loyer n'atteint pas le triple en numéraire du loyer de 1914 ;

Attendu qu'à cette conclusion, qui résulte du texte clair et précis de la loi, dont le sens se trouve confirmé par l'exposé des motifs et le rapport de la commission des Finances, la défenderesse oppose certaines déclarations faites au cours de la discussion à la Chambre ;

Attendu qu'il suffirait, pour rejeter à priori le système développé par la défenderesse, de lui rappeler que, quand le sens d'une loi est clairement établi, qu'il ne laisse aucun doute sur la signification littérale du texte, il n'est pas permis d'en éluder la lettre, sous prétexte d'en pénétrer l'esprit ;

Attendu cependant que, bien que pareille discussion soit superfétatoire, les objections de la défenderesse seront rencontrées ici :

I. — *Différence entre le texte du projet et le texte définitif* :

Attendu que le texte du projet portait : « Les additionnels établis par l'article qui précède, sont dus par le propriétaire ....., *nonobstant toute clause contraire*. Toutefois, lorsque le loyer ou fermage n'atteint pas, en fait, le tiers....., le redevable peut en réclamer le remboursement au locataire... » ; que le texte définitif porte : « Les additionnels sont dus par le propriétaire... *Toute clause contraire ne pourra sortir ses effets que si le loyer n'atteint pas le triple....* » ;

Attendu que la défenderesse, pour soutenir que ce nouveau texte n'est pas applicable aux baux postérieurs à la loi, fait état de certaines paroles, prononcées à la Chambre par M. WAUWERMANS : « La taxe est à charge du propriétaire, peu importe que le bail *ait* stipulé que les locataires acquitteront les droits présents et futurs » ; et les défendeurs, en concluant que ces paroles impliquent l'idée d'un bail antérieur, font perdre toute autorité à l'exposé des motifs, qui disait que le propriétaire ne pourrait *jamais* réclamer la surtaxe à son locataire, en dehors des conditions prévues par la loi (loyer inférieur au triple du loyer de 1914) ;

Attendu qu'il n'est pas permis de tirer du seul mot prononcé par l'orateur, au cours d'une discussion confuse, la portée définitive que la défenderesse entend lui donner, alors que les paroles de M. WAUWERMANS, malgré l'emploi du subjonctif passé, peuvent se rapporter aussi bien aux baux postérieurs qu'aux baux antérieurs, et qu'elles s'expliquent par le fait que le bail à envisager, bien que postérieur à la loi, sera nécessairement antérieur au moment où le bailleur pourra réclamer le remboursement de la surtaxe, au moment où elle lui sera réclamée, pendant les trois années de sa perception exceptionnelle ;

Attendu, d'autre part, qu'on ne saurait, par la comparaison des deux textes, conclure que la commission des Finances ait voulu modifier le principe proposé par le Gouvernement ; que, dans l'un comme dans l'autre texte, l'expression impérative « toute clause contraire » conserve sa portée absolument générale, mise en lumière par le mot *jamais*, de l'exposé des motifs ;

II. — *Opinions personnelles formulées au cours de la discussion* :

Attendu qu'on ne saurait accorder aucune valeur interprétative à des déclarations isolées, faites au cours de la discussion par certains orateurs, tels que MM. BRUSSELMANS et VAN DIEVOET, qui ne se sont préoccupés que des conséquences de la loi dans des cas déterminés, et notamment en matière de bail à ferme ou de baux sans écrit ; que notamment, lorsque M. VAN DIEVOET faisait allusion « à une disposition identique » (c'est-à-dire celle de la loi du 29 octobre 1919), et ce, en vue de la question spéciale qui le préoccupait (les baux à ferme), on ne saurait conclure que la Chambre ait entendu dire que la loi de 1926 devait avoir « une portée identique » à celle de 1919 ; que tirer argument des paroles de M. VAN DIEVOET, pour renverser le sens grammatical du texte précité par les documents parlementaires, serait violer les règles de l'interprétation doctrinale, qui doit se taire quand le texte légal ne prête pas à obscurité ;

Attendu que la défenderesse soutient encore que le preneur qui a volontairement payé la surtaxe au bailleur, n'a pas le droit d'en réclamer la restitution, parce qu'il n'a fait que remplir une obligation naturelle, et fait un payement dont l'article 1235 du code civil interdit la répétition ;

Attendu que la défenderesse trouve un appui de son système dans un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, du 12 décembre 1928 (J. J. P., 1929, p. 174), dont un second jugement du même siège, en date du 5 novembre 1929, n'a fait que s'approprier les « attendus » (*Journ. prat. de droit fiscal*, 1930, p. 22) ;

Attendu que ces deux décisions ont été rendues en matière

de contribution foncière et par application de la loi du 29 octobre 1919, sur des baux *antérieurs* à l'entrée en vigueur de la dite loi ;

Attendu, au contraire, que le présent litige porte sur la loi temporaire de 1926, et sur un bail postérieur à l'entrée en vigueur de la dite loi ; que la loi de 1926 *répute de nul effet* toute clause contraire, sauf en cas de loyer réduit ;

Attendu que la convention des parties, inscrite dans l'article VIII du bail, s'est donc trouvée caduque, inexistante en ce qui concerne la surtaxe foncière temporaire, à l'instant même où les parties l'arrêtaient, de sorte qu'on ne peut soutenir qu'elle survivait à titre d'obligation naturelle ;

Attendu que le demandeur a donc payé par erreur, et que cette erreur lui ouvre le droit de répétition, que lui réserve l'article 1376 du code civil ;

Attendu que l'erreur autorisant la répétition du payement, peut être aussi bien, comme celle qui entraîne la nullité du consentement, une erreur de droit qu'une erreur de fait (PLANIOL et RIPERT, t. VII, p. 27 et les autorités citées) ;

Attendu que, dans l'espèce, l'erreur de fait et de droit était d'autant plus excusable dans le fait du demandeur, qu'au moment où il a conclu avec *Résidence*, les deux parties ignoraient quelle serait l'étendue des charges fiscales pouvant incomber au locataire, et que ce n'est que postérieurement que les demandeurs connurent, par un décompte, que la surtaxe foncière leur était débitée par le bailleur ;

Attendu qu'on ne saurait opposer aux demandeurs la tardiveté de leur action, ceux-ci ayant dû nécessairement s'éclairer longuement sur l'étendue de leurs droits ;

Attendu enfin que, par le fait de l'article 2 de la loi de 1926, l'obligation que les demandeurs auraient contractée serait une obligation sans cause ou sur une cause fausse, ne pouvant avoir aucun effet (c. civ., art. 1131) ;

Par ces motifs, Nous..., statuant contradictoirement, disons les demandeurs recevables et fondés dans leur action, condamnons la défenderesse à leur rembourser, à titre de payement indu, la somme de 1690 francs, augmentée des intérêts judiciaires ; la condamnons aux dépens... (Du 9 juillet 1931. — Plaid. MMes Gaétan DELACROIX c/ Carlo DE MEY.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

Cinquième chambre. — Prés. de M. RAISIN-DADRE.

11 juillet 1931.

CHÈQUE. — POSTDATE. — PAS DE DÉNATURATION DU TITRE.

La postdate du chèque ne peut dénaturer l'essence véritable de ce titre et le faire dégénérer en simple effet de commerce.

(TALLET c/ CRÉDIT LYONNAIS.)

Jugement. — Attendu que Tallet a émis, à l'ordre de Ruoff, un chèque de 12,000 fr., tiré sur son compte du Crédit Lyonnais ;

Attendu que le chèque, portant la date du 14 novembre 1929, a été remis par lui à Ruoff, le 12 novembre 1929, et a été payé par le tiré, le 13 novembre 1929, à Ruoff, 20, avenue de la Grande-Armée, ainsi que cela résulte de l'acquit porté au verso du dit chèque ;

Attendu que, le 14 novembre 1929, à neuf heures du matin, par exploit de Perrin, huissier à Paris, Tallet a fait défense au directeur de la banque A. Z. du Crédit Lyonnais, de payer le chèque susvisé ;

Attendu qu'il a été aussitôt répondu à l'huissier que le chèque avait été payé la veille ;

Attendu que Tallet, prétendant que le Crédit Lyonnais a commis une faute en payant le 13 novembre un chèque daté du 14 novembre et en négligeant de s'assurer de l'identité du porteur, a régulièrement assigné la société défenderesse, le 9 décembre 1929, devant le tribunal de céans, pour la voir condamner au payement de la dite somme ;

Attendu que la postdate d'un chèque ne saurait dénaturer l'essence véritable de ce titre et le faire dégénérer en simple effet de commerce ;

Attendu qu'aux termes de l'article 1er, *in fine*, de la loi du 14 juin 1865, modifiée par celle du 19 février 1874, toutes stipulations entre le tireur, le bénéficiaire ou le tiré, ayant pour objet de rendre le chèque payable autrement qu'à vue et à première réquisition, sont nulles de plein droit ;

Attendu que, pour garantir le payement à vue du chèque, le législateur de l'article 12 de la dite loi a eu soin de disposer qu'il n'était admis d'opposition au payement du chèque par le tireur, qu'en cas de perte du chèque ou de faillite du porteur ; qu'aux termes du même article, si, malgré cette défense, le tireur faisait une opposition pour d'autres causes, le juge des référés devrait ordonner la mainlevée de cette opposition, sur la demande du porteur (Paris, 26 janvier 1925, *Dalloz hebd.*, 1925, p. 148) ;

Attendu qu'en l'espèce soumise à la décision du tribunal, l'opposition de Tallet n'était motivée ni par la perte du chèque, ni par la faillite du tireur ; que, dans ces conditions, le Crédit Lyonnais aurait dû passer outre à la dite opposition, si elle avait été faite avant le payement ; qu'à fortiori, on ne saurait lui faire grief d'avoir payé le chèque le 13 novembre, avant l'opposition du demandeur, étant donné que le chèque, même postdaté et présenté le 13 avec la date d'émission 14, était payable à vue au porteur dont le nom seul était indiqué, sans indication de prénom ou d'adresse ; que, dans ces conditions, on ne saurait faire grief au Crédit Lyonnais d'avoir négligé de s'assurer de l'identité du porteur ; qu'il résulte, au contraire, de la mention d'acquit, que le tiré a eu la précaution de faire mentionner l'adresse du sieur Ruoff, porteur du chèque ;

Attendu que, dans ces conditions, il y a lieu de déclarer Tallet mal fondé dans ses demandes, fins et conclusions ;

Par ces motifs, le Tribunal déclare Tallet mal fondé dans toutes ses demandes, fins et conclusions, l'en déboute et le condamne en tous les dépens... (Du 11 juillet 1931. — Plaid. MMes DE MORO-GIAFFERI et GÉRARDIN.)

Observations. — La décision reproduite ci-dessus, présente un certain intérêt au point de vue de la solution à donner à la question de savoir si, en cas d'émission d'un chèque portant une date postérieure au jour où la remise en est effectuée, le porteur impayé peut se prévaloir de la loi du 25 mars 1929 (art. 509*bis* c. pén.), qui punit de prison et d'amende celui qui sciemment émet, sans provision suffisante, préalable et disponible, un chèque ou tout autre titre à un payement au comptant et à vue sur fonds disponibles.

Il nous a été signalé, en effet, à diverses reprises, que des Parquets, notamment celui de Bruxelles, résolvent invariablement cette question par la négative, considérant qu'en pareille circonstance, le porteur impayé a accepté en payement, non un chèque, mais bien une lettre de change à vue (1).

A la vérité, il n'est pas contestable, au point de vue doctrinal, que l'indication du jour où le chèque est fait, *vraie et sincère*, forme, tout au moins entre tireur et preneur, l'un des éléments essentiels de la validité du chèque comme tel (1*bis*), mais le problème qui se pose ici est différent : il s'agit de savoir si la fausseté de la date d'émission du chèque doit exercer une influence quelconque sur la nature du titre, au point de vue répressif, alors que, par ailleurs, l'effet remis au bénéficiaire par le tireur réunissait toutes les conditions légales pour constituer un chèque.

La Cour de cassation de France, par un arrêt du 26 mars 1925 (ch. crim.) (2), a décidé que le chèque

(1) Depuis que ces lignes ont été écrites, on nous a signalé un arrêt inédit de la 9e chambre de la Cour d'appel de Bruxelles (prés. de M. VERMÊER), du 1er décembre 1931, en cause Lipschutz, qui se rallie entièrement à la thèse que nous développons ci-après.

(1*bis*) LÉVY MORELLE et SIMONT, *Le Chèque*, n° 12 ; — Rép. prat. Droit belge, V° *Chèque*, n° 14.

(2) *Droit financier*, août-septembre 1925, p. 426.

postdaté demeurait un chèque, et cette solution, approuvée par M. BOUTERON (3), correspond également à celle du jugement annoté.

La Cour d'appel de Paris avait déjà jugé antérieurement, le 14 janvier 1925 (4), à propos de chèques non datés, que si irréguliers que soient des titres de cette nature, rien n'autorise à penser qu'en dehors de l'amende fiscale, cette irrégularité les mette à l'abri des sanctions pénales ; qu'en conséquence, du moment où le tireur savait qu'il n'était couvert par aucune provision, l'émission du chèque est punissable par le seul fait du tireur de délivrer une formule de chèque à son créancier, après y avoir apposé sa signature, et alors même qu'il s'en est remis au porteur du soin d'inscrire la date après coup.

Il importe peu, déclarait l'arrêt dont s'agit, que le défaut de provision n'ait causé au preneur ni surprise, ni préjudice, les deux parties étant pleinement d'accord pour créer, sous la forme déguisée de chèques, des valeurs fictives destinées à garantir, par exemple, à un prêteur le remboursement de ses avances ; le législateur est intervenu pour protéger le rôle si important du chèque dans notre système économique ; il en a soumis l'émission à des règles impératives, dont la principale est l'existence d'une provision préalable et disponible, et le préjudice éventuel subsiste, en tout état de cause, au cas où le bénéficiaire du chèque, usant de son droit strict, l'endosserait à des tiers de bonne foi et le livrerait à la circulation.

Il est intéressant de rapprocher ces considérations de l'Exposé des motifs de notre loi du 25 mars 1929 (5), car ce rapprochement amène à constater leur identité quasi complète.

On lit, en effet, dans les travaux préparatoires de la loi belge, notamment ce qui suit :

> L'article 509 (ancien) du code pénal (qui vise les effets de commerce non acceptés, en général) suffirait, à la rigueur, pour réprimer l'émission sans provision, s'il ne fallait envisager que le cas où, en échange du titre non provisionné, le tireur a reçu des fonds, valeurs ou décharges (6).
>
> Mais l'émission d'un effet non provisionné, s'il est à ordre ou au porteur, apparaît susceptible de causer la même perturbation sociale, alors que le tireur l'aurait remis au preneur originaire, soit avec l'*animus donandi*, soit à titre d'avance, par exemple, pour l'exécution d'un marché futur et sans rien recevoir immédiatement en échange ; car, si le preneur l'endosse ou le transmet à son tour, le titre pourra servir d'instrument de payement à une série de personnes, provoquer de la part de tiers des remises de valeurs ou de marchandises, entraîner enfin des décharges dont la présentation infructueuse du chèque seule fera constater finalement l'absence de cause....

Et plus loin, l'Exposé des motifs ajoute (7) :

> En ce qui concerne plus spécialement l'amende, il (le Comité permanent du Conseil de législation) a estimé que le point de vue fiscal et le point de vue pénal ne devaient pas être confondus. L'amende fiscale (8) demeurera régie par la loi du 20 juin 1873 sur les chèques, que la proposition présente n'aura pas pour effet d'abroger.

Ainsi donc, aucun doute ne peut subsister en ce qui concerne l'intention des auteurs de la loi du 25 mars 1929 : de même que l'amende fiscale frappe le tireur d'un chèque postdaté, quoique la postdate puisse modifier la nature du titre au point de vue civil ou commercial, et ne laisser subsister qu'une traite à vue si le titre est à ordre, ou une simple promesse s'il a été tracé à personne dénommée ou au porteur (9), de même le délit d'émission de chèque sans provision est punissable, alors qu'il serait établi ensuite que la date du titre n'était ni vraie ni sincère.

On concevrait, d'ailleurs, difficilement que l'action publique puisse être paralysée, dans la voie des poursuites pénales, par l'omission, soit involontaire, soit intentionnelle, d'un des éléments requis par la loi civile ou commerciale pour parfaire ou rendre pleinement valable un acte juridique : car, s'il en était autrement, on pourrait à plus forte raison invoquer le défaut de provision préalable, pour contester au titre la nature de chèque. La loi du 25 mars 1929 contient en elle-même la condamnation de ce raisonnement.

Ainsi que l'a fait observer M. l'avocat général GESCHÉ, dans ses conclusions précédant Cass., 4 février 1924 (10), les conséquences civiles d'une irrégularité, quelles qu'elles soient, doivent rester sans influence aucune sur l'existence de l'infraction prévue par la loi pénale, encore qu'elles puissent se traduire par l'anéantissement juridique de l'acte lui-même...

Et, à sa suite, la Cour de cassation a décidé, dans son arrêt du 4 février 1924, qu'il était permis d'infliger une condamnation répressive, en l'appuyant sur un acte dénué de toute valeur juridique et de toute efficacité, au point de vue civil ou commercial, du moment où cet acte réunit les caractères extérieurs de la légalité, opposables aux tiers jusqu'à preuve de sa nullité.

Tel est bien le cas du chèque postdaté.

Remarquons aussi que,même dans l'hypothèse où le plaignant ne serait pas un tiers porteur de bonne foi, mais bien le preneur originaire, et que celui-ci aurait été mis au courant de la postdate et de l'absence de provision suffisante, encore n'y aurait-il aucune immoralité à faire droit à la plainte : les Parquets sont armés, en effet, par la loi du 25 mars 1929, pour englober, le cas échéant, le plaignant lui-même dans les poursuites ; « en incorporant la disposition nouvelle dans le code pénal, sous la forme d'un article 509*bis* — dit l'Exposé des motifs (11) — les dispositions du livre 1er sur... la participation criminelle, seront applicables de plein droit... » Le preneur originaire pourra donc être poursuivi éventuellement comme coauteur ou complice, même s'il n'a pas cédé son titre à un tiers, sachant que la provision n'était pas suffisante ou disponible (cession que la loi de 1929 a érigée en délit distinct), car il aurait pu le faire, et la possibilité du préjudice est suffisante.

Observons enfin que la loi du 25 mars 1929 s'applique non seulement aux chèques proprement dits, mais à « tout autre titre à un payement au comptant et à vue, sur fonds disponibles ».

Cette extension du champ d'application de la loi, que la législation française ne comporte pas, apparaît, à première vue, comme suffisante à elle

(3) *Le Droit nouveau du Chèque*, n° 64. — Voy. aussi DROUETS, *La provision en matière de chèque*, nos 236 et suiv.

(4) *Dalloz hebd.*, 1925, p. 205.

(5) Voyez l'Exposé des motifs du Comité permanent du Conseil de législation, que le Gouvernement s'est approprié purement et simplement : *Belg. Jud.*, 1929, col. 235.

(6) Cass., 21 mars 1927, *Belg. Jud.*, 1927, col. 461.

(7) *Belg. Jud.*, 1929, col. 236.

(8) Il s'agit de l'amende qui frappe le tireur qui émet une disposition non datée, ou revêtue d'une fausse date.

(9) Rép. prat. de Droit belge, Vo *Chèque*, nos 15, 54, 56 ; — Bruxelles, 6 mai 1925, *Belg. Jud.*, 1925, col. 564.

(10) *Pas.*, 1924, I, 190.

(11) *Belg. Jud.*, 1929, col. 241.

seule pour lever tout doute ; mais, à la réflexion, elle ne fournit, en réalité,aucun argument nouveau à l'appui de la thèse que nous venons de défendre ; l'étude des travaux préparatoires de la loi belge révèle, en effet, que les auteurs de la loi ont voulu simplement qu'elle s'applique aussi aux accréditifs, aux bons ou mandats de virement, aux billets de banque à ordre, et enfin aux chèques, que des esprits ingénieux camoufleraient sous une appellation neuve, dans le but de se soustraire ainsi aux sanctions pénales. C'est pourquoi ils ont insisté sur les expressions *au comptant* et *sur fonds disponibles*, qui caractérisent pour le public les instruments de payement par opposition aux instruments de crédit, en cas d'identité complète de la forme matérielle des deux titres (12).

En résumé, la protection du commerce et la sécurité des payements, exigent que l'application de la loi du 25 mars 1929 ne soit pas tenue en échec par l'usage d'un procédé, déjà trop répandu dans le public, qui consiste pour le tireur à postdater le chèque et à conserver la preuve de cette postdate par un moyen quelconque, en soulignant, par exemple, dans la lettre d'envoi au preneur, qu'il est daté d'un autre jour, avec l'arrière-pensée de revendiquer dans la suite, grâce à cette circonstance, l'immunité au regard de l'article 509*bis* du code pénal, dans le cas où l'absence de provision suffisante ou disponible entraînerait le refus de payement par le tiré.

Nous croyons avoir démontré que les auteurs de la loi belge de 1929 n'ont pas voulu qu'elle soit appliquée avec cette discrétion excessive, et que les principes généraux du droit pénal, rappelés par la Cour de cassation dans son arrêt de 1924, condamnent également pareille interprétation.

J. LEVY MORELLE.

(12) Cf. BOUTERON, *Le Chèque*, p. 119 et 120 ; — DROUETS, *op. cit.*, n^os^ 233-234.

Au sujet de l'indépendance des officiers du ministère public.

M. Louis Madelin, de l'Académie française, est assurément un historien éminent, dont les œuvres nous ont instruits et charmés par l'érudition de leur auteur, par l'esprit dont il y fait preuve et par l'art avec lequel il nous présente les personnages qu'il y met en scène. Son dernier livre sur la *Fronde* contient, sur l'histoire du Parlement de Paris et sur le monde parlementaire, des pages que tous les magistrats ont lues avec intérêt.

Toutefois, il nous sera permis d'y relever quelques lignes, qui démontrent que M. Madelin n'est pas complètement informé sur les principes qui régissaient l'action des gens du Roi, et qui sont encore ceux qu'observent les officiers du ministère public de notre temps.

L'avocat général Omer Talon avait à requérir l'enregistrement de certains édits fiscaux. Talon, écrit M. Madelin, « qui, comme représentant du Roi au Palais, avait à requérir l'enregistrement, commença par un réquisitoire cicéronien contre la façon dont on en usait avec le Parlement et une jérémiade au sujet « des provinces gémissant sous le poids des impositions». Les Français cependant, ajoutait-il en agitant ses grandes manches rouges, se sont toujours estimés libres et non pas esclaves et pleurent le despotique traitement qu'ils reçoivent. Puis, ce singulier avocat du gouvernement, content d'avoir fait sa catilinaire, redevint officier du Roi et requit — fort illogiquement après cette sortie — l'enregistrement. A ce trait, on juge où en était déjà l'anarchie, même dans les esprits...» (pages 88 et 89).

M. Madelin se trompe. Il n'y avait rien d'illogique, d'anarchique ni de singulier dans l'attitude d'Omer Talon.

Les discours des avocats généraux, jadis comme aujourd'hui, peuvent être en contradiction avec leurs réquisitions. Leur parole a toujours été libre. Et c'est ainsi qu'aujourd'hui encore, le procureur général à la Cour de cassation qui reçoit du gouvernement, en vertu de l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII, ou de l'article 441 du code d'instruction criminelle, l'ordre de dénoncer à la Cour un acte que le gouvernement considère comme un excès de pouvoir des juges, ou un jugement contraire à la loi, peut, tout en requérant l'annulation par ordre, combattre par ses conclusions son propre réquisitoire.

Et les procureurs généraux ont souvent usé de ce droit.

Telle est l'indépendance des officiers du ministère public, et de cette indépendance, ils sont fiers et jaloux.

B. J.

BIBLIOGRAPHIE

Hilbert, A. — *Traité théorique et pratique de la mitoyenneté des murs, haies et fossés*, à l'usage du monde judiciaire, des architectes, géomètres et entrepreneurs, par A. HILBERT, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. (Bruxelles, Librairie Albert Hauchamps ; Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence.)

L'ouvrage de M. HILBERT mérite pleinement le titre qui lui est donné. Il contient une théorie complète de la mitoyenneté d'après les meilleures sources, judicieusement explorées.

Il n'est guère de question pratique se rattachant à cette matière, quelque peu délaissée dans l'enseignement général du droit, qui ne soit, dans ce volume de 400 pages, examinée consciencieusement, et sur laquelle l'auteur n'expose une opinion bien mûrie, en regard de la doctrine des meilleurs juristes et des solutions consacrées par la jurisprudence. Le traité est écrit dans un style clair et rapide. La division des matières y est faite de façon à faciliter les recherches. Chaque numéro de l'ouvrage est précédé d'une question qui lui sert de sommaire.

L. S.

Carlo de Mey, Emile Marlier et Armand Versé. — *Les baux des maisons de commerce.* Commentaire de la loi du 30 mai 1931, par Carlo DE MEY, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, Emile MARLIER, avocat au Barreau de Charleroi, et Armand VERSÉ, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, un vol. in-8°, Prix : 20 francs.)

MM. DE MEY, MARLIER et VERSÉ donnent, sous le titre « Les baux des maisons de commerce », un intéressant commentaire de la loi du 30 mai 1931 portant des modifications au titre VIII du livre III du code civil, c'est-à-dire de ce que l'on a appelé improprement « la loi sur la propriété commerciale ».

Mais cette étude n'est pas un simple commentaire, car les auteurs se sont spécialement efforcés de rechercher toutes les difficultés que l'application de cette loi nouvelle pourrait soulever, et d'en donner les solutions en se basant notamment sur les travaux préparatoires, dont ils font de très nombreuses citations. Enfin, pour faciliter l'étude de ces problèmes aux juristes, ils publient, à la fin de ce travail, les documents parlementaires les plus importants, c'est-à-dire les trois rapports de la commission de la Justice du Sénat, où, comme on le sait, la loi a reçu son texte définitif.

Ce livre aura certainement beaucoup de succès, non seulement auprès de tous les intéressés, propriétaires et locataires, mais aussi dans le monde des juristes.

Union des Imprimeries (S. A.). Frameries.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron **SILVERCRUYS**, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES : **L. CORNIL**, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — **René MARCQ**, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : **E. JOURET**, Conseiller à la Cour d'appel. — **L. VERHAEGHE**, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : **J. DELEUZE**, Conseiller à la Cour d'appel. — **Louis TART**, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Bockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

La promesse unilatérale de vente est un avant-contrat ; elle n'est ni une offre de vente avec délai, ni une vente sous condition suspensive, par Léon LACOMPTE.

JURISPRUDENCE BELGE.

Puissance paternelle. — Enfant naturel reconnu. — Pension alimentaire. — Capacité de la mère mineure pour intenter l'action. (Cass., 1re ch., 10 décembre 1931, avec note d'observations.)

Mœurs. — Catalogue illustré. — Poursuite des images. — Caractère scientifique allégué. — Prétention non rencontrée. (Cass., 2e ch., 7 décembre 1931.)

Responsabilité. — Infraction. — Contrainte. — Conditions. — Répression. — Peines appliquées par le premier juge. — Majoration. — Motifs suffisants. (Cass., 2e ch., 21 septembre 1931.)

I. — **Contrat de mariage.** — Séparation de biens. — Art. 1539 c. civ. — Sens et portée. — II. **Compte courant.** — Notion. (Bruxelles, 7e ch., 9 novembre 1931, avec avis de M. LEPERRE, avocat général.)

Action civile. — Infraction. — Réparation. — Défaut de prévoyance. — Fait d'un tiers. (Liége, 4e ch., 11 juin 1931, avec note d'observations.)

Traité de Versailles. — Tribunal arbitral mixte. — Décision d'une juridiction belge. — Demande d'indemnité. (Trib. arb. mixte germano-belge, 12 août 1931.)

Séparation des pouvoirs. — Fonctionnaire. — Pension de retraite. Nature de cette pension. — Incompétence du pouvoir judiciaire. (Liége, civ., 21 mai 1931, avec avis de M. le substitut CONSTANT.)

BIBLIOGRAPHIE.

Reyntens et **Van Reepinghen**. — Traité des baux commerciaux.
de Mey, C. — Commentaire de la loi du 13 juillet 1930, modifiant les lois relatives aux impôts sur les revenus.
van Hille, W. — Les traités de droit international privé de La Haye.
Silbernagel-Caloyanni, A. — Manuel des autorités suisses.

La promesse unilatérale de vente est un avant-contrat ; elle n'est ni une offre de vente avec délai, ni une vente sous condition suspensive.

Dans une étude très intéressante, consacrée aux promesses unilatérales de vente, M. Marcel Bovy a soutenu la thèse que la promesse de vente est une offre avec délai d'option, qui donne à une partie le droit de contracter par simple adhésion et qui lie les héritiers du promettant (1). Cette opinion a été défendue déjà par M. le professeur Georges Van den Bossche, dans une remarquable étude publiée en Belgique, le 20 mars 1908, dans la « Rev. prat. not. » (1908, p. 151), sous le titre : *La promesse de vente dans le système du code civil* : « Et c'est pourquoi, à notre avis — écrit M. Van den Bossche — la promesse unilatérale de vente dont il est question dans l'art. 1589 (car l'auteur croit avec M. Planiol, contrairement à l'opinion commune, que l'art. 1589 c. civ. parle des promesses unilatérales de vente), n'est pas autre chose qu'une offre de vente avec fixation de délai, ou, comme on dit, une pollicitation avec terme ». Toutefois, M. Marcel Bovy maintient une différence : « Nous pensons — écrit-il — conformément à l'opinion dominante, que l'option peut être acceptée par le silence, lorsqu'elle ne confère au bénéficiaire qu'un simple délai de réponse, et qu'elle doit être acceptée expressément, lorsqu'elle confère un délai plus long, qui permet d'attendre, pour contracter, des circonstances favorables ».

Nous croyons, au contraire, que la promesse de vente se distingue de l'offre de contracter, non seulement quand les deux parties se promettent réciproquement de passer le contrat, mais aussi quand une seule s'engage. En effet, en aucun cas, la révocation de la promesse de vente n'est possible, alors que celle de l'offre l'est, sous certaines conditions. D'autre part, la durée de la promesse de contracter est normalement beaucoup plus longue (2).

Voyez, par exemple, le cas jugé par l'arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 13 juillet 1923 (*Belg. Jud.*, 1923, col. 623) : le propriétaire avait loué son immeuble en 1900 avec option d'achat à l'expiration du bail en 1920, soit 20 années plus tard.

La promesse de vente est ainsi une variété des multiples promesses de contracter, car, en principe, tout contrat peut faire l'objet d'une promesse.

L'ouverture de crédit ou promesse de prêt est un des cas les plus usuels de promesse de contrat. Or, d'après la théorie classique, le prêt est un contrat réel qui exige, pour son existence, un élément autre que le consentement : c'est la tradition ou remise de l'objet du contrat. Il en est ainsi pour le commodat (art. 1875 c. civ.), le prêt de consommation (art. 1892 c. civ.), le dépôt (art. 1919 c. civ.) et le gage (art. 2071 c. civ.). Toutefois, il est permis de faire une simple promesse de contrat réel, de faire une promesse acceptée de prêt, une promesse de constituer un gage, de recevoir un objet en dépôt, mais aucun de ces contrats préliminaires ne doit être confondu avec le contrat définitif, qui lui succède lors de la remise de l'objet (3).

Si, sur le terrain purement théorique, la conception classique des contrats réels peut être discutée, il n'en est pas moins certain que le code civil et la jurisprudence affirment nettement le caractère réel des différents contrats précités. Dès lors, il existe, pour ces différents contrats, une raison de plus pour distinguer nettement la promesse de contracter de l'offre de contracter, puisque cette offre, même après avoir rencontré l'acceptation consensuelle de l'autre partie, ne peut jamais donner lieu à l'existence du contrat.

Dans notre théorie de la promesse de contracter en général, et de la promesse de vente en particulier, par le consentement d'acheter du bénéficiaire de la promesse, un second contrat

(1) Jur. Cour de Liége, 1925, p. 289.

(2) PLANIOL et RIPERT, Traité de droit civ. franç. (1930), t. VI, *Des obligations*, par ESMEIN, 1re partie, p. 167, n° 129 et p. 189, n° 144.

(3) POTHIER, *Obligations*, t. V (*Prêt à usage*), n° 6 ; — AUBRY et RAU, *Cours de droit civ. franç.*, t. IV, § 340, p. 467, note 6 ; — DEMOLOMBE, XXIV, nos 31-32 ; — LAURENT, t. XV, n° 445 ; — BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE, I, n° 23 ; — COLIN et CAPITANT, II, p. 263 ; — LAROMBIÈRE, I, art. 1107, n° 6 ; — PAND. BELGES, tome 81, n° 5879, p. 247.

se forme au moment où le bénéficiaire manifeste l'intention de profiter des avantages du premier contrat : promesse de vente, puis vente, comme il y a promesse de prêt, puis prêt.

Il s'agit donc, non d'une offre, mais d'une *promesse de contrat* ou d'*avant-contrat* (qu'on appelle parfois encore *compromis*), c'est-à-dire une convention qui prépare le contrat. Dans la promesse de vente et la vente, il y a donc deux contrats successifs. L'un et l'autre sont liés ; le second est déterminé par le premier, et l'une au moins des parties peut contraindre l'autre à le passer.

La meilleure expression est « promesse de contrat » pour désigner la première convention, car, comme le disent judicieusement Planiol et Ripert, dans leur « Traité pratique de droit civil français » (*Les obligations*, par Esmein), promettre est, en bon français, plus qu'offrir, et l'expression promesse de vente est spécialement employée avec ce sens plein.

On distingue d'habitude dans la promesse de vente deux espèces de promesse : la promesse synallagmatique et la promesse unilatérale de vente.

Il n'est pas étonnant que cette matière ait donné lieu à une foule de discussions, alors qu'on n'est pas même d'accord sur la signification de l'art. 1589, le seul qui, avec l'article suivant du code, traite expressément de la matière. Cet article s'applique-t-il aux promesses synallagmatiques ? S'applique-t-il, au contraire, aux promesses unilatérales ? S'applique-t-il aux deux, comme le prétend LAROMBIÈRE (4) ?

Cette dernière opinion est à rejeter. Il est inexact de dire que l'art. 1589 vise sans distinction toutes les promesses de vente. En effet, les termes de l'art. 1589 : « consentement réciproque », se réfèrent évidemment à un engagement de la part de chacune des parties. Or, si l'on trouve un engagement réciproque dans la promesse synallagmatique, on le cherche en vain dans la promesse unilatérale, où le promettant est seul obligé à vendre, le stipulant étant maître d'exiger ou non la réalisation de la vente (5). Aussi, la majorité de la doctrine et de la jurisprudence moderne décident que l'art. 1589 ne régit que les promesses synallagmatiques. Les mots « consentement réciproque des parties » et les travaux préparatoires du code ne permettent guère d'en douter. Si laconiques qu'ils soient, ces travaux expriment cette idée que la promesse de vente dont il est question dans l'art. 8 du projet (devenu l'art. 1589), soit des promesses réunissant tout ce qui est de la substance du contrat de vente ; ce sont les propres expressions de Portalis. Il s'agit donc de promesses réciproques d'une convention synallagmatique comme le contrat de vente, car une simple promesse unilatérale faite par celui qui s'engage à vendre à quelqu'un qui ne s'engagerait pas à acheter, ne réunirait pas tout ce qui est de la substance de la vente (6). C'est le principe qu'affirmèrent Portalis et Faure, et surtout Grenier dans les travaux préparatoires (7).

M. PLANIOL défend une opinion opposée (*Traité élém.*, n° 1400), reprise par M. Georges Van den Bossche (*Rev. prat. not.*, 1908, p. 145), et admise dans un jugement du tribunal civil de Gand, en date du 11 avril 1923 (*Belg. Jud.*, 1923, col. 497). D'après cette opinion, l'art. 1589 s'applique à la promesse unilatérale. D'après Planiol, la vente et la promesse synallagmatique de vente s'identifiant, le code n'a pas eu à traiter expressément de cette dernière. « La promesse de vente — dit-il — est une convention essentiellement unilatérale, et c'est à cette convention que s'applique l'art. 1589. » Cette opinion semble abandonnée dans le Traité récemment paru de PLANIOL et RIPERT (8). « Même si l'on considère, comme nous venons de le faire — écrit l'auteur — que l'art. 1589 ne vise pas la promesse (unilatérale) de vente... »

D'après la majorité des auteurs et de la jurisprudence, l'art. 1589 du code civil traite expressément et uniquement de la promesse synallagmatique, ainsi que nous l'écrivions plus haut. L'assimilation entre la vente et la promesse synallagmatique était dans la pensée du législateur, et le texte de l'article énonce clairement cette idée (9). De cette assimilation, il résulte nécessairement que les deux contrats assimilés doivent produire des effets identiques : la vente étant translative de propriété, la promesse de vente doit l'être aussi (10). Une promesse de vente avec promesse réciproque d'acheter, fait immédiatement passer à l'acceptant la propriété et les risques et périls de la chose. Il en serait ainsi, alors même que la promesse aurait été faite avec indication d'un délai pour sa réalisation (11).

Nous ne nous occuperons pas davantage des promesses synallagmatiques, car, si l'on en rencontre parfois faites sous la forme conditionnelle ou faites à terme, elles sont extrêmement rares dans leur forme pure et simple.

La promesse unilatérale de vente, au contraire — qui est la véritable promesse de vente — est extrêmement fréquente et a donné lieu, dans la pratique et la jurisprudence, à une foule de cas et d'arrêts. La question a été étudiée en doctrine par tous les auteurs du XIX^e^ siècle et spécialement, en ces derniers temps, a fourni la matière de quantité de monographies.

Nous voudrions, dans cette étude, exposer aussi clairement que possible l'état actuel des différentes opinions qui se sont fait jour, tant en doctrine qu'en jurisprudence, sur cette matière.

D'après l'opinion dominante, ainsi que nous l'avons dit plus haut, le code civil est muet sur la promesse unilatérale de vendre. Ce silence du code a même fait mettre, au début du XIX^e^ siècle, sa validité en doute (12). Cette opinion est depuis longtemps unanimement abandonnée. En effet, il faudrait un texte formel pour prohiber le contrat de promesse unilatérale de vente. Du silence du code, il y a donc simplement lieu de conclure qu'elle est soumise aux règles du droit commun. Il est curieux de constater que si, d'après l'opinion dominante, le code est muet sur la promesse unilatérale de vente, POTHIER, au contraire, n'a traité que de celle-là et avec détails (13).

Après lui, la doctrine et la jurisprudence ont continué à construire la théorie des promesses unilatérales d'après les règles du droit commun.

Parmi les conceptions qui ont vu le jour sur la promesse unilatérale, on peut en distinguer trois fondamentales :

1) Pour les uns, la promesse unilatérale de vente est une vente en formation, sous forme d'offre avec délai ;

2) Pour d'autres, la promesse unilatérale de vente est une vente sous condition suspensive ;

3) Enfin, d'après la conception que nous défendons, la promesse de vente n'est pas encore une vente, mais elle prépare la vente, c'est un avant-contrat.

Nous avons déjà, plus haut, en rangeant la promesse de vente sous la catégorie générale de promesse de contracter, réfuté l'opinion de ceux qui identifient la promesse unilatérale de vente avec l'offre de vente avec délai. Même si l'on considère, comme nous venons de le faire, que l'art. 1589 ne vise pas la promesse de vente, on n'a jamais pu sérieusement soutenir que celle-ci, déjà soigneusement analysée par Pothier, ne soit autre chose que l'offre de contracter dans le droit du code civil (14). D'après l'opinion que nous réfutons, la promesse unilatérale de vente est, en réalité, un contrat de vente, mais décomposé en deux actes successifs : l'offre et l'acceptation.

Si le code, d'après l'opinion dominante, est muet sur la promesse unilatérale de vente, il ne contient, d'autre part, aucune disposition de principe sur la façon dont se forme le contrat par l'offre et l'acceptation.

Ces deux théories fondamentales — formation du contrat même, conception des avant-contrats — ont dû être construites d'après les règles du droit commun.

D'après la théorie des avant-contrats, il se produit dans la

(4) *Théorie et pratique des obligations*, t. I, art. 1138, n° 13.

(5) BAUDRY et SAIGNAT, *De la vente*, n° 64.

(6) BAUDRY et SAIGNAT, *op. cit.*, n° 58.

(7) LOCRÉ, t. VII, p. 70, 90 et 108 ; — LAURENT, t. XXIV, n° 21 ; — PAND. BELGES, V^is^ *Promesse d'achat et promesse de vente*, sous le titre : *Des promesses bilatérales de vente* ; — AUBRY et RAU, 5^e^ éd., 1907, t. V, p. 4, § 349.

(8) T. VI, *Les obligations*, par ESMEIN, 1^re^ partie, p. 189, n° 144.

(9) FENET, XIV, p. 22, 115, 153 et 189.

(10) BAUDRY et SAIGNAT, *De la vente*, n° 60.

(11) AUBRY et RAU, *loc. cit.*

(12) MERLIN, Rép., V° *Vente*, § VII, n° 5.

(13) POTHIER, *Vente*, n^os^ 476 à 488.

(14) ESMEIN, *loc. cit.*

promesse unilatérale de vente réalisée, deux conventions successives : d'abord, une promesse de vente qui n'est pas une vente, puis la vente par la levée de l'option, cette seconde convention n'étant que l'exécution de la première.

D'après l'autre conception, la promesse de vente unilatérale est déjà la vente en formation sous la forme de l'offre de vendre, le moment de la formation du contrat étant celui où l'acceptation s'est produite, et non celui où l'offre a été faite. Voici quelques différences fondamentales, qui distinguent l'offre de la promesse :

En principe, une offre est révocable et peut devenir caduque à cause de mort ou par suite d'incapacité survenant postérieurement à l'offre.

En principe, sauf convention contraire, la promesse de vente est au contraire irrévocable, transmissible à cause de mort passivement à charge des héritiers du promettant, et activement au profit des héritiers du bénéficiaire de la promesse ; elle demeure debout malgré l'incapacité subséquente de l'auteur (interdiction).

La promesse de vente est transmissible à un tiers par le bénéficiaire de la promesse, mais le bénéficiaire reste obligé à l'égard du promettant. Donc, ainsi que nous le disions plus haut, promettre est plus qu'offrir. La promesse unilatérale de vente n'est donc pas une offre irrévocable de vente, c'est un contrat, non pas le contrat définitif qui est la vente, mais un avant-contrat. C'est dans cet avant-contrat même que viendront s'appliquer, s'il intervient *inter absentes*, les théories de l'offre et de l'acceptation.

Il est curieux de constater que ceux qui rejettent notre conception comme inutile, parce qu'elle fait intervenir un avant-contrat, superflu à leur avis, doivent cependant, en cas de promesse de vente sans délai, faire intervenir, pour l'assimiler à une offre avec délai, l'idée d'une convention tacite antérieure, qui constitue l'obligation pour l'offrant de maintenir l'offre durant un certain temps. Si l'on ne faisait intervenir l'idée de cette convention tacite antérieure, on ne pourrait expliquer, dans la théorie de l'offre, l'obligation de maintenir l'offre en cas de promesse sans fixation de terme, puisqu'on se trouverait sinon devant le cas d'une pollicitation pure et simple, n'ayant aucune force obligatoire à l'égard de l'autre partie (15).

Le titulaire d'une promesse de contrat unilatéral de vente est titulaire d'un droit, d'un droit analogue, mais non identique, au droit sous condition suspensive.

On le désigne spécialement, en cas de promesse de vente, sous le nom d'option (16). De même qu'on ne peut identifier ce droit ou « option » avec la réalisation d'une condition suspensive, potestative, de même on ne peut l'identifier avec l'acceptation d'une offre avec délai.

Que souvent les conséquences de la conception *avant-contrat* ou *offre acceptée avec délai* soient les mêmes, incontestablement ; mais de cela ne résulte pas qu'elles seront toujours les mêmes. C'est pourquoi, au point de vue pratique comme au point de vue théorique, il y a lieu de maintenir la distinction.

Il ne nous reste donc plus, après la réfutation de la théorie de l'offre, qu'à exposer et réfuter l'opinion de ceux qui considèrent la promesse unilatérale de vente comme une vente sous condition suspensive potestative.

On a prétendu, et certains juristes prétendent encore — notamment Me Léon Hallet a défendu cette thèse dans une savante étude doctrinale publiée dans la *Belgique Judiciaire*, 1925, col. 481 — que, dans la promesse unilatérale de vente, on se trouve en présence d'une vente conditionnelle, la condition étant l'adhésion du bénéficiaire de la promesse et que, par voie de conséquence, la condition, se réalisant, rétroagit au jour de la promesse. De ceci découlent des conséquences de la plus grande importance, au point de vue de la transmission de la propriété. La propriété serait transmise par la levée d'option au bénéficiaire de la promesse, rétroactivement au jour de la promesse. Entre le jour de la promesse et celui de la levée d'option, le bénéficiaire de la promesse serait titulaire d'un droit réel, qui lui donne un droit de revendication.

Cette opinion a été défendue par Duranton (t. 16, nº 53), Mourlon (*De la transcription*, t. I, p. 82), Larombière (*Obligations*, édit. 1885, t. I, art. 1138, nº 13), Demante et Colmet de Santerre (2e édit., t. VII, nº 10*bis*), Huc (t. X, nº 27) (17).

Larombière, qui, ainsi que nous l'avons dit plus haut, considère que l'art. 1589 doit être interprété comme s'appliquant aux promesses unilatérales comme aux promesses bilatérales de vente, défend cette théorie avec vigueur. « Voici — écrit-il — à quelle conséquence nous voulons principalement arriver, c'est que celui à qui a été faite une promesse de vente bilatérale ou unilatérale, a, dès ce moment, un droit acquis sur la chose et qu'il doit être préféré à tout autre acquéreur, auquel aurait été consentie plus tard une vente de la même chose. Il n'a pas seulement une action en dommages-intérêts contre son promettant ; il a une véritable action en revendication, *rei persecutoria*, contre les tiers détenteurs. Il l'aurait en tout cas, sans difficulté, si ces tiers avaient traité de mauvaise foi par suite d'un concert frauduleux » (18). Nous verrons plus loin qu'il est inutile, pour arriver à ce résultat, de considérer la vente comme une vente sous condition suspensive, puisque, même en admettant que la propriété soit restée au promettant, qui aliène à un tiers, avant la levée d'option par le bénéficiaire de la promesse, ce dernier pourra faire annuler cette aliénation en vertu de la règle : *Fraus omnia corrumpit*. L'opinion défendue par les auteurs précités est inadmissible. Pourquoi ? Tout simplement, parce qu'il manque pour la formation de contrat — contrat de vente dans l'espèce — un élément essentiel au contrat même, savoir : le consentement réciproque des parties, sans lequel la vente est inexistante. La vente est, en effet, essentiellement un contrat bilatéral : l'une partie s'engage à vendre, l'autre s'engage à acheter, que ce soit maintenant, à terme, ou sous condition, peu importe, les parties s'engagent, lors de la conclusion du contrat, chacune de son côté. Dans la promesse de vente, au contraire, la partie qui promet de vendre s'engage ; l'autre accepte cet engagement, mais ne s'engage à rien de son côté. Peut-on donc considérer comme une vente un contrat dans lequel une partie s'engage à vendre et l'autre achète « si elle veut » ? Cette partie s'engagera peut-être plus tard ; au moment du contrat, elle ne s'engage à rien. Or, cet engagement est un élément essentiel pour la formation de la vente, et on l'appelle à tort une condition. Lorsque cet engagement, soit le consentement de l'acheteur, existe encore à l'état de fait futur, il suspend nécessairement la réalisation de l'acte, c'est-à-dire la vente, aucun acte juridique ne pouvant se former tant que ses éléments ne sont pas réunis. Il faut donc bouleverser tous les principes les mieux établis de la vente, pour arriver à considérer la promesse comme une vente dont la levée d'option serait la condition.

D'après l'opinion la plus généralement admise aujourd'hui, la promesse unilatérale de vente ne transfère pas même conditionnellement la propriété ; elle donne seulement au bénéficiaire de la promesse, à l'encontre du promettant, un droit de créance. La vente n'existera qu'à partir du moment où le créancier bénéficiaire déclare vouloir acheter ; jusqu'à ce moment, le promettant court les risques (19).

Tous les jugements et arrêts, ainsi que tous les auteurs précités (note 19), rejettent l'opinion considérant le promettant comme un vendeur sous condition suspensive potestative.

(15) Note sous Paris, 25 avril 1928, *Dalloz pér.*, 1928, 2, 113.

(16) ESMEIN, *loc. cit.*

(17) En ce sens : Comm. Gand (*Jur. comm. Fland.*, 1916, p. 124).

(18) *Obligations*, t. I, art. 1138, nº 13.

(19) En ce sens : PLANIOL, *Traité élém. de droit*, t. II, p. 458, nº 1398 ; — ESMEIN, *loc. cit.* ; — AUBRY et RAU, *loc. cit.* ; — DUVERGIER, t. I, nº 123 ; — TROPLONG, *De la vente*, t. I, nº 116 ; BAUDRY et SAIGNAT, *op. cit.*, nº 66 ; — MARCADÉ, sur l'art. 1589, nº 3 ; — GUILLOUARD, 3e éd., t. I, *De la vente*, nº 85 ; — DEMOLOMBE, t. XXV, nº 326 ; — LAURENT, t. XXIV, nos 13 et 14 ; — ARNTZ, t. III, nos 921 et 923 ; — THIRY, t. III, nº 553.

Cass. fr., 21 fév. 1910, D. P., 1911, 1, 389 ; — Caen, 9 mars 1866, *Sirey*, 1866, 2, 276 ; — Id., 5 avril 1916, D. P., 1917, 2, 135 et la note ; — Id., 18 avril 1921, *Belg. Jud.*, 1922, col. 252 ; — Req., 13 mars 1907, D. P., 1912, 1, 315 ; — Cass. civ., 14 nov. 1916, *Sirey*, 1920, 1, 365 ; — Req., 1er août 1924, *Sirey*, 1926, 1, 54 ; — Cass. civ., 19 avril 1926, *Sirey*, 1926, 1, 128.

Charleroi, 17 juin 1871, *Pas.*, 1872, 3, 208 ; — Louvain, 30 avril 1898, Cl. et B., XLVII, 93 ; — Liége, 8 oct. 1928, *Pas.*, 1929, 2, 31 ; — Bruxelles, 5 avril 1922, *Belg. Jud.*, 1922, col. 392 ; — Cass., 13 juillet 1923, *Belg. Jud.*, 1923, col. 623.

Si l'on voulait absolument envisager l'acceptation du bénéficiaire comme une condition venant à se réaliser, on ne pourrait cependant considérer la promesse unilatérale comme une vente conditionnelle ; il y aurait lieu, dans ce cas, de la considérer comme une convention conditionnelle, la condition étant la levée d'option. Les partisans de la théorie de la vente conditionnelle, disent bien que l'art. 1174 du code civil n'est pas un obstacle à leur thèse, puisque cet article rend seulement nulle l'obligation qui a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige ; mais ils perdent de vue que dans la vente, même conditionnelle, les deux parties doivent s'obliger nécessairement, sous peine d'inexistence de la vente. Si, au contraire, on considère la promesse comme une convention conditionnelle, cette objection disparaît, puisque seul le promettant s'oblige et que le bénéficiaire de la promesse ne s'oblige à rien.

Une condition suspensive purement potestative de la part du créancier — comme l'est la clause « si je veux acheter » — en admettant qu'on puisse la considérer comme une condition, ce que nous contestons, ne rend pas la convention nulle, mais elle empêche, en tout cas, de la considérer comme une vente, même conditionnelle, puisqu'elle constitue, en réalité, ce qui est un élément essentiel de la vente : le consentement de l'acheteur (20).

Mais, comme nous le disions ci-dessus, l'obligation qui naît de la promesse de contrat, n'est pas proprement une obligation conditionnelle, au sens des art. 1168 et suiv. Ceux-ci supposent que l'événement prévu n'est pas une simple manifestation de volonté des parties (21). On abuse souvent du mot *condition*, pour l'appliquer à bien des choses qui n'en sont pas. Comme le dit M. Van den Bossche, il est certain que la condition potestative pure n'est pas une vraie condition, même si elle est stipulée en faveur du créancier. De sorte que nous nous trouvons en présence d'un contrat ou avant-contrat pur et simple.

Le bénéficiaire de la promesse est titulaire d'un droit; ce droit est analogue, mais non identique, à un droit sous condition suspensive.

La rétroactivité établie par l'art. 1179 du code civil est donc exclue :

1° Le bénéficiaire de la promesse ne devient donc propriétaire que du jour où il aura fait la levée d'option, en d'autres termes, qu'il aura consenti à acheter. C'est, par conséquent, seulement à partir de ce moment que l'acheteur pourra faire opérer la transcription (22).

Mais le bénéficiaire de la promesse agira prudemment, en se faisant constituer sur l'immeuble une hypothèque qu'il inscrira aussitôt, de façon à ne pas être réduit à son recours contre le promettant. (Planiol et Ripert, *Des obligations*.)

2° Le bénéficiaire de la promesse ne devient propriétaire qu'à la levée de l'option, c'est-à-dire à la vente.

Par suite, il doit subir l'effet des droits réels établis par le vendeur dans l'intervalle, et même la vente ne peut se réaliser, si la chose a été aliénée.

Le bénéficiaire de la promesse n'a donc pas le droit de revendication, il a simplement un droit de créance : le promettant a contracté à son égard *une obligation de donner* — obligation de faire avoir la propriété au jour de la levée d'option — et non une simple obligation de faire, comme on le prétend souvent. M. le professeur Van den Bossche (23) conteste que l'obligation du promettant soit une obligation de donner, parce que, dit-il, jamais le créancier ne pourra réclamer les obligations qu'engendre l'obligation de donner : livraison, transfert de propriété, qui ne pourront être réclamés que lorsqu'il aura manifesté sa volonté d'acheter, et alors, dit-il, ce ne sera plus en vertu de la promesse, mais en vertu de la vente. Mais on peut objecter que si le promettant, au lieu d'aliéner l'objet de la promesse à un tiers — auquel cas évidemment la promesse de vente ne peut plus se muer en vente — révoque simplement sa promesse et si, magré ce fait, le bénéficiaire lève l'option, peut-on dire que le bénéficiaire agira en justice en vertu de la vente qui n'est pas arrivée à l'existence, à la levée d'option par suite de la révocation ? Non. Le bénéficiaire agira en vertu de l'obligation de donner du promettant, pour faire annuler la révocation et lui faire avoir la propriété. Le jugement annulera la révocation de la promesse et tiendra lieu d'acte de vente. C'est non à la date de la levée d'option, dans ce cas, mais à la date de la demande en justice que la vente arrivera à l'existence. C'est donc en vertu de cette obligation de donner que le bénéficiaire pourra, en cas d'inexécution du promettant, contraindre ce dernier à l'exécution ou, en cas d'impossibilité (par suite d'aliénation, par ex.), le contraindre en payement de dommages-intérêts (art. 1142 et 1144 c. civ.). Si, dans la promesse de vente, l'obligation de donner n'est pas exécutée immédiatement, il y a lieu de considérer qu'il n'est pas de l'essence de l'obligation de donner, d'être exécutée immédiatement, comme elle l'est dans la vente pure et simple.

L'obligation de donner du promettant donne, par conséquent, au bénéficiaire de la promesse, non un droit réel, mais un droit de créance *ad rem obtinendam*, et si la chose est un immeuble, ce droit de créance sera un droit immobilier.

C'est ce qu'exprimait très exactement M. l'avocat général Soenens, qui considère, il est vrai, la promesse de vente comme un contrat unilatéral comportant une condition potestative pure, dans le chef du créancier bénéficiaire de la promesse (24). Le vendeur a une obligation de donner, et il n'en est pas autrement dans la promesse unilatérale de vente pour le promettant, même si l'on écarte la conception de la promesse sous forme de vente ou de convention conditionnelle.

A notre avis, par conséquent, si, d'une part, on a soutenu à tort que le bénéficiaire de la promesse a un droit réel en vertu de la conception précitée, on tombe, d'autre part, dans un excès contraire en soutenant que le promettant n'est débiteur que d'une obligation de faire. Quelle serait, en effet, cette obligation de faire ? Faire, c'est-à-dire passer un acte de vente ? Mais alors il s'agit ici de preuve, d'*instrumentum* et non de *negotium*.

Faire avoir la propriété ! Oui, mais alors, c'est cela précisément l'obligation de donner qui, par la vente pure et simple, est réputée exécutée par le fait même.

Nous maintenons donc, au contraire, que le bénéficiaire a un *jus ad rem obtinendam* et que, par conséquent, il a un droit de créance personnel immobilier, lorsque l'objet promis en vente est un immeuble (c. civ., art. 526) (25).

Si donc, le promettant refuse de s'exécuter, l'intervention du juge sera nécessaire, mais il ne s'agit pas pour lui de condamner le vendeur à effectuer la vente et d'en ordonner l'exécution; il ne s'agit pas de contraindre le promettant à une obligation de faire personnelle, mais de constater et faire exécuter un contrat parfait, le jugement rendu en tenant lieu (26).

Si le promettant a aliéné le bien avant la levée de l'option à un tiers, il y a lieu de distinguer si ce tiers acquéreur a été de bonne foi ou de mauvaise foi.

En cas de tiers acquéreur de bonne foi, le bénéficiaire frustré par la vente de son droit au bien aliéné, possède à l'égard du promettant un recours en dommages-intérêts pour le préjudice causé. Le tiers de bonne foi conserve en cas d'aliénation ses droits, malgré la levée de l'option, si celle-ci n'est pas transcrite avant que le tiers ait lui-même publié son droit (27).

En cas de tiers acquéreur de mauvaise foi, le bénéficiaire de la promesse a le droit de faire annuler, en vertu de la maxime : *Fraus omnia corrumpit*, la vente consentie. Le tiers acquéreur

---

(20) PLANIOL, *op. cit.*, p. 460, note 1, ainsi que l'avis de M. l'avocat général SOENENS, précédent Gand, 19 janv. 1923, *Belg. Jud.*, 1923, col. 533.

(21) ESMEIN, *op. cit.*, n^os^ 144 et suiv. ; — G. VAN DEN BOSSCHE, « La promesse de vente dans le système du code civil », *Rev. prat. not.*, 20 mars 1908.

(22) Diss. de M. PERCEROU, *Dalloz pér.*, 1909, 1, 425, notes 1-3.

(23) *Rev. prat. not.*, 20 mars 1908.

(24) Avis précité, *Belg. Jud.*, 1923, col. 553.

(25) Cass. fr., 20 janv. 1862, *Dalloz pér.*, 1862, 1, 364 ; — Id., 13 janv. 1869, *Journ. Pal.*, 1869, p. 429 ; — Gand, 19 janv., précité.

(26) AUBRY et RAU, V, § 349, note 10 ; — DEMOLOMBE, XXV, n° 326 ; — LAURENT, t. XXIV, n° 13 ; — Req., 18 mars 1912, *Sirey*, 1914, 1, 11 ; — Req., 11 juin 1925, *Gaz. Pal.*, 1925, 2, 436 ; — Paris, 25 avril 1928, *Gaz. Pal.*, 1928, 1, 733.

(27) Req., 26 mai 1908, *Dalloz pér.*, 1909, 1, 426, note 6 ; — note PERCEROU dans *Sirey*, 1909, 1, 327 ; — Toulouse, 30 nov. 1892, *Sirey*, 1894, 2, 29 ; — Caen, 9 mars 1866, *Sirey*, 1866, 2, 276 ; — Cass. civ., 9 juillet 1834, *Sirey*, 1834, 1, 741. — Cf. Cass. civ., 17 juin 1927, *Gaz. Pal.*, 1927, 2, 433.

est tenu, dans ce cas, de restituer la chose au bénéficiaire, qui lève l'option en recevant le prix fixé par la promesse (28).

Le propriétaire et le tiers acheteur peuvent être, en outre, condamnés solidairement à des dommages-intérêts envers le bénéficiaire de la promesse, pour le préjudice résultant de leur combinaison malveillante. (Nancy, 4 avril 1906, précité.)

Il faut, pour établir la mauvaise foi du tiers acquéreur, que la preuve certaine soit apportée qu'il ait eu connaissance de la promesse. Cette preuve imposée au demandeur ne sera pas toujours facile.

Des législations étrangères permettent la prénotation sur les livres fonciers des promesses de vente. Il n'en est pas ainsi dans notre pays.

Ce sera donc en vertu de la maxime : *Fraus omnia corrumpit*, que le bénéficiaire de la promesse agira contre le tiers acquéreur de mauvaise foi. Il serait difficile de soutenir que ce droit lui est accordé en vertu de l'action paulienne, puisque celle-ci suppose l'insolvabilité du débiteur, empêchant ses créanciers d'obtenir leur payement en argent.

Voilà donc un exemple où, par le fait du promettant, le droit du bénéficiaire de la promesse est mis en péril. En raison des circonstances économiques d'après-guerre, il s'est présenté fréquemment des cas où le droit de bénéficiaire au bien promis, a été contesté par suite de la demande du promettant de la vente de rescinder la promesse pour lésion de plus de sept douzièmes. Le promettant soutient donc que, par suite de l'augmentation de valeur prise par l'immeuble entre la promesse et la vente, il a été lésé de plus de 7/12 dans le prix. On devra apprécier la valeur du bien, non pas au jour de la promesse, mais à celui de la vente, car, d'après l'art. 1675, c'est au moment de la vente qu'il faut estimer l'immeuble pour savoir s'il y a lésion.

Cette solution a une grande importance, en raison de la variation considérable du prix des choses depuis la guerre (29).

La lésion doit, par conséquent, être appréciée au jour de la formation de la vente, c'est-à-dire de la levée d'option.

En cas de promesse synallagmatique, il faudrait se placer évidemment au moment où la promesse a été faite (30), mais, en cas de promesse unilatérale, la Cour de cassation française dit que « la promesse unilatérale de vente ne constitue qu'un engagement personnel du promettant, qui conserve la propriété de son bien jusqu'à ce que l'acceptation du stipulant ait rendu la vente parfaite ; que, dès lors, conformément à l'art. 1675, c'est à ce moment qu'il faut se placer pour évaluer l'immeuble » (31).

Le délai de deux ans pour agir en rescision ne court donc que de la vente. (Au sujet du point de départ de ce délai, voir un arrêt intéressant de la Cour de cassation de France, 3 août 1931, *Gaz. Pal.*, 18 novembre 1931.)

La cour de cassation de Belgique dit (32) : « Une promesse de vente faite sous forme de droit à option d'achat pour le preneur, ne forme pas avec le contrat de bail un ensemble constitutif d'un contrat innomé. La rescision pour lésion énorme tend à protéger le vendeur contre la violence morale qu'il peut subir en vendant un immeuble à vil prix, et à sauvegarder l'équité, qui exige une équivalence relative des prestations dans les contrats commutatifs. C'est au moment de la levée de l'option consentie ou, en d'autres termes, quand le stipulant fait son option pour la vente, que celle-ci se réalise et qu'il faut donc se placer pour apprécier s'il y a vileté du prix ». Ce système de la jurisprudence peut être considéré comme définitivement fixé (33).

D'après la thèse contraire à celle de la jurisprudence, qui n'est plus défendue qu'en doctrine (34), la lésion étant un vice de consentement (contrainte), s'il y a eu contrainte et par conséquent lésion, ce n'est pas au moment, souvent lointain, où est réalisée la promesse de vente, mais au moment même où le vendeur a promis de vendre, que la lésion doit être appréciée. C'est donc à ce moment qu'il faudrait évaluer l'immeuble. Mais, en sens contraire, on répond que tant que la promesse n'a pas été réalisée, il n'y a pas vente et, par conséquent, il n'y a pas lésion ; la lésion ne peut se produire avant le contrat lésionnaire (article 1675 du code civil). On ajoute que si, théoriquement, le législateur a considéré la lésion comme un vice de consentement, pratiquement, la conception qu'il en a consacrée est toute objective. Si l'erreur et la violence sont des vices subjectifs, la lésion est un vice objectif ; ce n'est, en réalité, qu'une inégalité entre prestations, elle se ramène à une question de quantum (35).

Un cas spécial en cas de lésion, « Les constructions élevées par le locataire peuvent-elles entrer en ligne de compte pour fixer la lésion ? » a donné lieu à des applications intéressantes en jurisprudence : On décide que, pour calculer la lésion, il faut déduire la valeur des constructions faites par le locataire, de la valeur de la chose vendue, objet de la promesse (36).

Voilà la solution de la question en fait et en équité. M. H. Lalou tâche de trouver la justification juridique de cette solution, en se basant sur l'interprétation de l'art. 555, applicable au locataire qui construit pendant le bail (37).

Au point de vue des risques, il découle du fait que le promettant est resté propriétaire jusqu'à la levée d'option, celle-ci n'ayant point d'effet rétroactif, des conséquences importantes. Si la perte ou simple détérioration de la chose, objet de la promesse, est imputable à la faute du promettant, celui-ci sera tenu de payer des dommages-intérêts au bénéficiaire de la promesse (art. 1136 c. civ.). Ainsi, en cas d'aliénation de la chose par le promettant à un tiers acquéreur, il devra des dommages-intérêts au bénéficiaire frustré.

S'il y a, au contraire, cas fortuit et perte de la chose, objet de la promesse, celle-ci est évidemment, en toute hypothèse, caduque, le promettant ne sera tenu d'aucuns dommages-intérêts. S'il y a cas fortuit et simple détérioration de la chose, objet de la promesse, les juges du fond devront apprécier si le maintien de la promesse est conforme à l'intention des parties.

Si le bénéficiaire lève l'option ou est condamné à le faire, la chose, objet de la promesse, lui est acquise au prix convenu,

(28) Nancy, 4 avril 1906, *Sirey*, 1906, 2, 241 et note de BOURCART ; — Req., 15 avril 1902, *Sirey*, 1902, 1, 316 ; — Id., 12 janv. 1926, *Dalloz hebd.*, 1926, p. 116 ; — Paris, juillet 1926, *Dalloz hebd.*, 1926, p. 472 ; — Toulouse, 17 mai 1880, *Sirey*, 1880, 2, 322 ; — Bordeaux, 17 août 1848, *Sirey*, 1848, 2, 641.

(29) COLIN et CAPITANT, t. I, p. 159. — En ce sens : Cass. fr., 14 nov. 1916, *Dalloz pér.*, 1921, 1, 34 ; — Req., 1er août 1924, *Idem*, 1925, 1, 23 et la note signée H. L. — Cass. civ., 19 avril 1926, *Sirey*, 1926, 1, 128 ; — Req., 18 oct. 1927, *Sirey*, 1928, 1, 35. — *Adde*: Seine, civ., 15 mars 1924, *Dalloz hebd.*, 1924, p. 524; Seine civ., 20 déc. 1922, sous Paris, 11 mars 1925, *Dalloz pér.*, 1925, 2, 71 ; — Sens, civ., 20 juillet 1925, *Id.*, 1926, 2, 85 et la note ; — Caen, civ., 18 avril 1921, *Sirey*, 1921, 2, 73, avec note de M. JAPIOT ; — Aix, 18 avril 1921, *Dalloz pér.*, 1921, 2, 126 ; Bruxelles, 5 avril 1922, *Belg. Jud.*, 1922, col. 392; — Cass., 13 juillet 1923, *Belg. Jud.*, 1923, col. 623. — *Contra* : Caen, 5 avril 1916, *Sirey*, 1920, 2, 113, avec note de M. JAPIOT ; — Gand, civ., 11 avril 1923, *Belg. Jud.*, 1923, col. 497 ; — Bruxelles, civ., 12 juillet 1922, *Belg. Jud.*, 1923, col. 82 et l'avis conforme de M. le substitut OOMS.

(30) Trib. Nice, 28 fév. 1922, *Gaz. Trib.*, 1922, 2, 597.

(31) 14 novembre 1916, *Sirey*, 1920, 1, 365.

(32) Cass., 13 juillet 1923, *Belg. Jud.*, 1923, col. 623.

(33) R. DEMOGUE, *Rev. trim.*, 1922, p. 409 ; 1923, p. 148, n° 15. — En ce sens : Civ. 14 nov. 1916 et Req., 1er août 1924, *Dalloz pér.*, 1921, 1, 34 et 1925, 1, 23. — Note H. Lalou, sous Caen, civ., 18 avril 1921, *Dalloz pér.*, 1922, 2, 89. — V. également, pour l'exposé de la thèse de la jurisprudence, note sous Cass., 13 juillet 1923, *Belg. Jud.*, 1923, col. 623.

(34) Etude de M. Albert WAHL, dans *Rev. trim.*, 1927, p. 571 : « La lésion dans les promesses de vente ».

(35) Note H. LALOU, critiquant l'arrêt du 25 avril 1928, *Dalloz pér.*, 1928, 2, 113. — En sens contraire à la jurisprudence, voy. note de Me Léon HALLET, sous Gand, civ., 11 avril 1923, *Belg. Jud.*, 1923, col. 497 et suiv. — Puisque, d'après l'auteur, la promesse est une vente sous condition suspensive, celle-ci rétroagissant, la lésion doit être appréciée au moment de la vente, c'est-à-dire de la promesse.

(36) *Rev. trim.*, 1928, p. 688 et 931 ; — Douai, 8 mai 1928, *Sem. jur.*, 1928, p. 851. — V. également en ce sens : Bruxelles, 5 avril 1922, *Belg. Jud.*, 1922, col. 392. Cet arrêt admet cette solution, même si le bail stipule que les transformations apportées au bien loué par le preneur, resteront, à la fin du bail, la propriété du bailleur, *sans indemnité*. On se base surtout sur un motif d'équité : « on arriverait sinon, dit l'arrêt de Douai, à ce résultat singulier que plus le locataire aurait construit, plus il aurait augmenté son risque de rescision ».

(37) V. note sous Req., 18 oct. 1927, *Dalloz pér.*, 1928, 1, 35.

dans l'état où elle se trouve, détériorée ou dépréciée, ou, au contraire, améliorée ou appréciée ; les créances représentatives de sa valeur et leur montant touché par le promettant, sont subrogés à la chose, pour la remplacer en tout ou en partie et appartiennent au bénéficiaire de la promesse, alors même que ces créances seraient supérieures au prix stipulé, par exemple en cas d'expropriation publique (38).

On peut donc conclure que la promesse de vente dite option d'achat, n'est pas une vente sous condition suspensive. Le bénéficiaire de la promesse ne possède, à l'encontre du promettant, qu'un droit de créance, ou *jus ad rem*. Le promettant, de son côté, est tenu d'une obligation de donner. Cette obligation naît d'un avant-contrat précédant le contrat de vente. S'il y a lieu de parler éventuellement « d'acceptation », c'est dans l'avant-contrat même de promesse de vente, quand le bénéficiaire prend acte de la promesse ; le contrat de vente n'arrive à l'existence que par et au moment d'une « réalisation », ou levée d'option, c'est-à-dire quand le bénéficiaire déclare vouloir profiter de la promesse en déclarant vouloir acheter.

Léon LACOMPTE,
Avocat à la Cour d'appel de Gand.

(38) Civ., 19 juin 1924, *Sirey*, 1927, 1, 58 ; — PLANIOL et RIPERT, *Les obligations*, par ESMEIN, t. VI, 1re partie, 1930.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

10 décembre 1931.

PUISSANCE PATERNELLE. — ENFANT NATUREL RECONNU. PENSION ALIMENTAIRE. — CAPACITÉ DE LA MÈRE MINEURE POUR INTENTER L'ACTION.

La mère de l'enfant naturel possède sur celui-ci, si elle l'a reconnu, la puissance paternelle. Au nombre des conditions sous lesquelles le législateur a entendu consacrer la puissance paternelle avec ses attributs naturels, ne figure pas l'exigence, dans le chef des parents, de la capacité civile.

En conséquence, la mère encore mineure a qualité pour intenter l'action personnelle à l'enfant naturel, prévue par l'art. 340b du code civil.

(J... c/ B...)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 18 décembre 1930.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller SOENENS en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

I. — *En ce qui concerne le défendeur Jules B...* :

Attendu que l'arrêt attaqué ne statue pas à l'égard de ce dernier ; que Jules B... n'était, d'ailleurs, plus en cause lors du prononcé ; qu'il s'ensuit que le pourvoi n'est pas recevable, en tant que dirigé contre ce défendeur ;

II. — *En ce qui concerne la défenderesse, Madeleine-Marie B...*:

a) Quant aux chefs de la décision, étrangers à l'action en pension alimentaire intentée au nom de l'enfant Mauricette-Bertine B... :

Attendu que, quant à ces chefs, le pourvoi n'est appuyé d'aucun moyen ; qu'il n'est donc pas recevable en tant qu'il s'attaque à ceux-ci ;

b) Quant au chef de la décision, relatif à la dite action en pension alimentaire :

Sur le moyen unique du pourvoi, pris de la violation des art. 340*b* et 340*e*, 334, 371, 388, 389, 402, 407, 450, 488, 1319 et 1320 du code civil ; 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré recevable l'action alimentaire, prévue par les art. 340*b* et 340*e*, intentée par le père de la mère de l'enfant naturel :

Attendu que, rapproché de ses développements, le moyen apparaît faire grief à l'arrêt, non pas d'avoir décidé que l'action était recevable, en tant seulement qu'intentée par le père et administrateur légal de la mère de l'enfant naturel, mineure elle-même à cette époque, mais bien d'avoir admis la recevabilité de cette action, tenue pour intentée par la mère, au nom de son enfant naturel qu'elle avait reconnu, alors que, suivant la thèse du pourvoi, l'état de minorité de la demanderesse, à cette époque, la rendait incapable d'agir en justice, et nécessitait l'intervention d'un tuteur *ad hoc* ;

Attendu que la mère de l'enfant naturel possède sur celui-ci, si elle l'a reconnu, la puissance paternelle ;

Attendu que, dans le système du code, suivant des déclarations de principe énoncées à diverses reprises, au cours de sa confection, « la puissance paternelle n'est pas une création du droit civil, mais la confirmation d'un droit fondé sur la nature, et qui, en raison même des obligations résultant de la procréation, comporte, pour le père et la mère, pendant un certain temps et sous certaines conditions, la surveillance de la personne et l'administration des biens de leurs enfants » ;

Attendu qu'au nombre de ces conditions, sous lesquelles le législateur a entendu consacrer la puissance paternelle avec ses attributs naturels, ne figure pas l'exigence, dans le chef des parents, de la capacité que la loi civile estime nécessaire pour la maîtrise de leur propre personne et l'administration de leurs propres biens ; que, sans doute, les père et mère légitimes se trouvent émancipés, de plein droit, par l'effet de leur mariage ; mais que les auteurs du code, en consacrant, par cette règle, l'indépendance des conjoints à l'égard de leurs parents, n'ont pas eu pour objet de leur donner, par ce moyen, une capacité dont ils eussent besoin pour remplir, à l'égard de leurs enfants, les devoirs inhérents à la puissance paternelle ; qu'on ne peut admettre qu'assimilant, en général, la puissance paternelle, dans la parenté illégitime, à celle dérivant de la parenté légitime, ils auraient, quant à la première, laissé subsister une lacune qu'ils auraient eu à cœur de combler, s'agissant de la seconde ;

Attendu, d'ailleurs, qu'il serait nuisible à l'exercice de l'autorité paternelle, de soumettre l'enfant simultanément à celle-ci et à l'autorité d'un étranger ;

Attendu qu'il résulte de ces considérations, que l'arrêt attaqué n'a pu violer les dispositions légales invoquées au moyen, pour avoir déclaré recevable, sans l'intervention d'un tuteur *ad hoc*, l'action alimentaire intentée par la mère encore mineure à cette époque, au nom de l'enfant naturel qu'elle avait reconnu ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 10 décembre 1931. — Plaid. MMes Aug. BRAUN c/ René MARCQ.)

Observations. — Les arrêts de cassation des 28 janvier 1915 et 3 juin 1926 (*Pas.*, 1915-1916, 1, 175 et 1927, 1, 5), affirment le droit, pour la mère naturelle qui a reconnu son enfant, d'intenter, au nom de celui-ci, l'action alimentaire.

Le premier de ces arrêts, en énonçant que ce droit est fondé sur la mission des parents naturels, « de pourvoir comme tels, d'une manière générale, à la nourriture, à l'entretien et à l'éducation de leurs enfants », a pu paraître hésiter à rattacher cette action à l'administration légale du patrimoine de l'enfant. (Voir ULRIX, *L'action alimentaire des enfants naturels*, nos 151 et suiv.)

L'arrêt, cependant, définit cette mission des parents en fonction de la puissance paternelle, laquelle, suivant la jurisprudence belge, appartient aux père et mère naturels, comme aux père et mère légitimes, et exclut, en principe, l'ingérence d'un tuteur.

L'arrêt de cassation du 3 juin 1926, que la *Pasicrisie* ne fait connaître que par une notice, rattache très expressément l'action alimentaire au patrimoine propre à l'enfant, et l'exercice de cette action au pouvoir d'administration légale, qu'il déclare appartenir à la mère naturelle, comme un attribut nécessaire de la puissance paternelle.

L'action alimentaire est patrimoniale, bien qu'elle ait aussi un côté moral, en raison de ses conséquences quant à la question de filiation. « Un droit — dit LAURENT, t. XVI, n° 413 — peut avoir un côté moral, sans qu'on puisse dire qu'il est essentiellement moral ; il faut voir quel est, dans ce droit,

l'élément dominant ; il peut être pécuniaire dans son but, et avoir néanmoins des effets moraux qui s'opposent à l'intervention des créanciers de son titulaire ».

L'art. 340*e* du code civil déclare l'action alimentaire personnelle à l'enfant, entendant par là, non seulement qu'elle ressortit au patrimoine propre de celui-ci, mais encore qu'elle ne peut être intentée que par l'enfant lui-même, ou par le mandataire qualifié pour agir au titre des droits pécuniaires attachés à sa personne.

Le mandataire qualifié pour agir à ces fins, c'est normalement la mère de l'enfant. Le système de la loi offre l'avantage de réserver, en principe, la maîtrise du procès à la personne qui, mieux que quiconque, sait la vérité sur les faits allégués. C'est là une garantie, non seulement pour elle-même et pour son enfant, mais aussi pour le défendeur ; et l'art. 340*f* du code civil, imposant, en cette matière, le préliminaire de la comparution des parties devant le président du tribunal, s'inspire de cette idée. L'intrusion d'un tuteur *ad hoc* fausse, à cet égard, le système de la loi, car la mission spéciale qui lui est confiée équivaut en fait, sinon en droit, à un mandat impératif d'intenter et de soutenir le procès.

Faudrait-il cependant recourir à cet expédient, sous prétexte d'incapacité personnelle de la mère, lorsque, comme dans l'espèce de l'arrêt ici annoté, la mère elle-même est encore mineure ?

Les arrêts de cassation des 28 janvier 1915 et 3 juin 1926, n'avaient pas eu à trancher cette question spéciale. Elle se trouve résolue dans un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 30 mai 1928 (*Pas.*, 1928, 2, 201), portant que « le droit d'intenter l'action alimentaire, reconnu à la mère naturelle majeure, doit, par identité de motifs, être reconnu à la mère naturelle mineure ; que, dans les deux cas, les devoirs de la mère envers l'enfant sont les mêmes ; qu'unie à lui par les liens du sang, elle en est la protectrice attitrée, et que, chargée de pourvoir à ses besoins, elle ne peut, sous ce rapport, rester sous la dépendance d'un conseil de famille, composé d'étrangers à l'enfant titulaire du droit ; qu'au surplus, la protection assurée par le code civil aux mineurs concerne leurs intérêts propres, pour qu'ils ne puissent être lésés, mais non les devoirs qu'ils peuvent avoir envers d'autres, et les moyens que la loi leur donne d'y satisfaire ».

Ces principes trouvent leur consécration dans l'arrêt présentement annoté.

La loi française du 16 novembre 1912, sur la recherche de la paternité (D. P., 1912, IV, 117), confère à la mère seule, même si elle est mineure, le droit d'intenter l'action en recherche de la paternité de l'enfant naturel, par elle reconnu. A défaut de reconnaissance par la mère, ou si celle-ci est interdite, absente ou décédée, elle ne permet pas de recourir à la nomination d'un tuteur *ad hoc*, parce qu'elle veut que la nécessité d'intenter l'action relève de la libre appréciation d'un mandataire général. C'est pourquoi elle dispose qu'en pareil cas, le tribunal nomme un tuteur à l'enfant. « Le tuteur, dit WAHL (*Rev. trim. de droit civil*, 1913, n° 73), appréciera librement s'il y a lieu d'intenter l'action ».

De l'existence de ce texte spécial, dans la loi française, on ne peut toutefois pas conclure au caractère exceptionnel de la disposition qu'il contient. Il ressort de l'exposé des motifs de la loi, que l'objet de celle-ci n'est pas tant de reconnaître la capacité de la mère, que d'exclure l'ingérence de toute autre personne. D'ailleurs, le principal commentateur de la loi française, M. WAHL (*op. cit.*, n° 71), exprime très nettement l'opinion que cette consécration de la capacité de la mère n'est qu'une application des principes généraux : « Le droit attribué à la femme mineure n'est pas, dit-il, contraire au droit commun, car la minorité ne concerne que les actions appartenant au mineur pour son compte personnel ».

PLANIOL et RIPERT (tome II, p. 917) enseignent de même : « La minorité de la mère ne constitue pas un obstacle à ce qu'elle intente l'action, parce qu'elle n'agit pas pour elle-même. La loi (de 1912) a eu soin de le dire, mais la solution n'était point douteuse ». (Voir, dans le même sens, DALLOZ, Rép., V° *Filiation*, n° 444.)

Le pouvoir reconnu aux père et mère, encore mineurs, d'administrer les biens de leurs enfants, se justifie par la nature même de l'autorité paternelle. Celle-ci, dans la théorie du code, n'est pas une création du droit civil, comme l'est l'organisation de la capacité requise pour les actes personnels à chacun de nous. Elle est, suivant l'expression de TRONCHET (FENET, t. X, p. 482), « un droit fondé sur la nature et confirmé par la loi, qui donne au père et à la mère la surveillance de la personne et l'administration des biens de leurs enfants mineurs et non émancipés par le mariage ». La puissance paternelle, disait RÉAL (FENET, t. X, p. 518), « est un droit fondé sur la nature et confirmé par la loi, qui donne aux père et père, pendant un temps limité, et sous certaines conditions, la surveillance de la personne et la jouissance des biens de leurs enfants ». C'est la nature elle-même, disait ALBISSON, « qui a posé les fondements de ce que nous appelons le pouvoir des père et mère sur leurs enfants » (FENET, t. X, p. 536).

C'est parce que ce droit est fondé sur la nature, que le code — du moins en ce qui concerne l'éducation de l'enfant — en consacre l'extension, de la parenté légitime à la parenté illégitime (ancien art. 383 ; voir LOCRÉ, t. III, p. 332, n° 15) ; c'est pour le même motif que, dans le silence de la loi, la jurisprudence, en Belgique, reconnaît aux père et mère naturels le droit d'administration légale, alors que, cependant, la loi ne la consacre expressément qu'au profit des père et mère légitimes ; c'est pour cette raison, enfin, qu'au décès de l'un de ceux-ci, la loi accorde au survivant la tutelle légale ou de plein droit, qui n'est que le prolongement, avec quelques tempéraments, de la puissance paternelle.

Ce droit, fondé sur la nature, n'est que le moyen donné aux père et mère de remplir leurs devoirs dérivant de la procréation (LOCRÉ, t. III, p. 307). Quel que soit l'âge des parents, ils ont, envers leurs enfants, le devoir de les protéger, et ils doivent, par conséquent, en avoir le pouvoir. Parmi les conditions sous lesquelles la loi consacre ce droit, ne figure aucunement, dans le code, la possession, par les parents, de la maîtrise de leur propre personne ou de leurs propres biens. Les père et mère légitimes ne sont pas exclus de la tutelle en raison de leur minorité (art. 442).

« Pourquoi, se demande LAURENT (t. IV, n° 375), la loi fait-elle cette exception pour la tutelle légale

des père et mère légitimes? Serait-ce, par hasard, parce qu'aux termes de l'art. 476, ils ont été émancipés de plein droit par leur mariage ? Non, car le mineur qui n'est pas marié ne peut être tuteur, même s'il est émancipé, et les père et mère ne peuvent être tuteurs que de leurs propres enfants. Mais les père et mère ont la puissance paternelle, quoique mineurs ; le père, bien que mineur, est administrateur légal, et il a la puissance maritale. C'est dans ce fait qu'il faut chercher la raison de la loi. Cela n'est pas sans inconvénient, mais c'est une conséquence forcée de la loi qui permet au mineur de se marier... » (En sens contraire : DALLOZ, V° *Minorité*, n° 349.)

Si, comme le dit LAURENT, au début de ce passage, cette dispense de capacité personnelle est sans rapport avec l'émancipation qu'entraîne le mariage, il n'est pas exact de dire, comme le fait l'auteur, à la fin du même passage, que cette dispense est une conséquence de la loi qui permet au mineur de se marier. Cette dispense est, à vrai dire, la conséquence de la puissance paternelle, laquelle n'est elle-même que le corollaire des obligations dérivant de la procréation.

Si l'émancipation tacite qui résulte du mariage, n'est pas la vraie raison de la dispense de majorité accordée aux père et mère légitimes pour la *tutelle* légale, elle ne peut être, non plus, la vraie raison de la dispense de majorité qui leur est accordée pour l'*administration* légale, car, nous venons de le dire, celle-ci n'est que le prolongement de celle-là.

Il est arrivé aux auteurs du code d'argumenter de l'émancipation tacite par mariage, pour répondre aux objections que soulevait le projet d'admettre à la tutelle légale, les père et mère encore mineurs. Cette exception, disait HUGUET, au Tribunat (FENET, t. X, p. 661),« a éprouvé quelques difficultés dans notre section, mais, ayant admis la tutelle de droit au profit des père et mère, il a paru injuste de les en priver, quoique mineurs. D'abord, ces circonstances seront fort rares, le mariage n'étant permis qu'à 18 ans ; ce sera donc, tout au plus, à 19 ans, qu'ils seraient dans le cas d'être tuteurs ; or, fera-t-on les frais d'une tutelle extraordinaire, qui n'aurait d'exercice que pendant un an ou deux au plus ? Le mariage émancipe les père et mère, et les place chefs de famille. Certes, ils peuvent bien, sans inconvénient, être tuteurs de droit de leurs enfants, pendant le court espace de temps qu'ils ont à parcourir pour atteindre leur majorité ».

Ce passage est, en son entier, de médiocre valeur. D'abord, la rareté des cas possibles d'application d'une règle, n'est pas une justification de celle-ci, si elle est indéfendable en elle-même. Ensuite, l'ouverture de la tutelle peut se produire beaucoup plus tôt que ne se l'imaginait l'orateur. Il suffit de considérer que la femme peut contracter mariage à quinze ans ; que l'homme et la femme peuvent obtenir des dispenses de l'âge légal, et qu'au lendemain du mariage, le décès de l'un des époux peut donner ouverture à la tutelle légale d'enfants que leur union a légitimés.

La faiblesse de cette première partie de l'argumentation d'HUGUET, suffit à mettre en garde contre l'apparence de logique que revêt la seconde, basée sur la considération de l'émancipation des parents. On est en droit de ne voir en celle-ci qu'un argument latéral et de pure symétrie. Ce qui démontre bien que les auteurs du code civil n'entendent pas justifier les règles adoptées pour la puissance paternelle, par la considération de l'émancipation tacite des parents, c'est qu'à l'inverse, ils argumentent de la puissance paternelle, reconnue aux parents, même encore mineurs, pour justifier la disposition sur l'émancipation tacite par mariage. LEROY disait au Tribunat : « Comment ne pas reconnaître capable du soin de ses biens, celui qu'on a reconnu capable des soins d'époux et de père ? » (LOCRÉ, III, p. 431, n° 15 ; FENET, X, p. 679.)

En vérité, les deux ordres de dispositions (puissance paternelle et émancipation légale) relèvent de vues différentes : Si le père a le pouvoir d'administrer les biens et de gouverner la personne de l'enfant, c'est parce que la nature lui en fait l'obligation. Si les enfants, par leur mariage, sont émancipés de plein droit, c'est parce qu'il est convenable qu'ayant un foyer séparé, ils soient, dès lors, indépendants à l'égard de leurs parents.

Nous admettons, en Belgique, que la puissance paternelle sur les enfants naturels, comporte, comme la puissance paternelle sur les enfants légitimes, l'administration légale, et nous l'admettons comme une conséquence de la volonté non douteuse du législateur d'étendre, sauf en quelques détails sur lesquels il s'explique (correction, jouissance légale), le système de la puissance paternelle, de la parenté légitime à la parenté naturelle. Mais si, d'autre part, le législateur avait trouvé nécessaire, dans le cas de la parenté légitime, d'appuyer sur l'émancipation tacite résultant du mariage, la puissance paternelle des parents encore mineurs, comment donc expliquer qu'ayant voulu assurer une égale autorité aux père et mère naturels, il ne se fût aucunement soucié des lacunes que présentait son système, en cas de minorité de ceux-ci ?

L. S.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M.le Baron SILVERCRUYS.

7 décembre 1931.

MŒURS. — CATALOGUE ILLUSTRÉ. — POURSUITE DES IMAGES. CARACTÈRE SCIENTIFIQUE ALLÉGUÉ. — PRÉTENTION NON RENCONTRÉE.

Les travaux de la science sont, par l'intention qui les inspire et par leur nature, étrangers à toute notion d'outrage aux mœurs.

Mais il incombe au juge de vérifier si l'ouvrage a réellement, par sa nature, par son esprit et par sa destination, la portée scientifique qui lui est attribuée par le prévenu.

Lorsque le prévenu a invoqué pour sa défense que les images incriminées font partie d'un ouvrage scientifique ou de documentation, le juge a le devoir de s'en expliquer.

(EXSTEENS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 11 juin 1931, rapporté *Belg. Jud.*, 1931, col. 570.

Arrêt. — Ouï en son rapport M. le conseiller ROLIN et sur les conclusions de M. JOTTRAND, premier avocat général ;

Sur le moyen d'office, pris de la violation des articles 14, 97 de la Constitution et 383 du code pénal, complété par la loi du 14 juin 1926, article 1er :

Attendu que le demandeur, inculpé d'avoir à Liége, en mai-juin 1928, en vue du commerce ou de la distribution, fait importer, fait transporter, remis à un agent de transport ou de distribution, des images contraires aux bonnes mœurs, a invoqué pour sa défense que les images incriminées font partie intégrante d'un ouvrage scientifique ou de documentation, dont il est à la fois l'auteur et l'éditeur ;

Attendu que les travaux de la science sont, par l'intention qui les inspire et par leur nature, étrangers à toute notion d'outrage aux mœurs ; que, spécialement, des images qui, publiées isolément, pourraient être considérées comme contraires aux mœurs, perdent tout caractère délictueux, lorsqu'elles font partie intégrante d'une publication scientifique, à laquelle elles se rattachent à titre de documents, de matériaux d'étude ou d'illustrations explicatives ; qu'on ne saurait, sans porter atteinte à la règle consacrée par l'article 14 de la Constitution, refuser en principe à l'auteur d'un tel ouvrage la faculté d'y insérer des éléments graphiques, quels qu'ils soient ;

Attendu qu'il incombe au juge, saisi des poursuites, de rechercher si la prétention de l'auteur, d'avoir usé de ce droit civil, est fondée en fait ; si l'ouvrage a réellement, par sa matière, par son esprit et par sa destination, la portée scientifique qui lui est attribuée, et si les images qu'il renferme ou qui y sont annexées, ont avec lui un lien intellectuel véritable ;

Attendu qu'au cas où l'auteur aurait cherché à couvrir de la seule apparence d'une œuvre scientifique, des faits que la loi punit, il ne saurait échapper à l'application de celle-ci ;

Attendu qu'en l'espèce, le juge du fond ne s'est pas prononcé explicitement sur ces points ; qu'il a repoussé le moyen de défense du prévenu, par cette affirmation que « la reproduction d'une œuvre obscène ne peut se justifier par une prétendue nécessité ou même utilité scientifique, qui consisterait à la cataloguer et à la reproduire fidèlement » ;

Attendu que cette proposition, énoncée en termes généraux, est inexacte, en tant qu'elle contiendrait une règle de droit ; qu'il n'est pas interdit de façon absolue de reproduire des œuvres qui, en elles-mêmes, offensent la pudeur ; que leur reproduction, pourvu qu'elle soit faite sans fraude, dans un ouvrage véritablement scientifique, n'est pas défendue; que la loi n'exclut pas de cette catégorie d'ouvrages tout catalogue indistinctement ; qu'il faut tenir compte des intentions de l'auteur, de la nature des publications et du public auquel elles s'adressent ;

Attendu qu'on ignore tout au moins, en l'espèce, si le juge du fond, en s'exprimant comme il l'a fait, a entendu formuler une règle de droit ou s'est borné à statuer en fait, en décidant que l'ouvrage du prévenu n'aurait qu'un caractère pseudo-scientifique ;

Qu'il suit de ces considérants que l'arrêt attaqué, condamnant le demandeur pour le fait prérappelé, n'est pas motivé légalement et ne permet pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle ; qu'il contrevient ainsi aux dispositions légales indiquées au moyen ;

Par ces motifs, sans avoir égard aux moyens invoqués par le demandeur, qui adviennent sans intérêt, la Cour casse... ; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Bruxelles... (Du 7 décembre 1931.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

21 septembre 1931.

RESPONSABILITÉ. — Infraction. — Contrainte. — Conditions. — Répression. — Peines appliquées par le premier juge — Majoration — Motifs suffisants.

Est conforme à l'art. 71 c. pén., l'arrêt qui décide que, pour qu'il y ait contrainte au sens de cette disposition, il faut que cette contrainte soit imposée et qu'on la subisse contrairement à sa volonté. En n'écartant donc pas l'application de cet article et en déclarant la prévention établie, le juge du fond proclame implicitement, mais clairement, que l'auteur d'une infraction, dont la démence n'était pas alléguée, est pénalement responsable.

Lorsque le juge d'appel déclare que l'infraction est restée établie par l'instruction suivie devant lui, mais que la peine est trop mitigée, il ressort de ce motif que c'est cette instruction qui a fait apparaître l'insuffisance de la peine prononcée par le premier juge, et dont la majoration est ainsi suffisamment motivée.

(Camille Lejeune.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Fauquel en son rapport et sur les conclusions de M. Sartini van den Kerckhove, avocat général ;

Sur le premier moyen, déduit de la violation des articles 97 de la Constitution et 71 du c. pén., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré que l'art. 71 c. pén. ne serait pas applicable, par le motif que la contrainte invoquée par le prévenu ne procéderait pas d'une cause « extérieure », et en ce que, dès lors que le prévenu invoquait pour sa défence le bénéfice de l'art. 71 c. pén. , l'arrêt. pour motiver sa disposition, devait, s'il estimait la prévention établie, constater en fait que le prévenu avait agi consciemment et librement :

Attendu que, si le juge du fond décide que, pour valoir justification suivant l'art. 71 du c. pén., la contrainte, qu'elle soit morale ou physique, doit procéder d'une cause « extérieure » à celui qui l'invoque, il a soin de préciser cette affirmation en ajoutant immédiatement qu'il faut que cette contrainte soit *imposée* au prévenu, qu'il la *subisse* donc *contrairement à sa volonté* ;

Attendu que cette interprétation de l'art. 71, loin d'être en opposition avec son texte ou son esprit, n'en est, au contraire, que l'exacte application ;

Attendu que l'arrêt constate ensuite souverainement que la condition essentielle précitée ne se rencontre pas dans l'espèce, « où l'on voit, au contraire, le prévenu se constituer lui-même, par son propre fait et en dehors de toute impulsion étrangère, un état de soi-disant contrainte » ;

Attendu qu'en n'écartant pas l'application de l'art. 71 c. pén. et en déclarant la prévention établie dans les termes de la loi, le juge du fond a implicitement, mais clairement, proclamé que le prévenu, dont la démence n'était pas alléguée, avait agi consciemment, volontairement et librement, et était, en conséquence, pénalement responsable de son acte délictueux ;

Que le moyen manque, dès lors, en fait comme en droit ;

Sur le second moyen, pris de la violation de l'art. 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué a aggravé la peine infligée par le premier juge, sans indiquer le motif de cette aggravation :

Attendu que l'arrêt attaqué porte que « le fait déclaré constant par le premier juge est demeuré établi par l'instruction suivie devant la Cour, mais qu'il a été fait une application trop mitigée de la loi pénale » ;

Attendu qu'il ressort de ce motif que c'est l'instruction suivie devant la Cour qui a fait apparaître comme trop mitigée la peine prononcée par le premier juge ; qu'en l'absence de conclusions sur ce point, le juge d'appel n'avait pas l'obligation de motiver plus amplement la majoration de peine qu'il a cru devoir infliger au prévenu ; que le moyen manque donc de base ;

Et attendu que la décision entreprise a été rendue sur une procédure dans laquelle les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées, et que les condamnations prononcées du chef des faits légalement déclarés constants sont conformes à la loi ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 21 septembre 1931.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. Em. Simons, conseiller.

9 novembre 1931.

I. — CONTRAT DE MARIAGE. — Séparation de biens. — Art. 1539 c. civ. — Sens et portée.

II. — COMPTE COURANT. — Notion.

I. — *L'article 1539 du code civil, disposant que, si la femme séparée laisse la jouissance de ses biens à son mari, celui-ci n'est tenu, lors de la dissolution du mariage, qu'à la représentation des fruits existants, et non de ceux qui ont été consommés, s'explique par une présomption, dans le chef de la femme, de renonciation tacite à se prévaloir de son contrat de mariage. Au sens de l'art. 1539 c. civ., la consommation des fruits s'entend de leur emploi aux besoins du ménage ou de leur placement en valeurs mobilières ou immobilières.*

II. — *Le contrat de compte courant n'est ni un dépôt ni un prêt, mais bien un contrat* sui generis, *dont le but est de régler de la manière la plus pratique, par le principe de l'indivisibilité du compte, des remises réciproques de fonds.*

(Van Acker, veuve Bergmann c/ Etat belge.)

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

Les époux Bergmann-Van Acker étant mariés sous le régime de la séparation de biens, Mme Bergmann avait abandonné à son mari l'administration de ses paraphernaux.

M. Bergmann, décédé à Bruxelles le 13 mai 1925, avait institué pour légataire universelle son épouse Van Acker, Elisabeth.

Dans la déclaration de succession prescrite par l'article 16 de la loi du 12 octobre 1919, Van Acker omit de signaler un compte courant que le défunt possédait à la Banque Centrale de la Dyle, à Lierre, et s'élevant, au jour du décès, à 99,664 fr. 05.

Se basant sur l'art. 1539 c. civ., l'administration des Finances réclama la déclaration de la dite somme et, sur refus de la légataire universelle de satisfaire à cette demande, l'administration décerna à sa charge une contrainte en payement des droits : 17,558 fr. 40, plus les amendes afférentes à l'omission constatée.

Mme Bergmann fit opposition à la contrainte et prétendit n'être pas tenue à la déclaration exigée par l'Etat belge.

Elle soutint, notamment, que le compte courant du défunt à la Banque de la Dyle, à Lierre, avait été ouvert par un virement d'une somme de 97,431 fr. du compte d'un sieur Louis Verdonck ; celui-ci aurait géré la fortune personnelle de Van Acker, Elisabeth, perçu ses revenus, fait les dépenses afférentes à sa gestion, et aurait utilisé pour ses opérations un compte courant en son nom personnel ; c'est le solde de ce compte, arrêté au 21 février 1925, que Mme Bergmann aurait fait virer au compte du défunt.

Dans la thèse de Mme Bergmann, les sommes inscrites à ce compte courant n'étaient donc pas les économies que le mari aurait réalisées au cours de l'administration des biens paraphernaux de sa femme, mais un capital que le sieur Verdonck, mandataire de la femme, avait versé au compte du mari, comme il aurait fait tout autre placement; ce capital devait donc faire retour à la légataire universelle et ne faisait pas partie de la succession recueillie par elle.

Le tribunal de première instance de Malines n'admit pas cette thèse, et, par jugement du 1er juillet 1929, rendu par défaut contre Van Acker, déclara la contrainte bonne et valable. Van Acker, Elisabeth, fit opposition à cette décision, mais le tribunal, maintenant sa manière de voir en ce qui concernait le payement des droits, déclara quant à ce l'opposition mal fondée, mais admit l'opposition en ce qui concernait les amendes et mit à néant cette branche du jugement.

Van Acker interjeta appel de cette décision.

En fait : Il résulte des pièces versées au dossier, ainsi que des explications fournies à la barre par les parties, que Mme Bergmann avait un compte courant personnel à la Caisse des Reports, à Bruxelles, et que M. Bergmann s'était fait ouvrir un compte courant à la Banque d'Anvers, et un autre à la Banque De Pooter, à Lierre.

Il paraît dès lors assez étrange que, si réellement le sieur Verdonck avait été le mandataire de l'appelante, celle-ci n'ait pas fait virer à son compte personnel, à la Caisse des Reports, le solde du compte Verdonck.

La vérité est que Verdonck n'était pas le régisseur des seuls biens de Mme Bergmann ; il résulte de tous les éléments de la cause que le dit Verdonck gérait les biens des deux époux pour le compte du défunt, et que, pour faciliter ses opérations, un compte courant spécial avait été ouvert à la Banque de la Dyle, dont Mme Bergmann ignorait même l'existence, du vivant de son mari.

Ce compte courant est au nom de « Verdonck-*Bergmann* », et non pas « Verdonck-*Van Acker* », comme on pourrait le supposer s'il s'agissait de la gérance des seuls biens de Van Acker.

Verdonck encaissait donc les revenus des biens de M. et de Mme Bergmann, payait les frais d'entretien, les impôts et versait périodiquement les reliquats au compte courant « Verdonck-Bergmann ».

Rien n'autorise donc à dire que le solde de 97,431 fr. viré au compte courant du défunt, le 21 février 1925, constituait exclusivement les revenus des biens de l'appelante.

Ce qui tend encore à infirmer ce soutènement, c'est que le nouveau compte courant, ouvert à la Banque de la Dyle quand la mission de Verdonck avait pris fin, fut mis au nom de « Bergmann-Van Acker », ce qui paraît impliquer qu'il était destiné à recevoir les fonds provenant de la gestion des biens appartenant à Bergmann et à Van Acker ; depuis l'ouverture de ce compte, le défunt y avait, d'ailleurs, versé personnellement environ 47,000 francs.

Il faut donc admettre, en fait, que les 99.664 fr. inscrits au compte courant litigieux, au jour du décès de M. Bergmann, constituaient les bénéfices de la gestion exercée par ce dernier, tant sur ses biens que sur ceux de sa femme, dont l'administration lui avait été abandonnée par celle-ci.

Mais, même si les sommes dont s'agit provenaient exclusivement des excédents de recettes sur les dépenses, afférents aux biens propres de l'appelante, encore ces sommes feraient-elles partie du patrimoine du défunt ; en effet :

En droit : Lorsque la femme séparée de biens a laissé la jouissance de ses biens à son mari, celui-ci n'est tenu qu'à la représentation des fruits existants et n'est pas comptable de ceux qu'il a consommés (art. 1539 et 1578 c. civ.).

La doctrine et la jurisprudence admettent actuellement que les fruits ne sont censés existants, que lorsqu'ils sont en nature dans les mains du mari ou dans sa succession, ou, s'ils ont été vendus, quand le prix en est encore dû ; ils sont considérés comme consommés lorsqu'ils ont cessé d'être en la possession du mari, et que celui-ci les a employés en son nom.

Les fruits ou revenus sont donc consommés par le seul fait que le mari en a fait emploi en son propre nom, et la femme n'est pas recevable à revendiquer les biens que le mari a acquis en emploi ; ces biens sont la propriété du mari (1).

Logiquement, on doit donc considérer comme employés, les fonds versés par le mari en son nom en compte courant dans une banque.

En effet, qu'est-ce qu'un compte courant ? « C'est la convention par laquelle une personne ouvre à une autre, avec laquelle elle est en rapports d'affaires, un compte unique, dans lequel sont inscrites toutes les opérations que les deux parties effectuent ensemble. Ces opérations perdent leur individualité, pour devenir exclusivement des articles de *débit* et de *crédit*, qui se résoudront en un solde exigible lors de la clôture du compte » (2).

Par la remise en compte, le remettant *perd la propriété* des fonds versés, il abandonne le droit certain qu'il tient de sa remise, contre un simple droit de créance ; en échange, il profite des remises opérées, puisqu'elles produisent immédiatement intérêt en sa faveur.

Le transfert de propriété est donc un élément essentiel de la passation en compte courant; c'est en ce sens que se prononce, tant en Belgique qu'en France, la presque unanimité de la doctrine et de la jurisprudence (3).

Il résulte de ces principes, que la remise de sommes au compte courant de M. Bergmann à la Banque de la Dyle, a transféré à cet établissement la propriété des fonds du jour du versement ; ces sommes se sont transformées, par l'effet de la translation de la propriété, en un article de crédit pour M. Bergmann, et ont porté intérêt du jour de leur entrée en compte.

Ces fonds, qui étaient constitués, soit pour partie, soit pour le tout, par les revenus des biens propres de l'appelante, n'existaient donc plus *en nature* entre les mains du défunt, au jour de la dissolution du mariage ; ils étaient consommés, aux termes de l'art. 1539 c. civ., et la contre-valeur, dans l'espèce une créance, se trouvait dans le patrimoine de M. Bergmann, au jour de son décès.

L'appelante aurait donc dû comprendre dans la déclaration de succession, le solde du compte courant Bergmann-Van Acker, ouvert à la Banque de la Dyle, et c'est à juste titre,

(1) Cass. fr., 17 janv. 1860 et 18 juin 1908, *Sirey*, 1860, 1, 264 et 1910, 1, 369 ; — Colin et Capitant, t. III, p. 255 ; — Planiol, *Traité prat. de droit civ. franç.* (1927), t. IX, n° 1035 ; Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, t. III, n° 1515 ; — Aubry et Rau, t. VIII, § 541 et notes 16 et 17.

(2) Rev. prat. de droit belge, V° *Compte courant*, n° 2.

(3) Delamaire et Le Poittevin, *Droit comm.*, t. III, p. 327 ; Feitu, *Compte courant*, n° 101 ; — Lyon-Caen et Renault, *Droit comm.*, t. IV, n° 806 ; — Lacour-Bouteau, *Droit comm.*, t. II, nos 1488 et suiv. ; — Fredericq, *Droit comm.*, t. I, nos 550 et suiv. ; — Bruxelles, 17 déc. 1868 et 29 déc. 1882, *Belg. Jud.*, 1869, col. 234 et 1883, col. 66 ; — Liége, 10 fév. 1883, *Pas.*, 1883, 2, 136 ; — Id., 25 mars 1929, *Jur. Liége*, 1929, p. 145 ; — Cass., 27 février 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 240 ; — avis de M. l'avocat général Sartini, *Pas.*, 1930, 1, 129.

selon moi, que l'Etat belge lui réclame le payement d'une somme de 17,558 fr. 40, du chef de droits.

Je conclus à la confirmation du jugement *a quo*.

La Cour a statué en ces termes :

Arrêt. — Attendu qu'il est justifié, à suffisance de droit, que la somme de 97,431 fr., objet du transfert du compte Verdonck au compte Bergmann, à la Banque Centrale de la Dyle, à Lierre, représente le produit de l'encaissement des revenus des biens propres de M^me^ Bergmann ;

Attendu que les époux Bergmann-Van Acker étaient mariés sous le régime de la séparation de biens ;

Attendu que le présent litige est, dès lors, limité à la question de savoir si l'administration de l'enregistrement est fondée à prétendre que, par application de l'article 1539 c. civ., la dite somme de 97,431 fr. fait partie de la succession Bergmann, ou si, au contraire, le dit article 1539 étant sans application en l'espèce, cette somme de 97,431 fr. n'a pas cessé d'appartenir à l'appelante, et échappe ainsi à l'emprise fiscale ;

Attendu qu'aux termes de l'article 1539, si la femme séparée de biens laisse en fait la jouissance de ses biens à son mari, ce qui est le cas en l'espèce, celui-ci n'est tenu, à la dissolution du mariage, qu'à la représentation des fruits existants, et il n'est point comptable de ceux qui ont été consommés ;

Attendu que cette disposition heurte les principes essentiels du régime de la séparation de biens ; qu'elle permet au mari, mandataire de la femme, de s'approprier l'excédent des revenus des biens propres de la femme sur les charges du mariage, alors qu'en vertu des règles générales du régime, le dit excédent doit être capitalisé au profit de la femme ; que la seule explication de cette anomalie, qui semble admettre que l'on puisse s'enrichir aux dépens d'autrui, c'est que la femme, par une renonciation tacite, consent, dans l'intérêt du conjoint et pour éviter des contestations irritantes, à ne pas se prévaloir de son contrat ; qu'elle est censée avoir laissé la disposition de ses revenus à son mari, pour que celui-ci les emploie aux besoins du ménage, et le mari est présumé, lorsqu'ils sont consommés, les avoir employés à cet usage ou en avoir tenu compte à sa femme pour l'excédent ;

Attendu que l'application de l'article 1539 doit donc être strictement limitée aux cas que cette disposition a prévus ;

Attendu que la condition requise pour que cette disposition dérogatoire puisse être invoquée, c'est que les fruits revendiqués par le mari ou ses ayants droit, soient consommés au moment de la dissolution du mariage, et ils ne sont consommés, dans le sens que l'article 1539 donne à ces termes, que s'ils ont été employés aux besoins du ménage, ou si le mari les a placés, soit en valeurs mobilières, soit en immeubles ; qu'il échet donc, en la cause, de rechercher si les sommes litigieuses ont été placées par le défunt en valeurs mobilières ;

Attendu que le contrat de compte courant n'est ni un dépôt, ni un prêt, mais bien un contrat *sui generis*, dont le but est de régler de la manière la plus pratique, par le principe de l'indivisibilité du compte, des remises réciproques de fonds ; qu'il n'est pas contestable que les fonds versés en compte courant perdent leur individualité, la propriété des sommes versées faisant place à un droit de créance ;

Mais attendu que la question n'est pas de savoir si les fonds portés au crédit du compte Bergmann, à la Banque Centrale de la Dyle, ont perdu leur individualité, mais bien de décider si, au regard de l'article 1539, ce versement a constitué un placement ;

Attendu qu'en portant les sommes litigieuses au crédit de son compte courant, au lieu de les garder par devers lui, Bergmann n'a pas effectué un placement à son profit personnel : dans un but de sécurité et afin de ne pas laisser des fonds totalement improductifs pendant un certain laps de temps, il a effectué le dit versement, faisant ainsi un placement d'attente, dont le caractère provisoire et passager réservait la faculté d'un placement définitif et véritable, qu'il eût pu réaliser ultérieurement à l'aide des mêmes fonds, au profit de sa femme, en acquit de sa mission de mandataire désintéressé ;

Attendu qu'il résulte de ces considérations, qu'il n'y a pas eu appropriation personnelle, de la part du mari, des deniers propres à la femme ; que la dame Bergmann a trouvé dans la succession de son mari les revenus de ses propres, sinon en nature, tout au moins en choses fongibles dont l'origine est certaine, et qu'elle soutient avec raison que la succession de son mari lui en doit compte ; que, dès lors, l'Administration intimée n'est pas fondée à invoquer l'article 1539, et que sa contrainte était sans base légale ;

Attendu que l'appelante reconnaît en conclusions que l'Administration est fondée à percevoir le droit sur une somme de 2,233 fr., formant la différence entre le solde bénéficiaire du compte ouvert le 21 février 1925, soit 97.431 fr., et le solde bénéficiaire au jour du décès, soit 99,664 fr. ;

Par ces motifs, la Cour, entendu à l'audience publique M. l'avocat général LEPERRE en son avis, reçoit l'appel et, y faisant droit, met à néant les jugements dont appel ; émendant, déclare fondée, dans la mesure ci-après indiquée, l'opposition à contrainte faite par l'appelante ; annule dans la même mesure la contrainte décernée le 19 octobre 1927 à charge de l'appelante ; dit que le droit réclamé ne porte que sur une somme de 2,233 fr. ; condamne l'Etat belge (administration des finances) aux dépens des deux instances... (Du 9 novembre 1931. — Plaid. MM^es^ G. DE CRAENE c/ R. VAN MALDERGHEM.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE

Quatrième chambre. — Prés. de M. FASBENDER.

11 juin 1931.

ACTION CIVILE. — INFRACTION. — RÉPARATION. — DÉFAUT DE PRÉVOYANCE. — FAIT D'UN TIERS.

Un prévenune peut, quant aux conséquences civiles de son infraction, être tenu au del du défaut de prévoyance qui lui est imputable, le juge devant prendre en considération l'étendue de la faute pour déterminer le montant des dommages-intérêts. Dans ces conditions, la responsabilité civile incombant au prévenu, peut être limitée à une partie de la réparation du dommage, lorsque celui-ci est dû pour partie au fait d'un tiers.

(MINISTÈRE PUBLIC ET DIVERS c/ FOSSOUL.)

Arrêt. — Attendu que le jugement querellé, contrairement à ce que soutient le prévenu, n'est pas uniquement basé sur les données erronées du rapport Imhauser, lequel témoigne, en effet, d'erreurs matérielles qui en faussent les conclusions, mais se fonde surtout sur les témoignages recueillis et même reproduits ; que les termes de la décision frappée d'appel indiquent d'ailleurs, au moins implicitement, qu'une part de responsabilité, non précisée, doit dans cet accident de roulage incomber à Mormont, mis en cause à la requête des parties civiles dans une instance non jointe à l'instance actuelle ;

Attendu que le degré de responsabilité incombant au prévenu Fossoul peut et doit être évalué dès à présent, puisque, contrairement à l'affirmation du premier juge et conformément à la jurisprudence de cette Cour (voir notamment l'arrêt, du 10 juillet 1929, en cause le Ministère public et Paques contre Collin et autres), un prévenu ne peut, quant aux conséquences civiles, être tenu au delà du défaut de prévoyance qui lui est imputable, le juge devant prendre en considération l'étendue de sa faute pour déterminer celle des dommages-intérêts à mettre à sa charge ;

Attendu qu'il n'est pas besoin, en l'espèce, de constatations techniques pour établir les responsabilités ;

Attendu, en effet, qu'il est avéré par les déclarations mêmes de M. l'abbé Fossoul, qu'au moment où il effectuait le dépassement du véhicule qui le précédait, la rue Solvay, toujours très encombrée, était obstruée à son extrême gauche par un tram venant de Liége, à sa gauche immédiate par un cycliste venant de la même direction, à sa droite par une camionnette qui lui masquait l'extrême droite, où pouvait circuler et où circulait, en effet, une autre voiture moins rapide, devant être dépassée normalement par une oblique à gauche ;

Attendu que passer, dans ces conditions, entre la camionnette et le cycliste qui dut presque se coller contre le tram, constitue certes une imprudence, surtout que, en présence de tel encombrement, et nonobstant la largeur de la voie, l'un ou l'autre véhicule pouvait être amené à faire à l'improviste une manœuvre imposée par les circonstances ;

Qu'effectivement, l'accrochage se produisit vers le milieu de la chaussée, au moment où Fossoul dépassait à gauche la camionnette sans s'être écarté et où Mormont, sans avertir

son suivant, virait dans la même direction pour dépasser la charrette en s'en éloignant trop ; qu'à ce point de vue, leur faute s'égalise ;

Mais attendu que, de l'aveu même de Mormont, le choc n'a pas été violent et n'a d'ailleurs provoqué que des éraflures ; que si, circulant dans cette artère encombrée, Mormont avait été attentif et prêt à toute manœuvre, ainsi que l'exige la prudence la plus élémentaire, et s'il avait tenu ferme son volant comme doit le faire tout conducteur au moment d'un dépassement qui comporte toujours des aléas, il eut pu redresser sa direction et atténuer, dans une large mesure, les conséquences de l'accident ;

Attendu, dès lors, que la responsabilité incombant au prévenu doit être limitée à un tiers ;

Attendu que la peine unique prononcée est légale et proportionnée à la gravité de l'infraction ;

Quant aux intérêts civils :

Attendu qu'ainsi qu'il a déjà été dit plus haut, Fossoul n'est tenu que dans la proportion où le préjudice peut lui être imputé et qu'il y a lieu, pour le calcul des dommages-intérêts, de tenir compte du fait que deux tiers de la responsabilité ne lui sont pas imputables ;

Attendu qu'à raison de la hauteur de ce dommage, il échet de fixer à 10,000 fr. l'allocation provisionnelle due par le prévenu à chacune des parties civiles Raquet et Binsfeld, et à réduire de deux tiers la somme de 7,296 fr. 85 allouée à bon droit à la partie civile l'*Assurance Liégeoise* ;

Qu'en ce qui concerne l'allocation provisionnelle ci-dessus déterminée, il convient de tenir compte de ce que, depuis la décision rendue en première instance, les besoins des victimes se sont augmentés ;

Attendu que l'expertise médicale, judicieusement ordonnée, déterminera l'incapacité ouvrière de Binsfeld et de Raquet, et permettra de se prononcer sur les conséquences définitives de l'accident ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, vu les dispositions légales visées au jugement dont appel, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, confirme au point de vue pénal le jugement *a quo* ; le réformant pour le surplus, dit pour droit qu'un tiers seulement de la responsabilité incombe au prévenu Fossoul, tous droits étant réservés aux parties civiles pour poursuivre contre qui il appartiendra la réparation du surplus du préjudice leur causé ; condamne Fossoul à payer à chacune d'elles une somme de 10,000 fr. à titre d'allocation provisionnelle ; le condamne à payer à l'*Assurance Liégeoise* le tiers des sommes par elle décaissées, soit 2,432 fr., et donne acte à cette partie civile des réserves par elle formulées quant aux décaissements qu'elle serait encore appelée à faire ; le condamne aux intérêts judiciaires de la somme de 2,432 fr. à dater du décaissement ; confirme le jugement en tant qu'il a ordonné une expertise et fixé la mission confiée aux experts ; condamne le prévenu aux frais d'appel ; le condamne, en outre, à un tiers des dépens tant de 1re instance que d'appel vis-à-vis de toutes les parties civiles... (Du 11 juin 1931. — Plaid. MMes H. Bounameaux, Paul Tschoffen, celui-ci du Barreau de Bruxelles, E. Forgeur, P. Mottard et W. van Berckel.)

Observation. — Si le prévenu est pénalement responsable d'une infraction, la réparation du dommage causé par cette infraction lui incombe en totalité, sans que l'idée qu'il a pu se faire de la mesure des précautions qui lui incombaient entre en ligne de compte, et sans que l'étendue de la faute soit à considérer pour déterminer celle des dommages et intérêts, dont l'importance est seule à envisager en vue d'une réparation adéquate. Mais le prévenu n'est ainsi tenu que dans la mesure du préjudice qu'il a causé par sa faute la plus légère, et si celle d'un tiers a contribué à créer le dommage, le prévenu échappe évidemment, dans la mesure de cette contribution, à l'obligation de le réparer.

TRIBUNAL ARBITRAL MIXTE GERMANO-BELGE.

Présidence de M. Guex.

12 aout 1931.

TRAITÉ DE VERSAILLES. — Tribunal arbitral mixte. Décision d'une juridiction belge. — Demande d'indemnité.

L'art. 305 *du traité de Versailles ouvre, tant aux ressortissants des pays ex-ennemis qu'aux nationaux des puissances alliées ou associées, le droit d'agir devant les tribunaux arbitraux mixtes, en réparation du préjudice résultant des violations du traité qui entachent les décisions rendues par les juridictions nationales.*

Cette réparation n'incombant normalement qu'aux bénéficiaires du jugement et les Etats ne répondant pas, en principe, des erreurs commises in judicando *par leurs tribunaux, il y a lieu de rejeter l'action en réparation dictée, de ce chef, à l'un des Etats contractants, au titre de la responsabilité de la puissance publique.*

Les tribunaux de droit commun ont compétence pour statuer sur les créances prétendues par une société séquestrée envers une autre société séquestrée ; pareil différend échappe à la procédure de vérification et de compensation.

L'obligation, pour le pays séquestrant, de payer les dettes du séquestré, n'a lieu que dans le cas où le séquestre porte sur l'entièreté du patrimoine du débiteur, ou, tout au moins, sur des biens grevés d'un droit réel au profit du créancier

(« Hamburg Amerikanische Packetfahrt A. G. » c/ Etat belge.)

Jugement. — Vu la requête introduite, le 10 novembre 1927, par la *Hamburg Amerikanische Packetfahrt A. G.*, à Hambourg, contre l'Etat belge, représenté par M. le ministre des Finances, tendant au payement d'une indemnité de 597,046 fr. 05, ou, subsidiairement, de 300,000 francs ;

Vu les pièces de la procédure ;

Ouï à l'audience du 28 mars 1931, tenue 57, rue de Varenne, à Paris, Me Coulon, du Barreau de Paris, pour la demanderesse, Me Marcq, Avocat à la Cour de cassation de Belgique, pour le défendeur, et MM. Sartini, Agent Général, et Gevers, Agent du Gouvernement belge ;

Attendu que les faits suivants résultent des pièces produites :

1°) Dans la nuit du 22 au 23 juin 1912, le vapeur *Westphalia*, appartenant à la Société requérante et commandé par le capitaine Bath, est entré en collision, dans la mer du Nord, avec le vapeur grec *Lyra*, commandé par le capitaine Polemis ;

2°) Le capitaine Polemis, de nationalité grecque, et les propriétaires de la cargaison du *Lyra* (soit F. Grell, Mendl et Cie, Woog et Cie et Max Roos, tous Belges, et la *Wieners Company*, qui, dans la suite, a été placée sous séquestre par le Gouvernement belge comme société allemande), ont assigné le capitaine Bath et la *Hamburg Amerika Linie* devant le tribunal de commerce d'Anvers, en payement de dommages-intérêts ;

3°) Pour parer à une saisie éventuelle, la *Hamburg Amerika Linie* obtint de la Banque Centrale Anversoise — auprès de laquelle elle avait des titres en dépôt — qu'elle se portât caution solidaire en faveur de l'armement du *Lyra* ;

4°) Interrompu par la guerre, le procès fut repris après la conclusion de la paix. Entre-temps, les biens de la *Hamburg Amerika Linie*, situés en Belgique, avaient été séquestrés par le Gouvernement belge ;

5°) Contestée par les parties défenderesses, la compétence des tribunaux belges fut admise par arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 30 juillet 1923, par le motif que les conditions d'application de l'art. 296 du traité (dessaisissant les tribunaux nationaux en faveur des T. A. M.), ne sont réalisées que dans le chef de certaines des parties en cause, et qu'il y a lieu de soumettre tout le litige à une seule juridiction ;

6°) Statuant au fond, le tribunal de commerce d'Anvers a admis, par jugement du 19 mars 1925, que la responsabilité de l'abordage incombait exclusivement au *Westphalia* et a, en conséquence, condamné à des dommages-intérêts le capitaine Bath et les séquestres de la *Hamburg Amerika Linie* ;

7°) Par arrêt du 10 mai 1927, la Cour d'appel de Bruxelles a confirmé le jugement, mais en condamnant, en lieu et place des séquestres de la *Hamburg Amerika Linie*, la *Hamburg Amerika Linie* elle-même (représentée, dans cette dernière phase du procès, par ses administrateurs, tandis qu'auparavant seuls les séquestres avaient été au procès) ;

8°) La *Hamburg Amerika Linie* ne s'est pas pourvue en cassation contre cet arrêt, et, pour éviter des mesures d'exécution, elle a payé, le 29 septembre 1927, le montant des condamnations prononcées, soit 597,046 fr. 05, mais en réservant tous ses droits contre l'Etat belge ;

9°) Le 10 novembre 1927, elle a introduit la présente requête contre l'Etat belge, en se basant sur l'art. 305 du traité de Versailles. Elle soutient que l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 10 mai 1927, implique une double violation du traité, d'une part, en tant que la juridiction belge s'est arrogé la compétence de statuer sur un litige qui, aux termes de l'art. 296, était du ressort exclusif des Offices de Vérification et de Compensation et, après eux, des T. A. M., et, d'autre part, en tant que la Cour a condamné la *Hamburg Amerika Linie* à payer des sommes qui, d'après l'art. 297, auraient dû être prélevées sur le produit de la liquidation des biens séquestrés à son préjudice par le Gouvernement belge ;

En droit :

Attendu que l'Etat défendeur dénie à la requérante le droit d'invoquer l'art. 305 du traité, cette disposition ayant été édictée au profit exclusif des ressortissants des puissances alliées ou associées ;

Attendu que cette thèse — rejetée par la jurisprudence constante des T. A. M. (1) — ne trouve aucun point d'appui dans le texte de l'art. 305 ;

Attendu que l'art. 302 invoqué par l'Etat belge, bien loin de fournir un argument d'analogie en faveur de sa thèse, fournit en faveur de la thèse adverse un argument *a contrario* irréfutable; qu'en effet, dans le cas visé d'un jugement rendu pendant la guerre contre une partie qui n'a pas pu se défendre, l'art. 302, al. 2, voulant réserver aux ressortissants alliés ou associés le recours aux T.A. M., a eu soin de préciser qu'il doit s'agir d'un jugement d'un tribunal *allemand*, et que réparation sera accordée au *ressortissant allié ou associé* qui aura subi de ce chef un préjudice ; tandis que, dans le cas d'un jugement contraire au traité, l'art. 305, calqué pour le surplus sur l'art. 302, a substitué aux mots *tribunal allemand*, les mots *tribunal compétent*, et a remplacé la formule : « le ressortissant allié ou associé qui aura subi de ce chef un préjudice », par la formule plus générale : « la *partie* qui aura subi de ce chef un préjudice » ;

Attendu, d'ailleurs, qu'il ne serait guère concevable que, ayant jugé nécessaire d'assumer l'observation du traité, en instituant une instance internationale chargée de redresser les erreurs de jugement des instances nationales, les rédacteurs de l'art. 305 eussent soustrait à sa connaissance les violations du traité qui viendraient à être commises par les tribunaux des Puissances alliées ou associées ; que cela serait d'autant plus inadmissible, que l'art. 305 soumet au contrôle des T. A. M., entre autres, l'application des dispositions de la section III, laquelle établit entre les puissances alliées et l'Allemagne un régime de stricte réciprocité ;

Attendu, par conséquent, que la requérante a qualité pour se placer au bénéfice de l'art. 305 ;

Mais attendu que l'action qu'elle a intentée contre l'Etat belge, en vertu de cette disposition, n'est pas fondée ;

Attendu qu'elle part de l'idée erronée que l'art. 305 donne à la partie lésée par un jugement contraire au traité, le droit d'exiger des dommages-intérêts de l'Etat dont relève le tribunal ;

Attendu qu'une telle responsabilité de l'Etat serait exorbitante du droit commun — les Etats ne répondant pas en principe des erreures *in judicando* qui peuvent être commises par leurs tribunaux — et qu'elle ne pourrait donc être admise que si elle était expressément instituée par le traité ;

Attendu que l'art. 305 ne dit nullement que c'est de l'Etat que la partie lésée peut réclamer la réparation du préjudice subi ;

Attendu, au contraire, qu'il résulte clairement de son texte, que la réparation tombe à la charge exclusive du bénéficiaire du jugement rendu en violation du traité ;

Attendu en effet que, lorsque le jugement a été rendu par un tribunal allemand, l'art. 305 prévoit que le T. A. M. pourra replacer les parties dans la situation où elles se trouvaient avant le jugement ;

Attendu qu'en pareil cas, l'action fondée sur l'art. 305 est nécessairement intentée contre la partie au bénéfice du jugement attaqué ((*Recueil* VIII, p. 633), puisqu'il s'agit de la priver des droits qu'elle tient de la chose jugée, et de l'obliger éventuellement à restituer ce qu'elle a reçu en vertu de la décision contraire au traité ;

Attendu qu'ainsi le plaideur lésé exerce ses droits contre sa partie adverse, et non contre l'Etat allemand, qui n'encourt donc aucune responsabilité pécuniaire ;

Attendu qu'il n'est pas possible d'admettre que, dans le cas inverse — c'est-à-dire celui d'un jugement rendu par le tribunal d'une puissance alliée ou associée — la responsabilité tombe à la charge de l'Etat ;

Attendu que, dans cette hypothèse, le T. A. M. ne peut pas annuler le jugement et doit se borner à ordonner la réparation du préjudice subi, mais que, évidemment, cette réparation est due par la partie qui se trouve au bénéfice du jugement ;

Attendu que, si l'art. 305 consacre une inégalité de traitement entre l'Allemagne et les puissances alliées ou associées, cette inégalité est instituée au profit de ces dernières puissances, dont les décisions judiciaires sont maintenues, tandis que les jugements allemands peuvent être cassés par le T. A. M. ;

Attendu qu'il serait contraire à toute interprétation raisonnable du traité, de transformer cette faveur en un détriment, en imposant aux puissances alliées ou associées une responsabilité pécuniaire dont on vient de constater que l'Allemagne est exonérée ;

Attendu, par conséquent, que l'Etat belge ne saurait être actionné en dommages-intérêts, en qualité de puissance publique responsable des erreurs de droit commises par ses tribunaux ;

Attendu que c'est en cette seule qualité qu'il a été assigné par la société requérante ;

Attendu, d'ailleurs, que les conclusions de la requérante devraient être rejetées, même si l'on admettait qu'elle a entendu assigner l'Etat belge aussi en qualité de partie au procès, c'est-à-dire en tant qu'il y est intervenu comme représentant la Société *Wieners* sous séquestre, et les intérêts séquestrés de la *Hamburg Amerika Linie* ;

Attendu en effet que, dans la mesure où les tribunaux belges se sont déclarés compétents pour statuer sur l'action de la Société *Wieners*, ils n'ont nullement violé le traité, car, la dite Société ayant été séquestrée comme société allemande, sa créance contre la *Hamburg Amerika Linie*, société également allemande, échappait à la procédure de Vérification et de Compensation, et les tribunaux de droit commun pouvaient valablement être saisis du litige relatif à cette créance ;

Attendu que la Cour d'appel n'a pas davantage violé le traité, en jugeant que la masse séquestrée de la *Hamburg Amerika Linie* n'avait pas à répondre des dettes constatées à la charge de cette société, car le traité n'impose pas aux puissances séquestrantes l'obligation de payer les dettes du séquestré (*Recueil* V, p. 99 et suiv.), et la Belgique était donc fondée à subordonner cette obligation à des conditions qui ne sont pas réalisées en l'espèce, c'est-à-dire à ne l'instituer que lorsque le séquestre porte sur tout le patrimoine du débiteur, ou sur des biens grevés d'un droit réel au profit du créancier (arrêté royal du 21 septembre 1926) ;

Attendu donc que l'arrêt attaqué n'a consacré aucune violation du traité au profit de l'Etat belge, et que, à cet égard aussi, l'action est mal fondée ;

Par ces motifs, le Tribunal déboute la requérante de ses conclusions, met à sa charge les frais du tribunal, fixés à 2,000 fr. et la condamne à payer au défendeur 2.000 fr. à titre de dépens... (Du 12 août 1931. — Plaid. MMes COULON, du Barreau de Paris, c/ René MARCQ, du Barreau de cassation de Belgique.)

(1) V. entre autres, *Recueil* II, p. 897 ; III, p. 595 et suiv. ; V, p. 177 et suiv. ; VII, p. 221 et suiv. ; IX, p. 145 et suiv.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. HORION.

21 mai 1931.

SÉPARATION DES POUVOIRS. — FONCTIONNAIRE. — PENSION DE RETRAITE. — NATURE DE CETTE PENSION. — INCOMPÉTENCE DU POUVOIR JUDICIAIRE.

Le candidat à une pension de retraite ne possède aucun titre contre le pouvoir auquel il a rendu des services, du fait d'avoir été appelé aux fonctions qu'il a remplies.

Les pensions de retraite des fonctionnaires apparaissent comme une faveur que, seule, l'autorité administrative a le droit d'accorder, à l'exclusion du pouvoir judiciaire.

(HAKIN C/ LA PROVINCE DE LIÉGE.)

M. le substitut CONSTANT a donné son avis en ces termes :

De 1885 à 1894, le demandeur Hakin fut receveur-secrétaire faisant fonctions de directeur de la colonie d'aliénés de Lierneux. Le 30 juin 1894, sa démission fut acceptée par la Députation permanente et il fut nommé commis à l'Administration provinciale. On lui accorda un traitement de 1,800 francs pour ses nouvelles fonctions et un traitement de disponibilité de 2,500 francs, en sa qualité d'ancien receveur-secrétaire de la colonie, de façon à lui garantir ainsi le traitement qu'il touchait dans l'exercice de ses anciennes fonctions, soit 4,300 francs.

Le 31 mars 1913, Hakin fut admis à la retraite pour motifs de santé. Un premier procès survint alors entre lui et la Province, aux fins de dire notamment si le traitement de 4,300 francs qui lui avait été alloué, en 1894, devait être considéré comme une allocation forfaitaire, ou si Hakin avait droit, d'abord à son traitement de 2,500 francs, et, en outre, à son traitement de commis, lequel devait être augmenté de certaines indemnités régulièrement données à l'ancienneté ou autrement.

Il assigna la Province pour : 1° faire condamner celle-ci à lui payer une somme de 13,675 francs, représentant les suppléments de traitement auxquels il prétendait avoir droit ; 2° faire dire pour droit que sa prétendue mise en disponibilité, et même sa mise à la retraite, ne peut porter atteinte aux droits qu'il prétend avoir, concernant le supplément de traitement qui lui était alloué en qualité d'ancien receveur (ces deux premiers points sont désormais sans intérêt) ; 3° faire dire pour droit que la dite somme de 2,500 francs ne peut être l'objet d'aucune réduction, et *doit servir de base à sa pension de retraite* du chef de ses anciennes fonctions de secrétaire-directeur de la colonie de Lierneux.

Ce point est essentiel, parce qu'il vise, en réalité, la question qui est actuellement soumise au tribunal..

Par jugement rendu le 29 mai 1914, le tribunal donna tort à Hakin sur les premier et deuxième points, et se déclara incompétent pour statuer sur le troisième chef de la demande.

Par arrêt du 11 juillet 1916, la Cour, émendant le jugement dont appel, condamna la Province à payer à Hakin la somme de 13,675 francs, mais confirma le jugement pour le surplus, donc pour l'incompétence en ce qui concerne la troisième revendication. Le 21 juin 1917, la Cour de cassation rejeta le pourvoi formé contre cette décision ; l'affaire avait ainsi épuisé tous les degrés de juridiction.

La Province s'inclina, comme il sied, et versa régulièrement à Hakin la pension qui lui était due en qualité de commis à l'Administration provinciale, en tenant compte des augmentations de traitement auxquelles il avait droit.

Hakin n'est pas homme à se contenter d'une demi-victoire. Il revint à la charge et adressa requête sur requête pour obtenir de la Députation permanente une pension nouvelle, basée sur la somme de 2,500 francs en sa qualité d'ancien secrétaire-directeur de la colonie de Lierneux.

Après de nombreux avatars administratifs, sa demande fut définitivement rejetée par la Députation permanente, qui l'avisa, le 15 octobre 1929, que sa dernière requête ne pouvait être accueillie.

C'est ainsi que, le 29 avril 1930, le demandeur assigna à nouveau la Province, pour « entendre dire pour droit qu'il possède un droit légal au payement d'une pension de retraite en qualité d'ancien directeur de la colonie de Lierneux... au traitement de 2,500 francs ; que la dite pension a pris cours le 1er avril 1913 », et enfin pour obtenir payement des arrérages de la dite pension.

A la simple lecture de cette assignation, on saisit qu'elle a précisément pour objet le troisième chef de la demande qui a été soumise au tribunal en 1914, et dont la Cour, comme le tribunal, a jugé ne pouvoir connaître à raison des principes de la séparation des pouvoirs.

L'identité des parties est évidente ; l'identité de cause ne l'est pas moins. Il semble donc bien que le tribunal doit examiner un problème dont la solution bénéficie déjà, par présomption légale, de l'autorité de la chose jugée. Toutefois, il ne nous appartient pas d'approfondir cette question. En effet, aucune des parties ne se prévaut de l'article 1351 du code civil, et il est de doctrine et de jurisprudence qu'en matière civile, l'exception de chose jugée ne peut être suppléée d'office par le juge... parce qu'il faut laisser à chaque plaideur le soin de la faire valoir, sa conscience ne l'autorisant peut-être pas à en user (1).

Il importe donc que le tribunal examine à nouveau la demande qui lui est soumise, et à laquelle la Province oppose aujourd'hui, comme en 1914, l'exception d'incompétence.

Si l'on s'en réfère aux articles 92 et 93 de la Constitution, où se trouvent consignés les principes de la séparation des pouvoirs, en matière de compétence des tribunaux, le problème peut se poser en ces termes : « Le droit à la pension est-il, pour un employé de l'administration centrale ou provinciale, un *droit civil* ou un droit politique ? »

« Toute la question, écrit M. VAUTHIER, dans son *Traité de droit administratif*, n° 437, sera bien souvent de savoir si la personne qui se prétend lésée, est effectivement titulaire d'un droit civil à l'égard de l'Administration, autrement dit si l'Administration avait envers un individu ou une collectivité, dans tel ou tel cas déterminé, des obligations qu'il ne lui était pas permis de transgresser impunément... », et il ajoute, quelques lignes plus loin : « Les tribunaux n'ont pas à se faire juges des mobiles auxquels a obéi l'autorité administrative, dès l'instant que l'acte administratif, tel qu'il se manifeste, est conforme à la loi. La critique de ces mobiles ne pourrait appartenir qu'à une juridiction administrative, statuant sur un recours pour excès de pouvoir » (2).

Voyons donc quelle est la nature du droit à la pension de retraite.

Les principes généraux qui régissent la matière se trouvent dans la loi du 21 juillet 1844. Son art. 1er stipule : « Les magistrats, fonctionnaires et employés, faisant partie de l'administration générale et rétribués par le Tésor public, *pourront être admis* à la pension à 65 ans d'âge... »

L'article 4 : « Le magistrat, fonctionnaire ou employé, atteint d'infirmités provenant de l'exercice de ses fonctions... *pourra être admis* à la pension.... (dans certaines conditions) ».

L'article 6 : « Sont *susceptibles de conférer des droits* à la pension : *a*) Les services civils ou judiciaires rendus.... »

Les termes de ces articles indiquent bien qu'il s'agit d'une faculté.

Le règlement provincial du 28 juillet 1906, en vigueur au moment où Hakin prétend que son droit à la pension s'est ouvert, ne fait qu'appliquer les mêmes principes aux employés provinciaux.

Certes, plusieurs de ces textes parlent bien de « droit à la pension », de même que la loi du 17 février 1849, mais il reste à savoir si cela signifie qu'il s'agit d'un droit civil.

Dans une étude magistrale qu'il a consacrée au « Droit des tribunaux de vérifier la légalité des actes administratifs », et qu'il a présentée comme thèse d'agrégation au doctorat spécial en droit civil de l'Université de Bruxelles, en 1857, Jules LE JEUNE, le futur ministre de la Justice, a étudié la question sous tous ses aspects et l'a résolue en termes formels.

Après avoir examiné les termes de la loi que je viens de rappeler, il écrit (p. 133) : « Le système de la loi est évident : C'est au nom de la loi que les pensions sont demandées, c'est en vertu de la loi qu'elles sont accordées, mais quelle est la nature du droit individuel auquel l'Etat défère, en octroyant les pensions civiles, militaires et ecclésiastiques ?

» Les lois organiques de l'institution nous l'indiquent. Après avoir tracé les règles de décision pour toutes les demandes de pension, elles disposent que les pensions sont accordées par arrêté royal... »

C'était alors l'article 39 de la loi du 21 juillet 1844 qui réglait la question. L'article 2 de la loi du 8 septembre 1891 n'a fait

(1) LAURENT, t. XX, n° 137 ; — LACOSTE, *De la chose jugée*, n° 769 ; — PAND. BELGES, V° *Chose jugée* (*mat. civ.*), n°s 487 et 488 ; — Cass., 28 nov. 1862, *Belg. Jud.*, 1863, col. 9 ; — Cass. fr., 26 août 1861, etc.

(2) Cass., 14 fév. 1910, *Belg. Jud.*, 1910, col. 586 ; — Id., 4 mars 1912, *Rev. adm.*, 1912, p. 296.

que renforcer ce principe en stipulant : « Aucune pension ne sera accordée qu'en vertu d'un arrêté royal rendu sur le rapport du ministre du Département duquel ressortit l'intéressé. Chaque arrêté énoncera les motifs et les bases légales de la liquidation de la pension ».

Il est opportun de signaler immédiatement que les articles 17 et 18 du règlement provincial de 1906, sont conçus exactement dans les mêmes termes, *mutatis mutandis*, et que « tout ayant droit admis à la pension reçoit un brevet, sans la production duquel il ne peut jamais obtenir payement de la pension » (Art 24).

« Quand une pension à charge du Trésor public est demandée, continue LE JEUNE, c'est l'autorité administrative qui recherche et déclare si le demandeur réunit les conditions auxquelles les lois subordonnent le droit qu'il revendique... ; si, à défaut d'une présomption absolue attachée par la loi à un certain degré d'âge, il est dans un état d'affaiblissement tel que l'intérêt de l'Etat ne permette plus de lui conserver ses fonctions ; s'il compte les années de service exigées par la loi suivant la cause d'où provient l'affaiblissement qui l'oblige à abandonner ses fonctions ; à quel chiffre enfin doit s'élever la quotité de la pension...

» Se prononcer sur ces différentes questions, octroyer ou refuser une pension, la liquider, déclarer les obligations que la législation des pensions impose au Trésor public et les droits qu'elle attribue aux serviteurs de l'Etat, se prononcer ainsi entre deux intérêts contradictoires, dont l'un est érigé en droit individuel par le législateur, c'est faire office de juge, c'est trancher un conflit d'intérêts dont le caractère est contentieux et qui rentre dans les termes des articles 92 et 93 de la Constitution.

» De ce que le législateur donne cette mission à l'autorité administrative, nous concluons qu'aux yeux du législateur, le droit à l'obtention d'une pension est un droit politique... »

Il serait évidemment trop long de suivre l'éminent juriste dans la démonstration qui suit cet énoncé des principes, et qui lui permet de dire que « la volonté du législateur ne saurait être plus claire : nul ne peut jouir d'une pension civile, à moins qu'un arrêté royal ne la lui ait accordée... »

Nous y trouvons d'ailleurs, en termes explicites, la réponse à la question qui nous occupe : « Celui qui se prétend lésé dans ses droits à la pension par la décision administrative intervenue sur sa demande, ne peut réclamer qu'auprès de l'autorité administrative ; *seule*, cette autorité est chargée de juger ces droits. Voilà la volonté que le législateur exprime dans les lois de 1838 et 1844... » (*Ibid.*, p. 142).

On dira peut-être que cette étude est vieille de trois quarts de siècle, et qu'une évolution très nette s'est produite, depuis la guerre surtout, en faveur de l'élargissement de la compétence des tribunaux, qui n'hésitent pas à proclamer maintenant la responsabilité des pouvoirs publics, notamment lorsqu'il s'agit d'appliquer les articles 1382 et suivants du code civil.

Un examen rapide des auteurs suffit à démontrer qu'en matière de pension, la thèse de Jules LE JEUNE n'a subi aucun accroc.

M. VAUTHIER, dont le *Traité de droit administratif* est tout récent, écrit : « La pension du fonctionnaire est *gratuite*, elle ne se confond donc pas avec la pension des veuves et des orphelins, qui est constituée au moyen de retenues obligatoires. En conséquence, la première est *une faveur*, tandis que la seconde est un droit .... La pension est accordée par le Roi. *A dater du moment de la signature de l'arrêté*, le fonctionnaire retraité a un droit civil aux termes de sa pension » (nos 22, p. 48 et la note).

Il ne s'agit pas ici de réparer la lésion causée à un droit acquis, mais d'octroyer une faveur.

ERRERA, dans son *Traité de droit public*, n'est pas moins catégorique (p. 261, 10° ; — voy. également ORBAN, *Droit administratif*, p. 278, n° 232).

GIRON se prononce dans le même sens, dans son Dictionnaire de droit administraitf (V° *Traitements et pensions*). Au n° 22, il rappelle d'abord l'avis que M. le procureur général Mathieu LECLERCQ, exprimait en ces termes :

« Avant qu'une pension n'ait été accordée... il ne peut y avoir à ce sujet ouverture à constestation sur des droits civils ou politiques, car il n'y a pas deux personnes civiles ou naturelles engagées contradictoirement dans des prétentions sur ces droits. Il y a, d'une part, celle du prétendant à la pension, et, d'autre part, la nation souveraine, réglant, par ses délégués du pouvoir législatif ou exécutif, une matière dont la libre disposition lui appartient... » (3).

Cette opinion est suivie d'une série de décisions récentes, qui la confirment entièrement. On en trouvera d'ailleurs une quantité impressionnante aux PAND. BELGES, V° *Comp. respective de l'adm. et des trib.*, n° 388 ; — V° *Pensions civiles*, nos 63, 64, 65 ; — V° *Ressort* (*Comp. resp.*), n° 434 ; — V° *Tribunaux* (*Comp. resp.*), nos 81 (c'est précisément l'affaire Hakin), 131 et 152. On peut encore consulter, dans le même sens, une étude publiée dans la *Rev. de l'adm.*, en 1923, p. 197, ainsi qu'une décision de la Cour de Liége, rendue le 24 décembre 1924 (*Jur. Liége*, 1925, p. 19), en matière de droit à l'indemnité de vie chère, accordée à certains fonctionnaires par la Députation permanente, et prononçant l'incompétence du pouvoir judiciaire pour statuer sur pareille revendication.

Après avoir rappelé toutes ces décisions et toutes ces études, il est à peine besoin de dire que je me rallie entièrement à la décision que le tribunal de Liége a rendue sur cette question, dans son jugement du 29 mai 1914, lorsqu'il disait : « Pour que le pouvoir judiciaire puisse intervenir en faveur du bénéficiaire d'une pension, il faut, au préalable, que celui-ci soit en possession du titre qui fasse naître, dans son chef, les droits qu'il prétend pouvoir revendiquer sous l'égide de l'article 92 de la Constitution.... »

Or, ce titre, ce brevet, Hakin ne le possède pas ; il n'appartient pas au tribunal de le lui donner, et, à cet égard, il va de soi que l'on ne peut tirer aucun argument d'un bout de phrase inséré dans l'arrêt de la Cour de Liége du 11 juillet 1916, aux termes duquel, à partir de sa mise à la retraite, ce n'est plus un traitement *qui est dû* au demandeur, mais une pension de retraite... La Cour a simplement voulu dire qu'à partir de ce moment, s'ouvrait pour Hakin, *le droit de réclamer* non plus son traitement, mais sa pension.

Je conclus donc à l'incompétence du tribunal.

Le Tribunal a statué comme suit :

Jugement. — Attendu qu'il est constant qu'à la suite de sa démission acceptée, sous la date du 20 juin 1894, par arrêté de la Députation permanente du Conseil provincial de Liége, de ses fonctions de secrétaire-receveur de la colonie d'aliénés de Lierneux, le demandeur fut nommé par ce collège dans le cadre des employés provinciaux, avec le grade de commis de deuxième classe, et ce, aux appointements de 1,800 francs l'an, majorés de la somme nécessaire, soit 2,500 francs, pour parfaire ceux qu'il avait à la colonie ;

Attendu qu'ayant été admis à la retraite pour motif de santé au 31 mars 1913, le demandeur, aux termes de l'ajournement, prétend que s'est alors ouvert son droit à la pension, en sa qualité de directeur de la colonie de Lierneux, en activité d'abord, en disponibilité ensuite, et que son action tend, en ordre principal, à faire dire pour droit qu'il possède un droit légal au payement d'une pension de retraite en cette qualité, et ce, sur la base d'un traitement annuel de 2,500 francs, et à faire condamner la Province défenderesse à liquider et à payer les arrérages de cette pension ;

Attendu que la défenderesse décline la compétence du pouvoir judiciaire, et partant celle du tribunal de première instance, à raison du principe de la séparation des pouvoirs ;

Attendu que la solution de cette question doit être déduite du caractère, de la nature, de l'objet de la demande, dans l'état du litige au jour de l'ajournement ;

Attendu, à cet égard, qu'il est manifeste que le candidat à une pension, tel le demandeur, ne possède aucun titre contre le pouvoir auquel il a rendu des services, du fait d'avoir été appelé aux fonctions qu'il a remplies, et qu'il ne peut se prévaloir non plus des prestations quelconques, telles des retenues qu'il aurait subies, susceptibles de lui conférer un droit ;

Qu'il trouve la base de ses prétentions dans les lois et règlements spéciaux à la matière des pensions de retraite, où celles-ci apparaissent comme une faveur, faveur que, d'ailleurs et précisément, l'autorité administrative s'est toujours vu réserver le droit d'accorder, par les textes organiques (art. 39 loi du 21 juillet 1844, art. 2 loi du 8 septembre 1891, art. 17 du

(3) *Belg. Jud.*, 1889, col. 1277, *in fine*.

règlement 28 juillet 1906, et art. 17 également de celui du 21 décembre 1921) ;

Attendu que la compétence exclusive de l'autorité administrative en cette matière, a été précisément proclamée par le jugement de ce tribunal, intervenu entre parties le 29 mai 1914 confirmé sur ce point par la Cour d'appel ;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. CONSTANT, substitut du procureur du roi, dit que le pouvoir judiciaire est incompétent pour connaître des fins de l'assignation, condamne le demandeur aux dépens... (Du 21 mai 1931. — Plaid. MMes L. LEROUX et Maurice FASBENDER c/ Valère HENAULT.)

BIBLIOGRAPHIE

Reyntens et Van Reepinghen. — *Traité des baux commerciaux.* — Commentaire théorique et pratique de la loi du 30 mai 1931, par Pierre REYNTENS et Charles VAN REEPINGHEN, avocats à la Cour d'appel de Bruxelles, rédacteurs aux « Pandectes Belges ». Préface de M. le Bâtonnier Léon HENNEBICQ (Bruxelles, Anciens Etablissements Aug. Puvrez, 1931. — Prix : 30 francs.)

On sait qu'une loi française, du 30 juin 1926, a organisé un régime qui, désigné sous le vocable de « propriété commerciale », se ramène à donner, en principe, au locataire commerçant, un droit au renouvellement de son bail, et à instituer, à son profit, des indemnités dites d'éviction, de plus-value et d'enrichissement. Cette loi a donné lieu aux plus vifs débats, et les plus âpres critiques ont accompagné son exécution. En 1924, fut déposé, en Belgique, un projet de loi, émanant de l'initiative parlementaire, et qui renchérissait, à certains égards, sur le projet français. La proposition belge fut combattue surtout en raison du droit au renouvellement du bail, qu'elle entendait faire consacrer au profit du locataire commerçant. Ainsi que le faisait remarquer le Baron MEYERS, procureur général à Liége, dans sa mercuriale de 1928 (*Belg. Jud.*, 1929, col. 33 et suiv.), il paraissait peu rationnel de proposer l'institution d'un tel privilège, au profit d'une catégorie de citoyens que la législation avait cru devoir exclure, jusque-là, du bénéfice de toutes les lois de prorogation des baux, et de consacrer cette innovation au moment où, précisément, la généralité des locataires étaient ramenés au droit commun. Les adversaires du projet s'en prirent à la notion de la « propriété commerciale », dont ses partisans prétendaient le couvrir, et démontrèrent qu'elle reposait sur un abus de langage.

Le gouvernement prit alors lui-même l'initiative d'un projet, lequel fut déposé au début de l'année 1929. Ce projet, étudié par le Conseil de législation, fit l'objet d'un très clair et remarquable rapport de M. le conseiller DE HAENE, rapport auquel l'Exposé des motifs se référa largement. Le projet du Gouvernement, répudiant le concept de la *propriété commerciale*, ne retint qu'un petit nombre de dispositions, de nature à garantir les locataires, et, en particulier, les locataires commerçants, contre certains abus de droit, usuels et criants, de la part des propriétaires. La clause résolutoire expresse fut, en toute espèce de baux, déclarée non avenue, et, en ce qui concerne les baux commerciaux, la loi, s'inspirant de principes déjà mis en relief par la jurisprudence, fixa les conditions du droit, pour le locataire, de céder son bail, ou de sous-louer à des tiers, en dépit de clauses contraires prévues au contrat, et celles du droit à indemnité pour l'enrichissement que le propriétaire trouverait injustement dans la reprise de l'immeuble, à l'expiration du bail.

Le livre de MM. REYNTENS et VAN REEPINGHEN est un excellent commentaire de cette loi. Commentaire théorique qui situe, comme il le faut, ces dipositions nouvelles au regard du droit commun, et les met dans un juste rapport avec les divers systèmes qui se sont affrontés à l'occasion de leur discussion, ainsi qu'avec la loi française de 1926 ; commentaire pratique, qui éclaire le sens de la loi de citations décisives des travaux préparatoires, et de nombreuses références à la jurisprudence française, sur les points communs aux deux législations. On trouvera, dans ce livre, de judicieuses critiques de certaines opinions émises au cours de l'élaboration de la loi, par exemple : de la conception suivant laquelle la loi, parce qu'elle tient pour non avenues les renonciations anticipées au bénéfice de ses dispositions, serait, au plein sens du mot, une loi d'ordre public. Il semble que ce soit cette erreur juridique qui, en dépit des observations formulées par le Conseil de législation, ait entraîné le Parlement à donner à la loi un effet rétroactif.

L. S.

Carlo de Mey. — *Commentaire de la loi du 13 juillet 1930, modifiant les lois relatives aux impôts sur les revenus*, par C. DE MEY, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, un vol. in-8°. Prix : 20 francs.)

M. l'avocat Carlo DE MEY, qui dirige depuis quatre ans le *Journal pratique de droit fiscal et financier*, annote et explique dans cet ouvrage le texte complet de la loi du 13 juillet 1930, modifiant les lois d'impôts sur les revenus. Il y étudie spécialement l'impôt indiciaire qui a été créé en remplacement de la supertaxe, prévoie les principales difficultés d'application qui se présenteront, et en donne la solution par une étude approfondie des travaux préparatoires.

Ce commentaire est suivi d'un index alphabétique qui facilite les recherches, et ensuite des barèmes de la taxe professionnelle.

Tous les contribuables y trouveront un guide qui leur permettera de remplir facilement leur feuille de déclarations et de fixer le montant de l'impôt dont ils sont redevables.

van Hille, W. — *Les traités de droit international privé de La Haye*, par W. VAN HILLE, avocat à la Cour d'appel de Gand. (Broch. de 60 pages. Extrait du Répertoire de droit international. — Paris, Librairie du Recueil *Sirey*, 1931.)

Il n'y a pas de matières juridiques plus délicates que celles du droit international privé, dans ses rapports avec le conflit des lois qui régissent les personnes. L'auteur en fait cependant le sujet d'une étude très substantielle, qu'il consacre aux Conventions de La Haye sur le mariage, le divorce et la séparation de corps, la tutelle, l'interdiction et les mesures de protection analogues, les effets du mariage en ce qui concerne les droits et les devoirs des époux dans leurs rapports personnels et le régime de leurs biens. Cette brochure, très documentée, constitue une contribution indispensable à l'assimilation des matières dont elle traite.

F. S.

Handbuch der Schweizerischen Behörden, par A. SILBERNAGEL-CALOYANNI, ancien premier président du Tribunal civil de Bâle. (Editions des Hoirs K. J. Wyss, société anonyme. Berne, un vol. de 672 pages Prix : 10 francs.)

Ce « Manuel des Autorités suisses » a été rédigé en langue allemande, par M. A. SILBERNAGEL-CALOYANNI, ancien premier président du Tribunal civil de Bâle, à la demande du Département fédéral de justice et de police. Il donne un aperçu synthétique très complet de l'organisation juridique, politique et sociale de la Confédération suisse, et permet de distinguer la compétence législative cantonale de l'organisation fédérale de ce pays. Ce Manuel sera un guide précieux pour le juriste qui voudra avoir une idée des vingt-deux législations des cantons suisses dans leur rapport avec l'administration centrale.

Union des Imprimeries (S. A.). Frameries.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron **SILVERCRUYS**, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES : **L. CORNIL**, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — **René MARCQ**, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : **E. JOURET**, Conseiller à la Cour d'appel. — **L. VERHAEGHE**, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : **J. DELEUZE**, Conseiller à la Cour d'appel. — **Louis TART**, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

« Dikaiopolis » ou le rôle du Judiciaire dans la constitution et dans la vie des Athéniens au 5e et au 4e siècle, par J. VAN DE VELDE-WINANT.

JURISPRUDENCE BELGE.

Compétence. — Conseil d'enquête maritime. — Art. 2 de la loi du 30 juillet 1926. — Portée. — Délit de contrebande. — Répression pénale. — Sanction disciplinaire. (Cass., 2e ch., 28 septembre 1931.)

Faillite. — Créances apurées après jugement déclaratif. — Cessation de payements. — Actif dépassant le passif. (Bruxelles, 7e ch., 23 octobre 1931, avec avis de M. LEPERRE, avocat général.)

I. — **Chambre du conseil.** — Constitution de partie civile. — Recevabilité. — Incompétence. — II. **Société en nom collectif.** Action individuelle d'un associé contre son coassocié. — Action antérieure en liquidation. — Adage « Electa una via... » — Non-applicabilité. (Bruxelles, 8e ch., 19 juin 1931, avec note d'observ.)

Divorce. — Femme de failli. — Aliments réclamés par elle. — Actions distinctes. — Compétence. — Provision judiciaire. — Masse créancière non tenue. (Bruxelles, civ., 25 novembre 1931.)

Responsabilité. — Mineur d'âge. — Jeu dangereux. — Accident. Lésion causée par l'un des joueurs à son partenaire. — Faute partagée. — Faute personnelle du père de l'auteur. (Liége, civ., 8 juillet 1931.)

Accident du travail. — Loi du 15 mai 1929. — Droits des ascendants. — Conditions. (Charleroi, civ., 3 juin 1931, avec note d'observations.)

Action en justice. — Qualité pour agir. — Société concessionnaire des ventes du titulaire du droit. — Absence de lien juridique entre parties. — Irrecevabilité. (Bruxelles, comm., 23 octobre 1931.)

BIBLIOGRAPHIE.

Jottrand, B. — De certaines dispositions garantissant a liberté.

Baron Meyers. — Le problème de la responsabilité en matière d'accident. — Les nouvelles théories.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

« DIKAIOPOLIS » ou le rôle du Judiciaire dans la constitution et dans la vie des Athéniens au 5e et au 4e siècle (*).

Dikaiopolis (1), la ville de la procédure, est le surnom infligé par dérision à Athènes par son plus illustre poète comique, Aristophane. Et sans doute, en aucune époque, dans aucun pays, on n'a vu tant de procès que dans la cité de Minerve, Athènes, que les poètes disent couronnée de violettes. Le sobriquet est donc mérité. Mais il faut être juste : ville de la procédure et des chicanes, Athènes fut aussi la ville du droit. A ce titre encore, elle mérite son surnom. Tout le droit commercial, et en particulier le droit maritime, s'y est développé : banques, institutions de crédit, prêt à la grosse, chèques, lettres de change même (2), Athènes a connu tout cela. En droit civil, le droit romain est largement tributaire d'Athènes. Tandis que le droit romain restait, et pour longtemps encore, embarrassé par les chaînes du formalisme, le droit grec affirmait déjà que le consentement des parties suffit à former le contrat.

Mais où ces Grecs ont brillé le plus, c'est en droit social. Sous cet aspect, le droit grec n'a pas été suivi par le droit romain. Les règles d'humanité, les lois sociales qu'Athènes a établies, ne revivront qu'au XIXe et au XXe siècle de notre ère. Quel abîme, par exemple, entre la notion de l'esclavage chez ces deux peuples. *Servus non homo, sed res*, affirme encore le Digeste. A Athènes, dès le Ve siècle, cette règle absolue est abandonnée. L'esclave n'est plus une « chose », mais une personne : « La nature n'a pas fait d'esclaves, dit un auteur grec (3) ; pour être esclave, on n'en est pas moins homme que toi, ô mon maître ; on est fait de la même chair ».

Effectivement, la loi reconnaît à l'esclave les droits naturels. Elle protège son honneur comme celui du citoyen, par la même action. Bien plus, elle le soustrait à l'arbitraire du maître : s'il doit être puni, sa peine est semblable à celle que l'homme libre encourt dans le même cas. Sans doute, le citoyen athénien ignore-t-il les châtiments corporels, pratiquement abolis, et auxquels le respect de la liberté individuelle a substitué l'amende. Sans doute, l'esclave est-il incapable de payer les amendes, puisqu'il n'a aucune capacité civile. Mais la loi a établi l'équivalence entre le châtiment du maître et celui de l'esclave : une amende de 50 drachmes correspond à une peine de 50 coups de fouet, mais pas davantage. L'institution, on le voit, se rapproche de notre principe touchant l'emprisonnement subsidiaire à défaut de payement de l'amende encourue.

Athènes connaît la liberté de parole et de pensée sous sa forme la plus complète. Athènes connaît une justice bienveillante et indulgente qui est sa gloire. Ses lois sont « belles d'humanité ». Depuis longtemps, elle a aboli les règles odieuses de la responsabilité familiale, et lorsqu'elle a chassé Hippias, fils de Pisistrate, elle n'a même pas obligé les parents du tyran à le suivre en exil. De nos temps, quand on expulse un roi, on entend aussi que ses fils et les siens s'en iront avec lui du pays. Athènes connaît des lois sociales que l'on pourrait croire édictées de nos jours : l'Etat s'y est fait entrepreneur pour procurer du travail aux chômeurs, il y existe un fonds des anciens combattants mutilés, des lois qui assurent des secours aux invalides du travail et aux orphelins, et, durant les années de guerre, le Trésor alloue des secours aux indigents.

On a pu, sans doute, reprocher à la législation athénienne son manque d'homogénéité. « Il est des critiques — dit M. Glotz (4) dans sa *Cité grecque* — qui sont des éloges. Ce manque d'unité, ce manque d'esprit de système, cette inconstance des principes et des règles qui en découlent, tout cela n'aurait pas existé si Athènes, au lieu de rester superstitieusement fidèle aux vieilles coutumes et aux vieilles lois, n'avait pas

(*) Discours prononcé le 28 novembre dernier, par Me Jacques VAN DE VELDE-WINANT, à la séance de rentrée de la Conférence française du Jeune Barreau de Gand.

(1) C'est le personnage principal des *Acharniens*, d'Aristophane, et le type du citoyen athénien, ou plutôt la personnification d'Athènes, suivant un procédé cher au poète. (Cf. Dèmos, dans les *Cavaliers*.)

(2) Cette question est toutefois controversée.

(3) Philémon, fragm. 94 : *Comicorum Atticorum fragmenta* (Koch).

(4) La *Cité grecque*, p. 298.

continuellement distingué ce qui devait être conservé intact de ce qui devait être renouvelé. C'est sa gloire d'avoir été, au Ve siècle, une fournaise ardente d'où sortaient chaque jour les idées que martelaient et façonnaient poètes et philosophes ». D'ailleurs, Rome a mis treize siècles à faire le Digeste et la démocratie athénienne n'a vécu que deux cents ans ! Son mérite est d'avoir dégagé le droit des conceptions religieuses surannées, et d'en avoir, la première, recherché les fondements rationnels et logiques.

Mais revenons à l'Athènes des procès. Ils y sont légion. Si, en France, tout finit par des chansons, à Athènes, c'est par des procès (5) que se terminent toutes les manifestations de la vie civile, et surtout de la vie politique. Aristophane, cet athénien clairvoyant, qui a typé d'une façon si amusante, et si acerbe à la fois, les travers de ses compatriotes, nous dit poétiquement : « Les cigales (6) ne chantent qu'un mois ou deux, perchées sur des branches, les Athéniens, eux, chantent toute leur vie, perchés sur des procès.... ! »

Ailleurs, le poète comique nous a représenté, d'une façon particulièrement vive, l'état d'esprit de ses compatriotes. Mais avant de donner la parole à Aristophane, je veux vous présenter le tribunal, car on aurait tort de se figurer une salle d'audience solennelle, trois magistrats vêtus de robes noires ou rouges et coiffés d'une toque, des avocats pareillement vêtus de noir, et de tenter d'y retrouver cette atmosphère du « Palais », que nous connaissons bien. L'Héliée — c'est le tribunal principal — siège en plein soleil (7). Il y a au moins 201 juges pour chaque affaire, même civile. Et il y en a souvent davantage. Socrate a été vraisemblablement jugé par 501 juges ! On cite d'ailleurs des tribunaux plus nombreux encore !

Il n'y a point d'avocats, point de ministère public. L'accusé se défend lui-même, à moins qu'un ami ne se charge bénévolement de présenter sa défense. L'accusateur est un simple citoyen. Le juge est astreint à se lever tôt (8). L'audience commence dès l'aube, au premier chant du coq, et l'on voit les juges arriver en troupe, armés de flambeaux et emportant avec eux de quoi dîner (9). Ceux qui sont en retard ne siègeront point et n'obtiendront même pas la simple obole qui constitue leur salaire. Une obole ne représente même pas la journée d'un ouvrier non qualifié.

On procède d'abord à la désignation des jurés par la voie ordinaire, celle du tirage au sort. Ces opérations ont lieu suivant de pittoresques coutumes, qu'Aristote (10) se complaît à détailler. Le tribunal entre en séance et, après la cérémonie d'usage, les débats sont ouverts. La durée des plaidoiries est mesurée à la clepsydre et elle est la même pour les deux parties; mais on bouche l'orifice du tuyau du conge pendant la lecture des pièces. Le rôle peut donc être, d'avance, exactement fixé. Non ! Le tribunal athénien ne ressemblait pas à nos tribunaux.

Parfois la loi a fixé la peine, parfois l'assemblée du peuple a rendu ce que nous appellerions un arrêt de renvoi, qui détermine en même temps la peine encourue en cas de condamnation. Dans ce cas, le rôle du tribunal se borne, après les plaidoiries, à voter sur la culpabilité au moyen de jetons et de coquilles. Dans les procès indéterminés, au contraire, lorsque le tribunal a admis la culpabilité de l'accusé, il demande à tour de rôle, à chacune des parties, d'évaluer la peine qu'il convient d'appliquer, et chacune a la parole pour justifier sa manière de voir. La clepsydre fonctionne alors de nouveau. Ensuite, le juge trace à l'ongle sur sa tablette de cire une ligne longue, s'il opine pour la peine la plus forte, ou bien une ligne courte, dans le cas contraire. Lorsque l'accusateur de Socrate eut réclamé contre lui la peine de mort, Socrate proposa à son tour d'être nourri aux frais de l'Etat jusqu'à la fin de ses jours. Les juges prirent fort mal cette arrogance et tracèrent à l'ongle sur leurs tablettes de cire, la fatale ligne longue. C'est ainsi que s'explique, pour une part, la sévérité inaccoutumée (11) de cette sentence.

Tel est le tribunal. Voyons le juré, qu'Aristophane va nous présenter dans les *Guêpes*. Vous connaissez le sujet de la pièce, que Racine a repris dans ses *Plaideurs*. Mais la comédie de Racine est bien différente de celle d'Aristophane. Elle est essentiellement une transposition ; c'est un jeu d'esprit ingénieux ; on y voit la peinture d'un maniaque atteint de la folie de juger. La comédie d'Aristophane a un tout autre dessein : ce qu'Aristophane stigmatise, c'est l'esprit d'Athènes, ou du moins d'une classe importante du peuple athénien : « La comédie d'Aristophane — dit M. Hilaire Van Daele (12), parlant des *Guêpes* dans l'édition qu'il en a récemment publiée — est une satire politique, où il critique une institution d'Etat ; celle de Racine, une satire sociale, où il raille la chicane de son temps ; aux mœurs d'un peuple entier de juges, à la pratique collective, le poète français a substitué deux manies individuelles : juger et plaider ».

Un esclave interpelle le public (13) : « Si vous tenez à savoir, faites silence, je vais vous expliquer la maladie du maître. Il a le goût du tribunal, comme personne. Sa seule envie est d'être juge, et il se lamente s'il ne siège pas sur le premier banc. La nuit, il ne goûte pas un brin de sommeil, ou, s'il ferme l'œil un instant, son esprit voltige là-bas, nuitamment, autour de la clepsydre. Le coq qui chantait à l'entrée de la nuit, il prétendit qu'il s'était laissé séduire pour l'éveiller tard et avait reçu de l'argent des prévenus. Aussitôt après souper, il réclame des chaussures, puis il se rend là-bas, et bien avant le temps s'y endort, collé comme un coquillage à quelque colonne. Son humeur chagrine le portant à arbitrer toujours au moyen de la ligne longue, il rentre chez lui, comme une abeille ou un bourdon, les ongles tout bourrés de cire. Craignant que les coquilles ne viennent à manquer un jour, pour être à même de juger, il élève des huîtres chez lui (14). Telle est sa déraison, et plus on le reprend, plus il tient à juger ».

C'est essentiellement à la constitution elle-même d'Athènes qu'il faut attribuer cet état d'esprit. Le gouvernement d'Athènes est, en effet, un gouvernement extrêmement curieux et, que je sache, il n'en a jamais existé de pareil. Athènes forme une république, une démocratie judiciaire. Ce que nous appelons « le résidu de la souveraineté », y appartient, non comme chez nous, au Parlement, mais au pouvoir judiciaire. Athènes connaît, somme toute, un gouvernement de juges, et cependant cette cité a vécu et prospéré longtemps. Son histoire est la plus merveilleuse qui soit. C'est même, dans la Grèce troublée du IVe siècle, la seule cité qui a résisté à une effroyable crise politique ; la seule, dans laquelle les mœurs politiques sont restées relativement pures et le sentiment patriotique vivace ; la seule qui a trouvé dans son sein un Démosthène aux heures tragiques de l'invasion macédonienne. C'est que la démocratie athénienne, ceci notamment par des recours aux tribunaux, a su imposer des freins à ses tendances naturellement démagogiques, tantôt, comme nous le verrons, par le moyen de l'action en illégalité, qui permet constamment au pouvoir judiciaire de contrôler la constitutionnalité des lois, tantôt par celui de l' « eisangélie », poursuite dirigée contre ceux qui portent atteinte à la sûreté de l'Etat, plus tard surtout, par le procès des lois elle-mêmes, dont l'existence ou la suppression seront soumises à un débat contradictoire. Sans vouloir entrer dans le détail de la constitution d'Athènes, ce qui nous entraînerait trop loin, on ne peut cependant pas se payer de mots, et entendre au sens actuel ceux de «démocratie judiciaire ». Nous allons essayer en quelques mots de définir ces termes.

Et d'abord, le sens du mot « égalité » nous échappe. Tous les Belges sont égaux devant la loi, certes. A Athènes, on est tenté de dire plus simplement : tous les citoyens sont égaux. Egalité obligatoire et juridique. Egalité signifie ici : participation effective au pouvoir de tous les citoyens. Tous les Athéniens seront juges, magistrats, législateurs. La loi les oblige à être tour à tour gouvernants et gouvernés. Le principe est formulé par Thucydide :

(5) Sur l'abondance des procès, voir Pseudo-Xénophon, *La république des Athéniens*, III, 2 ; — Aristophane, *Guêpes*, vers 800 ; *Nuées*, vers 208.

(6) *Oiseaux*, vers 41.

(7) La question est controversée.

(8) *Guêpes*, 219, et le passage cité ci-après.

(9) Aristophane, *Assemblée des Femmes*, 306-307.

(10) *Constitution d'Athènes*, LXIII et suiv.

(11) Sur cette interprétation, cons. Glotz, *op. cit.*, p. 287.

(12) Notice pour les *Guêpes*, dans l'édit. des Belles-Lettres, p. 12.

(13) *Guêpes*, vers 87 et suiv. (fragments).

(14) Le texte constitue une véritable énigme. Comment Philocléon peut-il, en pleine ville et à domicile, faire la culture des coquillages, si l'on peut donner ce sens au mot « psèphos » (caillou)?

« Nul n'est tenu d'obéir que s'il peut commander à son tour : ainsi se combinent la liberté et l'égalité ». Un exemple caractéristique va vous le montrer, mais retenons que l'observation est absolument générale. Le principal organe du pouvoir exécutif, le conseil, ou « Boulè », a 500 membres tirés au sort parmi tous les citoyens qui se présentent. Ce conseil joue un rôle de premier plan dans la constitution de la Cité : il doit examiner tous les projets de lois qui seront soumis à l'assemblée. Il est chargé de l'exécution des lois, il reçoit les ambassadeurs et négocie les traités. L'importance de ce véritable Conseil d'Etat est donc considérable. Il est dirigé, à tour de rôle, par chacune des dix sections qui le composent et qui correspondent aux dix tribus d'Athènes. Au Vᵉ siècle, la section dite « prytane », celle qui exerce la direction des affaires, choisit tous les jours dans son sein le plus haut magistrat de la cité, l' « épistate » des prytanes, en fait, le président de la république. L'épistate est désigné par le sort pour un seul jour, et il ne jouera plus jamais un rôle aussi brillant. La loi l'interdit formellement. Le sort désigne ainsi, d'après les années, 354 ou 384 présidents par an : c'est dire que cet honneur peut échoir à chacun. La population d'Athènes n'est pas si nombreuse, en effet. A cet égard, nous sommes réduits à des approximations, mais on peut croire qu'il n'y a jamais eu à Athènes beaucoup plus de 40,000 citoyens.

Il faut s'entendre aussi sur le sens du mot « démocratie ». Il ne faut pas oublier que le gouvernement d'Athènes serait pour nous bien aristocratique. D'abord, les esclaves sont exclus de la vie politique, et l'importance de cet élément, qu'il est difficile par ailleurs de chiffrer, doit nous mettre en garde lorsque nous voulons comparer le moderne à l'antique. Il ne faut pas oublier non plus la classe commerçante de la Cité, les étrangers domiciliés à Athènes, ceux que l'on appelle les « métèques ». Ils n'exercent aucun droit politique. A vrai dire, le privilège du droit de cité est singulièrement restreint, et a d'ailleurs été rigoureusement réglementé par une loi de Périclès. Il est réservé uniquement à ceux qui sont Athéniens et de père et de mère. Ceux-là doivent être égaux et ceux-là seuls, et leur égalité doit être la plus grande possible. Les écrivains ou les philosophes qui désirent l'élargissement d'une égalité déjà si complète, la restreignent toujours aux seuls citoyens. Les communistes, comme Platon, par exemple, ne visent pas à l'établissement d'un communisme intégral. Platon (15) ne supprime pas les esclaves dans sa république utopique. Le sentiment populaire (16) de l'égalité, le communisme tel que le voit la plèbe, ne vise pas davantage à étendre ce nivellement aux esclaves, mais à faire de cette terre une sorte de pays de Cocagne, où les biens seront également répartis entre tous les citoyens. C'est ce sentiment qu'Aristophane a traduit dans son *Assemblée des Femmes*. Il y met en scène une république communiste dirigée par les femmes. Tout travail y est aboli. « Et qui cultivera la terre ?» demande quelqu'un. La réponse ne se fait pas attendre : « Les esclaves » (17) !

Le souci de l'égalité est poussé à tel point, qu'il conduit à des excès regrettables, toute singularité entraînant le soupçon. « Tout est pour vous tyrannie ou conspiration — dit encore le poète (18) — si grave ou si futile que soit l'acte qu'on incrimine. La tyrannie, dont je n'avais même pas entendu le nom depuis cinquante ans, maintenant elle se débite plus couramment que le poisson salé, au point que ce nom roule de bouche en bouche sur le marché. Achète-t-on du saumon (19) et ne veut-on point de harengs, le marchand d'à côté, qui vend des harengs, dit aussitôt : Cet homme a l'air de faire ses achats en vue de la tyrannie ! Que si l'on demande par dessus le marché un poireau pour assaisonner une friture (20), la vendeuse d'herbes lance une œillade oblique et s'écrie : Ah ça ! tu demandes un poireau, viserais-tu à la tyrannie, ou t'imagines-tu qu'Athènes doive te fournir tes condiments ? »

Mais ceci est plus grave : le peuple préfère se laisser conduire par un incapable ou un ignorant. Le génie ou l'intégrité — songeons à Aristide — tout ce qui sort de l'ordinaire, répugnent à son sentiment de l égalité. Dans le passage que je vais vous lire, on persuade à un charcutier — comme dans le *Médecin malgré lui* — qu'il est fait pour être un grand homme d'Etat. Le charcutier (21) se défend tant bien que mal.

Le charcutier. — Dis-moi seulement comment moi, marchand de boudins, je deviendrai un personnage ?

Serviteur. — Précisément, c est en effet pour cela, vois-tu, que tu deviens grand, parce que tu es un gueux, un voyou, un audacieux.

Charcutier. — Je ne me crois pas digne d'un grand pouvoir.

Serviteur. — Ouais ? Qu'est-ce qui peut bien te faire dire que tu n'en es pas digne ? Tu m'as l'air d'avoir sur la conscience quelque chose d'....honnête. Serais-tu fils d'honnêtes et braves gens ?

Charcutier. — Non ! Par les dieux, rien que des gueux !

Serviteur. — Heureux homme ! Quelle chance est la tienne ! Comme te voilà bien doué pour les affaires !

Charcutier. — Mais, mon brave, je n'ai pas la moindre instruction ! Je sais mes lettres, et encore vrai, bien peu, bien mal.

Serviteur. — Ton seul tort est de les connaître, même « bien peu, bien mal ». Mener le peuple, n'est pas le fait d'un homme instruit et de bonnes mœurs, mais cela demande un ignorant, un coquin. Allons, ne dédaigne pas ce que t'offrent les dieux dans leurs oracles.

Nettement aristocratique malgré son nom, cette démocratie diffère encore par bien d'autres aspects de nos démocraties modernes : « L'égalité athénienne — comme le remarque Alfred Croiset (22) — est essentiellement individualiste et libérale : elle implique la soumission aux lois, mais seulement dans le domaine où la loi doit s'exercer, c'est-à-dire dans l'accomplissement des devoirs civiques indispensables à la vie collective de la cité. En d'autres termes, et pour employer le vocabulaire moderne, l'esprit dont procède cette égalité n'est ni étatiste, ni socialiste ». Jamais les philosophes que nous appelons *communistes*, n'ont tenté de justifier la communauté intégrale des biens. Ils n'ont visé qu'à rendre chacun propriétaire d'un lot égal à celui du voisin. Et cette opération n'est d'ailleurs pas théorique : il y a, en Grèce, plusieurs exemples de répartitions de ce genre. Faut-il ajouter qu'ils ignorent l'aspect paperassier de toutes nos entreprises à allure socialiste ou étatiste ? Cet aspect rébarbatif, qui en détourne tant d'esprits aujourd'hui, les Athéniens ne le connaissaient pas. Il n'y a pas parmi eux de fonctionnaires, c'est-à-dire des hommes au service des représentants du pouvoir exécutif. Il n'y a que des magistrats, détenteurs de l'*imperium* comme dans la Rome républicaine, et personne, sauf quelques esclaves publics, n'est dans la dépendance que l'Etat impose à ceux qu'il emploie.

Mieux peut-être que tous les commentaires, une simple constatation nous démontrera à quel point est poussé l'esprit égalitaire. Les Athéniens ne portent plus leur nom de famille ; chacun est désigné par son prénom, suivi de l'indication du prénom de son père et de celle du dème — nous dirions aujourd'hui la section de police — dans lequel il est inscrit. Périclès, le plus illustre des Athéniens, ne se vante pas d'appartenir à la fameuse famille des Alcméonides, il est simplement désigné sous le nom de Périclès, fils de Xanthippos, du dème de Cholargos.

Il faut comprendre aussi le mot « judiciaire », et c'est ce dont nous voulons parler aujourd'hui. Il est entendu que l'antiquité ne connaît pas, sous sa forme absolue, le principe de la séparation des pouvoirs. Nous verrons des confusions de pouvoir.

---

(15) Rép. III, 416. — Voir encore Aristote, pour qui l'esclavage est une nécessité économique, et qui déclare que si la navette marchait seule, l'esclavage serait inutile... (*Politique*, I, 2, § 20).

(16) Aristophane l'a traduit dans son *Assemblée des Femmes*, mais avec une intempérance de langage qui rend les citations bien difficiles. (Cf. vers 590, 637, etc.)

(17) *Assemblée des Femmes*, 650.

(18) *Guêpes*, 488 et suiv. Le passage n'est pas une traduction littérale, qui appellerait des commentaires.

(19) Le texte parle de « cerniers » et de « membrades ». La chair des premiers était estimée, celle des seconds l'était peu. Nous avons adopté des termes qui évoquent la même idée chez nous. (Cf. la note de la traduction de Willems.)

(20) Il s'agit, paraît-il, d'une sorte de friture de poissons. Willems traduit : « aphyes », ce qui est une sorte de rébus ; H. Van Daele, « sardines », qui a malheureusement le tort de suggérer chez nous du poisson en conserve.

(21) Aristophane, *Cavaliers*, vers 178 et suiv. (trad. Van Daele.)

(22) Croiset, Alfred, *Les démocraties antiques*, p. 113.

Nous verrons l'assemblée, qui est donc un organe législatif, exercer des fonctions judiciaires, et nous verrons des tribunaux s'immiscer dans les affaires législatives. Même confusion en ce qui concerne l'exécutif. On peut cependant dire avec Perrot(23), qu'Athènes a dans la pratique établi un judicieux partage des pouvoirs.

Sous quelque forme qu'il se présente et de quelque façon qu'il soit exercé, ce que nous nous proposons de montrer, c'est le rôle du judiciaire dans cette constitution dont nous avons caractérisé les éléments essentiels.

Le pouvoir appartient au peuple, lui seul est souverain. Il ne déléguera son pouvoir que lorsqu'il lui est matériellement impossible de l'exercer directement lui-même ; seul, le pouvoir exécutif sera donc confié à des magistrats, spécialement à la « Boulè » et à sa commission permanente, les prytanes. Ces magistrats sont directement responsables de la parcelle de souveraineté qui leur est conférée, sans qu'il y ait entre eux de hiérarchie à raison de leurs fonctions. Par contre, au point de vue législatif, c'est l'assemblée, formée de tous les citoyens, qui fait les lois. Au point de vue judiciaire, ce sont tous les citoyens qui composent les tribunaux. S'il y avait à Athènes 40,000 citoyens, il y avait 40,000 juges, ou plus exactement 40,000 jurés. Tous les ans, on tire au sort, suivant le procédé cher aux Athéniens, 6,000 noms parmi tous les citoyens de plus de 30 ans. Ces 6,000 jurés sont répartis entre dix tribunaux dont le principal est l'Héliée.

Le pouvoir judiciaire — comme celui de notre jury d'assises — est donc une émanation directe de la souveraineté populaire. Et j'ajoute qu'elle en est la plus importante (24). Le pouvoir du juge est absolu et le juge est irresponsable (25). Pour comprendre la pleine valeur de ce mot « irresponsable », il nous faut comparer la situation respective des juges et des magistrats, qui, eux, sont responsables. C'est à dessein que j'oppose ici magistrats et juges. Contrairement à ce qui se passe chez nous, le juge athénien ne mérite pas le nom de magistrat. Le magistrat est celui qui exerce un pouvoir en vertu d'une délégation du souverain. Le juge ou juré athénien est le peuple souverain lui-même.

La responsabilité des magistrats est un principe nécessaire dans toute démocratie. Il l'est à fortiori dans une démocratie aussi égalitaire que celle d'Athènes. Mais ce qui est remarquable, c'est la façon dont le principe est organisé et comment s'exerce le contrôle populaire sur la gestion des magistrats : chacun d'entre eux est directement responsable — le législateur lui-même n'échappe pas entièrement à cette emprise. Certes, le citoyen qui vote la loi, pas plus que le juge qui donne son avis, n'est tenu de répondre de son vote, mais l'auteur de la loi et l'épistate des prytanes, ce singulier président d'un jour, qui la met aux voix, en sont responsables, eux, devant la Cité : Il y va de leur tête, car telle est en principe la sanction de la « graphè paranomon », l'action en illégalité. On peut donc comparer l'assemblée à un roi constitutionnel, dont les ministres sont responsables. Par contre, le juré et le tribunal échappent à la règle commune. Leur liberté est entière. Ils sont parfaitement irresponsables, et il n'y a contre leurs décisions ni appel ni recours d'aucune sorte. Ceci devait être un grand soulagement pour eux, car la responsabilité qui atteint les magistrats les soumet à tous moments, avant et après leur gestion, à un contrôle judiciaire, et les appelle à répondre devant la justice de leur conduite privée et publique. Chez nous aussi, les magistrats sont responsables : ils peuvent être poursuivis à raison d'un acte délictueux commis dans l'exercice de leurs fonctions. Mais, comme le note Perrot (26), « tandis que, dans la plupart des Etats européens, un agent subalterne peut toujours se mettre à l'abri derrière des ordres supérieurs et que la responsabilité réelle remonte ainsi, d'étage en étage, jusqu'à ceux qu'il est matériellement et moralement impossible de prendre à partie, à Athènes, tout citoyen, quelque ordre qu'il reçût de son supérieur hiérarchique, avait toujours à examiner, avant d'obéir, si on ne lui demandait pas de violer les lois de sa patrie ». D'ailleurs, le peuple souverain n'exerce sur la gestion du magistrat moderne aucun contrôle direct et nécessaire, sauf, sans doute, à l'égard de ceux qui manient des deniers publics. Nous avons, il est vrai, la procédure de l'interpellation à la Chambre, mais cette intervention n'est point nécessaire et elle n'expose le ministre interpellé qu'à la perte de son mandat, elle n'aboutit pas nécessairement à son renvoi devant un tribunal répressif, qui le condamnera ou l'absoudra.

L examen plus approfondi des détails de l'institution, vous permettra de mieux comprendre ma pensée. Imagine-t-on nos parlementaires exposés, au moment d'entrer en fonctions, à subir de la part de leurs prédécesseurs un examen de conscience complet ? Les magistrats athéniens doivent être à même de répondre de tous leurs actes, afin que la puissance publique ne soit pas confiée à des indignes. C'est là un correctif puissant du système du tirage au sort, qui a lieu parmi tous ceux qui se présentent. Après les questions d'usage : de quel dème es-tu, comment t'appelles-tu ? Comment s'appellent ton père et ta mère ? Et comment le père de ton père et le père de ta mère ? Où sont tes tombeaux de famille ? Quels cultes pratiques-tu ? On lui demande s'il respecte ses parents, s'il paie régulièrement ses contributions, s'il s'est acquitté de ses obligations militaires. Le président du tribunal l'invite ensuite à donner ses témoins. Alors un débat contradictoire s'engage, et le tribunal est appelé à voter. Le questionnaire est réglé par la loi, mais il est permis d'y ajouter des questions supplémentaires. C'est de toute sa vie passée que le récipiendaire doit répondre. Celui dont le casier judiciaire n'est pas vierge, celui qui, pendant la guerre, a déserté ou trahi sa patrie, même si une amnistie a effacé sa peine, celui-là ne se risquera pas de se présenter devant le tribunal, car, automatiquement et sans autre procédure, l'indigne tombe sous le coup de l'« eisangélie », pour atteinte à la sûreté de l'Etat et ce crime peut être puni de mort.

Pour reprendre le parallèle esquissé tout à l'heure, ce dont il s'agit à Athènes n'est pas de décider, comme chez nous, si on poursuivra l'affaire, mais d'affirmer, d'une façon solennelle et après débats, qu'il n'y a pas lieu à poursuite. Un non-lieu doit être rendu au profit du « bouleute », ou du magistrat qui entre dans la carrière.

Croiriez-vous, Messieurs, que, sur ce point, nous ne pourrions pas imiter la démocratie athénienne et son souci d'honnêteté à l'égard de ceux qui doivent exercer un mandat politique ? Où serait le mal si les élus au parlement, bien que choisis par un système que l'on peut préférer au tirage au sort, quoiqu'il ne donne pas nécessairement aux meilleurs et aux plus dignes le mandat législatif, avaient à subir un examen du même genre et si la violation du serment parlementaire exposait son auteur à une poursuite judiciaire ? La loi punit bien le faux serment fait en justice. La Société n'a-t-elle pas un intérêt bien plus grand à poursuivre celui qui viole le serment constitutionnel, et qui, par les pouvoirs dont il jouit, met en péril, non un individu isolé, mais la société toute entière ?

Mais passons, car c'est d'Athènes que j'ai promis de vous entretenir. D'autant plus que ce n'est pas le seul contrôle que le pouvoir judiciaire exerce sur les magistrats d'Athènes. Le magistrat ne peut démériter aux yeux du peuple. A chaque prytanie, donc dix fois par an, il lui faut un vote de confiance de l'assemblée populaire. Faute de l'obtenir, le magistrat tombe — c'est ce qui nous intéresse ici — sous le coup de l' « eisangélie ». D'ailleurs, à tout moment, tout citoyen peut déposer une plainte de ce genre contre lui. L'exercice de ce droit est toutefois subordonné à des conditions sévères (27).

Enfin, lors de la remise des fonctions, le magistrat doit rendre compte de sa gestion. Toute l'année, des commissaires ont constamment examiné ses comptes ; cette fois, il s'agit d'un examen particulièrement solennel. Une commission est chargée de vérifier les comptes et de préparer un certificat d'apurement, si elle estime qu'ils sont en règle. Les certificats sont soumis à un tribunal spécial, devant lequel des citoyens, également désignés par le sort, joueront le rôle de ministère public. Les parties entendues en leurs explications, le tribunal statuera. Le pouvoir

(23) Perrot, Georges, *Droit public d'Athènes*, p. 314.

(24) Aristote note déjà dans sa *Constitution d'Athènes* (IX, 1) que le peuple n'est véritablement souverain que lorsqu'il exerce le pouvoir judiciaire, et telle est la situation à Athènes (*Ibid.*, IX, 2).

(25) *Guêpes*, vers 587.

(26) Perrot, *op. cit.*, p. 93.

(27) Le plaignant qui n'est pas suivi par un cinquième au moins des jurés, est passible d'une forte amende au profit de l'accusé.

judiciaire intervient donc nécessairement. Cette décision a l'autorité de la chose jugée, mais cette autorité porte sur la régularité des opérations financières, mais non sur les autres actes de la gestion des magistrats.

Ici encore, nous trouverons une institution curieuse : Soucieux d'être éclairés, les Athéniens ne se sont pas contentés de permettre aux citoyens de formuler leurs griefs. Non ! Ils ont désigné des magistrats spéciaux, qui sont installés pendant un certain nombre de jours dans chacun des quartiers d'Athènes ; ils y entendent les plaintes et les transmettent aux magistrats compétents pour les instruire.

J'avais donc raison de dire, je pense, qu'il y avait lieu d'insister sur le principe de la responsabilité admis à Athènes, et de montrer que l'indépendance exceptionnelle des juges leur donne, dans cette constitution, une place spéciale. Ce faisant, je vous ai montré aussi l'emprise du pouvoir judiciaire sur l'exécutif. Les magistrats dépendent directement du peuple, ou plus exactement des tribunaux populaires. Devant eux, ils prêteront le serment de fidélité, rendront leurs comptes et videront leurs mains.

Ce système donnera d'excellents résultats, jusqu'au jour où, les préoccupations politiques passant au premier plan, l'influence néfaste de la politique s'introduira dans les tribunaux. D'ailleurs, les contrôles, il faut bien l'avouer, sont trop rigoureux. Même les bons citoyens auront peur des responsabilités excessives qu'ils doivent assumer. Et l'on en verra, parmi eux, craindre bien davantage les foudres de l'assemblée que les périls des combats (28).

L'emprise du judiciaire sur l'exécutif se comprend, sans doute, dans une république où l'on doit constamment redouter qu'un tyran ou qu'un clan oligarchique — toujours soigneusement entretenu par Sparte — ne mette la main sur le pouvoir. La démocratie est née et vivra dans ce double péril. La prédominance du judiciaire sur l'exécutif s'explique ainsi tout naturellement par des raisons historiques, mais on est bien plus embarrassé d'expliquer celle dont il jouit à l'égard du législatif. Ici, aucune raison historique ne la justifie. Les Athéniens ne connaîtront que fort tard les excès auxquels se complaît une assemblée législative, à laquelle on a laissé la bride sur le cou. D'autre part, la prépondérance qui est accordée au pouvoir judiciaire ne vient pas de son haut prestige. Son organisation perfectionnée était récente.

Ce serait bien plutôt, selon moi, une tournure d'esprit particulière des Athéniens. Ils aiment de plaider. La pensée athénienne s'est toujours développée par la discussion. Il est très intéressant de compulser leur littérature (29). Toujours les thèses s'opposent aux thèses, les plaidoyers aux plaidoyers. Est-ce pur hasard si Platon écrit son œuvre sous forme de dialogues, où les opinions les plus divergentes s'affrontent, où l'on agite le pour et le contre ? Et ces dialogues n'ont rien de la froideur qui caractérise ce genre littéraire aujourd'hui ; ils sont incomparablement vivants. Doit-on considérer comme une simple coïncidence, si, dans toutes les pièces d'Aristophane, le nœud du développement est constitué par un débat hautement comique, où les idées les plus opposées sont exposées, le chœur faisant généralement office de juge ? C'est en plaidant qu'Eschyle et Euripide se disputent, dans les *Grenouilles* (30), la palme tragique. Il faut lire dans les *Guêpes* (31) le discours par lequel notre dicaste obstiné de tout à l'heure exalte le métier de juge, comment son fils le critique, et comment le chœur arbitre le différend.

Nous avons tous noté, au cours de nos études, combien les Grecs aiment l'esprit de discussion et comme ils le pratiquent, et je n'insiste pas. Il faut donc rechercher, selon moi, dans le caractère athénien, cette prédilection pour le judiciaire, qui se prête par excellence aux débats contradictoires.

Quoi qu'il en soit, nous constatons le phénomène. Depuis 462, depuis le jour où Ephialte a enlevé au sénat de l'aréopage son rôle de gardien de la constitution, on a confié au juge le soin de contrôler la constitutionnalité des lois. De fait, ce fut le premier geste de la démocratie athénienne que le geste d'Ephialte venait de libérer. Périclès, qui lui succède, aura l'honneur de créer la procédure de l'action en illégalité.

Elle est fondée sur le respect de la loi. Sans doute, cette dernière, dont l'origine est divine, a-t-elle, pour des esprits religieux comme ceux des Athéniens, un prestige que nos lois actuelles n'ont plus pour nous. Mais toutes les lois n'ont pas cette origine. Il en est qui sont l'œuvre d'hommes, de citoyens que l'on peut citer par leurs noms, car ceux-ci figurent nécessairement dans le texte même de la loi et font corps avec elle. Cependant, le respect de cette loi est profondément ancré dans l'esprit. Le prestige de la loi divine rejaillit encore sur elle. Nous avons tous lu le « Criton » et nous avons été frappés par cette fameuse prosopopée des lois (32), dont tant de siècles n'ont pu altérer la fière beauté. Dans le conflit qui naît dans l'âme de Socrate, entre le désir de vivre et sa conscience qui lui ordonne d'obéir aux ordres de la loi, quels qu'ils soient, les Lois invoquées par Socrate vont soudain se dresser devant lui pour le détourner de la fuite, et leur respect est à lui seul suffisant pour le retenir. On voit donc, et ceci peut être souligné, à quel point est poussé l'esprit civique, car Platon exprime évidemment un sentiment bien athénien, un sentiment qui existe dans le cœur de chacun. Il n'a fait qu'en donner l'expression la plus magnifique.

Il est toutefois difficile de définir la loi, « nomos », et de la distinguer de ce que les Athéniens appelent « psèphisma » (33), ou décret de l'assemblée. Le décret est, en principe, une ordonnance qui n'a pas un caractère général (34). Ce sera même un des griefs principaux des adversaires de la démocratie que d'affirmer, et non sans raison, que, sous couleur de décrets, l'assemblée vote de véritables lois (35). Il y a donc une confusion entre ces deux notions, confusion que les historiens ont d'ailleurs compliquée à plaisir, mais je ne veux pas entrer dans une controverse qui pourrait m'entraîner trop loin. Juridiquement, la situation est, en tout cas, très nette. Celui qui veut toucher à la loi, au *nomos*, doit obtenir d'abord une immunité de caractère religieux, qui doit lui être accordée, dans une assemblée spéciale, à une majorité déterminée. Sans cette précaution, frappé par la colère divine, il est soumis à l'action en illégalité. Du moment, d'autre part, que l'on prétend rester dans le cadre constitutionnel, soit qu'il s'agisse de légiférer dans un domaine nouveau, soit d'un décret, le citoyen est libre, mais il est obligé de laisser son nom attaché au projet, avec celui de l'épistate qui le met aux voix. Et, dès lors, ils sont responsables pendant un an, sur leur tête, de la loi ou du décret qu'ils ont fait voter. Tout citoyen a le droit de prétendre que la constitution a été violée, et d'exercer de ce chef l'action en illégalité. L'accusateur doit prouver la violation. Il peut montrer l'effet nocif de la loi, mais il doit indiquer à quel texte de loi le projet a porté atteinte. S'il réussit dans son action, le défendeur est condamné, et, du même coup, la loi se trouve abrogée. Après un an, l'homme est déchargé, mais la loi ne l'est pas. L'action à son égard est imprescriptible. On peut donc toujours, devant les tribunaux, poursuivre la loi elle-même par l'action en illégalité.

Dès Périclès donc, nous voyons que c'est au judiciaire qu'Athènes a confié le gardiennat des lois. Mais au IVe siècle, il faut noter une procédure bien plus curieuse encore, celle du procès des lois elles-mêmes. Voici comment cette procédure est née :

Toute l'organisation d'Athènes reposait sur des principes

(28) Comme Nicias, par exemple. (Thucydide, *Histoire de la guerre du Péloponèse*, VII, 48.)

(29) Perrot développe une idée analogue (*op. cit.*, 234).

(30) Vers 905 et suiv.

(31) Vers 546 à 727.

(32) Platon, *Criton*, § 50 et suiv.

(33) Sur la distinction à faire entre *loi* et *décret* : A. Croiset, *Les démocraties antiques*, p. 85 et suiv. ; — Henri Francotte, *Loi et Décret dans le droit public grec* (Liége, 1910, dans les « Mélanges de Droit public grec » et dans le « Musée belge », 1904). — A notre sens, le peuple athénien a toujours eu le droit de faire de véritables lois. Aristote affirme, d'ailleurs (*loc. cit.*, VIII, 4, 6), que la souveraineté du peuple s'étend même aux lois. A vrai dire, le dogme de la souveraineté populaire s'oppose absolument à ce que le pouvoir de l'assemblée soit limité. Mais on comprend fort bien que le droit d'initiative le soit, et qu'il faille un décret d' « adeia », une immunité de caractère religieux, à celui qui prétend faire voter une loi par l'assemblée. Celle-ci n'a donc jamais à décider si un projet qui lui est soumis, a le caractère d'une loi ou d'un décret, dans le système que nous préconisons.

(34) La loi l'emporte sur le décret. Démosthène c. Aristocr. 87 ; c. Timocrate, 30.

(35) Sur l'abus des décrets, voir Aristote, *Politique*, VI, 4, 7.

essentiellement démocratiques : la souveraineté du peuple, l'égalité des citoyens, le système du tirage au sort, qui, bien que d'origine religieuse suivant toute vraisemblance, est aussi essentiellement démocratique, en voilà autant de preuves. L'établissement du système décimal pour tout ce qui concerne les divisions territoriales du pays, et les représentations auxquelles chacune d'elles a droit, est encore une institution démocratique : c'est ainsi, par exemple, qu'aux neuf archontes traditionnels, le législateur Clisthènes a adjoint un secrétaire, afin que chacune des dix tribus d'Athènes, à tour de rôle, puisse désigner chacun des membres du collège ainsi complété. On peut rapprocher, sur ce point, l'œuvre pacifique de Clisthènes de celle de la Révolution française.

Mais, tout en étant démocratique, le gouvernement est pondéré ou plus exactement à contrepoids. Ces contrepoids, nous en avons parlé au cours de cette étude, ce sont les responsabilités et les contrôles, l'action d' « eisangélie », c'est encore l'obligation de soumettre tout projet de loi à l'examen préalable d'un conseil d'Etat, c'est enfin et surtout l'action en illégalité. Ce sont là des freins que la démocratie souveraine s'est donnée à elle-même, et ils ont évité bien des erreurs et des votes de surprise (36) dans une assemblée nécessairement impressionnable, et qui l'était d'autant plus en raison de l'esprit versatile et léger des Athéniens.

Il est arrivé que ces freins nécessaires ont fini par s'user, spécialement celui de l'action en illégalité et de l' « eisangélie ». La sanction de ces deux actions peut être la mort, mais est laissée, en réalité, à l'appréciation du juge. La loi ne détermine pas la peine. Or, on abuse de plus en plus de l'action en illégalité. Au IVe siècle, les adversaires politiques s'en servent pour se contrecarrer réciproquement. La vie politique en est embouteillée. Comme elle porte d'ailleurs sur des vétilles, la sanction devient insignifiante. L'arme s'est émoussée et l'on cite tel orateur d'Athènes (37) qui a été 47 fois l'objet de poursuites de ce genre. Il en fut de même de l' « eisangélie », mais pour un autre motif.

La définition de ce délit est large : atteinte à la sûreté de l'Etat ; on abusera de la poursuite de l' « eisangélie » et l'on élargira la notion de ce délit ; c'est ainsi que l'on voit, au IVe siècle, un adultère poursuivi par l' « eisangélie », ainsi que d'autres contraventions (38) qui n'ont plus aucun rapport avec la sûreté de l'Etat. Ce n'est pas pour des poursuites arbitraires ; il n'y a pas assez de condamnations injustes à Athènes pour grossir le parti des mécontents ; c'est un adversaire de la démocratie qui parle (39) et rend ainsi, sans le savoir, un hommage éclatant aux Athéniens ; bien au contraire, c'est par esprit d'humanité. Et, en effet, à côté des lois qui ne portent aucune sanction, comme celles dont je viens de parler, il y en a d'autres qui fixent la peine, et cette peine est devenue trop forte, eu égard aux mœurs nouvelles et à l'indulgence proverbiale des jurys athéniens. Or, la loi athénienne ignore la règle des circonstances atténuantes, qui permet de nos jours, au juge, de tempérer une règle pénale devenue trop rigoureuse. Si le jury considérait les faits comme établis, il n'avait même plus à délibérer sur la peine. On se bornait à appliquer la loi. Il n'y a plus un juge, je pense, qui condamnerait, de nos jours, une femme adultère à deux années de prison. Mais pour appliquer une peine moins forte, on n'est pas tenu de recourir au subterfuge des Athéniens. Dans ces cas spéciaux, ceux-ci ont, en effet, préféré recourir à l'action de l'« eisangélie », dont la peine n'est pas fixée par la loi. Cette action permet d'appliquer une pénalité plus douce et bien souvent une amende modique.

Les deux actions d' « eisangélie » et d'illégalité ont perdu de leur force, pour avoir trop servi, et n'entraînent plus de sanctions sérieuses. Dans toute autre cité, l'usure de ce frein traditionnel aurait, sans doute, entraîné le peuple à une démagogie forcenée ; il n'en fut toutefois rien à Athènes, où le peuple prit des mesures énergiques pour pallier à ce danger.

Sa réaction amena, au IVe siècle, la création de commissions de nomothètes, c'est-à-dire de législateurs. Le peuple va leur déléguer certaines de ses attributions législatives. Cette abdication peut paraître singulière : elle émane de citoyens qui plaçaient leur patrie au-dessus de leurs idées démagogiques.

Encore une fois, la formule suivant laquelle cette réforme a été réalisée, retiendra notre attention. Depuis le IVe siècle, chaque année, à la première séance de l'assemblée, on porte à son ordre du jour la question de savoir si, parmi les lois d'Athènes, il y en a qui doivent être retranchées ou modifiées. Si l'assemblée est de cet avis, elle désigne les textes à réformer, le rôle des nomothètes, leur nombre et les indemnités qui doivent leur revenir, et elle désigne d'office des avocats qui seront chargés de défendre les lois auxquelles on se propose de porter atteinte.

Les nomothètes, qui sont choisis parmi les jurés, sont de véritables législateurs, en ce sens que les lois qu'ils font n'ont besoin, pour être exécutoires, d'aucun vote quelconque ni de quelque approbation que ce soit. Ce qui est curieux, c'est qu'ils vont procéder comme des juges : on plaide devant eux. Pour la loi nouvelle, plaide l'auteur du projet et celui des amendements, s'il y en a ; puis, des synégores — c'est le nom des avocats d'office — se lèvent et défendent l ancienne loi ; enfin, le tribunal, à la majorité, vote pour l'accusation ou pour la défense, pour le nouveau texte ou pour l'ancien. Automatiquement, par l'effet de ce vote, la loi qui l'emporte prend place dans le cadre des lois de la Cité.

Si l'on peut comparer les événements de l'antiquité à ceux de nos jours, je crois qu'on a pu voir récemment, en Angleterre, un mouvement de redressement aussi radical que celui que les chefs de la démocratie athénienne ont imprimé à la politique du IVe siècle. Nous avons vu, en effet, dans ce pays, dont la tradition démocratique est la plus ancienne en Europe, les chefs du parti proposer eux-mêmes la réduction d'une institution essentiellement démagogique, le *dole*, et placer ainsi l'intérêt du pays au-dessus de celui de leur parti.

Cette institution permit à Athènes de garder constamment un gouvernement véritablement démocratique ; quels que soient les abus que les adversaires acharnés de la démocratie aient pu reprocher à celle-ci, il faut dire à sa louange que, grâce à ses institutions pondérées, Athènes est la seule ville du IVe siècle qui n'a pas connu une ère d'effroyables révolutions.

Cette courte étude comporte-t-elle une conclusion ? A vrai dire, je me suis borné à faire avec vous certaines constatations, à étudier, suivant nos conceptions juridiques modernes, le régime judiciaire d'Athènes. Elle fut donc bien la ville des procès, elle a mérité son nom. On plaide trop à Athènes, tellement même que l'esprit en était déformé et que les Athéniens résolvaient tous les problèmes sous la forme de procès. Aristophane, qui se moque de la manie de ses concitoyens, ne trouve pour la combattre que la forme d'un procès. En réalité, dans les *Guêpes*, deux adversaires plaident devant un jury le procès des procès (40) !

Cette exubérance des procès en matière politique, car c'est de ceux-là que je vous ai parlé, trouve d'ailleurs une contrepartie dans le domaine civil et commercial, bien qu'à cet égard, nous soyons moins bien renseignés. Nous savons cependant que les rôles étaient encombrés, d'autant que, rompant avec la règle traditionnelle en Grèce : *actio sequitur forum rei*, les Athéniens avaient décidé de confier exclusivement à leurs tribunaux les procès relatifs à tout contrat conclu à Athènes, quel que fût le domicile du défendeur. C'est là une des conséquences de l'esprit impérialiste de la cité athénienne. Il faut dire, d'ailleurs, que ces tribunaux civils et commerciaux furent à la hauteur de leur tâche et d'une parfaite impartialité. Les étrangers y sont jugés comme des citoyens, et il n'y a que très peu de jugements injustes. D'ailleurs, lorsqu'il le faut, la

---

(36) Le fameux procès des dix généraux vainqueurs aux îles Arginuses, est une exception qui ne fait que confirmer la règle générale (Xénophon, *Helléniques*, I, VII ; *Mémorables*, I, 1, 38 ; — Platon, *Apologie*, 32). Le peuple, en effet, ne s'arrêta point à l'exception d'illégalité et à l'opposition des prytanes, qui refusaient de mettre aux voix le décret de renvoi qui était illégal. Il obligea les auteurs de l'accusation d'illégalité, à retirer celle-ci, et exercèrent une violente pression sur les prytanes, qui cédèrent, à l'exception de Socrate, alors prytane. Mais le peuple se repentit bientôt de sa légèreté.

(37) Aristophon.

(38) La même procédure a servi pour poursuivre quelqu'un qui s'était rendu coupable de s'être fait inscrire dans un autre dème que le sien ; contre un autre qui avait loué des joueuses de flûte au-dessus du tarif légal, etc. (Hypéride, *Pour Euxénippe*, 3 ; *Pour Lycophron*, IX, 5 et suiv.)

(39) Pseudo-Xénophon, *loc. cit.*, III, 12.

(40) *Guêpes, loc. cit.*

procédure y est expéditive ; c'est une règle que tout procès maritime, urgent de sa nature, soit terminé dans le mois.

L'importance commerciale d'Athènes permet d'apprécier l'importance des contestations que l'on y jugeait. Athènes a été le centre de tout le commerce méditerranéen. Le bon aloi de sa monnaie lui donne cours dans tout l'Orient. Ses industries sont célèbres, son crédit immense et ses bateaux et ceux de ses alliés hantent la Mer Noire, le Bosphore, font relâche en Asie Mineure, dans les fameuses villes ioniennes, dans les cités de la confédération athénienne, en Egypte, en Cyrénaïque, en Grande Grèce, en Gaule par l'intermédiaire de Marseille et jusqu'en Espagne et en Afrique du Nord.

La souveraineté judiciaire qu'Athènes exerce au sein de la confédération athénienne, devait, dans ces conditions, accroître encore dans des proportions considérables le prestige du juge, à qui la constitution et les lois avaient déjà accordé des privilèges considérables. Dans ces conditions, le mot du dicaste d'Aristophane est juste, lorsqu'il affirme orgueilleusement : « ma puissance est celle d'un roi » (41). Il exprimait ainsi que le pouvoir judiciaire l'emportait sur l'exécutif et le législatif, et cette formule concise peut résumer ce que je vous ai dit.

J. VAN DE VELDE-WINANT.

(41) *Guêpes*, vers 549.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

28 septembre 1931.

COMPÉTENCE. — CONSEIL D'ENQUÊTE MARITIME. — ART. 2 DE LA LOI DU 30 JUILLET 1926. — PORTÉE. — DÉLIT DE CONTREBANDE. — RÉPRESSION PÉNALE. — SANCTION DISCIPLINAIRE.

Le texte de l'art. 2 de la loi du 30 juillet 1926 ne fait aucune distinction et ne limite pas aux manquements à des devoirs professionnels d'ordre technique, l'applicabilité des sanctions disciplinaires qu'il prévoit.

Spécialement, le délit de contrebande, prévu par l'art. 17 de la loi du 5 juin 1928 pour les personnes embarquées autres que le capitaine, peut donner lieu, indépendamment de sa répression pénale, à l'application d'une sanction disciplinaire à charge des justiciables du Conseil d'enquête maritime.

En conséquence, ne viole pas la loi, la décision qui déclare que l'art. 2 susvisé a un sens général, et que le Conseil d'enquête maritime est compétent pour rechercher si des faits de contrebande commis par des personnes embarquées constituent des manquements à leurs devoirs professionnels.

(DE WITTE ET BREEMANS.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller HODUM en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, avocat général ;

Attendu que les pourvois sont dirigés contre une décision rendue, à charge des demandeurs, dans la même procédure et soulevant la même question ; qu'ils sont connexes ;

Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article 97 de la Constitution, des articles 1, 2, 4, 9, 22 et 40 de la loi du 30 juillet 1926, de l'article 2 de l'arrêté royal du 18 juin 1927 et de l'arrêté royal du 17 février 1931, en ce que, par l'arrêt attaqué, le Conseil d'enquête maritime s'est déclaré compétent pour examiner les faits de contrebande imputés aux impliqués, bien que de tels faits ne constituent pas des manquements à des devoirs professionnels techniques, et, par suite, ne rentrent pas dans les prévisions de la loi du 30 juillet 1926 :

Attendu qu'en permettant au Conseil d'enquête maritime d'appliquer une sanction disciplinaire aux officiers de marine ou personnes qu'il spécifie, en raison d'un manquement à leurs devoirs professionnels, le texte de l'article 2 de la loi du 30 juillet 1926 ne fait aucune distinction, et ne limite pas aux manquements à des devoirs professionnels d'ordre technique, l'applicabilité des sanctions disciplinaires ;

Attendu que, d'après leur sens usuel, les mots *devoirs professionnels* s'entendent d'un ensemble de règles qui ne concernent pas exclusivement les capacités techniques des intéressés, mais les obligations de toute sorte auxquelles ils sont tenus dans l'exercice de leur profession, et dont l'accomplissement assure le maintien de la correction et de la dignité de celle-ci ;

Attendu que les articles 1 et 2 de la loi, visant, d'une part, la mission dévolue au Conseil d'enquête de rechercher les causes des accidents maritimes, et, d'autre part, la juridiction disciplinaire de ce Conseil, apparaissent comme des dispositions absolument indépendantes ; que le texte de l'article 2 ne doit pas être interprété comme voulant dire que la juridiction disciplinaire n'aurait à s'exercer qu'au cas où une faute de l'intéressé aurait, soit causé un accident, soit exposé le navire à subir un accident, qui néanmoins a pu être évité ;

Attendu que l'article 6 de la loi du 30 juillet 1926 a abrogé la peine correctionnelle de l'interdiction temporaire ou définitive de tout commandement, prévu par certaines dispositions du code disciplinaire et pénal pour la marine marchande et la pêche maritime, et notamment par l'article 7, litt. B, de ce code, suivant lequel les peines correctionnelles applicables aux délits maritimes étaient entre autres, pour les officiers, l'interdiction temporaire de tout commandement ;

Attendu que la peine prévue par ces dispositions du code disciplinaire, n'a été abrogée que pour le motif que le législateur entendait confier dorénavant au Conseil d'enquête maritime la mission exclusive de l'appliquer, dans tous les cas, délits maritimes ou autres, où ce Conseil constaterait l'existence d'un manquement à des devoirs professionnels ; qu'en effet, parmi les sanctions disciplinaires prévues par l'article 3 de la loi du 30 juillet 1926, figurent « la suspension des brevets ou licences et l'interdiction d'exercer les fonctions pour un terme ne dépassant pas deux ans, ainsi que le retrait des brevets ou licences, et l'interdiction définitive d'exercer les fonctions » ;

Attendu, d'autre part, que l'article 7 de la loi du 30 juillet 1926 permet au Conseil d'enquête maritime d'appliquer aux officiers coupables d'une faute disciplinaire, indépendamment d'une peine disciplinaire prévue par l'article 5, litt. B, du code, et qui aurait été appliquée par les autorités à ce compétentes, l'une des sanctions disciplinaires prévues à l'article 3 de la loi ;

Attendu que les fautes de discipline, à raison desquelles une double sanction était ainsi applicable à leur auteur, étaient étrangères pour la plupart aux devoirs professionnels techniques; qu'il suffit de relever, dans l'énumération qu'en fait l'article 10 du code de 1849, « l'embarquement clandestin de boissons fortes ou de vin » ;

Attendu qu'il résulte de là que, pour ce qui concerne les faits constituant des fautes de discipline, la législateur de 1926 n'a pu avoir l'intention de restreindre aux seuls manquements à des devoirs professionnels techniques, les sanctions qu'il permet au Conseil d'enquête maritime de prononcer ;

Attendu qu'il en est ainsi à plus forte raison des délits et des crimes maritimes ;

Qu'en disposant que la suspension des brevets ou licences, prononcée contre une personne qui a été ou qui est ultérieurement condamnée à une peine privative de la liberté, ne court pas pendant le temps où le condamné subit ou prescrit sa peine, l'article 8 de la loi du 30 juillet 1926 implique, par son contexte, qu'il est possible d'appliquer concurremment, du chef de nombreux délits maritimes ne relevant pas de la technique professionnelle, une peine répressive et une sanction disciplinaire ;

Qu'aux termes de l'article 12 du code de 1849, maintenu d'ailleurs à cet égard par le code revisé le 5 juin 1928, la réitération des fautes disciplinaires constitue une infraction punissable comme délit, et qu'il serait inadmissible que, cessant d'être ainsi une simple faute disciplinaire, le fait, devenu délictueux, fût affranchi désormais de toute sanction disciplinaire autorisée par l'article 7 de la loi du 30 juillet 1926 ;

Que les fautes de discipline sont seules visées par ce dernier article, afin d'éviter toute équivoque, mais que la portée de la disposition est évidemment générale ;

Attendu que l'article 22 du code de 1849 punissait le capitaine coupable de contrebande à l'étranger, notamment de la peine de l'interdiction temporaire de tout commandement ; que cette peine a été abrogée par l'article 6 précité de la loi du 30 juillet 1926, et que le code revisé en 1928 ne prononce plus que la peine

de l'emprisonnement en raison de ce délit, mais que, d'autre part, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, l'interdiction, soit temporaire, soit définitive, de tout commandement peut être appliquée par le Conseil d'enquête maritime, en cas de manquement aux devoirs professionnels ;

Que, par conséquent, si la thèse du pourvoi devait être adoptée, elle aboutirait à cette conséquence inadmissible d'affranchir désormais d'une sanction jugée nécessaire sous le code de 1849, un capitaine coupable d'un délit grave et exposant le navire à la saisie ;

Attendu, dès lors, que le délit de contrebande, prévu par l'article 17 de la loi du 5 juin 1928 pour les personnes embarquées autres que le capitaine, peut donner lieu, indépendamment de sa répression pénale, à l'application d'une sanction disciplinaire à charge des justiciables du Conseil d'enquête maritime ;

Attendu qu'il résulte de ces considérations et de la combinaison des textes ci-dessus invoqués, que les travaux préparatoires de la loi de 1926 ne peuvent avoir le sens ou la portée restrictive que leur donne le pourvoi ; qu'il s'agissait de justifier la nécessité urgente d'instituer un Conseil d'enquête maritime, mais qu'il n'a été affirmé, ni explicitement ni implicitement, au cours des travaux préparatoires, que la mission disciplinaire du Conseil d'enquête serait limitée au cas de fautes techniques ayant pu causer des accidents, mais n'en ayant néanmoins pas causé ;

Attendu, dès lors, qu'en décidant que les expressions de l'article 2 de la loi ont un sens général, et que le Conseil d'enquête maritime est compétent pour rechercher si les faits de contrebande imputés aux demandeurs constituent des manquements à leurs devoirs professionnels, l'arrêt attaqué, qui est motivé, n'a point violé les textes cités au moyen ;

Attendu, au surplus, que les formes substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées ;

Par ces morifs, joignant les pourvois, la Cour les rejette... (Du 28 septembre 1931.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. MORELLE.

23 octobre 1931.

FAILLITE. — CRÉANCES APURÉES APRÈS JUGEMENT DÉCLARATIF. — CESSATION DE PAYEMENTS. — ACTIF DÉPASSANT LE PASSIF.

La Cour d'appel n'a pas à tenir compte de ce que, depuis le jugement déclaratif de la faillite, certaines créances auraient été apurées. (Résolu par le ministère public.)

Un commerçant qui n'acquitte pas ses engagements, peut être déclaré en faillite, bien que son actif dépasse son passif. (Idem.)

(B... C/ T... ET CONSORTS.)

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

Mme Antoinette B..., veuve C..., exploite à Bruxelles un hôtel privé, dont il ne m'appartient pas d'apprécier le caractère.

En juillet 1931, elle sollicita de ses créanciers un concordat préventif à la faillite, mais ne parvint pas à réunir la majorité légale nécessaire à son obtention.

Bien que cette demande de concordat constituait déjà un aveu du désarroi de ses affaires commerciales, Mme C... ne déposa pas son bilan et ce fut sur assignation de deux créanciers qu'elle fut déclarée en état de faillite, par jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, en date du 9 septembre 1931.

Par acte du 10 septembre suivant, elle interjeta appel de cette décision et soutient, devant la Cour, que c'est sans fondement juridique que le tribunal de commerce a prononcé la faillite ; qu'en effet, son actif dépasse notablement son passif, que c'est par suite d'une gêne momentanée qu'elle se trouve dans l'impossibilité de faire face à ses obligations, et qu'actuellement toutes les créances sont liquidées.

Il est de principe que, pour apprécier si une faillite doit être maintenue, le juge d'appel doit se reporter à la situation de fait qui existait au moment où l'état de faillite fut prononcé, et la Cour n'a pas à tenir compte de la circonstance que, depuis le jugement du 9 septembre, un certain nombre de créances auraient été apurées (1).

Il y a lieu d'examiner si, le 9 septembre 1931, les conditions légales de la mise en faillite de la débitrice se trouvaient réunies.

Aux termes de l'art. 437 de la loi du 18 avril 1851, le commerçant qui cesse ses payements et dont le crédit est ébranlé, est en état de faillite. Il résulte de l'origine de cette disposition, que la cessation de payements se réduit à la constatation de ce fait extérieur et matériel qu'est l'arrêt des payements, lequel se traduit par le refus du débiteur, révélateur de la perte de son crédit, de remplir ses engagements.

Il suit de là qu'un commerçant qui n'acquitte pas ses engagements, peut être déclaré en faillite, bien que son actif dépasse son passif, par exemple, si sa fortune se compose d'immeubles ou d'autres biens dont la vente ne peut être faite promptement, de façon à lui procurer des sommes disponibles (2).

En résumé, solvable ou non, le débiteur commerçant a-t-il cessé ses payements? Voilà le fait essentiel. Dès que ce fait existe, l'état de faillite existe.

Que constatons-nous dans l'espèce qui nous occupe ?

Mme C... reconnaît un passif de 1,300,000 fr., ce qui paraît déjà une somme énorme, eu égard au genre de commerce qu'elle exerce ; elle laisse protester, le 1er juillet et le 1er août 1931, deux effets acceptés, relatifs à la créance qu'a sur elle une société anonyme. Lorsqu'un sieur T... veut faire exécuter une condamnation au payement de 6,250 fr., obtenue contre l'appelante, il constate qu'une première saisie-exécution a été pratiquée, le 30 juillet 1931, sur les meubles de la débitrice, à la requête d'un autre créancier : la Maison R... Il est procédé au récolement des meubles et objets saisis, mais alors un sieur Gaston L... prétend en être propriétaire et les revendique. Les immeubles que possède Mme C... et dont elle fait grand état pour établir sa solvabilité, sont hypothéqués à concurrence de 900,000 fr., et l'expert qui les a estimés à la requête de l'appelante elle-même, en évalue la valeur totale à 860,000 fr. en cas de vente forcée. Enfin, par l'introduction d'une demande de concordat préventif à la faillite, Mme C... reconnaît être dans l'impossibilité de faire face à ses engagements.

Ce sont bien là des indices non douteux qui caractérisent la déconfiture de la débitrice, révèle la perte de son crédit et établissent la cessation de ses payements.

Il est vrai que l'appelante soutient que cet état de choses n'est dû qu'à une gêne momentanée, mais elle ne justifie, ni n'allègue même, aucun événement particulier qui aurait influencé sa situation commerciale.

Au moment où le jugement déclarant l'état de faillite fut rendu, Mme C... se trouvait donc bien dans les conditions exigées par la loi pour que cette mesure fut prise ; le fait qu'après la mise en faillite, un certain nombre de créances ont été apurées à l'intervention du même sieur L..., qui a revendiqué les meubles saisis, est inopérant.

Je conclus à la confirmation du jugement *a quo*.

La Cour a statué en ces termes :

Arrêt. — Vu le jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, 5e chambre, du 9 septembre 1831, produit en expédition enregistrée ;

Attendu que la preuve de la cessation de payements et de l'ébranlement de crédit a été rapportée ; que la faillite a donc été régulièrement déclarée, à la requête des deux créanciers intimés, par application des articles 437 et 442 de la loi du 18 avril 1851 ;

Attendu qu'en vertu de l'art. 444 de la même loi, l'appelante est dessaisie de plein droit de l'administration de tous ses biens depuis le 9 septembre 1931, et que les prescriptions légales concernant l'administration et la liquidation de la faillite, ont un caractère d'ordre public ;

---

(1) Cass., 21 mai 1891, *Belg. Jud.*, 1891, col. 1076 ; — Bruxelles, 6 déc. 1902, *Pand. pér.*, 1903, 458 ; — Id., 11 nov. 1908, *Pas.*, 1909, 2, 342 ; — Id., 11 février 1909, *Belg. Jud.*, 1909, col. 312.

(2) NAMUR, nos 1582 et 1593 ; — LYON-CAEN et RENAULT, t. VII, nos 55 et 59 ; — THALLER (édit. 1907), nos 181 et suiv. ; — Cass., 16 juillet 1903, *Belg. Jud.*, 1903, col. 1361 ; — Bruxelles, 6 mars 1907, *Pas.*, 1907, 2, 173 ; — Liége, 20 nov. 1912, *Belg. Jud.*, 1913, col. 461 ; — Gand, 27 fév. 1913, *Pas.*, 1913, 2, 299.

Qu'il y a lieu, en conséquence, d'écarter comme irrelevantes les diverses considérations mises en avant par l'appelante, au sujet de la possibilité ou des avantages d'une liquidation amiable ;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général LEPERRE en son avis conforme, donné à l'audience publique, déclare l'appelante sans griefs ; confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 23 octobre 1931. — Plaid. MMes Edgard DUVAL c/ VANDEVELDE-PIETTE et Léon LEPAGE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

8e chambre. — Présidence de M. CHEVALIER, conseiller.

19 juin 1931.

I. — CHAMBRE DU CONSEIL. — CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE. — RECEVABILITÉ. — INCOMPÉTENCE.

II. — SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — ACTION INDIVIDUELLE D'UN ASSOCIÉ CONTRE SON COASSOCIÉ. — ACTION ANTÉRIEURE EN LIQUIDATION. — ADAGE « ELECTA UNA VIA.... » NON-APPLICABILITÉ.

I. — *La chambre du conseil est incompétente pour apprécier la recevabilité de la constitution d'une partie civile. Sa décision sur la recevabilité de l'action civile n'a pas l'autorité de chose jugée, et ne lie pas la juridiction de jugement.*

II. — *Un associé en nom collectif a contre son coassocié une action directe en réparation du préjudice lui causé par les faits délictueux commis par ce dernier, à l'occasion de la gestion ou de la liquidation de la société. L'adage « Electa una via... » ne fait pas obstacle à l'exercice de cette action devant la juridiction répressive, dans le cas où celui qui l'intente a antérieurement formé contre son coassocié une action aux fins de liquidation de la société.*

(MINISTÈRE PUBLIC ET FOURNIER ET WOUTQUENNE C/ GHYSSELS, LÉTÉ ET JAUPIN.)

Appel d'un jugement du tribunal correctionnel de Mons (3e ch.), du 2 février 1931, rapporté *Belg. Jud.*, 1931, col. 283.

Arrêt. — ...Attendu qu'il est constant que Ghyssels, Louis, a contesté devant la chambre du conseil du tribunal de 1re instance de Mons, la recevabilité de la constitution des parties civiles Fournier et Woutquenne, parce que ces derniers lui avaient intenté, devant le tribunal de commerce de Mons, une action ayant le même objet, action n'ayant pas encore reçu la solution définitive ;

Attendu que, par ordonnance du 18 juin 1930, après débats contradictoires entre le prévenu Ghyssels et les parties civiles, la chambre du conseil rejeta les fins de non-recevoir proposées par le prévenu Ghyssels, et admit la recevabilité de la constitution des parties civiles contre Ghyssels ;

Attendu que, le 24 juillet suivant, la chambre du conseil, faisant droit aux réquisitions du procureur du roi de Mons, renvoya les trois prévenus devant le tribunal correctionnel de Mons, pour y être jugés ;

Attendu qu'à l'audience de ce tribunal, du 12 janvier 1931, les trois prévenus contestèrent la recevabilité des parties civiles à se constituer contre eux, prétendant qu'elles étaient sans qualité et sans droit à agir contre eux, soit en nom personnel, soit en qualité d'associés, cette faculté n'appartenant, selon eux, qu'à la Société en nom collectif « Ghyssels et Fournier », représentée en justice par un liquidateur dûment qualifié ;

Attendu qu'après des débats contradictoires, le tribunal saisi rendit, le 2 février 1931, la décision dont appel ;

Attendu que le jugement querellé, après avoir rappelé les rétroactes de la cause, déclare que, l'ordonnance de la chambre du conseil, du 18 juin 1930, ayant admis la recevabilité de la constitution des parties civiles, statuant en cela dans les limites de sa compétence, les prévenus se trouvent en présence d'une décision coulée en force de chose jugée, et ce, bien que ceux-ci soulèvent un moyen différent de celui qui fut invoqué par Ghyssels devant la chambre du conseil de Mons, le 18 juin 1930 ;

Attendu qu'en décider ainsi, équivaut à conférer à la chambre du conseil le pouvoir d'apprécier la recevabilité des parties civiles constituées au cours d'une procédure d'instruction ;

Attendu qu'antérieurement à la législation actuellement en vigueur quant à la compétence des chambres du conseil, il avait été décidé par la Cour de cassation que les ordonnances de la juridiction d'instruction, en matière de délits, bien que souveraines en ce qui concerne la saisine de la juridiction de jugement, laquelle est obligée de résoudre les questions soulevées par la poursuite ordonnée, ne liaient cependant pas cette juridiction et n'étaient, en somme, qu'indicatives quant à la compétence, la recevabilité de l'action et l'existence des charges (Cass., 13 janvier 1913, *Belg. Jud.*, 1913, col. 198) ;

Attendu que, depuis l'entrée en vigueur des nouvelles lois réglant la compétence des chambres du conseil, la Cour suprême, dans un arrêt du 3 novembre 1930, examinant la mission de la chambre du conseil, saisie en vertu de l'article 127 c. instr. crim., reconnaît à la chambre du conseil les mêmes pouvoirs, et affirme que les lois nouvelles du 25 octobre 1929 et du 22 juillet 1927, en autorisant la partie civile, comme le prévenu, à présenter ses moyens de défense devant la chambre du conseil, n'ont rien changé aux principes admis jusque-là, c'est-à-dire que la chambre du conseil est sans compétence pour apprécier la recevabilité d'une constitution de partie civile au cours de l'information, et que la discussion qui s'ouvre entre parties en présence en la chambre du conseil, ne doit porter que sur l'action publique, l'action de la partie civile devant y demeurer étrangère (Cass., 3 novembre 1930, *Belg. Jud.*, 1931, col. 88) ;

Attendu qu'en conférant à la recevabilité de la constitution de partie civile, admise par l'ordonnance de la chambre du conseil de Mons, du 18 juin 1930, l'autorité de la chose jugée, le jugement attaqué à méconnu les principes qui règlent la question de la compétence des chambres du conseil, tels qu'ils sont dégagés par les arrêts de la Cour de cassation, précités ;

Attendu que le tribunal correctionnel saisi ne pouvait, dans ces conditions, invoquer une fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée, et qu'il lui appartenait d'examiner le bien-fondé des conclusions prises par les prévenus devant lui ;

Attendu que ceux-ci prétendent que les parties civiles sont sans qualité pour agir contre eux à titre personnel, ou même en qualité d'associés, parce que seul, l'être moral, la Société en nom collectif Ghyssels et Fournier, a souffert un dommage, et se trouve être apte à leur intenter une action en dommages-intérêts ;

Attendu que pareille thèse n'est pas soutenable, qu'un associé en nom collectif a une action individuelle contre son coassocié, en réparation du dommage lui causé à raison de faits ou actes illégaux, doleux ou antistatutaires, posés par lui ;

Attendu que ce droit est même accordé à l'actionnaire d'une société anonyme (société de capitaux, cependant); que lui aussi a une action individuelle contre les administrateurs de cette société, en réparation du préjudice lui causé par des actes illégaux ou antistatutaires (Cass., 21 mai 1909, *Belg. Jud.*, 1909, col. 865);

Attendu que le droit d'exercer une action individuelle contre Ghyssels, gérant de la société, est d'autant plus justifié, que la société en nom collectif que les parties civiles avaient formée avec lui, est dissoute régulièrement depuis le 10 août 1927 (acte du notaire Brahy) ; que l'avoir social a été partagé entre les associés ; que la liquidation est terminée ;

Attendu, dès lors, que les parties civiles sont recevables à agir individuellement contre Ghyssels, à raison des faits délictueux lui reprochés et commis, soit à l'occasion de sa gestion, soit à l'occasion de la liquidation de la société dont s'agit ;

Attendu que la recevabilité de la constitution des parties civiles Fournier et Woutquenne contre les deuxième et troisième prévenus, est indiscutable, ceux-ci étant des tiers à l'égard de la Société Ghyssels et Fournier ;

Attendu que l'action entamée par les parties civiles contre Ghyssels devant le tribunal de commerce de Mons, le 14 octobre 1927, aux fins de liquidation de la Société en nom collectif Ghyssels et Fournier, est d'une essence autre que la présente action des parties civiles ; que l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Mons, du 18 juin 1930, qui a procédé à l'examen juridique de cette action commerciale, conclut avec raison qu'elle ne peut former un obstacle à la recevabilité de la constitution des parties civiles Fournier et Woutquenne, et que

l'adage *Electa una via, recursus non datur ad alteram*, ne trouve pas ici son application ;

Attendu que cette seconde fin de non-recevoir, qui ne paraît d'ailleurs plus avoir été soulevée par le prévenu Ghyssels devant la juridiction de jugement, doit donc être écartée au même titre que la première ;

Par ces motifs, la Cour, déboutant les parties de toutes autres conclusions, reçoit les appels, mais les déclare mal fondés ; confirme le jugement *a quo* quant à son dispositif... (Du 19 juin 1931. — Plaid. MMes Aug. JOTTRAND, du Barreau de Mons, et René MARCQ, du Barreau de cassation c/ Victor BERGERET, Eugène REUMONT et A. DUFRANE, tous trois du Barreau de Mons.)

Observations. — L'arrêt rapporté se rallie à la thèse de la Cour de cassation, suivant laquelle la chambre du conseil est sans pouvoir pour apprécier tant la recevabilité que le fondement de l'action civile (Cass., 3 novembre 1930, *Belg. Jud.*, 1931, col. 88).

La loi du 22 juillet 1927, modifiant l'article XV de la loi du 25 octobre 1919, a admis la partie civile à comparaître et à faire entendre ses moyens en chambre du conseil. L'intention du législateur a été d'admettre la partie civile à intervenir dans la discussion des charges, ainsi qu'en fait foi cette déclaration du rapporteur de la loi du 22 juillet 1927 : « Il y aurait injustice à interdire à la partie civile constituée en cours d'instruction, de faire valoir ses droits devant la chambre du conseil, où l'inculpé pourrait se défendre et surprendre ainsi un non-lieu » (Rapport de la commission de la Chambre, *Doc. parl.*, 1926-1927, n° 300). La portée de la réforme de 1927 semblant restreinte à l'intervention de la partie civile dans la discussion portant sur l'action publique, la Cour de cassation en conclut que la chambre du conseil est sans qualité pour se prononcer sur le sort de l'action civile, et notamment sur sa recevabilité : conclusion logique, mais permettant au premier venu — même à un importun dénué de tout intérêt au procès — de se constituer partie civile et de comparaître devant la chambre du conseil, sans que celle-ci puisse l'écarter des débats. M. le procureur général CORNIL, dans sa dernière mercuriale de rentrée, a signalé cette conséquence fâcheuse du défaut de coordination des modifications apportées par le législateur au code d'instruction criminelle.

Dans l'espèce actuelle, le tribunal de Mons (2 février 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 283) avait admis que, bien que sans qualité pour se prononcer sur le fondement de l'action civile, la chambre du conseil avait compétence pour en apprécier la recevabilité (voy. dans le même sens : chambre des mises en accusation de Bruxelles, 25 juin 1929, *Belg. Jud.*, 1930, col. 476 ; — chambre du conseil de Bruxelles, 8 avril 1930, *Rev. droit pénal*, 1930, p. 609), et que cette ordonnance, n'ayant pas fait l'objet d'une opposition devant la chambre des mises en accusation, avait force de chose jugée. Réformant sur ce point le jugement, la Cour proclame, non seulement que la chambre du conseil est sans compétence pour statuer sur l'action civile, mais que, suivant la Cour de cassation (arrêt du 13 janvier 1913, précité), les ordonnances de la juridiction d'instruction ne lient pas la juridiction de jugement en ce qui concerne la compétence et la recevabilité de l'action. Ce dernier arrêt, énonçant un principe incontestable (en effet, la juridiction de jugement saisie par une ordonnance de la chambre du conseil est juge de sa propre compétence, ainsi que de la recevabilité de l'action : voy. GARRAUD, *Traité théor. et prat. d'inst. crim.*, II, nos 530, 666, 667 ; — ORTOLAN, *Eléments de droit pénal*, II, n° 2065), ne concerne que l'action publique. Il semble que ce soit avec raison que la Cour d'appel s'est conformée à cette jurisprudence pour résoudre le problème nouveau, posé par une ordonnance de la chambre du conseil statuant sur la recevabilité de l'action civile. Cette ordonnance ne peut donc acquérir, à l'égard de la juridiction de jugement, force de chose jugée.

P. D.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Siégeant : M. le président Baron GILSON, juge unique.

25 novembre 1931.

DIVORCE. — FEMME DE FAILLI. — ALIMENTS RÉCLAMÉS PAR ELLE. — ACTIONS DISTINCTES. — COMPÉTENCE. — PROVISION JUDICIAIRE. — MASSE CRÉANCIÈRE NON TENUE.

Au cours d'une instance en divorce, la femme d'un failli peut obtenir des aliments par deux voies distinctes : 1°) l'action fondée sur l'art. 476 de la loi sur les faillites, qui lui permet d'obtenir un secours alimentaire à prélever sur les biens administrés par le curateur ; 2°) l'action fondée sur l'article 268 du code civil, qui lui permet d'obtenir une provision alimentaire à prélever sur les ressources du failli, qui ne sont pas administrées par le curateur.

L'action en secours alimentaire, fondée sur l'art. 476 de la loi sur les faillites, est de la compétence du tribunal de commerce.

L'action en provision alimentaire, fondée sur l'article 268 du code civil, est de la compétence du tribunal civil, auquel appartient seul le règlement des provisions relatives à une instance en divorce.

L'obligation de l'assistance judiciaire à la femme du failli, n'existe pas pour la masse créancière.

(DAME V... C/ F... ET R. PEETERS, Q. Q.)

Jugement. — Attendu que la demande a pour objet le règlement de mesures provisionnelles en matière de divorce, notamment l'allocation d'une provision alimentaire et d'une provision judiciaire ;

Que la demande n'est contestée que pour les provisions alimentaire et judiciaire ; qu'elles le sont sur la compétence et sur le fondement ;

Sur la compétence : Attendu que la demande en provision alimentaire et en provision judiciaire est fondée sur l'article 268 du code civil ;

Que les défendeurs contestent la compétence du tribunal civil sur l'article 12 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, et sur les articles 444 et 476 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites ;

Attendu que l'article 12 de la loi du 25 mars 1876 dispose que les tribunaux de commerce connaissent de tout ce qui concerne les faillites, conformément à ce qui est prescrit au livre III du code de commerce ;

Que l'article 505 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites, formant le livre III du code de commerce, dispose que toutes les contestations concernant la liquidation des faillites qui seraient de la compétence des tribunaux civils, y seront portées à bref délai et jugées par urgence ;

Qu'il résulte de cet article que la déclaration de faillite n'a pas pour effet de soustraire aux tribunaux civils les contestations qui sont de leur compétence ;

Qu'il ne se concevrait d'ailleurs pas que la déclaration de faillite puisse changer les règles de compétence, qui régissent les contestations qui n'ont pas leur source dans la loi sur les faillites ;

Attendu qu'au cours d'une instance en divorce, la femme d'un failli peut poursuivre l'obtention d'aliments par deux voies distinctes : 1°) l'action fondée sur l'article 476 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites, qui lui permettra de demander au tribunal de commerce de lui allouer un secours alimentaire à prélever sur les biens administrés par le curateur ; 2° l'action fondée sur l'article 268 du code civil, qui lui permettra de de-

mander des provisions alimentaire et judiciaire à prélever sur les ressources particulières du failli ; notamment sur ce qui lui est alloué par le tribunal de commerce à titre de secours alimentaire pour lui-même et sa famille ;

Que, toutefois, l'action de l'article 268 n'est utilement ouverte à la femme, que si le failli a des ressources qui sont soustraites à l'administration du curateur, et dans la limite de ces ressources ;

Que si l'action fondée sur l'article 476 de la loi du 18 avril 1851 est de la compétence du tribunal de commerce, l'action fondée sur l'article 268 du code civil, qui n'intéresse pas la masse faillite, est de la compétence du tribunal civil ;

Attendu que les articles 444 et 476 de la loi du 18 avril sur les faillites sont étrangers à la matière de la compétence ;

Attendu que, dès lors, le règlement des provisions au cours d'une instance en divorce appartient au tribunal civil, après comme avant la déclaration de faillite (Bruxelles, 23 janvier 1907, *Pand. pér.*, 1907, col. 344 ; — Gand, 29 avril 1926, *Pas.*, 1926, II, 146) ;

Sur le fondement :

1. Quant à la résidence ; 2. Quant au droit de visite : Attendu que ces deux chefs de demande ne sont pas contestés ;

3. Sur la provision alimentaire : Attendu que la demanderesse est dénuée de ressources ; que le défendeur ne dispose d'autres ressources que de la jouissance gratuite de l'ancien appartement commun, et deux mensualités de 3,500 francs chacune, qui lui ont été allouées par le tribunal de commerce ;

Qu'eu égard aux besoins de la demanderesse et aux facultés du défendeur, il y a lieu de fixer comme dit ci-après la provision alimentaire ;

4. Sur la provision judiciaire : Attendu que le défendeur ne paraît pas être en état de verser une provision judiciaire à prélever sur le secours alimentaire qu'il a obtenu du tribunal de commerce ;

Qu'il est d'ailleurs loisible à la demanderesse de solliciter le bénéfice de l'assistance judiciaire ;

Que ce bénéfice ne paraît pas pouvoir lui être refusé, l'obligation de l'assistance judiciaire n'existant pas pour la masse créancière (DE PERRE, *Manuel du curateur de faillite*, 3e édit., p. 74) ;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. WILLEMS, premier substitut du procureur du roi, statuant au provisoire contradictoirement, et rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, autorise la demanderesse à résider seule, pendant l'instance, à Schaerbeek, Avenue Albert Giraud, chez sa mère ; fait défense au défendeur de se présenter en la dite résidence, sous peine de s'en voir expulser, même par la force ; dit que l'enfant mineur issu du mariage des parties sera amené tous les jeudis, à midi, à la résidence de la demanderesse, pour y séjourner jusqu'au soir et être ensuite reconduit chez le premier défendeur ; condamne le défendeur à abandonner 2,000 francs à la demanderesse à titre de provision alimentaire ; dit, en conséquence, que le curateur remettra à la demanderesse 2,000 francs sur les 7,000 francs que le défendeur a obtenus à titre de secours alimentaire ; déboute la demanderesse du surplus de sa demande ; dit que chacune des parties supportera les dépens qu'elle a exposés ; déclare le jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens... (Du 25 novembre 1931. — Plaid. MMes Ch. BERSEZ, René BERTRAND et Raymond PEETERS.)

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE

Cinquième chambre. — Prés. de M. LOSLEVER, vice-prés.

8 juillet 1931.

RESPONSABILITÉ. — MINEUR D'AGE. — JEU DANGEREUX. ACCIDENT. — LÉSION CAUSÉE PAR L'UN DES JOUEURS A SON PARTENAIRE. — FAUTE PARTAGÉE. — FAUTE PERSONNELLE DU PÈRE DE L'AUTEUR.

Les parents ne peuvent échapper à la responsabilité mise à leur charge par l'art. 1384 c. civ., qu'en établissant qu'ils ne sont pas en faute.

Si un accident causé par un mineur n'atteste contre ce dernier, ni mauvaise éducation, ni mauvais instincts, et que cet accident n'a pu être prévu ni empêché par son père, celui-ci ne peut être déclaré responsable. Mais lorsque l'accident, qui s'est traduit par des lésions graves, a été causé par un mineur au cours d'un jeu dangereux auquel d'autres mineurs, dont la victime, ont pris part, il y a lieu à partage de responsabilité, et il sera tenu compte de la violence plus spéciale avec laquelle a agi l'auteur du fait dommageable, qui n'a pu contenir au jeu des gestes plus brutaux (1).

Indépendamment de sa responsabilité civile à raison de l'acte accompli par son fils, le père peut être considéré comme personnellement responsable des conséquences d'un défaut d'éducation, dont il appartient au juge de trouver les éléments dans une enquête sollicitée par le défendeur, tous droits saufs.

(GRAFF, Q. Q. C/ CLOSSET.)

Jugement. — Dans le droit :

Attendu que l'action tend à voir déclarer et condamner, tant personnellement que comme civilement responsable de son enfant mineur, le défendeur à payer au demandeur la somme de 200,000 francs de dommages-intérêts et les intérêts légaux depuis le 28 mars 1929, ainsi que les dépens ;

Que cette action se fonde sur ce qu'à la date du 28 mars 1929, à Bressoux, Charles Closset, l'enfant mineur d'âge du défendeur, a causé à René Graff, enfant mineur du demandeur, des blessures qui, après avoir mis sa vue en danger, lui ont fait perdre un œil ;

Que, par décision du juge des enfants, dont il n'a pas été relevé appel, en date du 13 novembre 1929, la prévention de coups et blessures involontaires a été retenue comme établie à charge du dit mineur Charles Closset, et que son père a été retenu comme civilement responsable ;

Attendu que le demandeur allègue que le défendeur a, dès lors, commis une faute personnelle, en n'empêchant pas son fils de se livrer au jeu dangereux qui a entraîné l'accident, et qu'il est, au surplus, responsable des dommages causés par son fils mineur d'âge, qui habite avec lui ;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que les parents ne peuvent échapper à la responsabilité mise à leur charge par l'art. 1384 c. civ., qu'en établissant l'absence de faute de leur part ;

Que celle-ci n'existe pas, s'il est établi qu'ils ont donné à leurs enfants une éducation irréprochable et ont exercé, à leur égard, la surveillance que toute personne raisonnable doit exercer sur des enfants, eu égard à leur âge et à leur caractère ; qu'il y a lieu, pour apprécier s'il y a faute ou non dans leur chef, dans l'éducation dont la loi leur fait un devoir, de prendre en considération leur rang social et leurs occupations ;

Quant au défaut de surveillance, le père ne se contentera pas de prouver qu'il n'était pas présent lorsque son fils a posé le fait dommageable, mais devra établir que son absence à ce moment ne peut lui être imputée à faute ;

Que, si un accident causé par un mineur n'atteste contre ce dernier ni mauvaise éducation, ni mauvais instincts, et que cet accident n'a pu être prévu ni empêché par son père, celui-ci ne peut être déclaré responsable ;

Attendu que le défendeur soutient et prétend établir qu'il a donné à son fils une bonne éducation, et l'a soumis à une surveillance suffisante, eu égard à son âge et aux habitudes générales ; qu'on ne peut raisonnablement exiger des parents qu'ils ne quittent pas un instant leur enfant, surtout si celui-ci n'est pas d'un caractère vicieux ou méchant ;

Attendu qu'il n'apparaît pas des faits de la cause que le petit Closset aurait été violent ou d'un caractère vicieux ou méchant ;

Attendu qu'il n'en résulte pas non plus que c'est lui qui aurait proposé ce jeu violent, dont le fils du demandeur a été victime et auquel lui-même a pris part ;

Que le malheur a voulu que, sur la suggestion de l'un ou l'autre de ces enfants, camarades d'école, ce jeu violent, auquel tous prirent part, s'organisât ;

Attendu que, si le petit Closset semble y avoir mis une violence plus spéciale, n'ayant su contenir des gestes plus brutaux et dont il pouvait tout de même concevoir les conséquences dommageables pour l'un ou l'autre, il n'échet pas néanmoins de lui faire supporter à lui seul la responsabilité entière des faits, et il est équitable de n'en mettre à sa charge que les 3/5, les 2/5 restants devant être assumés par Graff ;

---

(1) Comp. Seine, civ., 15 mars 1930, *Belg. Jud.*, 1931, col. 32.

Attendu, quant à l'action en ce qu'elle concerne le défendeur personnellement, que les faits se sont passés alors qu'il était à son travail, mais que les circonstances de fait de l'accident, le choix du jeu, sa violence, les projectiles échangés, l'intensité du coup reçu, semblent bien établir un défaut d'éducation chez l'enfant, ce fait et les circonstances l'entourant paraissant démontrer un relâchement dans la discipline domestique ;

Que l'enfant n'a pas été appris à garder la maîtrise de lui-même, à contenir des gestes spécialement brutaux ;

Attendu toutefois que le défendeur conclut a être autorisé à établir le contraire, que les faits dont il sollicite la preuve sont pertinents et concluants, que les faits 2 et 3, toutefois, sont avérés et que le demandeur déclare les reconnaître ;

Qu'il y a lieu d'admettre celui-ci également à établir en termes d'enquête contraire les faits dont il demande la preuve ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. HANSON, substitut du procureur du roi, en son avis en partie conforme, déclare l'action du demandeur recevable ; dit qu'il y a lieu à partage de responsabilité entre les enfants Closset et Graff, dans la mesure des 3/5 pour Closset et 2/5 pour Graff ; et avant faire droit plus amplement au fond, autorise le défendeur à prouver par toutes voies de droit, témoins compris, les faits suivants :... ; réserve les dépens... (Du 8 juillet 1931. — Plaid. MMes C. GUILLOT c/ Paul TSCHOFFEN, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Présidence de M. SEMAL, juge.

3 juin 1931.

ACCIDENT DU TRAVAIL. — LOI DU 15 MAI 1929. — DROITS DES ASCENDANTS. — CONDITIONS.

En cas d'accident mortel, la notion de soutien ayant été supprimée par la loi du 15 mai 1929, les ascendants ont droit aux indemnités légales dès l'instant où ils profitent directement du salaire de la victime.

Le terme « profiter » doit s'entendre dans le sens de toucher tout ou partie du salaire qui vient s'incorporer dans les ressources générales alimentant le ménage, dont font partie et les ayants droit et la victime, et sans qu'il soit nécessaire de rechercher si le salaire de la victime, défalcation faite de la partie consommée pour son entretien, partie essentiellement variable suivant la situation de la famille, laisse un bénéfice et provoque l'enrichissement des ayants droit.

(MUTUELLE DES SYNDICATS RÉUNIS c/ EPOUX RENARD-DELMOTTE.)

Jugement. — Attendu que les appels principal et incident sont réguliers en la forme et que leur recevabilité n'est pas contestée ;

Attendu que l'action mue par exploit enregistré du 28 février 1920, intentée à la requête de Raoul Renard, agissant tant en nom personnel qu'en sa qualité de : *a*) père et administrateur des biens de son fils mineur, et *b*) chef de communauté, et reprise postérieurement par les intimés, au décès de leur fils, tendait à faire condamner la société responsable de l'accident, à payer les indemnités prévues par la loi du 24 décembre 1903 et les lois subséquentes sur la matière ;

Qu'ainsi saisi, le premier juge devait statuer sur les indemnités généralement quelconques, revenant aux demandeurs originaires, tant en leur qualité d'héritiers, qu'en leur qualité d'ayants droit de la victime, et au sujet desquelles les parties avaient, du reste, fait valoir leurs moyens ;

Attendu qu'il n'a pas été statué sur les indemnités revenant aux intimés, du chef : 1° de frais médicaux, pharmaceutiques et hospitaliers ; 2° d'incapacité totale de travail de la victime, du 16 février 1930 à la date de son décès ; 3° de frais funéraires ;

Attendu que les frais médicaux, pharmaceutiques et hospitaliers, sont justifiés à concurrence de 294 francs ;

Attendu que les parties sont d'accord au sujet du salaire de base de la victime, qui peut être fixé, en l'occurrence, à 10,800 francs, et sur lequel devra être calculée l'indemnité pour l'incapacité totale de travail susvisée ;

Attendu que, pour les frais funéraires, les intimés ont droit à 750 francs ;

Attendu qu'à tort le premier juge fait état, dans les motifs de sa décision, de la qualité de soutien, dans le chef de la victime vis-à-vis de ses ascendants, et condamne l'appelante à payer les indemnités prévues par la loi de 1903 ;

Qu'en effet, la loi du 15 mai 1929 a modifié la loi du 24 décembre 1903, en supprimant, pour les ascendants notamment, l'obligation de rapporter la preuve qu'ils étaient dans le besoin et que la victime était leur soutien, et en décidant que les ascendants ont droit à une rente viagère, s'ils profitent directement du salaire de la victime ; qu'ils sont présumés tels, s'ils vivent sous le même toit que celle-ci ;

Attendu que l'appelante ne conteste pas que les intimés vivaient sous le même toit que leur fils, et que celui-ci leur remettait son salaire ; qu'en l'espèce, la présomption établie par la loi de 1909 est donc surabondante ;

Mais attendu que l'appelante se livre à certains calculs relativement aux salaires des intimés et de leur fils, pour démontrer que celui-ci, à raison de la modicité relative de son salaire, loin de constituer une aide, un soutien pour ses parents, était au contraire encore une charge pour eux ;

Attendu que raisonner de la sorte est faire revivre, sous une forme déguisée, la question d'aide et de soutien que la loi de 1929 a fait disparaître ;

Que les faits articulés avec offre de preuve par l'appelante, dans ce même ordre d'idées, ne sont ni pertinents ni relevants ;

Attendu que la loi de 1929 a uniquement supprimé la condition de soutien, et a maintenu le principe de l'indemnisation de ceux qui dépendaient du salaire, c'est-à-dire de ceux qui profitaient du salaire de la victime ;

Attendu que *profiter* doit s'entendre dans le sens de toucher tout ou partie du salaire qui vient s'incorporer dans les ressources générales qui alimentent le ménage, dont font partie et les ayants droit et la victime, et sans qu'il soit nécessaire de rechercher si le salaire de la victime, défalcation faite de la partie consommée pour son entretien, qui est essentiellement variable suivant la situation de famille, laisse un bénéfice et provoque l'enrichissement des ayants droit ;

Attendu que la déclaration faite au Sénat par le ministre de l'Industrie et du Travail, démontre que c'est bien cette interprétation qu'il y a lieu d'admettre ; qu'en effet, dit le ministre, « le système d'indemnisation de la loi de 1929 repose sur la conception selon laquelle la réparation du dommage consiste dans le remplacement, sous la forme d'une rente, de la fraction du salaire absorbée par les ayants droit, dépendant du salaire » ;

Par ces motifs, le Tribunal, déboutant les parties de toutes autres conclusions, plus amples ou contraires ; dit les appels principal et incident recevables et fondés ; en conséquence, met à néant le jugement dont appel ; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, condamne l'appelante à payer aux intimés :... ; condamne l'appelante aux frais des deux instances... (Du 3 juin 1931. — Plaid. MMes H. CRETEN, du Barreau de Bruxelles, c/ C. NASSAUX.)

Observations. — Sous le régime de la loi du 24 décembre 1903, les père et mère de la victime d'un accident du travail, n'avaient droit aux indemnités légales que si cette dernière était leur soutien.

Cette condition impliquait nécessairement que les parents aient été dans le besoin, c'est-à-dire qu'ils aient eu une insuffisance de ressources, que le salaire de leur enfant venait combler en tout ou en partie.

Il résultait de là des procès assez pénibles, auxquels la loi du 15 mai 1929 a voulu mettre fin.

Dorénavant, en vertu de cette loi nouvelle, les ascendants sont fondés à réclamer les indemnités prévues par l'article 6 des lois forfaitaires, du moment qu'ils profitaient directement du salaire de la victime. Et la loi de 1929 ajoute que, si la victime habitait avec ses parents, il y a présomption à cet égard.

Cette présomption n'est point, à notre avis, une présomption *juris et de jure*, sinon la loi eût dit : « seront *réputés* tels » et non « seront *présumés* tels, ceux qui vivaient sous le même toit ».

Elle admet donc la preuve contraire. Or, le jugement ci-dessus reproduit, aboutit à interpréter la loi de 1929 comme si elle établissait une présomption que l'on ne peut renverser.

Mais tel n'est pas le cas, et, dès lors, l'interprétation susvisée repose sur une erreur ; il conviendra d'examiner, dans chaque espèce, si les ayants droit profitent directement ou ne profitent point du salaire du disparu.

On n'appréciera plus la situation comme jadis, en recherchant si les parents sont dans le besoin, mais s'ils retiraient un profit direct du salaire de la victime, et, suivant nous, ce ne sera pas le cas si ce salaire correspondait à la charge de l'entretien du défunt, ou lui était inférieur.

Toute autre interprétation nous paraîtrait aller à l'encontre d'une solution raisonnable et de bon sens.

H. C.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Huitième chambre. — Prés. de M. DE PAUW, juge.
M. MANY, référ. adj.

23 octobre 1931.

ACTION EN JUSTICE. — QUALITÉ POUR AGIR. — SOCIÉTÉ CONCESSIONNAIRE DES VENTES DU TITULAIRE DU DROIT. — ABSENCE DE LIEN JURIDIQUE ENTRE PARTIES. — IRRECEVABILITÉ.

La facture constitue la preuve de la vente commerciale.

Lorsque, à l'occasion d'une poursuite en payement du prix d'une fourniture, le demandeur fait état de sa qualité de concessionnaire des ventes de la société venderesse, cette mention ne pourrait avoir de conséquence juridique que s'il était prouvé que l'acheteur a accepté le poursuivant comme cocontractant.

A défaut d'accord à ce sujet, il n'existe aucun lien juridique entre les parties, et l'action doit être déclarée non recevable.

(SOCIÉTÉ ANONYME COMPTOIR PLONGER ET Cie C/ PIERRE PETERS-PISART.)

Jugement.— Attendu que l'opposition est régulière en la forme ; que la recevabilité n'en est pas contestée ;

Attendu, quant à la recevabilité de l'action, que la demanderesse originaire réclame, en qualité de tireur, à l'opposant, la somme de 20,377 fr. 15, montant d'un effet non accepté ;

Attendu que la provision de cet effet serait représentée par le prix d'une fourniture de chaux ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que cette fourniture a été exécutée, vis-à-vis de l'opposant, par la Société anonyme des Carrières et Fours à chaux du Pays de Liége ; que c'est la même société qui lui a facturé la marchandise ;

Attendu que la facture constitue la preuve de la vente commerciale ;

Attendu que la mention que la demanderesse est la concessionnaire des ventes de la Société des Carrières et Fours à chaux du Pays de Liége, ne pourrait, dans ces conditions, avoir de conséquence juridique que s'il était établi que l'opposant a accepté la demanderesse originaire comme cocontractante ;

Attendu que rien dans les éléments de la cause ne permet de considérer cette volonté comme établie ; que les tractations qui ont eu lieu entre parties ne dépassent en portée celles courantes entre acheteurs et représentants du vendeur ; que la convention verbale intervenue entre la demanderesse originaire et la Société anonyme des Carrières et Fours à chaux du Pays de Liége, prouve que, si celle-ci a chargé la première de son service des ventes et de la recherche de la clientèle, elle n'a nullement renoncé à conserver la qualité de vendeur vis-à-vis de ses acheteurs ; que la demanderesse originaire se considérait, d'ailleurs, si peu comme vendeur, qu'au moment où sont nées les difficultés à propos de la fourniture débattue et de son payement, c'est à la Société des Carrières et des Fours à chaux qu'elle a conseillé immédiatement à l'opposant de s'adresser ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'existe aucun lien juridique entre parties ;

Attendu, en ce qui concerne la demande reconventionnelle, qu'elle devient ainsi sans objet ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, reçoit l'opposition ; statuant sur son mérite, moyennant réfusion des frais préjudiciaux auxquels l'opposant reste et est condamné, met à néant le jugement par défaut prononcé à sa charge le 15 avril 1930 ; procédant par voie de disposition nouvelle, dit la demanderesse originaire non recevable en son action, à défaut de l'existence d'un lien de droit entre l'opposant et elle, la condamne aux dépens sur lesquels il n'a pas été statué ci-dessus ; statuant sur la demande reconventionnelle, la déclare sans objet ; donne acte à la demanderesse de ce qu'elle évalue l'action à plus de 20,000 francs dans chacun de ses chefs, et de ce qu'elle se réserve le droit d'actionner le défendeur en payement d'une somme de 3,789 francs ; déclare le jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... (Du 23 octobre 1931. — Plaid. MMes A. MUSSCHE c/ L. ULRIX, ce dernier du Barreau de Tongres.)

BIBLIOGRAPHIE

Jottrand, B. — *De certaines dispositions garantissant la liberté.* — Discours prononcé par M. le premier avocat général B. JOTTRAND, à l'audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation, le 15 septembre 1931.

L'auteur continue, sous la forme captivante qu'il a coutume de donner à sa dialectique, le cours de droit constitutionnel dont ses mercuriales antérieures ont marqué les débuts. Il est par atavisme un ami des libertés belges, et tandis qu'il parle et qu'il écrit, nos patriotiques souvenirs évoquent le passé des grands serviteurs de l'Etat et de la loi, dont il porte le nom. Cette année, c'est d'abord du droit de dissolution qu'il nous entretient, et c'est encore pour applaudir à l'institution du régime de notre monarchie constitutionnelle, représentative et parlementaire, car un président de la République, sorti du rang des hommes politiques, élu par eux, ne peut échapper aux critiques, s'il exerce son droit de dissolution. « Ce chef élu représente alors lui-même un parti, auquel il doit tout, dont il aura encore besoin après sa magistrature et dont il est trop souvent l'instrument, plutôt que le guide ». Aussi, depuis le 16 mai 1876, le droit de dissolution, que le Président ne peut exercer en France qu'avec l'agrément du Sénat, est-il resté lettre morte, et M. Millerand, qui considère ce droit comme répondant à « la nécessité de porter devant le peuple souverain un grave litige survenu entre l'exécutif et le législatif », note-t-il qu'il en va différemment en Angleterre et en Belgique. Si, cependant, il importe que les institutions défendent le pouvoir exécutif contre les empiétements du pouvoir législatif, « il est tout aussi essentiel que les élus de la nation soient à l'abri de toute persécution du pouvoir exécutif, et que sur eux ne puisse jamais s'exercer une influence illégitime ». C'est ce qui amène l'auteur à nous parler des immunités parlementaires. Il en découvre certaines manifestations dans le droit anglais et dans la Joyeuse Entrée ; mais c'est vraiment dans les constitutions françaises qui se sont succédé depuis l'Assemblée Constituante, qu'il est permis de trouver, en textes bien rédigés, une manifestation exacte du privilège accordé, par application des art. 44 et 45 de notre pacte fondamental, aux membres de la représentation nationale.

L'institution de celle-ci, comme le Parlement anglais lui-même, remonte au XIIIe siècle, et un siècle ne s'écoule pas que déjà la liberté de la parole est reconnue en droit sous Edouard III, méconnue en fait sous Charles II, et confirmée sous le régime suivant d'Henri IV, tandis que le privilège en question apparaissait, d'autre part, dans notre droit public belge, où il eut une existence peu dramatique, alors qu'en Angleterre il fallut, au contraire, pour le défendre, soutenir des luttes acharnées. L'auteur les rappelle avec beaucoup d'intérêt : « Sir Peter de la Mare fut emprisonné sous Charles II pour avoir parlé trop librement au Roi de sa favorite Alice Peers, car, de tous temps, certains Rois ont eu des favorites, mais les peuples qui, comme nul ne l'ignore, donnent toujours l'exemple de toutes les vertus, ont rarement pardonné aux Rois

leurs maîtresses.... Sous Elisabeth, la Reine vierge, la liberté de la parole était aussi douteuse que la virginité de la Reine. » C'est elle qui fit enfermer à la Tour, Pierre Wenthworth, et qui le fit déférer, pour avoir critiqué certains abus du pouvoir, à un Comité de la Chambre où siégeaient plusieurs conseillers de la Couronne. Voici en quels termes il revendiqua les libertés parlementaires :

« Si c'est en qualité de conseillers de Sa Majesté que vos Seigneureries m'interrogent, vous m'excuserez, je ne répondrai point ; je ne ferai point à la Chambre à laquelle j'appartiens, une telle injure. Je ne suis point une personne privée, je suis une personne publique, conseiller du pays tout entier et dans un lieu où j'ai droit, selon la loi, de dire toute ma pensée.... Pour vous, comme conseillers de la Reine, vous n'avez nul droit de me demander compte de ce que j'ai dit dans la Chambre. Si vous m'interrogez à ce titre, je ne répondrai pas. Si vous m'interrogez comme formant un Comité nommé par la Chambre, je répondrai de mon mieux ».

Au bout d'un mois de détention, Wenthworth fut libéré par ordre de la Reine. Jacques Ier (Maître Jacques, comme disait Henri IV) s'avisa de déclarer que « les privilèges de la Chambre existaient non de droit, mais par grâce ». Il s'attira un vote des Communes, disant que les libertés et privilèges sont leur droit et leur héritage. « Si les bons Rois étaient immortels, disait la protestation, ce serait vanité et folie de réclamer les privilèges, mais comme Dieu nous donne quelquefois pour Souverains des hypocrites et des tyrans afin de châtier nos péchés, il est indispensable de réclamer les droits, libertés et privilèges des nobles et des communes ».

C'est Charles Ier qui, pour empêcher la Chambre de délibérer, en fit enfoncer les portes, prononça la dissolution du Parlement et fit traduire devant la Cour du banc de la Reine, des parlementaires que le peuple acclamait au passage, tandis qu'en cours de procédure, ils étaient conduits de la Tour à Westminster. C'est encore Charles Ier qui entra au Parlement, pour y réclamer certains chefs de l'opposition, accusés de haute trahison : « Où sont-ils » ? et le speaker de lui répondre en tombant à genoux : « Avec le bon plaisir de Votre Majesté, je n'ai ici des yeux pour voir et de langue pour parler qu'en tant que la Chambre, dont je suis le serviteur, veut bien le prescrire. » Cette scène, dit l'auteur, rappelle les réquisitions du marquis d'Agoult, adressées le 6 mai 1788 aux Chambres assemblées du Parlement de Paris, en vue de l'arrestation de Duval d'Espréménil et de Montsabert : « Nous sommes tous d'Espréménil et Montsabert », ripostent les Conseillers du Parlement, et, tandis qu'un exempt en robe courte est requis par le marquis de montrer ceux que ce dernier a mission d'arrêter : « Je ne les vois nulle part », répondit l'exempt, d'une voix tremblante d'émotion. — Quant à Cromwell, sa manière était un peu différente. Il se débarrassa du Parlement gênant en en fermant la porte, sur laquelle on pouvait lire, le soir même, un avis qui portait : « Chambre à louer, non meublée ». — Après la Restauration, la tribune fut plus libre en Angleterre, elle le fut vraiment sous Guillaume et Marie, quoiqu'en 1717, M. Shippers fut envoyé à la Tour pour avoir dit : « C'est un malheur du Roi qu'il ne connaisse ni notre langue, ni notre constitution ».

En France et en Belgique, les abus de parole des membres de la Législature sont réprimés par application du règlement de chaque Chambre et en conformité de ce règlement, qui contient des dispositions destinées à protéger la liberté contre les coups de force d'une majorité. Dans le passé, ce n'est que sous Charles de Lorraine qu'à la suite de l'envoi, à l'assemblée de la députation du Luxembourg, d'un commissaire chargé de rayer quelques articles portés en compte, le Baron de Bolland fut privé des pensions qu'il touchait sur le Trésor royal et sur la cassette particulière du Duc, et fut démis de sa charge pour avoir dit qu'il fallait « faire une représentation, tenir ferme et fermer la boutique ».

En janvier 1830, le Roi Guillaume révoqua, pour avoir manifesté ouvertement, à l'égard de certains projets ou délibérations, des sentiments en opposition avec les principes que, comme fonctionnaires, ils étaient chargés de faire respecter, trois membres des Etats généraux qui étaient en même temps commissaires de district, ainsi que le Chambellan della Faille d'Huysse. Quant au Baron de Stassart, sa pension fut révoquée et M. de Bousies, major de la Maréchaussée, fut mis à la retraite pour les mêmes raisons.

Lors des délibérations du Congrès National, un membre proposa de dire qu'aucun député du Congrès ne pourrait être poursuivi ni recherché, à l'occasion des opinions et des votes émis dans l'exercice de ses fonctions, et qu'il serait « placé sous la protection spéciale de la garde civique de Bruxelles » ; mais, de toutes parts, on protesta et le Président de dire : « Nous sommes sous une protection plus large que celle qu'on nous propose, sous celle du peuple belge tout entier ! »

Quant à l'économie des dispositions constitutionnelles sur la matière, l'auteur les rappelle ; mais elles sont trop connues, comme, d'ailleurs, les applications jurisprudentielles qu'elles ont reçues, pour que l'auteur ait cru devoir les développer à l'occasion de son discours, par lequel il nous a ramenés au seuil de la liberté qui s'appelle l'indépendance, dans la société des nations, et qui est, dans la vie des individus, une condition essentielle de ce qu'on considérait, en 1830, comme une condition du bonheur de « tous et de chacun ».

F. S.

Baron Meyers. — *Le problème de la responsabilité en matière d'accidents. — Les nouvelles théories.* Discours prononcé par M. le procureur général Baron MEYERS, à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'appel de Liége, le 15 septembre 1931.

Le coche de la fable dont parle l'auteur au commencement de sa mercuriale, n'exposait pas précisément les autres usagers de la route aux dangers de la circulation des automobiles : « sur un chemin montant, sablonneux, malaisé, six forts chevaux traînaient un coche... » Nous sommes loin des anciens modes de locomotion et de transport, d'ailleurs inoffensifs comme la chaise à porteur, ou très peu généralisés comme l'opulent carrosse des anciens jours. Si l'on ne peut plus dire aujourd'hui, avec le même fabuliste mettant en scène, non plus un coche, mais une diligence, dont l'arrière descendante sera l'ancienne diligence bruxelloise, que « tout prince a des ambassadeurs et tout marquis veut avoir des pages », il paraît cependant s'avérer que chacun tend de plus en plus à développer sur la voie publique ses moyens naturels, d'ailleurs limités, en recourant à un machinisme capable d'accentuer toujours davantage la force et la vitesse.

« La conséquence, dit avec raison l'auteur, c'est la fréquence des accidents », et, repris par la préoccupation des débuts de son discours, il songe aux victimes de tous ces accidents, qui sans doute lui rappellent encore une fable, *Les animaux malades de la peste* : « Ils ne mouraient pas tous, mais tous étaient frappés ! » Le problème de la circulation est donc, dit l'auteur, « un problème tragique », et l'un des côtés délicats que ce problème soulève, dépend de la preuve des faits qui engendrent la responsabilité. Elle incombe évidemment à la victime de l'accident. Mais quand cette preuve est faite, en faut-il une autre? La loi civile parle de la faute de l'auteur du mal, comme d'une condition dont dépend sa réparation ; qu'est-ce à dire ? M. le procureur général de Liége s'attache, avec une rare compétence et de très heureux développements, à rencontrer sur ce point des opinions divergentes, qui toutes semblent répondre à un besoin de justice et d'équité, « en rendant la preuve plus facile à celui qui a souffert du préjudice ».

A tout seigneur, tout honneur ; l'auteur expose d'abord « la solution proposée par le chef éminent du Parquet de la Cour suprême ». Nos lecteurs la connaissent ; elle repose sur l'idée qu'on est responsable de ses actes illicites, et que toute atteinte portée sans droit à la propriété ou à la personne d'autrui, est un acte illicite.

L'auteur semble, dans le cours de son exposé, se rapprocher parfois de cette opinion, dont il se sépare ensuite. « Je tire un coup de revolver et j'atteins une personne...; aucun tribunal n'exigera que celui qui me demande réparation établisse, autrement que par le fait lui-même dans mon chef, une imprudence qui va de soi ». Et, en effet, le fait et la faute, dans ce cas, semblent se confondre. Mais, dit l'auteur, « tuer même volontairement lorsqu'on est en légitime défense, tuer à la guerre, est licite ». C'est vrai, mais l'auteur l'a reconnu, il s'agit avant tout, en cette matière, d'une question de preuve, et n'est-ce pas à celui qui a tué et qui prétend l'avoir fait pour se défendre, à le prouver?

Cependant, l'auteur presse la question de plus près : « Sera-

t-il assez, pour me rendre responsable, de prouver que la balle qui a atteint la victime sortait du canon de l'arme que je maniais ?» Ne faudra-t-il pas y ajouter la preuve que j'ai été imprudent ? Voilà le dissentiment et il est certainement fondé en raison. Comment veut-on, en effet, que la victime prouve que la balle n'est sortie du revolver que maniait quelqu'un, qu'à raison de son imprudence ? La balle n'est pas sortie toute seule, et c'est l'auteur du fait qui sait mieux que personne comment il l'en a fait sortir ; c'est à lui à s'en expliquer et, ajoute le bon sens, à s'exonérer de la responsabilité, car, en fait, il paraît responsable. L'auteur cite des exemples plus complexes : « une infirmière a administré à un malade une poudre blanche, qu'on est allé chercher à la pharmacie ». Cette poudre était un poison. « Sera-t-elle responsable jusqu'à ce qu'elle prouve que l'accident est dû à un cas fortuit ou à l'acte d'autrui ? » Elle sera responsable, mais elle s'exonérera de cette responsabilité, en prouvant que la poudre qu'elle a remise au malade était celle qui lui avait été confiée à cette fin par le pharmacien, dont la responsabilité sera, dès lors, engagée, sans qu'on ait à établir de plus, contre lui, l'imprudence ou la faute à la suite de laquelle il s'est trompé.

Des cas nombreux et parfois troublants sont relatés par l'auteur, c'est l'occasion de répéter : *Da mihi factum, dabo tibi legem* et, lorsque le très distingué magistrat, en se résumant, déclare à juste titre que « tous ces gens dont les divers actes ont contribué à la mort d'autrui, ont accompli des actes apparemment licites », c'est parce qu'ils ont prouvé la licéité de ces actes. Peut-être se demandera-t-on, dans ces conditions, si, comme l'auteur le suppose, « il était assez naturel qu'une théorie conçue et née de l'obsession et sous le signe de l'automobile, tombât à court quand il s'agirait de l'appliquer à d'autres accidents », et nous allons suivre les développements de la mercuriale, en tant qu'elle examine s'il est vrai que « la thèse ne résiste pas à l'épreuve des faits ». Cette thèse, dit-on, se base à tort sur le dommage causé, pour en conclure *de plano* à la faute de celui dont l'acte a immédiatement eu pour conséquence ce dommage. Remarquons cependant que, du moment où il est prouvé qu'une personne est réellement l'auteur d'un acte illicite et dommageable, il est difficile d'admettre qu'elle échappe en principe à la responsabilité de cet acte. L'auteur s'en rend compte, quand il admet que « souvent il sera vrai de dire qu'il suffit de considérer d'un même coup d'œil la conséquence de l'acte et l'acte lui-même, pour en déduire instantanément la faute ». Evidemment, il n'en sera pas ainsi « dès qu'il y a possibilité que ce soit la faute d'autrui ou celle de la victime qui a été cause du dommage », mais alors on ne peut plus dire avec certitude, pour nous en tenir à la matière du roulage, que ce dommage est arrivé par la faute de l'automobiliste ; et vraiment il semble qu'on soit près de s'entendre, à condition, bien entendu, qu'il s'agisse d'un fait illicite, lorsque l'auteur, qui s'abstient de le faire remarquer, conclut en disant : « celui qui seul a agi, peut seul être accusé du fait qui a causé le dommage, et sa faute se dresse devant nous comme évidente ». Il se conçoit, en effet, que lorsqu'un piéton a été renversé par une auto et lésé dans l'intégrité de sa personne, alors que c'est celle-ci qui s'est jetée sous les roues de la voiture ou que l'accident est dû à la survenance d'un élément étranger, on ne puisse pas dire de l'automobiliste : « il a tué, il a blessé » donc il est responsable. On ne dira même pas, dans ce cas, qu'il a tué ou blessé ; et ceci amène l'auteur à parler du cas de collision. Deux autos se rencontrent, l'une est jetée sur un malheureux passant ; « en pareil cas, pour condamner l'un ou l'autre des chauffeurs, il faudra établir quel est celui qui a commis l'acte illicite. C'est au demandeur en dommages et intérêts à fournir cette preuve ». C'est bien évident, car, dans ce cas, l'auteur de l'acte illicite n'est pas connu. Quand il l'est, au contraire, l'auteur admet « qu'il suffira le plus souvent de déterminer l'acte qui a causé le dommage pour en faire ressortir l'illicéité ». Il croit cependant que « le principe que celui qui porte atteinte à l'intégrité de la personne d'autrui, est par le fait même en faute », ne simplifiera en rien le problème qui se pose, lorsque le point délicat à juger sera de savoir où est le fait qui a causé l'accident. C'est apparemment parce qu'il en est ainsi, qu'est intervenu l'arrêt du 4 juillet 1929, qui casse, comme les conclusions du ministère public le proposaient, une décision, parce que le juge du fond « déclarait une personne responsable, en vertu de l'art. 1382 du code civil, par la seule constatation d'une collision et d'un dommage, sans rechercher si cette collision devait être attribuée à son fait ».

Après avoir ainsi, avec la compétence dont il a été déjà parlé et avec un très grand souci de contribuer par une œuvre solide à la solution d'un problème juridique angoissant, l'auteur est amené à dire comment la jurisprudence française à cru trouver dans l'art. 1384 du code civil, un remède au mal dont il s'occupe. Ce n'est plus le fait de l'homme qui engage sa responsabilité, mais celui de la chose qu'il a sous sa garde et qui crée, à l'encontre du gardien, une présomption de faute dont la Cour de cassation de France paraît aussi convaincue aujourd'hui qu'elle le déniait jadis. La réalité de cette présomption n'a cependant pas paru évidente à tout le monde, et les conséquences qui en résultent ne vont pas sans remplacer souvent par un mal nouveau celui qu'on a voulu combattre. Constatons cependant avec l'auteur que, d'après la Cour de cassation de France, quand il s'agit de rencontre entre deux véhicules de même nature, il y a un conflit de présomption qui entraîne l'annulation de celle-ci ; quand, au contraire, il s'agit de véhicules différents, ce serait le propriétaire du véhicule le plus dangereux qui serait soumis à la présomption de faute, ce qui amène M. SAVATIER à critiquer très finement ce qu'il appelle « le barème des choses dangereuses, dont M. RIPERT s'est efforcé de dégager les grandes lignes, et qui a pour but d'obliger le juge à condamner automatiquement le gardien ». Tout cela paraît bien étranger à la loi, dont le silence n'est peut-être excusable d'un certain point de vue que parce que d'aucuns se sont imaginés y trouver ce qui n'y est pas. C'est ainsi que, d'après un membre du Parquet de la Cour de cassation de France, la présomption de faute de l'art. 1384 du code civil, ne s'appliquerait qu'en ce qui concerne la responsabilité des choses qui peuvent être le siège d'un phénomène de dynamisme propre. Disons, en passant, que l'auteur de la mercuriale, à qui rien n'échappe, signale que la jurisprudence française a été amenée à abandonner l'art. 1384, en cas de transports bénévoles.

En résumé, l'auteur remarque, avec infiniment d'à-propos, que les théories françaises et belges s'affrontent et que les mêmes textes sont différemment interprétés. Il s'élève contre « la préoccupation d'équité qui amène le juge à rechercher et à inventer des arguments nouveaux ou des subtilités nouvelles, pour échapper aux rigueurs de la loi ». Il énonce, à cet égard, des règles judicieuses, dont le rappel est, « pour ceux qui sont appelés à appliquer la loi telle qu'elle est », un principe essentiel de leur statut. « Le juge ne doit pas s'habituer à travailler les lois, pour en faire sortir ce que personne n'y a vu avant lui... » Et cependant le juge doit juger et, à défaut de présomption légale, personne ne contesterait au magistrat le droit de se décider par des présomptions de fait, lorsqu'elles lui laissent la conviction qu'un homme qui a été tué dans son jardin ou sur le trottoir de son habitation, par le fait d'un usager voiturant, l'a été par la faute de ce dernier, si rien n'autorise la supposition contraire et que l'auteur de ce fait s'abstient de le justifier. Certes, tout est un peu dans ce dernier membre de phrase, et on sera tenté d'en incriminer le sens, en disant qu'il a pour résultat d'imposer au défendeur le fardeau de la preuve. Cette incrimination serait-elle fondée ? Qui a jamais prétendu que ce n'était pas à la victime ou à ses ayants droit à établir que celui à qui est demandée la réparation d'un fait illicite et dommageable, en est réellement l'auteur ? Mais quand cette preuve semble faite dans les termes où l'art. 1384 du code civil se borne à dire qu'on est « responsable d'un dommage que l'on cause *par son fait* », n'est-ce pas au défendeur à démontrer qu'il ne l'est qu'en apparence, et que le dommage est dû à une cause qui lui est étrangère ?

On lira sur ce point un arrêt intéressant, du 11 juillet 1895 (*Belg. Jud.*, 1895, col. 1124) : Un cultivateur s'est plaint du dommage que des lapins ont causé à ses récoltes. Il a fait sa preuve : il a établi que ces lapins provenaient du bois du défendeur, et l'arrêt, après avoir dit qu'on est en faute lorsqu'on ne détruit pas les lapins qui se multiplient avec excès dans son bois, rejette le pourvoi du propriétaire de ce bois, parce qu' « il est constaté par le jugement attaqué, qu'il n'a pas prouvé avoir fait son possible pour détruire les lapins, alors que le droit de subministrer cette preuve lui avait été réservée ». Qu'avait fait le cultivateur lésé ? Il avait prouvé que le dommage lui avait été causé par les lapins du bois du défendeur, mais, dans le système de ceux qui exigent la preuve complémentaire de ce qu'ils appellent une *faute*, il n'avait pas prouvé que cette faute, qui consistait à « n'avoir pas fait son possible pour détruire les

lapins », avait été commise par le défendeur, et c'était ce dernier qui avait été condamné pour n'avoir pas prouvé qu'il n'avait pas commis cette faute. Que faut-il penser alors du fondement que certains croient trouver, dans une jurisprudence invariable, en ce qui concerne la justification de leurs prétentions?

On continuera à répandre en controverses sur ce point, comme l'observe l'auteur, d'après le procureur général MATTER, « des flots tumultueux d'encre juridique »; mais s'il est vrai, comme l'a dit PORTALIS dans son célèbre discours préliminaire au code civil, qu' « on ne peut pas plus se passer de jurisprudence que de lois », c'est parce que le juge doit toujours s'efforcer, puisqu'il lui incombe de juger, de trouver, dans un texte souvent obscur ou incomplet, mais toujours abstrait, la *justification* des solutions que les nécessités pratiques et les contingences de la vie en société, imposent à la fois à sa conscience et à sa raison.

Faut-il dire, dès lors, que la jurisprudence doit rester immuable et que l'interprétation rigide qu'elle a notamment donnée aux art. 1382 et 1383 c. civ., ne comporte aucun tempérament? Qui oserait le prétendre, soit en France, où le président BALLOT-BEAUPRÉ, dans le sensationnel discours qu'il prononça en 1904, lors de la célébration du centenaire du code civil (*Belg. Jud.*, 1904, col. 1205), a certes étendu la mesure de ce que nous nous bornons à croire, et où s'est lentement esquissée la jurisprudence nouvelle en matière de roulage, dont nous avons parlé, soit en Belgique, où nous en sommes encore à hésiter souvent sur la réalité de la présomption édictée par l'art. 1384, 1°, du code civil, alors que LAURENT, dès la publication de ses *Principes*, n'a cessé d'enseigner qu'il ne la mettait pas en doute.

Ce que l'on peut et ce que l'on doit dire, c'est que la mercuriale du Baron MEYERS est certainement un document remarquable, vraiment digne de l'opinion qu'on s'est faite depuis longtemps de l'éminent chef du Parquet de Liége, et digne aussi de la Cour elle-même à qui il s'adressait.

Nos lecteurs y trouveront les renseignements les plus complets et les appréciations les plus judicieuses sur le dernier état de l'opinion, dans la matière qu'elle traite et dans celle qu'elle semble préconiser pour demain, en signalant, entre autres, une proposition française, due à l'initiative de M. RICOLFI, qui justifie son texte, assez confirmatif cependant de la jurisprudence de la Cour de cassation de France, en observant que celle-ci, faisant acte beaucoup plus de créateur que d'interprète, a inauguré une audacieuse jurisprudence, inspirée davantage par des nécessités pratiques que par le respect des textes du code civil.

***

Cet article était composé, lorsque nous est parvenu le rapport sur le budget de la Justice, pour l'exercice 1932, adressé à la Chambre des représentants par M. SINZOT, au nom de la Commission de la Justice. Il y aurait beaucoup à dire sur ce qu'il contient, notamment en ce qui concerne la loi de défense sociale ; mais cela nous écarterait du sujet qui nous a retenu jusqu'ici. Disons cependant que ce rapport nous semble appeler de ses vœux la solution du problème de la réparation des accidents d'auto, par l'adoption de la théorie du risque : l'automobiliste emprunte la voie publique pour y circuler avec un engin dangereux ; il le fait sous sa responsabilité et il y aurait de sa part, en cas d'accident, une présomption de faute, dont il ne s'affranchira qu'en prouvant que l'accident est dû à la force majeure, au fait d'un tiers ou à la faute de la victime. Quel que soit le nom dont on qualifierait la théorie justificative de la réforme proposée, celle-ci ne ferait que confirmer dans ses résultats la solution que le procureur général Paul LECLERCQ donne à la difficulté. Mais il l'appuie sur d'autres éléments et nous croyons avec M. ESMEIN (*Sirey*, 1930, IV, 1), qu'aucun texte n'exclut dans l'art. 1382, ou ailleurs, une présomption de faute, dès l'instant où la preuve contraire est laissée à l'*auteur* apparent de l'accident, pour établir que celui-ci n'est pas son fait. Et si l'on objecte qu'en ces dernières années, c'est de l'art. 1384, 1°, du code civil que la Cour de cassation de France a sollicité la solution du problème, alors que nous nous en tenons, en Belgique, à l'art. 1382 du même code, nous croyons aussi qu'au fond, les deux opinions se rejoignent et découlent d'une même idée. Lorsqu'il s'agit, en effet, d'animaux, qui sont des choses animées, on peut dire que rien de ce qui appartient à quelqu'un ne peut nuire à autrui, et que le propriétaire de l'animal qui a causé un dommage en est toujours présumé responsable, soit qu'il en ait la garde ou qu'il l'ait perdue, alors que son premier devoir était de la conserver pour mettre l'animal dans l'impossibilité de nuire. Au contraire, lorsqu'il s'agit de choses inanimées, qui par elles-mêmes sont donc inertes et ne peuvent agir, il fallait l'art. 1386 du code civil pour dire quand elles entraînent, pour le dommage qui en résulte, la responsabilité de leur propriétaire. En dehors de ce cas, ce n'est pas comme propriétaire, mais, d'après les derniers arrêts de la Cour de cassation de France, comme gardien de la chose que l'art. 1384, 1°, du code civil est appliqué à celui dont la voiture automobile a causé un dommage. Autant dire que c'est le fait de l'homme qui actionnait cette chose, qui engendre alors la responsabilité de son gardien, et voilà comment les deux opinions se ramènent à l'idée d'une présomption de responsabilité, lorsqu'un accident est arrivé par le fait de quelqu'un. Ne faut-il pas en conclure que rien ne s'oppose à ce que cette présomption — qui découle expressément, pour l'art. 1382, du texte de l'art. 1384, puisque ce dernier dispose qu'on est responsable non seulement d'un dommage causé par son *propre fait*, mais encore de celui qui est causé par le fait de la personne dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde — doive être admise dans les termes où le procureur général près la Cour de cassation de Belgique l'a proposée?

Personne ne prétend plus raisonnablement que cette proposition heurte le droit, puisque c'est, en réalité, un texte qui aboutit à en consacrer le principe qu'on propose de toutes parts d'introduire dans la législation ; mais celle-ci déjà ne permet-elle pas de s'en passer? C'est ce que d'aucuns pensent, sans que la jurisprudence, qui a beaucoup varié depuis un siècle sur la portée qu'on peut attribuer aux art. 1382 et suivants du code civil, en ce qui concerne la présomption, soit un argument décisif pour la rejeter ou pour l'admettre.

F. S.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

COMPENSATION. — *Dettes personnelles réciproques. — Divorce. — Pension alimentaire. — Enfant. — Non-payement. — Abandon de famille.* — Aucune compensation ne peut s'opérer entre la pension que la femme, contre laquelle le divorce a été prononcé, doit verser à son mari et celle que ce dernier doit verser à sa femme pour sa part contributive à l'entretien de l'enfant commun. — Dès lors, le mari qui est resté volontairement plus de trois mois sans acquitter les termes de cette dernière pension, commet le délit d'abandon de famille. (Cass. fr., 30 juillet 1931, *Dalloz hebd.*, 5 novembre 1931.)

RESPONSABILITÉ. — *Divorce. — Epoux non coupable. — Faits distincts. — Préjudice. — Dommages-intérêts.* — La pension alimentaire accordée, en vertu de l'art. 301 c. civ., à l'époux qui a obtenu le divorce à titre d'indemnité pour le préjudice causé par la dissolution du mariage ou la cessation de la vie commune, ne fait pas obstacle à ce que soient attribués à l'époux, en application de l'art. 1382 du même code, des dommages-intérêts en réparation du préjudice résultant de faits distincts de ceux qui ont servi de fondement au jugement de divorce. Spécialement, l'allocation de ces dommages-intérêts peut être basée sur ce que l'époux coupable a malicieusement retardé la solution de l'instance en divorce. (Cass. fr., 27 juillet 1931, *Dalloz hebd.*, 19 novembre 1931.)

CHOSE JUGÉE. — *Criminel. — Civil. — Influence. — Mari. — Cour d'assises. — Meurtre. — Acquittement. — Divorce. Injure grave.* — Le juge civil, après l'acquittement du mari inculpé de meurtre sur la personne d'un tiers dont il était jaloux, ne viole pas l'autorité de la chose jugée au criminel, en retenant ce fait comme une injure grave à la charge du mari, et en prononçant le divorce au profit de la femme contre laquelle ce dernier n'avait articulé aucun fait tendant à établir que son acte avait été motivé par l'inconduite de sa femme. (Cass. fr., 27 juillet 1931, *Dalloz hebd.*, 5 novembre 1931.)

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE. . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron **SILVERCRUYS**, Président à la Cour de cassation

DIRECTEURS :
BRUXELLES : **L. CORNIL**, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — **René MARCQ**, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : **E. JOURET**, Conseiller à la Cour d'appel. — **L. VERHAEGHE**, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : **J. DELEUZE**, Conseiller à la Cour d'appel. — **Louis TART**, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Bockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Congo. — Fonctionnaires. — Corruption. — Actes accomplis en Belgique et au Congo. — Loi coloniale. — Code pénal belge applicable. — Compétence en Belgique pour l'appliquer. (Cass., 2e ch., 21 décembre 1931.)

I. — **Compétence civile.** — Etranger. — Saisie-arrêt pratiquée en Belgique. — Débiteur étranger. — Dette commerciale dans le chef du débiteur. — II. **Appel.** — Evocation. — Réformation d'un jugement incidentel. — Conclusions d'une seule partie sur le fond. (Bruxelles, 7e ch., 31 décembre 1931, avec avis de M. LEPERRE, avocat général, et note d'observations.)

I. — **Exposition internationale.** — Concession. — Etendue. — Interprétation. — Usages. — Redevance modique. — II. **Exposition internationale.** — Garantie due aux concessionnaires. — Exonération conventionnelle. — Action directe contre les contrevenants. — Stipulation pour autrui. (Bruxelles, 7e ch., 19 novembre 1931.)

Référé. — Requête aux fins de constat. — Droit du président. — Ordonnance. — Caractère. — Exécution. — Difficulté. — Compétence du président. (Bruxelles, 3e ch., 4 novembre 1931.)

Divorce. — Pension alimentaire et dommages-intérêts. — Non-recevabilité. — Absence de conclusions au fond. — Appel. — Annulation du jugement. — Faits ayant donné lieu au divorce. — Dommage non réparé par la pension de l'art. 301 c. civ. (Liége, 1re ch., 2 octobre 1931.)

Référé. — Jugement de police. — Réparation de la contravention. — Mode d'exécution incertain. — Compétence du juge de police pour s'en expliquer. (Bruxelles, réf. civ., 11 janvier 1932, avec notes.)

Jugement par défaut. — Opposition. — Réitération. — Tardiveté invoquée. — Conditions. — Exécution. — Sens de ce terme. (Bruxelles, civ., 10 novembre 1931.)

I. — **Mariage.** — Célébration à l'étranger. — Inobservation de l'art. 171 c. civ. — Pas de sanction. — II. **Contrat de mariage.** Reprises d'apports. — Franc-or. (Bruges, civ., 17 novembre 1931, avec note d'observations.)

I. — **Convention.** — Ajoute sur les deux originaux. — Approuvé inutile. — Mention de la formalité du double. — Production d'un seul original. — Effets. — II. **Reddition de comptes.** — Approuvé. — Droit au redressement. — Renonciation. — Capacité. — III. **Opérations de banque.** — Vente à la baisse. — Titres livrés par la banque. — Rémunération du service rendu. — IV. **Syndicat financier.** — Comptes à rendre. — Avances faites sans distinction de parts. — Remboursement. — V. **Compte courant.** — Absence de mouvement. — Dénonciation. — Intérêts débiteurs. — Taux légal. — Anatocisme. — Conditions. — VI. **Créancier gagiste.** — Abus de droit. — Dommages et intérêts. — VII. — **Plainte téméraire ou vexatoire.** — Faute inexcusable. Ordonnance de non-lieu. — Effets. — Dommages et intérêts. (Sentence arbitrale, 14 décembre 1931.)

Au sujet de l'indépendance des officiers du ministère public.

BIBLIOGRAPHIE.

Planiol, Ripert, Hamel et Perreau. — Traité pratique de droit civil français (Contrats civils).
Gothot, V. — Cours de droit fiscal.
Vaes, G. — L'emploi des langues en matière civile et commerciale.
Chevalier van Elewyck. — La restauration du Palais de Justice de Gand.
Heyman, G. — Les allocations familiales en Belgique.
Fondation Carnegie. — Annuaire de l'Institut international de droit public.

ERRATA.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le baron SILVERCRUYS.

21 décembre 1931.

CONGO. — FONCTIONNAIRES. — CORRUPTION. — ACTES ACCOMPLIS EN BELGIQUE ET AU CONGO. — LOI COLONIALE. — CODE PÉNAL BELGE APPLICABLE. — COMPÉTENCE EN BELGIQUE POUR L'APPLIQUER.

La qualité de personne chargée d'un service public belge, se superpose à celle d'agent exerçant dans la Colonie un mandat public, qu'il n'accomplit, en dernière analyse, dans la sphère de ses attributions, que comme organe du pouvoir souverain belge.

Par voie de conséquence, l'art. 252 c. pén. belge est applicable aux corrupteurs des fonctionnaires de la Colonie, lorsque l'infraction a commencé en Belgique et a été consommée en Belgique. L'art. 30, premier alinéa, de la loi coloniale permet alors la répression de cette infraction en Belgique, par application de la loi pénale belge et dans les formes prescrites en Belgique.

(HAYON ET MINETTE.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller LIMBOURG en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, avocat général ;

Attendu que les demandeurs se sont pourvus en cassation par un acte unique ;

Sur le moyen, proposé par le demandeur Minette, et déduit de ce que l'arrêt attaqué a fait application de la loi pénale belge, alors que, l'infraction ayant été commise dans la Colonie et non pas même partiellement sur le territoire belge, le demandeur, trouvé en Belgique, devait, aux termes de l'alinéa 1er de l'article 30 de la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, être jugé en Belgique conformément à la loi pénale coloniale, quoique dans les formes prescrites par la loi belge :

Attendu que l'arrêt attaqué constate en fait et souverainement que l'infraction commise par les deux demandeurs est unique ; qu'elle a reçu un commencement d'exécution en Belgique et a été complétée sur le territoire du Congo ; que le moyen manque donc en fait ;

Et attendu que les fonctionnaires et agents au service de la Colonie doivent être rangés parmi les personnes chargées d'un service public belge ;

Que rien n'autorise à prétendre que cette qualité ne se superpose pas à celle d'un agent exerçant dans la Colonie un mandat public, qu'il n'accomplit, en dernière analyse, dans la sphère de ses attributions, que comme organe du pouvoir souverain belge ;

Qu'il s'ensuit que l'article 252 du code pénal belge s'applique au fait de corrompre un fonctionnaire, un officier public ou une personne chargée d'un service public de la Colonie ; que c'est, dès lors, à bon droit que l'arrêt attaqué a appliqué la loi belge aux demandeurs reconnus coupables : 1° Hayon, d'avoir, dans

la Colonie du Congo, depuis moins de trois ans à la date du 15 décembre 1927, date du réquisitoire de mise en instruction, corrompu par promesses, dons ou présents, des fonctionnaires, administrateurs ou agents territoriaux, ou des personnes chargées d'un service public, pour obtenir l'accomplissement d'un acte injuste de leurs fonctions ; 2° Minette, d'avoir à Bruxelles, depuis moins de trois ans à dater du 15 décembre 1927, date du réquisitoire de mise en instruction, en exécutant l'infraction ou en coopérant directement à son exécution, corrompu par promesses, offres, dons ou présents, des administrateurs ou agents territoriaux au service de l'Etat belge au Congo, fonctionnaires ou personnes chargées d'un service public, pour obtenir de leur part l'accomplissement d'un acte injuste de leurs fonctions ;

Et attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées, et que les peines prononcées sont légales ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 21 décembre 1931.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. MORELLE.

31 décembre 1931.

I. — COMPÉTENCE CIVILE. — ETRANGER. — SAISIE-ARRÊT PRATIQUÉE EN BELGIQUE. — DÉBITEUR ÉTRANGER. — DETTE COMMERCIALE DANS LE CHEF DU DÉBITEUR.

II. — APPEL. — EVOCATION. — RÉFORMATION D'UN JUGEMENT INCIDENTEL. — CONCLUSIONS D'UNE SEULE PARTIE SUR LE FOND.

I. — *Quand une saisie-arrêt a été pratiquée en Belgique pour sûreté d'une obligation commerciale dans le chef du débiteur, la vérification de cette obligation par le tribunal de commerce, est une question préjudicielle à la validité de la saisie-arrêt. Lorsque le débiteur saisi est un étranger, que le tribunal civil est compétent pour statuer sur la saisie, en vertu de l'art. 52, 5°, de la loi de compétence, le tribunal de commerce du lieu où est pendante cette instance en validité, est compétent par application analogique de l'art. 52, 6°, de la même loi.* (Résolu par le ministère public seulement.)

II. — *Quand un jugement sur incident est réformé, qu'une seule des parties conclut au fond, la Cour peut néanmoins évoquer le fond, si elle se croit en situation de rendre une décision qui épuise le fond du litige ; mais l'arrêt qu'elle rendra en suite d'une telle évocation, sera par défaut faute de conclure ; il pourra donc être frappé d'opposition.*

(VAN MELDERT C/ TRUYENS.)

M. l'avocat général LEPERRE a donné son avis dans les termes relatés ci-après :

Van Meldert et Truyens sont deux étrangers ; ils étaient tous deux commerçants à Houston (Texas), au moment de la naissance des obligations qui forment l'objet du litige.

En 1929, Van Meldert a prêté à Truyens 1,615 dollars ; ce prêt fut consenti à Houston.

La dette fut reconnue par onze promesses signées par Truyens, à Houston, et datées, dix du 6 février 1929, et une du 30 décembre de la même année ; ces promesses étaient à échéances mensuelles, la première payable le 30 septembre 1929 et la dernière le 30 août 1930 ; chacun des billets porte que le défaut de payement de l'une quelconque des reconnaissances, entraînera l'exigibilité immédiate de tous les effets non encore payés.

Bien que la dette ne fût pas contestable, l'appelant ne parvint pas à en obtenir payement.

La mère de Truyens étant décédée à Anvers, l'intimé vint en cette ville, le 4 juin 1930, pour recueillir sa part de la succession.

Les 13 et 16 octobre 1930, Van Meldert obtint du président du tribunal civil d'Anvers, l'autorisation de pratiquer entre les mains du notaire Istas, chargé de la liquidation de la succession, deux saisies-arrêts à concurrence d'une somme totale de 72,800 francs.

Le 20 octobre, il assigna en validité des saisies, mais, pour réussir dans cette action, il lui fallait produire un titre au fond.

Après divers incidents de procédure relatifs à la validation des dites saisies, Van Meldert assigna Truyens, le 21 avril 1931, devant le tribunal de commerce d'Anvers, aux fins d'obtenir un titre exécutoire.

Par jugement en date du 30 juin 1931, le tribunal de commerce se déclara incompétent pour connaître du litige.

C'est de cette décision qu'appel fut interjeté par Van Meldert.

Je ne partage nullement l'avis du premier juge, ni l'interprétation qu'il donne à l'art. 52 de la loi du 25 mars 1876, où se trouve le siège de la discussion.

J'estime que le juge consulaire d'Anvers était compétent à un triple point de vue :

I. — L'art. 52, n° 2, décide que « les étrangers pourront être assignés devant les tribunaux du royaume, soit par un Belge, soit par un étranger, s'ils ont en Belgique un domicile *ou une résidence*, ou s'ils y ont fait élection de domicile ».

Truyens n'a pas son *domicile* en Belgique, et, aux termes d'un jugement du 9 janvier 1931, auquel il a acquiescé par acte du 4 mars 1931, « il refuse de faire connaître son domicile réel ». Mais il résulte des pièces du dossier que Truyens a sa *résidence* en Belgique depuis plus d'un an.

En effet, qu'est-ce une résidence ? « C'est l'endroit où l'étranger séjourne passagèrement, c'est-à-dire sans esprit d'établissement définitif ». (BRAAS, *Proc. civ.*, p. 297 ; — BORMANS, t. II, n° 983.)

Or, Truyens est en Belgique, depuis le 4 juin 1930, pour recueillir la succession de sa mère ; depuis cette date, il séjourne à Anvers d'une façon ininterrompue, et il affirme même, dans des conclusions prises le 10 avril 1931 devant le tribunal saisi de la demande en validation, « qu'il se trouve dans une situation pénible à Anvers, qu'il est sans ressources et se trouve dans l'impossibilité de rejoindre son domicile ».

Il est à remarquer que ce soi-disant domicile n'est pas connu, car il résulte de pièces produites par l'appelant, que Truyens n'est plus, comme il le prétend, domicilié à Houston (Texas).

L'art. 52 de la loi du 25 mars 1876 n'étant que l'application, aux actions dirigées contre les étrangers, des règles établies pour les nationaux, la résidence est aussi attributive de juridiction, à défaut de domicile connu (art. 39) (BONTEMPS, t. II, p. 690, n° 6).

II. — L'art. 52, n° 5, décide que « les étrangers pourront être assignés devant les tribunaux du royaume..., s'il s'agit de demandes en validité ou en mainlevée de saisies-arrêts formées dans le royaume... »

Il n'est plus discuté aujourd'hui que les tribunaux belges, auxquels un étranger demande la validité d'une saisie pratiquée en Belgique contre un étranger, peuvent prononcer sur l'existence de la dette contractée à l'étranger, pour le payement de laquelle la saisie a été faite (BORMANS, t. II, n° 993 ; — Cass., 17 novembre 1898, *Belg. Jud.*, 1899, col. 305).

La loi de 1876, contraire à tout circuit d'action, a voulu éviter que le débat sur la créance pour le payement de laquelle la saisie a été opérée, soit renvoyé devant le juge étranger, dont la décision devrait être rendue exécutoire en Belgique, pour qu'elle puisse être prise en considération par le tribunal appelé à statuer sur la saisie.

Il résulte des rapports et discussions qui ont précédé le vote de la loi de 1876, aussi bien que de l'intitulé du chapitre dans lequel se trouve placé l'art. 52 — intitulé qui porte *De la compétence territoriale* — que le législateur n'a pas entendu régler d'une façon complète, quant à la forme et quant au fond, la compétence des tribunaux belges à l'égard des étrangers, mais s'est seulement occupé de la compétence *territoriale*, s'en référant, en ce qui conserne la compétence *d'attribution*, aux dispositions qu'il venait de prendre au sujet de celle-ci (Bruxelles, 22 juillet 1896, *Belg. Jud.*, 1896, col. 1265).

Or, l'art. 12 de la même loi règle la compétence du tribunal de commerce et lui attribue la connaissance des litiges de la nature de celui qui nous occupe, et rien n'indique que l'art. 52, n° 5, ait voulu soustraire la connaissance du fond du litige au juge naturel de la contestation.

La contestation soumise en l'espèce au tribunal de commerce, est une question *préjudicielle* à la validité de la saisie, car des jugements contradictoires ne sont pas à craindre.

Si donc l'art. 52, n° 6, reconnaît compétence aux tribunaux

belges, pour connaître entre étrangers de toute demande *connexe* à un procès déjà pendant devant un tribunal belge, on ne voit pas pourquoi ces tribunaux belges n'auraient pas compétence pour connaître d'une demande préjudicielle, dont la solution préalable est nécessaire pour qu'il puisse être statué sur le litige déjà pendant devant un tribunal belge.

Rien n'autorise donc à dire que le législateur ait entendu limiter la compétence territoriale qu'il établit à l'art. 52, n° 5, aux seuls cas où le même tribunal se trouverait, au point de vue de la compétence d'attribution, compétent à la fois pour la forme et pour le fond, de l'action en validité de la saisie.

III. — L'art. 54 de la loi du 25 mars 1876 décide que, « dans les cas non prévus à l'art. 52, l'étranger pourra, si ce droit appartient au Belge, dans le pays de cet étranger, décliner la juridiction des tribunaux belges ; ... la réciprocité sera constatée soit par des traités conclus entre les deux pays, soit par la production des lois ou actes propres à en établir l'existence ».

Il n'y a pas, à ma connaissance, de traité sur la procédure avec les Etats-Unis, et l'intimé, à qui incombe la charge de prouver la réciprocité, ne produit aucun document de nature à démontrer qu'un Belge pourrait, dans le cas qui nous occupe, décliner au Texas la compétence des tribunaux américains.

Il est vrai que la jurisprudence est divisée au sujet de l'application de l'art. 54, et que certaines décisions estiment que l'art. 54 est un correctif de l'art. 53, qui autorise l'étranger demandeur à porter la cause devant le tribunal où il a lui-même son domicile ou sa résidence.

Mais une partie de la jurisprudence, et notamment un arrêt de votre cour, du 19 juillet 1897 (*Belg. Jud.*, 1899, col. 305), admet que l'art. 54 n'est pas lié à l'art. 53, mais formule la règle que la compétence des tribunaux belges est de droit, et que, sauf en ce qui est prévu à l'art. 52, l'étranger ne peut la décliner que s'il apporte la preuve que le Belge ait le droit de le faire dans le pays de l'étranger (BELTJENS, art. 54, nos 11 et s.).

Il résulte des considérations exposées ci-dessus, que le tribunal de commerce était parfaitement compétent pour connaître du litige qui lui était soumis.

Il y a donc lieu, pour la Cour, d'infirmer le jugement *a quo* et, par application de l'art. 473 c. proc. civ., d'évoquer la cause.

Aux termes de la disposition citée, l'évocation est permise si la matière est disposée à recevoir une décision définitive.

Par *décision définitive*, le législateur n'a pas entendu nécessairement une décision qui n'était plus susceptible d'aucun recours, ces termes désignent également des décisions par défaut, qui deviennent définitives s'il n'y a pas d'opposition, et qui contiennent une solution complète du litige (voir art. 31 et 451 c. proc. civ.).

Bien que l'intimé n'ait pas conclu au fond, la matière qui vous est soumise est disposée à recevoir une décision définitive, dans l'acception indiquée ci-dessus.

En effet, la dette n'est pas contestable, elle est reconnue dans les promesses signées par l'intimé, et il ne peut appartenir à celui-ci, en refusant de conclure au fond, d'empêcher la Cour d'user d'office du droit que la loi lui accorde de prononcer sur le fond du litige. (PAND. BELGES, V° *Evocation*, nos 261 et s. ; — GARSONNET ET CÉZAR-BRU, t. VI, n° 106.)

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Attendu que Van Meldert et Truyens sont commerçants, belges d'origine, naturalisés américains et domiciliés à Houston (Texas) ; que le second a emprunté au premier une somme d'argent, actuellement représentée par onze promesses à l'ordre de Van Meldert, reproduites par celui-ci, dont une en principal de 465 dollars, créée le 30 décembre 1929, à l'échéance du 1er mars 1930, et dix créées le 6 février 1929, chacune d'un principal de 115 dollars, à échéances diverses du 30 septembre 1929 au 31 août 1930 ; ces onze promesses étant payables à Houston ;

Attendu que saisi, le 21 avril 1931, d'une demande en payement de la valeur totale, en monnaie belge, de ces onze billets, le tribunal de commerce d'Anvers s'est déclaré incompétent, parce que : 1° les parties auraient convenu verbalement d'attribuer, pour cette affaire, compétence exclusive à un tribunal américain, et 2° parce que le défendeur Truyens est domicilié en Amérique, et que l'on ne se trouve pas dans l'un des cas exceptionnels où un étranger domicilié à l'étranger, peut être assigné devant un tribunal belge, par l'application de l'article 52, nos 5 et 6, de la loi de compétence ;

Attendu que ces motifs ne peuvent être retenus ; il résulte des éléments de la cause que Truyens a quitté l'Amérique au début de juin 1930, et est venu à Anvers pour y recueillir sa part dans l'héritage de sa mère, décédée deux mois auparavant ; les éléments du dossier démontrent que, depuis lors, il n'a cessé de résider à Anvers, et que notamment il y résidait le 21 avril 1931, jour de l'assignation introductive d'instance ; que l'article 52, 2°, de la loi de compétence suffit donc à attribuer compétence territoriale aux juridictions anversoises, qui sont compétentes en raison de la matière ;

Attendu d'autre part que, si, par une clause de style en usage dans l'Etat où furent créés les effets litigieux, parties prévirent délation éventuelle du litige à la *Probate Court* de cet Etat, c'était dans les limites de la compétence de ce tribunal étranger : il n'est institué que pour la liquidation des successions ouvertes dans cet Etat et l'apurement du passif incombant au *de cujus*, mais il n'a point qualité pour intervenir dans la liquidation des successions ouvertes en dehors des Etats-Unis d'Amérique, surtout au regard non d'un créancier du défunt, mais au regard d'un prétendu créancier d'un héritier, même américain. Pour les procès de ce dernier ordre, c'est le droit commun de la compétence qui est applicable, d'autant plus que les billets litigieux s'y sont référés ;

Attendu que le jugement d'incompétence attaqué, devant être réformé pour les raisons qui viennent d'être exposées, Van Meldert demande que la Cour évoque la cause, prétendant que les onze effets produits par lui justifient une décision définitive lui allouant les fins de son action ;

Attendu que Truyens s'abstient de conclure au fond, de sorte que, si la Cour évoque, la décision qu'elle pourra rendre en suite de cette évocation, c'est à tout le plus un arrêt susceptible d'opposition ;

Attendu que de cette possibilité d'opposition à l'arrêt qui serait rendu sur le fond, ce serait un tort d'induire que cet arrêt ne peut contenir une décision définitive. Dans son sens précis, le jugement (ou l'arrêt) définitif, c'est celui qui épuise le fond du litige ; la doctrine l'oppose au jugement d'avant dire droit (d'instruction ou sur autre incident) ; le jugement (ou l'arrêt) peut être définitif, même s'il est susceptible d'un recours ordinaire (voir notamment les articles 31 et 451 c. proc. civ., qui appellent *jugements définitifs*, des jugements dont ces articles organisent l'appelabilité) ;

Attendu que, dans l'exégèse de l'article 473 c. proc. civ., il y a une raison péremptoire de conserver aux mots *décision définitive*, la précision de leur interprétation littérale. L'évocation est une faculté ouverte aux juges pour leur permettre de hâter la terminaison des procès ; on ne concevrait pas que, dans le cas où un jugement sur incident serait réformé, la réalisation de cette fin d'intérêt général à résulter de l'évocation, puisse être contrariée par le fait de la partie contre laquelle cette réformation aurait été prononcée, et uniquement parce que cette partie aurait refusé — en prosécution de cause — de conclure au fond ;

Attendu qu'intimée par l'appel de ce jugement sur incident, cette partie a été *ipso facto* interpellée d'avoir à répondre à toutes les fins de droit pouvant résulter de cette réformation, et notamment à une demande d'évocation ; qu'au surplus, si, faute d'avoir conclu sur le fond, cette partie est jugée par défaut, elle jouira, conformément au droit commun, du droit de faire opposition à cet arrêt : ce qui sauvegardera pleinement sa position ;

Au fond : Attendu que l'affaire était appelable, car les onze promesses litigieuses sont les instruments de payement d'une même dette, qui fut évaluée à plus de 5,000 francs ;

Attendu que, devant le président du tribunal de 1re instance d'Anvers, siégeant en référé, l'écriture de ces promesses a été reconnue ; que les stipulations incluses dans les onze billets les a rendus exigibles le 30 septembre 1929, date à laquelle le premier billet ne fut pas honoré ; que c'est seulement à partir du 30 septembre 1929 que, conformément aux dispositions spéciales des effets litigieux, commença à courir l'intérêt à dix pour cent des onze billets ci-discutés ; que le surplus des conclusions de Van Meldert est justifié par la teneur même des billets ;

Par ces motifs, la Cour, ouï l'avis conforme de M. LEPERRE, avocat général, statuant contradictoirement, met au néant le jugement dont appel, et l'émendant, dit que le tribunal de com-

merce d'Anvers était compétent pour connaître de l'action ; évoquant et statuant par défaut contre Truyens (faute de conclure), rejetant toutes autres conclusions, condamne ce dernier à payer, en monnaie belge, la valeur, au meilleur cours du jour, d'un billet de 465 dollars et de dix billets de 115 dollars, payables tous à Houston ; et, en outre : 1° les intérêts conventionnels à 10 pour cent, depuis le 30 septembre 1929 jusqu'au 11 octobre 1930 ; 2° les intérêts judiciaires à 6.50 pour cent jusqu'à la date du complet payement ; 3° une somme équivalant aux dix pour cent du principal et des intérêts, et qui constitue la pénalité non comminatoire, verbalement convenue entre parties pour le cas où le remboursement n'aurait pas eu lieu à la date fixée ; condamne l'intimé aux dépens des deux instances... (Du 31 décembre 1931. — Plaid. MMes A. Devèze c. Paul Grijspeerdt, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

Observations. — Sur l'évocation, la Cour a appliqué la doctrine enseignée par Garsonnet et Cézar-Bru, 3e éd., VI, n° 106, p. 197, note 16.

Quid si la partie qui a fait défaut préalablement à cet arrêt d'évocation, fait opposition à l'arrêt rendu en suite de cette évocation et que, dans le développement de cette opposition, il démontre que la Cour n'était pas en situation de donner à la cause une décision définitive? Cette partie démontrerait ainsi que l'évocation n'avait pas de raison d'être ; la Cour devrait donc rétracter cette mesure, et assurer la prosécution de la cause, ainsi qu'il est prévu à l'article 472 c. proc. civ.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. Morelle.

19 novembre 1931.

I. — EXPOSITION INTERNATIONALE. — Concession. Étendue. — Interprétation. — Usages. — Redevance modique.

II. — EXPOSITION INTERNATIONALE. — Garantie due aux concessionnaires. — Exonération conventionnelle. — Action directe contre les contrevenants. — Stipulation pour autrui.

I. — *Il est conforme à l'usage des expositions internationales, que le monopole de la vente de certains objets, octroyé au titulaire d'une concession dans les jardins, ne s'étende pas aux marchandises de même catégorie qui sont exhibées dans les pavillons nationaux des pays adhérents, surtout lorsque le dit monopole a été accordé moyennant une redevance modique.*

II. — *Lorsqu'il est dit dans le règlement relatif à l'exploitation des terrains et emplacements couverts, concédés aux parti ipants d'une exposition internationale : 1° que les concessionnaires devront respecter les monopoles que l'Exposition pourrait accorder sur tous les points non explicitement compris dans la concession, et 2° que toutes dispositions introduites dans le règlement en faveur de tiers, conformément à l'article 1121 du code civil, donneraient lieu à une action directe des personnes lésées contre les contrevenants sans que les premières puissent mettre en cause l'Exposition, cette dernière est exonérée de la garantie dont, d'après le droit commun, elle était tenue envers ses concessionnaires.*

Si cependant la Société de l'Exposition se défend au fond et appelle en garantie le contrevenant, cette attitude ne peut être interprétée que comme constituant renonciation à la susdite clause d'exonération.

(Exposition internationale d'Anvers 1930 c. Boccara.)

Arrêt. — Attendu que, comme toutes les expositions internationales, l'Exposition d'Anvers 1930 comportait, d'une part, des pavillons attribués aux commissariats généraux des pays adhérents, et dans lesquels les exposants admis par ces commissariats, avaient des stands dont ils jouissaient quasi librement, le domaine éminent que s'était réservé l'administration de l'Exposition se réduisant à peu de chose ; d'autre part, des jardins dans lesquels la société concédait des emplacements à des débitants divers ou à des montreurs d'attractions ; qu'à Anvers, cette administration avait prélevé, sur la superficie de ces jardins, deux enclos ayant, l'un et l'autre, une contenance de plusieurs hectares, nommés la *Vieille-Belgique* et *Luna-Park*, et avait concédé ces enclos à deux entrepreneurs de divertissements ;

Attendu que, dans le règlement général établi, le 24 juin 1927, par le Comité exécutif de la société de l'Exposition, il était dit que les articles de vente courante pourront, moyennant payement d'une taxe à convenir et conformément aux clauses d'un règlement spécial, être vendus et livrés sur le champ, mais aucune vente de ce genre ne pourra se faire à l'intérieur des halles ou jardins, sans autorisation du comité exécutif ;

Attendu, d'autre part, qu'au règlement établi le 13 octobre 1928, relativement à l'exploitation des terrains et emplacements couverts concédés, il était dit : 1° que les concessionnaires devraient respecter les monopoles que l'Exposition pourrait accorder sur tous les points non explicitement compris dans la concession, et 2° que toutes dispositions introduites dans le règlement en faveur de tiers, conformément à l'article 1121 du code civil, donneraient lieu à une action directe des personnes lésées contre les contrevenants, sans que les premières puissent mettre en cause la société présentement appelante ;

Attendu qu'à une date non précisée, mais qui est antérieure au 5 septembre 1929, cette société concéda verbalement à un sieur Haase, sujet prussien, l'enclos de *Luna-Park*, pour y exploiter un centre d'attractions pendant la durée de l'exposition, étant entendu que ce parc pourrait également comprendre des débits de boissons et de victuailles, tabacs et cartes postales avec vues du parc d'attractions ;

Attendu que, le 5 septembre 1929, l'appelante concéda à l'intimé, au prix de 25,000 fr., soixante centiares de jardin, pour que l'intimé y établisse un « souk tunisien », comportant exposition et vente d'articles orientaux, tels que tapis, broderies, cuivres, petits meubles, parfums, faïenceries (*sic*), poteries, maroquineries, bijouteries, l'appelante s'engageant à ne tolérer aucune autre concession ;

Attendu que les deux contrats verbaux prérappelés comportaient, à charge du concessionnaire, obligation de se soumettre aux prescriptions des deux règlements prérappelés ; qu'aucune raison ne permet de restreindre cette obligation à certaines seulement de ces prescriptions ;

Attendu que, pendant la durée de l'exposition, il fut vendu et dans l'enclos de *Luna-Park* et dans certains stands établis dans les sections française et persane, des marchandises rentrant dans les catégories pour lesquelles concession-monopole avait été donnée à l'intimé ; à la suite de quoi, l'intimé intenta à la société de l'Exposition une action en 500,000 fr. de dommages-intérêts ; le jugement *a quo* admit intégralement le principe de cette demande et institua deux arbitrages-rapports pour déterminer la hauteur du dommage causé à l'intimé par la concurrence dont il s'est plaint, suivant ce qui est dit ci-avant ;

Attendu que l'intimé est mal fondé en son action, en tant que cette action s'appuie sur la vente d'articles d'Orient, qui se fit dans les pavillons des sections française et persane ;

En effet, malgré la généralité des termes qui exprimèrent le monopole octroyé par l'appelante à l'intimé, la modicité de la redevance imposée à ce dernier exclut l'hypothèse d'un monopole octroyé à l'intimé, et portant sur toutes les ventes d'articles, dits d'Orient, qui se feraient sur toute l'étendue des terrains de l'Exposition, et que ce monopole qui, à priori, se démontre n'avoir pas été général, ne s'étende pas aux marchandises qui étaient exhibées dans les pavillons nationaux de l'Exposition, c'est tout à fait conforme à l'usage des « world's fairs » ;

Attendu qu'en revanche, lorsqu'il a permis la vente d'articles d'Orient dans l'enceinte de *Luna-Park*, Haase a porté une atteinte directe à un monopole qu'il avait promis de respecter, de sorte que, si l'intimé avait voulu suivre les voies de droit qui lui étaient indiquées par la disposition, ci-dessus rappelée en dernier lieu, du règlement du 11 octobre 1928, il aurait dû assigner Haase en suppression de la concurrence illégitime de *Luna-Park*, et en réparation du dommage que cette concurrence avait causé à l'intimé jusque l'assignation, la société de l'Exposition ne pouvant être appelée à ce procès que pour appuyer les prétentions de l'intimé contre Haase ; au lieu de cela, l'intimé dirigea son action contre la société de l'Exposition ; celle-ci ne se prévalut pas de la clause d'exonération de

responsabilité, qu'elle avait stipulée pour le cas où ne seraient pas respectés les monopoles par elle concédés ; elle se défendit au fond contre l'intimé, appela en garantie Haase, obtint contre celui-ci un jugement par défaut faute de comparaître, et, devant la Cour, dans le projet de conclusions qu'elle communiqua à l'intimé avant de prendre en forme ses conclusions d'audience, l'appelante ne se prévalut pas encore de cette clause d'exonération ;

Attendu que pareille attitude ne peut être interprétée autrement que comme constituant, de la part de l'appelante, renonciation à l'ensemble des dispositions de ses conventions de monopole, qui la soustrayaient à la garantie que, d'après le droit commun, elle aurait dû prester à ses concessionnaires, pour reporter cette garantie tout entière sur ceux de ses concessionnaires qui auraient fait aux autres une concurrence déloyale ;

De cette renonciation, l'appelante peut d'autant moins être déchargée que si, à la fin de l'Exposition, l'intimé négligea d'agir contre Haase, ainsi que le premier en avait le droit, ce fut vraisemblablement parce qu'il vit l'appelante disposée à supporter le fardeau de la lutte contre Haase ; or, si l'intimé n'avait pas été ainsi détourné d'une action contre l'exploitant du *Luna-Park*, il l'aurait pu exercer (même par les voies rapides de la saisie foraine) sur le patrimoine que cet exploitant avait alors en Belgique ; actuellement, Haase ne paraît avoir de biens que dans son pays d'origine où il est retourné ;

Par ces motifs, la Cour, statuant dans les limites de l'appel interjeté, confirme le jugement *a quo*, en tant qu'il a déclaré l'appelante tenue d'indemniser l'intimé de la concurrence faite à l'intimé par la vente, dans l'enceinte de *Luna-Park* à l'Exposition d'Anvers de 1930, d'objets dits orientaux, tels que tapis, broderies, cuivres, petits meubles, parfums, faïenceries, poteries, maroquineries, bijouteries ; a ordonné arbitrages-rapports pour déterminer l'importance de ce dommage ; pour le surplus, met à néant le jugement attaqué, et l'émendant, dit l'intimé mal fondé en son action, en tant qu'elle vise l'allocation de dommages-intérêts, en raison de la concurrence faite à l'intimé par la vente d'articles d'orient ailleurs que dans l'enceinte de *Luna-Park* ; laisse à charge de l'intimé les deux tiers : 1° de l'expédition du jugement *a quo* ; 2° de sa signification, et 3° des frais des arbitrages-rapports ; par application de l'article 472 du code de procédure civile, fixe au 12 février 1932 la prosécution de la cause devant la Cour et notamment les débats sur l'attribution des frais, qui n'a pas été faite ci-avant... (Du 19 novembre 1931. Plaid. MMes J. Lévy Morelle et J. van Ryn c/ Arthur Rotsaert, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. de Lichtervelde.

4 novembre 1931.

RÉFÉRÉ. — Requête aux fins de constat. — Droit du président. — Ordonnance. — Caractère. — Exécution. Difficulté. — Compétence du président.

Le président du tribunal de 1re instance peut, sur requête, commettre un expert aux fins de constat, intimer au requérant, avant tout constat, de signifier son ordonnance avec invitation à assister aux opérations, et permettre, en cas de fermeture des portes ou de toute autre difficulté, de lui en référer.

L'ordonnance sur requête qui ordonne un constat est une décision judiciaire et forme un titre exécutoire. Le juge des référés est qualifié pour connaître, en cas d'urgence, des difficultés relatives à l'exécution de cette ordonnance.

(Van Hoff c/ Dewever et Combaz.)

Arrêt. — Attendu que l'appelant demande la réformation d'une ordonnance du président du tribunal de 1re instance de Bruxelles, jugeant en instance de référés, en date du 15 décembre 1930, autorisant les intimés, assistés en cas de besoin de la force publique, à procéder à la mesure de constat accordée par l'ordonnance présidentielle du 20 novembre 1930 et nommant à cette fin, en qualité d'expert, l'intimé Combaz ;

Attendu que l'appelant, à l'appui de sa demande, fait valoir que le juge des référés était incompétent pour connaître des difficultés relatives à l'exécution de l'ordonnance rendue, le 20 novembre 1930, sur simple requête de l'intimé Dewever, celle-ci ne constituant pas un titre exécutoire ; que la demande de l'intimé Dewever était dépourvue de toute urgence et que les motifs allégués par les intimés et admis par le premier juge pour justifier son intervention, n'étaient pas fondés ;

Attendu que les intimés, pour faire écarter l'appel interjeté par Van Hoff, soutiennent que cet appel n'est pas recevable *defectu summae* ;

Attendu que l'appel est basé sur l'incompétence du premier juge ; que, dans ce cas et en vertu de l'article 454 c. proc. civ., l'appel est recevable, quelle que soit l'importance du litige ;

Attendu que le président du tribunal de 1re instance de Bruxelles, par son ordonnance en date du 30 novembre 1930, rendue à la requête de l'intimé Dewever, nommait l'intimé Combaz en qualité d'expert, aux fins de dresser un constat des lieux, et intimait au requérant, avant tout constat, de signifier son ordonnance à l'appelant avec invitation à assister aux opérations et permettait, en cas de fermeture des portes ou de toute autre difficulté, de lui en référer en son cabinet ;

Attendu que semblable ordonnance est une décision judiciaire qui, revêtue, aux termes des articles 545 et 146 c. proc. civ., du mandement aux officiers de justice pour rendre exécutoire la mesure qui y est prescrite, forme un titre exécutoire ;

Attendu que, cette ordonnance constituant un titre exécutoire, le juge des référés était qualifié pour connaître des difficultés qui surgiraient, au cours ou à l'occasion de son exécution, au cas où il reconnaîtrait qu'il y aurait urgence à les faire cesser ;

Attendu que, se basant sur la disposition de l'article 11 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, consacrant la compétence du juge des référés en cas d'urgence et reproduisant celle contenue en l'article 806 c. proc. civ., c'est à bon droit que le juge des référés a estimé que le différend entre parties ne pouvait perdurer, et que l'intérêt des intimés, comme celui d'une bonne justice, exigeait une solution prompte et même immédiate ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que, le jour où l'expert Combaz, accompagné de l'intimé Dewever, se présenta chez l'appelant aux fins d'exécuter la mission qu'il tenait de justice, il fut reçu par l'appelant qui formula des réserves et protestations contre l'illégalité, l'irrégularité de la procédure suivie pour la nomination de l'expert, refusa de prendre part aux opérations et réserva formellement de « recourir, le cas échéant, en nullité, en responsabilité et en dommages-intérêts de tout ce qui a été ou serait fait au mépris de ses droits et de sa protestation, et ce, tant contre la partie requérante que contre quiconque aurait déféré ou déférerait à ses réquisitions illégales ou irrégulières » ;

Attendu qu'en présence de ces réserves, revêtant un véritable caractère comminatoire pour l'expert désigné par une autorisation de justice régulièrement rendue, l'intimé l'expert Combaz, comme l'intimé Dewever, devait considérer ces réserves comme l'équivalent d'un véritable refus de le laisser procéder à l'accomplissement de sa mission, et tout au moins faisait apparaître la « difficulté » d'exécution prévue par l'ordonnance le commettant ; que, dans ces conditions, les intimés étaient en droit d'en référer au magistrat qui, du reste, en son ordonnance, leur en avait réservé la faculté ;

Attendu que c'est vainement que l'appelant prétendait que l'intimé, l'expert Combaz, n'était pas recevable à en référer au président du tribunal, l'ordonnance qui l'a commis « étant dépourvue de toute espèce d'autorité et de force exécutoire » ;

Attendu que, pour les considérations reprises ci-dessus quant au caractère de l'ordonnance qui nomma l'intimé Combaz, et pour les motifs du premier juge, que la Cour fait siens, l'exception que soulève l'appelant contre le référé de l'intimé Combaz n'est pas fondée ;

Attendu que le président du tribunal de Bruxelles, en présence des difficultés soulevées par l'appelant à l'occasion de la mise à exécution de son ordonnance rendue sur requête le 20 novembre 1930, qui était un titre exécutoire comme il a été précisé plus haut, a jugé, et à bon droit, qu'il devait mettre fin aux difficultés surgies entre parties, relativement à l'exécution de son ordonnance du 20 novembre 1930, et a rendu à cet effet l'ordonnance dont appel ;

Attendu que c'est à tort, suivant l'expédition dûment enregistrée de l'ordonnance dont appel et produite aux débats, que cette dernière a condamné l'intimé Dewever aux dépens de première instance ; qu'il échet sur ce point, mais sur ce point seulement, de la réformer ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions autres ou contraires et de l'avis conforme de M. l'avocat général DE VOOGHT, confirme l'ordonnance dont appel, sauf quant à la condamnation de l'intimé Dewever aux dépens de 1re instance; l'émendant quant à ce, condamne l'appelant tant aux dépens de 1re instance que d'appel ... (Du 4 novembre 1931. — Plaid. MMes F. PASSELECQ c/ G. BERCKMANS.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Prés. de M. DELHAISE, prem. prés.

2 octobre 1931.

DIVORCE. — PENSION ALIMENTAIRE ET DOMMAGES-INTÉRÊTS. NON-RECEVABILITÉ. — ABSENCE DE CONCLUSIONS AU FOND. — APPEL. — ANNULATION DU JUGEMENT. — FAITS AYANT DONNÉ LIEU AU DIVORCE. — DOMMAGE NON RÉPARÉ PAR LA PENSION DE L'ART. 301 C. CIV.

Il y a lieu d'annuler le jugement qui statue au fond, lorsque l'appelant s'est borné à conclure à la non-recevabilité d'une demande en dommages-intérêts, et à ce qu'il soit sursis à statuer sur la pension alimentaire de l'art. 301 c. civ., jusqu'après fixation des droits respectifs des époux dans la communauté. Dans ce cas, il n'y a pas lieu à renvoi devant le premier juge.

L'obligation dérivant de la pension alimentaire prévue par l'art. 301 c. civ., ne fait pas obstacle à ce que l'époux innocent obtienne de son conjoint, par application de l'art. 1382 c. civ., la réparation du dommage spécial qu'ont pu lui causer les faits surlesquels était basée son action en divorce (1).

(D... c/ T...)

Arrêt. — Attendu qu'il appert des conclusions signifiées en première instance, ainsi que des qualités du jugement entrepris, que, devant le premier juge, l'appelant s'est borné à conclure, avec moyens à l'appui, à la non-recevabilité de la demande en dommages-intérêts ; de plus, à ce qu'il soit sursis à statuer sur la pension alimentaire réclamée par l'intimée, jusqu'après fixation des droits respectifs des époux dans la communauté ayant existé entre eux, et que la dite intimée a déclaré accepter ;

Attendu que des conclusions contradictoires n'ayant pas été prises sur le fond, c'est à tort que le premier juge y a statué, la cause n'étant pas en état ;

Attendu, en conséquence, qu'il y a lieu d'annuler le dit jugement, dans les limites qui seront indiquées au dispositif ci-après, mais qu'il n'échet pas de renvoyer le litige devant le tribunal de première instance, celui-ci ayant épuisé sa juridiction en statuant définitivement, et la Cour étant saisie de la cause entière par l'effet dévolutif de l'appel ;

Attendu qu'en son acte d'appel, D... déclare reproduire devant la Cour les conclusions prises par lui devant le premier juge ;

Attendu que ces conclusions énonçaient notamment les moyens invoqués contre la recevabilité de la demande en dommages-intérêts ; qu'il a été ainsi conclu contradictoirement sur ce point du débat ;

Attendu que ces moyens se résument à soutenir que, l'article 301 c. civ. réglant la réparation du préjudice que peut avoir subi l'époux qui a obtenu le divorce, l'allocation d'une somme quelconque de dommages-intérêts n'y est pas envisagée ;

Mais attendu, ainsi que l'a décidé à bon droit le jugement *a quo*, que, si la pension alimentaire prévue par l'article 301 c. civ. constitue la réparation du préjudice causé à l'époux innocent, l'union conjugale étant rompue et le fondement d'une obligation alimentaire s'étant par le fait même évanoui, l'époux coupable n'en demeure pas moins tenu, dans certaines conditions et limites déterminées, à des obligations dérivant uniquement du mariage ; ces obligations ne font pas obstacle à ce que l'époux innocent, se fondant sur le principe général de l'article 1382 du même code, réclame à l'époux coupable la réparation, en tous cas certaine et assurée, du dommage spécial qu'ont pu lui causer les faits sur lesquels était basée son action en divorce (2) ;

(1) Comp Bruxelles, 1er juillet 1931, *supra*, col. 81, avec note d'observations.

(2) Cass. fr., 2 juillet 1913, *Belg. Jud.*, 1913, col. 1327 ; — id., 21 juin 1927, *Pas.*, 1928, 2, 117.

Attendu que les parties n'ont conclu contradictoirement jusqu'ores, ni sur l'existence, ni sur la nature et l'importance de ce préjudice spécial ;

Attendu, dans ces conditions, qu'avant de faire droit sur le fond, il y a lieu de leur ordonner de conclure et de plaider, tant sur ce dernier point que sur l'ensemble des éléments pouvant servir de base à la demande de pension alimentaire, ainsi que sur son import éventuel ;

Par ces motifs, et ceux non contraires du premier juge, la Cour, sans avoir égard à toutes autres conclusions, donnant acte à l'appelant de la réserve par lui formulée, confirme le jugement entrepris en ce qu'il a admis la recevabilité de l'action en dommages-intérêts, et l'annulant pour le surplus, avant de statuer plus amplement, ordonne aux parties de conclure et plaider au fond, tant sur l'action en dommages-intérêts que sur la demande en pension alimentaire... (Du 2 octobre 1931. — Plaid. MMes N. GOBLET et Paul TSCHOFFEN, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Audience des référés — Siégeant : M le Baron GILSON, prés.

11 janvier 1932.

RÉFÉRÉ. — JUGEMENT DE POLICE. — RÉPARATION DE LA CONTRAVENTION. — MODE D'EXÉCUTION INCERTAIN. — COMPÉTENCE DU JUGE DE POLICE POUR S'EN EXPLIQUER.

Les tribunaux de police connaissent, à l'exclusion de la juridiction civile, des difficultés auxquelles donnent lieu les jugements qu'ils ont rendus (1).

Lorsqu'un jugement de police ne spécifie pas clairement qui est chargé de poursuivre l'exécution d'une réparation qu'il a ordonnée, il appartient au ministère public de ramener la cause devant le tribunal qui a rendu le jugement, aux fins d'interprétation, pour déterminer à qui la poursuite appartient (2).

(COMMUNE D'IXELLES C WUYTS ET VANDER GOES.)

Ordonnance. — ... Attendu qu'assignation a été dûment donnée pour la susdite audience et que l'affaire a été régulièrement remise à la présente audience ;

Attendu que la demande a pour objet une difficulté relative à l'exécution d'un jugement de police ;

(1) Aucun texte ne détermine à quelle juridiction il appartient de trancher les contestations qui peuvent s'élever sur l'exécution des jugements et arrêts en matière répressive (Rép. prat. de droit belge, Vo *Compétence en matière répressive*, no 90).

Lorsqu'il s'élève un différend, de nature contentieuse, sur l'exécution d'une décision judiciaire en matière répressive, c'est à la juridiction de laquelle émane la décision, qu'il appartient de vider l'incident (Gand, 17 fév. 1897, *Belg. Jud.*, 1897, col. 367 ; — note sous Gand, 1er et 22 avril 1914, *Pas.*, 1914, 2, 137 et 138).

En matière civile, les juges de paix ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements (art. 6 de la loi du 25 mars 1876, contenant le titre 1er du livre préliminaire du code de procédure civile). En matière répressive, il n'y a pas de disposition analogue. Les juges de police connaissent donc de l'exécution de leurs jugements.

La juridiction civile ne connaît pas des difficultés relatives à l'exécution d'un jugement en matière répressive.

Le tribunal civil de 1re instance est incompétent pour statuer, soit définitivement, soit provisoirement, sur une difficulté relative à l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal correctionnel ou par un tribunal de police.

Le juge des référés ne pourrait non plus, sous couleur de mettre fin à une voie de fait, statuer provisoirement sur une difficulté relative à un jugement conrrectionnel ou de police.

L'incompétence du tribunal civil, comme celle du juge des référés, s'étend aux difficultés relatives à l'exécution des jugements rendus, par un tribunal correctionnel ou par un tribunal de police, sur l'action civile.

(2) Le juge de police qui constate une contravention, doit ordonner d'office, à titre de restitution ou sur les réquisitions d'une partie civile, la réparation de l'infraction (art. 161 c. inst. crim. ; — Cass., 9 juin 1913, *Pas.*, 1913, 1, 308 ; — 26 mai 1930, *Pas.*, 1930, 1, 235). S'il constate qu'un ouvrage a été établi en violation des règlements, il lui appartient de décréter, même d'office, la démolition de l'ouvrage, et prévoir, pour le cas d'inexécution, l'autorisation de faire la démolition aux frais

Que les tribunaux de police connaissent, à l'exclusion de la juridiction civile, des difficultés auxquelles donnent lieu les jugements qu'ils ont rendus ;

Que, dans l'espèce, le jugement de police a ordonné réparation de la contravention, sans spécifier clairement qui peut en poursuivre la réparation ;

Qu'il appartient au ministère public près le tribunal de police, de ramener la cause devant le tribunal qui a rendu le jugement, aux fins d'interprétation, pour déterminer à qui le tribunal confère le droit de poursuivre la restitution qu'il a ordonnée ;

Par ces motifs, statuant au provisoire, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, donnons défaut contre le défendeur Vander Goes, défaillant, dit n'y avoir lieu à référé, condamnons la demanderesse aux dépens... (Du 11 janvier 1932. — Plaid. MMes E. Octors c/ A. Henrard.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

1re chambre. — Prés. de M. le Baron Gilson, juge unique.

10 novembre 1931.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — Opposition. — Réitération. — Tardiveté invoquée. — Conditions. — Exécution. — Sens de ce terme.

L'article 162 du code de procédure civile ne confère au défendeur sur opposition le droit de se prévaloir de la tardiveté de la réitération de l'opposition, que lorsqu'il y a exécution du jugement.

Ni le commandement de payer, ni la saisie ne constituent des actes d'exécution, au sens de l'article 159 du code de procédure civile.

(G...-M... c/ Société belge Immobilière.)

Jugement. — Attendu que l'instance a pour objet une opposition à un jugement provisoire rendu, par cette chambre le 20 juin 1931, à la demande de la défenderesse sur opposition contre l'opposant qui n'avait pas d'avoué ;

Que la recevabilité de l'opposition est contestée sur le défaut de réitération dans le délai légal ;

Sur la recevabilité de l'opposition :

Attendu que l'opposition a été formée, le 12 septembre 1931, par déclaration sur le commandement et, le 1er septembre 1931, par acte extrajudiciaire, mais qu'elle n'a été réitérée avec constitution d'avoué par requête que le 24 septembre 1931, passé le délai de huitaine imparti par l'article 162 du code de procédure civile ;

Qu'il échet de rechercher si la défenderesse sur opposition peut se prévaloir de la tardiveté de la réitération ;

Que l'article 162 « ne signifie pas que le demandeur qui n'a pas exécuté le jugement, puisse demander la nullité de l'opposition tardivement ou irrégulièrement réitérée ; car cette opposition étant recevable jusqu'à l'exécution, il ne servirait à rien de la faire annuler sous ce prétexte, et le défendeur pourrait la renouveler tant que l'exécution n'est pas consommée ou du moins commencée, dans les termes de l'article 159 » (Garsonnet et Cézar-Bru, *Traité de procédure*, t. VI, 3e édit., n° 320, p. 565) ;

Que la question de savoir si la défenderesse sur opposition peut invoquer la tardiveté de la réitération, dépend de celle de savoir si elle a exécuté le jugement, au sens de l'article 159 ;

Que la défenderesse sur opposition ne présente comme actes d'exécution, que le commandement et le procès-verbal de tentative de saisie-exécution, sur lequel a été consigné la première déclaration d'opposition ;

Qu'un simple commandement de payer ne peut être réputé acte d'exécution ; que la tentative de saisie ne saurait non plus revêtir ce caractère, puisque la saisie elle-même n'est pas considérée par l'article 159 comme exécution du jugement, exécution qui n'existe que par la vente des meubles (Paris, 4 nov. 1910, *Sirey*, 1911, II, 246 ; — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, n° 296, p. 533) ;

Que, dès lors, la société défenderesse n'a pas exécuté le jugement et ne peut, à défaut d'intérêt, se prévaloir de la tardiveté de la réitération ;

Qu'il est, au surplus, sans pertinence, au point de vue de la recevabilité de l'opposition, si le commandement est ou non entaché de nullité ;

Sur le fondement de l'opposition : ... (sans intérêt) ;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. Willems, premier substitut du procureur du roi, statuant contradictoirement et au provisoire, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, reçoit l'opposition et, y faisant droit, condamne l'opposante à payer à la défenderesse sur opposition la somme de.... (Du 10 novembre 1931. — Plaid. MMes P. Houyoux c/ P. Veldekens.)

TBIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

1re ch. — Prés. de M. le Baron de Crombrugghe de Looringhe.

17 novembre 1931.

I. — MARIAGE. — Célébration a l'étranger. — Inobservation de l'art. 171 c. civ. — Pas de sanction.

II. — CONTRAT DE MARIAGE. — Reprises d'apports. — Franc-or.

I. — *Si un Belge, marié à l'étranger, se passe de faire transcrire en Belgique son acte de mariage, les conventions matrimoniales n'en sont pas moins opposables aux tiers, dès lors que la loi du lieu a été observée.*

II. — *Les reprises d'apports faits avant la stabilisation ne peuvent être affectées d'un coefficient de dévaluation : elles sont payées à leur valeur nominale.*

(Dame Delattre-Rau c/ Me J.-Th. Schramme, q. q. et Rau.)

Jugement.— Attendu que, par assignation du 10 décembre 1930, la demanderesse poursuit : 1° Me Schramme, en qualité de curateur de la faillite de son mari, déclarée le 15 novembre 1925, et 2° son mari, Amédée Rau, dont elle est séparée de corps et de biens depuis le 16 avril 1930, par jugement du tribunal d'Anvers, et qu'elle avait épousé le 23 avril 1920, sous le régime de communauté d'acquêts, suivant contrat de mariage dressé par Me Victor Hamy, à Hardinghen (Pas-de-Calais), en remboursement, par prélèvement sur l'actif de la masse faillie, de : *a*) les apports des meubles constatés par contrat de mariage, soit 1,970 francs-or français, au cours du jour du payement ; *b*) les successions recueillies durant le mariage, à savoir : 34,522 fr. en février et avril 1921, somme qui se transmit, après conversion en notre franc déprécié, à 113,167.96 fr. belges ;

Quant à la compétence :... (sans intérêt) ;

Quant à la recevabilité : Attendu que l'article 76 c. civ. (loi 16 déc. 1851), postérieur à l'article 171 c. civ. primitif, antérieur à l'article 171 actuel (loi 12 juillet 1931), à première vue, paraît les compléter en disant que, si la date du contrat de mariage des époux et l'indication du notaire qui l'a dressé ne sont pas renseignées à l'acte de mariage, les clauses dérogatoires au droit commun, c'est-à-dire à la communauté légale, ne sont pas opposables aux tiers qui ont contracté avec les époux, dans l'ignorance de leurs conventions matrimoniales ;

Qu'il est, en effet, séduisant d'étendre cette sanction de non-opposabilité aux tiers, à l'omission de la prescription, dictée par l'article 171 c. civ. pour le Belge marié à l'étranger, de faire inscrire, dans les trois mois de son retour au pays, sur le registre public des mariages de la localité où il se fixe, son acte de célébration de mariage à l'étranger, dont mention est alors faite en marge des registres courants à la date de la célébration du mariage, parce que les deux prescriptions paraissent avoir été prises en grande partie comme mesure tutélaire pour les créanciers, afin de les instruire du régime matrimonial des époux avec lesquels ils sont appelés à traiter ; mais qu'en réalité cependant, ces deux articles, réglant deux situations dont l'affinité vient d'être soulignée, restent fondamentalement différents et d'ailleurs ne paraissent pas exiger la même sanction ;

---

du contrevenant. « Le législateur n'a pas admis — comme le dit l'arrêt précité du 9 juin 1913 — que le tribunal laissât subsister un état de choses qui perpétue l'infraction et réserve au contrevenant le bénéfice de la violation de la loi »

Lorsqu'un jugement de police qui décrète d'office la démolition d'une construction élevée en contravention à un règlement, prévoit qu'en cas d'inexécution, la démolition pourra être faite aux frais du contrevenant, sans préciser qui pourra faire procéder à la démolition, il appartient au ministère public de ramener la cause devant le tribunal de police, pour lui faire dire qui est chargé de poursuivre l'exécution forcée de la démolition.

Que rien n'autorise le tribunal, en l'absence de texte légal, d'appliquer comme sanction à certaine omission de publicité de contrat, celle prévue uniquement par le législateur pour l'omission d'une prescription de publicité de contrat plus grave, d'autant moins que le législateur de 1931 a dû envisager l'opportunité d'étendre, à son article 171 du code civil, la sanction qu'en 1851 il avait attachée à son article 76 du code civil, et qu'il n'a pas voulu le faire pour l'excellente raison que si, en pratique, la difficulté pour les créanciers de se renseigner au sujet du régime matrimonial des époux est quasi insurmontable en cas d'omission de l'indication du contrat matrimonial dans l'acte de mariage, il n'en est pas de même si cette mention non transcrite, lors de son retour, par le Belge marié à l'étranger, existe cependant au vœu de l'article 76 du code civil et se trouve inscrite dans son acte de mariage ;

Que les créanciers peuvent presque aussi facilement se renseigner à l'état civil étranger qu'à l'état civil d'un pays à régions linguistiques différentes ; qu'il n'existe pas, en tous cas, de difficultés graves à le faire ; qu'au surplus, cette solution juridique est, en l'espèce, particulièrement équitable, parce que la demanderesse, qui était française, devenue seulement belge par son mariage en 1920, pour une faute aux lois de son nouveau pays, faute inconsciente à cause de sa dépendance vis-à-vis de son mari jusqu'au 16 avril 1930, n'aurait pu sans certaine iniquité voir ses propres confisqués ; ensuite, parce que la convention franco-belge du 25 août 1876, sur la communication réciproque des actes de l'état civil, permettait aux créanciers de s'informer avec toutes facilités sur l'état civil des époux et sur leur contrat, au ministère des Affaires Etrangères ;

Attendu que le curateur invoque encore, à l'appui de son soutènement, l'article 14 de la loi du 15 décembre 1872, qui impose à tout époux non marié sous le régime de la communauté légale et devenant commerçant, l'obligation de mettre au greffe du tribunal de commerce de son domicile, un extrait de son contrat de mariage dans le mois, sauf à être exposé, en cas de faillite, d'être puni comme banqueroutier simple ; mais que cette sanction, toute pénale, n'édicte en tous cas pas déchéance pour la demanderesse d'opposer aux créanciers les conventions matrimoniales mentionnées en fait, régulièrement, dans son acte de mariage en France et non délibérément cachées ;

Quant au second moyen, tiré de l'absence de liquidation de la communauté :

Qu'il ne paraît pas davantage fondé, parce que, comme conséquence de la renonciation à la communauté en vertu de l'article 1463 du code civil par la demanderesse, la liquidation ne s'en poursuivra jamais, mais que cette renonciation n'affecte pas le droit de la demanderesse à ses reprises ;

Au fond : I. — Que la demanderesse ayant renoncé à la communauté, ses reprises doivent, en vertu de l'article 1493, se régler à titre de créances ;

Qu'elle réclame d'abord la somme de 1,970 francs français, pour reprises de ses meubles inventoriés dans son contrat de mariage et retrouvés dans l'inventaire de la faillite, mais aujourd'hui donc réalisés par le curateur ; que sa créance actuelle n'est pas basée sur cette réalisation, mais sur son contrat de mariage, parce que ses apports mobiliers ne lui sont pas restitués ;

II. — Que la demanderesse réclame encore à titre de récompenses (art. 1637, c. civ.), les sommes suivantes provenant de successions liquidées pendant le mariage, mais ouvertes avant son mariage (1899 à 1913), à savoir :

1° 6,704 fr. 66 + 3.000 fr., solde créditeur du compte de la tutelle ouverte à la suite de la succession de M. Delattre-Clipet, père de la demanderesse, touché le 6 avril 1921 ;

2°) 4,817 fr. 34, part de la demanderesse en la succession de son grand-père M. Delattre-Retaux, touchée le 26 février 1921 ;

3°) 20.000 francs, montant d'une créance tombée dans la part de la demanderesse dans la succession de son père Delattre-Clipet, à la même date, soit au total 34.522 fr. français ;

Attendu que le principe de l'article 1433 est que le conjoint a droit à retirer de la caisse de la communauté ce qu'il y a versé, principe si bien formulé par POTHIER: « que chacun des époux est, lors de la dissolution de la communauté, créancier de tout ce dont il a enrichi la communauté à ses dépens pendant qu'elle a duré » ;

Que le curateur dénie avoir reçu les deniers allégués, qui auraient été remis à la demanderesse et dont celle-ci aurait disposé, mais qu'il n'en apporte de preuve ;

Que le fait que M. Rau n'a pas donné quittance dans les actes du 26 février 1921 et 6 avril 1921, n'en est pas une preuve, en effet, puisque rien ne lui était dû personnellement ; qu'il n'en a pas moins été, au moins théoriquement, l'administrateut comptable, en l'absence de preuve contraire ;

Que la demanderesse a reconnu au cours des débats que l'estimation de son mobilier propre, dans l'inventaire qui en a été fait à son contrat de mariage, vaut vente, mais en exige le payement en francs français, à convertir en francs belges au cours du jour de leur payement ;

Qu'elle réclame la récompense du chef de ses successions payées en valeur-or, parce qu'elles sont tombées en or dans la caisse de la communauté, dont celle-ci a profité ;

Mais attendu qu'en cause, la communauté s'est enrichie d'un nombre de francs français qui, à cette époque, valaient très approximativement des francs belges; que c'est le remboursement de cette somme, 1,970 + 34,522 fr., qui constitue la récompense à laquelle a droit la demanderesse, par application du principe du prêt, énoncé en l'article 1895 du code civil, dont le remboursement sera, dans la somme numérique énoncée au contrat, à l'abri des fluctuations résultant du changement de stabilisation monétaire ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VERVAET, premier substitut du procureur du roi, en son avis conforme, sauf sur la recevabilité, écartant toutes autres conclusions, se déclare compétent et déclare l'action de la demanderesse recevable et fondée, sauf sur certaines valorisations des sommes lui revenant ; dit le jugement commun au second assigné ; déclare que sont à payer à la demanderesse, à titre de récompense : pour son apport mobilier, 1,970 fr. ; pour ses successions, 34,522 fr., soit 36,492 francs belges, et ordonne au curateur, *qualitate qua*, de la colloquer au passif de la faillite à ce titre et pour ces sommes, et condamne les assignés, le curateur *qualitate qua* et le second défendeur, aux intérêts judiciaires et aux dépens ; jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution... (Du 17 novembre 1931. — Plaid. MMes R. ANCOT c/ Th. SCHRAMME.)

Observations.— Le jugement ci-dessus examine à fond la question de recevabilité soulevée autour de l'art. 171 c. civ. Sa solution est conforme à celle de tous les auteurs. (Cf. LAURENT, t. III, nos 35 et s. ; — HUC, t. II, n° 101 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Des personnes*, n° 1875 ; — DEMOLOMBE, éd. belge (1847), III, n° 229 ; — AUBRY et RAU, 4e éd., t. V, § 468, 2° ; — DALLOZ, Rép., V° *Contrat de mariage*, nos 539-540 ; — DALLOZ, *Code civil annoté*, art. 171, nos 9, 15, 17, 18 ; — PAND. BELGES, V° *Transcription des actes d'état civil*, nos 1 et suiv. ; D. P., 1876, 2, 143 ; — Liége, 8 avril 1925, *Pas.*, 1925, 2, 152.) Et le tribunal dit fort bien qu'il y a d'autant moins de raisons d'abandonner l'opinion traditionnelle, qu'une loi nouvelle, celle du 12 juillet 1931, est venue la confirmer.

Il nous paraît que le juge a commis une erreur en traduisant les créances de la demanderesse en francs belges. Il semble avoir incliné à cette décision par la considération que le franc belge était sensiblement égal au franc français, à l'époque où les successions de la femme mariée étaient entrées dans le patrimoine commun. Mais, si l'on admet avec le juge que l'origine des propres est une créance conventionnelle, à laquelle l'article 1895 c. civ. doit être appliqué, il faut admettre le corollaire que cette créance doit être remboursée dans la monnaie stipulée lors de son apport. (Cf. Cass., 4 mai 1922, *Pas.*, 1922, 1, 269.)

La controverse engagée autour de l'arrêté de stabilisation et de la jurisprudence qui a suivi, méritait d'être tranchée par une décision de principe, plus solidement motivée. Car cette controverse ne paraît pas vidée en ce qui concerne les propres

des époux. Si l'arrêté de stabilisation n'a pas changé la force libératoire de la monnaie, et si le franc d'après la stabilisation reste le franc d'avant, comme le dit en substance le rapport au Roi, lorsqu'il s'agit d'une valeur déjà mesurée, il n'en est pas de même chaque fois qu'on se trouve en présence d'une valeur non encore mesurée. A celle-ci il faut appliquer le nouvel étalon. Et c'est dans ce sens que la Cour de cassation a résolu le problème en matière d'expropriation (Cass., 14 février 1929, *Belg. Jud.*, 1929, col. 265 ; — Cass., 26 juin 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 548), de quasi-délit (arrêt Andersen, Cass., 26 février 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 333) et de dommages de guerre (arrêt Anspach, même date, *Belg. Jud.*, 1931, col. 337). D'autre part, la Cour d'appel de Bruxelles a refusé le bénéfice de la revalorisation, au cas d'abandon de navire (Bruxelles, 27 mars 1929, *Pas.*, 1929, 2, 79) et au cas de la créance de somme (Bruxelles, 30 avril 1929, *Pas.*, 1929, 2, 143), tandis que la même Cour l'admet pour le quasi-délit (Bruxelles, 7 décembre 1929, *Belg. Jud.*, 1930, col. 278, avec avis de M. l'avocat général COLARD).

Le principe qui se dégage de cette jurisprudence, est que la disposition de l'art. 1895 c. civ. s'applique à toute obligation *conventionnelle* de *somme*, mais qu'à la suite de l'arrêté de stabilisation, on y échappe quand l'obligation ou la créance réclamée est issue de *la loi* et a pour objet non une somme, mais *une valeur*.

La matière des reprises de la femme mariée est ici un terrain mitoyen, et tout revient à savoir si elle constitue une créance de somme ou de valeur, et si elle provient d'une convention ou de la loi. Le tribunal de Charleroi a admis la thèse de la créance de valeur, dans un jugement du 9 mars 1929 (*Journ. Trib.*, 1929, col. 732), de même que le tribunal de Verviers, dans un jugement du 1er juillet 1930 (*Rev. prat. not.*, 1931, p. 24). Mais le tribunal de Charleroi s'est déjugé le 12 décembre 1929 (*Journ. Trib.*, 1930, col. 28), et la Cour d'appel de Bruxelles vient de trancher la question dans le sens de l'art. 1895, dans son arrêt du 3 juin 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 502.

Une controverse s'est engagée et Me DUVIEUSART a soutenu, dans *La Belgique Judiciaire* (1930, col. 129), la thèse de la demanderesse, tandis que M. DE MIOMANDRE donnait, dans la *Revue pratique du notariat* (10 avril 1929), une opinion plus réservée et que M. BAUGNIET défendait, dans la même revue (mars 1931), la thèse adoptée par le jugement ci-dessus.

Il semble que les articles du code civil et les auteurs ne puissent départager les opinions. Le code civil parle tantôt de *prix* (art. 1433, 1436, 1437, 1435), tantôt de *récompense* (art. 1407, 1436, 1437, 1424, 1435), tantôt de *somme* (art. 1437), et tantôt de *profit* (art. 1437). Et il est bien certain que, dans la pensée du législateur, tous ces termes ont à peu près le même sens, et que le contraste entre la somme et la valeur ne s'est pas présenté à son attention, tel qu'il résulte d'une dépréciation monétaire. Il faut donc saisir sa pensée ailleurs.

La théorie des récompenses n'est pas fondée sur une présomption de volontés des parties, comme le pense M. BAUGNIET. Elle a été instaurée par la jurisprudence, en vue de *sanctionner* la prohibition des donations entre époux. C'était donc à l'origine une disposition de la loi, et non pas une convention ou une disposition simplement supplétive (COLIN et CAPITANT, t. III, p. 190). Sans doute, les époux peuvent-ils y déroger depuis que les donations entre époux sont permises, mais les parties ne peuvent-elles pas aussi déroger à l'indemnisation prévue par la loi en matière d'expropriation ?

Une intention d'équité est encore à la base de la théorie des récompenses (COLIN et CAPITANT, t. III, p. 191), celle de l'enrichissement sans cause. Il s'agit donc bien, semble-t-il, de valeur, et non de somme, conventionnellement fixée une fois pour toutes. POTHIER insiste fort sur cette idée de profit et d'enrichissement. Si l'on objecte que les sommes ont été mesurées à la liquidation des successions, et qu'il y a donc créance de somme et non de valeur, on résout la question par la question. Car il s'agit précisément de savoir si la femme mariée a un droit de créance sur la somme numérique entrée dans la succession, ou bien sur la valeur qu'elle représentait. Et l'on revient au point de départ de la discussion : la nature du droit aux récompenses.

L'arrêt de Bruxelles ne paraît donc pas avoir vidé la controverse. Elle est toujours dans le creuset des discussions, et l'on attend avec intérêt l'application que la Cour de cassation fera des principes qu'elle a affirmés antérieurement, à la matière très délicate des propres et des récompenses entre époux.

SENTENCE ARBITRALE.

Arbitres : MMes René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation, Ch. MAGNETTE, du Barreau de Liége et J. LÉVY MORELLE, du Barreau de Bruxelles.

11 décembre 1931.

I. — CONVENTION. — AJOUTE SUR LES DEUX ORIGINAUX. — APPROUVÉ INUTILE. — MENTION DE LA FORMALITÉ DU DOUBLE. PRODUCTION D'UN SEUL ORIGINAL. — EFFETS.

II. — REDDITION DE COMPTES. — APPROUVÉ. — DROIT AU REDRESSEMENT. — RENONCIATION. — CAPACITÉ.

III. — OPÉRATIONS DE BANQUE. — VENTE A LA BAISSE. TITRES LIVRÉS PAR LA BANQUE. — RÉMUNÉRATION DU SERVICE RENDU.

IV. — SYNDICAT FINANCIER. — COMPTES A RENDRE. — AVANCES FAITES SANS DISTINCTION DE PARTS. — REMBOURSEMENT.

V. — COMPTE COURANT. — ABSENCE DE MOUVEMENT. — DÉNONCIATION. — INTÉRÊTS DÉBITEURS. — TAUX LÉGAL. — ANATOCISME. — CONDITIONS.

VI. — CRÉANCIER GAGISTE. — ABUS DE DROIT. — DOMMAGES ET INTÉRÊTS.

VII. — PLAINTE TÉMÉRAIRE OU VEXATOIRE. — FAUTE INEXCUSABLE. — ORDONNANCE DE NON-LIEU. — EFFETS. DOMMAGES ET INTÉRÊTS.

I. — *Lorsque les mêmes mots ont été ajoutés sur les deux originaux d'une convention synallagmatique, ils expriment incontestablement la commune volonté des parties, sans qu'il y ait lieu de rechercher les motifs pour lesquels cette ajoute n'a pas été, au moment même, paraphée ou approuvée en marge par les contractants.*

La mention du double étant le seul moyen donné aux intéressés, d'établir que la loi a été observée quand un seul des originaux est produit en justice, il ne peut appartenir à une des parties de contester l'accomplissement de la formalité du double, alors qu'elle l'a attestée elle-même dans l'acte et que cette mention n'est pas arguée de faux.

II. — *L'intervention d'un titulaire de comptes en banque, agissant en qualité d'administrateur — ou même d'administrateur-délégué — de cette banque, dans la préparation et la formation des bilans, ne le rend pas non recevable à critiquer ultérieurement les comptes qui lui sont présentés, quoiqu'ils aient été incorporés dans les inventaires qui ont servi de base aux dits bilans.*

L'approbation tacite donnée à des comptes ne fait pas obstacle, sous l'empire du droit commun, au redressement des erreurs, doubles emplois, etc.

Est valable la transaction par laquelle des parties capables ont renoncé, après le compte, au droit d'en demander le redressement, l'ordre public ne s'opposant pas à ce que l'oyant compte abdique les droits que lui confère l'article 541 du code de procédure civile.

Seuls, les organes légaux et statutaires de l'être moral, qui étaient capables de conclure une convention (en l'espèce, une transaction), ont capacité pour la modifier éventuellement. En conséquence, lorsqu'une communication dérogatoire à une convention émane de simples fondés de pouvoirs, il échet de vérifier si elle a été, soit précédée d'une délibération des dits organes, soit suivie d'un acte, ou encore si elle a produit un effet novatoire, que ces organes aient dû nécessairement connaître ou ratifier, au besoin tacitement.

III. — *Lorsqu'une banque consent à livrer, en lieu et place d'un client, des titres vendus par celui-ci au marché au comptant et qu'il ne possédait pas (vente à la baisse), si, pour effectuer cette livraison, la banque prélève des titres de même nature sur les dossiers-reports d'autres clients ou dans son propre portefeuille, de telle façon que les mêmes titres servent simultanément d'objet ou de gage à plusieurs opérations, l'inscription au compte courant du client d'intérêts débiteurs représente la rémunération légitime du service que lui a rendu la banque, en prêtant son crédit aussi longtemps que le client n'a pas passé d'ordre de rachat et en assumant, dans l'intervalle, la responsabilité de faire face à l'obligation, susceptible de devenir onéreuse en cas de hausse des valeurs, de remplacer à première demande les titres provisoirement prélevés dans d'autres dossiers.*

IV. — *Le participant à un syndicat financier a le droit d'exiger du gérant des comptes détaillés, appuyés des pièces justificatives, lorsque le pacte syndical ne contient aucune clause susceptible de rendre l'obligation de la gérance moins lourde à cet égard.*

Lorsque, dans un syndicat financier, une avance a été faite au gérant par deux membres conjointement et sans distinction de parts, et que le remboursement en est postulé par un seul, il peut être fait droit à cette demande, en l'absence de fin de non-recevoir opposée par le débiteur, mais en subordonnant l'exécution de la condamnation à la condition que le demandeur rapporte la signature du tiers pour décharge.

V. — *En l'absence de toute convention stipulant l'inscription au débit du compte des intérêts composés et commissions jusqu'à parfait payement du découvert, et prolongeant ainsi, conformément à une pratique bancaire assez généralement suivie, les effets du compte courant au profit exclusif du banquier, le compte courant, même non clôturé, est considéré comme arrêté en fait et comme ayant pris fin, lorsqu'il est demeuré depuis un certain temps sans mouvement véritable d'affaires, c'est-à-dire sans qu'il y ait eu de remises réciproques librement consenties. Ni des remboursements forcés, obtenus du titulaire du compte, ni l'inscription automatique à son débit d'intérêts capitalisés à des dates rapprochées, ne peuvent constituer à eux seuls le mouvement nécessaire pour que le compte courant continue à produire ses effets.*

L'allocation d'intérêts s'attache de plein droit aux articles qui sont portés dans le compte et qui résultent du caractère novatoire de la convention, mais non à la créance ou à la dette que représente le solde du compte, une fois ce dernier arrêté.

Lorsque le service rendu par le banquier en tenant les comptes d'un client ouverts et en faisant confiance et crédit au titulaire pour le remboursement de son découvert, n'est pas rémunéré par une commission distincte des intérêts sur ce découvert, mais seulement par l'inscription en compte d'intérêts débiteurs, capitalisés mensuellement et calculés à des taux élevés, ces intérêts représentent à la fois le loyer des capitaux prêtés et le prix des services rendus, sans ventilation possible de ces deux causes, et cessent par conséquent d'être dus, faute de cause, dans la mesure où ils dépassent le taux légal, à partir du moment où le banquier dénonce le crédit, met son client en demeure et emploie tous les moyens de contrainte dont il peut disposer pour obtenir le remboursement de ses avances, sans égard au risque de briser le crédit du client.

A plus forte raison, l'anatocisme tombe sous la prohibition de l'article 1154 du code civil, à moins que le solde du compte périodiquement arrêté, ait été reporté à nouveau et rendu productif d'intérêts, par la volonté commune des parties de considérer ce report à nouveau comme une entrée en capitaux, c'est-à-dire comme un simple article de débit, destiné à se fondre et à se balancer ultérieurement avec les autres articles d'un compte indivisible, que les parties continueraient à entretenir.

VI. — *Un créancier nanti de gages couvrant largement le montant de sa créance, ne peut, sans commettre un acte abusif donnant lieu à réparation, prendre des mesures conservatoires complémentaires excessives, telles que leur effet puisse paralyser complètement l'activité de son débiteur, lui supprimer toutes ressources et jeter sur lui le discrédit.*

VII. — *Sont constitutifs de faute, le dépôt et le maintien d'une plainte du chef de faux, qui a abouti à un non-lieu, alors surtout qu'il a été fait usage de cette plainte devant la juridiction consulaire pour obtenir un jugement de surséance, et que l'erreur commise par le plaignant, difficilement excusable en elle-même, ne pouvait perdurer après les confrontations ordonnées par le juge d'instruction.*

L'ordonnance de non-lieu est une décision définitive, revêtue de l'autorité de la chose jugée, à l'égard de l'action en dommages-intérêts pour plainte téméraire ou vexatoire.

(J... c/ Banque X...)

Sentence. — Attendu que les contestations existant entre parties ont été exposées de façon détaillée dans le compromis, conformément au prescrit de l'art. 1006 c. proc. civ., sans qu'aucune réserve ait été formulée quant à la possibilité de les compléter, modifier ou étendre par voie de simples conclusions ;

Qu'il échet, en conséquence, pour les arbitres, de s'en tenir à l'examen des demandes, telles qu'elles ont été libellées *ne varietur* par les parties elles-mêmes, dans l'acte qui a institué le présent arbitrage ;

A. — *Demandes de M. J....* :

I. — Attendu que le demandeur postule tout d'abord le redressement de ses comptes-espèces, notamment par le rejet de certains articles de débit, à concurrence d'une somme totale de 173,165 fr. 05, et par l'inscription à son crédit d'autres articles prétendument omis à tort et dont l'énumération, figurant au compromis, est ici tenue pour reproduite ;

a) Attendu que la Banque défenderesse oppose à cette demande, diverses fins de non-recevoir pour la période antérieure au 29 février 1924 ;

Qu'elle fait observer, en premier lieu, que les comptes J... ne pourraient être modifiés sans fausser les bilans antérieurs de la Société ; que le demandeur ayant participé, en qualité d'administrateur — ou même d'administrateur-délégué — à la préparation et à la formation de ces bilans, serait non recevable à critiquer des comptes qui ont été incorporés dans les inventaires qui ont servi de base à ces bilans ;

Attendu qu'à bon droit le demandeur répond que c'est en tant que mandataire, ou organe de la Société, qu'il est intervenu éventuellement dans la formation des bilans, et que cette intervention ne pouvait valoir approbation par lui, en qualité de client de la Banque, des comptes personnels qu'il entretenait chez elle ;

Attendu, en effet, que les renonciations ne se présument pas ;

Attendu, d'autre part, que l'établissement de l'inventaire et du bilan est, aux termes de la loi, l'œuvre de « l'administration », c'est-à-dire des administrateurs réunis en collège ; qu'elle ne peut donc pas être attribuée à l'un d'eux en particulier, alors surtout que son intérêt personnel était en contradiction avec celui de la Société ; que, si la loi fait en pareil cas un devoir à l'administrateur de s'abstenir, c'est précisément parce qu'elle redoute que l'intérêt personnel puisse l'emporter dans sa décision sur l'intérêt social ;

b) Attendu que la Banque défenderesse oppose ensuite certaine convention du 29 février 1924, en vertu de laquelle le demandeur se serait engagé à considérer comme exacts ses différents comptes, tels qu'ils résultaient de la comptabilité tenue au siège social, « sauf erreur démontrée pour ce qui concerne les titres et coupons des *Briqueteries de Gilly* » ; qu'elle en déduit qu'aucune discussion n'est plus possible, notamment pour les articles du compte-espèces antérieurs au 29 février 1924 ;

Attendu qu'un débat s'est engagé à ce sujet sur la valeur des instruments de preuve de l'engagement litigieux, les parties

produisant divers exemplaires de la convention, dont les textes varient ;

Attendu que parties sont cependant d'accord que la convention sur timbre, dont la Banque produit l'exemplaire original en sa possession, et qui porte la mention litigieuse, quoique datée du 29 février 1924, a été en fait signée seulement quelques jours plus tard ;

Attendu qu'il est donc constant que la convention sur papier libre du 29 février 1924, dont les deux originaux sont produits, est antérieure en date ;

Attendu qu'il échet de relever que le texte dactylographié de cette première convention, ne comportait aucune restriction quant à l'approbation des comptes, donnée par le demandeur ; qu'en effet, les mots « sauf erreur démontrée » ont été ajoutés à la main ;

Attendu que le demandeur a affirmé devant les arbitres, en présence de M. H..., administrateur-délégué de la Banque, et sans être contredit par ce dernier, que ces mots étaient de la plume du dit sieur H... ; qu'il suffit de constater, en tous cas, qu'ils se trouvent reproduits sur les deux originaux ;

Attendu, dès lors, que ces mots exprimaient incontestablement la commune volonté des parties, et il devient sans intérêt de rechercher les motifs pour lesquels cette ajoute n'a pas été, au moment même, paraphée ou approuvée en marge par les contractants ;

Attendu que, dans cet état de la cause, parties semblaient donc vouloir placer leurs relations sur le terrain du droit commun de l'art. 541 du code de procédure civile, qui autorise le redressement des comptes approuvés, s'il y a eu erreurs, omissions, faux ou doubles emplois ;

Attendu néanmoins que, par la convention postérieure, qui est mise sur timbre et entièrement dactylographiée sans aucune ajoute manuscrite, les parties, tout en reproduisant les solutions transactionnelles déjà admises, de part et d'autre, pour mettre fin aux difficultés subsistant entre elles, ont déclaré vouloir limiter la faculté de redressement des comptes J..., au cas d'erreur démontrée pour ce qui concerne les titres et coupons des *Briqueteries Economiques de Gilly* ;

Attendu que vainement le demandeur allègue que cette convention postérieure ne pouvait pas déroger à celle qu'il invoque, parce qu'elle n'aurait pas été faite en deux originaux ; que, par suite, elle serait dépourvue de force probante ;

Attendu qu'il a, en effet, revêtu de sa signature l'exemplaire produit par la Banque, et que cet exemplaire porte la mention « fait en double », requise par l'art. 1325 c. civ. ;

Attendu qu'il ne peut appartenir à une partie de contester l'accomplissement de la formalité du double, alors qu'elle l'a attestée elle-même dans l'acte ;

Attendu que la mention du double est le seul moyen, donné aux intéressés, d'établir que la loi a été observée, lorsque, comme dans l'espèce actuelle, il n'est produit qu'un seul des originaux ; que, d'autre part, le demandeur n'allègue pas que sa signature sous la mention « fait en double », aurait été surprise par dol ou par fraude ;

Attendu qu'il a prétendu, il est vrai, en 1926, avoir été victime d'un faux, en ce sens que les mots « pour ce qui concerne les titres et coupons des *Briqueteries Economiques de Gilly* », auraient été ajoutés à son insu, sur un exemplaire qu'il n'avait pas relu avant de signer ; mais que l'instruction ouverte sur la plainte contre inconnu qu'il avait déposée de ce chef, a abouti à un non-lieu, et que l'imputation de faux n'a plus été reproduite devant les arbitres ;

Attendu que cette imputation ne visait d'ailleurs pas de façon directe, même à l'époque envisagée, la formalité du double, qui est seule aujourd'hui en discussion ;

Attendu, surabondamment, que le dépôt de la plainte suffirait à établir que, dans l'esprit du demandeur, la convention litigieuse, si le faux n'était pas démontré, pouvait former un titre régulier contre lui ;

Attendu qu'on doit déduire également de cette plainte que, dans l'esprit du demandeur, la mention insérée dans la convention relativement aux titres et coupons de Gilly, n'avait pas une portée simplement énonciative ou exemplative, mais bien la portée restrictive que la Banque lui donne ;

Attendu, dès lors, qu'il faut bien admettre qu'en signant la convention invoquée par la Banque, les parties ont entendu modifier leur accord antérieur du 29 février 1924, et restreindre à certains titres et coupons la possibilité de redresser les différents comptes qu'elles déclaraient vouloir considérer comme exacts ;

Attendu, d'un autre côté, que le demandeur n'a pas soutenu qu'il serait contraire à l'ordre public d'abdiquer les droits que confère à tout oyant compte, l'art. 541 c. proc. civ. ;

Qu'il est admis, du reste, qu'est valable la transaction par laquelle des parties capables ont renoncé, après le compte, au droit d'en demander le redressement (GARSONNET et CÉZAR-BRU, t. III, n° 829) ; que, par suite, ce moyen ne pourrait être soulevé d'office par les arbitres ;

Attendu qu'il échet de souligner enfin que la convention J...-Banque X..., tant dans sa première forme que dans la seconde, avait été conclue sous réserve d'approbation par le conseil d'administration et l'assemblée générale des actionnaires de la Banque, le cas échéant, et que c'est le texte invoqué aujourd'hui par la défenderesse, qui a été soumis par le conseil d'administration à l'assemblée du 7 avril 1924 et reproduit au procès-verbal ;

Attendu que l'accord des parties s'est donc réalisé incontestablement sur le texte produit par la Banque ;

c) Attendu qu'il convient de rechercher cependant si la Banque n'a pas renoncé, dans la suite, au bénéfice de la limitation apportée au redressement éventuel des comptes ;

Qu'à cet égard, le demandeur invoque deux communications qu'il a reçues de la Banque, le 20 juin 1924 et le 22 avril 1925 ;

Attendu qu'avant d'examiner si celles-ci pourraient être interprétées comme dérogeant à la convention intervenue entre parties, il convient de vérifier, tout d'abord, si elles émanent du conseil d'administration, avec l'approbation éventuelle de l'assemblée ;

Qu'en effet, seul l'organe capable de conclure une convention, a capacité pour la modifier éventuellement ;

Attendu que les communications des 20 juin 1924 et 22 avril 1925, sont signées de deux fondés de pouvoirs ordinaires de la Banque pour la gestion quotidienne ;

Qu'il ne résulte pas davantage des éléments de la cause, soit qu'elles aient été précédées d'une délibération du conseil, soit qu'elles aient été suivies d'un acte — ou encore qu'elles aient produit un effet novatoire — que les organes légaux et statutaires de l'être moral aient dû nécessairement connaître ou ratifier, au besoin tacitement ;

Attendu qu'au contraire, la communication du 20 juin 1924 a été suivie, le 27 du même mois, d'un rappel dans lequel la Banque se prévaut expressément de la convention litigieuse ;

Que la communication du 22 avril 1925 demande simplement un exposé écrit, sans comporter d'engagement ;

Qu'il en est de même de celle du 24 juillet 1924, produite par la Banque en cours d'instance et dont le demandeur s'est emparé : elle promet simplement de faire des recherches comptables concernant un article passé en écritures le 27 octobre 1923, mais il n'en résulte pas nécessairement que les organes de la Banque se seraient déclarés d'accord pour accorder éventuellement le redressement, par dérogation à la convention litigieuse ;

d) Attendu qu'eu égard aux considérations qui précèdent, il n'y a pas lieu de donner acte à la défenderesse des réserves qu'elle a formulées, en ordre subsidiaire, pour le cas où les arbitres ordonneraient le redressement des comptes antérieurs au 29 février 1924 ;

e) Attendu, d'autre part, quant au redressement des erreurs, doubles emplois, etc., que contiendraient certains articles postérieurs au 29 février 1924, que la fin de non-recevoir opposée par la défenderesse et dérivant de l'approbation tacite des comptes par le demandeur, ne peut évidemment être accueillie, parties, à supposer même qu'une approbation ait été donnée — ce qui concerne le fond du ligige — demeurant tout au moins sous l'empire du droit commun de l'art. 541 c. proc. civ. ;

II. — Attendu qu'il échet, dans ces conditions, d'examiner successivement les divers contredits formés par le demandeur pour la période postérieure au 29 février 1924, et tout d'abord ceux relatifs aux articles de son débit ;

a) *Article du 17 mars 1924 : intérêts au 31 décembre 1923 sur titres à la baisse : Fr. 11,009.90 :*

Attendu qu'il résulte des explications fournies par les parties, que la Banque consentait à livrer, en lieu et place du demandeur,

les titres vendus par celui-ci au marché au comptant et qu'il ne possédait pas ;

Que, pour effectuer cette livraison, la Banque prélevait des titres de même nature, soit sur les dossiers-reports d'autres clients, soit dans son propre portefeuille, de telle façon que les mêmes titres servaient simultanément d'objet ou de gage à plusieurs opérations ;

Attendu que ce point étant constant, il apparaît que la Banque devait cependant être toujours en mesure de remplacer, à première demande, les titres qu'elle avait provisoirement prélevés dans d'autres dossiers pour les prêter au demandeur ;

Qu'en assumant la responsabilité de faire face à cette obligation, susceptible par ailleurs de devenir onéreuse, si, au lieu de la baisse envisagée, une hausse s'était produite, la Banque prêtait manifestement son crédit au demandeur, aussi longtemps qu'il n'avait pas passé d'ordre de rachat ;

Que celui-ci apparaît donc mal fondé à contester la débition en compte courant des intérêts, représentation de la rémunération légitime du service qui lui était rendu dans l'intervalle ;

Que, s'il est vrai que la Banque, en échange des titres livrés, recevait du tiers qui les levait le prix convenu lors de la vente, ce montant était inscrit immédiatement au crédit du demandeur et portait intérêt à son profit, ou diminuait tout au moins son découvert à due concurrence ; qu'il ne peut donc être tiré argument de l'encaissement du prix par la Banque, pour prétendre que l'inscription au compte J... d'intérêts débiteurs était sans cause valable ;

b)... ; *c*)... etc. (sans intérêt) ;

III. — Attendu que les contredits relatifs aux articles de crédit, dont il y a lieu de retenir l'examen, sont les suivants :

a)... ; *b*)... (sans intérêt) ;

c) *Comptes Syndicat Immobilier d'Egypte* (*manquant de* 16,200 fr. ; *plus remboursement de* 10,000 fr.) :

Attendu qu'aucune approbation n'a été donnée aux comptes syndicataires ;

Attendu que la solution de ce contredit dépend, dès lors, du moins en ce qui concerne la somme de 16,200 fr., de la vérification des écritures du syndicat, dont la tenue était assumée par la Banque ;

Attendu que le demandeur, comme participant, a le droit d'exiger des comptes détaillés, appuyés des pièces justificatives ; que le pacte syndical ne contient aucune clause susceptible de rendre l'obligation de la gérance moins lourde à cet égard ;

Attendu qu'une expertise s'impose, en conséquence, ainsi que la Banque le reconnaît, du moment que le demandeur n'accepte pas les explications fournies au cours des débats ;

Attendu, d'autre part, en ce qui concerne la somme de 10,000 francs, que la Banque déclare, dès à présent, ne posséder aucune pièce comptable relative à cet article ;

Qu'au contraire, le demandeur se prévaut à bon droit de l'art. VIII du pacte syndical, suivant lequel « il est entendu que les seconds nommés (J... et B...) ont avancé 10,000 fr. » (sans distinction de parts) ;

Attendu que si, en matière de commerce, il est permis de prouver contre et outre le contenu aux actes, cette preuve n'a été ni rapportée ni même offerte par la Banque, à l'encontre du payement constaté ci-avant ;

Que, dans ces conditions, provision est due au titre et le demandeur est fondé à exiger le remboursement de l'avance de 10,000 fr. dont s'agit ;

Qu'il en est d'autant plus ainsi, que, d'après les explications fournies, les 10,000 fr. en question ont été portés au débit du syndicat, en même temps que l'avance de 38,600 fr. consentie par la Banque elle-même ;

Que la Banque s'est donc, en fait, remboursée comme si c'était elle qui avait fait seule l'avance des fonds, alors que la convention qu'elle a conclue dit le contraire ;

Attendu, toutefois, que M. B..., le troisième participant, n'est pas au procès ;

Attendu que le demandeur allègue, il est vrai, que c'est lui-même qui aurait fourni personnellement l'intégralité des 10,000 fr., mais qu'il ne l'établit pas ; qu'à l'égard de la Banque, ce fait serait d'ailleurs *res inter alios acta* ;

Attendu, d'autre part, que la Banque n'oppose pas de fin de non-recevoir à la demande formée par J... seul, du chef de l'indivision de la créance entre B... et J... ; que, cela étant, il peut être fait droit aux conclusions du demandeur, mais en subordonnant l'exécution de la condamnation de la Banque à la condition que le demandeur lui rapporte la signature de M. B... pour décharge ;

d)... (sans intérêt) ;

e) *Contre-passation au crédit du demandeur, des intérêts débiteurs qui lui auraient été portés à tort en compte pour l'ensemble des comptes-espèces, depuis la sommation du 22 octobre* 1925 *ou, tout au moins, depuis l'assignation du* 17 *décembre* 1925 :

Attendu que parties sont d'accord pour reconnaître que les crédits dont le demandeur jouissait en compte courant à la Banque, ont été dénoncés par celle-ci le 22 octobre 1925, avec sommation de rembourser le découvert ;

Qu'il est constant aussi que les hostilités se sont ouvertes, entre parties, peu après cette date, et se sont poursuivies avec des épisodes multiples, mais toujours de la façon la plus vive, tout au moins jusque fin 1928, époque à laquelle le demandeur apura son compte, sous réserve de faire valoir ultérieurement ses contredits devant arbitres ;

Attendu que, nonobstant cette dénonciation des crédits et le duel judiciaire qui s'ensuivit, la Banque prétend que le solde devenu exigible a conservé les caractères propres aux créances nées d'un contrat de compte courant, et est resté soumis aux stipulations contractuelles régissant le compte courant ; que si, par l'effet de la dénonciation, le titulaire du compte ne pouvait plus exécuter d'opérations nouvelles, néanmoins le compte restait ouvert pour enregistrer au crédit les payements partiels effectués par le débiteur, et, au débit, les intérêts sur le découvert non encore apuré ; qu'en d'autres termes, il en est du compte courant dénoncé comme d'un prêt à intérêts arrivé à expiration : dans les deux cas, aussi longtemps que le débiteur n'a pas acquitté l'intégralité du principal, le créancier continue à avoir droit aux intérêts calculés au taux et suivant les modalités contractuels, même en l'absence de toute mise en demeure ; qu'en effet, l'art. 1153 c. civ., qui alloue, de plein droit, au créancier les intérêts au taux légal à partir de la sommation, n'a qu'une portée supplétive et ne fait pas obstacle à ce qu'il soit convenu autrement par les parties ;

Attendu que, si les considérations rappelées ci-dessus auraient pu valablement faire l'objet, suivant une pratique bancaire assez généralement suivie, d'un accord préalable des parties, ou même d'une convention ultérieure, prolongeant jusqu'à parfait payement les effets du compte courant au profit exclusif de la Banque qui a avancé des fonds, et ce nonobstant la fermeture du crédit dans l'intervalle, ou son épuisement (dans l'hypothèse où une limite aurait été fixée), il échet de constater que l'existence d'une pareille convention n'est pas alléguée dans l'espèce actuelle ;

Attendu, dès lors, que les parties doivent être considérées comme s'étant placées sous l'empire du droit commun ;

Que, selon le droit commun, le compte courant, même non clôturé, est considéré comme arrêté en fait et comme ayant pris fin lorsqu'il est demeuré, depuis un certain temps, *sans mouvement* ; que, par cette expression, il faut entendre le mouvement d'affaires que les parties avaient en vue lorsqu'elles ont, expressément ou tacitement, conclu la convention de compte courant elle-même, c'est-à-dire, en l'espèce, des remises réciproques librement consenties ; que le banquier a été amené en effet, malgré l'absence d'un contrat formel d'ouverture de crédit, à faire des avances à son client et a reçu en échange des remises, soit du titulaire du compte, soit des tiers qui sont les débiteurs de ce dernier ;

Attendu qu'à toute évidence, ni les remboursements généralement forcés, obtenus du débiteur, ni l'inscription automatique à son débit d'intérêts capitalisés à des dates rapprochées, ne pouvaient constituer à eux seuls le « mouvement » requis de façon constante par la doctrine et la jurisprudence, pour qu'il soit permis de dire que le compte courant a continué à produire ses effets ;

Attendu, d'autre part, que, suivant l'économie de cette institution *sui generis*, l'allocation d'intérêts s'attache aux articles portés dans le compte et non au solde de celui-ci ; or, il n'y a plus d'articles dès l'instant où le contrat a pris fin, mais seulement une créance ou une dette, puisque ces articles étaient uniquement le résultat du caractère novatoire de la convention, et que cet effet novatoire lui-même ne peut plus se produire ;

Attendu qu'advient, dès lors, sans pertinence, la comparaison

avec le prêt à intérêt, vu que, dans le prêt, c'est le capital lui-même qui, selon la volonté des parties, produit intérêt, tandis que, dans le compte courant, c'étaient exclusivement les articles du compte ;

Attendu, d'autre part, qu'il est sans intérêt de rechercher si, à dater du 22 octobre 1925, la Banque avait un titre contractuel à l'allocation d'intérêts sur le solde, puisqu'en tous cas, elle pouvait, dès ce jour, réclamer les intérêts en vertu de l'art. 1153 du code civil, en raison de la sommation notifiée à sa requête ;

Attendu qu'il échet de relever, en outre, que, dans l'espèce actuelle, le service que rendait la Banque jusqu'au 22 octobre 1925 en tenant les comptes J... ouverts, et en faisant confiance et crédit à leur titulaire pour le remboursement de son découvert, n'était pas rémunéré par une commission distincte des intérêts sur ce découvert, mais que ces derniers étaient capitalisés mensuellement, au moins jusqu'en 1925, ensuite trimestriellement, et calculés à des taux atteignant 10 et 12 % l'an ;

Qu'il en résulte que ces intérêts élevés représentaient, à la fois, le loyer des capitaux prêtés et le prix des services rendus, parties ayant donc voulu, peu importe quel en soit le motif, rendre la ventilation de ces deux causes impossible ;

Attendu que, dans ces conditions, la demande de J.., dans la mesure où les intérêts débiteurs dépassent le taux légal, pourrait être accueillie aussi comme constituant une application légitime de l'exception *non adimpleti contractus*, étant donné qu'il est constant que la Banque a cessé, fin octobre 1925, de poursuivre l'exécution normale des conventions des parties, et que, bien au contraire, elle a employé tous les moyens dont elle pouvait disposer pour amener son débiteur à passer par ses exigences, sans égard au risque de briser son crédit ;

Attendu, d'autre part, que les solutions données ci-avant pour le taux des intérêts, s'appliquent à plus forte raison à leur capitalisation ;

Qu'en effet, l'art. 1154 du code civil, à la différence de l'art. 1153, relève de l'ordre public, et qu'il est de principe que l'anatocisme tombe sous la prohibition générale de cet article, sauf lorsque le solde du compte périodiquement arrêté a été reporté à nouveau, et rendu productif d'intérêts par la volonté commune des parties de considérer ce report à nouveau comme une entrée en capitaux, c'est-à-dire comme un simple article de débit, destiné à se fondre et à se balancer ultérieurement avec les autres articles du compte indivisible que les parties continuent à entretenir (Cass., 27 février 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 240) ;

Attendu que le demandeur, indépendamment des motifs d'ordre juridique qui ont été accueillis dans la mesure indiquée ci-avant, fait valoir enfin que la Banque avait fixé elle-même à 196 fr. 20, dans son exploit de sommation du 22 octobre 1925, le montant prétendu des intérêts dont sa créance s'augmenterait chaque jour jusqu'à parfait payement ;

Attendu qu'à tort la Banque répond que cette disposition n'avait d'autre but que de fournir un renseignement utile au débiteur, pour le cas d'une exécution rapide par lui de ses obligations, et que les renonciations à un droit ne se présument pas ;

Attendu qu'il a été exposé en effet ci-avant que, ne s'étant pas réservé, à titre de clause pénale ou autrement, le bénéfice des avantages du contrat jusqu'à parfait payement, dans le cas où le compte viendrait à demeurer sans mouvement, à la suite d'une dénonciation ou pour toute autre cause, telle que guerre ou calamité publique, la Banque ne pouvait prétendre qu'au bénéfice de l'art. 1153 c. civ.;

Que, dans ces conditions, la mention portée à l'exploit du 22 octobre 1925, apparaît, à cette date, non comme la renonciation à un droit inexistant, mais, au contraire, comme le rappel des effets normaux de la demeure du débiteur; que, dès lors, il est superflu d'examiner si la Banque a exprimé ultérieurement une intention différente ;

Attendu qu'il résulte de l'ensemble des considérations émises ci-avant, qu'il y a lieu de faire droit à la demande de rectification du calcul des intérêts de retard, en ramenant ceux-ci à l'intérêt simple au taux légal de 4 ½ % l'an jusqu'au 11 janvier 1926, et de 5 ½ % l'an à partir de cette date ;

Qu'il échet également, la créance du demandeur de ce chef étant dès à présent certaine, de lui allouer, à titre de provision, la somme qui sera indiquée dans le dispositif de la présente sentence ;

IV. — *a*) Attendu qu'en ce qui concerne les comptes-titres, en général, les mêmes considérations que celles émises pour les comptes-espèces doivent entrainer la non-recevabilité de tous les contredits formulés par le demandeur, à l'exception de ceux relatifs aux titres et coupons *Briqueteries Economiques de Gilly* ;

Qu'il est constant, en effet, que le demandeur a reçu, le 13 décembre 1923, la liste des titres que la Banque reconnaissait lui devoir et de ceux dont il restait, de son côté, débiteur envers elle ;

Que c'est donc bien sur cette liste qu'a porté la transaction datée du 29 février 1924, mais signée en fait, ainsi que les parties le reconnaissent, quelques jours plus tard ;

b) Attendu, en ce qui concerne spécialement les actions *Briqueteries Economiques de Gilly*, et la demande de restitution portant sur 256 de ces titres, formée par J... dans le compromis, que parties sont contraires en fait ;

Attendu que le demandeur est incontestablement recevable à démontrer qu'une erreur a été commise à son préjudice, pour cette catégorie de titres, dans le relevé dressé par la Banque en décembre 1923 ;

Attendu que, si cette preuve n'est pas rapportée jusqu'ores, il résulte cependant des reconnaissances faites par la Banque, que la balance générale des titres, dressée en décembre 1923 par ses services, n'a pu être obtenue que par un travail long et ardu, et au moyen d'un procédé en quelque sorte empirique, à savoir qu'il fut attribué aux divers clients de la Banque ce qui leur revenait, et que le surplus des existences-titres dans les coffres fut ensuite partagé entre le portefeuille du demandeur et celui de la Banque ;

Que, dès lors, il échet d'ordonner d'office la mesure d'instruction qui sera ci-après précisée ;

V. — *a*) Attendu, en ce qui concerne la période postérieure au 31 décembre 1923, que les contredits du demandeur portent, tout d'abord, sur les coupons des titres réclamés ci-avant ;

Qu'il échet, en conséquence, de réserver à statuer sur ce point jusqu'après l'exécution des mesures prescrites ;

b) Que le demandeur a réclamé également le remboursement de diverses sommes payées par lui sous réserve, le 8 février 1929, et qui seraient indues ;

Que, toutefois, il se désiste de sa demande pour une somme de 281 fr. 25 ;

Qu'il ne subsiste donc en litige que :

les frais de réalisation du gage . . . . . Fr. 271.50 ;

les dépens de l'instance en validité de saisie-arrêt... 2,343.50 ;

Attendu que parties sont d'accord que la Banque a remboursé, le 16 avril 1929, sur ce dernier article, 965 fr. 50, reçus en trop ; qu'il reste donc en jeu 1,378 fr. ;

Attendu que les frais de réalisation incombent de plein droit au débiteur gagiste ;

Qu'en aucun cas, quelle que fût la juridiction compétente, les frais de procédure ne se seraient pas élevés à une somme inférieure ;

Attendu que, par suite, la demande ne peut être accueillie ;

Attendu, d'un autre côté, que le demandeur invoque à tort, pour les dépens de l'instance en validation de saisie-arrêt, le désistement, avec offre de payer les frais, signifié par la Banque le 5 novembre 1927 ; que ce désistement, qui fut ensuite décrété par le tribunal de Charleroi le 23 avril 1928, ne visait que l'action en payement de la créance et non la mainlevée des saisies ; que celles-ci furent maintenues, au contraire, par le tribunal et subsistèrent jusqu'à l'arrangement qui mit fin aux diverses procédures en cours ;

Attendu que la question des dépens se rattache donc, en dernière analyse, à celle du caractère prétendument culpeux des saisies-arrêts, qui sera examiné ci-après ;

VI. — *a*) Attendu qu'il reste, dans ces conditions, uniquement à examiner la demande de dommages-intérêts formée par J..., en raison des saisies-arrêts ;

Qu'en effet, en tant que le préjudice allégué visait la retenue des titres *Entreprises Aéronautiques de Gosselies*, il doit être écarté, le contredit relatif aux titres eux-mêmes ayant été déclaré non recevable ;

b) Attendu qu'à bon droit, le demandeur fait valoir qu'un créancier nanti de gages couvrant largement le montant de sa créance, ne peut, sans commettre un acte abusif donnant lieu

à réparation, prendre des mesures conservatoires complémentaires excessives, telles que leur effet puisse être de paralyser complètement l'activité de son débiteur, de lui supprimer toutes ressources et de jeter sur lui le discrédit ;

Attendu que tel paraît bien, d'après les éléments versés aux débats, avoir été le cas dans l'espèce actuelle ;

Que vainement la Banque se prévaut principalement du fait que le nantissement, en sa faveur, des redevances *Chingwantao* aurait été *sans valeur* ; qu'elle confond manifestement ici l'opposabilité aux tiers avec la force obligatoire que cette convention possédait incontestablement *inter partes* ;

Qu'il échet de faire observer également que l'autorisation de pratiquer ces saisies simultanément, partout où le demandeur pouvait posséder des éléments d'actif, a été demandée dès le 21 novembre 1925 ;

Que, par suite, il se pourrait être objecté que ces mesures constituaient une riposte légitime, ou tout au moins proportionnée, aux moyens que le demandeur crut devoir mettre en œuvre, dans la suite, pour résister aux actions en payement de la Banque, et qui se situent tous à une époque postérieure (l'opposition à l'ordonnance de réalisation du gage date du 16 janvier 1926 ; la plainte du chef de faux est du 21 mai 1926) ;

Attendu qu'il faut donc bien admettre que la Banque a manqué de prudence et de modération, en faisant pratiquer les saisies-arrêts incriminées dès le 9 décembre 1925, alors que les titres *Entreprises Aéronautiques de Gosselies*, compris dans les gages qu'elle détenait, avaient à eux seuls, dès 1923, une valeur reconnue de 600 fr. pièce, pour les actions de capital (vente du portefeuille de la Banque à M. T...) ; qu'ils suffisaient donc pour couvrir la Banque de sa créance prétendue de 786,000 fr. environ, telle qu'elle la fixait à cette même époque de 1925 ; que les dits titres ont été, d'ailleurs, retirés par un tiers ultérieurement, soit le 31 décembre 1928, pour la somme de 941,250 fr., contre payement de laquelle la Banque consentit enfin à donner, le même jour, mainlevée des saisies-arrêts ;

Attendu que, s'il est vrai que les valeurs dont s'agit n'étaient pas cotées en Bourse, et pouvaient donc ne présenter que des possibilités de réalisation restreintes, elles avaient distribué cependant, pour l'exercice 1924, un dividende de 10 % ; que la Banque possédait encore d'autres actions en gage, pour une valeur dépassant 150,000 fr. ;

Qu'enfin et surtout, elle s'était fait consentir, sous forme de nantissement, une délégation sur les redevances *Chingwantao*, dont il a été question ci-avant, et auxquelles le demandeur a attribué, sans être contredit par la Banque lors des débats sur ce point, une valeur de 2,400,000 fr. pour l'année 1925 ; qu'il n'a pas été soutenu davantage que le concours éventuel d'autres créanciers du demandeur, aurait mis en péril ou amoindri les droits que la délégation ou des nantissements irréguliers conféraient à la Banque ; que les saisies-arrêts G... et R... invoquées ne datent, en effet, que d'octobre 1928 et apparaissent, du reste, comme la conséquence des entraves mises par la Banque à toute l'activité du demandeur ; qu'elles ne pourraient donc servir de justification aux mesures prises contre lui trois ans plus tôt ;

Attendu que la faute de la Banque ayant été ainsi caractérisée, il échet de remarquer cependant que le demandeur, en dehors de la somme de 1,378 fr. qu'il a été obligé par la Banque, sans décision de justice, de payer à titre de dépens, ne justifie pas des éléments du préjudice qu'il a subi ;

Que, si ce préjudice ne peut pas être contesté, sa réparation pécuniaire n'apparaît donc susceptible que d'une estimation à faire *ex aequo et bono* ;

B. — *Demande de la Banque* X... :

Attendu qu'à bon droit la Banque fait valoir qu'est constitutif de faute dans le chef de J..., le dépôt de la plainte du chef de faux, dans les circonstances où il se produisit, avec le retentissement qui lui fut donné, notamment à l'audience consulaire du tribunal de Charleroi, pour obtenir le jugement de surséance du 27 mai 1926, et indépendamment de la publicité inhérente à l'ouverture de toute instruction répressive et aux mesures que celle-ci entraîne ;

Attendu que c'est donc à bon droit qu'elle lui réclame réparation ;

Attendu qu'il est difficile, en effet, d'excuser l'erreur commise par J... sur la portée de la convention qu'il avait signée au début de mars 1924, et sur l'étendue des obligations que celle-ci devait comporter pour lui ; que, s'il peut invoquer — comme circonstances atténuantes — une absence de mémoire, soit même les lettres de la Banque des 20 juin et 24 juillet 1924 et 22 avril 1925, qui, à première vue, paraissaient lui donner raison, il n'en est pas moins vrai qu'il a persisté dans ses accusations, alors qu'il avait été confronté par le juge d'instruction avec ses anciens collègues du conseil d'administration ou du comité de direction, ainsi qu'avec le secrétaire de la Banque, qui avait transcrit en deux exemplaires sur timbre la convention arguée de faux ;

Attendu, d'autre part, que l'ordonnance de non-lieu, fondée sur l'absence de charges, s'est appropriée les motifs du réquitoire, suivant lesquels l'instruction n'avait fourni non plus aucun indice permettant de procéder utilement à de nouveaux devoirs ;

Qu'il est constant, au surplus, qu'aucune poursuite nouvelle n'a été sollicitée ou entreprise dans la suite ;

Attendu qu'il est d'ailleurs de principe que l'ordonnance de non-lieu est une décision définitive, revêtue de l'autorité de la chose jugée à l'égard de l'action en calomnie (Cass., 7 juillet 1913, *Pas.*, 1913, I, 372) ;

Que les mêmes raisons de lui reconnaître ce caractère existent dans l'action actuelle ;

Attendu que, si la faute de J... est certaine, la Banque ne peut alléguer toutefois aujourd'hui aucun élément de préjudice matériel ;

Attendu que le demandeur a, en effet, réparé dans la plus large mesure, avant même le présent arbitrage, le dommage qu'il avait causé ; qu'il a réglé sous réserve, entre le 31 décembre 1928 et le 8 février 1929, toutes les sommes exigées par la Banque en principal, intérêts et frais, soit plus d'un million de francs, alors qu'une partie n'était pas due, en manière telle qu'il a dû se présenter à l'arbitrage comme demandeur sur tous les points, sauf la question de la plainte du chef de faux ;

Attendu qu'il ne reste donc en question que le dommage moral, pour lequel la Banque trouvera dans la somme qui lui sera ci-après allouée, ainsi que dans les considérants de la présente sentence, relatifs à la plainte de J..., une juste et raisonnable réparation ;

Par ces motifs, Nous, arbitres soussignés, statuant souverainement et en dernier ressort, mais selon les règles du droit, après en avoir délibéré en commun, écartant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires :

I) Déclarons non recevables, en raison de la convention intervenue entre parties au début de mars 1924 et dans la mesure où le demandeur ne s'en est pas désisté en cours d'instance, les demandes de M. J..., tendant à la condamnation de la Banque X... au payement ou au remboursement des sommes suivantes... (sans intérêt) ;

II) Déclarons également non recevables, pour le même motif, les revendications du demandeur, en tant qu'elles portent sur les titres *Entreprises Aéronautiques*, *Ciments Europe orientale* et *Taretzkoïe* ;

III) Donnons acte au demandeur qu'il se désiste en ce qui concerne les articles suivants, postérieurs au 29 février 1924.... (sans intérêt) ;

... V) Déclarons le demandeur non fondé et le déboutons de ses prétentions en ce qui concerne les articles suivants... (sans intérêt) ;

...VII) Condamnons également la Banque défenderesse à rembourser la somme de 10,000 francs avancée au Syndicat immobilier d'Egypte ; disons toutefois que la présente condamnation ne pourra être exécutée contre elle, qu'à la condition qu'il lui soit rapporté l'acquit du sieur B..., coïntéressé du demandeur, pour décharge ;

VIII) Déboutons le demandeur J... de sa demande de dommages-intérêts, en tant qu'elle vise la retenue des titres *Entreprises Aéronautiques de Gosselies* ;

IX) Disons qu'à dater du 22 octobre 1925, la défenderesse ne pouvait plus porter en compte au demandeur que les intérêts simples, sans anatocisme, au taux légal, soit 4 ½ % l'an jusqu'au 11 janvier 1926, et ensuite 5 ½ % l'an ; qu'elle est donc tenue de rembourser tout ce qui excède cette mesure ; condamnons la défenderesse à payer au demandeur, de ce chef, à titre de provision, et en attendant le redressement des comptes entre parties, qui sera ordonné ci-après, la somme de 150,000 francs ;

X) Condamnons la défenderesse à payer au demandeur, à

titre de dommages-intérêts pour le préjudice matériel et moral que lui ont causé les saisies-arrêts abusives pratiquées par la Banque, la somme de 51,378 fr., en ce compris le remboursement de la partie de la somme que le demandeur a payée sous réserve, à titre de dépens pour ces procédures, et qui ne lui a pas été ristournée jusqu'ores ; la condamnons, en outre, au payement des intérêts compensatoires depuis le 9 décembre 1925 ;

XI) Condamnons le demandeur à payer à la Banque défenderesse, à titre de dommages-intérêts pour le préjudice moral que lui a causé la plainte téméraire du chef de faux, la somme de 20,000 francs, avec les intérêts compensatoires depuis le 22 mai 1926 ;

XII) Disons que les deux condamnations prononcées ci-avant se compenseront à due concurrence ;

XIII) Et avant faire droit sur le surplus des demandes de M. J..., désignons... (Du 11 décembre 1931. — Plaid. MMes Pierre DES CRESSONNIÈRES c/ A. DEVÈZE, Alb. LEROI, tous trois du Barreau de Bruxelles, et Olivier FRANCQ, du Barreau de Charleroi.)

Au sujet de l'indépendance des officiers du ministère public.

L'un des derniers numéros de notre Recueil (nº 3, col. 95), contient, au sujet de l'indépendance des officiers du ministère public, un rappel de l'ancien adage : « Si l'écriture est serve, la parole est libre ». Quand nous parlons ainsi des officiers du ministère public, il doit être bien entendu que nous ne faisons entre eux aucune distinction, suivant leur rang hiérarchique. L'adage s'applique indistinctement à tous et chacun des membres des parquets de nos diverses juridictions. Nos anciens volumes de la *Belgique Judiciaire* nous fournissent, à cet égard, quelques exemples d'application. C'est ainsi qu'étant jeune substitut à Courtrai, celui qui nous reste actuellement comme premier président honoraire de la Cour de cassation, fut chargé par son chef de soutenir à l'audience une poursuite dirigée contre un curé de Courtrai, qui avait procédé à une bénédiction nuptiale, alors que le mariage civil, célébré antérieurement en Angleterre, était annulable comme entaché de clandestinité, et que l'acte n'avait pas été transcrit sur les registres du lieu du domicile des conjoints. Il déclara qu'il était disposé à déposer par ordre des réquisitions écrites dans cette affaire, qui avait donné lieu à un arrêt de renvoi de la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Gand, mais qu'il se réservait de conclure verbalement à l'acquittement du prévenu. Le procureur du roi de Courtrai se le tint pour dit, siégea en personne dans cette affaire et soutint la prévention, mais il fut éconduit par un jugement confirmé en appel (*Pas.*, 1880, III, 195 et II, 169) et dont la solution fut consacrée par un arrêt de rejet, rendu par la Cour de cassation (*Belg. Jud.*, 1880, col. 989). C'est ce même magistrat qui, devenu avocat général à Gand, déposa, par ordre du ministre de la Justice, des réquisitions écrites, qu'il combattit verbalement à l'audience, dans une affaire relatée par la *Belgique Judiciaire* (1895, col. 633), à l'occasion d'un pourvoi dirigé contre l'arrêt d'appel qui consacra sa manière de voir. Ce pourvoi, formé sur la dénonciation du ministre de la Justice, fut rejeté par la Cour de cassation.

BIBLIOGRAPHIE

Planiol, Ripert, Hamel et Perreau. — *Traité pratique de droit civil français*, par Marcel PLANIOL, professeur honoraire à la Faculté de droit de Paris, et Georges RIPERT, professeur de droit civil à la même Faculté. Tome X, *Contrats civils*, 1re partie, avec le concours de Joseph HAMEL, Professeur agrégé à la Faculté de droit de Paris, et Bernard PERREAU, professeur à la Faculté de droit de Caen. (Paris, 1931, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 20, rue Soufflot. Un vol. in-8°, de 991 pages.)

Une fois de plus, nous nous félicitons de la rapidité avec laquelle se poursuit la publication de cet imposant ouvrage sur le droit civil, dont nous avons analysé les premiers volumes (1), et dont l'éloge n'est plus à faire.

Le présent volume est consacré à la *Vente*, à l'*Echange* et au *Louage*. Le traité de la vente et de l'échange est fait par M. HAMEL, celui du louage a pour auteur M. PERREAU. Chacun de ces traités confronte avec le système du code les théories doctrinales et jurisprudentielles, ainsi que les innovations réalisées par les lois. On trouvera sous la plupart des rubriques, l'exposé du système fiscal applicable à la matière.

Certains chapitres de ce volume nous paraissent mériter une mention toute particulière, pour la clarté qu'ils font sur des questions dont la discussion a alimenté, en ces dernières années, un grand nombre de procès, entre autres : les promesses unilatérales de vente ou options d'achat ; la rescision pour cause de lésion ; le moment d'appréciation de la lésion.

Un chapitre important du traité de la vente est consacré aux ventes rurales : ventes d'animaux domestiques, ventes d'engrais, ventes de récoltes sur pied. La différence des législations applicables n'exclut pas l'intérêt des comparaisons.

Au chapitre de l'échange, les auteurs comparent le système de la loi française, consacrant l'action en résolution ou en nullité à l'égard des tiers, avec celui de la loi belge, du 16 décembre 1851, établissant le privilège du coéchangiste.

Le traité du louage contient un exposé très complet de la controverse relative à la nature juridique du droit du preneur. Ce droit, conclut l'auteur, n'est pas un droit réel, mais il est opposable à un groupe de personnes déterminées, et il faut le ranger dans une catégorie intermédiaire entre les droits opposables aux débiteurs seuls, et les droits à opposabilité absolue.

Signalons, dans le même traité : le chapitre sur les cessions de bail et les sous-locations (portée et sanction des clauses réservant l'agrément du bailleur) ; les chapitres traitant de la responsabilité du preneur, en cas d'incendie (les clauses d'exonération et de non-responsabilité) ; les chapitres consacrés aux baux de chasse et de pêche, et aux cheptels.

L. S.

Gothot, V. — *Cours de droit fiscal*, par Victor GOTHOT, Professeur à l'Université de Liége, inspiré de l'œuvre et des notes manuscrites de feu Gérard GALOPIN, Professeur à l'Université de Liége, 3e édition. (Liége, Vaillant-Carmanne, 1931.)

M. le Professeur GOTHOT vient de publier une nouvelle édition de son cours de droit fiscal. Le premier volume vient de paraître et on se demande s'il s'agit réellement d'une réédition, tant l'œuvre est modifiée et augmentée. En effet, comme il l'annonce, ce n'est plus un cours « des lois fiscales qui se rattachent au notariat », c'est une étude complète et approfondie du droit fiscal, cette partie du droit si ardue et si compliquée ; mais cette étude est présentée avec une telle clarté, une telle logique, qu'on n'en aperçoit même plus les difficultés. Et si, à cause même de ces profondes modifications, on ne retrouve presque plus les éléments du cours de notre vénéré professeur, M. GALOPIN, félicitons son digne successeur d'avoir conservé la méthode de son maître regretté, car c'est cette méthode d'exposer, de classement, ces divisions et subdivisions, qui donnent à son œuvre, pour une large part, cette précision qui facilite le travail de l'étudiant et du lecteur.

Dans ce premier volume, l'auteur examine les droits d'enregistrement *sensu stricto*, c'est-à-dire les impôts perçus, par la formalité de l'enregistrement, sur les actes et les mutations. Après un exposé des principes généraux, il les applique aux actes et contrats les plus usuels et expose les règles spéciales que le législateur a édictées quant à ces actes et contrats.

La valeur de ce premier volume, où il traite, suivant sa propre terminologie, des droits dont la perception est confiée à l'administration de l'enregistrement, nous fait espérer voir bientôt

(1) *Belg. Jud.*, 1925, col. 446 ; — 1926, col. 128 et 351 ; — 1927, col. 31 ; — 1928, col. 286 et 287 ; — 1929, col. 31 ; — 1931, col. 60, 254 et 573.

paraître le second, où il étudie la législation des impôts recouvrés à l'intervention de l'administration des contributions.

F. W.

Vaes, G. — *L'emploi des langues en matière civile et commerciale*, par Georges VAES, ancien président de la Fédération des avocats. (Brochure publiée par le Jeune Barreau d'Anvers, et contenant le texte d'une conférence donnée par l'auteur, en séance du 12 juin 1931.)

Ce qui domine, d'après le conférencier, c'est l'intérêt du justiciable d'être bien jugé. Une réforme radicale, qui interdirait de plaider en français et romprait avec une tradition séculaire, provoque de l'inquiétude. Les derniers actes du régime hollandais aboutissaient à ne plus aller jusque-là. La Constitution a établi la liberté des langues. Cette liberté comporte un tempérament en ce qui concerne la procédure, mais le doute est permis en ce qui concerne les plaidoiries. Le nationalisme flamand excite le nationalisme wallon, qui est très susceptible. Cependant, un régime satisfaisant serait aisé à établir en Wallonie. En pays flamand, la question semble résolue en matière répressive. En matière civile et commerciale, quand, en justice de paix et devant les tribunaux de commerce, les parties comparaissent en personne, les affaires sont le plus souvent instruites et jugées dans la langue employée par elles. Il en a été de même, en vertu d'un texte, en ce qui concerne les litiges auxquels donna lieu la législation sur les loyers.

La question ne se pose que pour les affaires importantes, qui se traitent souvent en français. D'après le projet Van Isacker, déposé le 8 mars 1931, l'emploi du flamand est la règle en pays flamand, mais le français reste libre pour les plaidoiries. Un projet résultant du travail d'une Commission, dont M. Hayoit de Termicourt fut le rapporteur, a été déposé par M. Janson, le 12 mars 1930. Il porte que les parties, leurs conseils, les témoins et les experts, seront entendus dans la langue de leur choix. Le Barreau de Bruxelles a fait remarquer la témérité qu'il y aurait à vouloir « flamandiser » la justice du jour au lendemain, et rien ne justifierait l'interdiction aux parties de compromettre sur l'emploi de la langue. Un projet nationaliste a été déposé le 3 avril 1930 : « Il faut donner au peuple flamand un pouvoir judiciaire entièrement flamand ». Une disposition spéciale accorde le droit de plaider en français aux avocats qui exercent depuis un certain temps, et, dans les arrondissements mixtes comme celui de Bruxelles, le choix de la langue appartiendra au défendeur. Après cinq ans, les avocats, sauf pour ceux qui ont dix années de pratique, ne pourront plus plaider en français. Il semble que M. Marck se rapprocherait de ce régime. Le Révérend Père Rutten admet « à la fois la nécessité d'une subordination de l'individu à la collectivité, et le droit de l'individu de conserver ses dilections personnelles en matière linguistique ». Mais comment cela pourra-t-il se faire? Il n'y a aucune déduction à tirer de ce qu'on ne demande aucune modification au régime judiciaire établi en matière répressive. Le prévenu, il est vrai, peut demander la procédure française, mais en cette matière il n'y a pas, à proprement parler, de contre-partie. Il n'en va pas de même en matière civile ; mais pourquoi faut-il en conclure que les parties, qui sont maîtresses de leurs droits, soient limitées dans leurs libertés, alors surtout que bien des étrangers ont l'habitude aujourd'hui de conclure en français?

Il ne faut pas non plus perdre de vue le caractère technique de la question. L'œuvre de droit réalisée depuis un siècle, est en grande majorité d'expression française. Une magistrature consulaire, qui constitue une élite rigoureusement sélectionnée, y a contribué à titre purement volontaire. On ne devrait rien pouvoir y changer, brusquement surtout ; et que dire du rôle important que prennent aujourd'hui à Anvers des institutions libres, telles la Chambre arbitrale, la Commission de la Bourse et la Chambre de Commerce qui a créé un règlement de conciliation et d'arbitrage pour les affaires internationales?

Certes, une solution s'impose, mais il faut qu'elle soit équitable et honorable, sans hostilité à l'égard de personne.

F. S.

Chevalier van Elewyck. — *La restauration du Palais de Justice de Gand.* — Discours prononcé par M. le procureur général Chevalier VAN ELEWYCK, à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'appel de Gand, le 15 septembre 1931.

L'auteur explique comment, après l'incendie de l'ancien Palais de justice, la reconstruction n'a pu se faire assez tôt pour que l'inauguration du nouvel édifice ait pu coïncider avec la visite faite par le Roi à la ville de Gand, à l'occasion du centenaire, en 1930. Tout dans l'ancien Palais était défectueux, les installations et la construction elle-même, dont les fondations restées intactes furent cependant insuffisantes à asseoir le nouvel œuvre. Celui-ci fut confié à l'architecte De Vaere, qui semble avoir doté Gand d'un très bon Palais de justice. La distribution et les dépendances en sont décrites avec satisfaction et avec une profusion de détails, qui laissent au lecteur l'impression d'un édifice répondant heureusement à sa destination, et où ne paraît avoir été ménagé aucun souci de confortabilité et de beauté.

Les Allocations familiales en Belgique. — Commentaire de la loi du 4 août 1930, portant généralisation des allocations familiales, par Georges HEYMAN, directeur au Ministère de l'Industrie, du Travail et de la Prévoyance Sociale. (Un volume in-8°, de 426 pages, édité par la Librairie Générale de Jurisprudence, Maison Ferdinand Larcier, rue des Minimes, 26, Bruxelles. — Prix : 60 fr.)

Une étude approfondie de la nouvelle loi en matière d'allocations familiales.

Après avoir fait l'historique du régime, l'auteur expose la théorie juridique et technique des allocations familiales, puis donne le commentaire général de la loi, ainsi que l'analyse de chacun de ses articles. Aux annexes de l'ouvrage, le lecteur trouve les textes de la loi et de tous les arrêtés pris en vue de son exécution.

Annuaire de l'Institut international de droit public. — Le Centre européen de la Fondation Carnegie à Paris vient de publier, sur les Presses Universitaires de France, l'Annuaire de l'Institut international de droit public, édité en deux volumes.

Le tome I comprend le texte, avec commentaires, des principales lois de droit public votées en 1930 par les Parlements des Etats représentés à l'Institut. Le tome II est consacré à la vie scientifique de l'Institut et donne le libellé des rapports et procès-verbaux de sa session d'octobre 1930, à Paris.

Il est inutile de souligner l'intérêt que présente cette publication, à laquelle sont mêlés les plus grands noms de la science du droit public contemporain. Nous signalerons le dernier article qui soit sorti de la plume de Maurice Vauthier, sur la théorie des « Actes de Gouvernement ». L'Annuaire contient un article nécrologique, de M. Rolin, conseiller à la Cour de cassation, consacré à la mémoire de notre savant compatriote, dont l'autorité était si grande à l'Institut.

X. J.

ERRATA

Dans notre numéro précédent, col. 139 (note 36, *in fine*), au lieu de : « ...et *exercèrent* une violente pression... », il faut lire : « ... et *exerça*... »

Col. 154, *in fine*, au lieu de : « ... fut emprisonné sous *Charles II*... », il faut lire : « ...sous *Richard II*... »

Col. 155, fin du 3e alinéa, au lieu de : « ...quoique, en 1717, M. Shippers fut envoyé... », il faut lire : « ...quoique, en 1717, *sous le règne de Georges Ier de la dynastie de Hanovre*, M. Shippers fut envoyé... »

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Prescription. — Matière répressive. — Question préjudicielle. — Suspension. — Saisine du juge de renvoi. — Expiration du délai. — Conséquence. (Cass., 2e ch., 18 janvier 1932.)

Impôts. — Taxe professionnelle. — Revenus touchés à l'étranger. — Cour d'appel. — Taux plein. — Méconnaissance de la portée du recours. — Cassation. (Cass., 2e ch., 13 janvier 1932.)

Boissons alcooliques. — Perquisition. — Locaux. — Occupant non visé. — Validité. (Cass., 2e ch., 11 janvier 1932.)

Impôts. — Société. — Retenues. — Réclamation. — Distinction. — Tardiveté. — Lois coordonnées, art. 74. — Elément nouveau. — Sens de ces mots. (Cass., 2e ch., 11 janvier 1932.)

I. — **Acte authentique.** — Mentions. — Force probante. — Présomptions. — II. **Servitude.** — Prescription. — Restriction d'ordre administratif au droit de propriété. — Fonds dominant. (Bruxelles, 1re ch., 28 octobre 1931.)

Demande reconventionnelle. — Procès téméraire et vexatoire. — Appel. — Irrecevabilité *defectu summae*. (Bruxelles, 7e ch., 8 octobre 1931, avec avis de M. LEPERRE, avocat général.)

Mines. — Occupation. — Indemnisation. (Liége, 2e ch., 12 janv. 1932.)

Collège échevinal. — Acquisition d'immeubles. — Pouvoirs. — Ratification. — Lésion. (Liége, 2e ch., 15 juin 1931, avec avis de M. PEPIN, avocat général.)

Brevet. — Licence. — Nullité. — Conventions. — Preuves. — Arbitres. — Compromis. (Liége, 1re ch., 7 mai 1931.)

Notaire. — Mandat. — Responsabilité. (Liége, 1re ch., 18 déc. 1930.)

Compétence. — Opposition injustifiée. — Mainlevée. — Pluralité des défendeurs. — Soc. nat. des chemins de fer belges. — Engagements réputés commerciaux. (Bruxelles, civ., 9 décembre 1931.)

Action en justice. — Aliéné colloqué. — Administrateur provisoire. — Autorisation. — Appel. — Nullité couverte. (Liége, civ., 21 mai 1931, avec note d'observations.)

Contribution à l'interprétation de la loi sur le bail à ferme, par Henri GRANDJEAN.

BIBLIOGRAPHIE.

Brunet, Servais et Resteau. — Répertoire pratique du droit belge (tome III).

Kluyskens, A. — « Beginselen van burgerlijk recht ».

Bellefroid, J.-H.-P. — « Toelichting van het nederlandsch-belgisch verdrag van 28 maart 1925 ».

Grandjean, H. — Droit rural.

De Vleeschauwer, A. — A propos des allocations familiales en Belgique.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

ERRATUM.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

18 janvier 1932.

PRESCRIPTION. — MATIÈRE RÉPRESSIVE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — SUSPENSION. — SAISINE DU JUGE DE RENVOI. EXPIRATION DU DÉLAI. — CONSÉQUENCE.

Il n'y a de suspension de prescription en matière répressive que pour autant qu'un obstacle légal s'oppose à la poursuite.

Cet obstacle légal disparaît et la prescription reprend son cours, lorsque celui qui a soulevé une question préjudicielle, laisse s'écouler sans agir le délai de deux mois endéans lequel il lui incombait de saisir le juge civil compétent.

(BAIRAIN.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller RICHARD en son rapport et sur les conclusions de M. JOTTRAND, premier avocat général ;

Sur le moyen d'office, pris de la violation des articles 23, 21, 26, 27 et 18 de la loi du 17 avril 1878, contenant le titre préliminaire du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il n'y a de suspension de prescription en matière répressive que pour autant qu'un obstacle légal se serait opposé à la poursuite ;

Attendu que, par ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Liége, le demandeur a été renvoyé devant le juge de police compétent, du chef de bris de clôture commis à Lamine, en avril 1930 ;

Attendu que le demandeur, ayant excipé d'un droit réel immobilier sur la clôture en question, le juge de police a ordonné le renvoi à fins civiles, et fixé à deux mois le délai endéans lequel il incombait au demandeur de saisir le juge compétent, de la question préjudicielle ainsi soulevée ;

Attendu que la décision de renvoi est du 17 juillet 1930 ; que ce ne fut que le 28 octobre suivant qu'il y fut donné suite ; qu'à ce moment, le délai de deux mois préindiqué étant expiré, aucun obstacle légal ne s'opposait plus à la poursuite de l'infraction ;

Attendu qu'au 19 octobre 1931, date du jugement attaqué, plus d'un an et deux mois s'étant écoulés depuis la date des faits incriminés, fixée par cette décision au 1er avril 1930, la prescription des faits a éteint l'action publique qui était destinée à en assurer la répression ;

Que la décision attaquée a ainsi violé les dispositions légales visées au moyen ;

Par ces motifs, la Cour casse... ; dit n'y avoir lieu à renvoi... (Du 18 janvier 1932.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

13 janvier 1932.

IMPOTS. — TAXE PROFESSIONNELLE. — REVENUS TOUCHÉS A L'ÉTRANGER. — COUR D'APPEL. — TAUX PLEIN. — MÉCONNAISSANCE DE LA PORTÉE DU RECOURS. — CASSATION.

Lorsque la réclamation du redevable ne porte que sur le calcul de revenus touchés à l'étranger, la Cour d'appel qui en est saisie en méconnaît la portée et viole notamment ainsi les art. 1319 et suiv. c. civ., en décidant l'application du taux plein à la taxation de ces revenus, alors que le taux applicable n'était pas en discussion et que l'administration fiscale avait admis un taux réduit, en considération de l'origine de ces revenus étrangers.

(DRICOT, veuve VAN DER HAERT c/ ADMINISTRATION DES FINANCES.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron VERHAEGEN en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Sur le moyen pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 141 et 470 c. proc. civ., 1319 et 1320 c. civ., 6, 7, 8, 9, 10 de la loi du 6 septembre 1895, 61, 65, 66 et 67 des lois coordonnées par arrêté royal du 8 janvier 1926, des articles 51, modifiant l'article 74 des lois coordonnées précitées, et 53 de la loi du 13 juillet 1930, en ce que l'arrêt attaqué, statuant sur le seul appel de la demanderesse en cassation et alors qu'aucune demande n'avait été régulièrement faite à ce sujet par l'Administration, a décidé que la taxe professionnelle sur les revenus professionnels du défunt mari de la demanderesse, devait être calculée au taux plein, parce qu'elle n'établissait pas et n'offrait pas d'établir que ces revenus professionnels avaient été encaissés à l'étranger, alors que : 1° la cotisation avait été établie en tenant compte de ce que les revenus professionnels autres que les appointements fixes du contribuable, avaient été encaissés à l'étranger ; 2° la décision du Directeur provincial statuant sur la réclamation du contribuable, a maintenu la cotisation ainsi établie ; 3° la Cour d'appel n'était saisie que par l'appel de la demanderesse en cassation, veuve du contribuable, et ne pouvait aggraver la situation de celle-ci ; 4° aucune demande n'avait d'ailleurs été régulièrement faite, tendant à faire décider par la Cour que la taxe professionnelle devait être calculée au taux plein ; 5° au surplus, l'Administration ne pouvait plus revenir sur la taxation pour l'aggraver, puisqu'il y avait prescription :

Attendu que la Cour d'appel était saisie d'une réclamation de la demanderesse en cassation, signalant uniquement le calcul inexact fait, selon elle, de certaines rémunérations touchées par feu son époux à l'étranger et frappées de la taxe sur les revenus professionnels ;

Attendu que la réclamation ne contestait pas le taux appliqué à la taxation par l'Administration dans la rédaction des rôles, et qui correspondait au taux prescrit par l'article 35, § 4, des lois coordonnées de 1926 pour les revenus encaissés et imposés à l'étranger, comme d'ailleurs avait semblé l'admettre la décision du Directeur des contributions, déclarant qu'il s'agissait de « revenus d'origine étrangère », par opposition à d'autres, qualifiés par lui de revenus d' « origine belge » ;

Attendu que, quoique le taux ne fût pas en discussion entre parties, qui ne différaient que sur le calcul des sommes touchées par le défunt, l'arrêt, après avoir vidé la contestation sur ce point, a néanmoins décidé d'office que le taux plein prévu par les lois devait être appliqué à l'imposition querellée, par les motifs qu'il n'était pas prouvé que les revenus imposables auraient été encaissés à l'étranger, comme le veut l'article 35 ;

Attendu qu'en statuant ainsi, l'arrêt est sorti des bornes du litige qui lui était déféré par la réclamation, dont il a ainsi méconnu la portée ;

Attendu que, s'il est exact qu'au dossier figure un écrit qualifié de « conclusions pour l'Administration », contestant l'application du taux réduit par le motif repris par l'arrêt, et portant en marge la mention « déposé le 12 mai 1931-Van Cuyck », ce document ne peut suffire à prouver que la demande de l'Administration aurait été régulièrement produite aux débats, de manière à provoquer la contradiction de la partie adverse et à saisir la Cour, à défaut de toute signature du président de celle-ci ou de mention au procès-verbal de l'audience ;

Que le moyen est donc fondé en droit ;

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, en tant seulement qu'il a décidé que le taux plein prescrit par les lois coordonnées sur les impôts cédulaires devait être appliqué à l'impôt sur les revenus professionnels, cotisé à charge de feu Van der Haert, Paul, pour les années 1921, 1922, 1923 ;... renvoie la cause devant la Cour d'appel de Bruxelles, pour statuer sur le taux à appliquer... (Du 13 janvier 1932.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

11 janvier 1932.

BOISSONS ALCOOLIQUES. — PERQUISITION. — LOCAUX. OCCUPANT NON VISÉ. — VALIDITÉ.

Les ordonnances de perquisition délivrées par application de l'art. 12 de la loi du 29 août 1919 sur l'alcool, visent des immeubles et non des personnes, et lorsqu'elles sont autorisées dans des locaux, leur occupant importe peu.

(ADMINISTRATION DES FINANCES c/ MOUILLET ET ERNOUX.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller SOENENS en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Sur le moyen pris d'office de la violation de l'article 12 de la loi du 29 août 1919 :

Attendu que, suivant les énonciations de l'arrêt attaqué, les gendarmes verbalisants avaient obtenu du juge de paix, l'autorisation de perquisitionner dans l'établissement de Mouillet, Marguerite, et que l'établissement dont ils firent la visite était celui qui, de fait, était tenu par cette dernière ;

Attendu qu'en dépit de cette constatation, l'arrêt déclare la perquisition illégale, et rejette, en conséquence, les preuves qu'elle a fournies, par l'unique motif que l'immeuble où elle eut lieu était le domicile d'Ernoux, personne non indiquée dans l'ordonnance du juge de paix, et sous le nom de laquelle Marguerite Mouillet exploitait le débit ;

Attendu que les autorisations de perquisitionner, délivrées par le juge de paix en vertu de l'article 12 de la loi du 29 août 1919, visent des immeubles et non des personnes ; que les perquisitions sont, dès lors, régulières, si elles se limitent aux locaux désignés par le juge ; qu'il s'ensuit qu'en déclarant illégales des visites accomplies dans ces conditions, pour l'unique raison que l'ordonnance du juge de paix ne visait pas la personne de l'occupant de la maison, exploitant en nom du débit, la décision entreprise a violé la disposition du susdit article 12 de la loi du 29 août 1919 ;

Par ces motifs, la Cour casse... ; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Bruxelles... (Du 11 janvier 1932.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

11 janvier 1932.

IMPOTS. — SOCIÉTÉ. — RETENUES. — RÉCLAMATION. — DISTINCTION. — TARDIVETÉ. — LOIS COORDONNÉES, ART. 74. ELÉMENT NOUVEAU. — SENS DE CES MOTS.

Sont rejetées comme tardives, par application de l'art. 61 des lois fiscales coordonnées le 8 janvier 1926, les réclamations concernant aussi bien les sommes perçues par retenue sur simple déclaration, que celles acquittées en exécution d'un rôle préalable. La prescription de l'art. 2262 c. civ. ne régit pas la matière.

L'élément nouveau prévu par l'art. 74 des lois coordonnées susvisées, comme condition de la restitution des sommes perçues en trop, ne saurait consister dans une interprétation nouvelle de la loi, celle-ci étant nécessairement connue et toujours susceptible d'interprétation exacte.

(SOCIÉTÉ ANONYME DES CHARBONNAGES DE BEERINGEN c/ ADMINISTRATION DES FINANCES.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller ROLIN en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Sur le premier moyen, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 1235, 1376, 2262 c. civ., 59 (§ 1er) et 61 des lois relatives aux impôts sur les revenus, coordonnées le 8 janvier 1926 :

Attendu que diverses réclamations formées par la société demanderesse le 8 novembre 1928, en vue d'obtenir le remboursement de sommes perçues en trop à titre de taxe mobilière pour les exercices 1924 à 1927, ont été rejetées comme tardives, par application de l'article 61, alinéa 1er, des lois coordonnées susvisées ;

Attendu que, selon la demanderesse, cette disposition légale ne serait pas applicable en l'espèce, parce que les sommes réclamées ont été perçues, comme le constate l'arrêt dénoncé, « par retenue », conformément à l'article 59, § 1er, alinéa 1er, des mêmes lois coordonnées, c'est-à-dire, est-il ajouté, sans confection préalable d'un rôle ;

Attendu que la loi ne connaît pas la distinction proposée par

la demanderesse ; qu'en principe, la taxation devient définitive, même en cas de payement volontaire sur simple déclaration, du moment qu'il n'est pas formé de réclamation dans le délai fixé par l'article 61, alinéa 1er, susvisé ; que, contrairement à la thèse du pourvoi, on ne peut, de l'absence d'avertissement-extrait, conclure que le délai normal, expirant le 31 octobre de la « seconde année de l'exercice », serait remplacé par le délai de prescription des actions réelles et personnelles fixé par l'article 2262 c. civ. ;

Attendu qu'il n'est pas constaté que le versement des taxes afférentes aux exercices 1924 à 1927, ait eu lieu moins de six mois avant le 8 novembre 1928 ; qu'il est dès lors, en l'espèce, sans intérêt de rechercher si, déjà avant la loi du 13 juillet 1930, une réclamation pouvait être présentée après le 31 octobre de la seconde année de l'exercice, pourvu que cette réclamation fût présentée dans les six mois à partir de la date du payement ;

Sur le second moyen, pris de la violation des articles 97 de la Constitution et 74, alinéas 5 et 6, des lois relatives aux impôts sur les revenus, coordonnées le 8 janvier 1926 :

Attendu que les réclamations étaient basées, en l'espèce, sur ce que, se conformant à une circulaire ministérielle du 29 août 1928, l'Administration avait renoncé à exiger la taxe qu' « aucun texte légal » ne permettait de percevoir ;

Attendu que, selon la demanderesse, l'article 74 des lois coordonnées susvisées imposerait, dans le délai de cinq ans qu'il prévoit, la restitution des sommes perçues en trop, même par suite d'une interprétation erronée de la loi, et n'exigerait « l'élément nouveau », visé par cette disposition légale, « qu'au cas où, antérieurement, il y a eu décision passée en force de chose jugée » ;

Attendu que la revision, autorisée par l'article 74, s'applique aux taxations devenues définitives, soit par l'expiration du délai établi par l'article 61, soit par l'effet d'une décision administrative ou judiciaire ; mais que « l'élément nouveau », condition légale de la revision, doit avoir été ignoré des agents taxateurs et de l'autorité, au moment de la taxation ; qu'il ne saurait consister en une interprétation nouvelle de la loi ; que celle-ci est nécessairement connue et toujours susceptible d'une interprétation exacte ;

Qu'ainsi, les deux moyens manquent en droit ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 11 janvier 1932.)

Observation. — Nous avons tenu à reproduire cette décision, en tant qu'elle vise l'application de l'art. 74 des lois coordonnées, parce qu'elle confirme, dans des termes dont la concision égale la valeur péremptoire, des arrêts antérieurs rendus sur la matière.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. H. Simons.

28 octobre 1931.

I. — ACTE AUTHENTIQUE. — Mentions. — Force probante. — Présomptions.

II. — SERVITUDE. — Prescription. — Restriction d'ordre administratif au droit de propriété. — Fonds dominant.

I. — *Des présomptions décisives peuvent enlever toute force probante à des mentions inscrites dans des actes authentiques, lesquels n'ont, en cette matière, que la valeur d'éléments de fait.*

II. — *Une servitude d'accès, comportant une porte donnant sur un passage, est discontinue et ne peut s'acquérir par prescription. L'obligation imposée, par l'administration communale, à un propriétaire, de maintenir un passage pour permettre d'avoir accès à un cours d'eau, ne constitue pas une servitude d'utilité publique, puisqu'il n'y a point de fonds dominant, mais une restriction réglementaire d'ordre administratif. Le propriétaire retrouve la libre disposition de son bien, dès que la restriction administrative devient sans objet.*

(Clérin c/ Adam et c/ Croquet.)

Arrêt. — Attendu que les causes inscrites au rôle général *sub* nos... sont connexes, et qu'il y a lieu de les joindre ;

I. — Attendu que les appelants consorts Clérin, et l'intimée Désirée Adam, ont virtuellement repris l'instance, les premiers au nom de leur mère, Veuve Achille Clérin, décédée, la seconde, au nom de Julien Lambolet, demandeur orginaire, dont elle est divorcée et aux droits duquel elle se trouve, en suite de l'acte de partage passé le 21 juin 1926 devant Me Jacquet, notaire de résidence à Châtelet ;

II. — Attendu que, pour justifier son action intentée aux appelants, Lambolet affirmait à bon droit être propriétaire du passage séparant sa maison de celles des consorts Clérin et de Lucie Rennuy, codéfenderesse de première instance, qui n'a d'ailleurs pas interjeté appel ;

Qu'à l'appui de sa demande, il ne produisait, il est vrai, qu'un seul titre précis et clair, à savoir : l'acte authentique, du 8 juin 1914, reçu par le notaire Jacquet, de Châtelet, et par lequel l'appelé en intervention Croquet lui vendait « une maison avec toutes dépendances, *passage*, etc. », le tout cadastré à Châtelet, section A, no 1054 ;

Qu'il est exact aussi qu'aux prétentions de l'intimée, les appelants opposent deux actes authentiques antérieurs, respectivement reçus le 17 janvier 1876 par le notaire Piret, et le 30 avril 1879 par le notaire Poncelet, tous deux de Châtelet, actes par lesquels les époux Gilon ont vendu à Piron, et celui-ci a vendu ensuite à Achille Clérin, auteur des appelants, « une maison et dépendances, avec jardin et *passage* », cadastrée à Châtelet, section A, no 883 ;

Mais attendu que, quoique postérieur en date, le titre dont se prévaut l'intimée est parfaitement consolidé par les deux circonstances de fait suivantes, qui constituent des présomptions décisives de propriété :

1o) Par décision du 1er avril 1857, le collège des Bourgmestre et échevins de la Ville de Châtelet a autorisé le sieur Henri Dejean, auteur de Croquet, à construire une maison au-dessus de la dérivation de la Biesme, à condition notamment de conserver le long de la maison Delhaye (actuellement maison Rennuy, contiguë à celle des Clérin), un passage de 1 m. 50 de largeur au moins « pour aller à l'eau » ; c'est précisément le passage litigieux, et il faut déduire de cette décision que le sol du passage était bien la propriété de Dejean, et non pas, comme l'ont soutenu les appelants, une dépendance du domaine public ;

2o) Le 4 octobre 1884, non seulement Plantin, auteur de Lucie Rennuy, mais aussi Achille Clérin, auteur des appelants, ont verbalement reconnu envers la dame Dejean, auteur de Croquet, que c'était par pure tolérance que celle-ci les avait laissé placer une porte à rue, clôturant le *passage lui appartenant*, et ont verbalement promis d'enlever cette porte à la première demande de la dite dame ;

Il importe peu que la dite reconnaissance ait été exprimée à l'occasion du placement d'une porte de rue, et non à propos de la porte du fond du passage donnant accès à la propriété Clérin : elle n'en existe pas moins ;

Attendu qu'en ce qui concerne la propriété du passage litigieux, ces éléments de fait enlèvent toute force probante aux actes authentiques des appelants, et doivent faire tenir pour erronée la mention qui y figure à ce sujet ;

III. — Attendu que, subsidiairement, les appelants prétendent qu'ils ont acquis, par prescription trentenaire, une servitude d'accès sur le terrains litigieux, dont ils se servaient pour sortir de leur maison et entrer dans la rue des Brasseurs ; que cette prétendue servitude d'accès serait donc en même temps, d'après eux, une servitude de passage ;

Qu'il est exact qu'il s'agit d'une servitude apparente, puisqu'elle s'annonce par un ouvrage extérieur : la porte donnant accès au passage ; mais que c'est une servitude discontinue, car, pour s'exercer, elle a besoin du fait actuel de l'homme ; qu'elle n'est donc pas susceptible de s'acquérir par la possession de trente ans ;

Attendu que, s'il a été allégué que Lucie Rennuy, codéfenderesse de première instance, a établi des égouts dont les eaux se déversaient dans le passage litigieux, il n'en est pas de même en ce qui concerne les appelants ;

Attendu qu'en vain les appelants soutiennent encore que la décision ci-dessus mentionnée de la Ville de Châtelet, constitue un titre dont ils peuvent se prévaloir ; que cette décision n'a pu avoir pour conséquence de transformer leur héritage en

fonds dominant, et de constituer une servitude en sa faveur à l'égard du passage ;

Qu'il s'agit, non pas même d'une servitude légale d'utilité publique, puisqu'il n'y a point de fonds dominant, mais d'une restriction réglementaire, d'ordre administratif, apportée au droit du propriétaire Dejean, imposée à titre de condition de l'autorisation de bâtir et nécessitée par l'hygiène publique : passage de l'eau et curage de l'aqueduc ;

Qu'il résulte, d'ailleurs, des éléments de la cause, qu'en 1910, également pour des raisons d'hygiène publique, la Ville a fait remblayer le bief et fermer la porte y donnant accès ; que, dès lors, la limitation administrative étant devenue sans objet, l'intimée a recouvré la libre disposition de son bien ;

IV. — Attendu qu'avec raison... (sans intérêt) ;

Par ces motifs, la Cour, joignant comme connexes les causes inscrites *sub* n^os^..., statuant dans la limite des appels interjetés et écartant toutes conclusions autres ou contraires, met le jugement *a quo* au néant, en tant qu'il a condamné les appelants à payer à Lambolet, à titre d'indemnité... ; confirme le jugement *a quo* dans le surplus de son dispositif ; condamne les appelants Clérin aux dépens d'appel envers l'intimée Adam et celle-ci aux dépens d'appel envers Croquet... (Du 28 octobre 1931. — Plaid. MMes Jean DELVAUX c/ René MARCQ et Pierre ANSIAUX et c/ Georges HORGNIES, ce dernier du Barreau de Charleroi.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. MORELLE.

8 octobre 1931.

DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — PROCÈS TÉMÉRAIRE ET VEXATOIRE. — APPEL. — IRRECEVABILITÉ « DEFECTU SUMMAE ».

La demande reconventionnelle inférieure au taux du dernier ressort d'une juridiction, demande fondée sur le caractère téméraire et vexatoire d'un procès, a une existence propre et ne peut être considérée comme l'accessoire de la demande principale. Elle est donc irrecevable en appel.

(F... c/ F...)

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

Par exploit du 20 février 1930, M. Jean F... assigna sa sœur, Mlle Françoise F..., devant le tribunal de commerce d'Anvers, aux fins d'obtenir payement d'une somme de 37,687 fr. à titre de dommages-intérêts, du chef de résiliation d'une convention verbale ayant existé entre eux pour l'exploitation d'un commerce.

Françoise F..., dans ses premières conclusions, postula reconventionnellement la condamnation du demandeur au payement d'une somme de 2,000 francs de dommages-intérêts, pour action téméraire et vexatoire.

Par jugement du 6 octobre 1930, le tribunal de commerce d'Anvers débouta Jean F... de son action, et, faisant droit à la demande reconventionnelle, condamna le demandeur à payer à la demanderesse une somme de 1,000 fr. à titre de dommages-intérêts.

Par acte du 26 décembre 1930, Jean F... interjeta appel de cette décision ; cet acte d'appel formulé, en termes généraux, « pour torts et griefs que le jugement porte à l'appelant », saisit la Cour de la connaissance de tout le litige : et la demande principale et la demande reconventionnelle.

La question se pose de savoir si, bien que la demande principale soit d'une valeur de plus de 5,000 fr., l'appel est recevable en tant qu'il vise la demande reconventionnelle, qui, elle, porte sur une somme inférieure au taux du dernier ressort.

L'art. 37 de la loi du 25 mars 1876 dispose que : « Les demandes *reconventionnelles* n'exerceront, en ce qui touche la compétence et le ressort, aucune influence sur le jugement de la demande principale. Elles seront elles-mêmes, à cet égard, considérées comme demandes principales et soumises aux règles ordinaires de la compétence et du ressort ».

Mais la demande *principale* peut-elle, au point de vue de la compétence et du ressort, exercer une influence sur la demande reconventionnelle, c'est-à-dire l'appel recevable de la demande principale ne remet-il pas en question la demande reconventionnelle ?

L'art. 37 ne s'explique pas, sur ce point, d'une manière aussi catégorique qu'il l'a fait à l'égard de l'influence de la demande reconventionnelle elle-même, mais la doctrine est unanime à admettre qu'aucune des deux demandes n'exerce d'influence sur l'autre (1).

Quant à la jurisprudence :

Si la demande reconventionnelle se confond avec la demande principale, et qu'elle perd en quelques sorte son caractère exclusif de demande reconventionnelle, pour revêtir celui de défense à l'action principale, tirée du fait indivisible sur lequel elle se base, la jurisprudence admet généralement que l'appel recevable de la demande principale, remet en question la demande reconventionnelle,même inférieure au taux du dernier ressort (2).

Mais, en ce qui concerne la demande reconventionnelle pour procès téméraire et vexatoire, la jurisprudence fut longtemps divisée, au sujet des principes de l'indépendance réciproque de la demande principale et de la demande reconventionnelle.

Parmi les décisions sur la matière, les unes voyaient dans la demande reconventionnelle pour action téméraire et vexatoire, une demande qui, par sa nature, était l'accessoire de la demande principale, au sort de laquelle elle était étroitement liée ; les autres la considéraient comme constituant un litige nouveau, puisant son principe dans l'art. 1382.

La Cour de cassation, par son arrêt du 15 mars 1913 (*Pas.*, 1913, 1, 239), a mis fin à la controverse, en décidant que la réclamation de dommages et intérêts, du chef d'action téméraire et vexatoire d'une somme inférieure au taux du dernier ressort, ne peut être soumise au juge d'appel, quel que soit le montant de la demande principale.

La Cour constate que cette interprétation de l'art. 37 peut parfois amener le juge d'appel à rendre une décision en discordance avec celle du juge du premier degré, non susceptible d'appel, mais elle décide cependant que « la demande de dommages-intérêts pour action téméraire et vexatoire, si elle naît à l'occasion de l'action principale, n'en acquiert pas moins une existence propre, indépendante ; que les deux demandes ont une cause et tendent à des buts distincts ; qu'elles requièrent des éléments de preuve différents ; qu'ainsi, juxtaposées dans la forme par l'effet de la reconvention, elles restent séparées quant au fond. »

Telle est la jurisprudence de la Cour de cassation, qui fut d'ailleurs suivie depuis par les Cours et tribunaux (3).

J'estime, en conséquence, que l'appel doit être déclaré d'office non recevable *defectu summae*, en ce qui concerne la demande reconventionnelle.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Vu le jugement du tribunal de commerce d'Anvers, 2e chambre, en date du 6 octobre 1930, produit en expédition enregistrée ;

Attendu que l'appelant ne conteste pas que la somme de 15,000 francs lui a été restituée, à sa demande, le 12 avril 1920, et qu'il a, en outre, reçu payement, sans formuler aucune réserve, de la quote-part lui revenant dans les bénéfices du 10 octobre 1919 au 10 avril 1920 ;

Qu'il n'est pas fondé, en conséquence, à postuler des dommages et intérêts à raison des bénéfices qui auraient pu être réalisés du 10 avril 1920 au 1er octobre 1925, alors qu'il n'aurait eu éventuellement le droit de participer à ces bénéfices, que s'il avait permis à sa sœur de disposer de la somme de 15,000 francs jusqu'à l'expiration du terme de six ans, prévu par la convention verbale du 1er octobre 1919 ;

---

(1) BONTEMPS, art. 37, n° 9 ; — DE PAEPE, tome II, p. 298, n° 70 ; — BORMANS, t. II, n° 747.

(2) Cass., 20 décembre 1902, *Belg. Jud.*, 1903, col. 226 ; — Liége, 30 juin 1909, *Pas.*, 1910, 2, 11 ; — Bruxelles, 23 juillet 1910, *Belg. Jud.*, 1911, col. 723 ; — Bruxelles, 27 février 1912, *Belg. Jud.*, 1912, col. 393 ; — Gand, 6 mars 1912, *Pas.*, 1913, 2, 355 ; — Liége, 22 décembre 1917, *Pas.*, 1918, 2, 72.

(3) Liége, 11 février 1914, *Belg. Jud.*, 1914, col. 295 ; — Bruxelles, 19 février 1916, *Pas.*, 1916, 2, 301 ; — Liége, 7 mars 1921, *Pas.*, 1921, 2. 145 ; — Bruxelles, 20 juin 1917, *Belg. Jud.*, 1920, col. 95 ; — Liége, 10 mars 1922, *Pas.*, 1922, 2, 77.

Attendu que l'appel est non recevable *defectu summae*, en tant qu'il est dirigé contre la condamnation de Jean F... au payement de 1,000 francs de dommages et intérêts pour procès téméraire et vexatoire ;

Que l'intimée avait demandé reconventionnellement 2,000 francs de dommages-intérêts, et que le premier juge à statué en dernier ressort à cet égard ; qu'en vertu de l'article 37 de la loi du 25 mars 1876, les demandes reconventionnelles doivent, en effet, être considérées comme demandes principales en ce qui touche la compétence et le ressort, et qu'il s'agit, en l'espèce, d'une demande reconventionnelle qui a une existence propre et indépendante, bien qu'elle soit née à l'occasion de l'action principale ;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général LEPERRE sur la recevabilité de l'appel, en son avis conforme donné à l'audience publique, et écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, reçoit l'appel en tant seulement qu'il vise le rejet de l'action principale, et confirme le jugement *a quo* en tant qu'il a débouté Jean F... de sa demande en le condamnant aux dépens ; déboute l'appelant comme non recevable en son appel, quant à la condamnation au payement de 1,000 francs de dommages-intérêts pour procès téméraire et vexatoire ; condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 8 octobre 1931. Plaid. MMes E. WILDIERS et TIMMERMANS c/ POPLIMONT, tous trois du Barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE

Deuxième chambre. — Présidence de M. VROONEN.

12 janvier 1932.

MINES. — OCCUPATION. — INDEMNISATION.

Dans le cas d'achat du terrain, prévu par l'article 51 de la loi sur les mines, le propriétaire du sol occupé a droit, comme dans le cas d'expropriation prévu par l'article 113 de la même loi, non seulement à la double valeur vénale du terrain, mais encore à la double valeur des indemnités accessoires.

(NYSSEN ET CONSORTS c/ SOCIÉTÉ CHARBONNAGES D'ABHOOZ ET BONNE-FOI-HARENG.)

Arrêt. — Attendu que, par arrêté royal du 25 mai 1928, l'intimée a été autorisée à occuper la parcelle litigieuse ; qu'elle ne s'oppose pas à ce que l'achat en soit fait conformément à l'article 51 de la loi sur les mines ;

Attendu que, dans leurs conclusions devant la Cour, les appelants ne postulent plus de dommages-intétêts pour le préjudice qu'ils prétendaient leur avoir été causé par une notification verbale de l'intimée au notaire Mineur, lors de l'adjudication publique de la location de l'ensemble des terres dont faisait partie la parcelle litigieuse ;

Attendu que les parties demandent la confirmation du jugement *a quo*, en ce qui concerne les trois premiers points de la mission dévolue aux experts ; que leur désaccord ne porte plus que sur le point de savoir si les appelants ont le droit de réclamer, outre le prix correspondant à la double valeur vénale de la parcelle à acquérir, une indemnité pour dépréciation des excédents, les frais de remploi, les intérêts d'attente et si ces indemnités doivent être portées au double ;

Attendu que c'est à bon droit et par de justes considérations que la Cour adopte, que le premier juge a refusé de faire porter l'expertise sur la détermination du dommage pouvant résulter de l'établissement du terril (crassier), mais que c'est à tort qu'il a estimé, en ce qui concerne la dépréciation des excédents, que l'assignation ne comportait qu'une demande d'indemnité pour la dépréciation causée par cet établissement ; qu'en effet, en réclamant une indemnité spéciale équivalente au double de la dépréciation subie par les excédents, du fait de la mise à exécution de l'arrêté royal du 25 mai 1928, arrêté autorisant l'occupation, les appelants ne limitaient pas la dépréciation de l'excédent au seul fait de l'établissement du terril ; que, dans leurs conclusions, ils demandaient que les experts déterminent non seulement la moins-value subie par les excédents à raison de l'installation du terril, mais tous préjudices généralement quelconques subis par eux ;

Attendu que l'assignation n'a donc pas la portée restrictive que lui attribue le premier juge ; que le préjudice résultant du morcellement n'en est pas exclu ;

Attendu que l'intimée soutient que les appelants n'ont droit qu'à la double valeur vénale des terrains occupés ; qu'en tous cas, les indemnités supplémentaires ne pourraient être dues qu'en vertu du droit commun, à peine de violer l'article 546 du code civil et les lois sur l'expropriation pour cause d'utilité publique ; que ces indemnités supplémentaires ne pourraient être allouées qu'en simple et non pas au double ;

Attendu que les lois sur les mines ont créé un système spécial d'indemnisation pour l'occupation ou l'expropriation de terrains par l'exploitant de la mine ; que la portée de leurs dispositions doit spécialement être recherchée, en ce qui concerne cette indemnisation, dans les travaux législatifs se rapportant à ces lois ;

Attendu qu'il n'est pas sans intérêt de remarquer que le texte de l'article 51 de la loi sur les mines, sur lequel se base l'action, ne parle pas, comme le fait l'intimée, de la double valeur *vénale* du terrain, mais de sa double valeur ; qu'il semble bien que si le législateur avait voulu n'accorder que la double valeur vénale, il n'eut pas manqué d'employer l'adjectif *vénal*, ce qui eut mis fin aux longues discussions auxquelles avait donné lieu le principe de l'article 44 de la loi du 21 avril 1810, remplacé aujourd'hui par l'article 51 de la loi du 5 juin 1911 ;

Attendu qu'il est incontestable qu'en considération du droit exorbitant qu'il conférait aux concessionnaires des mines, le législateur de 1810 a voulu accorder au propriétaire du terrain occupé, une très large rémunération ; que l'article 39 du projet primitif (correspondant à l'art. 44 de la loi) portait que l'évaluation du prix sera faite au triple de la valeur vénale ; que le comte DEFERMON, dans la séance du Conseil d'Etat du 4 avril 1809, voulait même que le concessionnaire fût obligé d'acheter la totalité du terrain dans lequel l'emprise était faite, si le propriétaire l'exigeait (1) ;

Attendu que, si le législateur s'est rallié à la double valeur du terrain, il a fait cependant disparaître du texte proposé le mot *vénale*, qui spécifiait la valeur devant être prise en considération pour indemniser le propriétaire de la parcelle acquise ; qu'il laissait ainsi au juge du fond le soin de la déterminer (2) ;

Attendu que si l'article 44 ancien prévoyait que l'évaluation du prix serait faite, quant au mode, suivant les règles établies par la loi du 16 septembre 1807 sur le dessèchement des marais, etc. (titre XI), cette disposition ne visait que le mode à suivre dans l'évaluation, nomination d'experts, intervention du contrôleur et du directeur d s contributions, du préfet, mais non les éléments qui doivent entrer dans l'évaluation de l'immeuble exproprié (3) ;

Attendu que cette disposition est d'ailleurs incompatible avec l'article 87 de la loi du 21 avril 1810 elle-même, qui veut que toutes les expertises en matière de mines se fassent suivant les règles des articles 303 à 323 du code de procédure civile, et ne peut être considérée que comme une inattention du législateur (4) ;

Attendu que les discussions parlementaires qui eurent lieu à l'occasion du vote de l'article 12 de la loi du 2 mai 1837, ont fait disparaître l'incertitude que les diverses opinions émises lors de l'élaboration de l'article 44 de la loi du 21 avril 1810, pouvaient laisser planer sur la véritable portée qu'il fallait donner au mot *valeur* ;

Attendu que la loi de 1837 accorde au propriétaire dont le terrain est exproprié pour l'établissement de communications dans l'intérêt d'une exploitation de mines, le double de l'indemnité qui lui est due (5) ;

Attendu que cette double indemnité comprend le double de tous les dommages-intérêts auxquels le propriétaire exproprié a droit ; que les déclarations faites par le ministre de la Justice au Sénat, au cours de la séance du 13 mai 1836, ne laissent aucun doute à cet égard ; le mot *indemnité*, disait-il, comprend non seulement la valeur de la chose expropriée, mais encore l'estimation de tous les dommages-intérêts, c'est-à-dire l'évaluation de la perte essuyée et le bénéfice dont on est privé par cette exploitation ; le propriétaire aura le double de tout cela ;

---

(1) LOCRÉ, *Législation sur les mines*, p. 68.
(2) Cass., 20 juin 1902, *Belg. Jud.*, 1903, col. 18.
(3) BURY, *Législation des mines*, t. II, n° 531.
(4) Voir jurisp. et auteurs cités par BURY, t. II, n° 532.
(5) BURY, t. II, p. 443.

Attendu qu'il est inconcevable qu'en allouant cette indemnité au propriétaire exproprié dans l'intérêt de la mine, le législateur ait voulu créer en sa faveur une situation meilleure que celle qui était faite au propriétaire privé de sa propriété par suite de l'occupation ; qu'en effet, tous deux se trouvent dans une situation identique ;

Attendu que, pour contester cette identité des situations, l'intimée fait valoir que l'exproprié subit la loi, alors que l'occupé a la faculté de ne pas demander l'acquisition ;

Attendu que, dans l'un comme dans l'autre cas, le droit à la libre disposition du terrain est lésé en faveur du propriétaire voisin ; qu'en fait, dans la majeure partie des cas, le propriétaire occupé ne peut conserver l'espoir de rentrer un jour en possession de son terrain ; qu'il en est spécialement ainsi dans la présente espèce, où il s'agit de l'établissement d'un terril ; que, si la procédure varie à raison de la différence des circonstances, chemin à créer ou occupation, le but de la loi, indemnisation très large, et son résultat, la privation de la libre jouissance du bien, sont les mêmes ;

Attendu qu'il existe, dans les deux hypothèses, les mêmes raisons de décider et qu'il serait permis, si besoin était, de faire application, par voie d'analogie, au propriétaire du bien occupé réclamant l'achat du terrain, des mêmes principes que ceux admis par la loi du 2 mai 1837 en faveur du propriétaire exproprié ;

Attendu que la parcelle litigieuse comporte 10,321 m² 50 ; qu'elle est suffisamment importante pour justifier, de la part des appelants, un remploi immobilier ;

Attendu que le placement immobilier ne pouvant se faire sans un certain retard, les appelants subiront une perte des fruits pendant la période des recherches, laquelle peut normalement être fixée à trois mois ; que les intérêts d'attente sont dus pour cette période ;

Attendu que la Cour ne possède pas les éléments lui permettant de dire si le morcellement de la propriété des appelants sera une cause de dépréciation pour les excédents restants ; que la valeur de cette dépréciation devrait, comme les frais de remploi et les intérêts d'attente, être payée au double pour remplir complètement les appelants de leurs droits ; qu'il échet donc de confier aux experts le soin de se prononcer sur la question de dépréciation ;

Par ces motifs et ceux non contraires de la décision entreprise, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, confirme le jugement *a quo*, en ce qu'il a dit que les appelants peuvent requérir de l'intimée l'acquisition de la parcelle litigieuse, a déclaré l'intimée en droit d'occuper cette parcelle dès signification de l'arrêté royal d'autorisation, et a désigné des experts pour procéder aux devoirs repris au dispositif du jugement *a quo* ; émende ce dernier pour le surplus, dit que les appelants ont droit non seulement au double du prix d'achat du terrain acquis, mais aussi à la double valeur des frais de remploi, des intérêts d'attente pendant trois mois et, éventuellement, de la dépréciation de la partie restante ; dit que la mission des experts nommés sera complétée comme suit : ... 4° de déterminer si les excédents composant la superficie non occupée de l'exploitation des appelants, subissent une moins-value du fait de la partie enlevée ; éventuellement, en déterminer la valeur ; condamne l'intimée aux dépens d'appel ; renvoie l'affaire devant le tribunal de première instance de Liége, autrement composé... (Du 12 janvier 1932. — Plaid. MMes L. Moureau et Paul Stasse c/ R. Demeuse et L. Tart.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Herbiet, cons.

15 juin 1931.

COLLÈGE ÉCHEVINAL. — Acquisition d'immeubles. — Pouvoirs. — Ratification. — Lésion.

Le collège échevinal n'est le pouvoir exécutif de la commune que dans la sphère des attributions qui lui sont directement confiées par la loi. Ne rentre pas dans cette catégorie, l'acquisition d'immeubles.

Sa mission de publier et d'exécuter les résolutions du conseil communal, ne le constitue pas mandataire de ce dernier. C'est au conseil communal qu'il appartient de décider le principe de l'acquisition d'un immeuble, et d'en déterminer les conditions d'achat.

Une acquisition d'immeuble faite par le collège échevinal, non autorisé à cet effet, peut être ratifiée expressément ou tacitement par le conseil communal, bien qu'elle soit inexistante à son égard.

La demande en rescision d'une vente d'immeuble pour lésion de plus des sept douzièmes, n'est plus recevable après l'expiration de deux années à partir de la vente.

(Commune de Herstal c/ veuve Wagener.)

M. l'avocat général Pepin a conclu en ces termes :

Le 3 juillet 1909, le conseil communal de Herstal adoptait un plan d'alignement, dressé pour l'assainissement du quartier comprenant les rues du Centre, Laixhaut, les places Communale et de la Foire, et il décidait que les emprises nécessaires seraient acquises de gré à gré, et, au besoin, expropriées pour cause d'utilité publique. Le 8 septembre suivant, intervenait un arrêté royal approuvant la délibération du conseil communal, ainsi que le plan d'alignement et le mémoire descriptif des immeubles à exproprier. Son article 2 stipulait : « En cas d'acquisition de gré à gré de tout ou partie des immeubles précités, cette acquisition devra faire l'objet d'une délibération du conseil communal, à soumettre, suivant le cas, à notre approbation ou à celle de la Députation permanente du conseil provincial, conformément à l'article 76, 4°, de la loi communale ».

Au budget voté en 1920 par le conseil communal, figurait, sous l'article 167, un crédit de 60,000 francs « pour achat éventuel d'immeubles, travaux d'hygiène et appropriation de la voirie ».

Dans la pratique, le collège échevinal entre en pourparlers avec les propriétaires des immeubles à exproprier, et débat avec eux les conditions et le prix des achats. (Pand. belges, V° *Domaine privé*, n° 131.)

On procéda ainsi dans le cas actuel, le collège échevinal ayant chargé le géomètre Jeanne de se mettre en rapport avec les propriétaires, et c'est à la suite de ces négociations que, le 25 janvier 1921, fut signé par M. Duchatto, bourgmestre, L. Baugnet, J. Deprez, échevins, formant le collège des bourgmestre et échevins et, comme tels, représentant la commune de Herstal, et Marie-Catherine Herman, veuve Wagener, un acte, qui fut dans la suite enregistré et transcrit, par lequel la dite veuve déclarait vendre, pour la somme de 17,000 francs, les immeubles litigieux, maisons, atelier, cour, etc., à la commune de Herstal, « acquérant dans un but d'intérêt public, pour l'aménagement de la place de la Foire, et cela en vertu d'un arrêté royal du 8 septembre 1909, approuvant la délibération du conseil communal tendant à obtenir l'autorisation d'expropriation pour cause d'utilité publique des immeubles susnommés ». Le prix fut payé le 9 septembre 1921.

L'acte ne dit pas que le collège des bourgmestre et échevins agit sous réserve de la ratification du conseil communal. Le collège y comparaît comme représentant, « comme tel », la commune de Herstal. Dans l'esprit du collège échevinal, la vente était parfaite dès le jour de la signature de l'acte.

On comprend, dans ces conditions, que le conseil communal n'ait pas été appelé, en 1921, à ratifier l'acquisition et qu'elle n'ait pas fait, à cette époque, l'objet d'une délibération expresse de sa part.

En septembre 1927, se basant sur l'article 23 de la loi du 17 avril 1835, la venderesse demanda à la commune de Herstal la rétrocession des immeubles vendus, moyennant restitution du prix payé ; elle alléguait que l'acquisition avait été effectuée en vue de l'érection d'un monument aux anciens combattants de Herstal, projet complètement abandonné depuis. La commune lui ayant répondu par un refus, elle s'adressa au Gouverneur de la province et à la Députation permanente.

Le conseil communal fut alors invité à se prononcer et, le 3 février 1928, il prit une délibération par laquelle : 1° il rejetait la réclamation de l'ancienne propriétaire, comme ne reposant sur aucun fondement sérieux, attendu que l'administration communale n'avait nullement renoncé au projet d'érection du monument commémoratif ; 2° il déclarait ratifier l'acquisition à laquelle il avait été procédé par l'administration communale, suivant l'acte de cession du 25 janvier 1921, dont la délibération reproduisait le texte.

Le recours formé contre cette délibération du 3 février 1928, fut rejeté par la Députation permanente le 18 juin 1928, et par le ministre de l'Intérieur le 3 septembre 1928.

Déboutée par l'administration, M^me^ veuve Wagener a, par exploit du 24 octobre 1928, fait assigner la commune de Herstal devant le tribunal de première instance de Liége, pour entendre dire que la vente des immeubles visés à l'assignation est nulle et de nul effet, et, en conséquence, s'entendre l'assignée condamner à délaisser les dits immeubles qu'elle détient sans titre ni droit, etc.

L'action se fonde sur trois moyens : 1° rétrocession en vertu de l'article 23 de la loi du 17 avril 1835 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique ; 2° inexistence de l'acte de cession pour défaut de consentement du conseil communal ; 3° rescision pour lésion de plus des sept douzièmes.

Le jugement *a quo*, du 9 janvier 1930, a donné gain de cause à la demanderesse, par un syllogisme d'une parfaite rigueur logique.

Il rappelle les prescriptions de l'article 76, 4°, de la loi communale, d'après lesquelles, pour les acquisitions d'immeubles ou droits immobiliers, seul, le conseil communal a qualité pour engager la commune, sauf les interventions prévues des autorités supérieures, par application des règles de la tutelle administrative ; aucun texte n'ayant autorisé la substitution du bourgmestre et des échevins au conseil communal dans le pouvoir de contracter avec les tiers propriétaires des immeubles à acquérir, il en déduit que, faute du consentement du conseil communal, la prétendue vente du 25 janvier 1921 doit être tenue pour inexistante ; que vainement on invoquerait la ratification du 3 février 1928, un acte inexistant ne pouvant être validé par une confirmation, soit expresse, soit tacite. Une nouvelle délibération était nécessaire pour engager la commune.

Le jugement déclare donc la vente nulle et de nul effet, et condamne la commune à délaisser les immeubles litigieux qu'elle détient sans titre ni droit, moyennant restitution de la somme de 17,000 francs versée par elle, et qui constitue le montant numériquement déterminé de la dette de la veuve Wagener en suite de l'inexistence de la vente.

Avant d'entrer dans l'examen de la thèse juridique, base de ce jugement, il est nécessaire d'élucider deux questions préliminaires qui concourent à la solution du problème.

La première a trait à la nature de l'acte incriminé.

L'achat litigieux revêt un caractère exclusivement civil, comme une acquisition faite par un particulier. Nous verrons plus loin si la personnalité de l'acquéreur, être moral de droit administratif, doit exercer une influence sur le sort de l'opération.

La seconde question concerne le rôle juridique joué par le collège échevinal dans la conclusion du contrat.

Dans ses conclusions devant la Cour, la commune de Herstal soutient que l'acte litigieux a été passé par les représentants légaux de la commune, savoir : le collège des bourgmestre et échevins, et ce dans l'exercice et dans la limite de leurs attributions ; qu'en vertu de la loi elle-même, l'autorité précitée est le mandataire du conseil communal, chargé de l'exécution des délibérations de celui-ci. Elle en conclut que la situation créée par l'intervention du collège, « est équivalente, tout au plus, à celle d'un mandataire qui aurait agi au delà des limites du mandat qui lui était donné ».

Si cette thèse était vraie, la vente litigieuse, conclue par un mandataire légal de la commune, serait pleinement valable à l'égard des deux parties, et le procès actuel n'aurait pas de raison d'être, mais elle repose sur une confusion des attributions conférées par la loi au conseil et au collège.

Seul, aux termes de l'article 76, 4°, de la loi communale, le conseil communal représente la commune dans les acquisitions d'immeubles ; d'autre part, le collège n'est pas le mandataire du conseil communal. Le collège est comme le pouvoir exécutif de la commune dont il est l'organe, mais uniquement dans la sphère des attributions que la loi lui confie directement, et qui sont définies par les articles 90 et suiv. de la loi communale (1).

Sans doute, l'article 90 le charge spécialement de la publication et de l'exécution des décisions du conseil communal, mais cette mission d'exécution ne le constitue pas mandataire du conseil communal, et ne l'habilite pas à prendre des décisions et à passer des contrats qui sont placés dans le domaine propre de celui-ci.

Pour que son action puisse s'exercer, il faut, au préalable, une décision à exécuter.

Ainsi, le conseil décide une acquisition ou une aliénation, *en déterminant les conditions de l'engagement à prendre par la commune* ; le collège fera l'information, fixera le jour de la vente et choisira le notaire chargé d'instrumenter (2). Le collège ne peut, en l'absence de délibération, traiter une affaire réservée au conseil, à titre de mandataire légal de cet organisme.

Si certaines décisions ont jugé que, dans une matière de la compétence du conseil, une commune était engagée par les agissements de son collège échevinal, c'est que celui-ci n'avait fait qu'exécuter une délibération antérieure et prendre une mesure que celle-ci comportait nécessairement (3).

Rien de pareil dans notre cas.

La délibération du 3 juillet 1909, qui décidait l'acquisition des emprises nécessaires aux travaux prévus, ne formulait le consentement de la commune sur le prix d'aucun des immeubles devant être éventuellement acquis.

Il en est de même de l'inscription au budget de 1920 d'une somme *globale* de 160,000 francs, pour « achat *éventuel* d'immeubles, travaux d'hygiène et appropriation de la voirie ».

Le conseil n'a jamais, antérieurement à l'acquisition, fixé les conditions des achats à effectuer.

Le collège n'a donc pu intervenir dans l'acquisition des immeubles Wagener, que pour préparer l'affaire à soumettre au conseil, qui devait être appelé à se prononcer sur l'opération.

Loin donc d'engager la commune de Herstal, l'acte du 25 janvier 1921 apparaît comme un achat effectué, non par un mandataire dépassant les limites de son mandat, mais par un acheteur sans pouvoir pour engager le tiers qu'il prétend représenter et au nom duquel il dit contracter.

Quelle est, au point de vue du droit, la valeur de pareil acte ?

« Le contrat qui a pour conséquence de créer une dette contre la commune, répondent les PAND. BELGES (V° *Dette des provinces et des communes*, n° 59), et qui est conclu sans une délibération préalable du conseil communal, est inexistant. La première condition nécessaire pour l'existence d'une convention, c'est le consentement ; or, la commune ne peut, dans ce cas, exprimer un consentement que par l'organe du conseil communal ; sans délibération du conseil communal, pas de consentement, partant pas de convention. On ne peut assimiler la commune à un incapable qui donne un consentement vicié par son incapacité ; ici, il n'y a pas de consentement du tout. Le contrat est inexistant à l'égard de la commune qui n'y est pas intervenue. (Voir aussi le n° 63.) Mais, continue le recueil (n° 60), le consentement donné par l'autre partie est régulier. C'est une pollicitation, qui n'oblige pas cette partie aussi longtemps que l'offre n'a pas été acceptée. Si la commune accepte par une délibération régulière du conseil communal avant que l'offre soit rétractée, il y a concours de volontés, et le contrat se forme ; mais il n'a d'existence qu'à partir de ce moment. (Comp. Bruxelles, 1^er^ juillet 1886, *Pas.*, 1886, 2, 354.) Si, au contraire, le promettant retire son offre ou manifeste d'une manière quelconque l'intention de ne pas être obligé par sa promesse, l'acceptation n'est plus possible, et il n'y a jamais eu de contrat ».

C'est la thèse du jugement *a quo*, avec cette différence que ce dernier proclame d'une manière absolue que l'acte inexistant ne peut être validé par aucune confirmation, soit expresse, soit tacite, tandis que les PAND. BELGES enseignent, au n° 61, que le consentement de la commune peut être tacite. Le consentement de la commune, disent-elles, doit nécessairement résulter d'une délibération du conseil communal, sans laquelle il n'y a rien. Mais le consentement ne doit pas être exprimé en termes sacramentels, et il peut s'induire d'une délibération du conseil, si cette délibération implique nécessairement l'acceptation de l'offre de l'autre partie, par exemple si le conseil communal porte au budget la somme nécessaire pour payer la dette résultant du contrat. (Comp. Liége, 4 juillet 1881, *Belg. Jud.*, 1881, col. 1223.)

Cette conséquence n'est-elle pas contraire au principe : *Quod nullum est, confirmari nequit* ? Non ! Ce que l'on appelle impro-

(1) GIRON, V° *Collège échevinal*, n° 21 ; — BERNIMOLIN, t. 2, p. 28 ; — PAND. BELGES, V° *Collège échevinal*, n^os^ 8, 9, 84.

(2) BERNIMOLIN, t. 2, p. 28 ; — PAND. BELGES, *V° cit.* n° 93.

(3) Gand, 24 mars 1883, *Belg. Jud.*, 1883, col. 875.

prement *ratification*, n'est que l'acceptation de l'offre qui donne naissance à l'obligation, sans qu'on puisse y attacher de plein droit l'effet rétroactif de la ratification.

Les PAND. BELGES, au n° 64, affirment que ces principes sur l'inexistence d'une convention conclue en dehors des formes légales, et entraînant pour une commune des obligations pécuniaires, sont universellement admis par la jurisprudence. (Voir les autorités et décisions citées aux n°s 64 et suiv.)

Le traité sur la matière « Dette des provinces et des communes » a été écrit en 1889.

A cette époque, la distinction entre actes nuls et inexistants, formulée pour la première fois par ZACHARIAE, était admise par la plupart des auteurs, mais, comme le constate BAUDRY-LACANTINERIE, en France, elle pénétrait difficilement dans la jurisprudence (4).

Depuis lors, un revirement s'est produit dans la doctrine.

Dans leur *Traité pratique de droit civil français*, en cours de publication, PLANIOL, RIPERT et ESMEIN écrivent que, malgré sa logique apparente, il y a peu de chose à retenir de cette théorie et que, dans son ensemble, la jurisprudence la repousse.

Ils la critiquent spécialement à propos des conséquences qu'elle déduit de l'absence de consentement, élément purement subjectif du contrat (5).

La théorie de l'inexistence n'est-elle qu'une construction juridique de la doctrine, ou reflète-t-elle réellement la volonté des auteurs du code? Sans prendre parti dans cette controverse épineuse, il me suffira de constater que, si elle peut trouver un appui dans certaines dispositions du code civil, le législateur n'en a pas fait un dogme intangible et que, pour des raisons diverses, difficulté de la preuve, nécessités d'ordre pratique, il y a souvent admis des dérogations.

L'article 1998, au titre *Du mandat*, en est un exemple typique.

Si le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire dans les limites du mandat, il n'est pas tenu, dit son deuxième alinéa, « de ce qui a pu être fait au delà, qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement ». Le mandant est un tiers quant aux conventions que le mandataire a conclues au delà de ses pouvoirs. Elles n'ont pas plus d'effet à son égard que celles d'un autre tiers. Le mandant n'est pas tenu d'en demander la nullité. On ne demande pas la nullité de ce qui n'existe pas ; or, la convention étrangère au mandat n'a pas d'existence à l'égard du mandant, il peut la repousser à quelque époque qu'on la lui oppose (6).

Le tiers avec qui le mandataire a traité n'est pas lié davantage, l'acte étant inexistant à l'égard des deux parties, à défaut d'échange de consentements (7). Cependant, l'article 1998, deuxième alinéa, en autorise la ratification expresse ou tacite.

La ratification donne donc la vie à un acte inexistant et ce, dès le moment de sa passation, car la ratification rétroagit, entre les parties, au jour où l'acte a été accompli (8). Seul, LAURENT est d'un avis contraire (t. 28, n° 74).

LAURENT s'est mépris, écrit DE PAEPE (*Etudes sur la compétence civile*, t. 1, p. 103, n° 25) : « ... Si le second paragraphe de l'article 1998 n'a pas pour but de donner un effet rétroactif à la ratification, il est inutile. Nul besoin de dire que la convention inexistante conclue par le mandataire, pourra être remplacée par une convention nouvelle, consentie, soit par le mandant lui-même, soit par le mandataire en vertu du pouvoir qu'il lui donne.

» Cette disposition n'a été insérée dans le code civil que pour consacrer la fiction, en vertu de laquelle le consentement du mandant est censé avoir existé au moment où le mandataire a traité pour lui... »

C'est ce que LAURENT lui-même reconnaît (t. 28, n° 65) : « ... Le consentement donné après coup par le mandant, écrit-il, *est censé avoir été donné avant l'acte que le mandataire a fait* ; ce consentement valide tout ».

Voilà donc, de par la volonté du législateur, une fiction d'existence substituée à la réalité des faits.

LAURENT le confesse en ces termes (t. 28, n° 68) : « ... Il est de principe que l'*on ne peut confirmer les actes inexistants* : *on ne confirme pas le néant*. En est-il de même de la ratification? L'acte que le mandant ratifie existe, en ce sens qu'il réunit les conditions requises pour les conventions entre le mandataire et les tiers ; *mais cet acte n'a point d'existence à l'égard du mandant*, puisqu'il n'y a pas été représenté, puisque l'on suppose que le mandataire a dépassé les bornes de son mandat. Le mandant consent après coup ; c'est ce consentement qui valide l'acte à son égard. »

Donc, ce consentement valide le néant à l'égard du mandant, contrairement au principe : *quod nullum est, confirmari nequit*, conséquence logique de la théorie des actes inexistants.

L'article 1998 suppose qu'il y a un mandant et que le mandataire a agi au delà de ses pouvoirs. Que faut-il décider s'il n'y a pas de mandat, comme en l'espèce.

LAURENT admet qu'il y a un doute résultant de l'article 1998. Si la ratification est possible quand le mandataire a dépassé les bornes de son mandat, pourquoi ne le serait-elle pas quand celui qui traite n'a pas de mandat? Les deux hypothèses paraissent identiques ; dans l'un et l'autre cas, il n'y a pas de mandat.

La réponse, dit LAURENT (t. 28, n° 69), est que, dans le cas où il n'y a aucun mandat, il n'y a rien à ratifier, car il n'y a ni mandat ni mandataire, tandis que, dans le cas prévu par l'article 1998, il existe un mandat ; le mandataire avait le droit d'agir dans les bornes de son pouvoir ; le mandant peut compléter le pouvoir qu'il a donné en ratifiant (9).

C'est là une pure subtilité.

Qu'importe qu'il y ait un mandat ; l'acte du mandataire qui le dépasse n'a pas d'existence *à l'égard du mandant* ; c'est sa volonté qui le fait naître rétroactivement. Cette volonté ne *complète* pas un mandat antérieur ; elle ratifie un mandat inexistant.

Les raisons de fait et de droit qui justifient l'article 1998, militent avec la même force en faveur de la ratification de l'acte passé par un tiers sans pouvoir aucun.

Raisons de fait : D'une part, le tiers avec qui le pseudo-mandataire a traité, a donné avec réflexion son consentement à l'acte. D'autre part, l'opération peut être excellente pour celui au nom de qui elle a été faite.

Raison de droit : La fiction du consentement antérieur, qui rend l'acte valable *ab initio*, est une règle universellement admise en droit civil. *Ratihabitio mandato aequiparatur*, disait déjà le droit romain. Cet adage a toujours été considéré comme un principe du droit civil et du droit canon (10).

De tout temps, le consentement donné par la ratification a été assimilé à un consentement donné le jour même où l'acte inexistant est intervenu, de sorte que cet acte est censé avoir eu dès ce jour l'existence juridique.

C'est la solution donnée à la question par l'arrêt de cassation du 20 juillet 1883, au rapport de M. DE PAEPE.

Le pourvoi était fondé sur ce que les arrêts dénoncés avaient admis l'existence d'un contrat de vente, alors qu'il résultait des constatations de fait de ces mêmes arrêts, que le contrat était inexistant, ayant été conclu au nom d'un tiers par une personne sans mandat.

La Cour répond que pareille convention est obligatoire pour ceux qui l'ont ratifiée ; « qu'en effet, la ratification produit le même effet que le mandat qui aurait précédé la convention : *ratihabitio mandato aequiparatur* ; que c'est ainsi que l'article 1998, § 2, du code civil dispose que le mandant est tenu par ce qui a été fait au delà du mandat par le mandataire, s'il l'a ratifié expressément ou tacitement... » (11).

---

(4) BAUDRY et BARDE, t. 13, n°s 1929 et suiv. ; — PLANIOL et RIPERT, t. 6, n° 283, p. 389 ; — Concl. DE PAEPE, *Belg. Jud.*, 1873, col. 138 à 146.

(5) Tome 6, n°s 173, 284, 285 et 290.

(6) LAURENT, t. 28, n° 64 ; — BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, *Des contrats aléatoires, Du mandat*, etc., n° 777 ; — GUILLOUARD, n°s 194 et 195.

(7) GUILLOUARD, n° 196 ; — PAND. BELGES, V° *Mandat*, n° 3080 ; — trib. Bruxelles, 26 juin 1889, *Belg. Jud.*, 1890, col. 28. — *Contra* : DEMOGUE, *Obligations*, t. 1, n° 119.

(8) BAUDRY et WAHL, n° 789 ; — GUILLOUARD, n° 198 ; — PAND. BELGES, V° *Mandat*, n° 3266 ; — TROPLONG, t. 1, n° 126 ; PONT, *Des petits contrats*, t. 1, n° 1075 ; — DE PAEPE, *Etudes sur la compétence civile*, t. 1, p. 101, n° 24 ; — DEMOGUE, t. 1, n° 126.

(9) En ce sens : BELTJENS, sous l'art. 1998, n° 30. — *Contra* : PONT, n° 1073.

(10) DE PAEPE, t. 1, p. 193, 194 et 195.

(11) *Belg. Jud.*, 1883, col. 1281.

L'article 1998, § 2, n'est donc qu'une application du principe général : *ratihabitio mandato aequiparatur* (12).

Il n'y a pas de raison pour refuser d'appliquer le même principe aux conventions contractées sans pouvoir, au nom des communes, par le collège échevinal. Vainement, plaide-t-on que, les attributions des autorités publiques étant d'ordre public, un acte illégal, radicalement nul, ne peut être couvert par aucune ratification ; qu'un acte donnant une adhésion à un acte illégal est lui-même illégal et qu'il doit être rejeté par le pouvoir judiciaire.

Sans doute, les attributions des autorités publiques sont d'ordre public, et il s'ensuit que les agissements de l'une ne peuvent lier une autre, à défaut de consentement de celle-ci (13). Mais, s'agissant d'un acte civil, quel est le principe d'ordre public qui s'oppose à la ratification ultérieure par l'autorité compétente ? Elle aurait pu contracter ; pourquoi ne pourrait-elle ratifier, la ratification n'étant pas autre chose qu'un consentement ? Pourquoi ce qui est permis à un particulier lui serait-il interdit ?

Autrement en irait-il si une commune avait contracté sans l'approbation requise par la loi.

Les règles de la tutelle administrative intéressent l'ordre public.

Du moment que la commune invoque l'absence d'approbation, l'acte doit être annulé (14). Mais cette nullité, établie dans le seul intérêt de l'incapable, est purement relative et ne peut être invoquée que par la commune (15).

L'autorisation ou l'approbation données après coup, régularise l'acte et, opérant avec effet rétroactif, le rend parfait au jour de sa conclusion (16).

La validité de la ratification ultérieure, enseignée par GIRON (*Le droit administratif belge*, éd. 1885, t. 2, p. 163, n° 686), est consacrée par la jurisprudence la plus récente (17).

Les arrêts invoqués par l'intimée en sens contraire, sont tous relatifs à des cas où la commune n'avait pas ratifié, et opposait l'inexistence de l'engagement contracté sans pouvoir par le collège échevinal. Ils n'excluent pas la possibilité d'une ratification (18).

En fait, l'acquisition faite le 25 janvier 1921 par le collège échevinal, a-t-elle été ratifiée dans la suite par le conseil communal ?

Devant le premier juge, la commune de Herstal se prévalait uniquement de la délibération du conseil communal du 3 février 1928, par laquelle il déclarait expressément ratifier la dite opération.

Le jugement *a quo* écarte cette ratification, parce qu'un acte inexistant ne peut être validé par une ratification, soit expresse, soit tacite.

Si, comme nous l'avons vu, ce motif est juridiquement erroné, la décision du tribunal était cependant parfaitement fondée dans l'état de la cause. L'assignation, il est vrai, n'avait pas encore été signifiée, mais la veuve Wagener avait réclamé la propriété de ses immeubles et, par suite, retiré son offre. La ratification de la commune n'étant plus possible à ce moment, le contrat n'avait pu se former.

Devant la Cour, l'appelante invoque un moyen nouveau : la ratification tacite par le conseil communal, qui, à la date du 7 février 1922, a approuvé les comptes de l'exercice 1920, comportant le payement de la somme de 17,000 francs pour l'achat litigieux.

La délibération du conseil et les comptes de 1920 sont régulièrement produits et prouvent qu'il en a bien été ainsi.

L'approbatior par le conseil des comptes où figure le montant du prix d'acquisition, implique nécessairement, dès lors, sa volonté de s'approprier l'opération traitée par le collège échevinal.

D'autre part, le compte susdit a été soumis à la Députation permanente et approuvé par elle le 13 mars 1922.

Il importe peu que les comptes des receveurs communaux puissent, à la demande des administrations communales, être revisés pendant 30 ans pour erreurs, omissions, faux ou double emploi (19).

Il est certain, en l'espèce, que la commune d'Herstal ne peut demander cette revision relativement au poste de 17,000 francs, destiné au payement des immeubles Wagener, poste de l'approbation duquel elle fait état, en parfaite connaissance de cause, dans le procès que lui fait l'intimée et qui porte précisément sur l'existence de la cession de ces immeubles.

A mon avis, la ratification tacite, qui résulte de l'approbation des comptes de 1920, rétroagit au jour de l'achat, 25 janvier 1921.

Mais, si vous ne partagiez pas ma manière de voir, vous devriez décider avec les PAND. BELGES (V° *Dette des provinces et des communes*, n°s 60 et 62), que, la pollicitation de la veuve Wagener n'étant pas retirée à la date du 7 février 1922, jour de l'approbation des comptes par le conseil, le contrat s'est formé à ce moment par le concours de la volonté de la venderesse avec celle du conseil communal.

Le consentement du conseil, tout le monde est d'accord à cet égard, peut être tacite et s'induire d'une délibération, qui implique nécessairement acceptation de l'offre de l'autre partie. (PAND. BELGES, *loc. cit.*, n° 61.)

Le premier moyen sur lequel l'intimée base son action, l'inexistence du contrat, manque de fondement et le jugement *a quo*, qui l'a accueilli, doit être réformé.

J'examine rapidement les deux autres moyens, qui ne sont pas de nature à retenir longuement l'attention.

L'intimée réclame la rétrocession de ses immeubles, en vertu de l'article 23 de la loi du 17 avril 1835, parce qu'ils n'ont pas reçu la destination pour laquelle ils avaient été acquis, l'érection d'un monument patriotique, affectation dont il n'est et ne sera plus question.

La commune conteste que les immeubles Wagener aient été acquis dans ce but, et les documents de la cause montrent irréfutablement que telle n'était pas la raison de leur acquisition.

Elle avait été décidée avant la guerre. L'arrêté royal du 8 septembre 1909, approuvant la délibération du conseil communal du 3 juillet 1909 et les plans y annexés, et déclarant les travaux d'utilité publique, détermine que cette destination d'utilité publique consiste dans l'assainissement du quartier comprenant les rues du Centre, Laixhaut, les places Communale et de la Foire.

La convention litigieuse a soin de rappeler cet arrêté royal qui l'a habilitée, si besoin était, à exproprier, et elle stipule que le collège des bourgmestre et échevins acquiert dans un but d'intérêt public, « pour l'aménagement de la place de la Foire ».

De l'érection d'un monument patriotique, il n'est pas et il ne pouvait être question, la commune ne pouvant exproprier ou acheter de gré à gré que pour la fin exprimée par l'arrêté royal d'approbation.

Aucune preuve ne peut être reçue contre et outre le contenu de cet acte, devenu actuellement la loi des parties (art. 1341 c. civ.).

---

(12) PAND. BELGES, V° *Ratification*, n° 74 ; — LAURENT, t. 21, n° 297 ; — Bruxelles, 8 mai 1862, *Pas.*, 1862, 2, 321.

(13) En matière contractuelle, la commune ne peut pas être tenue contre sa volonté. Voir, en ce qui concerne les engagements naissant de quasi-contrats, les PAND. BELGES, V° *Dette des provinces et des communes*, n°s 78 et suiv. ; — LAURENT, t. 20, n° 339 ; — Cass., 13 oct. 1898, *Belg. Jud.*, 1899, col. 274 ; — Bruges, 22 déc. 1920, *Belg. Jud.*, 1921, col. 214 et la note.

(14) Bruges, 24 mai 1911, *Pas.*, 1911, 3, 276.

(15) BELTJENS, *Code civil*, sous l'art. 1125, n° 16 ; — WILIQUET, *La loi communale du 30 mars 1836*, sous l'art. 75, n° 426 ; Cass., 27 décembre 1866, *Belg. Jud.*, 1867, col. 98 ; — Gand, 19 mai 1909, *Pas.*, 1912, 2, 316 ; — Liége, 13 juillet 1898, *Pas.*, 1899, 2, 39 ; — Huy, 28 nov. 1901, *Pas.*, 1902, 3, 291. — *Adde* : BERNIMOLIN, t. 1, p. 463 et 464.

(16) BERNIMOLIN, t. 1, p. 463 et 465 ; — PAND. BELGES, V° *Approbation administrative*, n°s 9, 16 et 86 à 98 ; V° *Dette des provinces et des communes*, n°s 68 et suiv. ; — Liége, 5 juillet 1915, *Belg. Jud.*, 1919, col. 749 ; — Bruxelles, 21 mai 1919, *Rev. adm.*, 1919, p. 521 ; — Liége, 26 janv. 1928, *Jur. Liége*, 1928, p. 98.

(17) Charleroi, 23 déc. 1882, *Pas.*, 1883, 3, 154 ; — Liége, 11 nov. 1905, *Belg. Jud.*, 1907, col. 586 ; — Liége, 12 nov. 1930, *Belg. Jud.*, 1931, col. 90. — Comp., en ce qui concerne un acte de police, Cass., 29 nov. 1883, *Belg. Jud.*, 1885, col. 612.

(18) Liége, 6 janv. 1925, *Jur. Liége*, 1925, p. 65.

(19) BIDDAER, *Loi communale*, p. 556 ; — *Revue communale*, 1897, p. 113.

Que la commune ait eu l'intention d'ériger place de la Foire un monument patriotique, c'est certain, mais ce but accessoire n'était pas la cause originaire et véritable de l'acquisition ; elle devait se faire, en toute hypothèse, pour l'aménagement de la place de la Foire.

Le troisième moyen argue, pour parvenir à la rescision de la vente, d'une prétendue lésion des sept douzièmes.

Cette demande en rescision est tardive.

Aux termes de l'article 1676 c. civ., en effet, la demande n'est plus recevable après l'expiration de deux années à compter du jour de la vente.

En l'espèce, le jour de la vente, c'est, suivant les distinctions exposées plus haut, le 25 janvier 1921 ou le 7 février 1922. L'assignation n'ayant été notifiée que le 24 octobre 1928, dans les deux cas, l'action est prescrite.

J'estime qu'il y a lieu de réformer le jugement *a quo* et de débouter l'intimée de la demande qu'elle a formée contre la commune de Herstal.

La Cour a statué en ces termes :

Arrêt. — Attendu qu'aux termes d'un acte sous seing privé du 25 janvier 1921, enregistré, avenu entre Michel Duchatto, bourgmestre, Louis Baugnet, Joseph Deprez, échevins, formant le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Herstal, et, comme tels, représentant cette dernière, d'une part, et Marie-Catherine Herman, veuve Wagener, d'autre part, il a été convenu ce qui suit : « La soussignée de seconde part déclare vendre et céder les immeubles situés place de la Foire, repris au cadastre sous les nos 991*f*, 991*j* de la section E, d'une contenance de 180 m², à la commune de Herstal acquérant, dans un but d'intérêt public, pour l'aménagement de la place de la Foire, et cela en vertu d'un arrêté royal du 8 septembre 1909, approuvant la délibération du conseil communal du 3 juin 1909, tendant à obtenir l'autorisation d'expropriation pour cause d'utilité publique des immeubles susmentionnés. Cette vente est consentie et acceptée pour la somme de 17,000 fr., que la commune de Herstal paie comptant, ce jour même où elle acquiert les immeubles susdits » ;

Attendu que l'action qui se meut entre parties, a pour objet de faire rentrer les dits immeubles en la possession et propriété de la venderesse, Veuve Wagener, ici intimée, action basée : 1° sur ce que l'acte de vente prérappelé est inexistant à défaut de consentement du conseil communal de Herstal ; 2° sur ce qu'il y a lieu à rescision pour lésion de plus des sept douzièmes ; 3° sur ce que l'intimée se trouve dans les conditions voulues par l'article 23 de la loi du 17 avril 1835, pour l'exercice du droit de rétrocession, prévu par cet article 2° ;

I. — *En ce qui concerne le premier point* :

Attendu qu'il est constant que l'acte de cession litigieux n'a été précédé d'aucune délibération du conseil communal de Herstal, donnant son consentement à l'acquisition des immeubles qui en ont été l'objet ;

Que l'on ne peut, en effet, considérer comme telle la délibération du 3 juillet 1909, qui n'a fait que décider l'acquisition des emprises nécessaires aux travaux prévus, sans déterminer le prix d'aucun des immeubles devant être éventuellement acquis ; qu'il en est de même de l'inscription au budget de 1920 d'une somme globale de 60,000 francs, pour « achat éventuel d'immeubles, travaux d'hygiène et appropriation de la voirie » ;

Attendu qu'à défaut de délibération préalable du conseil communal donnant son consentement à l'acquisition, le collège échevinal de Herstal ne peut être réputé avoir agi, en l'occurrence, en qualité de mandataire du dit conseil ;

Qu'en effet, le collège échevinal n'est le pouvoir exécutif de la commune dont il est l'organe, que dans la sphère des attributions lui confiées directement par la loi et définies par les articles 90 et suivants de la loi communale, et au nombre desquelles ne figure pas celle d'acquérir pour la commune des immeubles ou des droits immobiliers ; qu'il ressort, au contraire, de l'article 76, 4°, de cette loi, que de telles acquisitions rentrent dans les attributions du conseil communal ;

Qu'enfin, la mission que le collège des bourgmestre et échevins tient de l'article 90 de la loi susvisée, de publier et d'exécuter les résolutions du conseil communal, ne le constitue pas mandataire de ce conseil et ne l'habilite pas à prendre des décisions et à passer des contrats dans le domaine propre de celui-ci ;

Que, pour que son action puisse s'exercer dans ce dernier domaine, il faut, au préalable, une décision à exécuter et notamment, en matière d'acquisition d'immeubles, une délibération du conseil communal décidant l'achat et déterminant les immeubles à acquérir, ainsi que les conditions de l'engagement à prendre par la commune, notamment en ce qui concerne le prix ;

Attendu qu'en achetant, le 25 janvier 1921, à l'intimée, les immeubles litigieux sans que cet achat ait été décidé par une délibération préalable émanant du conseil communal de Herstal, et régulièrement approuvée par l'autorité compétente, le collège échevinal de cette commune a agi sans pouvoir et sans aucune qualité, fût-ce celle de mandataire, pour engager celle-ci ; qu'en conséquence, le contrat conclu par ce collège avec l'intimée était inexistant vis-à-vis de l'appelante ;

Mais attendu qu'en pareil cas, le tiers dont le consentement n'est pas intervenu, peut néanmoins donner vie au contrat par une ratification, soit expresse, soit tacite, qui rétroagit entre parties au jour où ce contrat a été conclu, et ce, en vertu du principe : *ratihabitio mandato acquiparatur*, dont la disposition de l'article 1998 du code civil est une application ;

Attendu, en effet, qu'en ce qui concerne les engagements contractés par le mandataire au delà du pouvoir qui lui a été donné, le mandant est un tiers resté, à défaut de consentement, complètement étranger à ces engagements ;

Que l'on ne voit pas que les raisons de droit et de fait qui ont amené le législateur à permettre, dans ce cas, au tiers de s'obliger par une ratification ultérieure, expresse ou tacite, seraient différentes lorsqu'il s'agit d'engagements pris au nom d'un tiers par quelqu'un qui n'a reçu aucun mandat (20) ;

Attendu que, bien qu'il s'agisse, en l'espèce, d'autorités publiques dont les attributions sont d'ordre public, aucun principe d'ordre public ne s'oppose à la ratification par elles d'un contrat de nature civile, pourvu que cette ratification émane de l'autorité compétente et soit donnée par elle régulièrement ;

Attendu, en fait, que l'acquisition litigieuse a été valablement et régulièrement ratifiée dans la suite, tout au moins tacitement, par le conseil communal de Herstal ;

Qu'il est constant, en effet, et d'ailleurs non dénié, qu'à la date du 7 février 1922, le conseil communal de Herstal a pris une délibération approuvant les comptes de l'exercice 1920, comptes comportant, avec pièces justificatives à l'appui, le payement de la somme de 17,000 fr. à l'intimée pour prix des immeubles litigieux, cédés par elle à la commune par l'acte du 25 janvier 1921, et que les comptes susdits ont été approuvés par la Députation permanente le 13 mars 1922 ;

Attendu que cette délibération du conseil communal, ainsi approuvée par l'autorité compétente, emporte la ratification par lui de l'achat des immeubles, pour prix desquels le payement de 17,000 francs a été versé à l'intimée et accepté par elle ;

Que celle-ci n'est donc pas fondée à soutenir que la vente de ces immeubles est inexistante, à défaut de consentement de l'appelante, la ratification donnée par cette dernière valant consentement de sa part, et rétroagissant jusqu'au jour où cette vente a été conclue en son nom par le collège échevinal ;

II. — *En ce qui concerne le deuxième point* :

Attendu que la délibération susvantée du conseil communal de Herstal, en date du 7 février 1922, approuvée par la Députation permanente le 13 mars de la même année, et valant ratification de la vente incriminée du 25 janvier 1921, ainsi que cette vente elle-même, sont antérieures de plus de deux ans à la demande en rescision pour lésion de plus des sept douzièmes, introduite par l'intimée contre l'appelante par exploit, enregistré, de l'huissier Nottet, de Herstal, en date du 24 octobre 1928 ; que cette demande est donc prescrite, aux termes de l'article 1676 du code civil ;

III. — *En ce qui concerne le troisième point* :

Attendu que l'intimée fonde son droit à la rétrocession, sur ce que les immeubles cédés auraient été acquis pour l'érection d'un monument commémoratif, aux enfants de Herstal morts pour la patrie, et ne recevraient pas cette destination ;

Attendu que cette prétention n'est nullement justifiée, ainsi qu'il conste des éléments de la cause, et notamment des termes de la cession litigieuse elle-même, desquels il résulte que les

(20) Voir DE PAEPE, *Etudes sur la compétence civile*, t. I, p. 103, n° 25 ; — Cass., 20 juillet 1883, *Belg. Jud.* 1883, col. 1281.

immeubles ont été acquis, dans un but d'intérêt public, pour l'aménagement de la place de la Foire, en vertu d'un arrêté royal de septembre 1909, approuvant une délibération du conseil communal du 3 juin 1909, tendant à obtenir l'autorisation d'expropriation des dits immeubles pour un but d'utilité publique ;

Qu'il importe peu, au surplus, qu'en raison de l'aménagement de cette place, il soit projeté d'y ériger un monument commémoratif, à l'endroit occupé par les maisons cédées par l'intimée à la commune de Herstal ;

Attendu que l'allégation émise par l'intimée à l'appui de sa demande de rétrocession, est donc dès à présent controuvée, et qu'en conséquence, la preuve des faits cotés par elle en ordre subsidiaire, en vue d'en établir le bien-fondé, ne peut être admise ;

Qu'au surplus, les faits articulés par l'intimée sont sans relevance, en ce qu'ils ont pour but de prouver que la commune de Herstal aurait renoncé à poursuivre l'aménagement de la place de la Foire ;

Qu'en les tenant même pour établis, on n'en pourrait déduire que l'appelante a renoncé à l'exécution des travaux publics, en vue desquels l'acquisition des immeubles litigieux a été faite ;

Par ces motifs, ouï en son avis conforme M. PEPIN, avocat général, la Cour, sans avoir égard à toutes conclusions autres ou contraires, tant principales que subsidiaires, déclare l'appel recevable et, y faisant droit, réforme le jugement *a quo*, déclare prescrite l'action de l'intimée, demanderesse originaire, en ce qui concerne la demande en rescision pour lésion de plus des sept douzièmes ; la déclare non fondée pour le surplus, en déboute l'intimée, condamne celle-ci aux dépens des deux instances... (Du 15 juin 1931. — Plaid. MMes Albert JOURNEZ et Jean REY c/ Victor GENOT.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Prés. de M. DE BEHR, conseiller.

7 mai 1931.

BREVET. — LICENCE. — NULLITÉ. — CONVENTIONS. — PREUVES. — ARBITRES. — COMPROMIS.

La preuve d'un fait juridique est soumise aux principes du droit civil ou du droit commercial, suivant la qualité du fait par rapport à la personne contre laquelle cette preuve est demandée.

Le compromis soumis à des arbitres ne doit pas comprendre les demandes qui ne constituent que des moyens de défense à l'action principale.

La concession de licence d'un brevet est un contrat innomé se rapprochant du louage ; elle engendre, pour le concédant, l'obligation de faire jouir paisiblement le concessionnaire de la chose concédée et à le garantir du trouble apporté à cette jouissance.

S'il est vrai qu'il a été admis que le licencié a la faculté de poursuivre la nullité du brevet, il en est autrement lorsque le concédant n'en a pas garanti la validité, et que le concessionnaire a pris l'engagement de faire tout son possible pour le maintenir en vigueur.

(DESONAY c/ SOCIÉTÉ ANONYME D'AWANS ET ETABLISSEMENTS FRANÇOIS, RÉUNIS.)

Arrêt. — Attendu que l'intimée soutient qu'un accord intervenu entre elle et l'appelant, dans le courant de juillet 1928, la libérait de ses obligations dérivant du contrat du 21 décembre 1927, enregistré, par lequel l'appelant lui cédait la licence pour la fabrication et la vente des appareils construits suivant son brevet belge n° 340747, en date du 18 mars 1927, et de son brevet de perfectionnement du 2 septembre 1927 ;

Attendu que cet accord est dénié par l'appelant ; que l'intimée invoque une série de circonstances qui constitueraient, selon elle, des présomptions suffisantes destinées à remplacer la preuve qui lui incombe ;

Attendu, en fait, que c'est à juste titre que les arbitres, prenant en considération le payement sans réserves par l'appelant de l'annuité afférente au brevet français, en avril 1929, ont repoussé cette offre de preuve ;

Attendu, d'ailleurs, qu'en droit cette preuve n'était pas admissible ; qu'en effet, l'intimée demandait à établir par présomptions un fait juridique : la résolution amiable de la convention verbale de concession de licence, d'une valeur bien supérieure à 150 francs ;

Attendu que l'appelant, exerçant la profession d'employé, n'est pas commerçant ; que, par sa nature, le brevet a un caractère civil et que, dans le chef de l'appelant, la concession de licence a elle-même un caractère civil (1) ;

Attendu que, lorsqu'un fait juridique a le caractère commercial envers une partie et le caractère civil envers l'autre, il faut appliquer les principes de la loi civile ou ceux de la loi commerciale, suivant la qualité du fait par rapport à la personne contre laquelle cette preuve est demandée (2) ;

Attendu que ce sont donc les principes de droit civil qui doivent être appliqués à l'appelant ; qu'admettre les présomptions invoquées contre lui, serait contrevenir à la règle inscrite dans l'article 1341 du code civil ;

Attendu qu'en ordre subsidiaire, l'intimée a opposé à la demande des moyens basés sur certaines dispositions du contrat du 21 décembre 1927, et sur ce que le brevet litigieux serait nul pour cause d'antériorité ;

Attendu que ces moyens ne constituent que des défenses à l'action principale et que l'intimée n'avait pas l'obligation, ainsi que le prétend à tort l'appelant, de les mentionner dans le compromis soumis aux arbitres ; que pareilles défenses peuvent même se produire pour la première fois en appel ;

Attendu que l'intimée allègue qu'en juin 1928, elle a abandonné les essais de construction de l'appareil breveté, qu'elle a donc cessé en fait la fabrication et que le contrat a automatiquement pris fin par application de l'article 14 ;

Attendu que l'on doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes ;

Attendu que le § 2 de l'article 14 n'aurait aucune portée, s'il fallait s'arrêter à l'interprétation que donne l'intimée au § 1er ; que c'est à bon droit que les arbitres ont estimé que l'interprétation donnée à cette clause par l'intimée, était contraire à l'esprit de la convention ;

Attendu qu'il n'est pas douteux qu'un préavis d'un an était nécessaire, en cas de cessation de fabrication, pour mettre fin au contrat ; que le second moyen invoqué par l'intimée manque donc de base ;

Attendu qu'elle soutient enfin que les brevets sont nuls pour cause d'antériorité ; que la licence est, par conséquent, sans objet, la location d'une chose inexistante ne se concevant pas ;

Attendu qu'il importe de ne pas confondre la cession d'un brevet avec la concession de licence d'un brevet, qui sont régies par des principes différents : la première par ceux de la vente, la seconde constituant un contrat innomé se rapprochant du louage (3) ;

Attendu que la concession de licence n'emporte d'autre obligation pour le concédant, que celle de faire jouir paisiblement le concessionnaire de la chose concédée, et à le garantir du trouble qui pourrait être apporté à cette jouissance ;

Attendu que cette jouissance peut être parfaite, indépendamment de la validité du brevet ; qu'aussi longtemps que la nullité du brevet n'est pas prononcée, la chose, objet du brevet, est protégée par celui-ci ; qu'il n'est donc pas exact de dire, comme le fait l'intimée, que la concession avait pour objet une chose inexistante (4) ;

Attendu qu'il n'est même pas allégué qu'un trouble quelconque ait été apporté à l'exploitation de l'appareil concédé ;

Attendu que, s'il a parfois été admis que le licencié a le droit de poursuivre la nullité du brevet, il ne peut en être ainsi lorsque, comme dans l'espèce, le concédant n'a pas garanti la validité du brevet, et que le concessionnaire a pris l'engagement formel de faire tout son possible pour maintenir en vigueur les brevets obtenus (5) ;

---

(1) *Rép. prat. du Droit belge*, V° *Brevet d'invention*, n° 315 ; PICARD et OLIN, p. 499 ; — Liége, 23 juin 1920, *Pas.*, 1921, 2, 4.

(2) Liége, 26 décembre 1877, *Belg. Jud.*, 1878, col. 1263 ; — Gand, 25 novembre 1899, *Pas.*, 1900, 2, 176.

(3) Bruxelles, 24 décembre 1887, *Pas.*, 1888, 2, 220.

(4) Liége, 23 juin 1920, précité ; — ANDRÉ, n° 848.

(5) *Rép. prat. du Droit belge*, V° *cit.*, n° 304.

Attendu que la convention litigieuse doit donc être résiliée au profit de l'appelant ;

Attendu que celui-ci réclame, à titre de dommages-intérêts, les sommes reprises dans le compromis ;

Attendu que l'intimée avait la faculté de mettre fin à ses engagements moyennant un préavis d'un an ;

Attendu que les dommages-intérêts ne peuvent donc, en ce qui concerne l'exploitation, être calculés que pour une période correspondant à la durée de la convention ;

Attendu que l'intimée ne peut invoquer d'autre dénonciation que celle résultant de l'avis donné, le 20 novembre 1929, par le conseil de l'intimée ; que c'est au 20 novembre 1930 qu'il faut s'arrêter pour apprécier le préjudice ci-dessus, subi par l'appelant ;

Attendu que l'intimée a garanti à l'appelant une rente annuelle de mille appareils après une période de 18 mois, cette dernière période n'étant pas sujette à un minimum ; que l'appelant devait toucher 7 p. c. du prix de vente ;

Attenu qu'il n'est pas établi que des appareils aient été vendus pendant la période de 18 mois qui suivirent la mise en vigueur de la convention ; que l'appelant a droit à 7 p. c. du prix de vente de mille appareils par année pour la période qui a suivi, c'est-à-dire du 21 juin 1929 au 20 novembre 1930 ;

Attendu que l'intimée soutient qu'elle n'était tenue de payer le minimum fixé que pour conserver la licence ; qu'elle avait le droit de se refuser à le payer en abandonnant cette licence ;

Attendu qu'il suit de ce qui a été dit ci-dessus, qu'avant le 30 novembre 1930, aucun abandon ne peut être invoqué ; que, pour cette seule raison, son objection ne devrait pas être retenue, mais qu'il résulte sans conteste possible de l'intention commune des parties, telle qu'elle se dégage de la convention, que la circonstance que l'appelant avait le droit de prétendre à l'annulation du contrat si le minimum prévu n'était pas atteint, ne lui enlevait pas le droit de réclamer la redevance fixée d'après ce minimum pendant la durée du contrat ;

Attendu que les parties ne fournissent aucun élément permettant de déterminer d'une façon exacte le prix de vente des appareils, et la hauteur du dommage résultant de ce que l'intimée n'a pas fait la publicité qui lui incombait ; que la Cour ne peut donc évaluer qu'*ex aequo et bono* le dommage éprouvé pour ces différents chefs ;

Attendu que le simple risque que l'appelant dut courir, de voir ses brevets frappés de déchéance du fait que l'intimée n'aurait pas mis en fabrication et n'aurait pas poursuivi la vente des appareils fabriqués, ne peut donner lieu à réparation ; qu'il ne constitue, en effet, qu'un préjudice possible et éventuel ne pouvant être la source de dommages-intérêts ;

Attendu qu'une somme de 65,000 francs paraît devoir couvrir tout le préjudice souffert par l'appelant ;

Par ces motifs et ceux non contraires de la décision extreprise, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, dit recevables mais non fondés les moyens invoqués par l'intimée en termes de défense, confirme la décision entreprise, en tant qu'elle a déclaré non résiliée de commun accord la convention du 21 décembre 1927 ; l'émende pour le surplus, dit cette convention résiliée aux torts de l'intimée, la condamne à payer à l'appelant 65,000 francs à titre de dommages-intérêts, aux intérêts judiciaires et aux dépens des deux instances, y compris les honoraires prométrités par les arbitres (6)... (Du 7 mai 1931. — Plaid. MMes N. Goblet et Paul Philippart c/ L. Tart.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Prés. de M. de Behr, cons.

18 décembre 1930.

NOTAIRE. — Mandat. — Responsabilité.

Un notaire ayant mandat de rendre quitte et libre, au moyen du prix de vente, l'immeuble qu'il a été chargé de vendre, est responsable des conséquences dommageables que cause à l'acquéreur le retard injustifié mis dans l'exécution de son mandat.

Le mandat de rendre l'immeuble quitte et libre, comprend l'obligation de faire radier l'inscription d'office au profit du vendeur, aussi bien que les inscriptions des créances hypothécaires.

(Harvengt et Geurts c/ le notaire X...)

Arrêt. — Attendu qu'il conste des éléments du débat, que l'intimé, chargé en sa qualité de notaire de procéder à la vente de l'immeuble acquis par l'appelante Harvengt, épouse Geurts, avait mandat de rendre l'immeuble quitte et libre de toutes charges, privilèges et hypothèques, au moyen du prix de vente ;

Attendu que l'immeuble fut adjugé à l'appelante le 26 avril 1926 ; que, le 12 mai suivant, les frais et le prix d'adjudication étaient intégralement payés ;

Attendu que, dans le courant du mois de septembre 1928, l'appelante entra en pourparlers avec un sieur Denissoff pour la vente de cet immeuble ; qu'à l'occasion de la passation de l'acte de vente projeté, Me Martin, notaire de Denissoff, lui fit savoir que ni l'inscription d'office prise par le conservateur des hypothèques au profit du vendeur, ni les inscriptions hypothécaires n'avaient été radiées ;

Attendu qu'elles ne le furent qu'à la suite de multiples démarches faites par l'appelante ou en son nom, mais que l'acte de vente projeté en fut cependant retardé ;

Attendu que l'appelante postule la réparation du préjudice qui lui a été causé par l'inaction prolongée de l'intimé ;

Attendu que le mandataire répond non seulement de son dol, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion (art. 1992 c. civ.) ;

Attendu que c'est plus de deux ans après le payement du prix et des frais, que l'appelante sut qu'aucune inscription frappant son immeuble n'avait été radiée ;

Attendu que l'intimé est en faute d'avoir attendu un temps aussi long sans remplir son mandat ; qu'il risquait de créer à l'appelante des difficultés inextricables pour arriver à rendre son immeuble quitte et libre et à en disposer à son gré ;

Attendu qu'il invoque en vain avoir commencé la procédure de la purge et avoir rendu ainsi illusoires tous droits de suite de la part des créanciers ;

Attendu que, dans le but d'épargner des frais au premier créancier hypothécaire, il a donné ordre de mettre fin à cette procédure commencée ; que ce sentiment, fort louable à l'égard de ce créancier, n'était pas de nature à changer les obligations de l'intimé à l'égard de l'appelante, ni à obtenir les radiations qu'il était chargé de poursuivre ;

Attendu qu'à tort aussi il invoque que l'inscription d'office prise au profit du vendeur n'était pas radiée au moment de la réclamation de l'appelante ; que, les frais de quittance incombant à cette dernière, c'était d'abord à elle à faire les diligences nécessaires pour faire disparaître cette inscription ;

Attendu que le mandat de l'intimé ne comporte pas pareille distinction ; que sa mission, qui était de rendre l'immeuble quitte et libre, comprenait aussi bien l'inscription prise d'office au profit du vendeur, que les inscriptions des créances hypothécaires ;

Attendu que l'intimé ne démontre pas que le retard qui lui est reproché est dû à des circonstances indépendantes de sa volonté, qui l'auraient empêché d'exécuter son mandat dans un délai normal, par une des voies légales dont il avait le choix ;

Attendu que c'est sans la moindre pertinence que la probité et l'honnêteté professionnelles de l'intimé ont été invoquées comme garantie de la tranquillité de l'appelante ; que cette honnêteté n'a nullement été mise en doute, mais qu'elle n'a, avec la radiation des incriptions, aucun rapport juridique, même le plus éloigné ;

Attendu que l'intimé est responsable des conséquences dommageables de sa faute ;

Attendu que l'appelante réclame 20,000 francs à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que cette somme comprend le dommage résultant du fait que l'appelante aurait été empêchée, ainsi que son mari, d'assister à un congrès en Espagne ;

Attendu que rien ne démontre que l'appelante devait assister à ce congrès ; qu'il est d'ailleurs établi, par une communication verbale du notaire Martin, du 18 octobre 1928, que l'acquéreur était lié vis-à-vis des appelants plusieurs jours avant la date fixée pour l'ouverture du congrès, et qu'il ne dépendait que de l'appelante et de son mari de prendre leurs dispositions pour faire leur voyage, sans risquer de perdre l'acquéreur ;

---

(6) Bruxelles, 25 juillet 1903, *Pand. pér.*, 1904, n° 497.

Attendu que l'appelante a établi à suffisance de droit les autres causes de dommages invoquées par elle ; qu'ils peuvent être évalués *ex aequo et bono* à 2,000 francs ;

Attendu que, dans ses conclusions d'appel, l'appelant Geurts conclut tant en nom personnel que pour autorisation maritale ;

Attendu que, s'il était démontré qu'il a éprouvé personnellement un préjudice, encore est-il que son action ne serait pas recevable, celle-ci se produisant par conclusions pour la première fois en appel ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, dit l'action personnelle de l'appelant Geurts non recevable, l'en déboute ; réforme le jugement *a quo*, condamne l'intimé à payer à l'appelante la somme de 2,000 francs et aux intérêts judiciaires ; condamne l'appelant Geurts aux frais de son intervention personnelle ; condamne l'intimé aux autres frais de première instance et d'appel... (Du 18 décembre 1930. — Plaid. MM[es] M. LABBÉ, du Barreau de Bruxelles, c/ J. HENCKAERTS.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. le Baron GILSON.

9 décembre 1931.

COMPÉTENCE. — OPPOSITION INJUSTIFIÉE. — MAINLEVÉE. PLURALITÉ DES DÉFENDEURS. — SOCIÉTÉ NATIONALE DES CHEMINS DE FER BELGES. — ENGAGEMENTS RÉPUTÉS COMMERCIAUX.

La juridiction consulaire est compétente, à l'exclusion de la civile, pour connaître d'une demande en mainlevée d'une opposition, abusivement faite par un commerçant pour les besoins de son commerce (art. 2, al. dernier, loi 15 août 1872) (1).

La pluralité de défendeurs n'exerce aucune influence sur la compétence d'attribution, s'il n'y a indivisibilité d'objet ou identité de titre (art. 23 et 25, loi 25 mars 1876) (2).

La juridiction consulaire est compétente pour connaître des actions qui ont pour cause un engagement de la Société Nationale des Chemins de fer belges.

(DEBOIS C/ WART, DRUGMAND ET SOCIÉTÉ NATIONALE DES CHEMINS DE FER BELGES.)

Jugement. — Attendu que la demande a pour objet la mainlevée provisoire d'une opposition, que Wart a faite entre les mains de Drugmand et de la Société Nationale des Chemins de fer belges, et la condamnation provisoire de ces derniers à vider leurs mains, nonobstant l'opposition ;

Que Wart conteste la demande sur la compétence ;

Que Drugmand conclut à sa mise hors cause ;

Que la Société Nationale des Chemins de fer belges se réfère à justice ;

Attendu que la demande dirigée contre Wart a pour cause le quasi-délit que ce dernier a commis, en faisant une opposition sans titre comme sans permission du juge, et en maintenant l'opposition sans assigner en validité dans la huitaine ;

Qu'il n'apparaît pas que l'obligation dont l'exécution est poursuivie, ait une cause étrangère au commerce exercé par Debois ;

Que la pluralité de défendeurs n'exerce aucune influence sur la compétence d'attribution, sauf le cas d'indivisibilité d'objet ou d'unité de cause ;

Que tel n'est pas le cas dans l'espèce, où les demandes dirigées contre les différents défendeurs n'ont ni même objet ni même cause ;

Attendu qu'il n'apparaît pas que Drugmand ait entre ses mains des sommes ou effets appartenant à Debois, ni, par conséquent, qu'il puisse faire l'objet d'une condamnation envers ce dernier ;

Attendu que la demande dirigée contre la Société Nationale des Chemins de fer belges, a pour cause les engagements pris par la Société à l'égard de Debois ;

Qu'aux termes de l'article 1[er] des statuts de la Société, *ses engagements sont réputés commerciaux* ;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. VERHAEGEN, premier substitut du procureur du roi, statuant au provisoire, contradictoirement, et rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, se déclare incompétent pour connaître de l'action mue contre la partie de M[e] Bihin et celle de M[e] Lenaerts ; dit non fondée la demande dirigée contre la partie de M[e] Max ; condamne la partie de M[e] Clerbaut à tous les dépens... (Du 9 décembre 1931. — Plaid. MM[es] Edg. DE KEERSMAECKER c/ SERET et J. BEER.)

(1) La question est controversée. Dans le sens du jugement : Civ. Bruxelles, 11 avril 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 400 ; — Comm. Bruxelles, 9 janv. 1930, *Jur. comm. Brux.*, 1930, p. 407. *Contra* : Gand, 17 janv. 1931, *Jur. comm. des Flandres*, p. 63 et la note.

(2) Voir Anvers, 14 juillet 1931, *Belg. Jud.*, 1932, col. 26. — Sur la portée de l'art. 23 : Liége, 5 nov. 1879, *Pas.*, 1880, II, 183, et Bruxelles, 19 juillet 1898, *Pas.*, 1899, II, 127.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Neuvième chambre. — Prés. de M. PALMERS, vice-prés.

21 mai 1931.

ACTION EN JUSTICE. — ALIÉNÉ COLLOQUÉ. — ADMINISTRATEUR PROVISOIRE. — AUTORISATION. — APPEL. — NULLITÉ COUVERTE.

L'administrateur provisoire d'un aliéné colloqué, ne peut ester en justice sans une autorisation spéciale du président du tribunal de 1[re] instance.

Donnée pour la première fois en degré d'appel, cette autorisation a pour effet de valider tous les actes antérieurs de la procédure.

(W... c/ B...)

Jugement. — Vu en expédition, dûment enregistrée, le jugement dont appel du 24 octobre 1929 et l'ordonnance du 12 juin 1930, de M. le président du tribunal autorisant le sieur B..., agissant *qualitate qua*, à ester en justice ;

Attendu que l'appel est régulier en la forme et que sa recevabilité n'est pas contestée ;

Attendu que l'appelant oppose à l'action une fin de non-recevoir, basée sur ce que l'intimé, agissant en qualité d'administrateur provisoire de la dame P..., colloquée à Lierneux, ne s'est pourvu qu'en degré d'appel de l'autorisation spéciale du président du tribunal, exigée par l'art. 32 de la loi du 18 juin 1850, modifié par la loi du 28 décembre 1873, pour représenter un aliéné en justice ;

Attendu que si cette disposition est d'ordre public, il suffit cependant qu'il soit justifié de l'existence de l'autorisation avant le prononcé du jugement définitif (1) ;

Qu'en décider autrement, aurait pour conséquence, sans favoriser aucun intérêt avouable, de compromettre les intérêts de l'incapable, que le législateur a précisément voulu sauvegarder en prescrivant l'intervention du tribunal, aussi efficace en cours de procédure qu'au début de celle-ci ;

Par ces motifs, le Tribunal, joignant les causes inscrites *sub n[os]*..., écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, sous réserve de l'examen de toutes questions de fait et de droit, notamment celle de la validité de la mise en cause de la commune d'Aywaille en degré d'appel, reçoit l'appel, dit l'action recevable, ordonne aux parties de conclure et plaider au fond, fixe jour à cette fin au 25 juin... (Du 21 mai 1931. — Plaid. MM[es] François PIETTE, Georges AMAND et A. WATHELET.)

Observations. — Aux termes de l'art. 31 de la loi sur le régime des aliénés, l'administrateur provisoire d'un aliéné colloqué ne peut ester en justice, au nom de celui-ci, sans une autorisation spéciale du président du tribunal de 1[re] instance.

Une procédure engagée au mépris de cette disposition, serait nécessairement nulle, d'une nullité relative, en ce sens que l'aliéné seul pourrait, lorsque l'administration provisoire aura pris fin, se prévaloir du défaut de qualité de son représentant. Par contre, cette nullité étant d'ordre public (Louvain, 12 mai 1877, *Belg. Jud.*, 1887, col. 1147 ;

(1) Voir Bruxelles, 24 mars 1903, *Pas.*, 1904, 2, 11 ; — Gand, 17 janv. 1891, *Belg. Jud.*, 1892, col. 855 ; — Civ. Gand, 1[er] mai 1895, *Pas.*, 1895, 3, 349.

civ. Gand, 16 mai 1877, *Belg. Jud.*, 1877, col. 845), pourra être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation (cf. Cass. fr., 7 juin 1899, *Pas.*, 1900, IV, 26), ou même soulevée d'office par le juge.

En vertu du principe suivant lequel les « voies de nullité n'ont lieu contre jugements », la décision irrégulièrement rendue ne pourra être attaquée que par les voies de recours ordinaires et extraordinaires. Une fois les délais passés ou les recours épuisés, le vice de la procédure sera définitivement couvert, et la décision obtiendra l'autorité de la chose jugée.

Quant à la partie défenderesse, elle ne peut être contrainte à suivre une procédure irrégulièrement engagée ; aussi, lui permet-on d'opposer à l'action du demandeur une exception dilatoire, qui aura pour effet d'obliger le tribunal à surseoir à statuer, aussi longtemps que le demandeur n'aura pas obtenu l'autorisation qui doit le rendre habile à ester en justice ; il appartient, d'ailleurs, au juge d'impartir d'office au demandeur un délai lui permettant de se pourvoir de l'autorisation requise (Gand, 9 déc. 1893, *Belg. Jud.*, 1894, col. 630, avec avis de M. DE GAMOND, premier avocat général).

On voit par là que l'autorisation ne doit pas nécessairement être *préalable* : il suffit qu'elle intervienne au cours de l'instance pour valider toute la procédure antérieure.

Il est donc logique d'admettre, ainsi que l'a fait le tribunal de Liége dans la décision rapportée, que, donnée en degré d'appel, l'autorisation du président couvre l'irrégularité de la procédure suivie en première instance.

C'est d'ailleurs dans ce sens que se prononcent les auteurs, pour tous les cas où le droit d'ester en justice est subordonné à une *autorisation*, ou à une *assistance* quelconque (GLASSON et TISSIER, *Traité de procédure civile*, I, n° 216).

Aux termes des art. 215 et 218 c. civ., la *femme mariée* a besoin, pour plaider, de l'autorisation de son mari ou de justice. La jurisprudence n'exige pas que l'autorisation soit donnée *ab initio* ; il suffit qu'elle intervienne avant le jugement définitif, l'autorisation de plaider en appel couvrant la nullité de la procédure de première instance. (Gand, 28 mai 1881, *Belg. Jud.*, 1881, col. 1210, avec avis de M. DE GAMOND, subst. du proc. gén. ; — Civ. Liége, 11 mars 1891, *Pas.*, 1891, III, 246 ; — Gand, 17 janvier 1891, *Belg. Jud.*, 1892, col. 855 ; civ. Gand, 1er mai 1895, *Pas.*, 1895, III, 349 ; — Comm. Bruxelles, 9 fév. 1902, P. P., 1903, n° 1280 ; Bruxelles, 24 mars 1903, *Belg. Jud.*, 1903, col. 913, avec avis de M. SERVAIS, av. gén. ; — Liége, 6 mars 1920 et 19 mars 1922, *Pas.*, 1920, II, 148 et 1922, II, 111 ; — Luxembourg, 29 avril 1908, *Pas.*, 1910, IV, 93 ; — id., 24 mai 1912, *Pas.*, 1914, IV, 132 ; Tournai, 6 nov. 1924, P. P., 1925, n° 16 ; — Cass. fr., 20 janv. 1868, D. P., 1868, I, 128 ; — Paris, 4 déc. 1875, D. P., 1876, 2, 109 et note ; — Cass. fr., 4 nov. 1900, *Sir.*, 1903, I, 273 ; — id., 1er août 1923, *Gaz. Trib.*, 7 nov. 1923 ; — id., 7 mai 1924, *Gaz. Trib.*, 20 mai 1924. — Voy. LAURENT, III, n° 103 ; — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 2912*bis* ; PLANIOL et RIPERT, II, n° 450.)

De même, le *tuteur* ne peut intenter une action relative aux droits immobiliers du mineur, sans l'autorisation du conseil de famille (art. 464 c. civ.).

Ici encore, on admet généralement que l'autorisation donnée en degré d'appel a pour effet de régulariser toute la procédure antérieure (ZACHARIAE, I, § 222, note 10 ; — DEMOLOMBE, *Traité de la minorité*, éd. belge, n° 715 ; — AUBRY et RAU, I, § 114, texte et note 11 ; — Cass. fr., 27 mars 1855, *Sir.*, 1855, I, 702 ; — *Sir.*, 1895, I, 81, note de LACOSTE).

Quant au *conseil judiciaire*, dont l'assistance est nécessaire au prodigue et au faible d'esprit pour faire valoir leurs droits en justice (art. 513), son intervention, du moment où elle a lieu avant le jugement définitif, rétroagit également jusqu'au premier acte de la procédure (Bruxelles, 4 nov. 1880, *Pas.*, 1881, II, 5 ; — Besançon, 8 avril 1884, *Sir.*, 1884, I, 496 ; — Cass. fr., 4 nov. 1900, *Sir.*, 1903, I, 278. — V. cependant *contra* : Bruxelles, 16 nov. 1909, *Belg. Jud.*, 1910, col. 17).

J. F.

CONTRIBUTION
à l'interprétation de la loi sur le bail à ferme.

L'insertion dans le bail d'une clause permettant d'expulser le fermier en cas de vente de l'immeuble, peut-elle jouer dans le cas d'une première occupation ?

La disposition impérative de l'art. 1774, § 2, du code civil, modifié par la loi du 7 mars 1929, imposant, *nonobstant toute clause contraire*, une durée de neuf ans au moins à une première occupation, nous avons cru devoir en déduire (nos 97 et 150 de notre *Traité du bail à ferme*) que la réserve de la faculté d'expulsion du preneur, en cas de vente de l'immeuble autorisée par l'article 1743, ne peut jouer que si une durée d'occupation de neuf ans a été accomplie.

Sans doute, on lit dans le rapport de la section centrale de la Chambre des représentants (session 1925-1926, n° 429, p. 2000), que le projet du Gouvernement a entendu maintenir le principe ancien dont s'inspirait, prétend-on, l'art. 1743 c. civ., que « vente passe louage ». Loin qu'il en soit ainsi, l'art. 1743 supprime entièrement, suivant l'expression de PLANIOL (t. II, n° 1740), le droit d'expulsion du locataire. Il résulte de l'art. 1743, ajoute-t-il (n° 1742), « que la règle romaine se trouve actuellement renversée : l'acquéreur est de plein droit subrogé aux obligations du bailleur et tenu d'entretenir le bail ; il ne conserve qu'exceptionnellement le droit d'expulser le preneur ».

Au tome XXV, n° 19, LAURENT enseigne aussi que l'art. 1743 « déroge à l'ancien droit romain dans l'hypothèse qu'il prévoit, du conflit de l'acheteur et du preneur » (*Sic* : COLIN et CAPITANT, II, p. 520).

Aussi bien, le rapport de la section centrale restreint-il le prétendu *principe* au seul cas où le bail n'a pas date certaine antérieure à la vente. Ce n'est pourtant là que l'application du droit commun consacré par le code, comme l'observe judicieusement PLANIOL (n° 1742).

Quelque importance que l'on puisse attribuer au rapport de la section centrale, sur la portée du projet de loi présenté par le Gouvernement, il n'en est pas moins vrai que le privilège de la durée de neuf ans concédé à la première occupation, ne fut introduit dans la loi qu'après le renvoi du projet par le Sénat à la Chambre. Et ce privilège est assuré, le texte est formel, *nonobstant toutes clauses et tous usages contraires*. Et, dès lors, s'impose, à peine de créer une antinomie entre les deux dispositions, la limitation de la réserve de la faculté d'expulsion du fermier, en cas de vente de l'immeuble, aux seuls cas où le privilège assuré à la première occupation ne joue pas.

Cette mise en harmonie des deux dispositions, trouve, au surplus, sa justification dans le fait que l'art. 1774, § 3, prend soin de spécifier les cas où n'est pas applicable le privilège de la durée de neuf ans de la première occupation, et qu'il prévoit notamment le cas de l'aliénation de parcelles du fonds loué, en édictant la condition que ces parcelles soient reprises dans le bail comme terrains à bâtir ou à destination industrielle. Cette

exception eut été inutile, si le principe *vente passe louage* dominait l'application de l'art. 1774, § 2.

Nous devons cependant signaler que le vote à la Chambre de l'amendement du Gouvernement, introduisant dans le projet de loi le privilège de la durée de neuf ans de la première occupation, fut précédé par la déclaration de M. MASSON, que « la possibilité pour le propriétaire de disposer de son bien, peut être garantie s'il a eu la précaution de stipuler dans le bail qu'il se réserve de le vendre et d'en procurer la jouissance à l'acheteur, peu de temps après l'achat, moyennant de donner le préavis prescrit ».

Peut-on voir dans cette déclaration, qui ne fut pas contredite, la manifestation de l'intention du législateur, qui l'emporterait sur la logique interprétation des textes ? Il resterait, en ce cas, un peu de jeu à la liberté des conventions si souvent sacrifiée par la loi du 7 mars 1929. Mais qu'advient-il alors de la garantie d'un long bail que le législateur a entendu assurer au fermier, pour lui permettre de faire des travaux d'amélioration du sol, drainage et autres, voire des constructions, en vue d'obtenir un meilleur rendement des cultures, dont il ait la certitude de retirer le bénéfice — pensée maintes fois exprimée au cours des débats parlementaires — si, dans le seul cas où la durée de neuf ans d'occupation est imposée par la loi, cette durée peut être annihilée par l'insertion dans le bail d'une clause autorisant, en cas de vente de l'immeuble, l'expulsion du fermier, à la seule condition d'un préavis de deux ans ?

Henri GRANDJEAN.

BIBLIOGRAPHIE

Brunet, Servais et Resteau. — *Répertoire pratique du droit belge*, publié sous la direction de Emile BRUNET, ministre d'Etat, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, ancien bâtonnier ; Jean SERVAIS, ministre d'Etat, procureur général honoraire près la Cour d'appel de Bruxelles, et Charles RESTEAU, avocat à la Cour de cassation, avec la collaboration de nombreux magistrats, avocats et jurisconsultes. Tome III. (Bruxelles, Etablissements Em. Bruylant.)

La *Belgique Judiciaire* (1930, col. 447 et 1931, col. 412) a rendu compte des deux premiers volumes de ce Répertoire, allant des mots *Abandon de famille*, à *Contrainte par corps*. Le présent volume va de *Contrat et convention* à *Divorce et séparation de corps*.

Le Répertoire reste fidèle à son plan, qui est de présenter la synthèse du droit national — législation, doctrine et jurisprudence — et de donner en même temps les indications de droit international susceptibles d'intéresser l'application du droit belge. Il reste aussi fidèle à sa méthode, qui consiste à serrer les matières et à en éviter la dispersion sous des rubriques diverses.

Ce troisième volume du Répertoire contient des exposés importants, comparables à des traités généraux : V^is^ *Contrat et convention, en général* ; *Contrat de mariage* ; *Contravention* ; *Cour d'assises* ; *Cultes* ; *Dépôt-séquestre* ; *Devis et marchés* ; *Divorce et séparation de corps*. Ces exposés témoignent d'une sélection judicieuse faite parmi les écrits doctrinaux et les décisions judiciaires. Les systèmes surannés et les théories trop novatrices en sont soigneusement exclus.

Nous rencontrons, sous certaines rubriques, des études qui offrent le grand avantage de réduire à une très simple expression, l'enseignement parfois diffus de certains auteurs contemporains. Citons : V^is^ *Contrat et convention, en général*, les théories sur la cause et la stipulation pour autrui ; V^is^ *Contrat de mariage*, les théories sur le remploi ; V^is^ *Contrat judiciaire*, le chapitre sur le jugement convenu ou d'expédient. Sous la rubrique *Cultes*, figure un exposé très complet de la matière des fabriques d'église. On trouvera aux mots *Demande reconventionnelle*, un chapitre d'un intérêt journalier, consacré aux demandes reconventionnelles pour procès téméraire et vexatoire, et déduisant les conséquences de l'arrêt de cassation du 15 mai 1913 (*Belg. Jud.*, 1913, col. 897). Signalons enfin, V^is^ *Déments et déficients mentaux*, le chapitre III, « Internement des anormaux, loi du 9 avril 1930 ».

L. S.

Kluyskens, A. — *Beginselen van burgerlijk recht*, par Albert KLUYSKENS, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Gand. (Première partie, 2^e^ édit., 1931. Edit. Van Rysselberghe et Rombaux, Place d'Armes, 1, à Gand.)

M. Albert KLUYSKENS est l'auteur de plusieurs traités de droit civil (Successions ; Donations et testaments ; Obligations) qui font grand honneur à la littérature juridique nationale. Ses ouvrages, composés à la manière de PLANIOL, sont destinés à la fois aux étudiants de la Faculté et aux juristes déjà formés. On y trouve, sur chaque matière, un enseignement élémentaire, suivi de développements, où l'auteur résume les théories qui méritent attention et les juge avec une rare sagacité. Les livres du professeur KLUYSKENS sont substantiels et clairs ; ils sont écrits en un beau flamand, pur de tout alliage, qui ne veut d'autre élégance que la simplicité, et ne prétend à d'autre richesse qu'une parfaite propriété d'expression.

Voici, présentement, une deuxième édition du *Traité des obligations*. L'auteur, toujours attentif aux progrès des conceptions juridiques, y a enchâssé de précieuses références aux plus récentes acquisitions de la doctrine et de la jurisprudence, tant nationales qu'étrangères. Nous souhaitons à cette seconde édition le succès que la haute tenue du traité a valu à la première.

L. S.

Bellefroid, J.-H.-P. — *Toelichting van het nederlandsch-belgisch verdrag van 28 maart 1925, betreffende de rechterlijke bevoegdheid, het faillissement, het gezag en de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen, scheidsrechterlijke uitspraken en authentieke akten* (1), par J.-H.-P. BELLEFROID, Professeur à l'Université de Nimègue. (Société anonyme Dekker, van de Vegt et J.-W. van Leeuwen. — Nimègue, Orangesingel, 4 ; Utrecht, Oudegracht, 206.)

La Convention hollando-belge du 28 mars 1925 règle les mêmes objets que la Convention franco-belge du 8 juillet 1899, mais ses dispositions coïncident mieux avec nos propres lois de procédure et de compétence.

Les textes de la convention de 1925 ont été élaborés par une commission mixte de juristes belges et hollandais. Les deux gouvernements adoptèrent, sauf quelques modifications, les textes proposés par la commission.

Le Commentaire de M. BELLEFROID expose en ses grandes lignes la matière du traité, et l'analyse ensuite en chacun de ses détails. Il s'appuie principalement sur le rapport de la commission, dont le gouvernement belge, dans son exposé des motifs, a pu dire, en un certain sens, qu'il constituait le *commentaire authentique de la Convention*.

Sans doute, cette expression n'est-elle pas d'une rigoureuse exactitude, puisque, comme le remarque M. BELLEFROID, ce rapport ne fait pas partie du traité. Mais il ne faudrait pas non plus s'exagérer l'autorité que peuvent offrir, à cet égard, les discussions parlementaires qui précèdent le vote des lois approbatives. En 1904, au cours de la discussion de la loi d'approbation des conventions internationales conclues à La Haye, relativement au conflit de lois en matière de mariage, divorce, séparation de corps et tutelle, on s'était demandé, au Parlement belge, s'il suffisait de déclarer que la convention sortirait ses pleins et entiers effets, ou s'il ne fallait pas que les diverses clauses du traité fussent proposées, discutées et votées article par article. En cette occasion, M. VAN CLEEMPUTTE rappela excellemment les principes. « Le texte de la Constitution,

(1) *Traduction* : Commentaire de la Convention hollando-belge du 28 mars 1925, sur la compétence judiciaire relative, la faillite, l'autorité et l'exécution des décisions judiciaires, des sentences arbitrales et des actes authentiques.

disait-il, est clair ; les traités de commerce et ceux qui pourraient grever l'Etat, ou lier individuellement les Belges, n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment des Chambres. Donc, lorsque cet assentiment est donné, c'est le traité qui a effet et qui sera appliqué. C'est, d'ailleurs, sur le traité seul que chacun des Etats contractants a le droit de compter. Ce qui a effet, ce n'est pas une loi que chacun des Etats ferait seul, une loi que le pouvoir législatif national élaborerait en interprétant le traité sans le secours du contractant ; ce qui a effet, c'est le traité. Le cocontractant doit appliquer le traité chez lui ; il a le droit d'exiger que ce traité lui-même, tel qu'il a été signé, soit exécuté chez l'autre partie contractante... » (2).

La loi belge, approbative de la convention du 28 mars 1925, fut votée sans discussion. La loi approbative hollandaise fit l'objet d'un débat aux Etats généraux. M. BELLEFROID, qui invoque ces discussions dans son commentaire, dit qu'*elles révèlent jusqu'à un certain point comment chacune des parties* a compris les dispositions du traité. Peut-être serait-il encore plus exact de dire que, si intéressantes qu'elles soient, elles ne révèlent que jusqu'à un certain point comment l'une des parties a compris ces dispositions.

L'auteur rappelle, quand il le faut, les principes consacrés par la Convention franco-belge du 8 juillet 1899, ainsi que la jurisprudence relative à celle-ci.

L. S.

Grandjean, H. — *Droit rural*, par Henri GRANDJEAN, avocat, conseiller à la Cour suprême de la Sarre. (Verviers, Vinche, édit., un vol. de 350 pages, 1931.)

Cet ouvrage sera un vade-mecum indispensable à tous ceux qu'intéresse la matière dont il s'occupe. L'auteur a donné à celle-ci tout le développement méthodique désirable. Il traite à fond et sous tous ses aspects tout ce qui concerne le bornage, la clôture des héritages ruraux, la mitoyenneté et ses présomptions, le régime des eaux (eaux de source, eaux fluviales, écoulement des eaux, servitude d'irrigation, servitude d'assèchement, servitude d'appui, servitude d'évacuation d'eaux nuisibles, eaux coulant le long des chemins), la servitude de passage du chef d'enclave, les influences de la prescription, l'étendue de la servitude de passage, les actions auxquelles elle peut donner lieu, les changements qui peuvent l'affecter, l'extinction de la servitude, la classification des servitudes, comment elles s'établissent, à quelles applications elles ont donné lieu, quelles sont les obligations du fonds servant, etc... La voirie, la circulation, les servitudes grevant les fonds voisins de la voie publique, les chemins vicinaux, leur propriété, les chemins d'exploitation, etc.

Cette énumération donne une faible idée du contenu de l'ouvrage, qui est à la fois un travail de documentation doctrinale et jurisprudentielle très actuel. Une table des matières et une table alphabétique en faciliteront le maniement recommandé.

F. S.

De Vleeschauwer, A. — *A propos des allocations familiales en Belgique* (traduit du flamand), par A. DE VLEESCHAUWER, professeur à l'Université de Louvain. (Louvain, Editions de la Société d'études morales, sociales et juridiques, 1932. — Prix : 10 fr.)

Un résumé clair et substantiel de la loi du 4 août 1930 ; la réponse aux questions que se posent le plus souvent les employeurs et les salariés au sujet de l'application de cette loi ; les droits et les obligations des intéressés ; les principaux points à éclaricir ; ensuite, la question du personnel des communes et des établissements publics — car la loi s'applique aussi aux communes, et ses dispositions devraient être coordonnées à celles des lois antérieures sur le même sujet ; enfin, un regard vers l'avenir qui étendra le bienfait des allocations familiales aux non-salariés, tel est le sujet du travail de M. DE VLEESCHAUWER, professeur de droit et spécialisé en allocations familiales.

Cette brochure répond aux préoccupations des dirigeants des caisses de compensation, des employeurs, des salariés, de tous ceux qui collaborent par leurs conseils ou leurs démarches à l'application de la loi du 4 août 1930, enfin de ceux qui attendent l'extension des allocations familiales aux non-salariés.

Des annexes contiennent le texte intégral de la loi, la liste des caisses de compensation groupées par régions, et des tableaux pour le calcul des réductions d'allocations correspondantes aux jours d'absence pendant les différents mois de l'année.

(2) Chambre des représentants, *Doc.*, 1903-1904, p. 412.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

VENTE. — *Immeuble. — Défaut de contenance. — Qualité substantielle. — Erreur. — Nullité. — Terrain. — Lotissement.* — Le défaut de contenance d'un immeuble vendu, bien qu'il ne puisse, en principe, donner lieu qu'à une diminution de prix, devient, s'il rend cet immeuble impropre à la destination, connue des parties, en vue de laquelle il a été acquis, une qualité substantielle de l'objet du contrat, et l'erreur sur cette qualité rend le contrat de vente nul, par application de l'art. 1110 c. civ. — Il en est ainsi, notamment, pour un terrain livré avec un déficit de contenance de près d'un tiers, et que l'acheteur avait acquis en vue d'un lotissement. (Cass. fr., 23 novembre 1931, *Dalloz hebd.*, 14 janvier 1932.)

OBLIGATION. — *Consentement. — Erreur. — Cause. — Croyance erronée à une obligation. — Nullité.* — L'engagement pris par le prétendu père de subvenir aux besoins de l'enfant, est nul pour erreur sur la cause, lorsqu'il n'a pris cet engagement que sur les agissements de la mère, qui lui avait faussement persuadé que l'enfant était né de ses œuvres. (Cass. fr., 7 juillet 1931, *Dalloz hebd.*, 22 octobre 1931.)

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — *Lieu du payement. Payement par chèque postal.* — Le lieu du payement, au sens de l'art. 320, § 3, c. proc. civ., est, en cas de payement par chèque-virement entre deux titulaires de comptes postaux, le lieu où le débiteur, par l'émission du chèque, donne à l'Administration des postes l'ordre de virement. (Cass. fr., 16 juin 1931, *Dalloz hebd.*, 8 octobre 1931.)

COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — *Dette de la femme. — Acceptation d'une traite. — Construction d'une maison. — Obligation étrangère aux besoins du ménage. — Mandat tacite. — Preuve (défaut de). — Condamnation du mari. — Cassation.* — Si les dettes de la femme commune en biens tombent en communauté quand elles sont contractées en exécution d'un mandat donné par le mari, la charge de prouver l'existence de ce mandat incombe à la partie qui se prévaut de l'engagement de la femme, et, si l'existence du mandat doit être présumée pour les engagements concernant les besoins du ménage ou l'entretien de la famille, la présomption dont s'agit ne peut être étendue au delà de cette limite. — Doit donc être cassé, l'arrêt qui condamne un mari à payer le montant d'une traite tirée en exécution d'un contrat passé par lui pour la construction d'une maison, et acceptée par sa femme, par le motif qu'il ressort des éléments de la cause que la femme n'a fait, en acceptant la traite, que remplir un mandat donné tacitement par le mari, alors que l'objet de l'obligation dont s'agit ne pouvant être regardé comme concernant les besoins du ménage ou l'entretien de la famille, l'existence du mandat ne pouvait être présumée, et que, par conséquent, il incombait au demandeur de démontrer l'existence du mandat suivant les règles du droit commun. (Cass. fr., 29 janvier 1930, *Sirey*, 1931, I, 321, avec note de E. CHAVEGRIN, prof. hon. à la Faculté de droit de Paris.)

ERRATUM

Dans notre numéro précédent, col. 162, second alinéa du sommaire de l'arrêt de cassation du 21 décembre 1931, il faut évidemment lire : « ... lorsque l'infraction a commencé en Belgique et a été consommée *au Congo* ».

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

La Liberté dans le Droit industriel, par L. JULSONNET.

JURISPRUDENCE BELGE.

Culte. — Liberté. — Rituel. — Obsèques. — Présence du corps. — Règlement communal. — Interdiction. — Caractère général et permanent. — Illégalité. (Cass., 2e ch., 15 février 1932.)

I. — **Impôts.** — Pourvoi. — Pièces invoquées mais non régulièrement produites. — II. **Requête en cassation.** — Signification nécessaire. — Ministère d'un huissier. — Non-assimilation à ce dernier d'un agent administratif qualifié comme huissier des contributions directes. (Cass., 2e ch., 1er février 1932.)

Langue flamande. — Matière civile. — Chambre de discipline des avoués. — Avis illégal. — Homologation par le tribunal. — Excès de pouvoir. — Cassation. (Cass., 2e ch., 18 janvier 1932.)

I. — **Arbitrage.** — Sentence rendue. — Exequatur. — Opposition. Décès d'un arbitre avant la signature. — Constatation de l'autre arbitre. — II. **Compromis.** — Clause d'amiable compositeur. — Sens de ces mots. (Bruxelles, 6e ch., 29 janvier 1932.)

Enrichissement injuste. — Réparateur de navire non payé. — Action « de in rem verso » dirigée contre des créanciers hypothécaires. — Conditions essentielles. — Juste titre. — Convention d'hypothèque maritime. — Effets. (Bruxelles, 3e ch., 30 décembre 1931, avec note d'observations.)

Chambre du conseil. — Ordonnance. — Opposition. (Liége, ch. mises en acc., 26 janvier 1932.)

Faillite. — Droit international. — Faillite déclarée en France. — Concordat par abandon d'actif. — Pouvoirs du syndic. — Compétence des tribunaux belges. — Actions ou exceptions. — Période suspecte. — Compensation. — Jugement provisionnel. — Créance et dette connexes. — Créance en livres, dette en francs. (Gand, civ., 13 janvier 1932.)

Référé. — Demande en expulsion. — Conséquences graves. — Renvoi devant le juge du fond. (Audenarde, réf. civ., 14 janvier 1931.)

Péremption. — Art. 15 c. proc. civ. — Caractère. — Effet. — Renonciation. (Audenarde, civ., 6 janvier 1931.)

BIBLIOGRAPHIE.

Golstein et **Van Roye.** — Traité juridique et pratique du roulage et de la responsabilité pénale des automobilistes.

La Liberté dans le Droit industriel (*).

Il est une constatation curieuse, frappant tous ceux qui recherchent la valeur exacte des mots : c'est la variation d'intensité de certains vocables. Celui de *Liberté* peut constituer un exemple du genre.

Imaginez l'enthousiasme qui saisissait les bourgeois de Paris, aux premiers jours de la Révolution de 1789, chaque fois qu'un tribun prononçait les syllabes claires de *Liberté*, but de leurs efforts, d'où ils attendaient le miracle d'un bonheur nouveau et sans fin.

Rappelez-vous l'émotion qui secoua tous les Belges au jour de la délivrance de notre Patrie, à la seule pensée de la liberté retrouvée. Et comparez alors les sentiments qui animent couramment, de nos jours, nos contemporains qui examinent l'idée de Liberté...

Panacée universelle, régulatrice géniale de l'Univers, source de toute richesse intellectuelle et économique : telle était la conception de la Liberté, suivant les libéraux physiocrates du XVIIIe siècle et leurs successeurs du XIXe siècle.

Source d'égoïsme, de luttes des classes, de ruine économique : telle est l'appréciation que souvent l'on entendra proclamer de nos jours.

L'examen du problème de la Liberté ouvre des possibilités énormes et mériterait un développement hors de proportion avec le temps dont je dispose. Forcément, pour sortir des généralités, j'ai bien dû limiter l'objet de mes méditations et recherches : j'ai donc suivi le concept de liberté uniquement dans le monde industriel, et spécialement dans les rapports entre les chefs usiniers et le personnel ouvrier, la *main-d'œuvre*.

Et dégageons tout d'abord de l'abstrait l'idée de liberté : comment s'est-elle formée et développée au cœur des humains ?

L'homme primitif ne se conçoit que dans la pleine liberté de ses instincts et de ses actes. Mais, peu à peu, se forme la vie en société : les hommes répondant à une tendance innée, se groupent et apprécient les facilités de l'existence que leur apporte la fréquentation de leurs semblables, la sécurité plus grande qu'ils ressentent dans la lutte pour la vie. Peu à peu, cette collaboration des hommes a créé des rapports plus étroits, qui se sont stabilisés par leur répétition, pour devenir des usages et ensuite des Lois.

L'autorité apparut, remplaçant parfois complètement la liberté originelle : la collectivité fit place à l'Etat. L'instinct social devait, dès lors, entrer en lutte avec l'instinct individualiste. Qui doit l'emporter, dans ce combat que l'on peut suivre au cours de toutes les pages de l'Histoire ?

L'évidence répond que tous les participants de la société humaine doivent conserver une part de liberté.

Mais où placer la limite mouvante qui doit nécessairement correspondre aux développements successifs de l'individu ? C'est toute la difficulté.

Comme le dit Clémenceau (*Au soir de la pensée*, t. II, p. 427), « la Liberté, qui veut que l'on fasse confiance à l'homme capable de se gouverner lui-même, a longtemps et longtemps emporté tous les cœurs. Son prestige a peut-être baissé depuis qu'on nous l'accorde, ou que nous pouvons la prendre à notre gré. Si l'on y réfléchit, c'est une rude entreprise de vivre libre, c'est-à-dire en état de se gouverner soi-même, sans entreprendre sur la liberté d'autrui ».

Car, en plus de l'ordre, de la discipline, nécessairement exigés par l'autorité, par l'Etat et ses lois de police, il faut envisager l'activité libre des autres individus de la société, leurs droits propres qui limitent la liberté de chacun. L'autorité devra édicter des règles pour enfermer tous ses sujets dans le cercle de leurs activités et de leurs droits propres.

Quelle sera la limite de cet interventionisme, de la réglementation qui va s'imposer de la part de l'Etat ? Autre problème

(*) Discours prononcé par Me L. JULSONNET, le 19 décembre dernier, à la séance solennelle de rentrée de la Conférence du Jeune Barreau de Liége.

complexe, dont la solution variera suivant les doctrines philosophiques et sociales de chacun, et suivant les conditions de vie des diverses époques considérées.

Puisque nous voulons concentrer notre attention sur le monde industriel, pour sortir de l'idéologie dangereuse des constructions basées sur de purs raisonnements, écoutons l'enseignement de l'Histoire et suivons la vie économique dans les siècles passés.

Nous n'aurons pas à remonter dans nos investigations au delà du moyen âge.

L'antiquité n'a pas connu la question de la main-d'œuvre ; l'esclavage résolvait de lui-même le problème et sur une base combien différente de celle que nous voudrions imaginer pour l'avenir.

Le christianisme modifia cette situation : il proclama l'égalité des hommes et mit le Travail à l'honneur. Le servage perdurera cependant encore à peser lourdement sur une importante classe de la société, jusqu'au XII[e] siècle, puis peu à peu le paysan, suivant l'exemple du bourgeois des villes et des communes, deviendra un homme libre. (PIRENNE, *Histoire de Belgique*, t. I, 3[e] édit., p. 271, 289 et s.)

Le commerce et l'industrie ne firent évidemment que de lents progrès au début du moyen âge : les difficultés et surtout l'insécurité des communications rendaient nécessairement locales toutes les tentatives de production ; chaque domaine constituait un petit monde condamné à l'isolement.

Peu à peu, cependant, l'esprit inventif des hommes profita de toutes les possibilités dont il disposait. Dès le règne de Dagobert, le bon roi, apparaissent les premières *foires franches*, où les marchands apportaient leurs produits en exemption des droits.

L'éclosion des villes et des communes libres allait favoriser considérablement l'essort industriel ; et l'on est réellement surpris, dès le XIII[e] siècle, de trouver, surtout dans les villes flamandes où s'est installée l'industrie drapière, une véritable *question sociale* et quasi un *prolétariat*.

L'industrie drapière n'y travaille pas seulement pour satisfaire aux besoins locaux : l'exportation est entreprise sur une vaste échelle ; les marchands s'organisent en *gildes* et en *hanses* puissantes, jouissant de monopoles et de privilèges.

Le marchand est tout puissant ; mais ce n'est pas lui qui fabrique. En face du marchand, on voit le drapier, sorte d'entrepreneur, qui se trouve en définitive subordonné au marchand.

Partout, c'est la gilde marchande qui surveille et régit avec minutie les diverses branches de la fabrication. Les artisans sont astreints à des règlements extrêmement rigoureux, mais admirablement faits pour les plier aux règles d'une technique impeccable. L'aptitude traditionnelle des ouvriers flamands pour le travail de la draperie, se développe ainsi forcément par la législation qui leur est imposée, et par la surveillance continuelle et minutieuse d'officiers spéciaux, désignés partie par la gilde marchande, partie par la Ville.

Au début du XIV[e] siècle, Gand comptait de 2100 à 2400 tisserands. Ceux-ci se divisaient en maîtres, c'est-à-dire propriétaires ou locataires d'ateliers, et en valets ou ouvriers. « Ces derniers vont de ville en ville chercher le travail qui les fait vivre : le lundi matin on les rencontre sur les places, sur les marchés, autour des églises, attendant anxieusement les patrons qui les embaucheront pour huit jours » (PIRENNE, *ibid.*, p. 273).

En dehors des périodes de chômage forcé, la condition de maître était satisfaisante, mais il n'en était pas de même pour les valets, formant pour l'époque la multitude ouvrière des villes, vivant dans une condition assez rapprochée de celle des prolétaires de la fin du XIX[e] siècle, mais avec une instabilité beaucoup plus grande encore.

A vrai dire, ce tableau que nous venons d'esquisser était plutôt exceptionnel, les grands centres d'exportation étant rares et l'industrie conservant presque partout son caractère local et patriarcal.

Le XIV[e] siècle voit la décadence des gildes marchandes et leur disparition ; un nouvel élément capitaliste l'emporte : les corporations de métiers, qui vont elles-mêmes se charger, quasi sans autre tutelle, de la police industrielle, en s'affranchissant des marchands.

Tous les artisans qui, dans une même ville, exerçaient la même profession, formaient une *corporation*, ou *corps de métier*, comprenant des maîtres, des apprentis, des ouvriers (valets) et administrés par des jurés.

L'apprentissage durait longtemps : souvent trois ans et jusqu'à douze ans, comme chez les orfèvres. Les apprentis s'engageaient à leur maître devant les jurés, et le contrat les liait irrévocablement. Le maître pouvait prendre autant de valets qu'il le jugeait bon, mais il lui était interdit d'avoir plus de deux ou trois apprentis pour pouvoir exercer avec conscience son patronage.

Ne pouvait devenir *maître* que celui qui, ayant terminé son apprentissage, réalisait, dans une sorte de concours en loge, un *chef-d'œuvre* de sa spécialité et était agréé par la corporation.

Pour restreindre la concurrence, le nombre de maîtres était limité et les procédés de fabrication tenus secrets.

Chaque corporation avait ses chefs, les jurés, qui tranchaient les difficultés entre gens de même métier, contrôlaient les produits fabriqués, détruisaient les œuvres déloyales ou insuffisantes. Chaque corporation se réservait le monopole de sa profession.

Cette réglementation des métiers permettait de maintenir le prix des produits fabriqués — en évitant toute surproduction, notamment par l'emploi des mêmes procédés imposés — et en protégeant les artisans contre la concurrence étrangère, par le monopole. Elle donnait, en outre, une fixité très grande aux salaires et aux prix, puisque toute crise était pour ainsi dire impossible, par suite de la réglementation de la production.

Les journées de travail étaient courtes, — patron et ouvriers vivaient sur le pied d'une camaraderie familiale.

Ce système avait certes des inconvénients, dont le pire était la routine. Mais chacun trouvait son profit dans cette organisation stricte de l'industrie et du commerce : le résultat obtenu fut admirable et la vue des meubles sculptés, des armures ciselées, des maisons bâties à cette époque, nous force à des comparaisons qui ne sont pas souvent flatteuses pour notre siècle.

Cependant, cette phase quasi religieuse et familiale des corporations ne fut pas durable : bientôt les métiers furent entre les mains d'un *patriciat de maîtres* ; l'accession à la maîtrise ne devint possible qu'aux seuls fils de maîtres.

Les ouvriers, separés quasi définitivement du patronat, formèrent des associations ou *compagnonnages*. Sociétés d'assistance mutuelle au début, elles devinrent bientôt un groupement opposé au patronat — et on peut y voir les précurseurs de nos syndicats ouvriers.

Le XVI[e] siècle, avec son expansion extérieure et la profonde révolution économique consécutive aux grandes découvertes géographiques, voit apparaître l'industrie réellement capitaliste.

La question des salaires se pose du même coup et bientôt éclateront les premiers conflits entre le *capital* et le *travail*. Les associations des compagnons organisent une véritable grève des imprimeurs à Paris et Lyon, sous le règne de François I[er] (HAUSER, *Ouvriers du temps passé*, ch. X).

La royauté française — Henri IV, notamment — tendit au raffermissement de l'organisation corporative, plus propice que le travail libre à l'accroissement du pouvoir central et de la fiscalité.

Colbert accentua encore cette tendance à la réglementation à outrance des moindres détails des fabrications, et des rapports entre patrons et ouvriers : il veilla à la stricte application du régime corporatif à toutes les industries urbaines.

La place de la liberté industrielle, dans cet ensemble corporatif dominé par un pouvoir central devenu absolu, était réellement congrue. D'autant que les rois de France avaient depuis longtemps une tendance très marquée à l'étatisme industriel.

Déjà, au XVI[e] siècle, Charles IX avait créé le monopole de la fabrication des poudres et Henri III, celui du transport des correspondances.

A la fin du siècle, la royauté tente de substituer de plus en plus sa volonté au libre choix des artisans.

L'idée se répand alors, fraîche et neuve, que la prospérité industrielle ou commerciale d'une nation dépend éminemment des interventions gouvernementales (D'ARGILA, *L'étatisme industriel*).

Henri IV introduit en France l'industrie de la soie : il établit des magnaneries aux Tuileries, au Château de Madrid, à Fontainebleau et à Paris.

Peu après, la Compagnie des Indes est fondée. Puis, des manufactures royales surgissent sur tous les points du royaume, telles les Gobelins et la Savonnerie. Colbert ne fera qu'accroître l'impulsion étatiste d'Henri IV.

Ces industries, si elles produisirent des chefs-d'œuvre de goût et de ligne, coûtèrent énormément à la monarchie : pas plus autrefois qu'aujourd'hui, les industries d'Etat ne furent une bonne affaire pour les finances publiques.

Longue serait la liste des autres manufactures royales, exploitées par des particuliers, mais protégées par le Roi, telles *Aubusson, St-Gobain, Beauvais, St-Etienne, etc.*

« Le titre de *Manufacture royale* était une sorte de palladium, qui mettait cette industrie à l'abri des saisies, des procès et des attaques de tous genres : la manufacture royale ne relevait ni des jurés ni des syndics,elle relevait directement de la Royauté — qui la soutenait de son argent, de ses faveurs et de ses édits » (LEVASSEUR, *Histoire des classes ouvrières en France*, II, p. 216).

Ce fut l'origine première de la « grande industrie » : Ces manufactures royales étaient créées absolument en dehors des corporations et de leur réglementation étroite ; elles purent, en conséquence, appliquer librement la division du travail et des méthodes autrement productives et économiques que celles des métiers.

Alors que l'artisan travaillait auparavant à domicile pour compte d'un maître, dans ces manufactures, l'ouvrier devint véritablement le *salarié*, travaillant pour un patron qui lui fournit le *local* où s'effectue la production en commun, et *jusqu'à ses instruments de travail*.

Après 1654, les guerres de Louis XIV ayant amené un désordre croissant dans les finances royales, les monopoles en faveur des particuliers se multiplient, de même que les entreprises d'Etat.

Le monopole des tabacs date de 1674. Le commerce de bois fut aussi quelques temps monopolisé au profit de la Couronne.

Qui eut osé parler de liberté économique, dans un réseau aussi vaste et compliqué de monopoles régaliens, d'une part, et d'organisation corporative, d'autre part ?

« A la fin du XVIII^e^ siècle, la terre de France est comme hérissée et étouffée : règlements des corporations et règlements de l'Etat, monopoles des particuliers et monopoles fiscaux, l'industrie et le commerce ploient sous cet écrasant fardeau » (D'ARGILA, *L'étatisme industriel*, p. 16).

Faut-il alors s'étonner de la réaction qui suit toujours toute exagération ?

Le XVIII^e^ siècle fut celui des philosophes, des encyclopédistes qui luttent pour les idées, alors nouvelles et hardies, de liberté et de rationalisme.

Montesquieu, s'inspirant des idées anglaises et des œuvres de Locke, se fit le champion de l'Etat constitutionnel et de la séparation des pouvoirs.

Rousseau et Holbach s'élevèrent contre l'organisation sociale et prêchèrent le retour à l'état de nature.

Et Diderot sapait tout esprit d'autorité : « Méfiez-vous, écrivait-il, de celui qui veut mettre de l'ordre, c'est toujours pour se rendre maître des autres en les gênant ».

Le principe individualiste reprend vie et veut triompher de toute contrainte extérieure. La raison veut se détacher de l'argument d'autorité pour atteindre à la science.

Science et Liberté, promesses de bonheur, clefs magiques d'un paradis inconnu : c'était le leitmotiv de l'enseignement des Encyclopédistes, répété avec un sourire sceptique et une fantaisie élégante par Voltaire.

Les Economistes, tels que Quesnay, Gournay et le ministre Turgot, suivirent le mouvement vers la libération des entraves gênant le commerce et l'industrie.

Ils professaient la *toute-puissance de la nature* — de là leur nom de *physiocrates* — et recommandaient un régime de liberté ; ils résumaient leurs sentiments en deux formules : *Ne pas trop gouverner, ne point réglementer* et *Laissez faire et laissez passer*.

Turgot en France, Joseph II dans les Pays-Bas, tentèrent l'application pratique de cet enseignement : les droits des corporations furent attaqués de front. Mais l'opposition des métiers fut si vive que, de part et d'autre, les projets durent être abandonnés.

Mais les idées libérales gagnaient sans cesse du terrain : l'aboutissement fatal de cette explosion d'individualisme, ce fut la Révolution. Et avec elle disparut d'un coup le cadre ancien de l'industrie. La loi Chapelier, des 16-17 juin 1791, interdit « toutes espèces de corporations de citoyens d'un même état ou d'une même profession, sous quelque prétexte ou sous quelque forme que ce soit ».

Ce fut d'un coup la désorganisation de tout ce qui existait ; toutefois, on remarquera que, sous prétexte de liberté, on enlevait aux citoyens des libertés précieuses, telles que le droit d'association : preuve évidente que le mouvement était avant tout *individualiste*. Cette opposition à toute association des gens d'une même classe ou d'un même métier, se concrétise encore dans l'interdiction des grèves, qui constituent un mouvement d'ensemble, concerté d'un groupement ouvrier, d'une foule et, comme tel, opposé à la liberté individuelle, suivant la conception du temps.

Les guerres de la Révolution et de la période napoléonienne n'étaient pas de nature à favoriser le développement de l'industrie.

Mais bientôt la perturbation créée par l'abolition des cadres de l'ancien régime, allait être amplifiée par une secousse, d'ordre scientifique cette fois, d'une importance supérieure encore : *l'invention de la machine à vapeur*, genèse de la grosse industrie et du machinisme contemporains. Comme l'a dit Ornet, dans son livre *La vie du droit* (p. 245), « toute notre civilisation est sortie de la marmite de Papin ».

La machine à vapeur ouvrait à l'esprit d'invention, des possibilités inimaginées jusque-là : tous les progrès de l'industrie trouvent leur base dans cette nouvelle force naturelle, qui va venir modifier de fond en comble les conditions de la production.

C'est la machine à vapeur et tous les progrès qui en furent la conséquence, que l'on doit considérer comme la source de la concentration de l'industrie, constatée dès ce moment. Si elle a, par sa puissance, facilité le travail humain, elle a, d'autre part, contribué à changer profondément l'aspect de la question sociale qui nous intéresse.

L'industrie manufacturière, dont nous avons constaté l'éclosion dès le XVI^e^ siècle, sous forme d'usines hydrauliques, d'ateliers en commun, de petites usines métallurgiques et de verreries, avait continué cependant à participer d'un certain caractère patriarcal. Le nombre d'ouvriers groupés sous les ordres d'un même patron était restreint, la population ouvrière des villes peu nombreuse.

L'ouverture de grandes usines à vapeur, construites dans les centres importants, et la concurrence qu'elles se feront entre elles, draineront vers les villes des masses considérables.

Dans la lutte pour la compression des prix de revient, le patronat en est arrivé à envisager la nécessité, toujours grandissante, d'augmenter la production : la moyenne et la grande industrie étaient nées....

Le patronat, aidé de l'épargne, constitue de vastes sociétés, dont les clauses statutaires et les rouages furent progressivement perfectionnés et assouplis, pour faciliter encore cette concentration. Celle-ci fut à son apogée, semble-t-il, lorsque éclata la crise terrible que l'on connaît actuellement.

Cet essor de l'industrie trouvait à son début, c'est-à-dire au commencement du XIX^e^ siècle, une masse ouvrière sans la moindre organisation : toute résistance même, de sa part, était interdite par l'impossibilité de toute association et le refus du droit de grève. D'autre part, toute la réglementation de l'ancien régime, souvent protectrice des droits des ouvriers, avait été supprimée d'un coup. Une liberté anarchique régnait, les limites des droits de chacun n'étant fixées par aucun décret, ni aucune organisation de défense ouvrière.

Dans la lutte pour l'abaissement des prix de revient et dans les difficultés des crises périodiques, il n'est pas étonnant que des abus se constatent : ils sont chose fatale à toute période de réorganisation sociale. Et c'était certes une œuvre d'envergure, que d'adapter le monde de l'ancien régime aux tendances nouvelles et aux progrès scientifiques.

Ceux qui reprochent les exagérations que l'on découvre dans cette période de tâtonnements, où le régime contemporain se crée de toutes pièces, ceux-là oublient, sans doute, l'enseignement de l'Histoire, où l'on peut lire cependant, à chaque page, que jamais la perfection ne se réalise en un jour et lors d'un premier essai.

Les tendances individualistes vers une liberté complète par une concurrence sans entraves, permirent cependant un développement, vraiment foudroyant, des progrès scientifiques et de l'industrie mondiale.

C'est un résultat qui, en lui-même, n'est pas à dédaigner déjà.

La première partie du XIX^e^ siècle fut caractérisée par une offre énorme de main-d'œuvre, déterminée par l'exode vers les villes de grandes masses de paysans, désireux d'abandonner le dur labeur des champs, pour un autre qui leur paraissait plus sûr, moins sujet aussi aux vicissitudes des saisons.

Cette offre de main-d'œuvre, toujours supérieure à la demande et tendant, par conséquent, à la baisse des salaires, fit formuler par certains économistes, ce que l'on a dénommé la *loi d'airain des salaires*. Généralisant une situation qui ne devait être que momentanée, ces théoriciens soutenaient que le salaire moyen avait une tendance naturelle à baisser continuellement, pour arriver à se stabiliser à la limite du *minimum* indispensable à l'ouvrier pour se sustenter. Cette théorie devait rapidement faire faillite dans la suite, les faits la contredisant de façon trop flagrante.

Mais les agitateurs du milieu du XIX^e^ siècle, tels que Lassalle, et les théoriciens du socialisme, Karl Marx notamment, s'appuyèrent sur cette prétendue loi pour saper l'organisation dite capitaliste de la société.

Nous l'avons constaté, des abus existèrent : en face de la foule des ouvriers, ignorante, fatiguée par un travail trop long — effectué dans des conditions souvent malsaines — en face de cette foule divisée et désorganisée, se dressait l'industriel, maître et chef incontesté de l'usine, qui ne rendait compte de ses actes qu'à ses actionnaires, lesquels ne demandaient que d'augmenter de plus en plus le rendement de leurs capitaux.

Cependant, l'opposition contre l'école libérale manchestérienne et physiocrate, commença bientôt à se faire jour. Et actuellement nous sommes aux antipodes de cette période de liberté patronale, et de résignation passive de la classe ouvrière.

Dès la fondation de notre indépendance, si le principe de la liberté d'association avait été proclamé dans notre Constitution même, la coalition en vue d'une grève ou d'un lock-out, aussi bien entre patrons qu'entre ouvriers, restait strictement interdite, suivant les prescriptions du code pénal de 1810 (art. 416).

Le revirement ne s'effectuera que lentement. Cependant, dès 1840, l'opinion s'émeut des statistiques publiées sur le travail des femmes et des enfants : en 1843, une commission est nommée pour l'examen de ce problème. Les résultats en furent publiés en 1848 et révélèrent des abus certains, spécialement en matière de travail des enfants. Toutefois, les révolutions de 1848 en France et l'échec des tentatives démocratiques, amenèrent une éclipse momentanée des idées interventionistes de l'Etat.

Mais, peu à peu, la réaction se précise, et en 1850 la Caisse générale de retraite est créée.

La loi du 3 avril 1851 prévoit ensuite l'existence légale des sociétés de secours mutuels.

Les conseils de prud'hommes, qui avaient, il est vrai, été créés à l'époque napoléonienne (loi du 18 mars 1806), mais avaient perdu toute existence réelle chez nous, sont organisés par la loi du 17 février 1859, qui provoquera l'établissement de ces juridictions du travail, dans de très nombreuses villes de Belgique.

Puis, le nouveau code pénal de 1867 accorde la *liberté de coalition,* en faisant disparaître le délit de grève : L'article 310 veille toutefois à la protection de la liberté individuelle, en sauvegardant les droits de chacun de faire partie ou non de la coalition.

C'était là un premier pas seulement. En mars 1886, des troubles graves éclatent dans les provinces de Hainaut et de Liége. L'ordre est rétabli assez vite, mais la soudaineté et la violence des émeutes avaient montré à tous, l'existence d'une question sociale, qui méritait un examen minutieux et demandait une solution.

Dès le 15 août 1886, le gouvernement avait constitué une commission chargée de faire une enquête sur la situation du travail industriel. Le rapport de cette commission constituera le programme qui sera réalisé de 1886 à 1914.

Citons rapidement quelques-unes des principales mesures législatives :

16 août 1887. — Loi sur le payement des salaires, prohibant le truck-système, c'est-à-dire le payement abusif en marchandises et défendant le payement des salaires dans les cabarets.

18 août 1887. — Loi rendant partiellement insaisissables et incessibles les salaires des ouvriers.

16 août 1887. — Loi instituant les « Conseils de l'industrie et du travail » en vue d'apaiser les conflits collectifs.

5 mai 1888. — Loi sur la surveillance des établissements dangereux, incommodes et insalubres.

19 août 1889. — Loi facilitant la construction des habitations ouvrières et prévoyant l'octroi de prêts pour cette construction.

15 décembre 1889. — Loi réglementant le travail des femmes et des enfants.

28 juin 1894. — Loi réformant le statut des sociétés de secours mutuels, qui assurera un essor admirable, en Belgique, de la mutualité.

2 juillet 1899. — Loi permettant au Gouvernement de prendre une série de mesures pour la sécurité du travail.

10 mars 1900. — Loi sur les pensions de vieillesse.

24 décembre 1903. — Loi sur les accidents du travail.

17 juillet 1905. — Loi sur le repos dominical.

Ainsi que l'observe judicieusement M. VELGE, dans ses *Eléments de droit industriel belge* (t. I, p. 28), « au cours de cette période et de celles qui vont suivre, nous voyons reparaître, amendées, il est vrai, une série de formules qui avaient inspiré l'ancien régime : l'individualisme créé par la Révolution française s'atténue de jour en jour, pour faire place à une nouvelle organisation corporative et à une nouvelle réglementation professionnelle ».

Toute cette période et celle qui va suivre surtout, nous font assister à l'interversion des rôles que nous avions pu déterminer tout à l'heure : la toute-puissance du patronat s'effrite peu à peu.

La défense des classes ouvrières s'organise : le socialisme fut le point central, le moteur et la foi de cette organisation. Des syndicats ouvriers surgissent partout : au but économique qu'ils devaient viser avant tout, se joint une direction politique non déguisée.

Bien vite les grandes organisations ouvrières devinrent très puissantes. Flanquées par le parti socialiste qu'elles alimentaient de leurs votes et de leurs contributions pécuniaires, elles renversèrent rapidement la situation.

La grève qui, au début, ne fut qu'un moyen économique visant à raréfier l'offre de la main-d'œuvre pour faire augmenter les salaires, la grève devint bientôt un moyen politique, menaçant l'ordre public, pour obtenir les réformes exigées.

La grève, d'autre part, de simple abstention volontaire du travail, devint souvent une abstention forcée, que l'organisateur imposait par la violence aux ouvriers même récalcitrants.

Devant cette offensive générale, le patronat tenta lui aussi de s'organiser : il y parvint moins bien, les individualités le composant étant plus fortes et partant plus rebelles à l'organisation et à la discipline.

Et dans cette lutte, *l'Etat crut de son devoir d'intervenir comme un juge et comme un régulateur.*

C'est là l'origine de cette *nouvelle fonction* que l'Etat assumera: vouloir diriger également l'évolution économique, industrielle et financière de son peuple.

La période d'après-guerre sera celle de l'interventionisme constant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif surtout, dans les questions industrielles.

Nous ne songeons pas à faire ici le bilan détaillé de cette législation, dont les sommets sont certainement caractérisés par la fixation de la durée du travail et l'organisation des assurances sociales.

De plus en plus, le législateur se décharge, au profit du pouvoir exécutif, des mesures administratives à édicter dans des domaines qui semblent cependant sortir du cadre de la réglementation par voie d'arrêtés ; ce ne sont, en effet, que des arrêtés royaux, par exemple, qui réglementent l'assurance contre le chômage, les Bourses du travail, les Commissions paritaires, les Comités de conciliation et d'arbitrage des conflits collectifs du travail. La compilation de la réglementation émanant du Ministère du Travail, comporterait certes un nombre respectable de volumes.

Nous voilà bien loin actuellement de la *Liberté* proclamée par la « Déclaration des droits de l'homme », qui exaltait l'individualisme et l'esprit d'initiative privée.

L'ouvrier, les masses travailleuses ont ressuscité et fortifié

au centuple les *compagnonnages* du moyen âge, pour veiller à leur défense.

La vie syndicale est née.

Et alors nous apparaît la situation actuelle, dans son ensemble complexe, où nous avons quelque peine à retrouver de ci de là quelques bribes de liberté.

Presque partout dans la grosse industrie, les conditions du travail, réglementées déjà par de nombreuses lois, par des arrêtés royaux, surveillées à de multiples points de vue par des délégués gouvernementaux et ouvriers, — ces conditions du travail sont précisées encore par des *contrats collectifs de travail*. Le contrat particulier, individuel, fait place à des règlements généraux, qui s'appliquent à tous.

C'est là un des aspects nouveaux de notre droit industriel : il vaut la peine, certes, que l'on s'attache quelques instants à cette idée, que l'on trouve à la base des préoccupations de tous les sociologues, qui est agitée sans cesse lors des réunions du B. I. T., et fait l'objet de tentatives intéressantes de certaines législations étrangères.

Le contrat collectif de travail est un accord entre un ou plusieurs chefs d'industrie, d'une part, et un groupement ouvrier, d'autre part (syndicats ou groupe de syndicats d'habitude). Cet accord a pour objet de déterminer les clauses principales, barèmes, etc., devant régir les contrats de travail individuels des ouvriers.

D'habitude, ces conventions prévoient les minima de salaire, les circonstances amenant une hausse ou une baisse générale de ces salaires, telles qu'une variation de l'*index-number*, le taux des heures supplémenatires, les jours de repos, les retenues et amendes possibles, etc.

Les premiers contrats collectifs de travail ont été conclus à la suite de grèves ou de conflits. Les délégués ouvriers se mettaient en rapport avec les patrons pour discuter des conditions d'une reprise ou de la continuation du travail. Une série de stipulations générales étaient ainsi arrêtées, constituant une sorte de charte devant régir, à l'avenir, les rapports entre parties, les patrons et tous leurs ouvriers.

Le point essentiel de cette notion nouvelle de *contrat collectif de travail*, réside dans le fait que les stipulations qu'il met en vigueur, sont applicables non seulement aux ouvriers qui faisaient partie du personnel au moment de la signature du contrat, mais encore à tous ceux qui, dans la suite, viendraient à être embauchés.

Les contrats individuels de travail à passer après la conclusion de l'accord collectif, devront respecter les conditions générales admises.

Aucune législation ne régit en Belgique les contrats collectifs de travail ; aussi les juristes éprouvent-ils quelque difficulté lorsqu'ils doivent établir la nature exacte et définir le fonctionnement de ce contrat.

En effet, on ne peut admettre, pour expliquer la naissance d'une obligation dans le chef du patron à l'égard de tous les ouvriers, *la théorie du mandat*, — les délégués ouvriers ne représentant pas *tout* le personnel de l'usine : ils représentent un syndicat, qui ne groupe que très rarement tous les salariés d'une société.

D'autre part, tous les membres du syndicat, — organisme qui ne possède pas la personnalité juridique, — ne donnent pas mandat exprès au délégué qui discutera avec les patrons. Il existe toujours une certaine dissidence au sein du syndicat. Il n'y a donc pas *mandat régulier* qui permette la naissance d'obligations réciproques.

La théorie de la gestion d'affaires est également insuffisante, car l'ouvrier pour le compte duquel le délégué aurait agi sans avoir reçu d'instructions spéciales et sans posséder un mandat régulier, cet ouvrier aurait toujours théoriquement le droit de déroger au contrat collectif par un contrat particulier, et d'en répudier l'application, pour son compte personnel, par un simple refus de ratification ; or, cette ratification des actes du « gérant d'affaires » est indispensable pour créer un lien de droit.

La stipulation pour autrui semble donner une base plus sérieuse aux contrats collectifs : Les partisans de cette explication considèrent que les délégués ouvriers se font promettre certains avantages pour eux, et stipulent en même temps les mêmes avantages au profit des autres ouvriers.

Cette explication, séduisante à première vue, est cependant insuffisante. Si, au lieu d'une stipulation au profit des ouvriers, il s'agit *d'un engagement* de la part des ouvriers — tel, par exemple, qu'un accord sur une diminution des salaires — la théorie n'explique plus rien ; car, si l'on peut *stipuler au profit d'autrui*, on ne peut *engager autrui sans un mandat formel* ; on ne peut, en tous cas, que « se porter fort » pour d'autres, ce qui ne créée aucun lien direct entre les patrons et les ouvriers qui n'ont pas pris part effectivement à la discussion.

Devant l'insuffisance des explications basées sur les principes du droit de notre code civil, certains juristes ont bâti des conceptions plus hardies et peu en harmonie avec notre Droit

Pour M. DE VISSCHER, dans son ouvrage « Le contrat collectif de travail », l'accord collectif lierait tous les membres du groupement ouvrier, même les minoritaires, car en entrant dans le groupement, tous les membres ont accepté de se soumettre aux décisions de la majorité. Mais cette théorie n'explique pas comment les ouvriers étrangers au syndicat seraient liés, de même que ceux qui quitteraient le groupement précisément en raison de leur opposition à l'accord envisagé ou réalisé. En outre, la « loi du nombre » n'a pas encore prévalu en matière contractuelle ordinaire, recevant simplement quelques applications particulières, par exemple en matière de sociétés et de concordat.

D'autres auteurs voient enfin dans l'adoption des contrats collectifs de travail, un acheminement vers la réglementation professionnelle : ce serait purement et simplement un retour vers cette réglementation, que la Révolution française avait abolie « au nom de la liberté et de l'individualisme ».

Mais ce n'est pas là une explication technique du lien obligatoire créé par le contrat collectif de travail. Pour PLANIOL (*Traité élém. droit civ.*, t. II, n° 1838) comme pour WAHL (*note* sous Cass., 2 août 1911, *Sirey*, 1912, I, 201), le contrat collectif de travail n'est pas une convention à proprement parler, mais une simple base générale pour les contrats individuels ultérieurs : les patrons et les ouvriers s'engagent à régler, d'après cette base, les contrats de travail individuels qui seront conclus ultérieurement.

En partant de cette conception, ces auteurs doivent bien aboutir à la conclusion que l'efficacité de ces « avant-contrats » est plutôt mince dans l'état de notre législation.

En France, la question offrait déjà un intérêt plus pratique que chez nous, dès avant la loi du 25 mars 1919, qui est venue régler chez nos voisins, par voie d'autorité, la question qui nous occupe. En effet, les syndicats avaient alors déjà le droit d'introduire des actions en dommages-intérêts, en vue de la défense des questions professionnelles. En Belgique, semblables demandes sont restées jusqu'ici impossibles, en raison de l'absence de personnalité juridique des syndicats : ceux-ci, en effet, ont toujours refusé de se constituer en *Unions Professionnelles*, suivant les modalités prévues par la loi du 31 mars 1898, et actuellement encore en *Associations sans but lucratif*, en application de la loi du 27 juin 1921. Sans doute, les syndicats préfèrent-ils renoncer volontairement à l'avantage de la personnification civile, qui leur ouvrait la porte des prétoires, mais qui, d'autre part, pouvait leur faire encourir les inconvénients graves découlant de leur responsabilité personnelle, rendue effective par leur vitalité civile.

Les syndicats ont donc décidé de rester ignorés de la loi, pour pouvoir se soustraire ainsi à toute responsabilité sérieuse. (Voir VELGE, t. II, n° 690.)

En France, dès avant la loi de 1919, on pouvait donc concevoir une action introduite par un syndicat en vue d'obtenir, contre certains patrons, des dommages-intérêts en réparation d'une violation des clauses d'un contrat collectif de travail.

Dans certaines espèces, il a été admis que le groupement avait le droit d'intervenir pour la défense des intérêts généraux de la profession (Cass. fr., 16 décembre 1908, D. P., 1909, I, 76).

Semblable question ne se poserait pas en Belgique, le syndicat étant juridiquement incapable d'ester en justice, étant inexistant légalement. Mais l'*action individuelle d'un ouvrier* peut être envisagée, soit pour postuler la nullité d'un contrat individuel passé avec un patron en contravention de certaines clauses d'un contrat collectif (violant, par exemple, le taux minimum des salaires établis), soit pour réclamer le supplément de salaire dont l'ouvrier a été privé, par rapport au barème de la convention collective violée.

On peut imaginer que l'ouvrier demandeur soit, ou non, membre du syndicat qui intervint dans la conclusion du contrat collectif.

Comment, tout d'abord, justifier l'annulation d'un contrat individuel, qui n'apparaît pas comme ayant une « cause illicite », ni comme étant « contraire à l'ordre public » ? La convention collective ne possède pas, en effet, en soi, la qualité d'un *super-contrat*. De plus, suivant une jurisprudence bien établie, une obligation de faire n'entraîne pas nécessairement la nullité des conventions passées en contravantion de cette obligation. Certains conseils de prud'hommes français ont admis cependant la nullité du contrat individuel, en se basant sur la théorie des vices de consentement. Cependant, il n'était allégué ni dol ni violence, et, dès lors, la solution adoptée apparaît comme douteuse.

Si l'ouvrier est un non syndiqué, la validité du contrat individuel est encore plus certaine, car le patron ne pourrait être lié envers l'ouvrier que par une stipulation pour autrui ; or, cette stipulation ne lui bénéficie que s'il l'accepte, et la signature d'un contrat individuel contraire aux clauses du contrat collectif, semble établir entièrement la répudiation de cette acceptation.

Pour réussir, suivant nous, l'ouvrier devrait établir qu'il ignorait la convention collective et, bien plus, que le patron la lui a cachée doleusement.

***

On voit, dans l'état actuel de notre droit, que la convention collective de travail est une notion encore bien insaisissable.

Cependant, il ne faut rien exagérer : les conventions collectives sont considérées comme valables en soi, et reçoivent leur stricte application dans tous les litiges entre patrons et ouvriers, chaque fois que l'ouvrier est soumis aux conditions générales de travail, admises dans telle région ou telle usine.

La controverse n'existerait que dans l'hypothèse d'un contrat individuel, dont la preuve serait faite entièrement et dont les *clauses seraient contraires à la convention collective*. Hypothèse très possible au point de vue juridique pur, mais peu vraisemblable en fait, l'action syndicale, par la menace de grève, pouvant toujours aisément contraindre les patrons au respect ponctuel du contrat collectif.

Nos conseils de prud'hommes sont appelés à sanctionner et à interpréter sans cesse ces conventions collectives, et à créer ainsi, de façon officielle, la réglementation dont nous parlions tout à l'heure, réglementation de plus en plus complexe, aboutissant même parfois, par l'intermédiaire du pouvoir exécutif ou du législateur, à transformer en loi un simple usage préalablement admis.

Le statut juridique des contrats collectifs de travail a fait l'objet de divers projets de loi en Belgique. Mais ceux-ci sont devenus successivement caducs, par suite de dissolution des Chambres. Les points spéciaux qui devraient être particulièrement précisés, sont notamment :

D'abord, les principes directeurs pour le choix des négociateurs ouvriers qui représenteraient, valablement et légalement, *tous* les travailleurs d'une usine, d'un groupement d'usines ou de toute une industrie régionale.

Ensuite, la fixation des pouvoirs à donner à ces négociateurs, et la détermination des directives à suivre dans la discussion avec les représentants des patrons ; des réunions spéciales devraient être prévues dans ce but, avec vote libre.

Le contrat réellement conclu par les délégués devrait enfin recevoir ratification de la part des travailleurs.

La convention, une fois conclue, serait devenue, tout au moins pour la durée prévue, la loi des parties : ses clauses pourraient être sanctionnées d'amendes et de clauses pénales. La convention serait déposée au conseil des prud'hommes. Les différends d'ordre général seraient tranchés par une commission paritaire.

Ces projets furent critiqués par les patrons, et leur objection principale paraît assez fondée : leur responsabilité propre serait engagée entièrement par la signature d'un contrat collectif, tandis qu'en face d'eux, ils ne trouveraient aucune association ouvrière, constituant une personnalité juridique susceptible de s'obliger et de répondre des manquements, aussi graves soient-ils.

Et c'est toujours notre organisation syndicale — basée autant, pour ne pas dire plus, sur des buts politiques que sur des intérêts professionnels purs — qui empêche de trouver aisément une solution définitive et raisonnée à une question de premier plan.

En attendant, nous voyons fonctionner, tant bien que mal, un système empirique.

Depuis la loi du 16 août 1887, il existe un organisme gouvernemental des intérêts généraux du travail : ce sont les *Conseils de l'Industrie et du Travail*, qui peuvent être créés dans les communes ou régions industrielles.

Dans l'esprit du législateur, ils devaient prévenir et aplanir les différends, d'ordre collectif et général, qui pourraient naître entre patrons et ouvriers ; ils devaient aussi donner leur avis sur des questions ou projets d'ententes générales, relatifs à l'industrie et au travail. Toutefois, si ces conseils rendirent des services, ils n'aboutirent pas au résultat escompté.

Aussi, après la guerre, le gouvernement fit-il une tentative d'un autre genre, en créant des Comités paritaires nationaux et régionaux d'industrie. Ils furent organisés en vue de résoudre amiablement la question de la durée du travail d'abord, ensuite celle de la hausse des salaires provoquée par la baisse du franc, questions qui avaient suscité des conflits particulièrement graves.

Un arrêté royal du 24 janvier 1924 a créé une Commission mixte des mines. Des arrêtés ministériels ont institué des Comités nationaux dans la sidérurgie, dans la construction mécanique, l'industrie du gaz et de l'électricité, la glacerie, etc.

Des Comités régionaux s'occupent encore d'autres branches d'industrie, plus spéciales : gobeleterie, industrie textile, port d'Anvers, etc. Ces commissions concluent des accords sur les bases de salaires et les conditions de travail. Mais l'adhésion « unanime » de tous les membres est nécessaire pour aboutir à un accord.

De plus, les décisions, même unanimes, ne s'imposent à personne : les groupements ne sont pas tenus de suivre l'avis de leurs représentants. Il est arrivé, d'ailleurs, que des syndicats ouvriers refusent de se conformer à des décisions prises unanimement au sein des Comités, ce qui n'est pas sans avoir ébranlé leur autorité et provoqué la méfiance du côté patronal.

L'arrêté royal du 5 mai 1926 a voulu remédier à cet inconvénient : il a organisé des Comités de conciliation et d'arbitrage. Il a voulu établir la conciliation et l'arbitrage *obligatoires* dans les conflits collectifs du travail.

Chaque fois qu'une grève ou un lock-out est sur le point de se produire, les parties doivent soumettre leur conflit, soit au Comité officiel de conciliation et d'arbitrage, nommé par le Ministre de l'Industrie et du Travail, soit à un comité libre désigné par les parties en cause, soit au Comité paritaire d'industrie, dont nous venons de parler.

Le Comité saisi, tâche de trouver une solution qui sera acceptée par les parties, et, si cela n'est pas possible, de les décider à adopter un compromis d'arbitrage pour résoudre les difficultés. La partie qui ne se soumettrait pas à cette conciliation forcée, subirait une sanction décrétée par le Fonds de crise national.

Si les patrons ont provoqué la grève ou le lock-out sans recourir au préalable à la conciliation, les ouvriers faisant partie des caisses de chômage agréées, seront considérés comme chômeurs involontaires. Ainsi les ouvriers, par les allocations de chômage qu'ils toucheront, pourront prolonger leur résistance.

Si ce sont les ouvriers qui provoquent la grève sans recourir à la conciliation, le groupement dont ils font partie sera déchu, pendant un terme d'une année, du droit de demander contre les patrons la sanction dont il vient d'être question, pénalité assez mince et théorique ; on aurait mieux compris que les membres du groupement soient exclus entièrement, pendant la durée de la grève, du bénéfice des allocations de chômage involontaire. Ce sera cependant parfois le cas, mais pas nécessairement, les arrêtés organiques faisant de nombreuses distinctions à ce sujet, distinction qu'il serait fastidieux d'exposer en détail ici.

Nous venons de voir, dans les grandes lignes, l'orientation nouvelle de notre droit industriel, qui, par voie de décrets du pouvoir exécutif, bien plus que par une législation proprement dite, tend à la résolution des conflits collectifs.

Et ceci nous mène à constater que cette tendance est la résultante de la disparition, de plus en plus accentuée, de l'individualisme, de la liberté dont nous avons suivi le diagramme, au cours de notre coup d'œil rétrospectif sur la question des rapports entre ouvriers et patrons.

L'organisation de ces rapports entre patrons et ouvriers a fait l'objet de mesures législatives dans quelques Etats étrangers. Il nous paraît intéressant d'y puiser quelques idées directives.

En France : La loi du 25 mars 1919 sur les contrats collectifs, assure l'application à tous les ouvriers d'une usine, d'une région ou d'une industrie, de la convention collective conclue entre patrons et délégués ouvriers. Les travaux préparatoires établissent un parallèle entre le contrat collectif et le concordat ; la loi considère qu'il y a un intérêt majeur que la volonté de la majorité lie la minorité : le législateur décide donc que les stipulations et engagements conclus par la majorité, est la loi de tous les intéressés, syndiqués ou non, partisans ou opposants.

Ce système s'écarte sérieusement du principe de la liberté contractuelle qui domine le droit commun, pour la remplacer par la loi du nombre. Cette loi, pour assurer l'efficacité de sa première prescription, prévoit la nullité de toutes clauses admises dans des contrats particuliers et qui seraient contraires à la convention collective.

En Allemagne : L'ordonnance du 23 décembre 1918 dispose que le Ministre du Travail peut déclarer obligatoire pour la profession et la région auxquelles il se réfère, un accord collectif, lorsqu'il a une importance prépondérante pour la détermination des conditions du travail.

Ce procédé transforme donc, par *voie d'autorité*, un contrat collectif avenu entre parties déterminées, en un véritable règlement d'administration : on sort donc ici du droit privé, pour entrer véritablement dans le droit public.

Cette ordonnance proclame également la nullité des clauses des contrats particuliers, qui dérogeraient aux contrats collectifs généralisés par décret du Ministre du Travail.

Des dispositions analogues existent dans la législation *autrichienne* (loi du 18 décembre 1919) et *australienne* (lois diverses).

Mais l'*Italie fasciste* est le seul pays, pensons-nous, qui ait fait une œuvre codifiée et complète sur la charte du Travail et la réforme syndicale.

Les inconvénients du système adopté apparaissent, certes, dès le premier exposé de la conception de cette organisation, mais la tentative est intéressante, parce qu'elle a examiné la question dès son véritable début logique, et — partant de la pierre angulaire nécessaire à l'établissement de la stabilité — l'a conduite jusqu'à une solution rationnelle.

Et cette pierre angulaire, cette question primordiale, c'est celle de la représentation régulière, pour la discussion des intérêts professionnels, des ouvriers d'une part et des patrons de l'autre : c'est la détermination des pouvoirs réguliers des mandataires qui établiront les conventions collectives du Travail.

Le Fascisme, tout en étant nettement syndicaliste, fait la critique acerbe du socialisme, qui mêle trop, à son sens, la politique aux questions qui devraient rester purement professionnelles.

Mais l'Etat fasciste — par un de ces excès qui le caractérise et une inconséquence assez amusante — n'aura confiance qu'en les syndicats fascistes, donc à tendances politiques... Sa première mesure sera donc de créer une différenciation essentielle entre les syndicats : Les uns auront tout à dire, ce seront les *syndicats reconnus*, ceux qui seront seuls officiels ; les autres seront tolérés, mais seront sans vie réelle, sans efficacité dans la vie professionnelle.

Pour être reconnu, le syndicat doit grouper au moins le dixième de l'effectif ouvrier de la catégorie envisagée, ce qui n'est pas énorme, — il doit avoir uniquement des buts *économiques* et d'*assistance sociale* ; donc toute politique en est bannie. En outre, et surtout, pour être reconnu, le syndicat doit offrir les *garanties* voulues de *capacité*, de *moralité* et « *convictions nationales* » *indubitables*.... Cette dernière condition permet d'éliminer tous les «troublions» et de maintenir l'unité fasciste.

Il ne peut être reconnu, dans chaque circonscription territoriale, qu'un seul syndicat pour chaque catégorie de patrons, de travailleurs, d'artistes, de personnes exerçant des professions libérales. Toute la vie professionnelle est donc organisée corporativement.

Et voici le point capital : Le syndicat légalement reconnu représente *tous* les patrons ou *tous* les travailleurs, pour lesquels il est constitué — que l'on y soit inscrit ou non — dans la circonscription territoriale où il opère. La loi crée donc un mandat spécial et présumé *juris et de jure* en faveur du syndicat officiel.

Ces syndicats ont le droit d'appliquer à tous ceux qu'ils représentent, inscrits ou non, leurs décisions tout d'abord, et ensuite une cotisation annuelle destinée à faire face aux frais d'administration.

Système ingénieux, mais qui laisse assez rêveur celui qui cherche encore autour de soi quelques traces, quelques débris de cette liberté agonisante....

Et ce n'est pas tout : les syndicats reconnus sont assujettis au contrôle de l'Etat. Les nominations des présidents et secrétaires de syndicats doivent être approuvées ; la gestion est sans cesse contrôlée et surveillée par les ministères, le préfet et des commissions administratives spéciales. Enfin, le gouvernement peut toujours dissoudre le conseil de direction du syndicat, et retirer la reconnaissance légale.

Cet ensemble, qui apparaît comme une conception digne des tyrannies antiques, semble cependant, à la réflexion, assez réalisable et même raisonnable, pour autant que l'édifice entier soit transporté dans un autre pays que celui de la dictature mussolinienne, où la liberté de penser est, elle-même, mise en doute. Si un sourire sceptique se dessine de lui-même sur les lèvres du lecteur de la loi italienne, il nous paraît que c'est uniquement en raison des conceptions toutes spéciales de la pensée fasciste, et de l'ambiance particulière à l'Italie contemporaine.

Mais un semblable régime, mis en vigueur dans un pays où la diversité des partis et des opinions existe entièrement, et c'est le sort normal encore — la Russie et l'Italie exceptées — un semblable régime constituerait sans doute un progrès considérable.

L'écueil primordial qui empêche tant de progrès (je veux dire l'immixtion continuelle des questions d'ordre politique dans des débats d'ordre purement professionnel), ne pourrait-il aisément être écarté, du moins en théorie pure, par une simple défense à tout syndicat qui voudrait obtenir sa reconnaissance légale, de s'occuper directement ou indirectement de politique, en assignant aux syndicats une fonction purement corporative, se rapprochant quelque peu de la conception de nos Ordres d'avocats, de nos Barreaux, derniers vestiges de l'Ancien régime, mais qui organisent cependant admirablement notre vie professionnelle ?

La loi italienne, après avoir établi la discrimination entre syndicats reconnus et les autres — qui subsistent, mais ne conservent plus aucune prérogative — s'occupe de la question des contrats collectifs.

La solution à donner à ce problème constitue le corollaire inévitable des premiers articles de la loi. Les contrats collectifs de travail stipulés par les syndicats légalement reconnus, sont valables pour tous les patrons et tous les travailleurs de la catégorie visée par la convention collective : il y a mandat parfait, du fait de la fiction légale de la représentation unanime.

Ces contrats collectifs sont publiés. Leur application est rigoureusement prescrite par la loi, et patrons aussi bien que travailleurs sont responsables civilement de tout manquement et de leurs conséquences, de même du reste que les syndicats qui seraient en faute. Des cautionnements prélevés annuellement sur les cotisations, sont constitués pour garantir spécialement l'exécution loyale de ces conventions.

L'égalité des deux parties en présence, patrons et ouvriers, est ainsi assurée en vue du respect de la parole donnée. De ce fait, est instaurée la responsabilité identique des fautes contractuelles, élément le plus sûr de stabilité et de confiance, par la répartition *identique* des risques dérivant de l'irrespect des conventions conclues.

La loi italienne devait également prévoir les conflits, les discussions entre syndicats patronaux et ouvriers, ainsi que la façon de les régler pour éviter les grèves et lock-out.

La loi nouvelle ne prévoit pas simplement l'institution de *tribunaux du travail*, qui trancheront les litiges qui leur seront soumis ; elle fait du recours à ces juridictions, *une obligation formelle*.

En cas de discussion, lors de la naissance du conflit, la marche normale du travail ne peut être, *sous aucun prétexte*, troublée par une décision de violence quelconque ou par une modification de l'état préexistant : le litige doit *nécessairement* recevoir une solution judiciaire. Ainsi sont évitées les grèves, conflits sans autre issue que l'usure de l'une des deux parties en présence, qui se voit contrainte de céder sans aucune autre raison valable que la nécessité et l'absence de ressources : situation qui laisse toujours chez l'ouvrier, aussi bien que chez le patron, une certaine rancœur.

Ces tribunaux du travail sont constitués auprès de chaque Cour d'appel, où est créée une section spéciale de trois magistrats : trois conseillers de cette cour, assistés d'experts conseillers, c'est-à-dire de techniciens choisis parmi les listes établies par élections.

L'appel est porté devant la Cour de cassation. La revision de la décision peut être sollicitée en outre, de la part du tribunal du travail qui a statué, en cas de modification des conditions de fait qui avaient motivé la décision.

L'intervention de ces tribunaux du travail est prévue, non seulement dans les cas de litiges proprement dits, c'est-à-dire dans la discussion des *droits préexistants* des parties en cause (comme, par exemple, une contestation sur l'interprétation d'un contrat collectif de travail, conclu antérieurement) ; la loi envisage aussi l'action efficace de cette juridiction pour l'élaboration de nouveaux accords, donc pour la *création effective des droits futurs des parties*, rôle qui sort habituellement et normalement des fonctions juridictionnelles.

Les décisions de ces tribunaux ne seront pas de vagues indications, qui seraient plus ou moins suivies par les parties : le reproche que l'on peut faire à de nombreuses tentatives législatives ou réglementaires existant dans divers pays, et notamment chez nous, a été écarté par la loi italienne, qui se montre d'une sévérité rigide envers la partie qui n'exécuterait pas scrupuleusement la sentence prononcée.

Le lock-out et la grève, décidés avant de recourir au tribunal du travail, et surtout décidés après une décision mécontentant même l'une des parties, sont élevés au rang de délits, punis de peines correctionnelles et sanctionnés de responsabilité pécuniaire. L'édifice juridique est donc couronné par des sanctions réelles et efficaces.

Cette charte du travail italienne mériterait une étude approfondie : elle contient, en tous cas, un enseignement précieux du fait des études considérables qui ont précédé son élaboration, et du souci de faire une œuvre complète pour le règlement des conflits collectifs de travail.

Un point qui aura certes attiré l'attention des juristes et des magistrats qui me font l'honneur de m'écouter, c'est que la solution des conflits du travail est confiée, non pas à des tribunaux d'exception, sortes de conseils de prud'hommes, mais à des magistrats de carrière, à des conseillers de cour d'appel, formant une chambre spéciale, assistée simplement d'experts techniciens.

La loi italienne rompt nettement avec une tendance qui s'affirmait cependant dans beaucoup de pays — chez nous notamment — suivant laquelle ces litiges étaient soumis à des commissions paritaires.

Avec clairvoyance, le législateur italien a très bien compris que ces sortes de conflits, comme toutes les autres affaires judiciaires, devaient se résoudre dans le calme, la sérénité et l'impartialité du délibéré, par la discussion de personnalités n'ayant aucune attache avec les parties en cause, conservant leur entière liberté de parler et de décider, et n'ayant aucun parti pris dès avant l'ouverture des débats.

Si la législation fasciste supprime la place de la liberté individuelle dans le régime qu'elle instaure, par l'inscription *forcée de tous ouvriers* aussi bien que des patrons, dans les syndicats fascistes officiels, tout-puissants pour régler entre eux, et suivant les directives mussoliniennes, les conditions de travail par des conventions collectives, — peut-on dire que le régime opposé, la solution communiste des Soviets, a réservé un meilleur sort à notre liberté et a sauvegardé mieux que le fascisme l'individualisme, jadis sacré ?

Nous pouvons affirmer que non : l'Etat collectiviste a fait disparaître le patronat capitaliste, mais il a bien fallu le remplacer : une bureaucratie innombrable a bien dû prendre la place des anciens conseils d'administration, des directeurs gérants, de toute la classe dirigeante. Ces bureaux visant à l'exploitation, pour compte de la collectivité, de l'Etat communiste tout-puissant, ont pris la place des patrons abhorrés de la Révolution.

Actuellement, pour l'ouvrier russe, entrer en conflit avec l'employeur, constitue en réalité un acte de rébellion contre l'Etat.

La réglementation, la dictature absolue des cellules communistes qui président à toutes les élections, à toutes les décisions concernant l'organisation du travail et les contrats collectifs, nous fait penser qu'en Russie plus qu'ailleurs, la liberté individuelle n'est plus qu'un vain mot.

Il y a certes dans le monde une crise de la Liberté. Dans tous les domaines, on la décèle aisément. Et dans le développement de notre droit, en ne sortant même pas des rapports normaux entre citoyens, régis par nos lois civiles et commerciales, ne voyons-nous pas apparaître, de plus en plus nombreuses, les limites de la liberté contractuelle prohibant une foule de clauses qui n'étaient jamais apparues auparavant, comme étant en opposition avec l'ordre public? Qu'il nous suffise de citer les lois sur les loyers, sur les baux à ferme, sur les baux de maisons de commerce, la loi sur le contrat d'emploi, et combien d'autres encore ?...

Dans cette crise générale, il nous a paru intéressant, en nous attachant à un point de vue particulier, celui des relations entre patrons et ouvriers, de noter le diagramme, de dessiner une courbe suivant les variations de l'individualisme.

Nous avons vu les tendances de notre législation, qui suit le mouvement des autres pays continentaux dans la course à la réglementation, le resserrement des points de contact entre parties en présence, laissant entre elles moins de place pour le libre jeu d'une certaine fantaisie.

Cette tendance s'arrêtera-t-elle ? La crise de la Liberté est-elle a son apogée, ou seulement à ses débuts ?...

Le regard que nous avons jeté sur les pays que l'on peut considérer comme à l'avant-garde du Droit et de l'Economie politique, l'Italie et la Russie, n'incite certes pas à penser que le retour au libéralisme ancien est sur le point de se dessiner.

Mais notre rôle n'est pas d'être prophète : nous avons voulu rester dans l'objectivité matérielle des faits et de l'Histoire. Nous nous contenterons, pour clôturer ce travail, de poser la question, laissant à l'avenir le soin de la résoudre.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

15 février 1932.

CULTE. — Liberté. — Rituel. — Obsèques. — Présence du corps. — Règlement communal. — Interdiction Caractère général et permanent. — Illégalité.

Le juge du fond constate souverainement ce que prescrit le rituel d'un diocèse pour la célébration des obsèques religieuses. Si ce rituel prescrit la présence du corps du défunt à la célébration des obsèques, le règlement communal qui l'interdit d'une manière permanente et générale, viole la liberté des cultes garantie par la Constitution et est illégal.

(Procureur du roi a Arlon c/ Veuve Pirard.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Limbourg en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, avocat général ;

Sur les deux moyens réunis, pris, le premier, de la violation de l'article 221 du règlement de police de la ville d'Arlon, le second, de la violation des articles 14 de la Constitution, 18 du décret du 23 prairial an XII (12 juin 1804), 50 de la loi du 14 décembre 1789, 3, titre XI, de la loi des 16-24 août 1790 et 78 de la loi communale, en ce que le jugement attaqué a décidé, en ordre principal, que le transport d'un corps à l'église ne peut être considéré comme une interruption et n'est pas défendu par l'article 221 du dit règlement, et, en ordre subsi-

diaire, que le dit article 221, autrement interprété, est illégal comme portant atteinte à la liberté des cultes garantie par l'article 14 de la Constitution, et comme contraire à l'article 18 du décret du 23 prairial an XII :

Attendu que l'article 221 du règlement de police de la ville d'Arlon dispose que « le transport du corps depuis la maison du décédé jusqu'au cimetière, ne peut être interrompu » ;

Que la défenderesse a été poursuivie pour avoir contrevenu à cet article du règlement en interrompant le convoi funèbre de son père défunt, pour introduire, dans l'église, le corps de celui-ci, pendant l'office mortuaire ;

Attendu que les termes clairs, explicites et impératifs, de l'article 221 susvisé, pris dans leur acception naturelle, expriment la volonté des auteurs du règlement, que les corps des défunts soient transportés *directement* de la mortuaire au cimetière, c'est-à-dire sans interruption pour quelque cause que ce soit, et, par conséquent aussi, pour permettre, en présence du corps, la célébration des obsèques religieuses dans l'église ;

Qu'en se constituant partie civile dans l'unique dessein d'obtenir la réparation de l'atteinte portée à cette disposition du règlement par l'acte précité de la défenderesse, l'administration communale actuelle d'Arlon a manifesté son intention d'appliquer la disposition susvisée, dans le même esprit ;

Que ni la décision attaquée, ni le jugement, longuement motivé du tribunal de police d'Arlon, auquel elle se réfère, ne révèlent un seul cas d'interprétation contraire dans le passé, d'où l'on peut induire que cet article a toujours et unanimement été considéré, par la population d'Arlon, comme comportant la défense d'introduire les corps dans l'église pour la célébration du service religieux ;

Attendu que l'interprétation adoptée par le jugement attaqué y est d'ailleurs présentée comme une thèse « que l'on peut parfaitement soutenir », basée sur le sens prétendument implicite des termes du règlement, et non comme une interprétation absolument certaine de ceux-ci ;

Attendu qu'il résulte des constatations de la décision attaquée, que la présence du corps dans l'église pour la célébration des obsèques religieuses d'un défunt, adhérent de la religion catholique, est prescrite par le rituel du diocèse de Namur, applicable à Arlon, situé dans ce diocèse ;

Attendu que ces constatations sont souveraines ; que la défense contenue dans l'article 221 susvisé, en empêchant la célébration des obsèques en présence du corps du défunt selon le rite propre au culte catholique, met ainsi obstacle à l'exercice de ce culte et porte, dès lors, atteinte à la liberté des cultes et à celle de leur exercice public, garanties par l'article 14 de la Constitution ;

Qu'il résulte, en effet, des termes de cet article que, seule, la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de cette liberté est autorisée ; d'où il suit qu'un acte du culte ne peut être interdit par une mesure préventive définitive, d'ordre général et permanent ;

Que tel est le caractère de l'article 221 du règlement de police de la ville d'Arlon ;

Attendu que la décision attaquée, en déclarant illégal le dit article 221, en tant qu'il porte la défense indiquée ci-dessus, loin de violer l'article 14 de la Constitution et les autres dispositions légales invoquées, en a fait, au contraire, une exacte application et a motivé légalement le renvoi des poursuites, de la défenderesse ;

Par ces motifs, la Cour rejette.... (Du 15 février 1932.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

1er février 1932.

I. — IMPOTS. — POURVOI. — PIÈCES INVOQUÉES MAIS NON RÉGULIÈREMENT PRODUITES.

II. — REQUÊTE EN CASSATION. — SIGNIFICATION NÉCESSAIRE. — MINISTÈRE D'UN HUISSIER. — NON-ASSIMILATION A CE DERNIER D'UN AGENT ADMINISTRATIF QUALIFIÉ COMME HUISSIER DES CONTRIBUTIONS DIRECTES.

I. — *Le moyen qui fait grief à la décision attaquée de n'avoir pas statué sur la réclamation du redevable et sur les conclusions prises, ne peut être accueilli quand ces documents ne sont pas régulièrement produits devant la Cour de cassation.*

II. — *La signification de la requête en cassation doit se faire par huissier, mais cet huissier ne peut être que l'officier ministériel attaché comme tel aux cours et tribunaux, à l'exclusion des agents de l'administration, que l'art.* 52 *de l'arrêté royal du* 30 *août* 1920 *qualifie d'huissiers des contributions directes, chargés de certaines attributions limitées par l'art.* 60 *de la loi du* 29 *octobre* 1919.

(SOCIÉTÉ ANONYME DES BREVETS FOURCAULT C/ L'ADMINISTRATION DES FINANCES.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller RICHARD en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, avocat général ;

Attendu que les pourvois sont formés en la même cause et procédure et contre le même arrêt ; qu'ils sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre ;

A. — *En ce qui concerne le pourvoi de la Société anonyme des Brevets Fourcault* :

Sur le moyen unique, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 1101, 1319, 1320, 1134, 1135 du code civil, 61, 65 et 66 des lois coordonnées d'impôts sur les revenus, en ce que l'arrêt attaqué décide, contrairement aux réclamations présentées à M. le Directeur des contributions directes et du cadastre du Hainaut, sous les dates des 21 juin et 22 décembre 1924 et contrairement aux conclusions de la demanderesse en cassation, devant la Cour d'appel de Bruxelles, que le seul litige dont la Cour devait connaître, consistait à savoir si la somme de 1,246,411 fr., pour l'exercice fiscal 1921 et celle de 1,224,382 fr. pour l'exercice 1922, étaient taxables, comme le prétendait l'Administration des contributions ; qu'en ce faisant, l'arrêt a méconnu le contrat judiciaire et la foi due aux actes qui le constatent :

Attendu qu'il ressort du moyen et de ses développements, que le pourvoi fait grief à l'arrêt de n'avoir statué que partiellement sur le litige soumis à justice, tant aux termes des réclamations adressées par la demanderesse au Directeur des contributions, que des conclusions prises par les parties devant la Cour d'appel ;

Attendu qu'aucun de ces documents ne figure au nombre des pièces qu'à l'appui de son pourvoi, préalablement signifié à l'Etat le 10 juillet 1931, la demanderesse a remises au greffe de la Cour d'appel de Liége, le 11 juillet 1931, conformément aux prescriptions édictées à peine de déchéance par l'article 14 de la loi du 6 septembre 1895 ;

Attendu, dès lors, que le pourvoi ne met pas la Cour de cassation en mesure de vérifier et d'apprécier le moyen proposé ; que partant celui-ci n'est pas recevable ;

B. — *En ce qui concerne le pourvoi de l'administration des Finances* :

Sur la recevabilité : Attendu qu'en matière fiscale et aux termes de l'article 14 de la loi du 6 septembre 1895, la requête en cassation doit être signifiée à la partie défenderesse, ce qui veut dire, sauf quand la loi s'en exprime autrement, que cette formalité requiert le ministère d'un huissier ;

Attendu que l'huissier, dont le ministère est ainsi rendu obligatoire, n'est que l'officier ministériel attaché aux cours et tribunaux dont il est l'auxiliaire, et qu'il ne faut pas le confondre avec l'agent de l'Administration auquel l'article 52 de l'arrêté royal du 30 août 1920 confère, en qualité d'huissier des contributions directes, certaines attributions déterminées et restreintes à la matière des poursuites, des saisies et aux ventes, à la recherche des infractions aux lois d'impôts directs et à la rédaction des procès-verbaux auxquels ces infractions donnent lieu ;

Attendu, en effet, que l'arrêté royal préindiqué a été pris en exécution de l'article 60 de la loi du 29 octobre 1919 et qu'il n'a pu sortir des limites que cet article lui traçait, en se bornant à prescrire qu'un arrêté royal déterminerait : 1° le mode à suivre pour les autorisations, la formation et la notification des rôles, les payements, les quittances et les poursuites, et 2°) le tarif des frais des poursuites ;

Attendu qu'il s'en suit que l'Administration demanderesse, pour avoir confié la signification de sa requête en cassation à un huissier des contributions directes, qui ne pouvait avoir ni qualité, ni compétence à cet effet, n'a pas justifié du dépôt,

prescrit à peine de déchéance, d'une requête en cassation préalablement signifiée ;

Par ces motifs, la Cour, joignant les pourvois, les rejette... (Du 1er février 1932.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

18 janvier 1932.

LANGUE FLAMANDE. — MATIÈRE CIVILE. — CHAMBRE DE DISCIPLINE DES AVOUÉS. — AVIS ILLÉGAL. — HOMOLOGATION PAR LE TRIBUNAL. — EXCÈS DE POUVOIR. — CASSATION.

En l'absence de dispositions légales sur la matière, sortent de leurs attributions et sont cassées pour excès de pouvoir, par application de l'art. 80 de la loi du 27 ventôse an VIII : 1° la délibération d'une chambre des avoués près d'un tribunal de 1re instance, qui émet l'avis que la langue flamande ne peut être employée dans les procès civils devant ce tribunal, et 2° la délibération de ce tribunal lui-même, portant homologation de la première de ces deux délibérations.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR DE CASSATION.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron VERHAEGEN en son rapport et sur les conclusions de M. JOTTRAND, premier avocat général ;

Vu la dépêche de M. le Ministre de la Justice, du 17 octobre 1931, et le réquisitoire suivant adressé à la Cour par le procureur général :

« *A Messieurs les Président et Conseillers composant la seconde chambre de la Cour de cassation,*

» Le procureur général près la Cour de cassation, aux termes de l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII et en vertu de la dépêche de M. le Ministre de la Justice du 17 octobre 1931, a l'honneur de vous dénoncer pour excès de pouvoir un avis de la chambre des avoués auprès du tribunal de première instance de Liége, du 29 novembre 1930, et une délibération du susdit tribunal en date du 5 juin 1931, homologuant cet avis en vertu de l'article 3 de l'arrêté du 13 frimaire an IX, délibération dont le procès-verbal authentique est joint à la présente requête.

» En son assemblée générale du 13 novembre 1930, le corps des avoués du tribunal de première instance de Liége émit l'avis que la langue flamande ne peut être employée dans les procès civils devant le tribunal de première instance de Liége, et comme elle désirait soumettre sa délibération à l'homologation du tribunal, elle renvoya l'affaire à la chambre de discipline.

» Cette chambre de discipline, réunie le 29 novembre 1930, entérina à l'unanimité, dans son intégrité, l'ordre du jour voté par la corporation des avoués de Liége, et décida de soumettre sa délibération à l'homologation du tribunal.

» Le 5 juin 1931, réuni en assemblée générale, le tribunal homologua l'avis de la chambre de discipline.

» Par le seul fait de sa délibération, la chambre des avoués, par le seul fait de l'homologation de cette délibération, le tribunal, ont commis un excès de pouvoir.

» La chambre des avoués est une institution établie pour la discipline des avoués, comme le porte expressément l'article 1er de l'arrêté du 13 frimaire an IX qui l'a créée.

» Ses attributions sont déterminées par l'article 2 de cet arrêté.

» Cette disposition ne donne aucun pouvoir à la chambre pour délibérer sur la question de savoir quelle langue peut être employée devant la juridiction à laquelle les avoués sont attachés, pas plus que sur toute autre difficulté de procédure qui pourrait se présenter devant cette juridiction.

» Si le paragraphe 3 de cet article donne à la chambre des avoués la mission de prévenir toute plainte et réclamation de la part des tiers contre les avoués, si le paragraphe 7 du même article la charge de représenter tous les avoués du tribunal collectivement sous le rapport de leurs droits et intérêts communs, on ne pourrait, sans donner à ces textes une interprétation extensive et erronée, en déduire qu'il appartient à la chambre des avoués d'émettre un avis sur le point de savoir quelle langue sera employée, et comment la procédure sera faite devant le tribunal.

» Aux termes de l'article 23 de la Constitution, l'emploi des langues usitées en Belgique est facultatif ; il ne peut être réglé que par la loi et seulement pour les actes de l'autorité publique et pour les affaires judiciaires.

» Il résulte de ce texte que le pouvoir législatif seul aurait compétence pour régler, par voie de disposition générale, l'emploi des langues dans les procès civils devant le tribunal de première instance de Liége.

» En l'absence de disposition légale sur la matière, toute difficulté relative à l'emploi des langues qui se présenterait dans un procès civil devant ce tribunal, serait essentiellement d'ordre contentieux, et devrait être résolue par le tribunal saisi de la contestation à l'occasion de laquelle la difficulté est soulevée.

» La chambre des avoués par sa délibération, et le tribunal de 1re instance de Liége par l'homologation qu'il lui a accordée, sont donc sortis du cercle de leurs attributions légales, et leurs délibérations sont entachées d'excès de pouvoir.

» A ces causes, vu l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII, le procureur général, par son premier avocat général soussigné, dénonce à la Cour de cassation, aux fins d'annulation, les délibérations susdites des 29 novembre 1930 et 5 juin 1931.

» Pour le procureur général,

» Le premier avocat général,

» (signé) JOTTRAND. »

Déterminée par les motifs du dit réquisitoire, la Cour casse la délibération de la chambre de discipline des avoués près le tribunal de 1re instance de Liége, du 29 novembre 1930, et la décision prise par le tribunal de 1re instance de Liége en assemblée générale du 5 juin 1931 pour homologuer la délibération ci-dessus, entérinant un ordre de jour adopté à l'unanimité par le corps des avoués, et émettant l'avis que la langue flamande ne peut être employée dans les procès civils pendants devant le tribunal de 1re instance de Liége... (Du 18 janvier 1932.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. MERTENS.

29 janvier 1932.

I. — ARBITRAGE. — SENTENCE RENDUE. — EXEQUATUR. — OPPOSITION. — DÉCÈS D'UN ARBITRE AVANT LA SIGNATURE. — CONSTATATION DE L'AUTRE ARBITRE.

II. — COMPROMIS. — CLAUSE D'AMIABLE COMPOSITEUR. — SENS DE CES MOTS.

I. — *Si un arbitre se trouve dans l'impossibilité de signer le jugement arbitral, l'autre arbitre ou les autres arbitres signent seuls en faisant mention de l'impossibilité. Dans ce cas, le procès-verbal constatant l'impossibilité est certifié par le président du tribunal de première instance de l'arrondissement.*

II. — *Doit être interprétée comme donnant aux arbitres la qualité d'amiables compositeurs, la clause d'un compromis portant : « Les arbitres sont formellement dispensés de suivre toutes formalités judiciaires. Ils jugeront en dernier ressort, sans appel, requête civile ou cassation ».*

(CAPEL C/ LES DAMES DOMINICAINES DE FICHERMONT.)

Arrêt. — Attendu que l'appelant est opposant à une ordonnance d'exequatur d'un jugement arbitral rendu entre parties, le 13 mai 1930, par M. Henri Deleers et M. Justin Conard, arbitres désignés par celles-ci, suivant compromis du 12 juillet 1929, dûment enregistré ;

Attendu que le jugement intervenu le 11 juillet 1931 sur cette procédure d'opposition, a dit pour droit que la sentence arbitrale ne présente aucun des vices permettant au juge, aux termes de l'art. 1028 c. proc. civ., de l'annuler et que la dite sentence, ainsi que l'ordonnance qui lui a donné force exécutoire, sortiront leurs pleins et entiers effets ;

Attendu que l'appel du dit jugement est limité par les conclusions prises par l'appelant, qui se borne actuellement à soutenir : 1° que la sentence arbitrale, ou mieux l'acte qualifié tel, est nul pour ne pas porter la signature des deux arbitres désignés au compromis ; 2° que, tout au moins, il faut la déclarer nulle parce que les arbitres auraient statué comme amiables compositeurs, alors qu'ils n'en avaient pas le droit ;

Quant au premier moyen :

Attendu que l'appelant ne méconnaît pas que la sentence

arbitrale ait été prononcée, le 13 mai 1930, en la forme et teneur en lesquelles elle a été soumise au président du tribunal ; qu'il constate uniquement que cette sentence, ainsi prononcée et déposée, ne porte point la signature de l'un des arbitres, Henri Deleers, et en déduit qu'elle est radicalement nulle, comme contrevenant aux exigences de l'art. 1016 c. proc. civ. ;

Attendu que la sentence mentionne qu'elle est l'œuvre des deux arbitres et relate qu'elle a été prononcée au domicile de l'arbitre Deleers, rue Gevaert, 56 ; qu'elle apparaît, en outre, comme la reproduction textuelle d'une minute qui semble bien avoir été écrite et même paraphée de la main de Deleers, et qu'on peut pour ainsi dire affirmer que, si l'exemplaire déposé ne porte pas la signature de l'arbitre Deleers, ce n'est dû qu'à la circonstance que, le 22 mai, c'est-à-dire peu de jours après le prononcé de la sentence, Deleers mourut subitement ;

Attendu que ces considérations de fait ne peuvent évidemment suppléer à l'absence de la signature de l'arbitre Deleers sur la sentence déposée, mais qu'il a été pourvu en droit à ce défaut de formalité, par le procès-verbal de constatation dressé par l'autre arbitre et certifié par le président du tribunal de première instance de Bruxelles, agissant par analogie et de conformité avec les enseignements prévus aux articles 164 et 165 de la loi d'organisation judiciaire du 18 juin 1869 ;

Attendu que la disposition de l'art. 1016 c. proc. civ. exige si peu comme essentiel et sacramentel la signature de tous les arbitres qui ont coopéré à un jugement arbitral, qu'elle prévoit le cas où ce jugement ne porterait pas la signature de tous les arbitres ; qu'en demandant la signature de tous les arbitres, elle n'a d'autre but que d'établir la preuve de leur coopération commune à l'œuvre qu'ils ont élaborée, et qu'en indiquant le moyen de pourvoir à cette preuve, dans un cas d'absence de signature qu'elle prévoit, elle n'interdit pas l'adaptation d'autres moyens, d'ailleurs semblables, dans des circonstances plus ou moins analogues, ainsi que l'a fait en l'occurrence le président du tribunal de Bruxelles ;

Que le jugement arbitral, au surplus, est acquis aux parties dès son prononcé, alors même qu'il n'est encore revêtu d'aucune signature ;

Attendu qu'erronément il est prétendu que l'arbitre Conard avait épuisé ses pouvoirs en signant l'acte, et qu'il n'avait plus qualité pour dresser, le 5 novembre 1930, un procès-verbal constatant que l'autre arbitre était décédé sans avoir pu signer la sentence ;

Que le pouvoir de juridiction des arbitres expire seul avec le délai du compromis, mais que leurs qualité et pouvoir d'arbitre subsistent en leur entier pour toutes les formalités complémentaires indispensables pour assurer vie à leur sentence ; qu'ils rédigeront après le délai du compromis, s'il le faut, la sentence prononcée dans le dit délai ; qu'ils la revêtiront, postérieurement au délai, de leurs signatures ; qu'ils feront, le cas échéant, le dépôt de leur sentence postérieurement au jour d'expiration du délai, dans les trois jours, ainsi que le prescrit l'art. 1020 c. proc. civ., ou sans délai spécial s'ils en sont dispensés, comme en l'espèce, par le compromis ; qu'ils constateront également et valablement après le délai la cause du défaut de signature de l'un d'eux ;

Quant au second moyen :

Attendu que l'article 2 du compromis est conçu comme suit : « Les dits arbitres sont formellement dispensés de suivre toutes formalités judiciaires. Ils jugeront en dernier ressort, sans appel, requête civile ou cassation » ;

Attendu que cette clause doit être interprétée comme donnant aux arbitres la qualité d'amiables compositeurs ; qu'en dispensant les arbitres d'observer les formalités judiciaires et en leur donnant l'attribution de statuer en dernier ressort, sans appel, sans requête civile ou cassation, les parties ont manifesté l'intention formelle de confier le sort de leur différend aux arbitres désignés, et d'accepter à l'avance la sentence qu'ils porteraient sur le litige ;

Que cette volonté des parties apparaissait déjà dans la stipulation de l'article 1er du compromis, où les parties litigantes donnent aux arbitres le soin de *trancher* leurs difficultés, et qu'elle se manifeste encore à l'article 4 du dit acte, où les parties prévoient la désignation possible d'un tiers arbitre et où, pour éviter toute contestation possible, elles répètent que la sentence rendue à l'intervention éventuelle de ce tiers arbitre, sera sans appel ni cassation ;

Qu'en désignant, au surplus, comme arbitres un ancien entrepreneur et un inspecteur général des Ponts et Chaussées, les parties manifestaient bien leur intention de ne pas exiger de leurs juges, qu'ils missent à la base de leur décision la sévérité et la rigueur des règles du droit, et de ne leur demander qu'une solution juste et équitable, inspirée par les faits et dictée par la voix de leur conscience ;

Attendu que l'interprétation ainsi donnée à la convention des parties est d'autant plus certaine, que celles-ci ont tenu d'ajouter à leur renonciation d'appel une renonciation expresse à la requête civile et à cassation, énumérant ainsi successivement, pour plus sûrement les écarter, toutes les juridictions qui auraient pu, à un titre quelconque, être saisies de la revision ou du contrôle du fond même de la sentence rendue par les arbitres ;

Attendu que cette clause de renonciation aussi étendue est, du reste, si indicative d'une amiable composition et tellement en opposition avec l'idée d'exiger des arbitres qu'ils statuent selon les règles du droit, qu'admise en ce dernier sens, elle se détruirait elle-même, grâce à la procédure d'opposition de l'ordonnance d'exequatur de la sentence arbitrale, qui permet aux parties de soumettre au tribunal de première instance (art. 1028 c. proc. civ.), notamment la question de savoir si le jugement arbitral a été rendu hors des termes du compromis, en l'occurrence sans l'application ou la juste application des règles du droit, et qui leur donnerait ainsi indirectement une voie d'appel et même un recours en cassation, auxquels elles avaient expressément renoncé ;

Attendu que les arbitres n'ont d'ailleurs point, en fait, négligé l'application des règles dominantes du droit dans l'élaboration de leur sentence, et qu'ils se sont visiblement préoccupés de rechercher les règles exactes des conventions des parties ;

Attendu que l'appelant ne précise, au surplus, aucunement en ses conclusions d'appel quels sont les principes de droit qui n'auraient pas été respectés par les arbitres, ni dans quelles circonstances ou sur quels points les règles du droit auraient été violées ;

Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général Ost, entendu en audience publique, rejetant toutes conclusions contraires, déclare l'appelant sans griefs, met son appel à néant, confirme le jugement attaqué et condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 29 janvier 1932. — Plaid. MMes Ch. Resteau et A. Delsaux c/ P. Veldekens et V. Stinglhamber.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. de Lichtervelde.

30 décembre 1931.

ENRICHISSEMENT INJUSTE. — Réparateur de navire non payé. — Action « de in rem verso » dirigée contre des créanciers hypothécaires. — Conditions essentielles. — Juste titre. — Convention d'hypothèque maritime. — Effets.

L'admission de l'action de in rem verso *est subordonnée à l'accomplissement de conditions essentielles, qui sont, notamment : que se soit appauvri celui qui, de son patrimoine, a transmis une valeur appréciable en argent dans le patrimoine d'une autre personne ; que celle-ci se soit enrichie par ce fait, et que son enrichissement soit corrélatif à l'appauvrissement de la première personne ; que l'enrichissement se soit produit sans juste cause, c'est-à-dire sans que l'enrichi ne puisse se prévaloir d'un fait juridique, né de la loi, d'un contrat, délit ou quasi-délit, l'autorisant à conserver l'enrichissement.*

L'hypothèque maritime constitue le titre juridique autorisant les créanciers hypothécaires qui ont fait vendre le navire, à conserver sans indemnité la plus-value éventuelle que les réparations effectuées à ce navire avaient donnée à leur gage.

L'hypothèque maritime s'étend, en vertu de la loi, à tous les accessoires du navire, partant, aux améliorations qui lui sont survenues et qui, par droit d'accession, se sont unies, d'une façon naturelle ou artificielle, à la chose principale. Il n'existe pas, en matière maritime, de disposition dérogatoire à cette règle, semblable à celles visées par les articles 27(5°), 38 *et* 103 *de la loi du* 16 *décembre* 1851.

Le privilège du réparateur de navire, abrogé par la loi du 10 février 1908, n'a été rétabli que dans un cas spécial, étranger au présent litige.

(ATELIERS BELIARD-CRIGHTON c/ SOCIÉTÉ BELGE DE CRÉDIT MARITIME ET CRÉDIT FONCIER D'ALGÉRIE ET DE TUNISIE.)

Arrêt. — Attendu que l'appelante réclame aux intimées le payement de la somme de 573,139 fr. 30, coût des réparations qu'en sa qualité de constructeur et réparateur de navires, elle a effectuées en 1920 et 1922 au navire *Sierra Verde*, appartenant à la Société de Cabotage International, mais hypothéqué, concurremment avec quatre autres navires de cette société, au profit des intimées ;

Attendu que l'appelante soutient qu'en effectuant ces réparations, elle a remis le navire *Sierra Verde* en état de navigabilité, a permis son exploitation par les intimées et augmenté sa valeur au jour de la vente ; qu'ainsi, elle a procuré aux intimées, créancières hypothécaires du navire, un enrichissement dont elles doivent lui tenir compte ;

Attendu que, pour obtenir la contre-valeur de cet enrichissement, l'appelante entend exercer contre les intimées l'action *de in rem verso* ;

Attendu que cette action, que la tradition et la jurisprudence ont consacrée, sanctionne le principe d'équité : « nul ne peut, sans juste cause, s'enrichir aux dépens d'autrui » ;

Attendu qu'il est généralement compris que, pour être admise, cette action est subordonnée à l'accomplissement de conditions essentielles, qui sont, notamment : l'appauvrissement de celui qui, de son patrimoine, transmet une valeur appréciable en argent dans le patrimoine d'une autre personne ; que celle-ci se soit enrichie par ce fait, et que son enrichissement soit corrélatif à l'appauvrissement de la première personne ; que l'enrichissement se soit produit sans juste cause, c'est-à-dire sans un titre y donnant droit à l'enrichi, ou, en d'autres termes, que l'enrichi ne puisse se prévaloir d'un fait juridique, né de la loi, d'un contrat, quasi-contrat, délit ou quasi-délit, l'autorisant à conserver l'enrichissement ;

Attendu que, si les réparations effectuées au navire *Sierra Verde* peuvent lui avoir apporté une plus-value, dont l'importance n'est cependant point démontrée jusqu'à présent, c'est en vertu d'une juste cause, d'un titre juridique, constitué par la convention établissant leur gage hypothécaire sur le navire *Sierra Verde* ; que les intimées sont en droit de retenir cette plus-value dont l'appelante fait état ;

Attendu, en effet, que l'hypothèque maritime, aux termes de l'art. 27 des lois coordonnées (21 août 1879-28 novembre 1928), l'instituant, s'étend à tous les accessoires du navire, partant, aux améliorations qui lui sont survenues et qui, par droit d'accession, se sont unies d'une façon naturelle ou artificielle à la chose principale (art. 546 et 712 c. civ.) ;

Attendu que les créanciers hypothécaires sont donc en droit de retenir ces améliorations, sans devoir, de ce chef, aucune indemnité, à moins d'une disposition dérogatoire semblable à celles visées par les art. 27 (5°), 38 et 103 de la loi de 1851, concernant les hypothèques terrestres, mais que pareille disposition n'est pas inscrite dans la loi sur l'hypothèque maritime ;

Attendu que telle est, incontestablement, l'étendue du gage hypothécaire des intimées, si l'on considère encore que la loi du 10 février 1908 a abrogé le privilège du réparateur de navires, à l'exception du cas prévu par l'art. 23, § 5, des lois coordonnées précitées, mais qui n'est pas celui dont l'appelante pourrait se prévaloir ;

Attendu que les intimées, en faisant avec leur débiteur, la Société de Cabotage International, une convention ayant pour objet l'exploitation des navires hypothéqués, pour rendre leur gage productif et en se basant, à cette fin, sur leur titre hypothécaire qui leur permet de retenir les améliorations qui se sont incorporées à leur gage, et d'en tirer profit, ne se sont pas enrichies sans juste cause au détriment de l'appelante ;

Qu'au surplus, il échet de considérer que celle-ci n'a pas poursuivi la procédure qu'elle avait entamée contre la Société de Cabotage International, le débiteur direct du prix des travaux qu'elle avait faits pour lui ;

Attendu que l'intimée, la Société belge de Crédit maritime, fait valoir surabondamment qu'en aucun cas, elle n'a pu être enrichie par des réparations faites par l'appelante au navire *Sierra Verde* ; que sa créance était garantie par une hypothèque de premier rang sur le *Sierra Verde* et quatre autres navires ;

Que le payement du solde de sa créance, qui n'aurait pas été couvert par la réalisation de l'hypothèque, lui était assuré par des tiers, notamment la seconde intimée, qui s'en étaient portés garants envers elle ;

Attendu que, ces faits et allégations n'étant point contestés, la prétention de l'intimée paraît des mieux fondée ;

Attendu qu'il résulte des considérations prérappelées, que l'action de l'appelante n'est fondée envers aucune des deux intimées ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions, autres ou contraires, déclare l'appelante sans griefs ; en conséquence, confirme en son dispositif le jugement dont appel ; condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 30 décembre 1931. — Plaid. MMes Maurice HERMANS et POPLIMONT, ce dernier du Barreau d'Anvers, c/ René MARCQ, J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN.)

Observations. I. — La Cour de cassation de France, dans un arrêt assez ancien, avait admis que l'exercice de l'action *de in rem verso* n'est soumis à aucune condition déterminée (1).

Cet arrêt fut unanimement critiqué par la doctrine française (2) ; il provoqua une multiplication considérable des procès d'enrichissement sans cause. Mais la Cour de cassation de France se ravisa dans la suite, et, par divers arrêts de principe, fixa les conditions requises pour qu'il y ait *in rem versio* (3).

En Belgique, la Cour de cassation a proclamé, en termes fort nets, que seul l'enrichissement obtenu *sans cause légitime* permet l'intentement d'une action *de in rem verso* (4).

L'arrêt annoté a le mérite de poser de façon complète les données du problème, et d'indiquer que d'autres conditions sont aussi essentielles à la recevabilité de cette action.

L'espèce tranchée par l'arrêt ne soulevait aucune difficulté, en ce qui concerne la définition juridique de l'appauvrissement et de l'enrichissement (5).

Par contre, l'arrêt précise que l'action *de in rem verso* implique qu'il y ait *corrélation* entre l'appauvrissement de l'un et l'enrichissement de l'autre ; il faut, comme l'a dit un auteur français (6), « que l'enrichissement ne puisse s'être produit sans qu'il y ait eu ou sans qu'il y ait appauvrissement » (7).

L'arrêt détermine également ce qu'il faut entendre par *l'absence de juste cause* : l'enrichissement sera fondé sur une juste cause, et partant légitime, toutes les fois que l'enrichi peut se prévaloir d'un fait juridique l'autorisant à conserver l'enrichissement (8).

Toutefois, aux conditions indiquées par l'arrêt ci-dessus, la doctrine et la jurisprudence fran-

(1) Req., 15 juin 1892, D. P. 1892, 1, 596.

(2) PLANIOL et RIPERT, *Traité de Droit civil*, t. VII, p. 46.

(3) V. les arrêts cités par PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, p. 56, note 1. — *Adde* : Cass. fr. (civ.), 11 fév. 1931, D. P. 1931, 1, 129.

(4) 17 mai 1909, *Belg. Jud.*, 1909, col. 1091.

(5) Voy. à cet égard, ROUAST, *Rev. trim.*, 1922, p. 35 et suiv., nos 6 à 12.

(6) MAURY, « Essai sur le rôle de la notion d'équivalence en droit civil français », t. II, p. 292.

(7) Sur la difficulté que présente, en pratique, l'appréciation de cette relation entre l'appauvrissement et l'enrichissement, voy. PLANIOL et RIPERT, t. VII, n° 755.

(8) Comp. les définitions données par PLANIOL et RIPERT, t. VII, n° 758, et par A. ROUAST, *op cit.*, n° 14. Ces auteurs font, en outre, observer que, pour qu'il y ait lieu à action *de in rem verso*, il faut que *l'appauvrissement* du demandeur soit également dépourvu de cause (PLANIOL et RIPERT, nos 757 et 761 ; — ROUAST, n° 17).

çaises (9) ajoutent généralement celle-ci : il faut que l'appauvri n'ait à sa disposition aucune autre action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit. L'action *de in rem verso* présenterait, en d'autres termes, un caractère « subsidiaire », qui rétrécirait considérablement l'étendue de son application.

La jurisprudence belge n'avait pas encore eu l'occasion de se prononcer sur la nécessité de cette condition supplémentaire. L'arrêt annoté ne l'énonce pas expressément ; mais il ne l'a pas non plus exclue, car les termes employés révèlent clairement que la Cour n'a pas entendu énumérer limitativement les conditions requises («... cette action est subordonnée à l'accomplissement de conditions essentielles, qui sont, *notamment*... »). D'autre part, l'arrêt souligne incidemment que le demandeur avait négligé d'exercer contre son débiteur direct, les droits qu'il tenait d'une convention conclue avec lui ; or, les auteurs qui rejettent le caractère subsidiaire de l'action, reconnaissent tout au moins que, si l'appauvrissement est imputable à la négligence de celui qui en est victime, il ne peut servir de base à une action *de in rem verso* (10).

II. — Le droit d'hypothèque s'étend aux améliorations qui surviennent à la chose hypothéquée : le principe ne fait aucun doute en matière d'hypothèque terrestre (11). Les tiers qui ont procuré l'amélioration du bien ne peuvent pas, dès lors, par la voie d'une action *de in rem verso*, empêcher indirectement le créancier hypothécaire d'exercer son droit dans toute sa plénitude.

L'action *de in rem verso* contre un créancier hypothécaire, n'est recevable que dans les cas exceptionnels prévus expressément par la loi de 1851 (12) ; ces textes ne sont susceptibles d'aucune interprétation extensive (13).

L'arrêt annoté décide à bon droit que ces principes sont également applicables à l'hypothèque maritime. L'art. 27 de la loi maritime prévoit, en effet, que l'hypothèque s'étend non seulement aux accessoires du navire, mais même au fret.

III. — L'action *de in rem verso* intentée par un réparateur de navire à un créancier hypothécaire, conduirait à rétablir en fait, à concurrence de l' « enrichissement » procuré à ce créancier par les réparations, le privilège du réparateur de navires que la loi de 1908 avait entièrement abrogé, et que la loi du 28 novembre 1928 n'a rétabli que dans certaines hypothèses exceptionnelles. Or, les auteurs s'accordent à reconnaître qu'il n'est point permis de « dissimuler le caractère réel d'une prétention, irrecevable comme telle, sous une action *de in rem verso* qui permettrait d'y suppléer au moins en partie » (14).

J. V. R.

(9) AUBRY et RAU, t. IX, p. 354 ; — A. ROUAST, *op. cit.*, nos 26 à 30 ; — Cass. fr. (civ.), 12 mai 1914, *Sirey*, 1918-19, 1, 41 ; — Id., 2 mars 1915, D. P. 1920, 1, 102. — Comp. PLANIOL et RIPERT, t. VII, nos 763 et s. ; — JOSSERAND, *Droit civil*, II, no 574.

(10) COLIN et CAPITANT, t. II, p. 417 et 418.

(11) Loi du 16 décembre 1851, art. 45 ; — CLOES, *Commentaire*, nos 1055, 1060, 1062.

(12) Voy. art. 27, 5°, 38 et 103

(13) Cass., 15 juillet 1886, *Belg. Jud.*, 1886, col. 1320.

(14) PLANIOL et RIPERT, t. VII, p. 62.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Chambre des mises en accus. — Prés. de M. GENART, cons.

26 janvier 1932.

CHAMBRE DU CONSEIL. — ORDONNANCE. — OPPOSITION.

L'opposition de la partie civile à une ordonnance de non-lieu de la chambre du conseil, doit être faite au greffe du tribunal qui a rendu la décision, conformément à l'article 203 du code d'instruction criminelle. La notification de l'opposition au procureur du roi et à l'inculpé est irrégulière. Faite dans cette forme, l'opposition n'est pas recevable.

(SEVRIN C/ DUMONT ET PROCUREUR DU ROI.)

Arrêt. — Ouï M. DALLEMAGNE, substitut du procureur général, en son réquisitoire ainsi conçu :

« Vu les pièces de la procédure à charge de Dumont, Henri, garde particulier, né à La Gleize, le 18 juin 1872, y domicilié, et la constitution de partie civile de Sevrin, Emile, industriel à Liége, le 2 décembre 1931, au greffe du tribunal de 1re instance de Verviers, à charge du dit Dumont, inculpé d'avoir, à La Gleize, le 11 octobre 1931, chassé sur un terrain où le droit de chasse appartient à Sevrin, Emile, sans le consentement de celui-ci et sans être muni d'un permis de port d'armes ;

» Vu l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Verviers, en date du 24 décembre 1931, signifiée à la partie civile le 29 décembre 1931, disant n'y avoir lieu de suivre contre Dumont, déboutant le sieur Sevrin de sa constitution de partie civile et le condamnant aux frais, liquidés à 46 fr. 95, non compris ceux occasionnés par la constitution de partie civile ;

» Vu l'oppostion à la dite ordonnance, signifiée le 30 décembre 1931 par la partie civile au procureur du roi de Verviers et à l'inculpé, par exploit d'huissier ;

» Attendu que l'opposition dont s'agit n'est pas régulière en la forme ; que, pour être valable, elle eut dû être faite par déclaration au greffier du tribunal de 1re instance de Verviers, actée par celui-ci et signée par le dit greffier avec l'opposant ou son fondé de pouvoir (PAND. BELGES, Vo *Partie civile*, no 3481 ; Vo *Chambre du conseil*, no 112 ; Vo *Appel pénal*, no 256 ; — étude de M. PEPIN, avocat général, *Belg. Jud.*, 1902, col. 605) ;

» Vu les articles 135 et 203 c. instr. crim. ;

» Requiert qu'il plaise à la Cour, chambre des mises en accusation, dire l'opposition formée par la partie civile Sevrin, Emile, ni régulière en la forme, ni recevable ;

» Fait au Parquet Général, à Liége, le 16 janvier 1932 ;

» Pour le Procureur Général : (*Signé*) Guil. DALLEMAGNE. »

Entendu l'inculpé Dumont en ses explications ;

Me ANGENOT, avoué, déclare représenter la partie civile et dépose pour elle des conclusions, que développe Me WÉGIMONT, avocat de la dite partie civile ;

Ouï Me GRONDAL, avocat à Verviers, en faveur de l'inculpé Dumont ;

Les formalités prescrites par les articles 222 jusqu'inclus 225 c. instr. crim. ayant été observées ;

Vu les pièces de l'instruction et le réquisitoire qui précède ;

Après en avoir délibéré :

Attendu que l'opposition de la partie civile est basée sur l'art. 135 c. instr. crim., applicable aux ordonnances de non-lieu ;

Attendu qu'aucun texte légal ne règle d'une façon spéciale les formes de cette opposition ;

Attendu qu'elle constitue, en réalité, un véritable appel, la qualification d'opposition lui étant improprement donnée ;

Attendu qu'il y a lieu, dès lors, de lui appliquer les dispositions de l'article 203 c. instr. crim., qui en règlent la forme ;

Attendu que, formulée par exploit d'huissier, signifiée au procureur du roi et à l'inculpé, l'opposition de la partie civile ne répond pas au prescrit du dit article ;

Par ces motifs, la Cour, faisant droit au réquisitoire du ministère public, écartant toutes autres conclusions, dit l'opposition de la partie civile non régulière en la forme et non recevable, la condamne aux frais de son opposition...(Du 26 janvier 1932. — Plaid. MMes WÉGIMONT et GRONDAL, ce dernier du Barreau de Verviers.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. De Ruyck.

13 janvier 1932.

FAILLITE. — Droit international. — Faillite déclarée en France. — Concordat par abandon d'actif. — Pouvoirs du syndic. — Compétence des tribunaux belges. — Actions ou exceptions. — Période suspecte. — Compensation. — Jugement provisionnel. — Créance et dette connexes. — Créance en livres, dette en francs.

Le concordat par abandon d'actif, homologué en France, ne met pas fin au dessaisissement, et le syndic conserve le droit d'invoquer, par voie d'action ou d'exception, les nullités comminées par les art. 446 et suiv. du code de commerce français (art. 445 et suiv. de la loi belge).

Si une demande introduite par le syndic, tend au payement d'une somme liquide et exigible, et que le défendeur oppose devant le tribunal civil belge une créance réciproque, dérivant de la même opération, qu'il prétend compenser avec celle de la masse, le tribunal belge, juge de l'exception, n'est pas tenu de renvoyer l'affaire au juge français, sous prétexte que l'exception soulevée et contestée par le syndic, est relative aux nullités spéciales concernant les faillites.

Il y a compensation légale quand, à une demande principale fondée sur une créance liquide et exigible dérivant d'un prix de vente, le défendeur oppose un jugement antérieur à la faillite, mais rendu en période suspecte, prononçant la résolution de la vente aux torts du failli et allouant à l'acheteur une condamnation provisionnelle de dommages-intérêts. Il importe peu que le syndic ait interjeté appel, si la Cour a confirmé le jugement, même après la faillite, car la compensation s'opère à la date du jugement confirmé.

L'origine commune d'une créance et d'une dette suffit pour faire admettre la compensation, même si la liquidation ne peut être considérée comme acquise que par le jugement définitif rendu après la faillite, et après la confirmation du jugement allouant une provision.

Une créance établie en une devise étrangère, peut être compensée avec une créance établie en francs belges.

(Vacher, syndic a la faillite de la Société anonyme l'Union charbonnière continentale, c/ Ville de Gand, et celle-ci c/ Vacher.)

Jugement. — Attendu que les causes inscrites respectivement sous les nos ..... du rôle général sont connexes et qu'il y a lieu, dès lors, de les joindre ;

Attendu que le traité intervenu entre la société Union Charbonnière Continentale et ses créanciers, n'est pas un concordat simple, mais un concordat par abandon d'actif ; que, non seulement la société faillie a fait à ses créanciers abandon de l'actif réalisé par le syndic au jour du concordat, mais qu'en outre, le syndic a reçu le mandat précis de poursuivre et de mettre fin à certaines actions de la masse, notamment celles introduites contre la ville de Gand, pour les sommes à provenir de l'exercice des dites actions être affectées, du consentement exprès de l'Union Charbonnière Continentale, au payement d'un dividende complémentaire en espèces à tous les créanciers ;

Attendu que le concordat par abandon d'actif est régi en droit français par des règles particulières ; qu'il ne met fin au dessaisissement du failli et partant à la mission du syndic, que pour les biens qui peuvent échoir dans l'avenir au concordataire ; que les biens actuels du failli, ou tout au moins ceux dont il a fait abandon, restent soumis au régime de la faillite, et le syndic a sur eux les mêmes pouvoirs qu'en cas d'union ; que l'abandon s'étend, en l'espèce, aux créances de la concordataire à charge de la ville de Gand, puisque le syndic est obligé d'en poursuivre le recouvrement au profit exclusif des créanciers ; qu'il s'en suit que le sieur Vacher a seul qualité pour représenter l'Union Charbonnière Continentale, dans les diverses instances liées entre cette société et la ville de Gand, qui sont pendantes devant le tribunal ;

Attendu que la ville de Gand reconnaît qu'elle a été débitrice de la somme qui lui est réclamée par la partie demanderesse, mais prétend ne plus rien devoir, parce que cette dette s'est compensée avec la provision de 1,477,390 fr. qui lui a été allouée, à titre de dommages-intérêts, par jugement du tribunal de commerce de Gand, du 20 novembre 1929 ; qu'en alléguant l'extinction de sa dette par suite de compensation légale, elle ne fait que se défendre contre les actions de l'Union Charbonnière Continentale, et se borne à opposer une exception et non pas dicter une demande reconventionnelle proprement dite ;

Attendu qu'il est admis par la jurisprudence et la doctrine, tant en France qu'en Belgique, que le juge de l'action est le juge de l'exception ; que, quelque étendues qu'on suppose, dans le système consacré par la convention franco-belge du 8 juillet 1899, les conséquences de l'unité et de l'universalité de la faillite, il n'est pas possible de prétendre que cette convention oblige le juge national, contrairement à une règle de compétence adoptée dans les deux pays, à surseoir à statuer sur la demande, jusqu'après décision du tribunal étranger sur le moyen opposé des dispositions relatives aux nullités spéciales en matière de faillite ; qu'au demeurant, il est de doctrine constante que l'article 445 du code de commerce belge et l'article 446 correspondant du code de commerce français, sont étrangers à la compensation légale et à la compensation judiciaire ; mais que de celle-ci, quoique soutienne en ordre subsidiaire la ville de Gand, il ne peut être question au procès, puisqu'il n'existe aucune décision de justice qui déclare compensées les dettes réciproques ; que l'exception d'incompétence soulevée par le syndic est, dès lors, dénuée de tout fondement ;

Attendu qu'il y a lieu de combiner, pour la solution du litige, les règles de la compensation légale avec celles de la faillite ; que de cette combinaison découlent, en législation française comme en droit belge, les deux grands principes suivants : la compensation légale peut s'opérer en période suspecte, elle est impossible, en règle générale et sauf le cas de connexité entre les créances, après le jugement déclaratif de faillite, à cause du dessaisissement du failli ; que l'Union Charbonnière Continentale a été déclarée en faillite par jugement du tribunal de commerce de la Seine, du 28 février 1930, et, par conséquent, après le jugement qui a alloué à la ville une somme de 1,477,390 fr. à titre de dommages-intérêts ; que, si ce dernier jugement n'a pas réglé d'une manière définitive et complète l'indemnité due à la ville de Gand, il n'en a pas moins liquidé la créance de celle-ci dans les limites où elle apparaissait comme certaine au jour du prononcé ; que la provision allouée, réunissant toutes les conditions requises par la loi pour être compensable, a été payée automatiquement, par le jeu de la compensation légale, au moyen de la créance réciproque de l'Union Charbonnière Continentale, au moment même où la décision est intervenue ; qu'après l'extinction de plein droit des deux dettes, il ne pouvait plus s'agir de l'exécution forcée du jugement du tribunal de commerce de Gand, ni, par voie de conséquence, d'une obligation pour la ville de fournir caution ; que, sans doute, l'extinction des dettes aurait été non avenue si le jugement du premier juge avait été infirmé, mais que la cour d'appel de Gand, par arrêt du 26 juin 1930, a confirmé en tous points la décision du tribunal de commerce ;

Attendu que le syndic conteste vainement la fongibilité des deux dettes, sous prétexte que la créance de l'Union Charbonnière Continentale a pour objet une somme libellée en livres sterling, et que la créance de la ville de Gand est d'un certain nombre de francs belges ; que l'article 1296 du code civil prévoit expressément le cas où les dettes ne sont pas payables au même lieu, et décide que la compensation ne peut, dans cette hypothèse, être opposée qu'en faisant raison des frais de la remise, ou, en d'autres mots, de la différence du cours du change ; que la loi autorise aussi la compensation des prestations en grains ou denrées dont le prix est réglé par les mercuriales, avec les sommes liquides et exigibles (art. 1291 c. civ.) ; qu'il faut, dès lors, admettre à fortiori la compensation, lorsque les dettes ont pour objet des sommes d'argent libellées en monnaies différentes (Gand, 16 mai 1929, *Jur. comm. des Flandres*, 1929, n° 4957) ;

Attendu que les créances réciproques sont d'ailleurs connexes en l'espèce, puisqu'elles ont une origine première commune : le contrat de vente du 11 octobre 1928 ; qu'en cas de connexité entre les dettes, il est aussi contraire à l'équité qu'à la volonté des parties, d'obliger l'un des débiteurs créanciers à payer intégralement sa dette au curateur ou syndic de la faillite de l'autre partie, et de le soumettre, pour le règlement de sa propre créance, à la loi du dividende ou aux propositions concordataires du failli ; que la connexité est génératrice, au profit

de chacun des débiteurs créanciers, d'un droit de rétention sur sa dette pour sûreté de sa créance ; que ce droit de rétention place le débiteur demeuré *in bonis* en dehors de la faillite de la contre-partie et lui permet d'opposer la compensation, même après le jugement déclaratif de faillite (THALLER et PERCEROU, *Faillites et Banqueroutes*, t. II, nos 862 et suiv. ; — LYON-CAEN et RENAULT, *Droit commercial*, t. VII, n° 217) ; qu'il en résulte que, si la compensation légale n'avait pu s'opposer par suite du jugement du 20 novembre 1929, liquidant en partie la créance de la ville de Gand, elle se serait produite comme conséquence du jugement du tribunal de commerce de Gand, en date du 18 octobre 1930, qui a fixé le total des dommages-intérêts revenant à la ville, à la somme de 2,345,389 francs ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, joint les causes comme connexes, donne acte au syndic Vacher de ce qu'il se déclare d'accord pour reprendre l'instance dans les diverses actions, et de ce qu'il évalue à plus de 500,000 francs chacun des chefs de la demande faite par l'Union Charbonnière Continentale, dans l'exploit d'ajournement du 29 août 1929 et à 1,500,000 francs chacune des actions dictées par la ville de Gand, le 11 septembre 1929 et le 10 août 1930 ; dit que le syndic Vacher a seul qualité pour représenter, dans les instances pendantes devant le tribunal, la société l'Union Charbonnière Continentale ; se déclare compétent pour connaître de la compensation opposée par la ville de Gand aux actions du syndic ; dit que la dette due par la ville de Gand à l'Union Charbonnière Continentale, pour livraison de charbons stipulée par convention du 11 octobre 1928, et la dette due par cette dernière à la Ville de Gand, pour dommages-intérêts du chef d'inexécution partielle du dit contrat, sont éteintes, par suite de compensation légale, jusqu'à concurrence du montant de la première de ces dettes, ou de 1,477,390 francs, depuis le 20 novembre 1929 ; dit que la demande en validation de la saisie-arrêt pratiquée par la ville de Gand sur elle-même est devenue sans objet ; condamne le syndic Vacher *qualitate qua* à tous les dépens... (Du 13 janvier 1932. — Plaid. MMes Lud. DE BIE c/ Louis VERHAEGHE.)

TRIBUNAL CIVIL D'AUDENARDE.

Audience des référés. — Siégeant : M GOTTIGNY, prés.

14 janvier 1931.

RÉFÉRÉ. — DEMANDE EN EXPULSION. — CONSÉQUENCES GRAVES. — RENVOI DEVANT LE JUGE DU FOND.

Le juge du référé, saisi d'une demande en expulsion au sujet de laquelle est soulevée sérieusement la question de la validité du congé, bien qu'il puisse statuer au provisoire, sans porter préjudice au fond, doit surseoir à sa décision et renvoyer les parties devant le juge du fond, lorsque l'expulsion dont s'agit est une mesure grave.

(VANDEN HENDE c/ VANNESTE.)

Ordonnance. — Vu les pièces, notamment la citation enregistrée en date du 29 décembre 1930, signifiée par l'huissier Schamp, à Renaix, et tendant à s'entendre le cité condamner, par le juge des référés, à mettre sur l'heure les biens décrits dans l'exploit, à la libre disposition du demandeur ; faute de ce faire, s'entendre condamner à être expulsé des lieux loués, lui et les siens, et tout ce qui pourrait s'y trouver au moment de la signification du jugement à intervenir ;

Attendu que le demandeur a assigné le défendeur devant le tribunal de ce siège, à la date du 7 mars dernier, aux fins : 1°) d'entendre déclarer valable le congé qu'il lui avait signifié par acte enregistré de l'huissier Delfosse, le 19 juin 1929 ; 2°) d'entendre ordonner son expulsion, au plus tard à la date du 24 décembre 1930, des lieux loués, étant une ferme avec grange, étables, remises, jardin, verger, terres, d'une contenance totale de 8 hect. 7 ares 80 cent. ;

Attendu que ces biens ont été loués par le demandeur au défendeur, par acte enregistré du notaire Depratere, à Renaix, en date du 26 janvier 1927, pour trois, six ou neuf années, prenant cours le 25 décembre 1927 ;

Que cet acte stipule que le bailleur, aussi bien que le preneur, aura le droit de mettre fin au bail à l'expiration de la troisième ou de la sixième année, moyennant congé ou préavis à donner un an d'avance, et que le bail finira de plein droit le 24 décembre 1936 ;

Attendu que, le défendeur ayant opposé à la susdite demande une exception d'irrecevabilité, se réservant de conclure au fond, le tribunal déclara néanmoins, par jugement du 9 juillet 1930, le demandeur non recevable *hic et nunc* quant au second chef — l'expulsion éventuelle du défendeur au 24 décembre suivant — mais dit la demande recevable quant au premier chef, et, statuant définitivement sur ce point, admit la validité du congé notifié ;

Attendu que ce jugement, définitif sur les deux chefs de la demande, n'est pas exécutoire par provision ; qu'il n'a pas été signifié et n'a pas acquis l'autorité de la chose jugée ;

Attendu que le défendeur, se fondant sur les termes de son contrat et sur ceux de la loi du 7 mars 1929, a déclaré devant le juge du fond contester formellement la validité du congé ; qu'il persiste dans cette attitude, invoquant les articles 7 et 12 de la loi du 7 mars 1929, ainsi que certaines décisions importantes de jurisprudence et les avis de plusieurs auteurs (1) ;

Que, dans ces conditions, le demandeur devait faire trancher la contestation par le juge du fond, en réassignant le défendeur, après la date du 24 décembre 1930, aux fins d'expulsion ;

Que la question de droit à trancher est, en effet, celle-ci : le bail susdit, de trois, six, neuf ans, résiliable au gré des deux parties après chacune de ces deux premières périodes, est-il un bail de neuf ans, et le délai de préavis de deux ans, prévu à l'article 12 de la loi du 7 mars 1929, lui est-il applicable ? La loi du 7 mars 1929, art. 12, a-t-elle voulu régler, pour l'avenir, l'exercice de certains droits résultant de contrats antérieurs à la loi, notamment quant aux délais de préavis à observer pour obtenir la résolution de ces contrats *avant la date de leur expiration* ?

Attendu que le juge du référé, statuant au provisoire, ne saurait, il est vrai, en principe et en théorie, porter préjudice au fond, en ordonnant un déguerpissement, puisque l'effet juridique de la mesure qu'il ordonne, pourra être annulé par la décision définitive de la juridiction ordinaire ;

Qu'il a l'obligation cependant de vérifier, outre sa compétence et le caractère d'urgence de la demande, l'opportunité de la mesure sollicitée ;

Qu'à cet égard, s'agissant d'une instance en expulsion, « il doit examiner les observations présentées par le preneur, et n'accueillir les réquisitions de la partie poursuivante que si le droit de cette dernière est évident. Il accordera l'expulsion, si le bailleur paraît s'être conformé aux prescriptions légales ainsi qu'aux usages, et si le locataire ne produit aucun document de nature à légitimer sa résistance. Il renverra, au contraire, les parties à se pourvoir devant le tribunal, si les conventions intervenues entre elles sont obscures et si la contestation, quant à la validité ou la légitimité du congé, est motivée par des raisons de nature à faire naître un débat sérieux » (2) ;

Attendu que l'expulsion du locataire d'une ferme aussi importante que celle dont il s'agit, est une mesure grave ; qu'il apparaît comme inopportun, dans l'intérêt des deux parties en cause, d'ordonner cette expulsion à titre provisoire, alors que la contestation opposée par le défendeur a indubitablement un caractère sérieux ;

Par ces motifs, et abjugeant comme mal fondées toutes conclusions autres ou contraires..., donnant acte au défendeur de ce qu'il a évalué le litige à plus de 5,000 francs, nous déclarons compétent, disons n'y avoir lieu d'ordonner la mesure sollicitée, renvoyons les parties à se pourvoir devant le juge du fond... (Du 14 janvier 1931. — Plaid. MMes Louis VAN DER MAEREN c/ Albert DE RIEMAECKER.)

---

(1) Voir Gand, 29 juin 1870, *Belg. Jud.*, 1870, col. 1311 ; — Hasselt, 12 août 1874, *Pas.*, 1875, 3, 15 ; — DALLOZ, Rép., V° *Louage*, n° 673 ; GOURDET et CLOSON, *Bail à ferme*, n° 125 ; VAN DIEVOET, Comment. de la loi, n° 74, § 4, et n° 93, § 2 (*Wat eigenaar en pachter van ons pachtrecht behooren te weten*). — Cf *Jur. Liége*, 1930, p. 260 ; — *Rev. prat. not.*, 1930, p. 591 ; Rec. somm. *Journ. Trib.*, 1931, nos 46, 47. — Voir, quant à la rétroactivité des lois en matière de résolution de contrats, LAURENT, t. I, nos 151, 152, 196, 197 et 226.

(2) MOREAU, *De la juridiction des référés*, n° 334, *in fine*, et autorités citées en note.

TRIBUNAL CIVIL D'AUDENARDE.

Présidence de M. GOTTIGNY.

6 janvier 1931.

PÉREMPTION. — ART. 15 C. PROC. CIV. — CARACTÈRE. — EFFET. — RENONCIATION.

La péremption établie par l'art. 15 c. proc. civ. est d'ordre public ; elle dessaisit le juge et termine le procès par la seule échéance du délai imparti.

La procédure périmée ne peut être ratifiée, ni tacitement ni expressément.

(VAN LIERDE c/ DE PRYCK.)

Jugement. — Vu les pièces, notamment le jugement *a quo* du 1er juillet 1929, et l'acte d'appel ;

Attendu que l'appel est régulier en la forme et recevable ;

Attendu que l'action intentée devant le premier juge, tendait à entendre mettre en bon état un tuyau de décharge, traversant la propriété du défendeur, de telle manière que le dommage, actuellement occasionné par l'obstruction du dit tuyau, prenne fin et que les mesures nécessaires soient prises, pour que le dit tuyau de décharge ne puisse recevoir que les eaux qu'il doit laisser écouler, et notamment celles provenant de la propriété du demandeur ;

Attendu que, par jugement interlocutoire du 6 février 1928, la premier juge commit un expert, avec mission de rechercher la cause de l'obstruction du tuyau de décharge et les moyens propres à empêcher à l'avenir cette obstruction ;

Attendu qu'aux termes de l'article 15 du code de procédure civile, le premier juge devait juger définitivement dans le délai de quatre mois du jour du jugement interlocutoire, soit le 7 juin 1928, au plus tard ;

Attendu qu'est interlocutoire, tout jugement ordonnant, avant dire droit, une preuve, une vérification ou une instruction qui préjuge le fond (art. 452 c. proc. civ.) ;

Qu'en l'espèce, l'expertise ordonnée avait ce caractère, puisque c'est en se fondant expressément sur les constatations et conclusions de l'expert, que le premier juge, dans son jugement définitif, déclare l'action fondée, et condamne le défendeur à exécuter certains travaux ;

Attendu que la péremption établie par l'article 15 c. proc. civ., est d'ordre public et dessaisit le juge ; que le procès se trouve ainsi terminé par la seule échéance du délai de péremption ; que le juge, dessaisi de la cause, ne saurait plus recevoir de conclusions, ou donner acte de conclusions, par lesquelles les parties renonceraient à la péremption acquise ;

Attendu qu'il résulte, au surplus, des travaux préparatoires relatifs à la disposition légale dont s'agit, que le législateur a voulu interdire toute renonciation à la péremption, même accomplie ;

Qu'il fut proposé, au cours de la discussion, de permettre la ratification tacite de la procédure périmée ; que cette proposition fut rejetée (1) ;

Que les motifs qui firent repousser la renonciation tacite, s'appliquent à la renonciation expresse ;

Attendu qu'il est vrai que la péremption d'instance n'emporte pas extinction du droit ; que les parties peuvent ressaisir le juge de paix, même sans citation, et par une simple déclaration ; mais que celle-ci doit être faite par écrit et signée par les parties ;

Qu'il n'appert pas que cette formalité substantielle et indispensable ait été accomplie (2) ;

Attendu, en conséquence, que le jugement *a quo*, du 1er juillet 1929, doit être annulé ;

Attendu, en ce qui concerne les dépens, qu'il y a lieu de mettre ceux de première instance à charge de chacune des parties qui les a exposés, et ceux d'appel à charge de l'appelant ;

Par ces motifs, abjugeant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, le Tribunal reçoit l'appel, régulier en la forme, et, y statuant, dit que l'instance introduite devant le premier juge par exploit du 26 janvier 1928, était périmée de droit, par application de l'art. 15 c. proc. civ., quatre mois après la date de l'interlocutoire du 6 février 1928 ; en conséquence, annule le jugement *a quo* du 1er juillet 1929 ; dit que chacune des parties supportera les frais par elle exposés en première instance ; condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... (Du 6 janvier 1931. — Plaid. MMes H. VAN WETTER c/ L. THIENPONT.)

(1) Voir avis de M. MESDACH DE TER KIELE, *Pas.*, 1880, 1, 40, avant Cass., 26 déc. 1879, *Belg. Jud.*, 1880, col 230 ; — Cass., 15 mars 1894, *Belg. Jud.*, 1894, col. 680.

(2) BELTJENS, *Proc. civ.*, sur art. 15, n° 44 ; sur art. 7, n°5, alin. 2 ; — DALLOZ, Suppl., V° *Péremption*, n° 139.

BIBLIOGRAPHIE

Golstein, R. et Van Roye, R. — *Traité juridique et pratique du roulage et de la responsabilité pénale des automobilistes*, par René GOLSTEIN et Roger VAN ROYE, avocats à la Cour d'appel de Bruxelles. (Bruxelles, Office de publicité, 1932. — Un vol. de 500 pages.)

Nous croyons que ce manuel paraît à son heure : il répond à une véritable nécessité. Jamais les affectations de la voie publique n'ont été aussi variées et aussi généralisées qu'aujourd'hui, et il importe, tant aux juristes qu'au public, dans son acception la plus étendue, de savoir quels sont, en cette matière, les droits et les obligations de chacun. Une complète documentation sur ce point n'intéresse pas seulement ceux qui intensifient, à l'aide de procédés mécaniques ou autres, l'usage qu'ils font des dépendances du domaine public affecté à la circulation de tous, mais les piétons aussi. De plus en plus, il y a pour chacun, dans ce domaine compliqué, des droits et des obligations réciproques. C'est d'abord dans les lois qu'il faut, comme toujours, en chercher le principe ; mais les lois en matière de roulage sont des lois de délégation, et c'est surtout l'exercice du pouvoir réglementaire qui a engendré les dispositions relatives à ce vaste objet. Des arrêtés généraux sont le siège principal de la matière ; ils se complètent par un ensemble de prescriptions édictées par les provinces ou les communes, en exécution des lois sur le roulage ou par application du droit de police. Les auteurs s'attachent à les développer judicieusement dans une deuxième partie de leur ouvrage, qu'ils divisent méthodiquement en sections différentes, relatives aux véhicules automobiles à mettre en circulation ou à la manière de circuler.

On ne peut se faire une idée des détails intéressants auxquels cette deuxième partie du livre donne lieu, suivant qu'il s'agit soit du véhicule lui-même, de sa construction et de celle de ses accessoires, de son chargement et de celui de ses remorques, de son identification et de celle de son conducteur, soit de ce dernier en ce qui concerne les conditions d'aptitude, les dispositions fiscales applicables et la convention internationale qui facilite la circulation automobile en pays différents.

Les prescriptions relatives à la manière de circuler (routes ou parties de routes, côtés de celles-ci à utiliser, croisements, bifurcations, embranchements, signalisation, obligations de toute nature), font l'objet de rubriques spéciales, dont l'adoption détermine un classement par numéros destinés à faciliter les recherches, grâce à une table alphabétique bien ordonnée. L'abondance de ces numéros, de 1 à 800, permet d'apprécier l'importance du travail, qui contient enfin une troisième partie consacrée à la responsabilité pénale des automobilistes. Cette troisième partie ne le cède pas en intérêt aux deux premières. Elle réunit sur la matière toute la documentation doctrinale et jurisprudentielle désirable, et elle est suivie d'un appendice qui donne, *in extenso*, avec des tableaux annexes à la convention internationale sur l'unification de la signalisation routière, les dispositions légales et réglementaires qui régissent le roulage dans son acception la plus étendue.

En somme, cet ouvrage a une valeur documentaire qui fait honneur à ses auteurs et qui le signale particulièrement à l'attention.

F. S.

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron **SILVERCRUYS**, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : **L. CORNIL**, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — **René MARCQ**, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : **E. JOURET**, Conseiller à la Cour d'appel. — **L. VERHAEGHE**, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : **J. DELEUZE**, Conseiller à la Cour d'appel. — **Louis TART**, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

De l'intérêt secondaire d'une distinction des responsabilités contractuelle et délictuelle, par Jos. RUTSAERT.

JURISPRUDENCE BELGE.

Dommages de guerre. — Poids et mesures. — Loi les modifiant. — Portée de l'arrêté royal du 25 octobre 1926. — Obligations pour le juge d'user de la mesure légale en vigueur au moment où il évalue. (Cass., 1re ch., 28 janvier 1932.)

Armée. — Conseil de revision. — Moyen invoqué par l'acte d'appel. Obligation de le rencontrer. — Cassation. (Cass., 2e ch., 25 janvier 1932, avec note d'observations.)

Lois et arrêtés. — Peine. — Concours de crimes correctionnalisés et de délits. — Art. 82 nouveau c. pén. — Portée. (Cass., 2e ch., 18 janvier 1932.)

Voirie. — Sentier établi sur l'assiette d'un chemin privé. — Circulation de véhicules et de chevaux. — Licéité. — Conditions. (Cass., 2e ch., 18 janvier 1932.)

I. **Chose jugée.** — Partage par licitation. — II. **Appel.** — Dommages-intérêts. — Appel inconsidéré. (Bruxelles, 7e ch., 10 novembre 1931.)

I. **Dommages-intérêts.** — Art. 1382 et 1384 c. civ. — Fait illicite différent. — Actions différentes. — Choix et cumul possibles. — II. **Commune.** — Personnel enseignant. — Responsabilité. — Assurance. — Risques propres à un service d'inspection médicale. (Bruxelles, civ., 14 juillet 1931, avec note d'observations.)

Expropriation forcée. — Clause de voie parée. — Caractère. — Elément essentiel. — Mandat. — Sommation à signifier au débiteur et au tiers détenteur. — Option de payer ou de délaisser. — Loi du 16 décembre 1851, art. 99. — Loi du 15 août 1854, art. 90. — Sommation pure et simple, sans option. (Mons, civ., 20 janvier 1932.)

Défense sociale. — Loi du 9 avril 1930. — Fait qualifié crime. — Correctionnalisation. — Inculpé se trouvant dans un des états prévus à l'art. 1er. — Internement. — Durée. (Mons, corr., 15 septembre 1931.)

Contrat de transport. — Société nationale des chemins de fer belges. — Transporteur intermédiaire. — Transporteur privilégié. — Action de l'expéditeur. — Recevabilité. (Bruxelles, comm., 15 janvier 1932, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE.

Defreyn-D'Or, E. — Traité juridique et pratique du contrat de mariage et des droits respectifs des époux.

La nuova Legislazione Italiana. — Fascicules 8, 9 et 10 de 1931.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

De l'intérêt secondaire d'une distinction des responsabilités contractuelle et délictuelle.

I. — Avant de prendre position, comme nous nous proposons de le faire prochainement, dans le débat sur l'option ou le cumul des responsabilités, il y a lieu de rencontrer la question préalable : y a-t-il intérêt à distinguer l'une de l'autre les responsabilités contractuelle et délictuelle (1) ? En d'autres termes, ces deux ordres de responsabilité présentent-ils des différences ? Dans la négative, c'est-à-dire si les principes contractuels et délictuels conduisent identiquement au même résultat, le problème de l'option se trouve pratiquement dénué d'intérêt (2), et ce serait s'embarrasser inutilement que de chercher à le résoudre.

A cet égard, il faut bien le reconnaître, la doctrine contemporaine semble avoir abandonné l'opinion commune, qui dénotait des différences profondes et fondamentales entre les deux responsabilités.

M. PLANIOL semble avoir eu, sous ce rapport, une influence prépondérante (3), et l'on tend de nos jours, à bon droit, croyons-nous, à ne retenir que des différences secondaires entre les responsabilités contractuelle et délictuelle. C'est ce que nous nous proposons d'établir brièvement.

II. — Du point de vue de la preuve, contrat et délit s'opposent, dans l'opinion courante, de façon radicale (4) : en matière de contrats, la faute se présume ; en matière de délits et quasi-délits, il la faut prouver.

Ainsi formulé, le principe est d'abord trop absolu. En matière extra-contractuelle aussi, la faute peut se présumer. On connaît, à cet égard, l'importance du revirement jurisprudentiel français contemporain, et le parti que notre jurisprudence se trouvera peut-être un jour appelée à tirer également de l'article 1384, al. 1er, du code civil.

Ceci dit, la différence stipulée existe-t-elle réellement ?

M. PLANIOL (5) l'a nié, se basant à cette fin avec M. GRANDMOULIN (6) sur le caractère positif ou négatif de l'obligation. Nous préférerions, pour notre part, nous rattacher, pour démontrer l'identité du système de preuve concernant les fautes contractuelle et délictuelle, à une distinction mise pour la première fois en lumière par M. DEMOGUE.

L'obligation qui pèse sur une personne, observe le savant professeur (7), peut être une obligation de résultat ou une obligation de moyens. Ainsi, un locataire ou un dépositaire s'engagent à restituer la chose en bon état : obligation de résultat. Au contraire, un mandataire, un ouvrier, un régisseur s'engageant à surveiller une propriété, ne promettent point de rapporter une œuvre ou une chose intacte, mais simplement de prendre les précautions d'usage à cet effet : obligation de moyens. De même, médecin ou avocat promettent leurs soins, mais non guérison ou gain de cause. Dans le premier cas, on est présumé responsable, quitte à prouver la cause étrangère non imputable ; dans le second, il importe d'abord au créancier

(1) *Délictuelle* doit s'entendre ici dans le sens courant de *responsabilité civile extra-contractuelle*.

(2) C'est le point de vue adopté par M. GRANDMOULIN, qui écrit : « La lésion du droit de créance par un tiers autre que le débiteur, constitue un délit ou un quasi-délit. En ce cas, nul doute que l'article 1382 s'applique. Il s'appliquera à fortiori quand la lésion émane du débiteur. Le texte de l'article 1382 est général et embrasse les atteintes à tous les droits » (*De l'unité de la responsabilité*, thèse, Rennes, 1892, cf. p. 8 et s.).

(3) PLANIOL, *Traité élément.*, 9e éd., t. II, p. 297 et s.

(4) Il y a là, écrivent MM. COLIN et CAPITANT (t. II, p. 380), « une différence dont la répercussion pratique est considérable ».

(5) PLANIOL, t. II, n° 889.

(6) GRANDMOULIN, *op. cit.*, p. 55 et s.

(7) DEMOGUE, *Obligat.*, t. V, n° 1237, p. 538 et s.

de prouver que les précautions promises n'ont pas été prises : il lui incombe de prouver la faute.

Or, si dans le domaine délictuel il y a lieu le plus souvent de prouver la faute, tout comme dans la seconde série de contrats susindiqués, c'est précisément parce que les obligations existantes y sont, en principe, des obligations de moyens : tout individu, en vertu des articles 1382 et 1383 c. civ., a pour obligation d'être prudent, mais non pas de ne blesser personne (8). Le plaignant doit, dès lors, prouver le manque de prudence ou, ce qui revient au même, la faute, pour voir aboutir son action : situation qui se retrouve de même en matière contractuelle, en présence de toute obligation de moyens. Les différences dénotées en matière de preuve ne dérivent donc point de la nature contractuelle ou délictuelle de l'obligation, mais, au contraire, de son caractère d'obligation de moyens ou de résultat.

L'opinion de M. DEMOGUE nous a paru à cet égard intéressante à souligner.

III. — Quant au degré de gravité des fautes, l'absence de toute différence entre les domaines contractuel et extra-contractuel, semble peu discutable. L'adage ancien : *In lege Aquilia et levissima culpa venit* fut, à cet égard, une source d'erreur et portait à croire qu'en dehors du contrat, toute faute quelconque rendait responsable, alors que le contrat suppose une faute d'une certaine gravité. Mais la jurisprudence a depuis longtemps supplanté l'adage et ne manque point de graduer et nuancer la responsabilité, même en matière délictuelle, en ne se contentant pas toujours de la faute la plus légère pour condamner à réparation (9). Certes, il y a l'arrêt de la Cour de cassation de France, du 11 janvier 1922 (10), dégageant de toute responsabilité des experts « ayant commis une erreur excusable, constitutive d'une faute au point de vue délictuel, mais s'étant conduits, du point de vue contractuel, en bons pères de famille ». Mais cette décision, qui semble d'ailleurs être restée plutôt isolée, n'a point entraîné l'adhésion de la doctrine (11).

IV. — Certains auteurs (12) voient une différence plus fondée dans l'existence de l'article 1150 c. civ. limitant la réparation due au dommage prévu ou prévisible, si l'inexécution du contrat ne provient pas d'un dol — article ne visant point la responsabilité délictuelle.

M. PLANIOL (13), reconnaissant cette différence entre les deux espèces de faute assez fondée, la considère toutefois sans importance pratique, à raison du pouvoir souverain des juges pour évaluer le montant des dommages. On peut même la rejeter en principe, car, en matière de quasi-délits, l'article 1382 aboutit au même résultat que l'article 1150 en matière de contrats, les juges ne se refusant pas, en réalité, à rechercher la part réelle d'influence de la faute sur le dommage, et à modérer l'indemnité en cas de concours de causes, à l'origine du dit dommage (14).

Une espèce, il est vrai, soumise assez récemment à la Cour de cassation de France, qui rendit à ce sujet, le 14 décembre 1926, un arrêt très remarqué (15), tendrait à faire croire le contraire. Il y s'agisait d'une malade qui s'était enfuie d'une maison de santé et qui, dans sa fugue, s'était causé des mutilations. La responsabilité du médecin-directeur de la maison de santé, lié par un contrat d'hospitalisation de l'intéressée, était incontestablement contractuelle. Or, la Cour de cassation décréta, à cet égard, que « le principe que le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts qu'on a pu prévoir lors du contrat, cesse de recevoir application, lorsqu'on relève à sa charge, outre une faute contractuelle, une faute délictuelle, et que l'inexécution du contrat est la cause directe du dommage ». Cette attitude, qui, du point de vue du cumul des responsabilités, répond à celle de notre jurisprudence et dont la Cour de cassation de France semble s'être départie depuis — on le verra au cours d'une étude ultérieure — présente un aspect particulièrement intéressant du point de vue de la question qui nous tient à présent. La Cour permettait, en l'occurrence, le recours à l'action délictuelle, dans la crainte de voir, sur le terrain contractuel, le médecin, à la faveur de l'article 1150, échapper à l'obligation de réparer — le dommage ou les mutilations survenues au cours de la fugue étant, dans l'intention de la Cour, à considérer comme « imprévisibles » pour le directeur de l'établissement, au moment de l'hospitalisation de sa cliente.

C'était oublier cependant que la mesure de la réparation est la même en matière contractuelle et délictuelle, nous avons essayé de le montrer (16). En outre, n'était-il pas erroné, même du point de vue contractuel, de croire le directeur non tenu à réparation pour n'avoir point pu prévoir, lors de l'entrée dans son établissement, les mutilations que subirait la malade au cours d'une fugue éventuelle ? Car il ne nous semble point nécessaire que ce dernier eût pu prévoir, de façon précise, le dommage qui résulterait du manquement par lui à son obligation contractuelle de garde ; il lui suffisait d'avoir pu prévoir, comme simplement possible, le préjudice, telles les mutilations, que pouvait entraîner une fugue (17). Or, à cet égard, le point de vue contractuel ou délictuel importait peu, étant dominés par le même principe.

Ces considérations nous font conclure, en définitive, que les trois grandes marques, traditionnellement retenues comme distinctives des domaines contractuel et délictuel, apparaissent pratiquement non fondées. Est-ce à dire que les fautes contractuelle et délictuelle produisent identiquement les mêmes résultats ? Non, car il subsiste des différences d'ordre plutôt secondaire.

V. — La première concerne la mise en demeure, prévue par l'article 1146 c. civ. pour les indemnités contractuelles. Mais, comme l'on est d'accord pour ne pas l'exiger lorsque l'exécution est devenue impossible ou que le débiteur s'y refuse formellement, et comme, d'autre part, en matière délictuelle, les indemnités réclamées sont généralement compensatoires et non moratoires (18), la chose ne présente pas grand intérêt.

(8) Comp. la thèse adoptée par l'éminent procureur général P. LECLERCQ, dans sa mercuriale de 1927 : « Le conducteur d'une automobile qui tue ou blesse un piéton, commet-il un acte illicite ? » (*Rev. gén. assur. resp.*, 1927, X, 164).

(9) Cf. là-dessus notre ouvrage sur « Le fondement de la responsabilité civile extra-contractuelle », p. 32 et s.

(10) Cass. fr., 11 janv. 1922, D. 1922, 1, 16. — Dans le même sens : BONNET, *Resp. délict. et contract.*, Rev. crit., 1912, p. 418 et s. ; cf. p. 428-429 : « La diligence d'un bon père de famille est inférieure à la diligence aquilienne ».

(11) DEMOGUE, t. V, n° 1233 ; — LALOU, *La responsabilité civile*, p. 108, n° 163 ; — PLANIOL, 9e éd., t. II, n° 884 ; — PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, n° 489, p. 674.

(12) BARTIN sur AUBRY et RAU, t. VI, § 445, note 9 *undecies* ; Henri MAZEAUD, « Resp. délict. et resp. contract. », *Rev. trim.*, 1929, p. 551 et s. ; cf. p. 648 ; — DEMOGUE, *Oblig.*, t. V, p. 529, n° 1234.

(13) PLANIOL, t. II, 9e éd., n° 897 ; — rappr. H. ROLIN, « Quelques remarques sur les engagements résultant de délits ou quasi-délits », *Rev. gén. assur. resp.*, 1927, VII, 110[5].

(14) Liége, 4 juillet 1928, *Pas.*, 1928, 2, 205 ; — corr. Périgueux, 29 nov. 1926, S. 1927, 2, 102 ; — Nîmes, 9 mars 1928, *Gaz. Pal.*, 1928, 1, 710 ; — PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, n° 489, p. 676 ; — rappr. Le projet de revision des art. 1382-1386 c. civ., art. VIII, dans Eudore PIRMEZ, *De la responsabilité* (Bruxelles, 1888, p. 54) ; cf. là-dessus notre ouvrage sur *Le fondement de la resp. civ.*, p. 89.

(15) Cass. fr., 14 déc. 1926, D. 1927, 1, 105 ; S. 1927, 1, 105.

(16) Cf. outre les jurisprudence et doctrine déjà citées, Bruxelles, 22 juin 1927, *Pas.*, 1928, 2, 99 ; — SALEILLES, *Les acc. du trav. et la resp. civ.* (Paris, 1897, p. 41-42), qui considère le principe des art. 1150-51 comme une règle de justice indépendante de toute idée de contrat. — *Contra* : en droit anglais, v. Th. BEVEN, *Negligence in Law* (London, 1895, I, p. 102) : « negligence being shown, the person guilty is answerable for all the consequence, whether he could have foreseen them or not ». — De même : GARDENAT et SALMON-RICCI, *La resp. civ.* (Paris, 1927), p. 44, n° 169 ; — WILLEMS, « Essai sur la responsabilité édictée par les articles 1382-1386 c. civ. », *Rev. gén. du droit, de la législ. et de la jurisp.*, 1895, t. 19, p. 114 ; — BECQUÉ, *Rev. trim.*, 1914, p. 308-9 ; — J. FONTEYNE, note dans la *Rev. gén. ass. resp.*, 1927, X, 168[2] ; — LAURENT, t. XX, n° 523 ; — AUBRY et RAU, 4e éd., t. IV, § 445, p. 750.

(17) Cf. sous ce rapport, Cass. fr., 7 juillet 1924, S., 1924, 1, 321.

(18) Ainsi que l'a montré M. HUBERT (note S., 1926, 1, 17), dont MM. PLANIOL, RIPERT et ESMEIN (t. VI, n° 489, p. 675) partagent l'opinion, la mise en demeure n'est pratiquement

Se greffant en quelque sorte sur cette première différence, une autre, également peu sensible, concerne la question des intérêts — lorsque les indemnités mises à charge de la partie condamnée consistent en un capital. L'article 1153 exige une sommation pour que les intérêts soient dus, tandis qu'en matière extra-contractuelle, les juges, faisant usage de leur pouvoir souverain d'appréciation, accordent les intérêts du jour, tantôt de la production du dommage, tantôt de la demande, tantôt du jugement (19).

VI. — Au point de vue compétence : connaîtra du litige, en matière délictuelle, le tribunal du domicile du défendeur ou celui du lieu où le fait s'est produit. En matière contractuelle, au contraire — la chose n'est point contestée — d'autres tribunaux pourront se trouver compétents pour juger de l'inexécution du contrat.

Observons de même, en droit international privé, qu'un procès surgissant entre un Belge et un étranger, la nature de la responsabilité en jeu déterminera la loi applicable (20).

VII. — La solidarité, qui n'existe point, sauf stipulation contraire, à charge de codébiteurs contractuels en défaut d'exécution, est de règle en matière délictuelle. La jurisprudence accuse toutefois, à cet égard, un certain flottement (21), et la doctrine semble également divisée (22).

VIII. — Deux hypothèses particulières sont, à leur tour, constitutives de différences. La première vise le cas de contrats passés par un incapable. En l'absence de l'accomplissement des formes prévues par la loi, l'incapable obtiendra, s'il le veut, l'annulation de son contrat et ne sera point responsable ; ce qui ne l'empêche point cependant d'avoir à répondre de ses délits et quasi-délits, en matière extra-contractuelle. Le fait est certain et nous ne discuterons point sur la question de savoir s'il relève plutôt de la « capacité » requise pour contracter, que de la « responsabilité » contractuelle proprement dite (23).

Un cas spécial, se rattachant à cette première hypothèse en tant qu'il y s'agit également d'une incapable, concerne la femme dotale, et mérite d'être souligné. La dot de celle-ci peut être saisie en exécution d'une créance extra-contractuelle, mais demeure insaisissable à l'égard des créanciers ayant à se plaindre de l'inexécution d'un contrat (24).

Une dernière particularité se retrouve en présence d'une faute, soit contractuelle, soit délictuelle, constitutive en même temps d'une infraction pénale. Et c'est notre seconde hypothèse. La prescription de l'action civile en dehors de tout contrat est, en principe, celle de l'action publique. S'agissant, au contraire, d'une violation de contrat, tel l'abus de confiance, la prescription sera de trente ans. Mentionnons encore, pour être complet, les prescriptions particulières, prévues au code civil (art. 1792, 2270...) pour les responsabilités naissant de certains contrats.

IX. — Faut-il enfin faire une distinction entre les deux responsabilités, du point de vue des clauses de non-responsabilité ? M. H. MAZEAUD, dans son long et savant exposé (25), considère de telles clauses comme étant de nature à paralyser l'action contractuelle, non l'action délictuelle. Il semble, bien au contraire, qu'un même principe domine l'un et l'autre ordre de responsabilité, savoir : la validité des dites clauses en tant qu'elles exonèrent des fautes légères ; leur inefficacité en tant qu'elles visent la faute lourde et le dol (26).

Le point de vue adopté par M. H. MAZEAUD s'explique de par la jurisprudence française, généralement antérieure à 1905 et d'ailleurs assez bizarre, donnant aux clauses d'irresponsabilité cet effet particulier de ne produire qu'un simple renversement de preuve, ce que les auteurs expliquaient par l'idée que la responsabilité contractuelle avait pu être effacée, non la responsabilité délictuelle, — la convention d'irresponsabilité n'ayant pu atteindre cette dernière. Cette jurisprudence, qui se rencontrait surtout en matière de transport, a beaucoup perdu de son ampleur depuis la loi française du 17 mars 1905 (art. 103 c. comm.), qui prohibe les clauses de non-reponsabilité pour pertes et avaries survenues dans l'exécution de contrats de transport (27).

X. — De ce bref exposé, se dégage indubitablement cette conclusion première : que les différences existant entre les responsabilités contractuelle et délictuelle, sont, en définitive, peu importantes et portent sur des éléments accessoires, on pourrait dire accidentels, des deux ordres de responsabilité. Il était nécessaire, croyons-nous, de le souligner, afin de saisir la véritable portée du débat sur le cumul des responsabilités, que nous nous réservons d'aborder au cours d'une prochaine étude.

Jos. RUTSAERT,
Avocat,
Docteur spécial en droit civil.

nécessaire que pour la réparation du dommage résultant du retard dans l'exécution. Rappr. A. BRUN, *Rapports et domaines des responsab. contract. et délict.* (Paris, 1931, p. 41-42, n° 30).

(19) M. DEMOGUE incline, non sans raison, en matière délictuelle, à voir payer les intérêts, lorsque ceux-ci ne sont pas compris dans le capital, dès le jour de la demande, pour que le demandeur ne souffre point des lenteurs de la justice (*Oblig.*, t. V, n° 490, p. 679). Comp. DIEPHUIS (dec. X), rejetant l'attribution d'intérêts en matière délictuelle, ceux-ci n'étant pas prévus par l'art. 1401 (correspondant à notre art. 1382). A quoi il est aisé de répondre, avec M. WILLEMS (*Rev. gén. du droit*, 1895, p. 124), que la réparation, en présence comme en l'absence de contrat, doit être intégrale et comprendre tout dommage quelconque (*lucrum cessans et damnum emergens*).

(20) H. MAZEAUD, « Resp. contr. et resp. dél. », *Rev. trim.*, 1929, p. 649 ; — PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, n° 490, p. 679.

(21) Cf. Cass., 6 octobre 1898, *Belg. Jud.*, 1899, col. 184, cassant un jugement ayant condamné solidairement des débiteurs en défaut d'exécution; — Cass. fr., 1er fév. 1922, D., 1924, 1, 133 ; — id., 6 avril 1927, S., 1927, 1, 201. — En sens contraire : trib. comm. Liége, 13 nov. 1911, *J. T.*, 1912, col. 603 (« la faute étant commune et la complicité manifeste » : le jugement se produit, il est vrai, en matière commerciale) ; — Cass. fr., 27 déc. 1921, D., 1922, 1, 109.

(22) LAURENT, t. 17, n° 324 ; — BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE, t. II, n° 1306, I°, rejetant la solidarité en matière contractuelle. — *Contra* : PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, p. 678.

(23) « On confond — écrit M. BRUN — incapable et irresponsable » (*Rapports et domaines des resp. contract. et dél.*, Paris, 1931, p. 23).

(24) JOSSERAND, note D., 1927, 1, 105 ; cf. p. 108 ; — PLANIOL, t. III, n° 1608 ; — DEMOGUE, t. V, n° 1236 ; — MAZEAUD, *op. cit.*, *Rev. trim.*, 1929, p. 647 ; — Cass. fr., 26 nov. 1901, S., 1902, 1, 139 ; — id. 7 janv. 1907, S., 1909, 1, 571. Au contraire, même l'inexécution dolosive d'un contrat ne rend pas la dot saisissable (Cass. fr., 23 nov. 1885, D., 1886, 1, 11 ; S., 1886, 1, 5). — *Contra* : LABBÉ, note S., 1882, 1, 250.

(25) H. MAZEAUD, *op. cit.*, *Rev. trim.*, 1929, p. 649 ; — cf. de même LAURENT, t. XXV, n° 532.

(26) Cf. là-dessus notre ouvrage sur « Le fondement de la resp. civ. », p. 80 et s. — Voy. récemment trib. civ. Charleroi, 8 mai 1930, *Rev. gén. assur. resp.*, 1931, 742.

(27) V. toutefois récemment Paris, 4 fév. 1927, *Semaine juridique*, 1927, p. 392 (Une clause d'irresponsabilité stipulée entre parties, avait eu pour objet d'exclure les responsabilités contractuelle et délictuelle. La Cour retint néanmoins cette dernière, car, « s'il n'est pas interdit par les règles du code civil de limiter ou de faire disparaître une responsabilité contractuelle, la convention était cependant contraire à l'ordre public, en tant qu'écartant la responsabilité délictuelle »). Rappr. Cass. fr., 9 nov. 1915, S., 1921, 2, 1.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

28 janvier 1932.

DOMMAGES DE GUERRE. — POIDS ET MESURES. — LOI LES MODIFIANT. — PORTÉE DE L'ARRÊTÉ ROYAL DU 25 OCTOBRE 1926. — OBLIGATIONS POUR LE JUGE D'USER DE LA MESURE LÉGALE EN VIGUEUR AU MOMENT OU IL ÉVALUE.

A dater de l'arrêté royal du 25 octobre 1926, le franc stabilisé est, tant à l'intérieur qu'au dehors du pays, substitué au franc ancien, lequel disparaît définitivement comme mesure des valeurs, pour faire place à une monnaie nouvelle.

Lorsqu'une loi modifie l'unité monétaire, le juge est tenu de faire usage, pour la détermination des sommes qu'il alloue, de l'unité légale telle qu'elle existe au moment où il statue, sans excepter de cette règle le cas où la valeur à exprimer en monnaie, est celle qu'avait la chose à évaluer à une date antérieure à la mise en vigueur de la loi.

(DELBAUVE c/ ETAT BELGE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour des dommages de guerre de Bruxelles, du 14 juillet 1931.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller FAUQUEL en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

Sur le moyen unique, déduit : *A*) de la violation : *a*) de l'article 9 de l'arrêté-loi du 23 octobre 1918, des lois coordonnées par l'arrêté royal du 6 septembre 1921 sur les dommages de guerre, et particulièrement des articles 1, 2, 3 (§ 1 et 2), 13*bis*, 15, § 1er, ces dispositions de loi étant respectivement les articles 1, 2, 13 (§ 1 et 2), 15 (§ 1er) de la loi du 10 mai 1919, les dits articles 13 et 15 modifiés par l'article 1er de la loi du 6 septembre 1921 et l'article 13*bis* étant partie de l'article 1er de la loi du 6 septembre 1921 ; *b*) de l'article unique de la loi du 16 juillet 1926 et de l'arrêté royal du 25 octobre 1926, stabilisant l'étalon monétaire à la parité d'un poids d'or fin de 0 gr. 209211 au Belga, soit 0 gr. 0418422 au franc, et particulièrement de ses articles 1, 7 et 8 ; *c*) de la loi du 30 décembre 1885 en son article 1er approuvant la convention monétaire du 6 novembre 1885, et particulièrement de l'article 2 de celle-ci fixant alors l'étalon monétaire de 5 francs à 1 gr. 6129 au titre de neuf cent millièmes, en ce que l'arrêt attaqué, faisant une confusion basée sur ce que la mesure nouvelle des valeurs a conservé la même dénomination de franc que la mesure ancienne, alloue au sinistré seulement 15,807 fr. 05 (mesure nouvelle) comme réparation et indemnisation d'une perte constatée de 15,807 fr. 05 (mesure ancienne) ; qu'il considère erronément ces deux sommes comme équivalentes, refuse ainsi au sinistré l'indemnité égale à la valeur des biens détruits en 1914 et le prive des six septièmes de la réparation à laquelle il a droit ; *B*) de la fausse application de l'article 1895 du code civil, en ce que, contrairement à ce que décide le juge du fond, la réparation des dommages de guerre n'est point régie par les dispositions légales applicables au prêt :

Attendu que le pourvoi n'est dirigé que contre la disposition de l'arrêt qui, par confirmation du jugement dont appel, alloue au demandeur une indemnité de réparation sans remploi de 15,807 fr. 05 ;

Attendu que l'arrêt attaqué constate que l'estimation du premier juge, à laquelle il se rallie, correspond bien à la valeur 1914 des biens détruits, c'est-à-dire à leur valeur exprimée en francs ayant cours légal à cette époque ;

Attendu qu'en vertu de la loi du 16 juillet 1926 et de l'arrêté royal du 25 octobre suivant, pris en exécution de celle-ci, la dénomination ancienne de *franc* est désormais attachée à une monnaie correspondant à un poids d'or fin de 209,211 millionièmes de gramme au Belga ou cinq francs, au lieu de un gramme 6,129 dix millièmes au titre de 900 millièmes, comme sous la législation antérieure ; que le franc actuel, cinquième du Belga, a donc une valeur réelle approximativement sept fois moindre que celle du franc ancien ;

Attendu que le défendeur soutient néanmoins que « *les arrêtés* dits de *stabilisation*, n'ont pas créé à l'intérieur du pays une monnaie nouvelle, et que c'est seulement au point de vue du change qu'une mesure nouvelle — le Belga — a été créée pour signaler au public international le profond changement opéré dans la circulation fiduciaire de la Belgique » ;

Attendu que ce soutènement se heurte tout d'abord au fait brutal, déjà signalé, que l'unité monétaire, bien que toujours appelée *franc*, ne correspond plus aujourd'hui qu'à un poids d'or inférieur des six septièmes environ à celui qu'elle représentait jadis ; que cette diminution de valeur réelle se manifeste, non seulement dans les rapports de change avec l'étranger, mais également à l'intérieur du pays, puisque le porteur de francs, ou de billets de la Banque Nationale libellés en francs, qui voudra en obtenir la conversion en or, ne recevra plus en échange qu'une quantité de ce métal approximativement sept fois moindre que celle à laquelle il aurait eu droit auparavant ;

Attendu que le défendeur se méprend, en outre, sur le sens du rapport au Roi du 25 octobre 1926, sur lequel il appuie sa prétention ; que, si l'on y lit, en effet, que le franc continue à servir et à circuler dans le pays, mais qu'il importe qu'au point de vue change, c'est-à-dire des relations internationales de la monnaie, une mesure apparente et indiscutable (la création du belga) vienne signaler au public international le profond changement opéré dans la circulation fiduciaire de la Belgique (par la stabilidation du franc), cette phrase, comme le prouve la suite du rapport, n'a d'autre portée que de proclamer, d'une part, que le *franc* demeure à la base de notre système monétaire, et, d'autre part, que son multiple, le *Belga*, créé uniquement au point de vue du change, ne constitue pas une monnaie nouvelle ; qu'on y chercherait en vain cette affirmation que, dans le pays, le franc n'a rien perdu de sa valeur et reste identique à ce qu'il était avant la stabilisation ;

Attendu que le rapport au Roi prend, au contraire, soin de dire qu'il est indispensable que la Belgique soit *à nouveau* dotée d'une monnaie saine ; que, seul, un *franc stabilisé* peut assurer à l'*intérieur* la sécurité de toutes les transactions, permettre les échanges avec l'extérieur dans une monnaie à laquelle tout le monde fasse confiance ;

Attendu qu'il ressort de là à l'évidence que c'est le franc stabilisé qui, tant à l'intérieur qu'au dehors du pays, va dorénavant être substitué au franc ancien, dont les fluctuations mettaient en péril la vie économique de la nation et qui, dès ce moment, disparaît définitivement comme mesure des valeurs, pour faire place à une monnaie *nouvelle*, de valeur sensiblement réduite, mais plus fixe et plus sûre ;

Attendu que, lorsqu'une loi modifie l'unité monétaire, le juge est tenu de faire usage, pour la détermination des sommes qu'il alloue, de l'unité légale telle qu'elle existe au moment où il statue, sans excepter de cette règle le cas où la valeur à exprimer en monnaie, est celle qu'avait la chose à évaluer à une date antérieure à la mise en vigueur de la loi ;

Attendu que les lois coordonnées sur les dommages de guerre ne contreviennent pas à ce principe général ; qu'au contraire, en déclarant (art. 13) que le dommage sera réparé sur la base de la valeur du bien au 1er août 1915 ; ou (art. 13*bis*) dans la mesure de la perte subie, évaluée à cette date ; ou enfin (art. 27) par la remise au sinistré d'immeubles ou de meubles de mêmes espèce et valeur que les biens endommagés, détruits, réquisitionnés ou enlevés, le législateur a clairement manifesté sa volonté de voir l'indemnité de réparation correspondre exactement à la valeur vénale de ces biens en 1914, quelle que soit la monnaie en laquelle cette valeur s'exprime ;

Attendu que si, jusqu'à la loi et à l'arrêté sur la stabilisation monétaire, les indemnités de réparation accordées aux sinistrés ont, à la vérité, continué à être calculées sur la base du franc d'avant-guerre, bien que cette unité monétaire subît déjà à ce moment une dépréciation croissante, c'est que celle-ci ne se manifestait qu'en fait et que, le franc étant resté légalement identique à lui-même, cette dépréciation demeurait juridiquement inexistante ; que, comme le constatent les travaux préparatoires, le sinistré eût donc été mal fondé à prétendre, alors, que la somme qui lui était accordée en francs déjà dépréciés n'était pas légalement équivalente à celle à laquelle il avait droit comme contre-valeur, au 1er août 1914, du dommage subi ;

Mais attendu qu'en décrétant que l'unité monétaire, à laquelle il conservait le nom de *franc*, n'aurait plus dorénavant qu'une valeur réduite des 6/7 environ, le législateur a délibérément supprimé cette équivalence *de jure*, et permis par là au sinistré de réclamer, pour la réparation de son préjudice, une somme de francs nouveaux, égale comme valeur réelle, mais sept fois supérieure à celle à laquelle il aurait pu prétendre en francs non stabilisés ;

Attendu qu'on ne peut, à l'encontre de cette conclusion, tirer argument des dispositions de l'article 1895 du code civil, qui ne s'appliquent qu'aux obligations contractuelles et sont, par conséquent, étrangères à la réparation des dommages de guerre ; qu'en effet, rien dans les lois coordonnées n'autorise à admettre que les dispositions dont s'agit ont été étendues à cette matière spéciale ;

Attendu qu'on ne saurait non plus se prévaloir des règles prétendument applicables au calcul de l'indemnité complémentaire de remploi, l'indemnité de réparation étant, dans l'espèce, seule en discussion ;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'en allouant au demandeur, pour une perte constatée de 15,807.05 francs anciens, qu'une indemnité de réparation de 15,807.05 francs nouveaux, le juge du fond a violé les dispositions légales visées au moyen ;

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt entrepris, mais en ce qui concerne seulement les dispositions relatives à l'indemnité de réparation sans remploi allouée au demandeur... ; renvoie la cause devant la Cour des dommages de guerre de Gand, pour être statué dans les limites du présent arrêt... (Du 28 janvier 1932.)

Observation. — Voir, en matière d'expropriation : Cass., 14 février 1929, *Belg. Jud.*, 1929, col. 265, avec avis de M. le procureur gén. Paul LECLERCQ ; — id., 26 juin 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 548 ; — avis de M. le proc. gén. Paul LECLERCQ, *Pas.*, 1930, I, 257 ; — Cass., 26 février 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 333 et 337 ; — avis de M. l'avocat gén. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, *Pas.*, 1931, I, 94 et 99.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

25 janvier 1932.

ARMÉE. — CONSEIL DE REVISION. — MOYEN INVOQUÉ PAR L'ACTE D'APPEL. — OBLIGATION DE LE RENCONTRER. — CASSATION.

Contrevient à l'art. 97 de la Constitution, la décision du conseil de revision qui s'abstient de rencontrer une prétention, accusée par l'acte d'appel du milicien, de façon à permettre à la Cour de cassation son contrôle sur la légalité du dispositif.

(SIMON.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller ROLIN en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Sur le moyen unique, pris de ce que l'appel, porté par le demandeur devant le conseil de revision de la province du Luxembourg et basé sur ce que le demandeur « a les deux phalanges de l'index de la main droite enlevées », a été repoussé sans motifs :

Attendu que le demandeur, milicien de 1932, a été désigné comme apte au service par les médecins, assistant le bureau de recrutement ;

Attendu que l'appel de leur décision soumettait au conseil de revision le point de savoir si le demandeur était atteint de l'affection, dont il invoquait l'existence pour obtenir l'exemption du service militaire ;

Attendu que la décision attaquée porte seulement: «désigné, apte au service » ; que, conçue en ces termes laconiques, elle ne permet pas de reconnaître si, d'après le juge du fond, le milicien n'est pas atteint de l'affection par lui signalée, ou si, d'après le même juge, cette dernière n'est pas prévue par le règlement ; qu'on ignore si la décision attaquée, motivée comme elle l'est, statue en droit ou en fait ; qu'elle contrevient à l'article 97 de la Constitution ;

Par ces motifs, la Cour casse... ; renvoie la cause devant le conseil de revision de la province de Namur... (Du 25 janvier 1932.)

Observations. — Peut-être nos lecteurs seront-ils amenés à envisager l'arrêt qui précède avec un certain étonnement. Il est, en effet, très rare aujourd'hui qu'une cassation intervienne en matière de milice. Il n'est peut-être pas mauvais d'y insister; jadis, les affaires de milice étaient jugées par les cours d'appel, qui les traitaient, comme elles traitent toutes choses, avec le soin qui convient. Aujourd'hui que des juridictions administratives sont appelées à connaître de ces affaires, il faut évidemment présumer qu'elles y apportent la même attention ; mais elles n'en donnent pas l'apparence. L'apparence, c'est le motif de la décision, et il faut avouer qu'en cette matière, règne... une économie qui n'est pas dans l'esprit des prodigalités du temps.

Un milicien, par exemple, comparaît devant le bureau de recrutement. La procédure y est évidemment fort sommaire : désigné, ajourné, exempté... pas d'observations.

C'est parfait, et si cette décision a été prise consécutivement à une mise en observation à l'hôpital militaire, c'est fini, tout est dit, plus d'appel, partant plus de pourvoi. Mais s'il en est autrement, les recours sont ouverts. Seulement, il n'y a de pourvoi possible, aux termes de l'article 42 des lois de milice, que lorsque ce recours est appuyé d'un moyen de droit. Or, l'on se demande, lorsque les formes ont d'ailleurs été respectées et que le conseil de revision s'est prononcé, quel peut bien être le moyen de pur droit, dont l'invocation par le pourvoi est cependant prévue à peine de nullité?

C'est ici qu'apparaîtra désormais, avec le caractère d'une garantie, la doctrine qui se dégage de l'arrêt préindiqué. Lorsque l'appel est ouvert au milicien, il conviendra que celui-ci, s'il veut en user, l'appuie d'une prétention, et il incombera alors au conseil de revision de la rencontrer, à défaut de quoi, ce dernier s'exposera à encourir la cassation de sa décision, car on ne peut pas s'imaginer, bien que les juridictions administratives n'existent qu'en marge du pouvoir judiciaire que concerne l'art. 97 de la Constitution, que les lois de milice ont réservé à la Cour de cassation un contrôle qu'à défaut de motif, elle serait dans l'impossibilité d'exercer.

F. S.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. M. le Baron SILVERCRUYS.

18 janvier 1932.

LOIS ET ARRÊTÉS. — PEINE. — CONCOURS DE CRIMES CORRECTIONNALISÉS ET DE DÉLITS. — ART. 82 NOUVEAU C. PÉN. PORTÉE.

En dehors de l'existence de l'unité d'intention (art. 65 c. pén.), *l'art. 82 nouveau de ce code n'autorise pas l'application d'une seule peine, à la fois pour les crimes correctionnalisés et pour toutes les infractions concurrentes.*

(BEECKMANS c/ SPILLEMAECKERS ET EVRAERT.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller LIMBOURG en son rapport et sur les conclusions de M. JOTTRAND, premier avocat général ;

I. — Sur le pourvoi en tant que dirigé contre la partie civile:

Attendu que la demanderesse n'invoque aucun moyen à l'appui de son pourvoi ;

II. — Sur le pourvoi en tant que dirigé contre la partie publique :

Attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que la peine ne dépasse pas le maximum légal ;

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi et condamne la demanderesse aux frais ;

Et statuant sur le pourvoi formé à l'audience par M. le procureur général :

Attendu que la demanderesse a été renvoyée devant le tribunal correctionnel d'Anvers, par admission de circonstances atténuantes quant aux faits repris en l'ordonnance *sub litt. C, a, b, c,* du chef de :

A. — (*a* à *f*) six vols domestiques ;

B. — un vol domestique ;

C. — (*a, b, c*) trois vols commis à l'aide de fausses clefs ;

Que l'arrêt attaqué a retenu à sa charge les préventions A et B, ainsi que C, *b*, cette dernière étant un crime correctionnalisé ;

Que, sans justifier autrement sa décision en droit, et notamment sans invoquer l'unité d'intention criminelle, l'arrêt décide « qu'avec raison le premier juge a déclaré qu'il y a, en la cause, concours de crime correctionnalisé et de délits, et qu'il y a lieu à l'application d'une peine unique, en vertu de l'article 82 du code pénal » ;

Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires de la loi du 23 août 1919, dont l'article 2 est devenu l'article 82 du code pénal, que le dit article a eu pour objet non d'innover, mais simplement de mettre en concordance avec les articles 80 et 81 nouveaux, la loi du 26 décembre 1881, et de donner à celle-ci une rédaction plus compréhensible « tout en en maintenant le sens » ;

Attendu que la loi du 26 décembre 1881 déterminait le minimum de la peine unique frappant, en cas de circonstances atténuantes, les crimes correctionnalisés, qu'il y ait ou non concours d'infractions ;

Que, dès lors, en cas de concours de crimes correctionnalisés avec des délits, la faculté donnée au juge par l'article 82 est seulement de ne prononcer qu'une peine unique pour les crimes correctionnalisés, dans le cas où ils ne dérivent pas d'une seule intention criminelle et constituent en eux-mêmes des faits distincts, et qu'il n'est pas autorisé, en dehors de l'existence de cette unité d'intention, à n'appliquer qu'une seule peine, à la fois pour les crimes correctionnalisés et pour toutes les infractions concurrentes ;

Qu'en l'espèce, où un seul crime correctionnalisé concourait avec des délits, il n'y avait pas lieu à application de l'article 82 ;

Attendu qu'en appliquant à la demanderesse une peine unique, l'arrêt attaqué a donc violé les articles 60 et 82 du code pénal ;

Par ces motifs, la Cour casse, mais dans l'intérêt de la loi seulement, l'arrêt attaqué, en tant qu'il n'a appliqué à la demanderesse qu'une peine unique... (Du 18 janvier 1932.)

Observation. — La Cour, par cet arrêt rendu dans l'intérêt de la loi, sur le pourvoi du procureur général, confirme la jurisprudence antérieure qui a inspiré l'arrêt du 7 juillet 1931, rapporté *Belg. Jud.*, 1931, col. 518 et suiv.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

18 janvier 1932.

VOIRIE. — SENTIER ÉTABLI SUR L'ASSIETTE D'UN CHEMIN PRIVÉ. — CIRCULATION DE VÉHICULES ET DE CHEVAUX. — LICÉITÉ. — CONDITIONS.

Le terme sentier *n'exclut pas, en principe, la possibilité du passage d'attelages ou d'animaux, dès qu'il s'exerce dans les limites légalement reconnues à la largeur du passage, et alors que l'autorité communale s'est abstenue de réglementer sur ce point.*

Il en est spécialement ainsi, lorsqu'un chemin privé a élargi l'assiette de ce sentier, si celui qui s'est servi de ce dernier avec un cheval ou un traîneau, n'a pas excédé, en passant, la largeur de ce sentier.

(DE FRAIPONT, VEUVE PIERCO, PARTIE CIVILE, C/ ACHTEN.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron VERHAEGEN en son rapport et sur les conclusions de M. JOTTRAND, premier avocat général ;

Sur le moyen pris de la violation des articles 87 (8°) du code rural du 7 octobre 1886, et 702 du code civil, en ce que le jugement attaqué, après avoir reconnu comme constant que le défendeur a passé avec son attelage sur l'avenue dite *Wermerboschdreef*, sans nécessité et malgré la défense de la propriétaire, partie civile et demanderesse en cassation, a néanmoins confirmé la sentence acquittant le défendeur, en se fondant sur ce que l'avenue est grevée d'une servitude de passage à pied, faussant ainsi le sens légal des mots « chemins appartenant à des particuliers », et aggravant la condition du fonds servant :

Attendu que le défendeur était prévenu d'avoir, à Vliermael Roodt, depuis moins de six mois, sans nécessité et malgré la défense de la propriétaire, roulé avec son attelage sur la *Wermerboschdreef*, appartenant à Mme Pierco, née de Fraipont ;

Attendu qu'il est constaté par le jugement entrepris, que le prévenu a circulé avec un attelage sur l'avenue dite *Wermerboschdreef*, propriété privée de la partie civile, mais que : 1°) le passage qu'il a suivi constitue un sentier inscrit sous le numéro 102 à l'atlas des chemins vicinaux, mesurant une largeur d'un mètre et placé au milieu de l'avenue susdite ; 2°) l'attelage du prévenu, formé d'un traîneau attelé d'un cheval, n'avait que 60 centimètres de largeur, n'a pas circulé hors des limites du sentier vicinal et ainsi n'a pas empiété sur la propriété privée de la partie civile, et ne lui a causé aucun dommage ; 3°) la commune n'a pas interdit la circulation d'attelages ou d'animaux sur le dit sentier ;

Attendu que, se fondant sur ces circonstances, le jugement a renvoyé le prévenu parce que, tout en étant, par suite de sa dimension restreinte, destiné seulement à la circulation des piétons et ne pouvant pas servir à celle des chevaux et de toutes sortes de véhicules, un sentier peut être employé cependant pour ces dernières circulations, si l'autorité communale ne les a pas interdites et si elles ne s'exercent pas hors des limites de la servitude de passage existant au profit de la commune ;

Attendu que cette interprétation de l'article 87 (8°) du code rural n'est contraire à aucune loi ;

Attendu que ni le texte ni l'esprit de la loi du 10 avril 1841 sur les chemins vicinaux, ne s'opposent à l'emploi de ceux-ci, fussent-ils qualifiés de « sentiers », par des attelages ou des animaux ; qu'étant affectés à « l'usage public », comme le porte l'article 12 de la loi, ils sont en principe accessibles à tous, à condition d'observer les limites légales, et notamment les restrictions décrétées par les règlements de police, lesquelles ne se rencontrent pas en l'espèce ;

Attendu que vainement la demanderesse prétend qu'en vertu de la loi, un sentier n'ayant que la largeur d'un mètre ne peut servir qu'aux piétons, ce qui exclurait pour la commune toute faculté d'y tolérer une destination plus étendue, parce que pareille assignation : 1°) serait contraire à la loi du 10 avril 1841, et partant sans valeur ; 2°) constituerait une aggravation de la servitude, interdite par l'article 702 du code civil ;

Attendu que, contrairement à la prétention qui est à la base de l'argument de la demanderesse, le législateur n'a pas déterminé la largeur et le mode d'emploi des sentiers vicinaux ;

Attendu qu'en effet, s'il est vrai que, dans les discussions parlementaires qui ont précédé le vote de la loi du 10 avril 1841, on a signalé des distinctions à faire entre les chemins et les sentiers, et exposé que ceux-ci étaient « des communications qui servaient aux gens à pied », tandis que les chemins « servent à la circulation des voitures », cette distinction, plutôt de fait que de droit, a été écartée à la suite des discussions, pour ne reconnaître dans la loi qu'une seule espèce de chemins vicinaux ;

Attendu qu'au contraire, un membre du Parlement déclara, sans rencontrer de contradiction, que « le sentier est une espèce de passage servant plus particulièrement aux personnes à pied et aux chevaux » ;

Attendu que cette opinion peut s'appuyer sur le Grand coutumier de France, selon lequel « un chacun sentier appelé sente se peut clore et ouvrir d'une herse et doit contenir 5 pieds sur lequel l'on peut facilement aller à cheval et à pied et mener et ramener les bêtes sans amende » ;

Qu'elle est, d'ailleurs, pleinement conforme à l'ordonnance du 22 avril 1723, en vigueur dans la principauté de Liége, dont Vliermael Roodt faisait partie, signalant l'état défectueux des « chemins et sentiers publics, où il est presque impossible ou très difficile et incommode d'y passer avec chariots ou voitures, même à cheval, dans quelques endroits » ;

Attendu qu'il résulte de ces divers éléments, que le terme *sentier* n'exclut pas, en principe, la possibilité du passage d'attelages ou d'animaux, dès qu'il s'exerce dans les limites légalement reconnues à la largeur du passage ;

Attendu, dès lors, en s'abstenant de régler la circulation sur les sentiers communaux et en y tolérant, par conséquent, le passage d'attelages ou d'animaux, une commune ne méconnaît pas la nature de la servitude constituée par le sentier, ne contrevient pas à la loi du 10 avril 1841 et n'aggrave pas la charge du fonds servant, en violation de l'article 702 du code civil ;

Attendu que le moyen manque ainsi en droit ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 18 janvier 1932.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. Em. SIMONS, cons.

10 novembre 1931.

I. — CHOSE JUGÉE. — PARTAGE PAR LICITATION.
II. — APPEL. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — APPEL INCONSIDÉRÉ.

I. — *Le jugement ordonnant le partage par licitation et non le partage par nature, a l'autorité de la chose jugée* (1).
II. — *Un légataire qui, par un appel inconsidéré, immobilise les opérations de la liquidation, cause un dommage dont il doit réparation.*

(ÉTAT BELGE c/ BOULVAIN-DE MEESTER, FISCHBACH ET CONSORTS, MESSIAEN ET CONSORTS, ET COMMISSION D'ASSISTANCE PUBLIQUE DE BRUXELLES.)

Arrêt. — Revu, produit en expédition régulière, l'arrêt de défaut-jonction rendu le 2 juin 1931, par cette chambre de la Cour ;

Attendu que, par jugement du 31 décembre 1930, le tribunal de première instance de Bruxelles, rejetant une demande de nouvelle expertise introduite par l'Etat belge, décida qu'il serait procédé par les notaires qu'il désigna, à la vente publique de tous les objets généralement quelconques dépendant de la communauté Bougard-Grandchamps et de la succession litigieuse, indépendamment de ceux dont la vente avait déjà été ordonnée par le jugement du 18 novembre 1913 et l'arrêt du 13 juillet 1914 ;

Attendu qu'appel à toutes fins a été interjeté de cette décision par l'Etat belge ;

Attendu que celui-ci soutient qu'à tort le premier juge a rejeté le moyen basé sur les modifications survenues, depuis 1914, dans les conditions économiques générales, modifications qui, d'après l'appelant, autorisaient le tribunal à accueillir ses conclusions, en recherchant s'il n'y avait pas lieu d'ordonner un partage en nature et non par licitation, ainsi que l'avait ordonné le jugement du 18 novembre 1913, confirmé par l'arrêt du 13 juillet 1914 ;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a repoussé ce moyen qui, non seulement n'est étayé par aucune preuve de la réalité du fait allégué, mais est, en toute hypothèse, contraire au principe de l'autorité de la chose jugée ; qu'en effet, entre les deux demandes successives, il y a identité de parties, les héritiers et ayants cause universels représentant la personne de leur auteur ; identité de cause, c'est-à-dire du fait juridique qui sert de fondement au droit, et identité d'objet, puisque la prétention nouvelle ne pourrait être accueillie sans détruire le bénéfice acquis de la décision antérieure ;

Attendu que le soutènement de l'Etat doit donc être écarté ; que, s'il était admis, il entraînerait cette conséquence de créer l'instabilité de toutes les décisions de justice, les conditions économiques étant soumises à une continuelle évolution ;

Attendu que l'appelant a, de plus, eu le tort de ne pas limiter son appel à la partie du jugement *a quo*, qui seule le concernait ; que le dit jugement a ordonné qu'il soit procédé à la vente publique de tous les meubles et objets dépendant de la communauté Bougard-Grandchamps et de la succession de feu Bougard, ce, indépendamment des objets mobiliers dont la vente avait déjà été ordonnée par le jugement du 18 novembre 1913, confirmé par l'arrêt du 13 juillet 1914 ; qu'en immobilisant ainsi les opérations de liquidation et partage de la succession par le fait de son appel inconsidéré, l'Etat a causé un dommage dont il doit réparation ; que, tel qu'il a été formé, l'appel était téméraire et qu'il y a lieu d'allouer de ce chef, aux parties qui y concluent, les sommes qui seront ci-après déterminées ;

Attendu que la Commission d'Assistance publique de la Ville de Bruxelles s'est portée demanderesse en intervention au présent litige ;

Par ces motifs, la Cour, entendu à l'audience publique M. l'avocat général LEPERRE, en son avis conforme, rejetant toutes autres conclusions, donne itératif défaut contre les époux De Meester-Boulvain ; statuant contradictoirement à l'égard de toutes les parties et autorisant d'office l'épouse De Meester à ester en justice, déclare l'intervention recevable ; dit l'appelant sans griefs, le déboute de son appel ; confirme, en conséquence, le jugement *a quo* ; donne acte à Me Lauffer, constitué pour les parties Lorphèvre et consorts, de ce que, pour les parties qu'il représente, il déclare s'en référer à la sagesse de la Cour et demande à passer sans frais ; donne acte à la Commission d'Assistance publique de la Ville de Bruxelles de ce qu'elle se joint à la partie de Me Boisacq ; condamne l'Etat belge à payer à la partie de Me Boisacq (Fischbach), la somme de deux mille francs à titre de dommages-intérêts pour appel téméraire, avec les intérêts judiciaires, et à la partie Boisacq (Messiaen et consorts) la somme de mille francs du même chef ; condamne l'Etat belge à tous les dépens de l'instance d'appel, y compris ceux nécessités par l'arrêt de défaut-jonction et ceux afférents à la demande d'intervention et aux demandes incidentes de dommages-intérêts... (Du 10 novembre 1931. — Plaid. MMes Robert JONES c/ René BERTRAND, René MARCQ et Pierre ANSIAUX et c/ Emile BRUNET et Alfred BERNARD.)

(1) Cf. Bruxelles, 23 mai 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 563 : « La décision qui reconnaît que des biens sont partageables en nature, est toujours provisoire, jusqu'à l'attribution définitive des biens aux indivisaires. »

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Dixième chambre. — Prés. de M. HUBRECHT, juge unique.

14 juillet 1831.

I. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — ART. 1382 ET 1384 C. CIV. — FAIT ILLICITE DIFFÉRENT. — ACTIONS DIFFÉRENTES. CHOIX ET CUMUL POSSIBLES.
II. — COMMUNE. — PERSONNEL ENSEIGNANT. — RESPONSABILITÉ. — ASSURANCE. — RISQUES PROPRES A UN SERVICE D'INSPECTION MÉDICALE.

I. — *La cause d'une demande est le fait juridique qui sert de fondement immédiat à la demande.*

L'action en dommages-intérêts dirigée contre l'auteur d'un délit ou d'un quasi-délit, a pour cause le fait même qui constitue ce délit ou ce quasi-délit, c'est-à-dire l'acte illicite posé en violation des droits du demandeur.

L'action en dommages-intérêts basée sur l'article 1384 du code civil, trouve sa cause dans la faute que le commettant a commise en choisissant mal son préposé ou en négligeant de le surveiller.

L'action en dommages-intérêts basée sur l'article 1382 du code civil, trouve sa faute dans l'acte illicite qui a directement engendré le dommage.

L'action en dommages-intérêts basée sur l'article 1384 et celle basée sur l'article 1382, ont des causes différentes.

La responsabilité personnelle de l'organe d'un pouvoir public à raison d'un acte illicite commis dans l'exercice de ses fonctions, n'exclut pas la responsabilité du pouvoir public. La victime de l'acte illicite peut choisir son recours ou cumuler les poursuites contre le pouvoir public et l'agent qui en est l'organe, sans toutefois pouvoir obtenir une indemnité supérieure au montant du préjudice.

II. — *La convention d'assurance avenue entre une commune et la Société mutuelle des Administrations publiques, par laquelle cette dernière garantit la commune contre les demandes en dommages-intérêts formulées contre elle et les membres de son personnel enseignant, ne couvre point les risques propres à des services d'inspection médicale, annexés aux écoles non dans un but d'enseignement, mais pour des motifs d'hygiène et de santé publique.*

(LÉONARD c/ COMMUNE DE WATERMAEL-BOITSFORT.)

Jugement. — Attendu que l'action n° 50073 du rôle général, mue à la requête des époux Léonard, tend : 1° à faire dire pour droit que la commune de Watermael-Boitsfort, défenderesse, est responsable, sur pied de l'art. 1382 c. civ., du dommage résulté pour les demandeurs et leur fille mineure Hélène Léonard, d'une faute commise par la dame De M..., Irma, dans l'exercice de ses fonctions d'infirmière scolaire de la commune de Watermael-Boitsfort ; 2° à faire condamner, en conséquence, la défenderesse à payer : *a*) aux demandeurs en nom personnel, la somme de 5,000 francs ; *b*) au demandeur Julien Léonard, en sa qualité d'administrateur légal des biens de sa fille mineure, la somme de 25,000 francs ;

Attendu que l'action n° 52114 du rôle général constitue un

appel en garantie, dirigé par la commune de Watermael-Boitsfort contre la Société mutuelle des Administrations publiques, sur base d'un contrat d'assurances intervenu entre parties ;

Attendu que ces causes étant connexes, il échet de les joindre ;

A. — *Sur la demande principale* :

Attendu qu'il est constant en fait que, le 3 janvier 1927, Irma De M..., infirmière scolaire nommée et rétribuée par la commune de Watermael-Boitsfort, ayant été appelée à donner des soins à l'écolière Hélène Léonard, laquelle souffrait d'une verrue siégeant à la phalange inférieure du medius droit, employa, pour cautériser cette verrue, une quantité exagérée de substance caustique, ce qui détermina la nécrose, puis la perte du doigt ;

Attendu qu'à la suite de ces faits, les demandeurs assignèrent en réparation du préjudice : *a*) Irma De M... comme directement responsable des conséquences dommageables de sa faute, par application de l'article 1382 du code civil ; *b*) la commune de Watermael-Boitsfort comme responsable, sur base de l'article 1384 du code civil, du dommage causé par Irma De M..., sa préposée, dans l'exercice des fonctions auxquelles elle l'employait ;

Attendu que, sous la date du 13 décembre 1929, intervint sur cette assignation et après expertise : un jugement du tribunal de ce siège, lequel : *a*) déclara l'action des demandeurs fondée, en tant que dirigée contre Irma De M..., et condamna, en conséquence, celle-ci à payer aux époux Léonard-Dumont la somme de 5,000 francs à titre de dommages-intérêts, et à Julien Léonard, *q. q.*, la somme de 25,000 francs au même titre ; *b*) déclara l'action non recevable, en tant que dirigée contre la commune de Watermael-Boitsfort, pour le motif que celle-ci, en organisant l'enseignement primaire ainsi que le service d'inspection médicale scolaire, qui constituent des services publics, a agi comme pouvoir public ; que les agents désignés par elle pour l'exécution de ces services, interviennent en vertu de la part d'autorité qui leur est dévolue et ne peuvent, dès lors, être considérés comme des préposés du pouvoir public, au sens de l'article 1384 du code civil ;

Attendu que les demandeurs ont acquiescé à ce jugement ; qu'ils n'ont toutefois pu en poursuivre l'exécution, à raison de l'insolvabilité d'Irma De M..., ce que la défenderesse ne conteste d'ailleurs pas ;

Attendu que la défenderesse oppose, tout d'abord, à la présente action une exception de chose jugée, déduite du jugement du 13 décembre 1929 prérappelé ; qu'elle conteste ensuite le fondement même de la demande, en soutenant que la responsabilité de la puissance publique ne peut être cumulée avec celle de son organe ;

1. — *Quant à l'exception de chose jugée* :

Attendu qu'aux termes de l'article 1351 du code civil, l'une des conditions essentielles de la chose jugée est l'identité de cause entre les deux demandes ;

Attendu qu'il est généralement admis que la cause d'une demande est le fait juridique qui sert de fondement immédiat à cette demande (1) ; que, plus spécialement, la cause d'une action personnelle est le fait juridique qui a engendré l'obligation dont le créancier poursuit l'exécution (2) ; que l'article 1370 du code civil énumère les faits juridiques qui, naissant d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé, sont, en dehors des conventions, susceptibles d'engendrer des obligations : ce sont les quasi-contrats, les délits ou quasi-délits ;

Attendu qu'il s'ensuit que l'action en dommages-intérêts dirigée contre l'auteur d'un délit ou d'un quasi-délit, a pour cause le fait même qui constitue ce délit ou ce quasi-délit, c'est-à-dire l'acte illicite posé en violation des droits du demandeur (3) ;

Attendu que l'on objecterait vainement qu'un acte contraire au droit ne peut donner naissance à un droit (4) ; qu'en effet, c'est la loi elle-même qui, par des dispositions formelles, a attaché des effets juridiques aux actes illicites, en les rendant susceptibles d'engendrer un droit de créance, au profit de la victime, contre l'auteur du dommage (5) ;

Attendu que la première action intentée à la défenderesse par les demandeurs, était uniquement basée sur l'article 1384 du code civil ; qu'elle trouvait donc sa cause dans la faute que la défenderesse était présumée avoir commise en choisissant mal sa préposée ou en négligeant de la surveiller — responsabilité indirecte qui, suivant certains auteurs, reposerait d'ailleurs bien plus sur l'idée de garantie que sur celle de faute (6) ;

Attendu que la présente action est, au contraire, basée sur l'art. 1382 c. civ. ; qu'elle trouve sa cause non plus dans une faute présumée ou une obligation de garantie, mais bien dans un acte illicite réel, ayant directement engendré le dommage subi par les demandeurs ou leur fille mineure et directement imputable à la défenderesse, en vertu des principes actuellement admis en matière de responsabilité des pouvoirs publics, cet acte illicite étant le traitement nocif appliqué à la fille des demandeurs par Irma De M..., agissant comme organe de l'administration ;

Attendu qu'il s'ensuit que les deux actions successivement intentées par les demandeurs à la défenderesse, ont des causes différentes; que l'exception de chose jugée manque, dès lors, de fondement ;

2. — *Quant au cumul des responsabilités* :

Attendu que la défenderesse soutient que, lorsqu'un acte illicite a été commis par un organe de l'administration, et doit ainsi être considéré comme étant le fait du pouvoir public lui-même, la responsabilité personnelle de l'organe ne peut être engagée ; qu'en reconnaissant la responsabilité personnelle du fonctionnaire, on admet nécessairement qu'au moment où il accomplissait l'acte illicite, il n'agissait point en tant qu'organe du pouvoir public ; que la responsabilité personnelle d'Irma De M..., étant définitivement consacrée, exclurait toute responsabilité dans le chef de la défenderesse ;

Attendu que cette argumentation ne peut être accueillie ; qu'en effet, aucune loi ne dit que le fonctionnaire qui commet des illégalités, n'est pas responsable comme un particulier ; que, bien au contraire, l'article 24 de la Constitution présuppose le droit pour les citoyens d'exercer des poursuites contre les fonctionnaires pour faits de leur administration ; que l'art. 1382 c. civ. est conçu en termes généraux et ne distingue pas entre les actes accomplis par les agents de l'autorité dans leur vie civile, et ceux accomplis par eux au cours de leurs fonctions ; que la circonstance qu'au moment où il a agi illicitement, l'agent étant dans l'exercice de ses fonctions, n'a donc point pour conséquence de le rendre personnellement irresponsable ; que cette circonstance ne peut avoir qu'un effet : si l'agent était dans l'exercice de ses fonctions lorsqu'il a commis l'acte illicite, le pouvoir public agissait par lui et, dès lors, le pouvoir public pourra aussi être déclaré responsable, directement, par application de l'art. 1382 c. civ. (7) ; que, les deux responsabilités coexistant, la victime peut choisir son recours ou cumuler les poursuites, sans toutefois pouvoir obtenir au total une indemnité supérieure au montant du préjudice ;

Attendu qu'il est incontestable qu'en commettant l'acte illicite générateur du dommage subi par les demandeurs et leur fille mineure, Irma De M... agissait en vertu de la part d'autorité publique qui lui était dévolue et dans les limites de ses attributions ; que la défenderesse est ainsi, de même qu'Irma De M..., directement responsable, pour le tout, des conséquences dommageables de cet acte illicite ;

---

(1) Cass., 27 mai 1880, *Belg. Jud.*, 1880, col. 1297 ; — 22 mars 1900, *Belg. Jud.*, 1900, col. 897, et 17 juillet 1919, *Pas.*, 1919, I, 188 ; — DE PAEPE, *Etudes sur la compétence*, t. I, p. 143 ; — PLANIOL, *Traité élem. droit civ.*, t. II, n° 54*bis*, 6° ; — COLIN et CAPITANT, *Droit civil*, 4e éd., t. II, p. 237 ; — AUBRY et RAU, 5e éd., t. 12, § 769, p. 440 ; — BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE, *Obligations*, 3e éd., t. IV, n° 2679.

(2) BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE, *loc. cit.* ; — POTHIER, *Traité des obligations*, n° 895.

(3) Comp. Cass., 17 nov. 1927, *Pas.*, 1928, I, 13 et concl. de M. le procureur général LECLERCQ.

(4) DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, 2e éd., t. I, § 19, p. 156 et s.

(5) COLIN et CAPITANT, *Droit civil*, 4e éd., t. I, p. 61 et 62 ; — DEMOGUE, *Traité des obligations*, t. III, n° 220 ; — RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, 2e éd., n° 129, p. 241.

(6) DE PAEPE, *op. cit.*, t. I, p. 224 ; — RIPERT, *loc. cit.*, n° 126 ; LALOU, *Resp. civ.*, n° 486. — Comp. SAVATIER, notes sous Cass. fr., 9 juin 1928 et 16 juillet 1929, *Dalloz pér.*, 1928, I, 153 et 1929, I, 33.

(7) Cass., 14 avril 1921, *Pas.*, 1921, I, 136 et les concl. de M. le proc. gén. LECLERCQ ; — Bruxelles, 3 mai 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 594.

Attendu que la condamnation prononcée à charge d'Irma De M..., par le jugement du 13 décembre 1929, ne constitue point, comme l'affirme la défenderesse, la réparation du dommage subi par les demandeurs et leur fille, mais uniquement un titre permettant éventuellement à ceux-ci d'obtenir cette réparation ; que les demandeurs, s'ils avaient pu exécuter le jugement rendu à charge d'Irma De M..., seraient assurément sans intérêt à poursuivre la présente action, mais, leur intérêt subsistant en raison de l'insolvabilité d'Irma De M..., rien ne s'oppose à ce qu'une condamnation visant la réparation du même dommage, soit prononcée à charge de la défenderesse ; qu'il convient toutefois d'éviter que les demandeurs n'obtiennent au total une indemnité supérieure au montant du préjudice; que ce résultat sera atteint par la réserve insérée au dispositif du présent jugement ;

Attendu que le montant des dommages-intérêts réclamés par les demandeurs n'est point contesté ; que la demande principale apparaît, dès lors, entièrement fondée ;

B. — *Sur l'appel en garantie* :

Attendu que, suivant la convention d'assurance avenue, le 30 mars 1925, entre la commune de Watermael-Boitsfort, demanderesse en garantie, et la Société mutuelle des Administrations publiques, et sur les termes de laquelle parties sont d'accord, la défenderesse en garantie s'engageait à assurer la demanderesse en garantie contre toutes les demandes ou revendications en dommages-intérêts, qui pourraient être formulées contre elle et les membres de son personnel enseignant, en vertu des art. 1382 et 1386 c. civ., à la suite d'accidents corporels qui surviendraient aux élèves des écoles communales de l'administration contractante, pendant qu'ils sont sous la garde du personnel enseignant, partout où cette garde est exercée ;

Attendu que le texte de cette clause démontre que la convention d'assurance vise uniquement à protéger la commune contre les réclamations auxquelles des accidents, survenus à l'occasion de l'accomplissement de sa mission officielle d'enseignement, pourraient l'exposer ; que la garantie ne s'étend point aux risques propres à des services d'inspection médicale, annexés aux écoles non point dans un but d'enseignement, mais pour des motifs d'hygiène et de santé publique ; que cette interprétation est confirmée par le fait que la convention d'assurance ajoute que, par « membres du personnel enseignant », il faut entendre les chefs d'école, professeurs, instituteurs et surveillants, sans comprendre, par conséquent, dans cette énumération les infirmières scolaires ;

Attendu que, ces considérations suffisant amplement à démontrer que l'action en dommages-intérêts dirigée par les époux Léonard contre la demanderesse en garantie, n'est point relative à l'un des cas de responsabilité prévus par le contrat d'assurance, il advient sans intérêt de rechercher s'il s'agit, en l'espèce, d'un « accident », au sens des conventions existant entre parties ;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant contradictoirement, entendu en son avis conforme M. Henri GEVERS, substitut du procureur du roi, rejetant comme non fondées toutes autres conclusions, joignant comme connexes les causes inscrites *sub n*[os]..., donnant acte aux parties des évaluations contenues dans leurs conclusions d'audience, dit la demande principale fondée ; condamne, en conséquence, la défenderesse, commune de Watermael-Boitsfort, à payer : 1° aux demandeurs, époux Léonard-Dumont, en nom personnel, la somme de 5,000 francs, augmentée des intérêts judiciaires ; 2° au demandeur Julien Léonard, agissant en qualité d'administrateur légal des biens de sa fille mineure, la somme de 25,000 francs, augmentée des intérêts judiciaires ; dit toutefois que tout payement effectué par Irma De M... aux demandeurs, en exécution du jugement du 13 décembre 1929, aura pour effet de libérer à concurrence de son montant la commune de Watermael-Boitsfort de sa dette envers les demandeurs ; dit que les payements effectués par la commune de Watermael-Boitsfort en exécution du présent jugement, auront le même effet libératoire en ce qui concerne la dette d'Irma De M... envers les demandeurs ; dit la demande en garantie non fondée ; en déboute la demanderesse ; condamne la commune de Watermael-Boitsfort aux dépens afférents tant à la demande principale qu'à la demande en garantie... (Du 14 juillet 1931. — Plaid. MM[es] Thomas BRAUN c/ Maurice JANSSEN.)

Observations. — Le jugement rapporté ci-dessus, comme le jugement rendu le même jour par la 1[er] chambre de ce tribunal (*Belg. Jud.*, 1931, col. 506), consacrent la théorie classique, selon laquelle l'action personnelle en dommages-intérêts à raison d'un quasi-délit, a pour *cause* le quasi-délit, c'est-à-dire l'acte illicite posé en violation des droits de la partie lésée. Cette théorie est généralement admise en doctrine. Elle l'est également par la jurisprudence française. La jurisprudence belge était aussi généralement en ce sens jusqu'à ce que la Cour de cassation de Belgique, abandonnant sa jurisprudence antérieure, eût décidé, par un arrêt en date du 17 novembre 1927 (*Pas.*, 1928, 1, 13), que la demande de démolition d'un mur construit sur le terrain d'autrui, et la demande en réparation du dommage causé par cet acte illicite, avaient pour cause le droit de propriété de la partie lésée, alors que M. le procureur général P. LECLERCQ, sur les conclusions de qui l'arrêt a été rendu, considérait comme cause des deux chefs de demande l'acte juridique qui a rendu propriétaire la partie lésée.

L'application de la théorie consacrée par l'arrêt du 17 novembre 1927, rendu sur une question de recevabilité d'appel, se heurte dans la pratique à de sérieuses difficultés, tant en matière de chose jugée qu'en matière de compétence et de ressort.

Dans le réquisitoire qui a précédé l'arrêt de la Cour de cassation du 27 mai 1880 (*Belg. Jud.*, 1880, col. 1297), M. le premier avocat général MESDACH DE TER KIELE dit que, dans l'article 23 de la loi du 25 mars 1876, le mot *cause* « n'a pas un sens différent de celui qui lui est attribué dans l'article 1351 du code civil, qui fait de l'identité des causes un élément essentiel de la chose jugée ».

Appliquer dans l'espèce soumise à la 10[e] chambre, la définition que l'arrêt du 17 novembre 1927 donne de la cause, aurait eu pour effet de faire écarter, par l'exception de chose jugée, la demande en dommages-intérêts fondée sur l'article 1382, en raison de ce que la décision antérieure avait décidé qu'il n'y avait pas lieu à application de l'article 1384.

Il résulterait de l'application de la même définition dans l'interprétation de l'article 23 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, que, lorsqu'un fait illicite unique porte atteinte à plusieurs droits, les demandes en réparation des différentes lésions occasionnées par le fait unique, procéderaient de causes différentes et ne pourraient être cumulées au point de vue de la compétence et du ressort. (C'est ainsi que les deux chefs d'une demande en réparation du dommage résultant d'un coup de couteau qui a blessé la victime et dégradé ses vêtements, reconnaîtraient pour cause, le premier le droit à l'intégrité de la personne de la victime, le second le droit de propriété sur les vêtements, et que chacun de ces chefs pourrait, d'après sa valeur propre, être soumis à des juges différents.)

La définition de la cause donnée par l'arrêt du 17 novembre 1927, donne naissance à des difficultés que ne connaissait pas l'application de la définition traditionnelle de la cause en matière délictuelle ou quasi-délictuelle. N'en fût-il pas ainsi, encore faudrait-il rechercher ce que le législateur a entendu par *cause*, dans l'article 1351 du code civil et dans l'article 23 de la loi du 25 mars 1876. La définition d'un terme juridique fût-elle satisfaisante au point de vue philosophie du droit, ne peut cependant

être admise dans l'interprétation d'une disposition légale, que si les auteurs de la disposition ont entendu user du terme dans cette acception.

Les auteurs de la loi du 25 mars 1876 ont entendu par cause ou titre de la demande, au sens des articles 23 et 25, ce que le code civil, dans l'article 1370, renseigne comme cause ou titre des obligations : les contrats, les quasi-contrats, les délits, les quasi-délits et la loi.

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

2e chambre — Prés. de M. G. HEUPGEN, juge unique.

20 janvier 1932.

EXPROPRIATION FORCÉE. — CLAUSE DE VOIE PARÉE. — CARACTÈRE. — ELÉMENT ESSENTIEL. — MANDAT. — SOMMATION A SIGNIFIER AU DÉBITEUR ET AU TIERS DÉTENTEUR. — OPTION DE PAYER OU DE DÉLAISSER. — LOI DU 16 DÉCEMBRE 1851, ART. 99. — LOI DU 15 AOUT 1854, ART. 90. — SOMMATION PURE ET SIMPLE, SANS OPTION.

La procédure de vente par voie parée, autorisée par l'art. 90 de la loi du 15 août 1854, constitue une institution juridique, complète par elle-même, ayant son caractère propre, indépendant et radicalement distinct de la procédure de saisie réelle et de vente par expropriation forcée, organisée par la loi du 16 décembre 1851.

Son élément caractéristique, essentiel, réside en l'institution d'un mandat spécial, consenti au créancier par le débiteur, de vendre l'immeuble en la forme volontaire, susceptible d'être mis à exécution contre toutes personnes aux mains desquelles le bien grevé viendrait à passer.

L'art. 99 de la loi du 16 décembre 1851 prescrit que la sommation à signifier au tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué, doit laisser à celui-ci l'option de payer la créance ou de délaisser l'immeuble, à peine de nullité.

Lorsqu'il a été stipulé que le créancier premier inscrit aurait le droit de faire vendre le gage en la forme des ventes volontaires, et que cette stipulation de voie parée a été rendue publique par l'inscription, il suffit qu'une sommation pure et simple de payer la dette dans les 30 jours ait été signifiée, à la requête du créancier, tant au débiteur principal qu'au tiers détenteur. Cette sommation ne doit pas contenir l'option dont il est question à l'art. 99 de la loi du 16 décembre 1851.

(CONSORTS DEBURY-LUPANT C. BANQUE JOIRE C/ NOTAIRE LEJEUNE, C/ NOTAIRE LEMINEUR, C. OCTAVE LEDUC ET PLATTEAU, Q. Q.)

Jugement. I. — *L'ouverture de crédit, l'hypothèque, la clause de voie parée* :

Attendu que feu Jules Joire, en son vivant banquier à Tourcoing, aujourd'hui représenté par les défendeurs à l'action principale, partie de Me de Looze, avait, par acte du 2 avril 1912, de Me Parent, notaire à Tournai, accordé à la Société anonyme des Fours à Coke de Frameries, dont le siège social est à Frameries, une ouverture de crédit à concurrence de la somme de 100,000 francs ;

Que le remboursement du solde du compte courant, ouvert dans les livres du créditeur Joire, était garanti, en vertu de la même convention, par une hypothèque constituée sur les immeubles industriels, sis à Frameries, de la Société créditée, à concurrence de 100,000 fr. pour le principal, 18,000 fr. pour trois années d'intérêts et 1,000 fr. pour les frais de l'exécution éventuelle de la convention ;

Que l'acte du 2 avril 1912 stipulait expressément, au profit du créditeur, la clause dite de voie parée, conformément aux articles 90 et suivants de la loi du 15 août 1854 ;

Attendu que l'hypothèque ainsi constituée et la clause de voie parée furent publiées, au vœu de la loi, par une inscription prise à la conservation des hypothèques de Mons, le 6 avril 1912, renouvelée, avant l'expiration du délai de 15 ans, par une nouvelle inscription prise le 4 mars 1927 ;

II. — *Les mutations de la propriété des biens hypothéqués* :

a) Attendu que la Société anonyme des Fours à coke de Frameries fut dissoute et mise en liquidation, suivant délibération de l'assemblée générale extraordinaire de ses actionnaires, en date du 25 juin 1925, dont le procès-verbal fut dressé par acte de même date de Me Edouard Lejeune, notaire à Frameries ;

b) Attendu que les liquidateurs de cette Société, à ce dûment autorisés par la dite assemblée générale, firent apport des immeubles grevés des dites inscriptions, à la Société anonyme des Produits métallurgiques, anciens Etablissements Meyboom et Cie, suivant délibération de l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires de celle-ci, en date du 27 juin 1925, dont le procès-verbal fut dressé par acte de même date de Me Emile Lemineur, notaire à Anvers ;

c) Attendu enfin que, par acte reçu par le notaire Edouard Lejeune, de Frameries, à la date du 17 août 1925, la Société anonyme des Produits métallurgiques, anciens Etablissements Meyboom et Cie, vendit les dits immeubles à MM. Adelson et Joseph Debury, qui en sont aujourd'hui les propriétaires et, vis-à-vis des créanciers hypothécaires, les tiers détenteurs ;

III. — *La créance des consorts Joire en vertu de l'ouverture de crédit* :

Attendu qu'il est constant que, par l'usage que fit la Société anonyme des Fours à coke de Frameries du crédit lui ouvert, le solde débiteur à nouveau du compte courant s'élevait, au 30 juin 1925, à 162,390 fr. 65; qu'au 30 septembre de la même année, par suite d'un versement de 65,000 francs, exécuté le 21 du même mois, et du port au débit des intérêts trimestriels, il s'élevait à 100,381 fr. 25, et, au 31 décembre, en raison du débit des intérêts, à 102,504 fr. 55 ;

Attendu que ces chiffres ne paraissent pas être sérieusement contestés par la Société anonyme, en liquidation, des Fours à coke de Frameries, ni par les consorts Debury ;

Attendu cependant qu'à raison de la spécialisation des inscriptions hypothécaires : en principal 100,000 fr., intérêts 18,000 fr., frais 1,000 fr., il importe de déterminer le principal de la créance ;

Attendu que ce principal est donné par le solde du compte courant au jour de la clôture de l'ouverture de crédit, et qu'à partir de ce jour, ce solde commence à produire des intérêts, non plus en compte courant, mais exactement comme toute créance ordinaire ;

Attendu que l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 12 juillet 1930, a, repoussant, au moins implicitement, la théorie proposée par certains auteurs, à savoir que la dissolution d'une société anonyme à laquelle a été consentie une ouverture de crédit, met de plein droit et automatiquement fin à ce crédit, décidé, dans ses motifs, que la clôture du crédit a été un fait accompli le 3 juin 1926 ;

Attendu que les héritiers Joire ont accepté cette décision et qu'en conséquence, faisant le calcul des intérêts à porter au débit du compte courant jusqu'à cette date, 3 juin 1926, ils ont fixé le solde du compte, à cette date, à la somme de 105,919 fr. 55 dans leurs conclusions d'audience du 18 novembre 1931 ;

Attendu que, dans les mêmes conclusions, ils ont consenti à déduire de ce principal une somme de 17,202 fr. 20, leur versée le 12 juin 1926 ;

Attendu qu'ainsi, ils établissent le montant de leur créance comme suit :

Solde du compte courant au 3 juin 1926	105,919.55
Acompte leur versé le 12 juin 1926	17,202.20
Reste dû sur le principal :	88,717.35

Attendu que les consorts Debury ont bien déclaré, dans leur opposition du 25 août 1926, contester la somme de 102,504 fr. 55, pour laquelle commandement de payer leur avait été signifié le 26 juillet 1926, mais qu'ils n'ont point fourni de justifications de leur contestation, n'ont point indiqué le montant de la somme qui serait due, en réalité, par la Société anonyme, en liquidation, des Fours à coke de Frameries, et, en un mot, n'ont point fourni la preuve que la dite somme serait entachée d'une erreur quelconque ;

Attendu, en conséquence, qu'il y a lieu pour le tribunal de l'adopter ;

IV. — *Le commandement et la sommation de payer* :

Attendu que la Société anonyme des Fours à coke de Fraries, étant demeurée en défaut, malgré de nombreuses mises en demeure, de rembourser à la Banque Joire le montant du découvert du crédit, les héritiers Joire firent signifier, d'abord

à la Société anonyme des Fours à coke de Frameries, en liquidation, commandement d'avoir à payer la somme de 102,504 fr. 55 par exploits enregistrés du 3 juin 1926, des huissiers Lheureux, de Pâturages, et Dugauquier, de Tournai, et leur déclarèrent « que, faute par eux d'obtempérer au présent commandement, ils y seront contraints par toutes voies de droit et notamment, après le délai de 30 jours, par la vente du bien suivant... » (suit la description du bien) ;

Attendu que, par un autre exploit enregistré de l'huissier Lheureux, de Pâturages, en date du 26 juillet 1926, les mêmes héritiers Joire notifièrent aux consorts Debury, en leur qualité de tiers détenteurs du bien hypothéqué, l'exploit du 3 juin 1926 et la copie de l'acte de Me Parent, notaire à Tournai, du 2 avril 1912, et, en même temps, leur firent « sommation de, dans les 30 jours, pour tout délai, payer à mes requérants la somme de 102,504 fr. 55, montant du solde débiteur dû par la Société des Fours à coke, suivant compte arrêté le 31 décembre 1925, plus les intérêts conventionnels de cette somme depuis le 31 décembre 1925, et tous les frais, sans préjudice à tous autres dus ; leur déclarant que, faute de satisfaire à la présente sommation dans le délai de 30 jours, ils y seront contraints par toutes voies de droit, et notamment par la vente par voie parée, ou aussi par la saisie réelle et vente par expropriation forcée de l'immeuble ci-après désigné, comme aussi par la saisie mobilière ou par toutes autres voies de droit » ;

Attendu que cette sommation n'offre pas aux consorts Debury l'alternative, s'ils ne veulent pas acquitter la dette, d'opter pour le délaissement du bien ;

Attendu que l'art. 99 de la loi du 16 décembre 1851 prescrit que la sommation à signifier au tiers détenteur, doit laisser à celui-ci l'option de payer la créance ou de délaisser l'immeuble, ce qui, en tant que la sommation serait préalable à la saisie réelle et à la vente par expropriation forcée, pourrait l'infecter de nullité ;

V. — *Opposition au commandement du 3 juin 1926 et à la sommation du 26 juillet 1926* :

A. — Attendu que la Société anonyme, en liquidation, des Fours à coke de Frameries, par l'organe de ses liquidateurs, forma opposition au commandement du 3 juin 1926, et fit assigner les héritiers Joire à comparaître devant le tribunal de commerce de Tournai, pour entendre dire qu'ils seraient tenus, moyennant un versement d'une somme de 35,797 fr. 80, de donner mainlevée des inscriptions hypothécaires prises à leur profit, en vertu de l'acte du 2 avril 1912, du notaire Parent, et qu'en tous cas, ils ne pourraient poursuivre le recouvrement de leur créance par la voie parée, qu'à concurrence de la dite somme de 35,797 fr. 80 ; elle demandait en outre, au tribunal, de déclarer nul et de nul effet le commandement lui signifié le 3 juin 1926, et de faire défense aux héritiers Joire d'y passer outre ;

Attendu qu'il ne peut y avoir le moindre doute que le litige, dont la Société saisissait ainsi le tribunal de commerce de Tournai, portait uniquement sur l'étendue, au jour de l'assignation, de *la garantie hypothécaire* constituée au profit de feu Jules Joire, par l'acte du 2 avril 1912 ;

Attendu que le tribunal de Tournai, après s'être déclaré incompétent pour connaître de la demande d'annulation du commandement du 3 juin 1926, adopta la thèse de la Société anonyme des Fours à coke de Frameries, par jugement en date du 7 décembre 1926 ;

Attendu que, sur appel des héritiers Joire, la Cour d'appel de Bruxelles (4e chambre), par arrêt du 12 juillet 1930, ici produit en expédition régulière, mit le dit jugement à néant, sauf en tant que le tribunal se déclarait incompétent pour connaître de la validité du commandement du 3 juin 1926, et dit pour droit que « la garantie hypothécaire donnée par l'intimée suivant acte du 2 avril 1912, garantit le solde de l'arrêté de compte final à concurrence de 100,000 fr. en principal, 18,000 fr. pour trois années d'intérêts, et de 1,000 fr. pour frais, sous la seule déduction de la somme de 17,202 fr. 20, payée aux appelants le 12 juin 1926 par la partie intimée », et, en conséquence, la Cour débouta la Société anonyme des Fours à coke de Frameries de son action contre les héritiers Joire ;

B. — Attendu que, par exploit enregistré de l'huissier Vos, de Mons, en date du 25 août 1926, les consorts Debury et les consorts Lupant signifièrent à leur tour, aux héritiers Joire, qu'ils faisaient opposition à l'exécution de la sommation signifiée le 26 juillet 1926, et les assignèrent devant le tribunal de première instance séant à Mons, pour entendre déclarer nul et de nul effet le commandement leur signifié le 26 juillet 1926, et s'entendre faire défense de passer outre au dit commandement, sous peine de tels dommages-intérêts que de droit ;

Attendu qu'au cours de la procédure, par des conclusions signifiées par acte du palais du 27 juin 1931, ils invoquèrent la nullité de la sommation du 26 juillet 1926, parce qu'elle ne réserve pas aux tiers détenteurs l'option de délaisser le bien hypothéqué ;

Attendu que l'opposition formulée par l'exploit du 25 août 1926, se basait sur ce que la somme de 102,000 francs en principal, réclamée par les héritiers Joire, n'était plus due ; que, notamment, une somme de 82,202 fr. 20 leur avait été remboursée par la Société anonyme des Fours à coke de Frameries, à imputer sur la partie privilégiée de leur créance, et qu'en conséquence, tout au plus une somme de 35,797 fr. 80 en principal pourrait encore rester due à l'égard des opposants et garantie par l'inscription sur les biens leur vendus ;

1° Attendu que les seules personnes qui ont comparu, comme acheteurs, à l'acte reçu le 17 août 1925, par Me Lejeune, notaire à Frameries, et déclaré acquérir le bien de la Société anonyme des Produits métallurgiques, anciens Etablissements Meyboom et Cie, dont le siège social est à Anvers, sont Adelson et Joseph Debury ;

Attendu que ni M. Eugène Lupant, ni M. Robert Lupant, soit en nom personnel, soit en tant que représentants d'une prétendue Société Eugène Lupant et fils, n'y ont comparu ni été parties ; que l'acquisition faite par les consorts Debury n'a pas été déclarée être faite pour compte en partie des consorts Lupant ou de l'un d'eux ;

Attendu qu'il importerait peu que les consorts Debury et les consorts Lupant aient constitué, entre eux, une association en participation pour l'acquisition et la réalisation de ces biens ; que, vis-à-vis des tiers et notamment des héritiers Joire, poursuivants, c'est là *res inter alios acta*, et que cette association prétendue, qui ne forme pas un être juridique, ne leur est pas opposable ;

Attendu, en conséquence, que les consorts Lupant n'ont point qualité et ne sont point recevables à intenter la présente action ;

2° Attendu que M. Adelson Debury est décédé depuis l'intentement de l'action ; que l'instance a été régulièrement reprise par sa veuve, Mme Emma Dufrasne, et son fils Joseph Debury, et que cette reprise d'instance n'a fait l'objet d'aucune contestation ;

3° Attendu que l'opposition primitive et l'assignation du 25 août 1926, se basent sur la même prétention que celle qui a fait l'objet de l'opposition des liquidateurs de la Société anonyme des Fours à coke de Frameries, et a donné lieu au jugement du 7 décembre 1926 du tribunal de commerce de Tournai, et à l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 12 juillet 1930, à savoir que l'efficacité, à l'égard des consorts Debury, des instructions hypothécaires du 6 avril 1912 et du 4 mars 1927, est réduite à la somme de 35,797 fr. 80 ;

Attendu que les consorts Debury ne sont point intervenus dans les instances terminées par l'arrêt de la cour du 12 juillet 1930, lequel a, à ce jour, acquis l'autorité de la chose jugée ;

Attendu que de la combinaison des articles 41, 96 et 97 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, il faut déduire que cette décision est opposable aux consorts Debury ;

Attendu, au surplus, qu'il résulte des conclusions des consorts Debury, signifiées par acte du palais du 27 juin 1931, qu'ils acceptent cet arrêt, en tant qu'il statue sur l'étendue de la garantie hypothécaire vis-à-vis d'eux ;

Attendu, en conséquence, que leur opposition et leur action, en ce qu'elles sont fondées sur ce moyen, ne sont pas justifiées ;

4° Attendu qu'il ne reste à examiner que le moyen basé sur la nullité de la sommation du 26 juillet 1926, tel qu'il est invoqué dans les conclusions signifiées le 27 juin 1931 ;

VI. — *La procédure de voie parée* :

1° Attendu qu'aux termes de l'article 90 de la loi du 15 août 1854, il est permis de stipuler qu'à défaut d'exécution des engagements pris envers lui, le créancier hypothécaire aura le droit de faire vendre le gage dans la forme des ventes volontaires, s'il est premier inscrit et si la stipulation de voie parée a été rendue publique par l'inscription ;

Attendu que feu Jules Joire, en consentant à la Société anonyme des Fours à coke de Frameries une ouverture de crédit par acte du 2 avril 1912, de Me Parent, notaire à Tournai, a pris la précaution de stipuler à son profit, dans cet acte, la clause de voie parée, et que cette clause a été publiée par les inscriptions hypothécaires prises au bureau de la conservation des hypothèques de Mons, les 6 avril 1912 et 4 mars 1927 ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les héritiers Joire soient créanciers hypothécaires premiers inscrits sur le bien donné en gage ;

2° Attendu que la « vente par voie parée » est, dans la législation civile belge, une innovation destinée à favoriser le crédit public, et a été introduite dans la loi du 15 août 1854 comme une faveur accordée au créancier premier inscrit, faveur consistant essentiellement dans la substitution à la procédure longue, compliquée, délicate et coûteuse, de la saisie réelle et de la vente sur expropriation forcée des immeubles hypothéqués, des formes plus rapides, plus simples, moins dispendieuses et incomparablement plus souples, des ventes volontaires ;

Attendu que le créancier, qui a stipulé à son profit la voie parée, possède le droit d'exiger que les biens lui constitués en hypothèque soient, le cas échéant, vendus en la forme des ventes volontaires et, partant, de ne se voir imposer aucune autre forme de réalisation des biens que celle-là ;

Attendu qu'ainsi la procédure de voie parée constitue, non pas une partie accessoire de la procédure de saisie réelle et de vente par expropriation forcée, mais une institution juridique, complète par elle-même, ayant son existence propre, indépendante et radicalement distincte de la première ;

Attendu que ce qui en forme l'élément caractéristique, essentiel, c'est l'institution d'un mandat spécial, consenti au créancier par le débiteur comme faisant partie du contrat d'hypothèque lui-même, et participant de sa nature de droit réel, susceptible d'être mis à exécution contre toutes personnes aux mains desquelles le bien grevé viendrait à passer, de vendre l'immeuble en la forme des ventes volontaires ;

3° Attendu qu'à raison de la gravité inséparable du fait de la vente, même en la forme de la vente volontaire, des immeubles, le législateur n'a pas voulu que celle-ci puisse être poursuivie, sans que les intéressés aient été prévenus en temps de cette éventualité, et qu'un délai leur ait été accordé pour éviter cette extrémité, en acquittant la créance garantie par l'hypothèque grevant le bien ;

Attendu que, dans cette vue, l'alinéa deuxième de l'art. 90 de la loi du 15 août 1854, dispose que « la vente sera toujours précédée d'un commandement de payer la somme due, dans le délai de 30 jours » ;

Attendu que, si cette disposition légale n'indique point en termes exprès à qui se doit signifier ce commandement de payer, la rédaction même qui lui a été donnée, d'accord avec la saine logique, oblige à reconnaître qu'il doit être signifié à tous ceux qui ont un intérêt immédiat à empêcher la réalisation du bien, donc au débiteur originaire, entre les mains de qui, la plus souvent, demeure le bien hypothéqué et qui, dans le cas où le bien a été aliéné par lui, est exposé à un recours de la part du tiers détenteur évincé, et aussi, lorsqu'il en est, au tiers détenteur qui est exposé directement au préjudice que peut entraîner pour lui la vente du bien ;

4° Attendu que la loi du 15 août 1854, qui a accueilli cette innovation, est de près de trois ans postérieure à la loi du 16 décembre 1851 sur le régime hypothécaire, et que, au moment où se discutait celle-ci, rien ne permettait d'affirmer que l'institution nouvelle, au demeurant, objet de très vives discussions, serait trois ans plus tard sanctionnée par son insertion dans la loi de 1854 ;

Attendu que l'article 90 de celle-ci ne prévoit pas, d'une manière spéciale, l'hypothèse où le bien est passé aux mains d'un tiers détenteur, et qu'il ne statue pas que, dans ce cas, la sommation à signifier à celui-ci doit lui donner l'option de payer ou de délaisser ;

5° Attendu qu'il ne se conçoit pas que le législateur de 1854, qui ne pouvait avoir perdu de vue les dispositions de l'art. 99 de la loi de 1851, aurait pu, par une inadvertance grave, laisser se produire semblable lacune ;

Attendu, au contraire, que ce silence apparaît comme étant la conséquence toute naturelle de la notion même de la voie parée ;

Attendu en effet que, s'il était permis au tiers détenteur de délaisser l'immeuble, en matière de voie parée, il pourrait, par un acte de sa seule volonté et à l'encontre de la volonté formelle et de l'intérêt du créancier, priver ce dernier du bénéfice de la clause par lui réservée, et qui a pu être le facteur déterminant de son consentement à l'opération dont la bonne fin est garantie par l'hypothèque ;

Attendu qu'il importe, dans cet ordre d'idées, de signaler qu'aux termes de l'article 102 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, quand un immeuble est délaissé par hypothèque, il lui est désigné un curateur « sur lequel », est-il textuellement ordonné, « la vente de l'immeuble est poursuivie dans les formes prescrites pour les expropriations » ;

Attendu que la généralité des termes « pour les expropriations », ne permet pas d'y comprendre « la forme des ventes volontaires », puique l'institution de la voie parée n'avait, à ce moment, aucune existence législative ni légale ; que les « formes des expropriations » étaient donc et ne pouvaient être que celles, alors en vigueur dans la loi, de la saisie réelle et de la vente par expropriation forcée ;

Attendu que la loi du 15 août 1854 n'a pu vouloir cette flagrante contradiction entre le droit du créancier de recourir à la forme des ventes volontaires sans restriction, aussi bien contre le débiteur originaire que contre n'importe quel tiers détenteur, et le droit de ce dernier de priver, par un délaissement, le créancier hypothécaire d'un droit aussi précieux ;

Attendu que la loi, ainsi interprétée, implique nécessairement qu'en cas de stipulation de voie parée régulièrement rendue publique, le tiers détenteur n'a pas le droit de délaisser le bien, contre la volonté du créancier ;

Attendu, en conséquence, que, contrairement à ce que dispose l'article 99 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, il est entièrement satisfait au prescrit de l'article 90 de la loi du 15 août 1854, par une sommation pure et simple de payer dans les 30 jours la dette, signifiée, à la requête du créancier, tant au débiteur originaire qu'au tiers détenteur ;

Attendu que c'est ce qu'ont fait, en l'espèce, les héritiers Joire, en signifiant : *a*) à la Société anonyme, en liquidation, des Fours à coke de Frameries, le commandement du 3 juin 1926, et *b*) aux consorts Debury, la sommation du 26 juillet 1926 ;

Attendu que, sans qu'il soit besoin de rechercher si, par application de l'art. 173 c. proc. civ., les consorts Debury étaient encore, en l'état de la procédure, recevables à l'invoquer, le second moyen invoqué par ceux-ci manque de base en droit et en fait, et que leur opposition et leur action doivent être déclarées non justifiées ;

VII. — *Demande en intervention et appel en garantie dirigés par les consorts Debury contre le notaire Lejeune* :

Attendu que, suivant exploit enregistré de Me Vos, huissier à Mons, en date du 24 février 1926, les consorts Debury ont donné assignation à Me Edouard Lejeune, notaire à Frameries, devant qui avait été passé l'acte de la vente du bien hypothéqué, le 17 août 1925, à comparaître devant le tribunal de première instance séant à Mons, pour : « entendre dire qu'il sera tenu d'intervenir dans l'instance, pendante entre les requérants et les héritiers de M. Jules Joire, mue par l'exploit préindiqué de l'huissier soussigné, en date du 25 août 1926, pour prendre fait et cause pour les requérants et pour les défendre contre les conséquences de la vente de leur bien par la voie parée, dont ils sont menacés de la part des consorts Joire, et, pour le cas où l'opposition formulée par eux au commandement du 26 juillet 1926 viendrait à être rejetée, s'entendre, l'assigné, condamner à garantir les requérants de toutes les sommes, tant en principal, intérêts et frais, qu'ils devraient décaisser pour éviter la vente de leur bien ; s'entendre, en outre, condamner à payer aux requérants une somme de 50,000 francs du chef de dommages-intérêts, en raison du préjudice leur occasionné tant par les poursuites que par le discrédit dont ils sont frappés par le maintien, sur leur bien, d'une inscription hypothécaire de 119,000 francs et dont mainlevée aurait dû être obtenue depuis plus de 5 ans » ;

Attendu qu'au moment où les consorts Debury formulaient cette demande, pas plus d'ailleurs qu'au moment actuel, l'immeuble hypothéqué n'était pas vendu et les consorts Debury n'avaient rien dû décaisser pour éviter cette vente ;

Attendu que, partant, la demande était formée en vue d'une éventualité possible, dont, suivant leur propre expression, ils étaient *menacés*, qu'elle revêt donc ainsi le caractère d'un action *ad futurum* ;

Attendu, d'autre part, que les consorts Debury, à l'appui de leur demande, invoquent contre le notaire Lejeune des fautes professionnelles, sur la gravité desquelles ils insistent particulièrement, c'est-à-dire des fautes aquiliennes ;

Attendu que, dans le système du code civil, la responsabilité de la faute dommageable se distingue essentiellement de la garantie, c'est-à-dire de l'obligation, dérivant directement ou indirectement d'un contrat ou d'un quasi-contrat, de faire jouir quelqu'un d'une chose ou d'un droit, de l'indemniser de la perte qu'il éprouve par suite de l'inexécution totale ou partielle de l'obligation contractuelle ou quasi contractuelle ;

Attendu que tel n'est pas évidemment le caractère de la présente demande, qui se réfère à des fautes quasi délictuelles, ce que démontre, au surplus, de la manière la plus évidente, la réclamation de la somme de 50,000 francs à titre de dommages-intérêts, pour réparation du préjudice causé par d'autres conséquences des mêmes fautes qui sont imputées au notaire Lejeune ;

Attendu, en conséquence, que cette demande est non recevable en la forme, tant en raison de son caractère prématuré, que de la circonstance qu'en réalité, elle constitue, non l'exercice d'une garantie, mais une demande principale indépendante, en droit sinon en fait, de l'action principale entre les consorts Debury et les héritiers Joire ;

Attendu que les consorts Debury conservent le droit, lorsque la menace dont ils se plaignent à l'heure présente, sera devenue un fait accompli, de faire valoir contre le notaire Lejeune, en raison des fautes qu'ils lui imputent, tous leurs droits, de même qu'ils pourront alors intenter à la Société anonyme des Produits métallurgiques, anciens établissements Meyboom et Cie, s'il leur plaît ainsi, l'action en garantie de l'éviction prévue par l'art. 1626 c. civ., ou toutes autres actions contre toutes autres personnes qu'ils estimeraient leur devoir garantir ou être responsables du préjudice qu'ils auraient pu subir ;

Attendu que la non-recevabilité de l'action dirigée contre le notaire Lejeune par les consorts Debury, entraîne *ipso facto* la non-recevabilité de l'action du premier contre le notaire Lemineur, et celle de l'action de ce dernier contre MM. O. Leduc et G. Platteau, dans la présente instance tout au moins, les droits de toutes ces parties étant, pour l'avenir, ici expressément réservés ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le premier substitut Bouvy en son avis, pour la plus grande partie conforme, donnant acte aux parties de leurs dires, déclarations et réserves, les déboutant de toutes conclusions plus amples ou contraires :

A. Dit l'action principale recevable en la forme, en tant que mue à la requête d'Adelson et Joseph Debury, le premier aujourd'hui représenté par le dit Joseph Debury, son fils et Mme Emma Dufrasne, sa veuve ;

B. Dit les consorts Eugène et Robert Lupant et, au besoin, la prétendue firme Eugène Lupant et fils, sans qualité à intenter et poursuivre la présente action, et partant non recevables contre les héritiers Joire ;

C. Dit valable et régulière la sommation signifiée aux sieurs Adelson et Joseph Debury, à la requête des héritiers Joire par exploit de l'huissier Lheureux, de Pâturages, en date du 26 juillet 1926 ;

D. Dit l'opposition des consorts Debury à l'exécution de cette sommation sans fondement ;

E. Dit non recevables, dans la forme, l'action dirigée par les consorts Debury contre le notaire Edouard Lejeune, l'action dirigée par le notaire Edouard Lejeune contre le notaire Emile Lemineur, et l'action dirigée par le notaire Emile Lemineur contre MM. Octave Leduc et Georges Platteau ;

F. En conséquence, déboute les consorts Debury de leur action principale contre les héritiers Joire et de leur action en intervention forcée contre le notaire Lejeune ; déboute le notaire Lejeune de son action contre le notaire Lemineur ; déboute le notaire Lemineur de son action contre MM. Octave Leduc et Georges Platteau ;

G. Condamne les consorts Debury aux frais de l'instance principale contre les héritiers Joire, et de l'instance contre le notaire Lejeune ; condamne le notaire Lejeune aux frais de l'instance contre le notaire Lemineur et celui-ci aux frais de l'instance contre MM. O. Leduc et G. Platteau... (Du 20 janvier 1932. — Plaid. MMes Ad. Demoustier, E. Reumont, C. Abrassart, Alph. Servais, Em. De Rasse et G. Platteau, ces deux derniers du Barreau de Tournai.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE MONS.

Présidence de M. le Chevalier Henry de Patoul, vice-prés.

15 septembre 1931.

DÉFENSE SOCIALE. — Loi du 9 avril 1930. — Fait qualifié crime. — Correctionnalisation. — Inculpé se trouvant dans un des états prévus a l'art. 1er. — Internement. — Durée.

Lorsque la juridiction d'instruction a correctionnalisé un fait qualifié crime, celle de jugement, saisie de ce fait devenu délit, doit soumettre l'inculpé, si celui-ci se trouve dans l'un des cas prévus par l'art. 1er de la loi du 9 avril 1930, à l'internement dans un établissement spécial pendant la durée applicable au fait, tel qu'il est punissable par la juridiction devant laquelle il comparaît, quelle que soit, d'ailleurs, la peine dont il pouvait être frappé au moment où ce fait a été commis.

(Ministère public c/ Slemenda.)

Jugement. — Sur l'application de la loi du 9 avril 1930 de défense sociale :

Attendu qu'aux termes de l'art. 7 de cette loi, les juridictions de jugement peuvent ordonner l'internement immédiat, dans un des établissements spéciaux déterminés et organisés par le gouvernement, de l'inculpé qui a commis un fait qualifié crime ou délit, et qui est dans un des états prévus à l'art. 1er, c'est-à-dire en état de démence ou dans un état grave de déséquilibre mental ou de débilité mentale, le rendant incapable du contrôle de ses actions ;

Qu'aux termes de l'art. 7, § 2, la décision indique la durée de l'internement, qui est de 5, 10 ou 15 ans, suivant les distinctions établies à l'art. 19 ;

Qu'aux termes de l'art. 19, l'internement est ordonné pour 5 ans ; ce terme est porté à 10 ans, si le fait était punissable des travaux forcés ou de la détention extraordinaire ou perpétuelle ; à 15 ans, si le fait était punissable de la peine de mort ;

Attendu qu'au moment où il a été commis, le fait reproché au prévenu était punissable des travaux forcés ; qu'il a été établi, par l'instruction faite à l'audience, que la soustraction frauduleuse lui reprochée au préjudice du sieur Tumulaire, l'a été à l'aide de violences ou de menaces dans une maison habitée ou ses dépendances, des armes ayant été employées ou montrées ;

Qu'aux termes de l'art. 471 c. pén., le fait était, dans ce cas, punissable des travaux forcés de 10 à 15 ans et constituait un crime ;

Mais attendu que, par l'effet de l'ordonnance de correctionnalisation de la chambre du conseil, le fait n'est plus punissable, aux termes de l'art. 80 c. pén. (loi du 23 août 1919, art. 2), que d'un emprisonnement de 1 an au moins, et de 5 ans au plus aux termes de l'art. 463 c. pén., c'est-à-dire que le fait qui, au moment où il a été commis était un crime punissable des travaux forcés, n'est plus aujourd'hui, à raison du renvoi de l'inculpé devant la juridiction correctionnelle, qu'un délit punissable d'un emprisonnement de 5 ans au plus ;

Que le problème soulevé par la défense est celui de savoir si l'internement auquel le prévenu doit être soumis, doit être de 5 ou 10 ans ; le fait, au moment où il a été commis était punissable des travaux forcés (internement 10 ans), mais aujourd'hui il n'est plus punissable que d'une peine correctionnelle de 5 ans d'emprisonnement au moins (internement 5 ans) ;

Attendu que c'est vainement que l'on chercherait dans la rédaction de l'art. 19 un argument de texte, et que l'on tenterait d'opposer les mots « était punissable », employés par la loi, aux mots « est punissable » qui eussent été plus rigoureusement exacts ; qu'en effet, la chambre du conseil a décidé souverainement, sans qu'aujourd'hui sa décision puisse être attaquée, qu'à raison de telle ou telle circonstance qu'elle a précisée, le fait reproché au prévenu n'était punissable que d'une peine maximum de 5 ans et minimum de 1 an d'emprisonnement ; qu'en

matière pénale, pour apprécier de quelle peine un fait délictueux doit être puni, c'est au moment où son auteur comparaît devant le juge qu'il faut se placer, et que le respect dû aux décisions de justice autorise à dire : le fait n'était punissable que d'une peine de 1 à 5 ans, puisque telles sont les limites que le juge ne peut dépasser en deçà ou au delà ;

Attendu qu'il y a d'autant plus de raison d'en décider ainsi, qu'il ne faut pas perdre de vue qu'il appert du rapport d'expertise médico-mentale, qu'au moment du fait le prévenu était déjà en état de démence ; il n'a pu raisonner la gravité de l'acte qu'il commettait et réfléchir aux degrés de la peine établie par le code, suivant que le vol est simple ou qualifié, qualifié avec une ou deux des circonstances aggravantes prévues à l'art. 471 c. pén. ;

Qu'importe, dès lors, que le fait était punissable, au moment où il a été commis, des travaux forcés de 10 à 15 ans, puisque le prévenu n'a pu se rendre compte du degré de culpabilité qu'il encourait ;

Par ces motifs, vu les art....., le Tribunal ordonne l'internement immédiat de l'inculpé, dans un des établissements spéciaux déterminés et organisés par le gouvernement, pour un terme de 5 ans ; le condamne aux frais... (Du 15 septembre 1931. — Plaid. Me Pierre DESGUIN.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Neuvième chambre. — Prés. de M. VAN ELDER, juge.
Référendaire : M. GUILLAUME.

15 janvier 1932.

CONTRAT DE TRANSPORT. — SOCIÉTÉ NATIONALE DES CHEMINS DE FER BELGES. — TRANSPORTEUR INTERMÉDIAIRE. — TRANSPORTEUR PRIVILÉGIÉ. — ACTION DE L'EXPÉDITEUR. — RECEVABILITÉ.

L'expéditeur peut agir, à son choix, contre le premier transporteur et/ou contre les transporteurs intermédiaires que celui-ci s'est substitué pour l'exécution du contrat.

En dehors des dérogations spéciales et des règles particulières applicables aux seuls transports par chemins de fer, l'Administration des chemins de fer reste soumise, comme tout transporteur, au droit commun en matière de transport.

Aucune des dispositions spéciales au transport par chemin de fer, ne déroge aux principes généraux qui régissent la recevabilité des actions.

(VAN HOFF C/ SAMYN-PERMANDT ET C/ SOC. NAT. DES CHEMINS DE FER BELGES ; ET SAMYN-PERMANDT C/ SOC. NAT. DES CHEMINS DE FER BELGES ET C/ SOC. COOP. « KRAAN NATIE ».)

Jugement. — Attendu que les causes inscrites sous les nos 20735 et 20743 du rôle général sont connexes, qu'il y a lieu de les joindre ;

A. — *Sur l'action principale* :

Attendu que, par convention verbalement avenue entre le demandeur et Samyn-Permandt, les 30 janvier-6 février 1930, ce dernier s'est chargé de transporter une machine à forer radiale, depuis Goole jusque Ecaussinnes-Carrières ;

Que la machine étant arrivée avariée à destination, le demandeur réclame réparation du dommage, évalué par lui à 100,000 francs, au transporteur Samyn-Permandt et à la société codéfenderesse, intermédiaire chargée par Samyn du transport par chemin de fer d'Anvers à Ecaussinnes ;

Attendu que Samyn-Permandt ne conteste pas sa responsabilité à l'égard du demandeur Van Hoff, mais qu'il dénie l'importance du préjudice allégué ; qu'il y a lieu d'ordonner l'expertise dont le demandeur, comme Samyn-Permandt, reconnaissent la nécessité ;

Attendu que la Société nationale des Chemins de fer belges conteste la recevabilité de l'action dirigée contre elle ; que le demandeur, n'étant pas partie au contrat de transport avenu entre Samyn-Permandt et elle, le 5 avril 1930, ne serait pas recevable, d'après la défenderesse, à agir contre elle ;

Attendu qu'en réalité, Samyn-Permandt a entrepris le transport de Goole (Angleterre) à Ecaussinnes de la machine à forer litigieuse ;

Qu'il s'est substitué la Société nationale des chemins de fer belges pour le transport d'Anvers à Ecaussinnes ;

Qu'il est de jurisprudence que l'expéditeur peut agir à son choix contre le premier transporteur et/ou contre les transporteurs intermédiaires, que celui-ci s'est substitué pour l'exécution du contrat (1) ;

Attendu que la société défenderesse soutient, à la vérité, que, transporteur privilégié, cette règle ne lui est pas applicable ;

Attendu que le législateur a précisé, dans la loi sur le contrat de transport, les dérogations aux principes généraux et les règles spéciales applicables aux seuls transports par chemins de fer ; qu'en dehors de ces dérogations spéciales et ces règles particulières, l'Administration des chemins de fer reste soumise, comme tout transporteur, aux règles en matière de transport ;

Qu'aucune des dispositions spéciales au transport par chemins de fer ne déroge au principe général qui régit la recevabilité des actions ; que les articles 12 et 36 de la loi du 25 août 1891 ne comportent nullement l'exception qu'y voudrait voir la défenderesse ; que l'article 12 permet à l'Administration des chemins de fer d'établir certains règlements instituant la dérogation aux principes généraux qu'elle voudrait faire admettre ; que l'article 36 trace les limites dans lesquelles la réglementation est permise ;

Que la fin de non-recevoir soulevée par la défenderesse n'est donc pas fondée (2) ;

Attendu, au fond, que la défenderesse soutient être en droit de décliner sa responsabilité ;

Attendu qu'aux termes de l'article 37, 5°, de la loi sur le contrat de transport et de l'article 1er, 7°, du livret réglementaire, l'administration ne répond ni des pertes ni des avaries auxquelles sont exposées, au cours du transport, les marchandises voyageant sous le plomb de l'expéditeur, ou celles dont le chargement a été fait par les soins de celui-ci, sans qu'il ait réclamé la surveillance spéciale des agents du chemin de fer ;

Attendu que la machine litigieuse a été chargée par les soins de l'expéditeur Samyn-Permandt ou de ses agents, en dehors de la surveillance spéciale prévue par la loi ;

Que, pour renverser la présomption d'irrégularité qui résulte pour le chemin de fer de la loi et des conditions réglementaires, le demandeur devrait apporter la preuve que les avaries ne résultent pas des circonstances qui autorisent l'administration à décliner sa responsabilité (art. 40 de la loi) ;

Attendu que le demandeur allègue que le wagon sur lequel a été chargée la machine litigieuse, a subi, en cours de route, un choc anormal ; qu'il reste entièrement en défaut de l'établir ;

Qu'au contraire, des constatations faites à l'arrivée du wagon à destination, il résulte que le chargement et l'arrimage des pièces mécaniques confiées au chemin de fer, ont été effectués de la façon la plus défectueuse ;

Que le chargement comportait notamment une pièce métallique (bras) du poids approximatif de 2.500 kilogs ; qu'aucun dispositif d'arrimage ou de fixation de cette pièce n'existait et qu'au contraire, elle reposait vers son milieu sur un rouleau ;

Qu'il n'est pas douteux que cette pièce était ainsi excessivement mobile, devait se déplacer au heurt le plus léger, comme il s'en produit nécessairement au cours d'un transport par chemin de fer ;

Que, bien loin que le demandeur démontre que l'avarie est due à une autre circonstance que le chargement défectueux, il résulte suffisamment des éléments de la cause, qu'elle est la conséquence de la mauvaise exécution des opérations de chargement et d'arrimage ;

Que la société défenderesse est donc fondée à décliner toute responsabilité ;

B. — *Sur l'action en garantie* :

Attendu que la demande en garantie formée contre la Société nationale des Chemins de fer belges, est recevable, la demande formée par Van Hoff contre Samyn-Permandt l'étant assurément ; que Samyn-Permandt a contracté directement avec la société défenderesse en garantie, et a contre elle, en principe, le recours que la loi ouvre à l'expéditeur contre le transporteur ;

Mais que les considérations développées ci-dessus démontrent que la société défenderesse en garantie est en droit de décliner

(1) Cass., 17 juillet 1873, *Belg. Jud.*, 1873, col. 977 ; — 30 janv. 1879, *Belg. Jud.*, 1879, col. 466 ; — Comm. Bruxelles, 5 mars 1913, 13 déc. 1921 et 9 juillet 1906, *Jur. comm. Bruxelles*, 1913, p. 393 ; 1922, p. 52 ; 1906, p. 389.

(2) *Contra* : STEVENS et HENNINGS, *Contrat de transport*, nos 959 et 960 ; — NOVELLES, *Le contrat de transport*, no 845.

toute responsabilité, le chargement ayant été effectué par les soins de l'expéditeur ou de ses agents sans surveillance demandée ;

Attendu que la société *Kraan Natie* a été chargée, le 5 avril 1930, par Samyn-Permandt, de la vérification et de l'expédition du chargement à Ecaussinnes ; qu'il n'est pas douteux que cette mission comportait l'arrimage et le calage des pièces mécaniques à expédier, puisque la *Kraan Natie* elle-même, dans le compte verbalement dressé par elle le 8 avril 1930, a réclamé une somme de 60 fr. pour les cales, le calage et le bâchage ;

Qu'elle est donc responsable vis-à-vis de Samyn-Permandt de l'exécution défectueuse de ce travail ;

C. — Attendu que la cause 6394 ne figure pas au rôle de la 9e chambre, régulièrement saisie des causes 20735 et 20743 ;

Que cependant la Société nationale des Chemins de fer belges, par ses conclusions, réclame à Samyn-Permandt payement d'une somme de 89 fr. 90 pour dégâts au wagon lui appartenant ;

Que cette demande doit être considérée comme une action reconventionnelle ;

Qu'elle est recevable comme telle et que son fondement résulte des considérations développées ci-avant ;

Que les éléments de la cause démontrent que la réparation du wagon a entraîné une dépense de 89 fr. 90 ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes fins et conclusions autres ou contraires, joignant comme connexes les causes inscrites sous les nos 20735 et 20743 du rôle général, statuant sur la demande principale, déclare la demande recevable vis-à-vis de chacune des parties défenderesses, mais non fondée vis-à-vis de la Société nationale des Chemins de fer belges, déboute le demandeur de son action en tant que dirigée contre cette société, le condamne aux dépens y afférents... ; avant faire droit vis-à-vis de Samyn-Permandt, désigne en qualité d'expert M... ; statuant sur l'action en garantie, la déclare recevable, mais non fondée, en ce qui concerne la Société nationale des Chemins de fer belges, en déboute le demandeur en garantie, le condamne aux dépens ; dit pour droit que la société coopérative *Kraan Natie* est responsable, envers Samyn-Permandt, des conséquences du calage défectueux qu'elle a exécuté et doit le garantir de ce chef ; avant faire droit plus avant, dit que l'expertise ordonnée dans la cause principale, sera commune à la société coopérative *Kraan Natie*, appelée en garantie ; réserve tous les dépens, sur lesquels il n'a pas été statué par le présent jugement ; dit que ce jugement sera exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... (Du 15 janvier 1932.— Plaid. MMes J. Lévy Morelle et R. Ferrier c/ Guill. Legrand et A. Gérémy et c/ Eug. Stevens et c/ Thomas Braun et J. Favart.)

Observations. — La décision rapportée ci-dessus offre un intérêt particulier, en raison des fins de non-recevoir qui avaient été opposées par la Société nationale des Chemins de fer belges.

Le demandeur avait confié à un entrepreneur de transport l'envoi d'une machine à forer, de Goole à Ecaussinnes-Carrières.

Pour la dernière partie de ce transport, c'est-à-dire d'Anvers à Ecaussinnes, le transporteur s'était substitué, dans l'exécution du contrat, la Société nationale des Chemins de fer belges.

Des avaries furent constatées à la marchandise par le destinataire, qui la refusa. En conséquence, l'expéditeur assigna solidairement le transporteur et la Société nationale des Chemins de fer belges, en réparation du préjudice qu'il avait souffert.

La première fin de non-recevoir soulevée par la Société nationale, consistait à prétendre que le demandeur, étranger au contrat de transport intervenu entre elle et son cocontractant, n'était pas recevable à agir par action directe contre elle.

Cette argumentation se heurtait à une doctrine et à une jurisprudence constantes, dont le jugement cite les principales décisions, et selon lesquelles l'expéditeur peut agir, à son choix, contre le premier transporteur et/ou les transporteurs intermédiaires que celui-ci s'est substitué pour l'exécution du contrat (art. 5, loi du 25 août 1891 ; art. 1994, al. 2, c. civ.).

Une seconde fin de non-recevoir offrait un aspect plus particulier.

La Société nationale des Chemins de fer belges soutenait qu'en sa qualité de voiturier privilégié, elle ne serait pas, à l'inverse du voiturier privé, le mandataire substitué du voiturier chargeur, mais son préposé ; elle invoquait, sur ce point, une thèse doctrinale, aux termes de laquelle la loi du 25 août 1891 aurait dérogé, dans son chapitre II relatif aux transports par chemin de fer, et spécialement en ses articles 12 et 36, à la partie générale traitée dans le chapitre I de la dite loi.

Le voiturier privilégié, disait-elle, ne jouit ni de la faculté de refuser ou d'accepter un transport, ni celle de discuter les conditions auxquelles il transportera. Or, pour qu'il y ait substitution au sens de l'art. 1994 c. civ., il faudrait que le substitué exécutât le mandat confié aux mandataires aux conditions acceptées par le mandant.

L'article 5, combiné avec les articles 12 et 36 de la loi du 25 août 1891, établirait que le législateur aurait entendu déroger complètement à l'article 1994 c. civ.

Dès lors, le voiturier privilégié ne saurait être assimilé à un mandataire substitué. Cet intermédiaire constituerait un préposé du voiturier chargeur, et ne pourrait être l'objet d'une action directe de l'expéditeur (3).

C'est avec raison que le jugement reproduit a repoussé cette fin de non-recevoir. En effet, si le législateur a établi, en ce qui concerne les transports par chemins de fer, certaines dérogations aux principes généraux, ces règles spéciales ont été précisées et n'ont été stipulées que pour permettre à la Société nationale des Chemins de fer belges, qui a l'obligation de transporter les marchandises qui lui sont confiées dans ce but, de prendre certaines mesures de nature à diminuer ou limiter sa responsabilité.

En ce sens, la Société nationale, qui possède un monopole, est un transporteur privilégié ; mais elle n'en est pas moins un transporteur soumis, en dehors de ces règles spéciales, aux principes généraux du contrat de transport — comme tout autre voiturier — notamment en ce qui concerne la recevabilité des actions ; spécialement, les articles 12 et 36 de la loi du 25 août 1891 étaient vainement invoqués, car s'ils permettent à la Société nationale d'adopter certains règlements particuliers, aucun de ceux-ci ne pouvait avoir trait à la recevabilité des actions.

L'obligation de la Société nationale d'accepter les transports qui lui sont confiés, pourrait seulement constituer une exception à l'article 1994, al. 1er, du code civil, relativement à la responsabilité du transporteur principal. En effet, cette disposition stipule que le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans la gestion : 1° quand il n'a pas reçu le pouvoir de se substituer quelqu'un ; 2° quand ce pouvoir lui a été conféré sans désignation d'une personne, et que celle dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable.

Dans notre matière, le premier transporteur ne pourra pas se dégager, en prouvant qu'ayant dû s'adresser à un voiturier à monopole, il n'a pu le

(3) Stevens et Hennings, *loc. cit.* ; — Novelles, *loc. cit.*

choisir, et demeurera toujours responsable de l'exécution entière et parfaite du transport.

Mais, inversement, on ne peut déduire du chapitre II de la loi du 25 août 1891, aucune dérogation à l'article 1994, al. 2, c. civ., aux termes duquel le mandant peut agir, dans tous les cas, directement contre la personne que le mandataire s'est substitué.

Roger FERRIER.

BIBLIOGRAPHIE

Defreyn-D'Or, E. — *Traité juridique et pratique du contrat de mariage et des droits respectifs des époux*, par Emile DEFREYN-D'OR, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, licencié en droit maritime. (Bruxelles, A. HAUCHAMPS, éditeur, 1932. — Un vol. de 300 pages.)

L'auteur divise la matière en quatre parties principales :

La première comprend, comme dispositions générales, une introduction historique, dont les développements amorcent une série de chapitres consacrés à la définition et au caractère du contrat de mariage, aux différents régimes auxquels il peut donner lieu, à ses effets, aux nullités dont il est susceptible, à la constitution de dot, aux apports et aux ventes entre époux.

La seconde partie est consacrée à la communauté légale, dont l'auteur étudie la nature juridique, la composition active et passive, l'administration, les modes de dissolution et, après elle, l'option de la femme et la détermination du droit des époux, ainsi que l'administration des biens propres des époux pendant le mariage.

Une troisième partie traite des modalités conventionnelles, dont le régime de la communauté est susceptible.

L'exclusion de la communauté constitue la matière d'une quatrième partie, où l'auteur s'occupe spécialement du régime sans communauté, de la séparation des biens et du régime dotal.

Une série de formules, puisées aux meilleures sources, est destinée à former le corps des contrats de mariage ordinaires. Ces formules sont réunies dans une cinquième partie de l'ouvrage, qui se complète à la fois par une table des articles de lois qu'il cite, par une table des matières, dont l'importance et la méthode ne donnent cependant qu'une faible idée du caractère scientifique et pratique de cette monographie, et d'une table alphabétique qui facilite les recherches dans un domaine auquel une courte mais substantielle préface, signée par Me René MARCQ, ne laisse pas que d'attribuer, pour les profanes tout au moins, des côtés « mystérieux », comme le mariage lui-même sans doute, auquel le contrat contribue à servir de préambule et qui reste une lettre cachetée, dont le contenu ne se lit jamais assez tôt, à moins qu'il se lise trop tard. Mais ceci est autre chose et il suffira, croyons-nous, de nous conformer à l'élémentaire devoir de faire connaître, autant qu'il le mérite, la manuel qui vient d'être livré à la publicité, en disant combien son distingué préfacier en apprécie à juste titre la réelle valeur scientifique et documentaire, en tant que ce livre paraît s'adresser à un public étendu, « aux praticiens du droit auxquels il fournira une coordination méthodique de principes systématiquement présentés », avec des références que met en relief une notice bibliographique importante, et au grand nombre, qui y trouvera sans doute le moyen et la raison d'un plus complet discernement dans l'adoption du contrat matrimonial.

F. S.

« *La nuova Legislazione Italiana* », fascicules 8, 9 et 10 (octobre, novembre et décembre 1931.)

Ces trois numéros sont consacrés à l'examen doctrinal du nouveau code pénal italien ; l'avocat Taraschi y continue l'étude des 12 premiers articles de ce code, et le professeur Celentano examine les conséquences des articles 522, 523 et 524, qui ont oublié de prévoir une peine contre le ravisseur, lorsque le mineur victime du rapt est du sexe masculin.

A signaler une étude du professeur Peritch, sur la peine de mort, laquelle, dans le nouveau code, est prévue pour les crimes politiques comme pour les crimes de droit commun.

Un intéressant arrêt de la Cour de cassation décrète que, conformément à l'article 8 de la loi du 27 mai 1929, les offenses et les injures contre la personne du Souverain pontife, doivent être punies comme celles dirigées contre le Roi d'Italie, et établit la distinction à faire entre les offenses au culte et les offenses à la personne du Pape.

M. B.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — *Justice de paix. — Opposition. — Signification. — Huissier commis.* — La commission de l'huissier par la loi ou par le juge, pour la signification devant servir de point de départ au délai d'opposition à un jugement par défaut rendu par un juge de paix, est une formalité essentielle à laquelle l'art. 16 de la loi du 25 mai 1838 n'a apporté aucune modification, et qui ne peut être remplacée par des équipollents. Dès lors, toute signification faite en cette matière par un huissier non commis, ne fait pas courir le dit délai d'opposition. (Cass. fr., 1er juillet 1931, *Dalloz hebd.*, 12 novembre 1931.)

EFFET DE COMMERCE. — *Titre à ordre. — Endossement. Purge des exceptions.* — Le signataire d'un titre payable à ordre accepte d'avance pour créancier tout individu au profit de qui ce titre peut être ultérieurement endossé. — A la différence du cessionnaire d'une créance ordinaire, investi par la cession des seuls droits qui appartenaient au cédant, le dernier endossataire d'un titre à ordre a un droit né en sa personne contre le signataire du titre et il ne peut, en conséquence, se voir opposer les exceptions que celui-ci aurait eu à faire valoir contre le bénéficiaire primitif ou contre les endosseurs intermédiaires du dit titre. (Cass. fr., 1er juillet 1931, *Dalloz hebd.*, 29 octobre 1931.)

FONCTIONNAIRE PUBLIC. — *Mise en jugement. — Privilège de juridiction. — Qualité. — Epoque.* — La compétence spéciale édictée à l'égard des personnes bénéficiant, dans les termes des art. 479 c. inst. crim. et 10 de la loi du 20 avril 1810, du privilège de juridiction, est déterminée par la qualité de l'inculpé au moment de la poursuite et non pas à l'époque de l'infraction. (Cass. fr., 18 juin 1931, *Dalloz hebd.*, 8 octobre 1931.)

RESPONSABILITÉ CIVILE OU PÉNALE. — *Chauffeur d'automobile. — Gérant d'un garage. — Remise de la voiture. — Abandon de la moitié de la recette. — Reddition de compte. — Qualité de commettant et de préposé.* — Le jugement qui constate que le chauffeur d'une automobile auquel le gérant d'un garage confiait l'instrument de travail que constituait la voiture, recevait une rémunération égale à la moitié de la recette journalière dont il devait rendre compte à celui-ci, admet à bon droit, en l'état de ces constatations, la responsabilité civile du gérant en raison de l'infraction commise par le chauffeur dans les fonctions auxquelles il était préposé. (Cass. fr., 23 janvier 1931, *Sirey*, 1931, 1, 354.)

RESPONSABILITÉ CIVILE OU PÉNALE. — *Automobile. — Propriétaire. — Voiture confiée à un tiers pour la vendre. — Accident. — Commettant. — Préposé. — Subordination (Absence de). — Ordres pour la conduite de la voiture (défaut d'). Condamnation du propriétaire comme civilement responsable. — Cassation.* — La responsabilité des faits des préposés, mise par l'art. 1384 c. civ., à la charge des commettants, suppose, pour son application, que ceux-ci ont le droit de donner à leurs préposés des ordres et des instructions sur la manière de remplir les fonctions auxquelles ils les emploient, autorité et subordination corrélatives, sans lesquelles il n'y a pas de véritables commettants et préposés. — En conséquence, lorsque, le propriétaire d'une voiture automobile ayant chargé un tiers de vendre sa voiture, celui-ci, en la conduisant pour la présenter à un acquéreur éventuel, a renversé une personne qui a succombé à ses blessures, doit être cassé l'arrêt qui, après avoir condamné l'auteur de l'accident à des dommages-intérêts, déclare le propriétaire de la voiture civilement responsable de celui-ci (Cass. fr., 9 janvier 1931, *Sirey*, 1931, 1, 358.)

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron **SILVERCRUYS**, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : **L. CORNIL**, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — **René MARCQ**, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : **E. JOURET**, Conseiller à la Cour d'appel. — **L. VERHAEGHE**, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : **J. DELEUZE**, Conseiller à la Cour d'appel. — **Louis TART**, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Bockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

De l'exclusion de la responsabilité délictuelle entre contractants, par Jos. RUTSAERT.

JURISPRUDENCE BELGE.

Transcription. — Art. 1er loi hypothécaire. — Sens du mot « tiers ». — Créanciers chirographaires. (Cass., 1re ch., 21 janvier 1932.)

I. — **Enregistrement.** — Société. — Augmentation du capital social. — Réévaluation d'éléments de son avoir. — Incorporation de réserves. — Attribution d'actions nouvelles aux actionnaires. — II. **Cassation.** — Ordre public. — Impôts. — Moyen nouveau. — Droit d'acte. — Sens de cette expression. (Cass., 1re ch., 17 décembre 1931.)

Impôts. — Société en nom collectif. — Associés mis hors cause. — Pourvoi contre ces derniers. — Capital social en livres au cours de 107 fr. — Influence du cours de la livre à 174.50 fr. au jour du bilan sur les mentions de celui-ci. — Prétention fiscale à un bénéfice en résultant. (Cass., 2e ch., 13 janvier 1932.)

Commune. — Travaux. — Défaut d'autorisation. — Commissaire spécial. — Exécution. — Poursuites contre les entrepreneurs. — Justification. (Cass., 2e ch., 21 décembre 1931.)

Expropriation d'utilité publique. — Jugement fixant le montant de l'indemnité. — Indivisibilité de la procédure. — Recevabilité de l'appel. (Bruxelles, 7e ch., 2 février 1932, avec avis de M. LEPERRE, avocat général.)

Inscription en faux. — Ouverture de crédit. — Documents argués de faux en concurrence avec d'autres non contestés. — Surséance. (Liége, civ., 21 décembre 1931.)

Jugement étranger. — Exécution en Belgique. — Règles d'ordre public. — Liberté de la défense. — Violation. — Effets. (Anvers, civ., 19 juin 1931.)

Vente. — Biens de mineurs. — Déclaration de command faite hors la présence du juge de paix. — Nullité. (Bruges, civ., 19 décembre 1931, avec avis de M. VERVAET, premier substitut.)

Séparation de corps. — Divorce consécutif. — Art. 310 nouveau c. civ. — Droit d'appréciation du tribunal. — Motifs graves nouveaux. — A qui incombe-t-il de les invoquer? — Refus du payement de la pension alimentaire. — Inopérance. (Arlon, civ., 1er décembre 1931, avec avis de M. Ch. MONS, substitut, et note d'observations.)

A bâtons rompus, par F. S.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

De l'exclusion de la responsabilité délictuelle entre contractants.

I. — Un nombre considérable de cas se présente, dans la vie pratique, de dommages causés par un contractant à son cocontractant, à propos desquels un doute peut naître dans l'esprit, sur la question de savoir si l'on se trouve en présence d'une responsabilité, soit contractuelle, soit délictuelle, ou bien, et surtout, si l'on se trouve en présence d'une responsabilité à la fois contractuelle et délictuelle.

Un enfant se blesse dans un manège forain (1), un patient s'évade de l'établissement où il se trouve en traitement et contracte une aggravation de maladie (2), un locataire tombe par la fenêtre de l'appartement loué, parce que la barre d'appui cède sous son poids (3), un client d'hôtel se voit victime d'un accident en sortant de la cabine d'un ascenseur (4), un employé brise un objet reçu en dépôt par son maître, objet à la garde duquel il n'était nullement préposé (5). Nous choisissons au hasard ces quelques espèces dont la liste pourrait s'allonger. Il s'agit de savoir si ces dommages, survenus entre personnes liées par un contrat, permettent à la partie lésée d'intenter à son gré, soit l'action contractuelle, soit l'action délictuelle.

Le problème qui se pose est, en définitive, celui traditionnellement dénommé du « cumul des responsabilités ». Son importance s'accroît de nos jours, à raison de la variété et de la multiplication des espèces.

Un premier point demeure acquis. La discussion porte sur le choix éventuellement à accorder à la victime entre les voies contractuelle et délictuelle. Prise à la lettre, l'expression *cumul* est donc incorrecte ; il s'agit plutôt d'une faculté d'option à reconnaître à la victime, ou à lui refuser (6).

Lorsqu'ils penchent en faveur de l'irresponsabilité en toute hypothèse, les tribunaux esquivent souvent la question, en fait, en se contentant de déclarer que les responsabilités sont dégagées (7).

II. — Au point de vue juridique, l'intérêt de la question se mesure aux différences qu'au cours d'une précédente étude (8),

(1) Nancy, 26 juin 1925 et Paris, 22 fév. 1926, D., 1927, 2, 25 ; — trib. comm. Vienne, 26 avril 1927, D. H., 1927, p. 363 ; Lyon, 7 déc. 1928, D., 1929, 2, 17, retenant la responsabilité contractuelle. — *Contra* : jug. Rouen, 1er mars 1923, réformé par appel Rouen, 17 mai 1924, D., 1927, 2, 29, optant pour la responsabilité délictuelle.

(2) Cass. fr., 14 déc. 1926, D., 1927, 1, 105 ; S., 1927, 1, 105. — *Contra* : PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, *Des obligations*, t. VI, p. 676, note 2.

(3) Paris, 17 janv. 1905, D., 1907, 2, 97, déclarant l'art. 1386 inapplicable. — *Contra* : PLANIOL, note D., 1907, 2, 97.

(4) Cass. fr., 26 mars 1928, S., 1928, 1, 225, appliquant l'art. 1384, al. 1er. — *Contra* : J. FONTEYNE, *La responsabilité des accidents causés par les ascenseurs* (Rev. gén. assur. resp., 1930, 611[1]).

(5) H. MAZEAUD, *Resp. contract. et resp. délict.* (Rev. trim., 1929, p. 551 et s., cf. p. 607-8), admet le cumul des responsabilités en pareil cas. — *Contra* : DEMOGUE, *Oblig.*, t. V, p. 559.

(6) Car les deux actions en responsabilité contractuelle et délictuelle, sont manifestement réipersécutoires (BARTIN sur AUBRY et RAU, 5e éd., t. VI, § 446, note 7, p. 371).

(7) V. p. ex. Rouen, 4 juin 1910, S., 1913, 2, 145. Inversement, lorsque la faute paraît incontestablement établie, les tribunaux s'abstiennent parfois d'en préciser la nature (cf. Brux., 25 avril 1931, *Rev. gén. assur. resp.*, 1931, 817). La question pourrait cependant présenter de l'intérêt à d'autres points de vue que celui de la réparation ou de l'étendue de celle-ci.

(8) *Belg. Jud., supra*, col. 257.

nous avons cru, seules, devoir retenir entre les deux ordres de responsabilité. Nous n'y revenons point.

III. — On nous jugera peut-être téméraire de poser le problème que nous cherchons à résoudre, en présence de la ligne de conduite ferme et inébranlable adoptée de longue date par notre Cour de cassation, et affirmée à nouveau dans un arrêt récent du 13 février 1930 (9). Paraissant nettement prendre position en faveur de l'option, la Cour déclare « que le fait de s'engager dans un contrat à veiller tout spécialement aux biens ou à la personne d'un contractant, n'enlève pas par lui-même, à ce dernier, l'action délictuelle, pour lui réserver seulement, au cas de dommage, l'action née du contrat ». L'arrêt, visant le contrat de transport, intervenait à l'occasion d'un accident de chemin de fer. Faisant application du même principe dans l'hypothèse d'un dommage survenu au locataire d'un immeuble, la Cour d'appel de Bruxelles se prononçait à son tour, le 5 avril 1930 (10), en faveur de la coexistence des actions contractuelle et délictuelle, dont elle laissait le choix à la victime.

Malgré l'incontestable autorité qui s'attache à une jurisprudence aussi fermement établie (11), on nous permettra de dire qu'elle ne nous convainc point. On sait d'ailleurs qu'en France, où doctrine et jurisprudence se trouvent divisées (12), la Cour de cassation semble, avec hésitation toutefois, s'orienter dans un sens opposé à celui de notre Cour suprême, rejetant, au contraire, l'action délictuelle en matière d'inexécution de contrats, et déniant à la victime tout droit d'option (13). La doctrine, de son côté, se partage en deux clans (14). Elle nous paraît cependant évoluer, avec la Cour de cassation, vers l'incompatibilité des deux responsabilités, dans l'hypothèse — qui est nôtre (15) — d'un dommage résultant de l'inexécution d'une obligation contractuelle.

IV. — Nous rangeant pour notre part à cette dernière opinion, nous en voudrions démontrer le bien-fondé, et, en accentuant même la tendance, lui donner les suites que logiquement elle comporte.

En définitive, le recours à l'action délictuelle entre contractants, concernant le dommage né de l'inexécution de l'obligation conventionnellement assumée, ne saurait s'admettre, pour la raison bien simple qu'il est impossible pratiquement, on le verra à l'instant, d'être à la fois tiers et contractant.

« L'article 1382 — observe notre Cour de cassation (16) — en prescrivant la réparation du dommage causé à autrui, a édicté une règle dont l'observation s'impose, en principe, à tous et en toute circonstance, et qui ne cesse pas de trouver application dès qu'un contrat a été l'occasion du dommage ». M. PLANIOL écrivait de même en 1907, avec sa clarté et sa vigueur habituelles : « L'obligation légale préexiste et ne devient pas contractuelle, par cela seul que les particuliers l'ont reproduite et versée en quelque sorte dans leur contrat » (17). A quoi l'on peut répondre — et l'on n'a pas manqué de le faire — que, dol et faute lourde mis à part, les conventions d'exonération et de limitation de responsabilité sont licites (18). Notre Cour de cassation elle-même a pris soin de l'affirmer, par une formule peut-être même trop large à cet égard (19). Or, de telles conventions impliquent nécessairement l'intention d'écarter les règles de la responsabilité délictuelle, qui pourraient entraîner un accroissement de responsabilité, sinon elles n'auraient aucun sens. Permettre, dès lors, à la victime, en présence d'une telle stipulation expresse des parties, de délaisser le terrain contractuel et de recourir à l'action délictuelle, c'est aller, sans raison sérieuse, à l'encontre d'une volonté légitimement et formellement exprimée (20).

Un second argument vient battre en brèche, croyons-nous, le système de notre Cour suprême, en matière de cumul. Aucune objection de principe ne s'oppose à ce que les parties prévoient

(9) *Belg. Jud.*, 1930, col. 164. — Dans le même sens : Cass., 28 mars 1889, *Belg. Jud.*, 1889, col. 934 ; — id. 5 oct. 1893, *Belg. Jud.*, 1893, col. 1427 et 1537 ; — id. 16 oct. 1902, *Belg. Jud.*, 1902, col. 1425 ; — id. 16 janv. 1908, *Pas.*, 1908, I, 86 (impl.) ; — rappr. Cass., 10 janv. 1929, *Pas.*, 1929, I, 55. — Sur l'interprétation — et l'approbation, semble-t-il — de cette lurisprudence dans le sens du *cumul* : cf. J. VAN RYN, notes dans ja *Rev. gén. assur. resp.*, 1930, 590, cf. 590[2] et 1931, 852, cf. 852[3].

(10) Bruxelles, 5 avril 1930, *Rev. gén. assur. resp.*, 1931, 852; — de même : trib. Bruxelles, 15 déc. 1876, *Pas.*, 1877, 3, 220.

(11) Jurisprudence qui nous paraît surtout sous l'influence de l'idée, prônée jadis par M. SAINCTELETTE (*De la resp. et de la garantie*, p. 17), que la responsabilité des articles 1382 et suiv., serait une responsabilité dont il n'est point permis de s'exonérer, parce que sanctionnant des actes d'une gravité particulière. Or, cela est faux (cf. *Le Fondement de la respons. civ.*, p. 82). — Certaines décisions se sont néanmoins prononcées en sens contraire : Liége, 8 janv. 1913, *Belg. Jud.*, 1913, col. 458 ; — Gand, 16 fév. 1889, *Pas.*, 1889, 2, 200 (« les art. 1382 et s. sont sans application, lorsque les parties se trouvent dans les liens d'une convention, et que les faits reprochés ont le caractère d'une faute contractuelle ») ; — Bruxelles, 12 oct. 1887, *Belg. Jud.*, 1888, col. 967.

(12) Ont admis, en France, le cumul des responsabilités : Montpellier, 21 fév. 1898, S., 1901, I, 404; — Dijon, 18 mars 1903, S., 1906, 2, 17 (« la commission administrative d'un hôpital répond envers le malade payant, à la fois sur le terrain contractuel, art. 1147, et sur le terrain délictuel, art. 1384, du médecin de l'hôpital ») ; — Bordeaux, 8 juillet 1909, D., 1912, 2, 49 ; — Alger, 9 janv. 1924, *Gaz. Pal.*, 1924, I, 587 (accident survenu à un voyageur transporté) ; — Cass. fr., 14 déc. 1926, D., 1927, I, 105 (cas de respons. de médecin). — *Contra* : la jurisprudence citée ci-après.

(13) Cass. fr., 11 janv. 1922, D., 1922, I, 16 ; — id. 6 avril 1927, D., 1927, I, 111 (« Les art. 1382 et suiv. sont sans application, lorsqu'il s'agit d'une faute commise dans l'exécution d'une obligation résultant d'un contrat ») ; de même : Cass. fr., 21 janv. 1890, D., 1891, I, 380; — id. 21 nov. 1911, D., 1913, I, 249.

(14) Rejettent le cumul, réserve faite du cas où l'inexécution serait en même temps constitutive d'un délit pénal : BARTIN sur AUBRY et RAU, 5[e] éd., t. VI, p. 371, note 7 ; — LAROMBIÈRE, sur art. 1382, n° 8 ; — LAURENT, t. XX, n° 463 ; — CHIRONI, *Colpa extra-contrattuale*, t. I, n° 17 ; — DEMOLOMBE, t. 31, n° 478 ; — WILLEMS, *Rev. gén. de droit*, 1895, p. 114. — Rejettent le cumul, sauf le cas d'inexécution doleuse : GARDENAT et SALMON-RICCI, *La respons. civ.*, p. 3 ; — DEMOGUE, *Oblig.*, t. V, p. 556, et *Rev. trim.*, 1923, p. 645 et suiv. ; — JOSSERAND, *Les transports*, 2[e] éd., n° 628, et note D., 1927, I, 105. — Rejettent encore le cumul : H. MAZEAUD, *op. cit.*, *Rev. trim.*, 1929, p. 551 et s., cf. p. 661 (en toute hypothèse) ; — LALOU, *La resp. civ.* n[os] 263 et s. (sauf toutefois le cas d'infraction pénale intentionnelle) ; — PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, p. 685 ; — FERRON, note au S., 1911, 2, 233 ; — PERROUD, note au S., 1911, I, 105; — BONNET, *Resp. délict. et contract.*, 1912, p. 418 et s.; — A. BRUN, *Rapports et domaines des resp. contr. et délict.* (sauf les cas de dol, p. 248 ; d'infraction pénale, p. 233 et de faute professionnelle, p. 255, dans l'inexécution du contrat).

Admettent le cumul : SAINCTELETTE, *De la resp. et de la garantie*, cf. notamment p. 35, 53, 85, 108 ; — THALLER, *Ann. de droit comm.*, 1886-87, pp. 188 et 255. — Comp. MEIGNÉ, *Resp. et contrat*, thèse, Lille, 1924.

(15) Nous excluons ainsi l'hypothèse du dommage ne résultant pas de l'inexécution de l'obligation du contrat, celle du dommage né dans la période précontractuelle, et celle de dommage surgissant dans le cas d'un contrat annulé ou inexistant — hypothèses où interviendrait, en sens inverse, à bon droit l'action délictuelle, à l'exclusion cette fois de l'action contractuelle. Cf. en ce sens, MAZEAUD, *Rev. trim.*, 1929, p. 601 ; BRUN, *op. cit.*, p. 356-7. — *Contra* : PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, n[os] 131 et 492.

(16) Cass., 13 février 1930, précité.

(17) PLANIOL, note au D., 1907, 2, 97.

(18) Cf. à ce sujet, notre ouvrage sur « Le Fondement de la resp. civ. », p. 80. V. toutefois Bruxelles, 5 avril 1930, précité, selon lequel « la responsabilité conventionnelle ne peut pas plus anéantir ou diminuer la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle, qu'elle ne peut se substituer à elle ». Le principe ainsi énoncé par la Cour, à tort croyons-nous, s'explique de par la crainte de voir s'admettre les clauses d'irresponsabilité, en ce qui concerne la vie et l'intégrité corporelle. V. là-dessus *Le Fondement de la resp. civ.*, p. 85, note 1.

(19) Cass., 28 juin 1928, *Pas.*, 1928, I, 211 (« attendu... qu'il est interdit à toute partie contractante de décliner la responsabilité de son dol personnel, mais qu'aucune disposition légale ne défend à celui qui contracte les engagements prévus par la section II du décret du 9 janvier 1923, de s'exonérer du surplus de sa responsabilité»). L'arrêt ne parle point de la faute lourde, qu'il y a lieu d'assimiler au dol.

(20) LALOU (*La resp. civ.*, p. 168) observe dans le même sens : « Si dans certains contrats, à raison du service rendu ou de la valeur respective des prestations, la responsabilité est plus faible, il ne doit pas être permis au contractant, en prouvant la faute, d'aggraver cette responsabilité ».

librement, dans leurs conventions, le droit pour le créancier, en cas d'inexécution, d'agir soit par l'action contractuelle, soit par l'action délictuelle. Seulement, en fait, la convention des parties est généralement muette sur ce point. Or, visant précisément ce silence de la convention, le code édicte, en matière contractuelle, une série de dispositions visant, les unes la compétence, les autres la solidarité ou la prescription ; d'autres dispositions encore prévoient une responsabilité allégée dans l'exécution de certains contrats (cf. les articles 1891 pour le prêt à usage, 1927 pour le dépôt, 1992, al. 2, pour le mandat). En tolérant, dans l'hypothèse d'une inexécution de l'obligation, le recours à l'action délictuelle, non seulement on enlève à toutes ces dispositions du code civil leur portée pratique, mais, comme l'affirmait jadis la Cour d'appel de Bruxelles (21), on met le législateur en contradiction avec lui-même. La Cour de cassation de France l'a senti, lorsque l'on eut recours devant elle au *cumul* des actions pour échapper à l'irresponsabilité contractuelle des incapables, et, par une série d'arrêts formels, elle rejeta tout prétendu droit d'option (22).

Voilà donc pourquoi il est exact de dire, avec MM. JOSSERAND et FERRON, que « l'on ne peut être à la fois tiers et contractant » (23), et que l'action délictuelle ne peut s'admettre, en présence du dommage causé par un contractant à son cocontractant dans l'inexécution de l'obligation contractuelle.

V. — Le problème proprement dit *du cumul* ou *de l'option*, paraît ainsi pouvoir se résoudre assez aisément de par le rejet de celle-ci. Aussi, la plus grosse difficulté n'est-elle pas là. Elle demeure, à notre avis, dans la délimitation des domaines contractuel et délictuel respectifs, ce qui, en réalité, demeure complètement étranger à la question de *l'option*. Aussi, des travaux les plus récents qui ont été consacrés en doctrine au *cumul* des responsabilités (24), se dégage cette conclusion très nette que, sous le masque de *l'option*, se présente, en réalité, un problème de *recherche d'intention* et *d'interprétation de volonté*, aux fins de déterminer le champ d'application propre de chacune des deux responsabilités.

VI. — Seule, une responsabilité contractuelle peut, disions-nous, sanctionner l'inexécution d'une obligation contractuelle ; la question devient, à présent, de savoir jusqu'où s'étend le domaine de l'obligation contractuelle. C'est le problème du contenu de l'obligation.

1) Le contrat de transport implique-t-il une obligation de sécurité ? Dans l'affirmative, la responsabilité sanctionnant cette obligation, sera exclusivement contractuelle. Dans la négative, la question relèvera du domaine délictuel seulement.

Or, la plupart des arrêts rendus par notre Cour de cassation sur la question du cumul des responsabilités, concerne précisément des accidents de transport par chemin de fer ; ils marquent une hésitation première et une évolution acquise, sur le point de savoir si le transporteur se trouve *contractuellement* tenu à l'égard des voyageurs à les conduire sains et saufs à destination. Après y avoir apporté jadis une réponse négative (25), notre Cour suprême, liée, il est vrai, par la loi du 25 août 1891 (art. 4), répond aujourd'hui affirmativement à la question, tout comme la Cour de cassation de France (26), mais, à la différence de celle-ci, elle donne en outre, abusivement semble-t-il, à la victime le droit d'opter, si elle le préfère, pour l'action délictuelle (27).

2) De même, le contrat de travail implique-t-il une obligation de garantie de l'intégrité de la personne, en faveur des ouvriers et à charge du maître ? MM. SAINCTELETTE et SAUZET l'ont prétendu (28), mais la Cour de cassation ne l'a point admis, conformément à d'importantes conclusions de M. le premier avocat général MESDACH DE TER KIELE (29) et de M. l'avocat général BOSCH (30).

La loi du 24 décembre 1903 a clos ces discussions. Dans certains cas, néanmoins, la question présente encore de l'intérêt de nos jours. Ainsi, par un arrêt du 27 février 1929, la Cour de cassation de France (31), se plaçant à bon droit sur le terrain purement délictuel (32), permettait le recours à l'art. 1384 c. civ. à l'ouvrier sénégalais ayant eu son bras écrasé par les cylindres d'un broyeur — l'accident étant survenu dans une colonie où la loi sur les accidents du travail n'avait pas été promulguée.

3) Le transport par ascenseurs est également une source actuelle de dissensions. M. MAGNIN, professeur à la Faculté libre de Lyon, a tenté un légitime effort pour faire ressortir le caractère contractuel de la responsabilité du propriétaire ou gardien d'ascenseurs, dans la plupart des cas (33). Poussant la thèse plus à fond, M. J. FONTEYNE en a voulu étendre l'application à l'hypothèse plus discutable du transport par ascenseur, offert par les grands magasins à leur clientèle (34). Nous sommes tentés, au contraire, d'abandonner ici le terrain contractuel, ne pouvant juridiquement conclure à l'existence d'un contrat entre flâneur ou acheteur éventuel, et propriétaire de l'établissement. Les raisons en sont les mêmes que celles que nous avons fait valoir pour exclure, en principe, l'existence d'un contrat en matière de transport bénévole (35).

L'une et l'autre hypothèse relèvent, croyons-nous, du domaine extra-contractuel. Une différence toutefois les sépare : l'atténuation de responsabilité (non-application de l'art. 1384, al. 1), qui se justifie en matière de transport bénévole, ne semble point devoir jouer en l'espèce — le service rendu par le propriétaire du grand magasin n'étant nullement bénévole, mais, au contraire, rémunéré par les clients de son établissement. Dès lors, les principes du régime extra-contractuel reçoivent leur application intégrale.

4) Sur le terrain contractuel encore, diverses juridictions (36) ont fait peser l'obligation de sécurité sur l'exploitant de manèges

(21) Bruxelles, 12 octobre 1887, *Belg. Jud.*, 1888, col. 967 (« La volonté du législateur serait méconnue si l'on appliquait l'art. 1382 à des fautes commises dans l'exécution de conventions »). Cf. encore Gand, 18 juin 1887, *Belg. Jud.*, 1887, col. 1567 et 1888, col. 369 ; — id. 16 fév. 1889, *Pas.*, 1889, 2, 200 ; — H. MAZEAUD, *Resp. contract. et resp. dél.* dans *Rev. trim.* 1929, p. 661 ; — PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, p. 685. — *Contra* : Bruxelles, 5 avril 1930, précité.

(22) Plusieurs arrêts des 14 et 15 janvier 1918, S., 1920, 1, 75.

(23) JOSSERAND, note au D. 1927, 1, 105 ; — FERRON, note au S., 1911, 2, 233. Nous attachons moins d'importance au fait souligné par ces auteurs de la réglementation distincte (art. 1149 et s. d'une part, art. 1382 et s. d'autre part) des matières en cause dans des chapitres différents (cf. de même Bruxelles, 12 oct. 1887, *Belg. Jud.*, 1888, col. 967 : « le code a soigneusement distingué les fautes contractuelles des fautes constitutives de quasi-délits »). Car on pourrait peut-être répliquer, avec DEMOGUE (t. V, p. 556) et MAZEAUD (*Rev. trim.*, 1929, p. 656), qu'il en résulte seulement qu'on ne peut entremêler les responsabilités, mais non point qu'on ne puisse les superposer.

(24) H. MAZEAUD, *op. cit.*, Rev. trim., 1929, p. 658 ; — A. BRUN, *op. cit.*, p. 189 ; — PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, *Oblig.*, p. 685.

(25) Cass., 5 oct. 1893, *Belg. Jud.*, 1893, col. 1427 et 1537 (arrêt relatif à une espèce antérieure à la loi du 25 août 1891, dont l'art. 4 rend le transporteur responsable des accidents survenus aux voyageurs, s'il ne prouve point la cause étrangère).

(26) Cass. fr., 27 nov. 1911, S., 1912, 1, 73 ; — id. 21 avril 1913, D., 1913, 1, 249 ; — id. 28 mars 1921 et 28 fév. 1923, D., 1923, 1, 209.

(27) Cf. Cass., 16 janv. 1908, *Pas.*, 1908, 1, 86.

(28) Ch. SAINCTELETTE, *De la resp. et de la garantie* (Bruxelles et Paris, 1884, p. 129-130) ; — SAUZET, *Rev. crit.* 1883, p. 596 et 608 ; — trib. Bruxelles, 25 avril 1885, *Belg. Jud.*, 1885, col. 569.

(29) MESDACH DE TER KIELE, concl. précédant Cass., 8 janv. 1886, *Belg. Jud.*, 1886, col. 129.

(30) BOSCH, concl. précédant Cass., 28 mars 1889, *Belg. Jud.*, 1889, col. 934.

(31) Cass. fr., 27 février 1929, S. 1929, 1, 297.

(32) Telle a toujours été l'attitude de la jurisprudence française ; cf. l'exposé et l'analyse de cette jurisprudence dans BAILBY : « Du fondement juridique de la responsabilité du patron dans les accidents du travail survenus aux ouvriers » (thèse, Bordeaux, 1900), p. 55.

(33) MAGNIN, *Rev. trim.*, 1930, p. 1 et suiv. L'auteur conclut notamment à la responsabilité contractuelle des propriétaires ou gardiens d'ascenseurs, à l'égard des visiteurs des locataires, parce qu'ils bénéficient d'une stipulation pour autrui existant en leur faveur (*op. cit.*, p. 45).

(34) J. FONTEYNE, *La responsabilité des accidents causés par les ascenseurs*, Rev. gén. assur. resp., 1930, 611.

(35) Cf. *Le Fondement de la resp. civ.*, p. 249 et s.

(36) Paris, 22 fév. 1926 et Nancy, 26 juin 1925, D., 1927, 2, 25 ; Comm. Vienne, 26 avril 1927, D.H., 1927, p. 363 ; — Lyon, 7

ou de jeux forains. Ce sont là, observent MM. JOSSERAND et BRUN (37), de véritables « coups de force » jurisprudentiels. Pareille interprétation de la volonté des parties, en l'absence de preuve contraire (38), ne nous paraît cependant aucunement excessive, mais en parfaite harmonie avec les articles 1134 et 1135 du code civil, qui permettent de donner à la convention les suites que comportent l'équité, l'usage et la bonne foi.

5) La délimitation des domaines contractuel et délictuel, doit également se trouver précisée dans l'hypothèse du dommage subi par un élève confié à un instituteur. Y a-t-il obligation de sécurité à charge de l'instituteur, et la responsabilité contractuelle ne remplace-t-elle pas, dès lors, la responsabilité de l'art. 1384, en présence, par exemple, du dommage causé par un élève à l'un de ses condisciples ? Le tribunal de Clermont-Ferrand (39) l'a estimé, mais la Cour de Riom (40), dont l'opinion nous paraît assez fondée, déniant l'existence de pareille obligation contractuelle, a réformé sa décision. Dans un cas assez voisin, la Cour de Lyon (41) a déclaré un maître de manège tenu de restituer l'élève sain et sauf à la fin de la leçon d'équitation.

VII. — La confusion qui se retrouve dans notre jurisprudence, par suite de l'absence de distinction nettement marquée entre les domaines contractuel et délictuel, est due, en ordre principal, au manque d'intérêt pratique que la chose présente, nos tribunaux admettant la coexistence des actions. Il en est cependant une seconde raison. Nombre d'obligations contractuelles constituent de simples obligations de *diligence*. Ce sont les obligations de moyens, par opposition aux obligations de résultat. Or, à défaut, en pareil cas, de stipulation expresse, soit des parties, soit de la loi (par exemple, les art. 1728 ou 1927), la mesure de diligence requise correspond bien souvent à celle exigée au regard de l'article 1382. D'où confusion.

Ainsi, la responsabilité des médecins se fonde pratiquement, en jurisprudence, quasi exclusivement sur les articles 1382 et suiv. du code civil (42). Cependant, en cas de dommage survenant à un client, cette responsabilité est exclusivement contractuelle (43). Ce n'est point parce que la mesure de la responsabilité serait la même que celle requise au regard de l'article 1382, que la nature de cette responsabilité viendrait à changer.

VIII. — L'exclusion de la responsabilité délictuelle entre contractants, se heurte à une très grosse difficulté, en ce qui concerne les responsabilités particulières prévues aux articles 1384, al. 1, 1385 et 1386 du code civil.

On tend, en effet, à recourir à ces dispositions du code, sans distinguer selon que la victime fût ou non liée par un contrat à l'auteur du dommage. L'un des arrêts importants de notre Cour de cassation, cités à l'appui de la thèse du cumul des responsabilités, ne fait-il point précisément application de l'art. 1385, à charge du propriétaire d'un animal et au profit des personnes liées à son service par un contrat (44) ?

En fait, cette jurisprudence s'explique, pour une très large part, par une association d'idées assez compréhensible, mais au fond injustifiée. L'image de l'animal, celle d'une chose à garder ou d'un bâtiment, appelle naturellement celle des textes du code ayant trait à ces objets (45). Est-ce une raison pour faire abstraction de l'existence du contrat, et appliquer d'office ces dispositions visant la responsabilité extra-contractuelle ? Assurément, non. Il y a intérêt, même ici, à s'en tenir au principe indubitablement acquis du non-cumul des responsabilités.

Les articles 1384 et suiv. sont-ils de ce chef nécessairement inapplicables entre personnes liées par un contrat ? Aucunement, mais le problème se pose de savoir si le contrat a réglé, soit expressément, soit tacitement, la question des obligations dont les articles 1384 et suiv. constituent la sanction entre non-contractants. Dans la négative, nous ne voyons pas d'inconvénient à faire jouer la responsabilité prévue par ces dispositions.

Mais ce qu'il importe d'observer, c'est qu'alors nous ne nous trouvons point en présence d'une option ou d'un cumul d'actions, mais, au contraire, en présence d'une responsabilité exclusivement délictuelle, puisque, par hypothèse, nous nous trouvons sur un terrain non réglé par la convention des parties, et partant étranger à la matière contractuelle.

La Cour de cassation ne l'a-t-elle pas compris ainsi, dans son arrêt fameux du 16 octobre 1902, dont on peut se demander s'il constitue véritablement (46) un argument en faveur du cumul des responsabilités ? L'arrêt porte, en effet, expressément : « Attendu que.... le contrat de louage de services avenu entre M... et R... n'a pas porté sur les quasi-délits dont M... aurait pu être victime en s'acquittant de ses fonctions, et n'impliquait aucune renonciation à l'application des principes de responsabilité du droit commun et du contrat de louage... » (47). Certes, à première vue, la Cour paraît opter pour l'application simultanée des principes contractuels et délictuels, au choix de la victime. Mais, à scruter de près les termes de l'arrêt, le recours aux principes délictuels ne semble pouvoir se produire que dans la mesure où le contrat n'aurait point réglé la question de responsabilité, en mettant à charge du maître de l'animal une obligation de sécurité à l'égard de son préposé.

Problème donc de *recherche d'intention*, mais non point de cumul. Le tout est de savoir si le contrat a réglé, expressément ou tacitement, la question des dommages pouvant survenir au préposé par le fait de l'animal, sinon l'article 1385 devient nécessairement et exclusivement applicable.

Ainsi nous semble pouvoir s'interpréter également la façon de voir de la Cour de cassation de France, qui reconnaît à un préposé le droit de se prévaloir de l'article 1384, al. 1er : « ...la loi, pour l'application de la présomption qu'elle édicte, ne distinguant point suivant que la victime est un tiers ou une personne liée avec le gardien de la chose par un contrat, *si ce contrat ne règle point la question de responsabilité* » (48).

Sur la base du même principe de l'incompatibilité des deux responsabilités, une jurisprudence assez nombreuse (49) a

---

déc. 1928, D. 1929, 2, 17 ; Comm. St-Etienne, 28 déc. 1928, *Gaz.Pal.*, 1929, 1, 551, et 14 fév. 1930, *Gaz.Pal.*, 11 avril 1930 ; LALOU, *La respons. civ.* n° 173. — D'autres décisions se sont néanmoins, par erreur nous semble-t-il, placées sur le terrain délictuel. Cf. Nancy, 20 juin 1925, D., 1927, 2, 25 ; — Civ. Rouen, 1er mars 1923, réformé par appel Rouen, 17 mai 1924, D., 1927, 2, 29.

(37) JOSSERAND, note D., 1929, 2, 17 ; — BRUN, *op. cit.*, p. 216, n° 194.

(38) Preuve contraire résultant de l'existence d'une convention d'exonération de responsabilité. Cette convention vaut dans la mesure où les clauses d'irresponsabilité peuvent s'admettre. Il ne suffit point d'un simple *avis affiché* ; à l'exploitant de prouver que l'avis a été connu et accepté du client.

(39) Clermond-Ferrand, 31 mars 1927, *Gaz.Pal.*, 1928, 2, 784.

(40) Riom, 18 juillet 1928, avec les concl. de l'avocat gén. CAVARROC, *Gaz. Pal.*, 1928, 2, 784 ; — rappr. J. de p. Verviers, 31 mars 1931, *Rev. gén. ass. resp.*, 1931, 782, qui, sans le dire expressément, semble avoir fait appel à la responsabilité délictuelle, en reprenant la formule de l'art. 1384, dans le cas d'un dommage (doigt écrasé) causé par un élève à l'un de ses condisciples.

(41) Lyon, 1er avril et 21 octobre 1922, D., 1924, 2, 51.

(42) Cf. TART, *Belg. Jud.*, 1894, col. 1507 et s. — H. VAN LEYNSEELE, *La responsabilité des médecins*, Rev. gén. ass. respons. 1928, 244, qui critique ce recours abusif aux articles 1382-3 c. civ. — Cf. en France : Cass. fr., 14 déc. 1926, D., 1927, 1, 105 ; id. 21 juillet 1919, D., 1920, 1, 30 ; — Civ. Oran, 20 octobre 1921, D., 1922, 5, 15 ; — Civ. Seine, 14 déc. 1920, D. 1921, 2, 27, marquant la même extension abusive du domaine des articles 1382 et suiv.

(43) Il en serait autrement dans l'hypothèse d'un certificat de complaisance, délivré pour faire interner un aliéné (Nîmes, 3 juillet 1911, D., 1914, 2, 85), ou de dommage dû à une faute d'impression sur le dosage de médicaments, laissée dans un ouvrage (trib. Seine, 13 avril 1911, *Gaz. Trib.*, 1911, 2e sem., 2, 374 ; — LALOU, *La respons. civ.*).

(44) Cass., 16 oct. 1902, *Belg. Jud.*, 1902, col. 1425.

(45) DEMOGUE, « De l'obligation du vendeur à raison des inconvénients de la chose, et de la responsabilité délictuelle entre contractants », *Rev. trim.*, 1923, p. 645 et s., cf. p. 654, et note au S., 1924, 1, 106 ; — A. BRUN, *Rapports et domaines des resp. contract. et délict.*, p. 371.

(46) M. VAN RYN, note dans la *Rev. gén. assur. resp.*, 1930, 590[3], conclut à l'affirmative.

(47) Ont de même reconnu au préposé le bénéfice de l'art. 1385 : Cass. fr., 11 mai 1902, S., 1902, 1, 309 ; — id. 29 mai 1902, S., 1902, 1, 310 ; — id. 25 juin 1914, S., 1916-17, 1, 150.

(48) Cass. fr., 27 février 1929, D., 1929, 1, 129.

(49) Liége, 8 janvier 1913, *Belg. Jud.*, 1913, col. 458 ; —

conclu à la non-applicabilité de l'article 1386 entre propriétaire et locataire. Comme l'affirmait récemment la Cour de Nîmes (50), les articles 1719-1721 du code civil règlent l'étendue des obligations du propriétaire et excluent, de ce chef, le recours au dit article 1386. La Cour de Bruxelles se prononçait dernièrement en sens contraire (51), en prenant soin de montrer cependant que, même au regard de l'art. 1721, al. 1 et 2, la responsabilité du bailleur se trouvait également engagée.

Quoi qu'il en soit, nous concluons en toute hypothèse au rejet de l'option entre les voies contractuelle et délictuelle. Ou bien l'on considérera la règle de l'article 1386 comme régissant la situation, parce que non écartée par la convention des parties, ni par les dispositions supplétives de la loi, et alors la responsabilité sera exclusivement délictuelle (52) ; ou bien l'on admettra — et, selon nous, avec plus de raison — qu'à défaut de stipulation expresse, les art. 1719 et suiv. règlent l'hypothèse, et alors seule la responsabilité contractuelle pourra se trouver soulevée. Mais, en aucun cas, il ne saurait être question d'un choix laissé à la victime ni, selon l'expression consacrée, d'un *cumul* des responsabilités.

IX. — Une doctrine généralement incontestée, se rattachant à l'opinion jadis exprimée par LAURENT, LAROMBIÈRE, AUBRY et RAU (53), et reprise plus récemment par MM. BARTIN, CHIRONI et BRUN (54), donne exceptionnellement à la partie lésée le choix entre les actions contractuelle et délictuelle, lorsque la violation du contrat constitue en même temps une infraction pénale. Ainsi, le mandataire ou le dépositaire se rendant coupable d'un abus de confiance, la victime agirait à son gré par l'une ou l'autre action.

Moins affirmatif, M. LALOU permet le cumul ou l'option dans l'hypothèse seulement où l'infraction serait intentionnelle (55). Telle nous semble également l'opinion de M. DEMOGUE, qui se fonde sur le désir rationnel de réaction contre l'inexécution *criminelle* d'un contrat, et sur le besoin de traiter sévèrement l'infraction, *au moins si elle est grave* (56).

Seul, à notre connaissance, M. H. MAZEAUD (57) s'insurgeait récemment contre pareille doctrine. Bien qu'elle aille à l'encontre d'un principe *acquis*, son opinion nous paraît fondée. Le caractère de délit pénal ne rend pas l'acte double ; il n'y a qu'un acte, observe justement l'auteur, savoir : l'inexécution, qui, à raison d'un intérêt social, est frappé d'une peine.

M. BRUN s'étonne de pareille solution, ne concevant pas comment, pourvue de l'action contractuelle, la victime pourra se constituer partie civile devant la juridiction répressive (58). Partant, il se prononce pour *l'option*, avec la très grosse majorité des auteurs.

Nous ne voyons pas pourquoi la partie lésée ne pourrait former son action en responsabilité contractuelle devant la juridiction pénale, accessoirement à l'action publique. Les tribunaux répressifs ne connaissent point, dit-on, de la violation d'un contrat, mais d'une infraction. Cela est-il bien exact ? Ne peut-on dire en effet que, lorsqu'elle est constitutive d'une infraction, le juge pénal connaît nécessairement de cette violation. S'agissant ainsi d'un abus de confiance ou détournement d'objets confiés à titre de dépôt, mandat, louage..., pour se rendre compte de l'existence de l'infraction, le juge pénal n'a-t-il point à rechercher si un contrat de ce genre a été violé ? Comment ne pourrait-on, dès lors, au moyen de l'action contractuelle, se constituer devant lui ?

Les tribunaux répressifs ne connaîtraient point du contrat? Mais ils doivent, au contraire, nécessairement le prendre en considération pour statuer sur l'action en dommages-intérêts, accessoire à l'action publique. Il existe, en effet, des infractions non intentionnelles, dont l'existence suppose une simple imprudence légère, imprudence pour laquelle une clause d'exonération de responsabilité se conçoit (59). Or, si une telle convention de non-responsabilité est intervenue, malgré l'existence de l'infraction et l'édiction d'une peine, la demande en dommages-intérêts ne saurait être accueillie.

X. — Les partisans du non-cumul des responsabilités, admettent généralement une seconde entorse au principe de la non-coexistence des actions contractuelle et délictuelle, dans l'hypothèse de l'inexécution *dolosive* de la convention (60). MM. GARDENAT et SALMON-RICCI, sous l'influence de cette doctrine, écrivent dans leur récent traité : « Celui qui, dans l'exécution ou à l'occasion de son contrat, a commis des fautes constituant de véritables délits, tels qu'ils engageraient la res-

---

Gand, 16 fév. 1889, *Pas.*, 1889, 2, 200 ; — Paris, 17 janv. 1905, S., 1905, 2, 301 ; — Nîmes, 2 juillet 1929, *La semaine juridique*, 1929, p. 1216 ; *Rev. trim.*, 1930, p. 111 ; — DEMOLOMBE, t. 31, n° 659 ; — LAURENT, t. 20, n° 644 ; — AUBRY et RAU, 5e éd., t. VI, § 448, p. 432 ; — LAROMBIÈRE, art. 1386, n° 3. — *Contra* : Cour du Banc du roi de Montréal, 10 nov. 1927, *Rev. trim.*, 1928, p. 492 ; — HUGUENEY, note au S., 1929, 1, 297 ; — RIPERT, note au D., 1929, 1, 129.

(50) Nîmes, 2 juillet 1929, précité.

(51) Brux., 5 avril 1930, *Rev. gén. ass. resp.*, 1931, 852.

(52) « L'article 1386, observe DEMOGUE (t. V, n° 1244, p. 558), a la même raison d'être entre contractants qu'entre non-contractants. C'est aux parties à écarter cette disposition, si elles la trouvent trop lourde. La responsabilité délictuelle est le droit commun. La loi peut y déroger dans les rapports entre contractants. Mais il faut pour cela qu'elles le disent. Toutefois, nous pensons plus logique de ne parler que d'obligation contractuelle ».

L'auteur opte donc pour une responsabilité exclusivement contractuelle, mais avec cette nuance que l'article 1386 déterminerait la mesure et les conditions de cette responsabilité. A part cela, les principes contractuels seraient donc, semble-t-il, applicables en ce qui concerne par exemple la compétence.

C'est encore là exclure le principe de l'*option*. Mais ne peut-on objecter à ce système de DEMOGUE que précisément les articles 1719-1721 paraissent avoir dérogé au principe de l'article 1386?

(53) LAURENT, t. XX, n° 463, p. 494 ; — LAROMBIÈRE, *Oblig.* (éd. belge), t. III, sur art. 1382-3, n° 9 ; — AUBRY et RAU, 4e éd., t. IV, § 446, p. 755, note 7 ; — de même DEMOLOMBE, t. 31, n° 478 ; — WILLEMS, *Rev. gen. de droit*, 1895, p. 114.

(54) BARTIN sur AUBRY et RAU, 5e éd., t. VI, p. 371, note 7 ; — BRUN, *op. cit.*, p. 233 ; — M. CHIRONI (*La colpa nel diritto civile odierno*, 2e éd., *Colpa extra-contrattuale*, n° 17, p. 18) écrit : « Non s'entende far accenno del caso in cui l'inadempimento del vincolo obligatorio dia pur luogo ad azione penale, come puo avenire pel mandato e pel deposito, sapendosi che dal reato nasce, con l'azione penale, anche la civile ». L'auteur cite LAURENT (t. XX, n° 463) à cette fin, mais, cette réserve faite, se prononce pour l'incompatibilité des responsabilités.

(55) LALOU, *La responsabilité civile*, n° 267.

(56) DEMOGUE, t. V, p. 557.

(57) H. MAZEAUD, *op. cit.*, Rev. trim., 1929, p. 663.

(58) BRUN, *op. cit.*, p. 233.

(59) Certes, notre jurisprudence paraît formellement s'opposer à la validité des clauses de non-responsabilité, en tant qu'elles visent les atteintes à la vie et à l'intégrité corporelle (ainsi Bruxelles, 5 avril 1930, précité : « la responsabilité qu'entraîne l'inaccomplissement de cette obligation — de ne point léser la personne d'autrui — ne peut être éliminée ni amoindrie par des clauses d'irresponsabilité » ; dans le même sens : DE HARVEN, *Rev. de droit belge*, 1928, p. 241, et doctrine et jurisprudence citées dans notre ouvrage sur *Le Fondement de la resp. civ.*, p. 85, note 1). Cela n'a rien d'étonnant, si l'on songe à l'hostilité qui n'a cessé de régner, d'une façon générale, contre toutes les conventions d'irresponsabilité en matière extra-contractuelle.

On peut toutefois se demander si, en ce domaine, les nécessités pratiques ne finiront point par l'emporter. Les articles 418-420 du code pénal atteignent les imprudences les plus légères. Or, pour pareilles imprudences, les clauses d'irresponsabilité ne semblent point excessives, ni même dangereuses. Elles se rencontrent en matière de transport maritime, et seraient peut être utiles dans le cas d'opérations offrant un certain danger et entreprises par les médecins, sur le désir exprès et formel de leurs clients (cf. Lyon, 27 juin 1913, D., 1914, 2, 73 ; — Civ. Seine, 3 janv. 1930, *Gaz. Pal.*, 25 fév. 1930)

M. DEMOGUE (t. V, p. 471) observe malicieusement que l'on a, en ce sens, déclaré valable une clause d'abonnement de chemin de fer, exonérant la compagnie de responsabilité pour retard (Comm. Argenton, 20 nov. 1901, *Gaz. Trib.*, 1902, 1er sem., 2, 291), « ce qui concerne sinon la vie, du moins l'intérêt direct de la personne exposée à plus de fatigue »

(60) JOSSERAND, D., 1927, 1, 105 ; — AUBRY et RAU, VI, § 446 texte et notes 6 *septies* et 7, p. 371 ; — BRUN, *Rapports et domaines des resp. contr. et délict.*, p. 248 ; — Cass. fr., 13 mai 1925 *Gaz. Pal.*, 4 juillet 1925 ; — rappr. DEMOGUE, t. V, p. 557.

ponsabilité en l'absence de tout contrat, peut être recherché en responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle » (61).

MM. MAZEAUD et LALOU (62) ont réagi dernièrement. Le régime contractuel subsiste, ont-ils répondu à bon droit, car c'est l'inexécution volontaire du contrat que les parties ont avant tout entendu sanctionner.

« Mais c'est là ériger en principe que les relations des hommes sont dominées par la fraude », leur a répliqué M. BRUN (63), et, considérant les avantages résultant éventuellement, pour le contractant en faute, du recours forcé de la partie lésée à la seule voie contractuelle, il ajoute : « la loi n'a pas érigé un régime de clémence pour servir de rempart à la mauvaise foi ».

Que viennent faire, dès lors, peut-on se demander, l'article 1151 prévoyant le cas d'inexécution dolosive du contrat, et de même les autres règles relatives à la responsabilité contractuelle, si la sanction de l'inexécution se trouve aux articles 1382-3 du code civil ? Au surplus, conclure de la simple prévision par les parties, de la sanction de l'inexécution dolosive éventuelle, à l'existence de contrats dominés par la fraude, demeure manifestement exagéré.

Ceux qui, s'éloignant de notre manière de voir, ont admis en l'occurrence le recours à l'article 1382 c. civ., en sont, en réalité, bien plutôt arrivés à un régime mixte. Ils n'ont pu s'abstenir de considérer avec l'éminent M. JOSSERAND — lui-même partisan du cumul en l'hypothèse — que la charte conventionnelle fait néanmoins sentir son influence (64), ainsi : *a*) le refus de l'action contractuelle peut entraîner l'irrecevabilité de l'action délictuelle (65) ; *b*) l'inexécution dolosive par une femme mariée des engagements assumés par elle, ne rend pas saisissables ses biens dotaux (66), qui le seraient néanmoins en raison d'un délit ou d'un quasi-délit (n'est-ce point la reconnaissance implicite du caractère exclusivement contractuel de la responsabilité naissant de l'inexécution dolosive d'une convention ?); *c*) enfin, troisième différence aux yeux de M. le doyen JOSSERAND, ou influence, si l'on veut, du régime contractuel — mais ceci paraît contestable — l'article 1151 c. civ. serait sans application en matière délictuelle (67).

Cela ruine, semble-t-il, le système adverse, les actions contractuelle et délictuelle s'avérant ne pouvoir, à moins de s'entremêler (68), en pratique, coexister.

XI. — Notre conclusion formelle demeure donc : l'exclusion de toute responsabilité délictuelle entre contractants dans l'hypothèse d'inexécution, même dolosive, de l'obligation conventionnellement assumée, — cette inexécution fût-elle en outre constitutive d'une infraction pénale. Au fait, la seule difficulté sera de délimiter parfois le domaine du contrat ou l'étendue de l'obligation, aux fins de savoir laquelle des deux responsabilités, contractuelle ou délictuelle, doit entrer en jeu. Mais il reste acquis — et c'était là le but de la présente étude — que de coexistence des responsabilités, ou d'un prétendu droit d'option entre les actions contractuelle et délictuelle, il ne saurait être question.

Jos. RUTSAERT,
Avocat, Docteur spécial en droit civil.

(61) GARDENAT et SALMON-RICCI, *La resp. civ.*, p. 3. — *Contra* : LALOU, *La respons. civ.*, n° 257.

(62) MAZEAUD, *Rev. trim.*, 1929, p. 665 ; — LALOU, *loc. cit.*

(63) BRUN, *op. cit.*, p. 248-9.

(64) JOSSERAND, note au D., 1927, 1, 108.

(65) Cass. fr., 22 janv. 1927, D. H., 1927, p. 116 (Cas de dette de jeu).

(66) Cass. fr., 23 nov. 1885, S., 1886, 1, 5 ; D., 1886, 1, 11 ; — Toulouse, 13 mars 1890, D., 1890, 2, 343 ; — PLANIOL et RIPERT, 10e éd., t. 3, n° 1604 ; — LALOU, *La respons. civ.*, n° 257 ; JOSSERAND, *loc. cit.*, — CHIRONI, *Colpa extra-contrattuale*, 1, n° 147. — *Contra* : DEMOGUE, t. V, n° 1236, p. 536.

(67) Anvers, 6 sept. 1894, Jur. P.A., 1895, 1, 19. — *Contra* : Bruxelles, 22 juin 1927, *Rev. gén. assur. resp.*, 1927, X, 168 ; — KLUYSKENS, *De verbintenissen*, n° 372, p. 328 ; — GARDENAT et SALMON-RICCI, *op. cit.*, p. 39, n° 150 ; — PLANIOL, RIPERT et ESMEIN, t. VI, p. 676.

(68) Ce qui heurte, croyons-nous, la conception du législateur (en ce sens : Bruxelles, 12 oct. 1887, *Belg. Jud.*, 1888, col. 967 ; DEMOGUE, t. V, p. 556 ; — H. MAZEAUD, *Rev. trim.*, 1929, p. 656). Ce dernier a pris soin, M. JOSSERAND a lui-même noté la chose par ailleurs (note au D., 1927, 1, 105), bien qu'il s'en écarte à présent, de distinguer soigneusement l'un de l'autre les domaines contractuel et délictuel.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

21 janvier 1932.

TRANSCRIPTION. — ART. 1er LOI HYPOTHÉCAIRE. — SENS DU MOT « TIERS ». — CRÉANCIERS CHIROGRAPHAIRES.

Par le mot « tiers », de l'art. 1er de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, il faut entendre toutes personnes qui n'ont pas été parties à l'acte non transcrit, sans distinguer si l'intérêt qu'elles ont à l'écarter procède d'un droit réel sur l'immeuble ou de toute autre cause juridique.

Les créanciers chirographaires sont des tiers, au sens du dit article, et peuvent se prévaloir du défaut de transcription, pour autant toutefois qu'ils aient contracté sans faute, c'est-à-dire sans avoir connaissance de l'aliénation au moment de la naissance de leurs droits.

(DEFRENNE, CURATEUR A LA FAILLITE WEYERMAN C/ CONSORTS WEYERMAN.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 13 juin 1930.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller RICHARD en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article 1er, alinéa 1er, de la loi du 16 décembre 1851 sur la revision du régime hypothécaire et des articles 444, 447, alinéa 1er, 448, 453, 463, 465, 472 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites et banqueroutes, en ce que l'arrêt dénoncé décide que, bien qu'elle n'ait pas été transcrite, la convention verbale conclue entre les trois enfants Weyerman, le 13 décembre 1919, attribuant à l'un d'eux, Louis Weyerman, la propriété de l'immeuble sis à Bruxelles, rue du Treurenberg, 26, est opposable à la masse des créanciers de la faillite représentée par le demandeur en cassation et ne pourrait être annulée, à l'égard de cette masse, que par application de l'article 448 de la loi sur les faillites, c'est-à-dire que si le curateur démontrait que l'acte a été fait en fraude des droits des créanciers :

Attendu que la prescription impérative de l'article 1er de la loi du 16 décembre 1851, édictée en vue d'assurer le crédit immobilier, établit une formalité destinée à faire connaître les mutations au public, et qui est nécessaire pour opérer la transmission de propriété à l'égard des tiers ; qu'à défaut de l'accomplissement de cette formalité, tous actes ou conventions translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers continuent, il est vrai, à sortir leurs effets entre les parties, mais ne peuvent en produire à l'égard des tiers, que pour autant que ces actes et conventions aient été transcrits et ainsi portés à leur connaissance ; que, par sa nature même et son but, la transcription, imposée dans l'intérêt des tiers, n'est donc et ne peut être subordonnée à la bonne ou mauvaise foi des parties contractantes ;

Attendu que par le mot *tiers*, visé à l'article 1er de la loi hypothécaire, il faut entendre toutes personnes qui n'ont pas été parties à l'acte non transcrit, sans distinguer si l'intérêt qu'elles ont à l'écarter procède d'un droit réel sur l'immeuble ou de toute autre cause juridique ; que les créanciers chirographaires sont des *tiers*, au sens du dit article 1er, et peuvent se prévaloir du défaut de transcription, pour autant toutefois qu'ils aient contracté sans fraude, restriction qui n'a d'autre portée que d'écarter les tiers qui, au moment de la naissance de leurs droits, connaissaient l'aliénation ;

Attendu que la faillite entraîne une mainmise générale sur les biens du failli, dont l'aliénation n'est pas encore consommée à l'égard des tiers, parmi lesquels figurent les créanciers chirographaires ;

Attendu que la partie défenderesse objecte vainement que la convention du 13 décembre 1919 ne constituerait pas un acte translatif de droits immobiliers ; que cette allégation manque en fait, l'arrêt entrepris décidant expressément que l'immeuble litigieux appartient à Louis Weyerman depuis le 13 décembre 1919, en vertu d'une transaction verbale conclue entre copartageants ; que c'est aussi parce que Louis Weyerman est considéré comme propriétaire de l'immeuble litigieux, en vertu de

cette convention, que la décision du premier juge disait pour droit que cet immeuble sera *attribué* à Louis Weyerman, c'est-à-dire placé dans son lot ; qu'ainsi l'allégation vantée se trouve contredite par l'arrêt entrepris et que, faute d'avoir été proposée au juge du fond, elle est non recevable en instance de cassation ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt a violé les dispositions légales invoquées au moyen ;

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, mais en tant seulement : 1° que, statuant sur la reprise d'instance formée par le curateur, Me De Frenne, cette décision a dit que, nonobstant le défaut de transcription, la convention verbale avenue, le 13 décembre 1919, entre les consorts Weyerman, attribuant à l'un d'eux, Louis Weyerman, la propriété de l'immeuble sis à Bruxelles, rue du Treurenberg, 26, est opposable à la masse des créanciers de la faillite représentée par le demandeur en cassation ; 2°) qu'il a condamné Me De Frenne, ès qualités, au tiers des dépens d'appel ;... renvoie la cause et les parties devant la Cour d'appel de Liége... (Du 21 janvier 1932. — Plaid. MMes Maurice Hermans c. Emile Ladeuze.)

Observations. — Cons. Cass., 12 avril 1850, *Belg. Jud.*, 1850, col. 724 ; — 4 janvier 1851, *Belg. Jud.*, 1851, col. 113 ; — 8 mai 1856, *Belg. Jud.*, 1856, col. 961 ; — 12 mai 1887, *Belg. Jud.*, 1887, col. 966 ; — Bruxelles, 7 juillet 1889, *Belg. Jud.*, 1889, col. 1488 ; — Cass., 5 juillet 1901, *Belg. Jud.*, 1902, col. 9 ; — Bruxelles, 14 mai 1902, *Belg. Jud.*, 1902, col. 849 et 867 ; — Cass., 8 déc. 1921, *Pas.*, 1922, 1, 93 ; — Cass., 9 janv. 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 143 ; — *Pasinomie*, 1851, p. 380, 381, note sous l'art. 1er de la loi du 16 décembre 1851 ; — Laurent, t. 29, nos 168, 173 et 197.

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. Goddyn, prem. prés.

17 décembre 1931.

I. — ENREGISTREMENT. — Société. — Augmentation du capital social. — Réévaluation d'éléments de son avoir. — Incorporation de réserves. — Attribution d'actions nouvelles aux actionnaires.

II. — CASSATION. — Ordre public. — Impots. — Moyen nouveau. — Droit d'acte. — Sens de cette expression.

I. — *Par « capital social », dans l'art. 4, litt. b, de la loi du 30 août 1913, le législateur a entendu l'ensemble des biens apportés par les associés, c'est-à-dire les biens qui n'etaient pas dans le patrimoine social et qui sont venus du dehors pour s'y ajouter. Par conséquent, le droit proportionnel établi par cette disposition sur les actes portant modification d'une société antérieure, avec augmentation du capital social, ne peut s'appliquer à l'acte par lequel une société porte son capital de 2 millions à 4 millions, par incorporation au capital primitif d'une somme résultant de la réévaluation des bâtiments industriels, machines et outillage, et d'une autre somme à prélever sur les réserves spéciales de la société, et qui enfin attribue aux actionnaires des actions nouvelles en représentation des droits résultant de ces affectations.*

II. — *La matière des impôts est d'ordre public ; par conséquent, le moyen qui n'a pas été proposé devant le juge du fond dans une contestation relative à la débition d'un droit d'enregistrement, ne peut être rejeté comme nouveau.*

Le droit porportionnel établi par l'art. 4 de la loi du 30 août 1913 est un droit d'acte, en ce sens que la débition de ce droit est subordonnée à la production de l'écrit probatoire de l'opération juridique visée par le tarif ; mais non en ce sens que c'est l'acte instrumentaire qui est frappé au lieu de l'opération juridique qu'il constate.

(Etat belge c/ Notaire Sterpin.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 15 décembre 1930.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Waleffe en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, avocat général ;

Sur le premier moyen, tiré de la violation des articles 1832 et 1833 du code civil et des articles 4, 9, 10, 26 à 114, 175 à 185 de la loi sur les sociétés commerciales, en ce que l'arrêt attaqué décide que l'augmentation de capital d'une société anonyme, par voie d'incorporation des réserves et des plus-values, se fait à l'aide de fonds appartenant à la société par l'effet d'une opération purement interne, sans qu'aucun bien passe du patrimoine personnel des associés dans celui de la société ; qu'en conséquence, pareil acte d'augmentation de capital n'est pas assujetti au droit proportionnel d'enregistrement établi par l'article 4 de la loi du 30 août 1913, modifié par l'article 17 de la loi du 2 octobre 1919 et 127 de celle du 2 janvier 1926 :

Attendu que, par l'expression « capital social », dont s'est servi le législateur à l'article 4, litt. *b*, de la loi du 30 août 1913, il a entendu l'ensemble des biens apportés par les associés, c'est-à-dire les biens qui n'étaient pas dans le patrimoine social et qui sont venus du dehors pour s'y ajouter ;

Qu'en effet, c'est le montant total des apports que la loi a donné pour base au droit proportionnel dont elle frappe les actes portant constitution de sociétés (1) ; qu'à défaut de la marque certaine d'une volonté contraire, il faut présumer qu'imposant au même droit les « actes portant modification d'une société antérieure avec augmentation du capital social », elle a entendu donner à ce droit la même base, savoir la valeur totale des apports ;

Attendu qu'en l'espèce, l'acte mentionne que la société a décidé : 1° de porter son capital de 2,100,000 francs à 4,200,000 francs, par incorporation au capital primitif d'une certaine somme résultant de la réévaluation des bâtiments industriels, des machines et outillage, et d'une autre somme à prélever sur la réserve spéciale de la société ; 2° d'attribuer aux actionnaires des actions nouvelles en représentation des droits résultant de ces affectations ;

Attendu que cette opération consiste uniquement dans une modification de l'organisation financière interne de la société, réalisée en raison et à l'aide des biens qu'elle possédait, sans aucun apport venu du dehors ; qu'en effet, il s'agit de biens qui, pour une partie, n'apparaissaient pas dans les bilans précédents, faute de ne pas avoir tenu compte, dans l'évaluation de l'actif, d'éléments divers, notamment de la dépréciation de la monnaie, et, pour une autre partie, n'y apparaissaient que mis en réserve et sont devenus non distribuables et soumis, comme les autres éléments de l'actif, à tous risques sociaux ; qu'enfin, l'émission de nouvelles actions et leur attribution aux détenteurs des actions primitives constituent le corollaire obligé de cette opération ;

Attendu qu'on ne peut concevoir, comme le fait le demandeur, que l'acte soumis à l'enregistrement comporterait deux opérations distinctes, qui seraient le résultat de la décision de l'assemblée générale des actionnaires : 1° répartition entre les actionnaires du montant d'une partie des réserves de la société ; 2° augmentation du capital par l'apport de chacun des associés de la part qui vient de lui être attribuée :

Qu'en effet, si l'assemblée générale de la société a le pouvoir de décider la première de ces opérations, c'est-à-dire le transfert de l'avoir social disponible du patrimoine de la société à celui des actionnaires, elle ne peut imposer la seconde aux actionnaires qui sont toujours libres de souscrire ou non à une augmentation de capital ;

Qu'il suit de ces considérations que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le moyen subsidiaire, tiré de la violation de l'article 4, litt. *b*, de la loi du 30 août 1913, parce que, à admettre gratuitement que l'augmentation du capital social par incorporation des réserves puisse se faire sans apports nouveaux externes, il n'en reste pas moins que l'arrêt susvisé a violé cette disposition légale, en rejetant l'exigibilité du droit d'apport sur l'acte d'augmentation de capital de l'espèce, étant donné que le droit en question est un droit d'acte qui, par sa nature, se perçoit d'après la forme extérieure de l'écrit et, par conséquent, sur le montant déclaré dans l'acte de l'augmentation de capital, sans s'inquiéter s'il y a apport interne ou externe, apport effectif ou simplement apparent ;

Attendu que la matière des impôts est d'ordre public ; que le moyen ne peut donc pas être déclaré non recevable parce que nouveau ;

---

(1) Cass., 1er mars 1928, *Pas.*, 1928, 1, 89.

Attendu que le droit proportionnel établi par l'article 4 de la loi du 30 août 1913 est un droit d'acte, en ce sens que la débition de ce droit est subordonnée à la production de l'écrit probatoire de l'opération juridique visée par le tarif, mais non en ce sens que c'est l'acte instrumentaire lui-même qui est frappé, au lieu de l'opération juridique qu'il constate; que ce droit doit donc être calculé proportionnellement au montant réel de l'opération constatée dans l'acte (2) ;

Attendu que, comme il a été dit ci-dessus, l'acte litigieux ne constate aucune augmentation du capital social, aux termes de la loi précitée ; que le juge du fond a donc décidé à juste titre que le droit proportionnel n'était pas dû ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 17 décembre 1931. — Plaid. MMes G. LECLERCQ c/ René MARCQ.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

13 janvier 1932.

IMPOTS. — SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — ASSOCIÉS MIS HORS CAUSE. — POURVOI CONTRE CES DERNIERS. — CAPITAL SOCIAL EN LIVRES AU COURS DE 107 FR. — INFLUENCE DU COURS DE LA LIVRE A 174.50 FR. AU JOUR DU BILAN SUR LES MENTIONS DE CELUI-CI. — PRÉTENTION FISCALE A UN BÉNÉFICE EN RÉSULTANT.

Lorsque des associés en nom collectif ont été, en matière fiscale, déboutés de leur recours, avec réserve de leurs droits pour le cas où les dires « pour droit » de la Cour ne seraient pas respectés dans l'établissement d'une taxation, l'Administration n'est pas sans intérêt à poursuivre à leur égard l'annulation de l'arrêt, non seulement à charge de la société débitrice principale, mais encore envers les associés tenus solidairement pour leurs engagements sociaux.

N'est pas un bénéfice imposable, la somme qui représente, dans un bilan, la différence de change sur les capitaux apportés par les deux associés d'une société en nom collectif, lorsque ces capitaux ont été originairement fixés en livres au cours de 107 fr., et que la dépréciation du franc à la date du bilan a donné à la livre le cours de 174 fr. 50.

Il n'est pas interdit de tenir compte de la diminution légale de la valeur du franc, quand il s'agit d'une dette énoncée en monnaie étrangère.

(ADMINISTRATION DES FINANCES C/ SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF FRIDT, GHYSBRECHT ET Cie.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles (9e ch.), du 9 mai 1931.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron VERHAEGEN en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Quant à la recevabilité du pourvoi à l'égard de Fridt et de Ghysbrecht :

Attendu que, se fondant sur une augmentation du chiffre du capital dû aux deux associés Fridt et Ghysbrecht, selon le bilan de la Société en nom collectif Fridt et Ghysbrecht et Cie, le fisc avait cotisé, du chef de l'impôt sur le revenu professionnel, la société pour cette augmentation totale, et chacun des associés pour la moitié de la même somme ;

Attendu que sur réclamation des trois contribuables, le Directeur des contributions décida que l'impôt était dû, mais à charge seulement de la société, à défaut de distribution ou attribution de la somme aux associés ;

Attendu que l'arrêt attaqué déclare que la société n'était pas astreinte à l'impôt, maintient la décharge prononcée au profit de Fridt et de Ghysbrecht, les déboute de leur recours personnel, mais leur réserve leurs droits pour le cas où les taxes dont ils se plaignaient ne seraient pas régulièrement établies, ou ne seraient pas conformes au dire pour droit de la Cour ;

Attendu qu'il suit de là que Fridt et Ghysbrecht prétendent à tort que l'Administration des Finances serait sans intérêt à poursuivre, vis-à-vis d'eux, l'annulation de l'arrêt qui a disposé conformément à ses conclusions prises à leur égard ;

Qu'en effet, l'Administration peut trouver intérêt à faire réformer la décision entreprise, de manière à faire reconnaître la débition de l'impôt en discussion, non seulement à charge de la Société débitrice principale, mais aussi vis-à-vis des deux associés solidairement tenus pour leurs engagements sociaux ;

Au fond : Sur le moyen pris de la violation des articles 25 (n° 1°), 27 (§ 1) et 54 (§ 1) des lois coordonnées par l'arrêté royal du 8 janvier 1926, en ce que la Cour d'appel a décidé que la somme prélevée sur le solde bénéficiaire de l'exploitation, et incorporée au capital pour maintenir à celui-ci la même valeur qu'il avait au début de l'exercice,évalué en livres sterling, n'est pas à envisager comme élément constitutif du bénéfice taxable, mais représente une partie du capital :

Attendu que, selon les constatations de l'arrêt entrepris, la Société en nom collectif Fridt, Ghysbrecht et Cie, constituée en 1925 et composée uniquement de Fridt et Ghysbrecht, a porté au bilan de l'exercice clôturé le 31 décembre 1926 une somme de 10,000 liv. sterl., soit 1,745,000 francs, à titre de capital social dû par moitié à chacun des associés, lesquels n'avaient versé au 1er janvier 1926 qu'un capital de 10,000 livres, évalué, selon le cours du moment (107 fr.), à 1,070,000 fr., soit 535,000 fr. pour chacun ; que la différence entre les deux sommes, soit 675,000 fr., ou 337,500 fr. pour chacun des associés, correspondait à la diminution de la valeur du franc belge à l'égard de la livre au cours du 31 décembre 1926, soit 174 fr. 50 ; enfin, que la société agit ainsi en exécution d'un accord du 1er janvier 1926, en vertu duquel chacun des associés avait versé dans la caisse sociale la somme de 5,000 livres, et stipulé que le remboursement ne pourrait se faire qu'en livres sterling, ou en contre-valeur de la livre sterling au cours de la veille du remboursement, selon la Bourse d'Anvers ;

Attendu que, se basant sur cet état de fait, l'arrêt dispose que la somme de 675,000 fr., représentant la différence de change sur les capitaux apportés par les associés, ne constitue pas un bénéfice imposable en vertu des lois établissant l'impôt sur les revenus ;

Attendu qu'en décidant que la taxe professionnelle est assise sur les revenus et que parmi ceux-ci on entend, pour les exploitations commerciales, les bénéfices qui résultent de toutes les opérations traitées par leurs établissements (art. 25, n° 1°, et 27, § 1), le législateur a marqué nettement qu'il voulait respecter le capital, et qu'il ne voulait frapper que l'augmentation réelle de l'avoir social, celui-ci étant maintenu dans son intégrité, notamment par l'apurement des dettes ; qu'en édictant les lois d'impôt sur les revenus, il s'est ainsi référé notamment aux règles prescrivant, dans la rédaction annuelle de l'inventaire d'un commerçant, la mention des dettes sociales et interdisant aux sociétés commerciales la répartition de dividendes non prélevés sur les bénéfices réels (art. 17 c. comm. et 180 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales) ;

Attendu qu'en conséquence, la Société en nom collectif devait, pour établir son inventaire au 31 décembre 1926, rechercher les dettes qu'elle avait contractées vis-à-vis de ses associés, et se conformer, pour le calcul à en faire en francs belges, aux stipulations liant les parties ;

Attendu qu'en agissant autrement, la société aurait contrevenu aux lois et à ses obligations, fait ressortir un dividende pris en partie sur le capital, exposé ses associés et les tiers à une diminution des garanties promises, et prêté occasion à l'établissement d'une charge fiscale sur une part du capital ;

Attendu que vainement la demanderesse prétend que l'accord des associés et l'exécution qui y a été donnée, seraient contraires aux lois d'ordre public sur la valeur de la monnaie fiduciaire ;

Attendu que, si les arrêtés royaux du 2 août 1914 et du 25 octobre 1926, ont maintenu à l'unité monétaire légale la force libératoire qu'elle possédait en matière contractuelle avant leur mise en vigueur, ils n'interdisent pas de tenir compte de la diminution légale de la valeur de cette unité, quand il s'agit d'apprécier une dette énoncée en monnaie étrangère, comme tel était le cas pour le capital fixé, par l'accord des associés, dans l'espèce ;

Attendu qu'en invoquant surabondamment la loi du 13 juillet 1930, prévoyant, dans ses articles 14 et 30, des réévaluations dictées à des sociétés par la variation du change, l'arrêt n'a pas fait application de ces dispositions à la cause, mais en a uniquement déduit que l'argumentation de l'Administration, qui opposait les exigences de l'ordre public, manquait de fon-

---

(2) GOTHOT, *Droit fiscal*, t. I, p. 40 et 42.

dement et que la dite loi confirmait l'interprétation donnée par l'arrêt aux dispositions visées par lui ;

Attendu que le pourvoi manque ainsi en droit ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 13 janvier 1932.)

Observations.—On peut consulter sur la réévaluation d'actif dans les bilans des sociétés, au regard du fisc : Gand, 1er février 1927, *Belg. Jud.*, 1927, col. 204 ; — Bruxelles, 14 juillet 1927, *Pas.*, 1928, II, 49 ; — Cass., 21 janvier et 26 septembre 1927, *Pas.*, 1927, I, 140 et 294 ; — Etudes de la *Rev. prat. soc.*, 1929, p. 103 ; 1930, p. 126 et 278 ; *Journ. prat. de droit fisc.*, 1927, p. 93, 221 et 227 ; 1929, p. 337 et suiv. ; — Circ. min. des 8 avril et 16 juillet 1927, *Journ. prat. droit fisc.*, 1927, pp. 120 et 240, sur la réévaluation de l'outillage et du bénéfice sur réalisation de marchandises ; — Arr. roy. des 5 septembre et 12 octobre 1930, sur réévaluation du capital en cas de liquidation et de l'amortissement.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

21 décembre 1931.

COMMUNE — Travaux. — Défaut d'autorisation. — Commissaire spécial. — Exécution. — Poursuites contre les entrepreneurs. — Justification.

Lorsqu'en cas de refus d'une commune d'exécuter des travaux à un presbytère, il y a été pourvu par des entrepreneurs, sur l'ordre d'un commissaire spécial désigné par le gouverneur, la désignation de ce commissaire remplaçant le collège échevinal, doit être tenue pour légale à leurs yeux, aussi longtemps que le gouvernement ne l'a pas annulée ; et alors surtout qu'un recours au Roi contre cette décision a été rejeté.

En tous cas, le fait des entrepreneurs qui ont agi dans ces conditions est justifié au regard de l'art. 70 c. pén.

Le juge saisi de la connaissance d'une infraction qui s'est caractérisée par l'exécution de certains travaux non autorisés par l'autorité communale, se borne à apprécier si les auteurs présumés de cette infraction sont coupables de l'avoir commise, et il n'a pas à se prononcer nécessairement sur la légalité de l'ordre de l'autorité supérieure dont ces travaux ont été l'objet.

(Commune de Waterland-Oudeman c/ Société en nom collectif J. De Roubaix et fils.)

Le pourvoi était formé contre un jugement du tribunal correctionnel de Gand (degré d'appel), du 1er mai 1931.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller Baron Verhaegen en son rapport et sur les conclusions de M. Gesché, avocat général ;

Sur le premier moyen, pris de la violation de l'article 70 du code pénal, en tant que le premier juge, implicitement approuvé par la juridiction d'appel, admet que les travaux litigieux effectués au presbytère étaient commandés par l'autorité administrative :

Attendu qu'il appert du jugement attaqué que les défendeurs ont exécuté, au presbytère de la commune de Waterland-Oudeman, des travaux de réfection prescrits par l'autorité provinciale, sur refus de la commune, et mis en adjudication par un commissaire spécial désigné par le gouverneur, et sur l'ordre duquel ils ont agi ;

Attendu qu'ils ont été cités à comparaître devant le tribunal de police, à la requête de la commune leur reprochant d'avoir contrevenu au règlement communal du 16 juin 1925, qui interdit d'effectuer des travaux à des bâtiments le long de la voie publique, sans l'autorisation écrite préalable du collège échevinal ;

Attendu que le jugement du tribunal correctionnel écarte la demande, par le motif qu'en suivant les instructions du commissaire spécial, les entrepreneurs ont agi entièrement de bonne foi et sans commettre aucune faute ; que la nomination de ce fonctionnaire, remplaçant le collège échevinal, devait être tenue pour légale à leurs yeux, tant que le gouvernement ne l'avait pas annulée, et que, d'ailleurs, un arrêté royal du 7 novembre 1930 avait rejeté le recours de la commune contre la nomination du commissaire ; qu'en matière de contravention, il n'y a d'infraction que quand il y a faute ;

Attendu que le rejet de la demande est ainsi justifié par des motifs de fait et de droit, qui rendent en tous cas surabondante l'invocation de l'article 70 du code pénal, faite par le jugement du tribunal de police, confirmé par la décision attaquée ;

Que l'application de cet article n'ayant pu porter préjudice à la commune, le moyen est non recevable à défaut d'intérêt ;

Sur le deuxième moyen : violation de l'article 70 du code pénal et de l'article 4 de la loi du 13 avril 1898, relative à l'emploi de la langue flamande dans les publications officielles, en ce que le jugement admet comme une cause de justification et d'excuse l'ignorance de la loi et la bonne foi des prévenus :

Attendu que l'action de la demanderesse a été repoussée, parce que l'ordre du commissaire spécial en conformité duquel les défendeurs ont agi, devait être envisagé par eux comme émané du collège échevinal lui-même, remplacé par ce fonctionnaire ; que, rapprochée des considérations du jugement admettant la bonne foi et l'absence de toute faute chez les défendeurs, cette constatation doit être interprétée comme étant la déclaration d'une erreur invincible, exclusive de responsabilité pénale, en vertu de l'article 71 du code pénal ;

Qu'ainsi n'ont été violés ni l'article 70 de ce code, relatif à la justification tirée de la loi et des ordres de l'autorité, ni moins encore l'article 4 de la loi du 13 avril 1898, relatif à la publication et à la date de la mise en vigueur des lois ;

Sur le troisième moyen, pris de la violation des articles 545 et 1382 du code civil, en ce que le droit de propriété de la commune sur le presbytère est méconnu, et que réparation est refusée pour le dommage causé au dit immeuble :

Attendu qu'aucune disposition du jugement entrepris ne se prononce sur l'existence du droit de propriété de la commune à l'égard du presbytère ; que, d'autre part, les réparations sollicitées par elle sont refusées, par le motif que les défendeurs n'ont pas soumis la contravention imputée à leur charge, en quoi le jugement s'est conformé à l'article 1382 c. civ. ;

Sur le quatrième moyen, pris de la violation de l'article 77 (7°) de la loi communale, en ce que le jugement admet qu'un immeuble communal puisse être réparé sur l'ordre du gouverneur de la province :

Attendu que, loin de statuer dans le sens indiqué au moyen, la décision entreprise déclare n'avoir pas à rechercher la légalité de l'arrêté du gouverneur ; qu'elle se borne à trouver en fait une cause de justification en faveur des défendeurs, dans la double circonstance que l'arrêté devait être tenu pour légal par ces derniers, tant qu'il n'était pas annulé par le Roi, et qu'un arrêté royal avait rejeté le recours de la commune contre l'acte du gouverneur ;

Que le moyen manque donc en fait ;

Sur le cinquième moyen, invoquant la violation de l'article 95 du décret du 30 décembre 1809, en ce que le jugement assimile un immeuble communal affecté au logement du curé, à un édifice du culte :

Attendu que la disposition prêtée au jugement attaqué ne s'y trouve pas, en quoi le moyen manque en fait ;

Sur le sixième moyen, pris de la violation de l'article 97 de la Constitution, en ce que le jugement ne répond pas à l'argument déduit de l'illégalité de la procédure du gouverneur et de tous les actes subséquents, y compris l'adjudication des travaux litigieux en faveur des défendeurs :

Attendu qu'il n'appert d'aucun élément du dossier, que l'écrit de conclusions énonçant l'argumentation vantée aurait été soumis régulièrement au tribunal correctionnel, en sorte que le moyen manque de base en fait ;

Attendu, au surplus, que le jugement du tribunal de police, confirmé par le tribunal correctionnel, a repoussé l'argumentation de la demanderesse, en déclarant qu'il était saisi par la citation du point de savoir, non pas si les ordres de l'administration étaient légaux, mais uniquement si les défendeurs avaient commis la contravention relevée à leur charge ; que le moyen est ainsi non fondé ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 21 décembre 1931.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. Em. SIMONS, cons.

2 février 1932.

EXPROPRIATION D'UTILITÉ PUBLIQUE. — JUGEMENT FIXANT LE MONTANT DE L'INDEMNITÉ. — INDIVISIBILITÉ DE LA PROCÉDURE. — RECEVABILITÉ DE L'APPEL.

La consignation de l'indemnité d'expropriation étant la condition de l'envoi en possession, n'est pas susceptible de division à l'égard du propriétaire indivis du bien exproprié.

En raison de cette indivisibilité, l'expropriant est tenu de signifier à chacun des indivisaires le jugement fixant le montant de l'indemnité, faute de quoi le délai d'appel ne court à l'égard d'aucun d'eux.

(CONSORTS VANDER MEERSCHEN C/ COMMUNE DE GANSHOREN).

M. l'avocat général LEPERRE a donné son avis dans les termes suivants :

Dans une procédure en expropriation, mue à la requête de la commune de Ganshoren contre un sieur Vander Meerschen, Edmond, un jugement du tribunal de 1re instance de Bruxelles, en date du 27 juillet 1907, déclara les formalités légales accomplies et désigna un collège d'experts, aux fins d'évaluer les indemnités dues à l'exproprié. Les experts déposèrent leur rapport le 21 janvier 1908.

Dix-sept ans plus tard, soit le 30 mars 1925, la commune de Ganshoren ramena l'affaire au rôle et surprit un jugement fixant les indemnités dues à un total de 54,000 francs. Je dis *surprit un jugement*, car, à ce moment, le défendeur Edmond Vander Meerschen et l'avoué qui le représentait, Me Slosse, étaient tout deux décédés, et la commune omit de se conformer au prescrit de l'art. 344 c. proc. civ., qui lui imposait d'assigner les héritiers Vander Meerschen en constitution de nouvel avoué.

L'exproprié avait eu quatre enfants : Eugène, Paul, Marie et Etienne.

Sous la date du 30 août 1926, la commune de Ganshoren signifia le jugement du 30 mars 1925 à Marie et Etienne Vander Meerschen ; Eugène et Paul étaient depuis longtemps décédés et aucune signification ne fut faite à leurs héritiers.

Ceux-ci interjettent appel du jugement du 30 mars 1925, fixant les indemnités d'expropriation.

L'intimé conteste la recevabilité de cet appel et soutient que, la procédure d'expropriation étant indivisible, le jugement *a quo*, qui a force de chose jugée à l'égard de deux ayants droit de l'exproprié, produit le même effet à l'égard des autres cohéritiers et ne peut plus être attaqué par voie d'appel.

Première question. — L'action en expropriation est-elle indivisible ? J'estime que la réponse à cette question doit être affirmative.

En effet, ainsi que le proclame un arrêt de la Cour de cassation du 8 juin 1922 (*Pas.*, 1922, I, 349), « l'action en expropriation est donnée à l'expropriant pour lui permettre de faire valoir un droit qu'il tient d'une loi ou d'un arrêté royal, et qu'il a directement sur un immeuble ; qu'ainsi cette action est une action réelle immobilière », donc indivisible.

Et il en est ainsi, quelle que soit la phase de la procédure, aussi bien celle qui tend à voir déclarer accomplies les formalités légales, que celle qui tend à faire déterminer le montant des indemnités, car, en matière d'expropriation, il n'y a qu'une seule demande, celle de l'expropriant, et elle a pour but le transfert de la propriété du bien exproprié.

C'est ainsi que la jurisprudence décide que, dans une procédure en expropriation, les contestations relatives à l'indemnité due à un intervenant, sont inséparables de celles relatives à l'indemnité revenant à l'exproprié, et que leurs intérêts sont indivisiblement confondus (1).

C'est ainsi encore qu'en matière de dommages de guerre, qui, à plus d'un point de vue, est comparable à celle de l'expropriation pour cause d'utilité publique, la jurisprudence déclare indivisible le litige où il s'agit de déterminer les bases de l'indemnité à allouer, à raison de dommages de guerre causés à un immeuble indivis (2).

L'indivisibilité de l'action apparaît, en l'espèce, d'autant plus certaine, qu'une série d'héritiers sont aux droits d'Edmond Vander Meerschen, et qu'il ne se conçoit pas que le règlement des indemnités dues puisse être, pour certains héritiers, différent de ce qu'il est pour d'autres.

Seconde question. — La signification du jugement *a quo* à deux des héritiers, sans que ceux-ci n'aient relevé appel, rend-elle inaptes à se pourvoir les cohéritiers auxquels la décision ne fut pas signifiée ?

En d'autres termes, faut-il considérer comme réputé jugé à l'égard des seconds, ce qui était jugé à l'égard des premiers ?

La doctrine dominante et la jurisprudence belge, aussi bien que la jurisprudence française, quoique en dise l'intimée, admettent la négative et enseignent qu'en matière indivisible, s'il y a plusieurs parties intéressées à appeler, le fait ou la position privilégiée de l'une d'elles profite aux autres, et l'appel valable des uns relève les autres intéressés de la déchéance encourue, soit par suite de l'expiration du délai d'appel, soit par suite d'acquiescement provenant d'actes d'exécution (3).

La théorie qui voulait qu'en matière indivisible, les cointéressés étaient de droit représentants et mandataires judiciaires les uns des autres, est depuis longtemps abandonnée, et, ainsi que le dit très bien l'arrêt de votre Cour, du 16 mars 1889 : « La loi ne réputé vrai ce qui est jugé entre parties, que parce que le juge, les ayant entendues l'une et l'autre, prononce en connaissance de cause ; l'autorité de la chose jugée repose donc sur le droit de défense, et ce serait violer ce droit que d'opposer l'acquiescement ou la négligence de l'un des intéressés à ceux qui, plus vigilants, se sont réservé une voie de recours en interjetant appel en temps utile ».

Cette thèse est, d'ailleurs, conforme à la logique et à l'équité.

Voici les expropriés qui ont tout intérêt à discuter les indemnités dues, et, parce que l'expropriant est parvenu à surprendre un jugement contre leur auteur qui était décédé au moment ou la décision fut rendue, et n'a donc pu se défendre, ils seraient forclos de faire valoir leurs droits, et parce qu'il a plu à la commune de Ganshoren de ne signifier la décision de justice qu'à deux héritiers et d'ignorer tous les autres intéressés, ceux-ci seraient privés du droit de faire entendre leurs arguments pour l'évaluation des sommes qui leur reviennent !

Ce serait là une procédure évidemment inadmissible, et l'espèce actuelle fait toucher du doigt les iniquités auxquelles aboutirait la thèse développée par l'intimée.

La recevabilité de l'appel des consorts Vander Meerschen me paraît hors de doute, mais, dans une matière indivisible, où la contrariété des décisions semble inadmissible, il est indispensable que tous les intéressés soient mis en cause.

La Cour d'appel a le pouvoir d'ordonner aux appelants de mettre en cause devant elle les autres défendeurs, même si ceux-ci ont laissé passer, sans agir, le délai d'appel (4).

Je conclus à la recevabilité de l'appel, avec mise en cause de tous les intéressés.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que, par jugement du 27 juillet 1907, le tribunal de 1re instance de Bruxelles déclara remplies les formalités légales, pour l'expropriation pour cause d'utilité publique d'une pièce de terrain sise à Ganshoren et appartenant à Edmond Vander Meerschen, lequel comparaissait par le ministère de l'avoué Slosse ;

Attendu que les experts désignés par le même jugement déposèrent leur rapport le 21 janvier 1908 ;

(1) Liége, 5 avril 1889, *Pas.*, 1889, 2, 247 ; — Gand, 15 mars 1899, *Belg. Jud.*, 1899, col. 531, avec avis de M. l'avocat général CALLIER ; — Bruxelles, 18 nov. 1910, *Belg. Jud.*, 1911, col. 23.

(2) Cass., 29 avril 1920, *Pas.*, 1920, I, 126 ; — 22 fév. 1923, *Pas.*, 1923 I, 202 ; — 6 déc. 1923, *Pas.*, 1924, I, 62.

(3) DALLOZ, Vo *Appel civil*, no 594 ; Vo *Obligations*, no 1581 PAND. BELGES, Vo *Appel civil*, nos 196-197 ; — BELTJENS *Proc. civ.*, art. 443, nos 145, 147*bis*, 151 ; — Rép. prat. droit belge, Vo *Appel en matière civ. et comm.*, nos 48, 49 ; — GARSONNET et CÉZAR-BRU, t. VI, no 135, p. 242, note 2 ; — GLASSON et COLMET-DAAGE, t. II, no 971 ; — Bruxelles, 13 fév. 1871 *Belg. Jud.*, 1871, col. 675 ; — Liége, 29 juillet 1886, *Pas.*, 1887 2, 91 ; — Bruxelles, 16 mars 1889, *Pas.*, 1889, 2, 228 ; — Gand 7 janv. 1896, *Belg. Jud.*, 1896, col. 275.

(4) Gand, 7 janvier 1896, *Belg. Jud.*, 1896, col. 275 ; — Gand, 23 juin 1919, *Pas.*, 1919, 2, 118.

Attendu qu'en 1925, la procédure en vue de faire déterminer l'indemnité, fut reprise devant le tribunal et que celui-ci rendit, le 30 mars 1925, un jugement par défaut contre l'exproprié originaire, alors que celui-ci était décédé, en constatant dans le jugement qu'il n'avait pas été constitué nouvel avoué, en remplacement de Me Slosse, décédé ; que ce jugement alloue à l'exproprié diverses indemnités d'un import global de 54,000 francs ;

Attendu qu'il n'appert pas du dossier que ce jugement par défaut ait été notifié, soit à l'exproprié, soit à son domicile ;

Mais attendu qu'à la date du 30 août 1926, l'intimée fit signifier ce jugement, non pas à tous les héritiers de feu Edmond Vander Meerschen, c'est-à-dire aux deux enfants qui restaient en vie et aux héritiers des deux autres enfants, mais seulement à Marie Vander Meerschen, épouse Guillemin, tant à elle-même à titre personnel, qu'en sa qualité de tutrice de son frère Etienne, interdit ;

Attendu que l'appel actuel est exclusivement formé par les héritiers de deux fils prédécédés (Eugène et Paul Vander Meerschen), lesquels soutiennent que, le jugement n'ayant été signifié ni à leur auteur ni à eux-mêmes, ils se trouvent dans le délai utile d'appel ;

Attendu que leur appel poursuit notamment l'annulation du jugement du 30 mars 1925, comme ayant été rendu en violation de l'article 344 c. proc. civ., par défaut contre une partie dont l'avoué était décédé, sans qu'il ait été pourvu à son remplacement ;

Attendu que l'intimée soutient que cet appel n'est pas recevable, pour le motif que ce jugement, rendu dans une matière indivisible, et ayant été signifié à certains ayants droit de l'exproprié, ce jugement a acquis, à l'égard de tous les autres intéressés, force de chose jugée ;

Attendu que, si l'indemnité revenant à chacun des intéressés est évidemment partageable, il n'en est pas moins certain que, dans le chef de l'expropriante, l'obligation qu'elle a de consigner l'indemnité préalablement à l'envoi en possession, est indivisible, le rapport sous lequel cette obligation est considérée par la loi et par les parties, ne la rendant pas susceptible d'une exécution partielle (art. 1218 c. civ.) ; que cette consignation se confond avec l'objet de l'expropriation, qui est le transfert de la propriété, et qu'elle lui est subordonnée pour son exécution, de telle sorte que la consignation de l'indemnité, loin d'être l'objet de l'instance, ne tend, en réalité, qu'à rendre possible l'envoi en possession et l'exercice plein et entier du droit de propriété ;

Attendu que cette nature particulière de la procédure d'expropriation, imposait à l'expropriante de faire signifier dans le délai, à l'exproprié lui-même ou à tous ses héritiers, le jugement qui fixait l'indemnité et autorisait la prise de possession, de manière à faire courir contre eux le délai de l'appel ;

Qu'en ne le notifiant, le 30 août 1926, qu'à certains des intéressés seulement, l'intimée a, par son fait, mis obstacle au principe de l'unité de la procédure et à l'accomplissement des règles de procédure qui règlent les droits de la défense ;

Attendu que l'intimée ne peut invoquer les principes en matière d'indivisibilité, pour prétendre que la signification à certains intéressés aurait fait courir le délai d'appel contre tous ; qu'en effet, l'autorité de la chose jugée repose sur le droit de la défense, et que ce serait violer celui-ci que d'opposer l'acquiescement de certains héritiers, ou leur négligence dans la sauvegarde de leurs droits, à ceux qui n'ont pas été à même d'exercer les leurs, faute de signification régulière ; que si, en matière indivisible, tout acte conservatoire posé par un intéressé profite à ses coïntéressés, il n'est pas vrai d'en déduire que l'acquiescement de l'un par l'exécution volontaire ou le défaut par lui d'interjeter appel dans le délai, doive entraîner la forclusion des autres ; qu'il est, au contraire, de principe que la signification d'un jugement n'ouvre le délai d'appel que contre la partie qui l'a reçue, cette signification étant d'ailleurs régulière en la forme ;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général LEPERRE, en son avis conforme donné en audience publique, écartant toutes autres conclusions, sous réserve des droits éventuels des intéressés qui n'ont pas interjeté appel, donne acte à Me Lauffer de ce qu'il déclare se constituer pour et au nom de Jacques-Eugène Vander Meerschen, qui, devenu majeur, déclare reprendre l'instance, donne acte à toutes les parties de ce qu'elles se réservent de conclure au fond, déclare l'appel recevable et renvoie la cause, pour être conclu à toutes fins, à l'audience où la cause sera ramenée par la partie la plus diligente, condamne l'intimée aux dépens d'appel exposés jusqu'ores, réserve tous les dépens ultérieurs... (Du 2 février 1932. — Plaid. MMes Ed. VAN WEDDINGEN c/ M. S MERHAUSEN.)

Observation. — Comp., pour la procédure en cassation, la note 6 sous Cass., 31 octobre 1929, *Pas.*, 1930, I, 12.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Cinquième chambre. — Prés. de M. MÉLOTTE, juge.

21 décembre 1931.

INSCRIPTION EN FAUX. — OUVERTURE DE CRÉDIT. — DOCUMENTS ARGUÉS DE FAUX EN CONCURRENCE AVEC D'AUTRES NON CONTESTÉS. — SURSÉANCE.

Lorsqu'une ouverture de crédit a été consentie et fait l'objet d'un règlement, si les documents produits pour justifier le montant réclamé, sont argués de faux par le débiteur qui a déposé plainte de ce chef, le tribunal saisi de l'action en payement doit surseoir à toute décision, non seulement sur le bien-fondé de la contestation relative aux documents argués de faux, mais aussi à l'égard des autres documents produits et non contestés.

Ces documents sont, ensemble, représentatifs d'une partie du compte général et concourent à la formation du solde de celui-ci, qui constitue la créance unique résultant de l'ouverture de crédit.

(BANQUE GÉNÉRALE DE LIÉGE ET DE HUY c/ VEUVE TONNELÉ ET VEUVE TONNELÉ c/ NOTAIRE S...)

Jugement. — *Dans de droit* :

Attendu que, par exploit du 16 octobre 1931, la Banque Générale de Liége et de Huy assignait Mme Tonnelé en payement de la somme de 378,653 fr. 56, suivant compte arrêté au 14 octobre 1931 ;

Attendu que, par un second exploit de même date, la Banque saisissait en mains de MM. B... et S... toutes sommes appartenant à la défenderesse ;

Que, par un troisième exploit du 21 octobre 1931, assignation fut donnée en validité de la saisie ;

Attendu qu'à la même date, Mme veuve Tonnelé assignait en intervention le notaire S..., aux fins de l'entendre condamner à lui payer la somme réclamée par la Banque Générale, ou, à tout le moins, à la garantir contre toutes les condamnations qui pourraient intervenir contre elle ;

Attendu que la connexité existant entre ces causes commande actuellement leur jonction, quitte à les dissocier ultérieurement, s'il avérait que la solution de l'action en garantie est de nature à retarder celle de l'action principale ;

Attendu qu'il est constant que la Banque Générale a consenti en mai 1931, à la défenderesse, l'ouverture en compte courant d'un crédit de 400,000 francs, sous la garantie solidaire du notaire Seny ;

Que cette ouverture était limitée à fin novembre 1931, mais que la Banque se réservait d'anticiper sur cette date à quelque époque qui lui convînt ;

Attendu qu'il a été prélevé sur ce compte, à l'ordre de la défenderesse elle-même, les sommes de 290,000 fr. et 2,298 fr., et ce, respectivement les 2 et 3 juin 1931 ;

Qu'un extrait de compte, arrêté au 30 juin 1931 et se soldant en faveur de la Banque par 294,210 fr. 17, fut approuvé à la date du 16 juillet 1931 ;

Attendu que la défenderesse attaque du chef de faux les trois documents en question ; qu'elle soutient n'en être point la signataire ;

Qu'il est constant qu'une instruction est actuellement ouverte au Parquet de Liége, sur la plainte qu'elle a portée contre le notaire S..., son clerc et la Banque demanderesse ;

Attendu que, postérieurement au compte du 30 juin 1931, la défenderesse a prélevé chez la demanderesse, par des chèques à l'ordre de l'architecte Joassart, respectivement émis les 31 juillet et 4 septembre suivant, la somme globale de 77,000 francs ; qu'elle ne dénie point que ces deux documents aient été réellement signés d'elle ;

Attendu que la défenderesse, qui déclare se refuser à prendre

position au fond, conclut à la surséance jusqu'au jugement définitif sur la plainte du chef de faux, ou tout au moins jusqu'à l'issue de l'instruction ordonnée, voire jusqu'au lendemain de l'interrogatoire sur faits et articles imposé par le tribunal au notaire S..., sur requête de la défenderesse, le dit interrogatoire ayant pour but d'établir que l'affaire pour laquelle la dette a été contractée solidairement, ne concerne que le notaire S..., et de faire décider, dès lors, que la défenderesse doit bénéficier du prescrit de l'article 1216 c. civ. ;

Attendu que la demanderesse, qui conclut en ordre principal aux fins de ses assignations, sollicite subsidiairement du tribunal qu'à tout le moins, la défenderesse soit condamnée provisionnellement au payement de la somme de 77,000 francs, et que la saisie-arrêt soit validée à concurrence du même import;

Attendu que la plainte qui fait actuellement l'objet d'une instruction du Parquet de Liége, commande impérieusement au tribunal de surseoir à toute décision, non seulement sur le bien-fondé des conclusions relatives aux sommes réclamées en vertu des deux documents argués de faux, mais encore, en l'espèce, de celles qui trouvent leur base dans les deux chèques dont la signature n'est point contestée par la défenderesse ;

Attendu, en effet, que ces quatre documents sont représentatifs, non de quatre créances qui sont individualité propre par le seul fait qu'elles sont portées en compte courant, mais d'une partie du dit compte général qui les a absorbés pour les confondre avec les autres éléments ;

Que l'ensemble de tous les éléments concourent indivisiblement à la formation du solde du compte qu'implique nécessairement l'ouverture de crédit, compte qui constitue la créance unique et qui déterminera seule la mesure exacte et réelle des droits des parties ; que ces principes sont de doctrine et de jurisprudence unanimes, et qu'ils s'appliquent tout aussi bien à de simples prélèvements qu'à des remises d'effets ou de chèques (Comm. Mons, 12 fév. 1924, *Pas.*, 1924, III, 104; — Comm. Anvers, 18 mars 1922, P. A., 1922, p. 585 ; — trib. Gand, 11 avril 1900, P. P., 1900, p. 1185 ; — Anvers, 15 sept. 1903, J. T. 1903, col. 1148 ; — Audenarde, 11 nov. 1903, P. P., 1904, p. 741 ; — Comm. Anvers, 31 juillet 1903, J. T. 1903, col. 1054);

Attendu que les conclusions prises par le notaire S... sont prématurées, puisqu'elles visent le fond en discutant la portée de l'article 1216 c. civ. ;

Attendu que, s'il est loisible à la Banque Générale de s'en prendre à l'un des débiteurs solidaires plutôt qu'à l'autre, et si, dès lors, l'action en garantie, à elle seule, ne peut retarder l'action principale, même jusqu'après l'audition du notaire S..., puisque l'article 1216 c. civ. ne concerne pas la banque créancière, il est par contre évident que l'action en garantie est partiellement conditionnée par le sort de l'action principale, et qu'en l'espèce, il ne peut pas davantage être statué même sur la recevabilité de l'action en garantie, qu'il ne peut être ordonné aux parties de conclure au fond ;

Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard à toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, de l'avis conforme de M. V. LAMBERT, juge suppléant faisant fonction de procureur du roi, donnant à la défenderesse l'acte qu'elle postule, joint les causes... ; ce fait, surseoit de statuer sur l'ensemble jusqu'à ce qu'une décision soit intervenue sur la plainte formulée par la défenderesse et renvoie la cause au rôle... (Du 21 décembre 1931. — Plaid. MMes F. CORNESSE c/ C. GUILLOT et c/ M. BERTRAND.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Prés. de M. DIERCXSENS, vice-prés.

19 juin 1931.

JUGEMENT ÉTRANGER. — EXÉCUTION EN BELGIQUE. — RÈGLES D'ORDRE PUBLIC. — LIBERTÉ DE LA DÉFENSE. — VIOLATION. — EFFETS.

Les jugements étrangers n'ont en Belgique l'autorité de la chose jugée, indépendamment de tout exequatur, que si ces décisions judiciaires ne heurtent aucun principe d'ordre public.

Un jugement surpris à l'étranger, en matière de divorce, en violation du principe de la liberté de la défense, lequel tient à l'ordre public, et des règles de la compétence ratione materiae, *doit être considéré comme dépourvu d'effet en Belgique.*

(VAN... C/ VER...)

Jugement. — Attendu que la demanderesse, alléguant que son époux est parvenu à obtenir contre elle, à son insu, à la date du 17 août 1928, un jugement de divorce du tribunal d'arrondissement de La Haye, conteste à cette décision judiciaire l'autorité de la chose jugée et poursuit, par voie de conséquence, l'annulation du mariage qu'il a contracté subséquemment à Anvers, le 24 décembre 1928, avec la demoiselle B... ;

Attendu qu'il est manifeste que le défendeur, en intentant, le 31 mai 1928, contre sa femme une action en divorce devant un tribunal hollandais, alors qu'un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 4 mai 1928, venait de déclarer son action en divorce intentée en Belgique éteinte par suite d'une réconciliation intervenue entre époux, n'a cherché qu'à obtenir d'une justice étrangère ce que son juge naturel lui avait refusé ;

Attendu que, pour triompher dans cette action portée à l'étranger, il s'est, au préalable, assuré l'absence de toute contradiction possible, en faisant assigner son épouse, dont, tant le domicile légal que la résidence effective étaient restés en Belgique, à son propre domicile qu'il venait d'élire à La Haye frauduleusement, comme l'établit notamment le fait qu'il omit de se faire, au préalable, rayer des registres de la population de Borgerhout, où il est régulièrement inscrit jusqu'au 6 décembre 1928 ;

Attendu que, devant cette carence assurée de tout adversaire, il lui fut aisé d'imputer à sa femme des faits d'adultère qui, à défaut de contradiction, furent tenus pour constants par le tribunal saisi des Pays-Bas ;

Attendu que, s'il est de principe que les jugements étrangers constitutifs ou destructifs d'état civil, ont en Belgique l'autorité de la chose jugée, indépendamment de tout exequatur, que cet effet est toutefois subordonné à la condition que ces décisions judiciaires ne heurtent aucun principe d'ordre public (1) ;

Attendu qu'en l'espèce, le jugement entrepris a été rendu en violation manifeste des principes de droit international privé, qui exigent que la liberté de la défense soit assurée et que la partie défenderesse soit assignée, soit à personne, soit à domicile, quand l'adresse de cette partie est connue ; que ces principes touchant à l'ordre public, consacrés d'ailleurs par l'article 7 de la Convention de La Haye, du 12 juin 1902, et la jurisprudence internationale, ont été délibérément méconnus (2) ;

Attendu qu'en outre, il importe de relever qu'au moment où le défendeur introduisit son action devant le tribunal hollandais, l'arrêt prononcé le 4 mai 1928 par la Cour d'appel de Bruxelles n'avait même pas encore été signifié ;

Attendu que c'est un principe d'ordre public, inscrit dans la loi sur la compétence, que le débat judiciaire lié devant le juge compétent *ratione materiae*, ne peut valablement, au gré d'une des parties, être porté devant un autre juge, et que la décision qui serait ainsi intervenue ne peut être invoquée contre la personne adverse (3) ;

Attendu qu'il s'en suit que ce jugement, ainsi que sa transcription qui a été faite dans les registres de l'état civil d'Anvers, à la date du 6 décembre 1928, à la suite de la communication de l'acte de divorce inscrit dans les registres de l'état civil de La Haye, en exécution du prédit jugement, doivent être considérés comme dépourvus de tout effet en Belgique ;

Attendu que V... ayant contracté mariage le 24 décembre 1928 avec la demoiselle Alice B..., alors que son premier mariage n'était pas encore dissous, ce second mariage contracté avant la dissolution du premier est frappé de nullité absolue (4) ;

Attendu que vainement le défendeur offre de prouver que, depuis l'arrêt du 4 mai 1928, sa femme s'est rendue coupable de faits justifiant le divorce ; que cette offre de preuve est irrelevante dans le procès actuel, qui a pour unique objet de

---

(1) *Rev. droit int. privé*, 1909, p. 231 ; — DARRAS et LAPRADELLE, Rép. droit int. priv., V° *Divorce*, n° 104 ; V° *Décision étrangère*, n°s 58 et 59 ; — DOULLET, *Droit int. privé*, p. 500 et 503 ; — VROONEN, *De la force extraterritoriale des jugements étrangers*, p. 65, n° 40 ; — PIERARD, *Du divorce*, t. III, p 67 ; — Bruxelles, 25 janvier 1929, *Belg. Jud.*, 1930, col. 426.

(2) Rouen, 11 décembre 1907, *Rev. droit int. privé*, 1909, p. 231 ; — Bruxelles, 25 janvier 1929, précité.

(3) Bruxelles, 25 janvier 1929, précité.

(4) Art. 184 et 147 c. civ. ; — PLANIOL et RIPERT, t. II, n° 266.

voir déclarer nul un jugement de divorce obtenu à l'étranger, clandestinement et en fraude des droits de son épouse ; que cette offre de preuve ne pourrait servir qu'à justifier une action en divorce régulièrement intentée, ce qui n'est pas le cas actuel ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VERREYDT, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, dit pour droit le jugement prononcé par le tribunal d'arrondissement de La Haye, en date du 17 août 1928, et accordant par défaut le divorce au défendeur, sans effet en Belgique ; dit qu'en conséquence, l'acte n° 2808 des annexes du registre des mariages de la Ville d'Anvers pour l'année 1928 et mentionnant le dit jugement sera tenu pour non avenu ; en conséquence, annule le mariage contracté par le défendeur... ; condamne le défendeur aux dépens et frais... (Du 19 juin 1931. — Plaid. MMes F. VINCENTELLI et R. VICTOR.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

1re ch. — Prés. de M. le Baron DE CROMBRUGGE DE LOORINGHE.

19 décembre 1931.

VENTE. — BIENS DE MINEURS. — DÉCLARATION DE COMMAND FAITE HORS LA PRÉSENCE DU JUGE DE PAIX. — NULLITÉ.

Lorsque le cahier des charges d'une vente de biens appartenant à des mineurs, autorise la déclaration de command, cette déclaration est nulle, si elle n'a pas eu lieu en présence du juge de paix.

(VEUVE DE J... C/ LES ÉPOUX D...)

M. le premier substitut VERVAET a donné son avis dans les termes suivants :

Le 26 mars 1931, M. et Mme D... ont acquis en vente publique la Villa M..., située à l'Avenue de S..., envers les héritiers De J.... Il est de notoriété publique que les époux D..., dont la solvabilité est discutée, ont eu moins en vue l'acquisition de la Villa M..., que de se faire attribuer les 0.50 fr. par 1,000 fr. prévus au profit du dernier enchérisseur au jour de la mise à prix. Ce jour, les époux D... ont été les derniers enchérisseurs, et, comme le jour de l'adjudication définitive, il n'y a plus eu de nouvelle enchère, ils ont été déclarés acquéreurs définitifs. Le même jour, ils ont été invités à fournir caution, ce qu'ils ont fait, mais le lendemain ils ont fait devant le notaire V... déclaration de command, et dit que l'acquisition de la Villa M... avait été faite pour compte de Mme veuve B..., leur mère et belle-mère, dont la solvabilité est encore plus discutée que la leur. Il est indubitable qu'en faisant déclaration de command, les époux D... ont poursuivi ce double résultat : d'abord, échapper au payement du prix de vente, et ensuite obtenir la libération de leur caution. Mais, par exploit en date du 11 juin 1931, les héritiers De J... ont donné assignation aux époux D... aux fins de les entendre condamner à leur payer le prix de vente, soit ensemble, avec les meubles et les frais, la somme de 556,964 fr., et les époux D... ont conclu que, n'étant pas les acquéreurs véritables, ils ne devaient pas le prix de la vente, celui-ci étant dû par la personne au profit de laquelle ils ont déclaré command.

La question à résoudre par le tribunal est donc celle de savoir si les époux D... ont valablement déclaré command le lendemain de la vente, soit le 27 mars 1931. Question neuve et intéressante, puisqu'elle n'a jamais été tranchée par aucun tribunal.

La déclaration de command présente deux avantages : celui de permettre à un acquéreur de se faire représenter par un mandataire, et celui d'éviter les conséquences d'une deuxième mutation. Sous le n° 24 de l'art. 68, § I, de la loi du 22 frimaire an VII, il est dit que : « sont sujets à un droit fixe, les déclarations ou élections de command ou d'ami, lorsque la faculté d'élire a été réservée dans l'acte d'adjudication ou le contrat de vente, et que la déclaration est faite par acte public et notifié dans les 24 heures de l'adjudication ou du contrat ». Et, répétant la même disposition, l'art. 47 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée, porte que les déclarations de command devront être faites en l'étude du notaire commis, ou lui être signifiées dans les 24 heures de l'adjudication.

La déclaration de command est une mesure purement fiscale, qu'ignore le droit civil et qui n'a aucun caractère d'ordre public, auquel il n'est pas permis de déroger par une convention particulière. La clause par laquelle l'acquéreur apparent se réserve le droit d'élire command, doit figurer parmi les clauses de l'acte de vente, et elle doit être exercée de la manière spécifiée dans l'acte, sans que le délai fixé pour son exercice puisse dépasser 24 h., sinon l'enregistrement aurait le droit de percevoir deux fois le droit de mutation. Mais le délai de 24 h. n'est établi qu'au point de vue fiscal, et si les parties, sans égard aux conséquences qu'elles subiraient si elles outrepassaient ce délai, se plaisaient à fixer parmi les clauses de l'acte de vente un délai plus long pour déclarer command, ou telles autres conditions à leur choix, la déclaration de command produirait tous ses effets, au point de vue civil, quant au transfert de la propriété et aux obligations respectives des parties. C'est ce que les demandeurs et les défendeurs ont entendu faire dans l'espèce. Ils ont fait la vente de la villa M... sous un double régime leur imposé par la loi : sous celui de la loi du 12 juin 1816, qui a organisé la vente des biens dans lesquels des mineurs sont intéressés, et sous celui du cahier des charges. Or, que stipulent la loi de 1816 et le cahier des charges qui a été approuvé par le tribunal ?

La loi du 12 juin 1816 a prescrit plusieurs formalités, en termes impératifs, ayant pour objet la protection des incapables et touchant à l'organisation des pouvoirs sociaux, lesquelles sont toutes d'ordre public, c'est-à-dire qu'il ne peut y être dérogé sous peine de nullité, ou sous peine de sanctions graves à appliquer à ceux qui négligeraient de les observer. Quand des majeurs et mineurs sont propriétaires indivis d'un immeuble, celui-ci ne peut être mis en vente qu'en vertu d'une autorisation, donnée sur requête, du tribunal. Cette autorisation désignera le juge de paix devant lequel la vente aura lieu, le notaire qui instrumentera et elle approuvera le cahier des charges et des conditions auxquelles il sera procédé à la vente. La présence du juge de paix est requise depuis le commencement des opérations de la vente jusqu'à leur clôture, car il est là pour protéger les intérêts des mineurs contre toute fraude et collusion, et, à cet effet, il doit particulièrement veiller à la solvabilité des acquéreurs, et à la valeur des cautions qui pourraient être exigées des acquéreurs apparents ou réels.

Pour que le juge de paix puisse exercer sa mission protectrice, il faut que l'acquéreur apparent, c'est-à-dire celui qui a acheté comme mandataire, fasse connaître le nom de l'acquéreur réel, qu'il fasse déclaration de command, avant la clôture des opérations de vente, sinon la mission protectrice imposée au juge de paix par la loi, pourrait être éludée au détriment des mineurs, ce qui porterait une atteinte à l'ordre public. Si, comme je le disais tantôt, la déclaration de command est une mesure purement fiscale, dont le délai de 24 heures prévu par la loi de frimaire an VII peut être prolongé, sans aucun effet au point de vue civil quant au transfert de la propriété et aux obligations respectives des parties, il peut aussi être abrégé, sans aucun effet au point de vue des intérêts civils des parties, et ce délai sera abrégé, quand la faculté de déclarer command, c'est-à-dire de faire connaître l'acquéreur réel, doit être exercée en présence du juge de paix, avant la clôture des opérations de la vente d'un bien dans lequel des mineurs sont intéressés. Toute déclaration de command qui interviendra après la clôture des opérations de la vente, et en dehors de la présence du juge de paix, devra donc être considérée comme nulle, pour défaut d'observation d'une des formalités prescrites à peine de nullité par la loi du 12 juin 1816.

J'ai également dit tantôt que la faculté de déclarer command doit figurer parmi les conditions de la vente, et qu'elle doit être exercée de la manière prévue dans le cahier des charges.

L'art. 4 de l'arrêté royal du 12 septembre 1922 ordonne aux tribunaux d'exiger que le cahier des charges et des conditions auxquelles il sera procédé à la vente, soit joint à la demande en autorisation, dans les cas prévus par la loi du 12 juin 1816. Le cahier des charges approuvé par le tribunal porte que « l'acquéreur aura le droit de déclarer command, lequel ne sera accepté que pour autant que sa solvabilité sera reconnue, et que le command pourra être obligé de fournir caution solvable ». A qui appartient-il, dans les ventes où les mineurs sont intéressés, d'examiner si un acquéreur apparent ou réel est solvable, et d'obliger l'un ou l'autre de fournir caution, au cas où sa solvabilité ne serait pas reconnue ? Mais évidemment à

celui auquel la loi a imposé la mission de veiller aux intérêts des mineurs durant les opérations de la vente, et cette mission a été dévolue au juge de paix, qui est tenu d'être présent jusqu'à la clôture des opérations de la vente. Il en découle logiquement qu'aucune déclaration de command ne peut plus intervenir après la clôture des opérations de la vente, le juge de paix n'étant pas présent, condition essentielle à la validité d'une vente faite sous le régime de la loi du 12 juin 1816.

De tout ce qui précède, je conclus donc que la déclaration de command, faite le 27 avril 1931 devant le notaire V..., en dehors de la présence du juge de paix et après la clôture des opérations de la vente, est nulle aux termes des prescriptions d'ordre public de la loi du 12 juin 1816 ; qu'en conséquence, il y aura lieu pour le tribunal de condamner les défendeurs à payer à la demanderesse, la somme de 432,000 fr., prix d'acquisition de l'immeuble ; la somme de 54,364 fr., prix de la reprise des meubles ; et la somme de 70,600 fr., étant les frais d'acte, plus les intérêts judiciaires et les dépens.

Le Tribunal a jugé comme suit :

Jugement. — Attendu que la demanderesse poursuit la condamnation des défendeurs au payement de 432,000 francs, prix d'achat, plus 54,364 francs de reprises mobilières, plus 70,600 francs, frais de vente, au total 556,964 francs, prix d'un immeuble, dit villa M..., qu'ils ont acquis à l'adjudication du 26 mars 1931, sur vente faite sous le régime de la loi du 12 juin 1816, en donnant, en garantie de payement, hypothèque sur leur villa L... ;

Que les défendeurs se prétendent déliés de tout engagement personnel, par suite de leur déclaration de command faite, le lendemain 27 mars, devant le notaire V... au profit de dame veuve B..., leur mère et belle-mère, qui s'est présentée à leur place sans aucune parure hypothécaire pour couvrir sa solvabilité discutée ;

Attendu que la loi du 12 juin 1816, dans son esprit général et plus particulièrement dans son article 7, dit que le juge de paix veillera à ce que dans les ventes d'immeubles il ne se fasse rien au préjudice des intérêts des héritiers mineurs ; que son devoir primordial y est donc de veiller à la solvabilité des acquéreurs et éventuellement aux déclarations de command ; qu'une déclaration de command faite à son insu, hors de sa présence, l'empêcherait de remplir cette mission protectrice d'ordre public et ne saurait valoir ;

Que le délai de déclaration de command est exclusivement d'intérêt fiscal ; mais que la déclaration de command et la solvabilité des acquéreurs sont d'un intérêt civil capital pour le patrimoine des mineurs ; qu'elles en constituent un élément et qu'elles sont mises à ce titre sous la sauvegarde du juge de paix;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VERVAET, premier substitut du procureur du roi, en son avis conforme, déclare nulle et de nul effet la déclaration de command faite par les défendeurs le 27 mars 1931, devant le notaire V..., au profit de la veuve B..., hors la présence du juge de paix ; condamne solidairement les défendeurs à payer à la demanderesse la somme de 556,964 francs, ce, avec les intérêts moratoires depuis le 27 mars 1931 et les intérêts judiciaires à partir de la demande ; condamne les défendeurs solidairement aux dépens, jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution... (Du 19 décembre 1931. — Plaid. MMes SCHRAMME, père, c/ Jules BOEDT.)

TRIBUNAL CIVIL D'ARLON.

Présidence de M. PEROT.

1er décembre 1931.

SÉPARATION DE CORPS. — DIVORCE CONSÉCUTIF. — ART. 310 NOUVEAU C. CIV. — DROIT D'APPRÉCIATION DU TRIBUNAL. — MOTIFS GRAVES NOUVEAUX. — A QUI INCOMBE-T-IL DE LES INVOQUER (1) ? — REFUS DU PAYEMENT DE LA PENSION ALIMENTAIRE. — INOPÉRANCE.

(1) C'est sur ce point que porte le dissentiment entre le ministère public et le tribunal. Ce dernier en met la preuve à la charge de la partie défenderesse à la demande en divorce ; le procureur du roi, à celle du demandeur en divorce.

En matière de séparation de corps, l'art. 310 c. civ., modifié par la loi du 20 mars 1927, n'oblige plus le tribunal à prononcer le divorce, à la demande de l'époux originairement défendeur, trois ans après le prononcé de la séparation de corps ; il lui laisse la faculté d'apprécier s'il existe des motifs graves pour prononcer ou non le divorce.

Il échet d'accueillir la demande, lorsque l'époux séparé défendeur n'invoque ni ses convictions philosophiques ou religieuses, ni l'intérêt de sa famille, ni la reconnaissance, par le jugement, d'une situation immorale ou illégitime, ni l'éventualité d'une réconciliation possible, mais oppose seulement, comme moyen de défense, le non-payement de la pension alimentaire.

(M... c/ S...)

M. le substitut Ch. MONS a donné son avis en ces termes :

Le nouvel art. 310 confère au tribunal le droit d'admettre ou de rejeter la demande en transformation, formée par l'époux contre qui la séparation de corps a été prononcée. On a dit que cette modification législative avait été introduite à la demande des plaideurs catholiques, ou, en tout cas, pour faire droit à leurs scrupules de conscience. Et l'on a émis la crainte de voir des magistrats, dont les idées répugnent au divorce, se refuser systématiquement à admettre la transformation permise par cet article.

Les travaux préparatoires font justice absolue de cette origine de l'art. 310 nouveau, ainsi que de la crainte qu'elle a suscitée. Le nouveau texte a uniquement pour but de remédier à certaines situations qui, sous l'empire de l'ancienne loi, prêtaient au scandale. Il arrivait, en effet, que l'époux coupable avait tout intérêt à persister dans ses torts et même à les aggraver. Déjà le texte ancien exigeait que le demandeur refuse de faire cesser la séparation : dans ces conditions, l'époux coupable avait intérêt à rendre la vie commune impossible, en sorte que le droit du coupable en divorce sanctionnait une véritable infamie. C'est contre cet abus que la loi de 1927 a voulu réagir. Elle a, en outre, suivi la doctrine de LAURENT, qui, au nom de la liberté de conscience, s'élevait contre la conversion obligatoire, en montrant l'époux offensé placé dans cette terrible alternative de reprendre la vie commune, rendue impossible par l'infamie de l'autre époux, ou de subir le divorce malgré le cri de sa conscience.

Aujourd'hui, le juge est désormais libre de rejeter ou d'admettre, mais il doit apprécier les faits nouveaux sans marquer aucune préférence doctrinale pour la séparation ou le divorce. C'est donc uniquement dans les faits de la cause que le magistrat découvrira ses raisons de décider.

De quels faits s'agit-il ? Non pas de ceux qui ont donné lieu à la séparation, car il a déjà été statué à leur égard. Il s'agit donc de faits *nouveaux*. En outre, il résulte des travaux préparatoires que ces faits doivent être *graves*. Le rapporteur de la loi proclame, en effet, que le tribunal ne pourra admettre la conversion que pour motif grave.

Il est intéressant de noter, sous ce rapport, que la Chambre avait proposé un texte d'où il résultait que la transformation ne pourrait être *rejetée* que pour motifs graves. Le Sénat a modifié cette formule, en décidant que la transformation ne pourrait être *admise* par les tribunaux que pour motifs graves. La différence entre ces deux formules est essentielle, et si, pour des raisons de procédure législative, elle n'a pas passé dans le texte de l'art. 310 nouveau, elle n'en est pas moins certaine et capitale.

Il en résulte que ce que le tribunal doit examiner, ce n'est pas tant les raisons que le défendeur oppose à la demande en transformation, que les motifs invoqués par le demandeur en conversion (2). Celui-ci doit, pour triompher, justifier de faits revêtant les deux caractères ci-dessus indiqués, savoir : des faits nouveaux et graves.

Il faut donc des faits nouveaux et graves, c'est-à-dire empruntés à l'intérêt des époux, ou des enfants, ou de la moralité publique.

Les travaux parlementaires citent quelques exemples : tel le cas où le mari coupable a renvoyé sa concubine, et où la

(2) C'est apparemment ce qu'a négligé le tribunal dans la décision ci-dessous reproduite. (N. D. L. R.)

femme refuse, par caprice ou intransigeance, de reprendre la vie à deux. Dans ce cas, le tribunal serait fondé à prononcer le divorce.

Par contre, si le conjoint innocent a de justes raisons pour refuser de reprendre la vie commune, les juges doivent refuser la conversion.

Si la cause de la séparation subsiste, si le divorce ne doit avoir d'autre résultat que de permettre, par exemple, à l'époux coupable de régulariser une liaison coupable, ou de réhabiliter un faux ménage, le tribunal ne doit pas s'y prêter.

Enfin, disent les auteurs (VAN DIEVOET, *La séparation de corps et la loi du* 20 *mars* 1927, p. 56), on examinera si l'époux, demandeur en conversion, n'a pas manqué aux conditions qui lui ont été imposées par le jugement de séparation.

Les juges tiendront compte (*ibidem*, p. 58) de la persistance des griefs, dans le chef de l'époux coupable, etc.

A la lumière de ces principes, il est aisé de trancher le cas qui nous est soumis.

Le grief invoqué par la défenderesse actuelle, subsiste toujours; d'autre part, le demandeur n'a pas exécuté le jugement de séparation, en ce qui concerne la pension alimentaire ; en outre, il est reconnu qu'il s'est tout à fait désintéressé de ses enfants.

Par ailleurs, le demandeur n'allègue aucun fait *nouveau* et *grave*, qui puisse déterminer le tribunal à accueillir la conversion sollicitée. Il se contente de plaider qu'il a intérêt à refaire sa vie et à conquérir son indépendance complète. Il va de soi que ces allégations ne sont pas des faits nouveaux et graves, tels que la loi nouvelle les requiert.

Dans ces conditions, je conclus au rejet de la demande.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu que l'action tend à voir convertir en divorce la séparation de corps prononcée, en faveur de la défenderesse, par jugement rendu le 31 juillet 1922 par le tribunal civil d'Arlon ;

Que cette action est basée sur ce que, interpellée à ce sujet, la défenderesse ne consent pas à faire cesser immédiatement la séparation de corps ;

Attendu qu'en réponse à la demande, la défenderesse conclut seulement à ce qu'il plaise au tribunal dire que cette demande ne sera pas accueillie, tant que le demandeur n'aura réglé la pension alimentaire à laquelle il a été condamné ;

Attendu que l'examen du présent litige amène le tribunal à apprécier la question de savoir s'il y a des motifs suffisamment importants, pour obliger le demandeur à rester, malgré lui, dans l'état de mariage, alors que son épouse séparée judiciairement se refuse à reprendre la vie commune ;

Attendu que l'article 310 nouveau du code civil n'oblige plus le tribunal à prononcer le divorce ; qu'elle ne l'oblige pas, non plus, à ne pas le prononcer ; qu'il lui laisse une liberté complète d'appréciation, mais qu'il lui demande, disent les travaux préparatoires et le commentateur, d'examiner, suivant sa conscience, s'il y a des motifs graves pour prononcer ou pour ne pas prononcer le divorce ;

Attendu qu'il importe, tout d'abord, d'observer que la défenderesse, qui n'accepte pas de faire cesser la séparation de corps, sans refus, n'allègue aucune raison sérieuse ;

Qu'elle n'invoque pas ses convictions philosophiques ou religieuses qui militent pour l'indissolubilité du mariage, convictions qu'elle ne pourrait d'ailleurs imposer à d'autres et qui, en aucun cas, ne peuvent être froissées, puisqu'elle s'est contentée de la séparation de corps ;

Qu'elle n'invoque pas l'intérêt de sa famille ; que d'ailleurs, à ce sujet, il a été dit qu'elle est dans l'aisance et que son unique enfant est mariée ; qu'elle n'allègue pas non plus que le tribunal, en prononçant le divorce, sanctionnerait une situation immorale ou illégitime, aucun fait nouveau et blâmable n'étant produit ; qu'elle n'allègue pas non plus, comme motif qui serait péremptoire, que l'on pourrait espérer, dans un temps plus ou moins rapproché, une réconciliation possible ;

Attendu, au contraire, qu'elle n'apporte, comme moyen de défense, qu'une question pécuniaire, le non-payement de la pension alimentaire ;

Attendu que ce moyen, outre qu'il est sans gravité, apparaît plutôt comme non fondé ; qu'en effet, la défenderesse n'a pas exécuté le jugement rendu en sa faveur, ce qui permet de dire que, ou bien elle a renoncé au bénéfice du dit jugement, ou bien son mari se trouve dans l'impossibilité d'exécuter ses obligations ;

Attendu que, dans l'appréciation de demandes comme celle de l'espèce, on doit se mettre en garde contre les faits qui ont amené le tribunal à prononcer la séparation de corps entre époux ; qu'on ne peut en tenir compte, sans s'exposer à tomber dans l'erreur suivante, à savoir que, dans aucun cas, le divorce ne pourrait être prononcé, ce qui serait contraire à la loi ;

Attendu qu'il serait encore contraire à la loi qui prévoit la possibilité du divorce, de s'inspirer de l'idée des commentateurs, qui disent qu'il ne faut pas donner une prime à l'épouse coupable, qui arriverait ainsi à obtenir le divorce contre son conjoint non coupable ;

Attendu que rejeter la demande dans les conditions présentes, pourrait laisser supposer que la défenderesse, qui ne donne pas de raison autre que celle contenue dans ses conclusions, agirait poussée par un sentiment peu avouable de jalousie ou de tracasserie, sentiment dont le tribunal ne peut se faire complice ;

Quant aux frais : Attendu que ceux-ci doivent rester à charge du mari, lui seul ayant intérêt à l'action, et la défenderesse ne faisant qu'user de son droit, en n'acceptant pas de faire cesser la séparation ; qu'on ne peut dire, dès lors, qu'elle succombe dans l'instance et que l'article 130 du code de procédure civile n'est pas applicable ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Ch. MONS, substitut du procureur du roi, en son avis contraire, admet le divorce entre le demandeur et la défenderesse ; autorise le demandeur à se retirer devant l'officier de l'état civil compétent pour le faire prononcer ; condamne le demandeur aux dépens... (Du 1er décembre 1931. — Plaid. MMes Victor LENGER et X. MICHAELIS.)

Observations. — Sous l'empire de l'ancien article 310 c. civ., le demandeur qui établissait : 1°) que la séparation de corps avait été prononcée contre lui pour toute autre cause que l'adultère de la femme, 2°) depuis trois ans, et 3°) que son conjoint se refusait à faire cesser immédiatement la séparation, devait obtenir le divorce en sa faveur. Le tribunal n'avait aucun pouvoir d'appréciation.

Aujourd'hui, au contraire, le tribunal a le devoir d'apprécier la demande et, pour employer l'expression que la Chambre des représentants aurait voulu introduire dans le texte, ce qui n'a pas été fait pour éviter le renvoi du projet au Sénat : « le tribunal ne pourra l'admettre que pour motif grave ».

Conformément au principe général *Actori incumbit probatio*, c'est incontestablement au demandeur, dans cette instance nouvelle entre les conjoints, à établir le bien-fondé de sa demande. On lit, d'ailleurs, dans le rapport à la Chambre des représentants (rapport qui expose la portée de la loi, alors qu'elle a été déjà discutée et votée par le Sénat telle qu'elle va l'être par la Chambre) : « Les juges devront se rendre compte que le divorce ne pourra être admis en faveur de l'époux originairement défendeur (le demandeur actuel), qu'à raison des griefs nouveaux et suffisamment graves, *articulés par lui* contre son conjoint originairement demandeur ».

Mais la seconde partie du principe général *Reus excipiendo fit actor*, trouve également son application, et le même rapport le fait aussi ressortir : « La séparation de corps n'étant de sa nature qu'un relâchement du lien conjugal, il en résulte que, quand l'époux originairement en tort, demande la reprise de la vie commune après une sorte de délai d'épreuve suffisante, les juges ont à apprécier si le conjoint ancien demandeur en séparation, qui refuse de reprendre la vie commune, est fondé à le

faire. Dans l'affirmative, les juges doivent refuser d'admettre le divorce » (*Pasinomie*, 1926, p. 86).

Des conclusions du ministère public ci-dessus reproduites, il semble bien ressortir que le grief pour lequel la défenderesse actuelle avait obtenu la séparation de corps, subsistait toujours, et que le demandeur s'était tout à fait désintéressé de ses enfants ; que sa demande de divorce est basée sur l'intérêt qu'il avait à refaire sa vie et à conquérir son indépendance complète. Le jugement ne dit rien de cela ; il dit seulement que la demande est basée sur le refus de faire cesser immédiatement la séparation de corps, sans plus. Nous ne connaissons pas le contenu des conclusions déposées devant le tribunal. Il nous paraît cependant qu'il eût été nécessaire de démontrer, à tout le moins, que l'offre de reprendre la vie commune était conforme aux droits et devoirs respectifs des époux, et partant acceptable. F. W.

A BATONS ROMPUS.

La loi exige qu'en matière répressive, la décision soit motivée; nos lecteurs savent à quoi se réduit cette obligation. Elle semble ne se comprendre tout à fait, que parce qu'il appartient au justiciable de provoquer le juge à s'expliquer plus adéquatement sur les particularités de chaque cas. Il suffit pour cela que des conclusions soient prises et que leur dépôt se trouve constaté par une mention de la feuille d'audience, par une attestation du juge ou par une constatation de la décision elle-même. Lorsque le juge est ainsi mis en demeure de s'expliquer sur une prétention, il peut évidemment la rejeter ; mais son silence n'y suffit pas ; il faut qu'il dise quelque chose, à défaut de quoi il viole la loi, sauf, a-t-on dit, « celle du moindre effort ».

Le recours aux conclusions tend à se généraliser. Ce n'est pas cependant que l'administration des Finances, notamment, en use beaucoup dans les matières qui relèvent des lois coordonnées d'impôts sur les revenus. Peut-être s'imagine-t-elle que la décision du Directeur des contributions, appelé à statuer sur les recours qui sont ensuite déférés aux cours d'appel, suffit à résumer ses prétentions ; mais il n'en résulte pas que celles-ci aient été maintenues devant la juridiction compétente, et nous croyons pouvoir nous résumer sur ce point en disant que la décision du Directeur provincial, qui n'a d'ailleurs rien de juridictionnel, ne dispense pas l'administration de conclure, si elle songe à se réserver la possibilité d'un recours ultérieur dont elle s'expose à encourir le rejet, lorsqu'elle se contente de produire, à l'appui de son pourvoi, l'arrêt qu'elle attaque, sans prendre soin de déposer complémentairement les autres documents qui ont précisé ou appuyé ses prétentions devant le juge du fond.

Il est même des pièces dont le défaut de production doit nécessairement entraîner le rejet du pourvoi, en toute autre matière qu'au cas où celui-ci est dirigé contre une décision intervenue en matière répressive, sur l'action publique elle-même ; il en est notamment ainsi lorsqu'une décision est motivée, partiellement ou pour le tout, par référence à celle du premier juge, et que cette dernière n'est pas produite. Faut-il cependant persister à croire qu'un pourvoi soit non recevable lorsqu'il est dirigé, en matière fiscale, contre un arrêt qui statue par adoption des motifs de la décision du Directeur provincial des contributions, lorsque cette décision n'est pas produite ? On peut en douter. Nous avons observé, en effet, que cette décision n'a rien de juridictionnel ; qu'importe, dès lors, les motifs de cette décision, si l'arrêt attaqué se justifie par des raisons qui lui sont propres ! Et si, au contraire, il n'en contient pas, le juge qui motive son dispositif par référence aux motifs de cette décision, ne fait-il pas, d'ailleurs, une chose aussi vaine que s'il se décidait par des considérations reprises dans l'exploit ou les conclusions d'une partie (Cass., 24 octobre 1889, *Belg. Jud.*, 1890, col. 113, et 26 mars 1891, *Pas.*, 1891, I, 98) ?

Il est bien vrai qu'un juge peut se décider par référence à l'avis des experts qu'il a nommés ; mais c'est à la condition qu'il s'approprie cet avis, et c'est, dans ce cas, parce qu'il considère une preuve comme établie, alors que la décision du directeur des contributions n'est pas une preuve, mais l'expression du système d'une partie en cause.

Mais revenons-en aux conclusions. Ainsi que nous l'avons observé, l'habitude d'y recourir en matière répressive se développe de plus en plus, sous l'influence de circonstances diverses, au nombre desquelles il faut citer la part de plus en plus grande qu'affectent en justice les affaires de roulage. Le nombre et la valeur de celles-ci ont une égale importance, parce qu'elles donnent complémentairement lieu à de graves contestations, relatives à des lésions corporelles ou à des dommages mobiliers ou immobiliers, dont la réparation met en jeu des intérêts souvent considérables. Il se comprend, dans ces conditions, que les parties en présence épuisent leurs moyens réciproques, avec un soin jaloux qui s'exprime dans leurs conclusions respectives. Le juge alors y répond, mais il semble que le silence, si regrettable qu'il soit, vaudrait parfois mieux qu'autre chose : c'est le cas où la décision encourt le grief, que nous avons entendu exprimer par un avocat général, dans les termes suivants : « Le juge dit que le prévenu est *seul* à devoir supporter *toutes* les conséquences de l'accident; voici cependant la *seule* considération qui soit *propre* à sa décision, et elle n'est pas heureuse; il dit, en effet : « attendu que les fautes, que l'on » pourrait éventuellement reprocher à des tiers et à la victime, » ne sont pas élisives du manque de prévoyance et de précaution » justement reproché au prévenu ». Ce considérant intempestif permet à ce dernier, demandeur en cassation, de soutenir que les motifs de la décision se contredisent et sont inconciliables avec son dispositif, puisque, admettant la possibilité d'une responsabilité *partielle* de tiers *étrangers*, elle condamne néanmoins le prévenu au payement de la *totalité* du préjudice. En réalité, il s'agit uniquement d'un vice de rédaction, qu'il est bien regrettable de devoir constater, parce qu'il dénote chez ses auteurs une négligence d'autant moins excusable, qu'elle aurait pu avoir pour la partie civile des conséquences gravement préjudiciables ».

Et c'est bien vrai ; la partie civile est la caution du juge ; c'est elle qui paie les conséquences de ses manquements ; elle le fait en argent, alors qu'aujourd'hui la justice coûte cher, et elle les paie aussi, lorsqu'une cassation se produit, en prolongements regrettables qui, dans les retards qu'ils infligent à une réparation légitime, sont souvent aussi préjudiciables, par leurs irrémédiables effets, que le mal lui-même qui a entraîné le dommage. Aussi, le juge supérieur se prendrait-il souvent à hésiter, si l'autre partie alors ne se trouvait dans le cas d'en éprouver les conséquences, et si la loi elle-même ne réclamait un redressement de l'atteinte qui lui a été infligée. Tout cela est toujours évité, lorsque l'œuvre du juge, à qui il n'appartient cependant à personne de demander raison d'une opinion ou d'une appréciation, s'exprime au moins, dans la mesure où il y est tenu, avec le soin qu'on est en droit d'attendre de lui.

F. S.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

ÉTRANGER. — *Succession. — Immeubles situés en France. — Dévolution héréditaire. — Loi française. — Adoption. — Existence d'enfants légitimes. — Nullité de l'adoption. — Ordre public. — Descendant de l'adopté. — Demande en partage. — Rejet.* — Les immeubles situés en France, même ceux possédés par des étrangers, étant soumis à la loi française, il s'ensuit que la dévolution héréditaire en est réglée par cette loi, quel que soit le statut personnel du *de cujus* ou de ses héritiers. — D'autre part, l'adoption exercée par un étranger ne saurait recevoir effet en France, alors que l'adoptant avait, à l'époque où il a exercé cette faculté, des enfants légitimes, une telle adoption étant, en effet, contraire aux prescriptions de l'art. 344 c. civ., lequel, concernant l'état des personnes, intéresse l'ordre public. — C'est donc à bon droit, au cas où l'étranger adoptant est décédé, qu'un arrêt écarte du partage de sa succession, en tant que constituée par des immeubles situés dans une colonie française, l'enfant de la personne qui a été adoptée, lequel se prétendait appelé à la succession par représentation de son père, décédé. (Cass. fr., 21 avril 1931, *Sirey*, 1931, I, 377, avec note de M. NIBOYET, Professeur à la Faculté de droit de Paris.)

Union des Imprimeries (S. A.). Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Bockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

Mort de M. Emile de le Court, Conseiller à la Cour de cassation.

Le recours en cassation de la partie civile déclarée non recevable, par André LE PAIGE.

JURISPRUDENCE BELGE.

Droits d'enregistrement. — Partage. — Liquidation de sociétés. Art. 4 de la loi du 15 mai 1905. — Portée du mot « conventionnellement ». (Cass., 1re ch., 3 mars 1932, avec avis de M. GESCHÉ, avocat général.)

Impôts sur les revenus. — Société commerciale. — Pertes professionnelles. — Notion. — Différences entre pertes et charges professionnelles. — Art. 32 des lois coordonnées. — Valeur locative des immeubles. — Absence de perte. — Amortissements. — Excédent d'un exercice déductible du bénéfice de l'exercice suivant. (Cass., 2e ch., 12 octobre 1931 et Bruxelles, 9e ch., 28 mars 1931, avec avis de M. LOUVEAUX, avocat général et note d'observations.)

Pourvoi. — Arrêt déclarant la partie civile non recevable. — Arrêt non définitif. (Cass., 2e ch., 15 décembre 1930.)

Faillite. — Appel. — Compensation. — Titres détournés. — Dépôt. (Liége, 2e ch., 23 février 1932.)

Puissance paternelle. — Intérêt de l'enfant. — Droit des tribunaux. — Tempérament. (Arlon, civ., 10 juillet 1931, avec avis de M. MONS, substitut.)

BIBLIOGRAPHIE.

Hennebicq, Wathelet et Ciselet. — Les Novelles.

Institut international de droit public. — Annuaire 1931.

Boissier, Mirkine-Guetzévitch et Laferrière. — Annuaire interparlementaire.

M. Emile de le COURT

Conseiller à la Cour de cassation.

La mort de M. DE LE COURT, conseiller à la Cour de cassation, a profondément ému le Palais. Un auditoire nombreux occupait, le lundi 4 avril, le prétoire de la Cour. Celle-ci est au complet. Les plus anciens de ses magistrats composent le siège ; les autres prennent place et parmi eux on remarque les émérites Vicomte VAN ISEGHEM, premier président honoraire ; Vicomte TERLINDEN, procureur général honoraire ; Baron GENDEBIEN, conseiller honoraire. MM. RESTEAU et SOUDAN, respectivement Bâtonniers près les Cours de cassation et d'appel, sont à la barre.

M. le premier président GODDYN prononce l'éloge funèbre :

Messieurs,

Une fois de plus, hélas, nous sommes réunis pour rendre à la mémoire d'un très regretté collègue le suprême hommage de la Cour de cassation.

M. le conseiller Emile DE LE COURT — dont la collaboration nous fut si précieuse durant plus de dix ans — a succombé le 29 mars, au mal qui le minait.

Depuis quelques semaines, il avait abandonné nos audiences, sans qu'on pût conjecturer que la mort déjà le guettait.

Et voici que, brisant l'élan d'un labeur qui s'était toujours manifesté avec un entrain particulier, l'affection qui le terrasse change en deuil cruel toutes les souriantes promesses d'avenir.

Emile DE LE COURT avait parcouru sa carrière d'un pas égal et sûr. Il appartenait à une famille dont les diverses générations se sont succédé au Palais en transmettant de l'une à l'autre les traditions de travail, d'honneur et d'abnégation, qui sont indispensables à la bonne administration de la Justice.

Aussi eut-il toujours devant les yeux des modèles qui s'imposaient à tant de titres. Qu'il nous suffise de rappeler son père, Frédéric DE LE COURT, qui fut deux fois revêtu de l'hermine, et son oncle, Auguste VAN MALDEGHEM, nos anciens et éminents premiers présidents, inscrits au tableau d'honneur de la Cour de cassation.

Formé à leur école, qui développa ses qualités innées, rompu à la sévère discipline du Parquet, il nous réserva un concours efficace et permanent qui donna la juste mesure de sa valeur.

Fierté de sa tâche, souci constant du principe d'autorité, grande indépendance d'idées, désir de concilier le droit et l'équité, argumentation courte et nerveuse, le tout dominé par la rectitude d'un esprit prompt et pratique, telles furent les caractéristiques de cette collaboration dont nous sommes privés à jamais.

Ses arrêts rédigés sans longueurs, dans une langue claire et précise, portent la marque du juriste qui aborde de front les difficultés. DE LE COURT va droit au but, sans digression aucune, en écartant les ronces du chemin et en élaguant tout ce qui ne converge pas vers le dispositif de la décision. Et, au cours d'un débat, lorsqu'en chambre du conseil comme dans nos assemblées générales, les opinions contradictoires s'entrechoquent, l'ancien officier du ministère public se réveille et nous charme par l'agrément d'une parole élégante et facile, où la chaleur de l'élocution ne le cède pas à la vigueur du raisonnement.

Si nous ajoutons que la cordialité des rapports avec ses collègues, sa conversation empreinte de bonne humeur, son caractère aimable et enjoué commandaient la sympathie, chacun comprendra pourquoi cette mort a retenti si douloureusement dans nos rangs.

Indépendamment de l'exercice consciencieux de ses fonctions, le cher défunt assuma, pendant plusieurs années, la présidence de la Société d'Economie sociale. Et son nom figure parmi les rédacteurs de la « Revue de droit pénal et des Archives internationales de médecine légale ». Puis, cet homme de travail et de devoir trouva encore, dans le domaine de la charité, un autre champ d'activité digne de ses généreux efforts. Le comité de patronage des condamnés libérés, des enfants moralement abandonnés, comme aussi celui de la Croix-rouge de Belgique et d'autres groupements, l'associèrent à la direction de leurs destinées. Et la Presse, qui déplorait hier la disparition du magistrat, soulignait le tact, la maîtrise et l'oubli de lui-même, dont il fit preuve dans la gestion de ces organismes. En considérant l'ensemble de ces œuvres vouées au soulagement des misères humaines, nous pouvons affirmer que la mémoire de notre cher collègue n'aura pas seulement son siège dans le cerveau, mais aussi dans le cœur de ceux qui l'ont connu et apprécié.

Resté alerte, vaillant de corps et d'esprit, DE LE COURT avait le droit de regarder l'avenir avec confiance et d'entrevoir la réalisation de légitimes aspirations.

Mais la mort est venue. Et il exhale son dernier soupir à cette période de l'année où, par une ironie brutale, la nature endormie renaît à la vie et remplit l'humanité d'espérances.

A tous les siens et, principalement, à M. le substitut du procureur du roi DE LE COURT, qui perpétuera les traditions ancestrales dont il est aujourd'hui l'héritier, nous promettons que notre pensée pieuse accompagnera toujours de nos plus vifs regrets, le souvenir du collègue et de l'ami que nous pleurons en ce moment.

La parole est ensuite laissée à M. le procureur général Paul LECLERCQ :

Lorsqu'il devint membre de votre compagnie, M. DE LE COURT avait, pendant de nombreuses années, exercé les fonctions de ministère public. L'expérience, ainsi acquise, le préparait particulièrement à sa charge nouvelle.

Les officiers du Parquet ont pour devoir, notamment, de qualifier les actes dont il y a plainte, c'est-à-dire de trouver les formules légales qui les expriment et qui déterminent leurs conséquences juridiques.

C'est la mission de votre Cour ; elle doit rechercher la formule légale, convenant aux actes dont sont accusés les juges ; elle doit déduire les conséquences juridiques des faits qui ont été souverainement constatés par eux.

M. DE LE COURT possédait cette utile formation ; il devait, toutefois, redouter l'écueil auquel se heurtent parfois les conseillers sortant des Parquets.

Les officiers du ministère public, en effet, n'ont pas, comme les juges, l'habitude professionnelle de condenser leurs idées dans des attendus dont la forme rigide oblige à la précision et exclut les développements. Ainsi que Messieurs les avocats, ils ont à convaincre le tribunal ; de même que leurs collègues du Barreau, ils manqueraient à leurs devoirs s'ils recouraient seulement à l'argument qui leur paraît topique, mais qui pourrait ne pas sembler tel à l'auditeur ; ils les multiplient dans l'espoir de trouver celui qui persuadera le juge.

De là, chez l'ancien membre du Parquet, devenu conseiller à votre Cour, la tendance à rédiger les arrêts comme des plaidoiries ou des avis, à ne pas se restreindre au motif qui les justifie, à essayer de convaincre au lieu d'affirmer.

Très intelligent, fort observateur, nullement infatué de soi, il était la modestie même, M. DE LE COURT vit promptement le danger. Au début, il donnait l'impression d'être légèrement désorienté, rapidement il se ressaisit et s'efforça d'abréger ses projets d'arrêt ; finalement, ils ne contenaient plus que quelques affirmations, énoncées dans un langage net, duquel toute circonlocution, de nature à obscurcir la pensée, était soigneusement bannie.

Il me témoignait une certaine amitié dont je me sentais honoré.

Dans les entretiens familiers que nous avions fréquemment, il me répétait, dévoilant l'idéal qu'il poursuivait : « Nos arrêts ne doivent pas, comme les conclusions du ministère public, développer plusieurs argumentations en vue de persuader. A l'imitation de la Cour de cassation de France, nous devons nous borner à affirmer la règle de droit et à donner le motif qui l'explique. La Cour de cassation dit le droit ; elle ne plaide pas. »

Les formules directes, parfois un peu absolues, auxquelles M. DE LE COURT avait fini par aboutir, correspondaient entièrement à son beau caractère.

Passionné pour le Bien et pour le Vrai, il donnait, sans ménagement à l'égard des puissants, l'opinion qu'il estimait juste. Etait-il interrogé sur une difficulté? Après qu'il y eut réfléchi, la réponse venait nette, sans souci de plaire. Il la défendait courageusement et ne s'embarrassait pas des conséquences possibles de son attitude. « Quand on me demande un avis — me disait-il — c'est, je suppose, pour que je donne le mien, et non celui que l'on désire. »

Elles sont d'une essence fine, elles appartiennent à l'humanité supérieure ces personnalités qui, comme le faisait M. DE LE COURT, osent parler sans réticences, dire sans ambages ce qu'elles jugent devoir être dit, et qui ne reculent pas à la pensée des ennuis que cette conduite franche pourrait leur causer.

Lors des assemblées de la Cour et pendant les délibérés, M. DE LE COURT intervenait souvent de la même manière ouverte ; sans ménagement, il exposait son idée, mais jamais ses contradicteurs n'auraient eu la pensée de se froisser. C'est qu'il avait une qualité, rare chez les hommes au déclin de la vie, et qui facilite bien des choses.

Il était essentiellement joyeux ; il engendrait la bonne humeur, la répandait autour de lui. Répondait-il à une objection ? Il donnait spontanément à sa réplique une forme plaisante qui créait de la cordialité.

Il vivait entouré de l'affection des siens, voyant son fils continuer les traditions familiales, lui-même appelé, suivant le cours normal des choses, à devenir premier président de votre Cour, fonctions auxquelles ses qualités le désignaient ; tout semblait donc lui sourire dans la vie. C'est à ce moment que la mort l'a saisi.

Très religieux, il se sera résigné à ce qu'il estimait la volonté divine.

Pour le vieillard que je suis, sa mort est prématurée.

Malgré la résignation qu'il aura montrée, invinciblement surgit la réflexion : A quoi bon cette catastrophe ? Pourquoi ne pas délivrer le vieillard solitaire? Pourquoi ne pas laisser durer ce bonheur? Le poète aurait-il raison, qui dit que dans l'au delà, se font des choses inconnues,

« où la douleur de l'homme entre comme élément »?

Nous requérons qu'il plaise à la Cour lever l'audience en signe de deuil.

M. le Bâtonnier RESTEAU, au nom du Barreau de cassation, s'est exprimé comme suit :

Messieurs,

Nul d'entre nous ne prévoyait que les fêtes de Pâques — l'hymne au renouveau — seraient troublées par la mort d'un membre de votre compagnie, et que l'élu de la sinistre faucheuse serait M. le conseiller Emile DE LE COURT.

Il y a quelques jours à peine, nous le voyions encore à son siège, attentif, la figure sereine, que le port du monocle rendait apparemment plus placide, impassible malgré le mal qui devait l'emporter et dont l'œil le plus perspicace n'aurait pu déceler l'existence.

Elle est venue, cette mort, non en bonne amie, prendre par la main, pour le conduire dans l'au delà, quelqu'un qui l'appelait, mais arracher à la tendresse des siens et à l'affection de la Cour celui qui, attaché à la vie, ne voulait pas encore disparaître.

Faire l'éloge de M. le conseillet DE LE COURT, c'est rappeler les vertus de la lignée dont il descend. Il était magistrat de race et d'une race de magistrats. Il appartenait à une famille dont chaque génération fournit un ou plusieurs membres à la Magistrature.

M. DE LE COURT fit son entrée dans le monde judiciaire en 1893. Son séjour au Barreau fut bref ; ce n'était pour lui qu'un stage indispensable en vue de son entrée dans la magistrature, dont, sans doute, dès la plus tendre adolescence, il ambitionnait de faire partie.

Ce temps d'attente, il l'employa surtout à la défense des indigents devant les juridictions répressives.

Je me souviens qu'en 1897 — que la Cour me permette le rappel de ce souvenir personnel — quelques semaines après mon entrée au Barreau, je fus en compétition avec mon confrère d'alors à propos d'une affaire d'assises, retentissante à cette époque. Il avait été désigné d'office par M. le président STINGLHAMBER. Favorisé, sans doute, parce que stagiaire d'un Bâtonnier en exercice, j'avais été désigné par le délégué du Jeune Barreau à la défense gratuite. Ma désignation ayant été confirmée par l'accusé, prévalut.

M. DE LE COURT suivit les débats ; il vint se rendre compte de la manière dont son jeune confrère se tirait de la situation difficile dans laquelle sa hardiesse de jeunesse l'avait volontairement placé. De ce courtois conflit, il resta entre les intéressés une sympathie qui ne faiblit jamais.

Dès 1898, M. DE LE COURT entra au Parquet de M. le procureur du roi de Bruxelles, et, en 1908, au Parquet général de Bruxelles, qu'il ne quittera qu'en 1921, pour entrer parmi vous.

Les réquisitoires qu'il prononce sont remarqués.

En matière répressive, ils se distinguent à la fois par une grande modération et une rigidité absolue, marquant une conviction profonde que l'étude du dossier lui a donnée, et la connaissance des faiblesses humaines auxquelles il faut être pitoyable.

En matière civile, les réquisitions de M. DE LE COURT affirment sa personnalité par une science approfondie du Droit, la connaissance des précédents et par un bon sens affiné qui lui fait découvrir immédiatement, en même temps que les vraies questions à résoudre, les solutions juridiques et justes à leur donner.

Rares furent ses avis qui ne furent pas suivis.

En bien peu d'années, la réputation de M. DE LE COURT dans le monde du Palais — la seule qui importe — était solidement et justement assise.

Aussi, vous l'avez jugé digne, alors qu'il n'était encore âgé que de 49 ans, devenir siéger parmi vous; sa nomination fut accueillie avec faveur par tous ; il avait fait la preuve qu'elle s'imposait,

Il y a près de onze ans de cela.

Ce que fut la collaboration qu'il vous apporta pendant ce laps de temps, M. le premier président et M. le procureur général viennent de vous le dire en termes élevés qui nous ont émus. Mais il est malaisé de la définir pour les avocats qui ignorent tout des délibérés de la Cour et qui voudraient bien cependant assister — oh! en spectateurs charmés — aux nobles discussions auxquelles ils donnent naissance.

Ce que ceux qui se trouvent de ce côté de cette barre peuvent attester, c'est la franche et charmante cordialité du cher disparu ; c'est la clarté de ses rapports ; c'est la concision, la netteté, l'élégante forme des arrêts qu'ils peuvent soupçonner être son œuvre, c'est l'enseignement sûr qui s'en dégage.

Quels regrets nous éprouvons de voir qu'alors qu'il avait acquis toute sa maîtrise, sa collaboration, que vous pouviez espérer conserver pendant de longues années encore, va vous faire défaut !

De tous les domaines du Droit, celui du droit pénal était celui qu'avait exploré le plus volontiers M. le conseiller DE LE COURT. Il ne se bornait pas seulement à l'étude du droit pénal écrit, mais il se préoccupait surtout des réformes à y accomplir ; il était familiarisé avec toutes les spéculations scientifiques, qui s'étaient manifestées dans les pays les plus vivants d'Europe en cette partie importante du Droit.

Il était membre du Comité de rédaction de la « Revue de droit pénal et de criminologie », et sa collaboration à cette intéressante revue fut assidue et féconde.

M. le conseiller DE LE COURT avait compris que son rang social, sa situation matérielle et morale, et sa supériorité intellectuelle, lui faisaient un impérieux devoir de consacrer une partie de sa grande activité à des œuvres de solidarité sociale et de relèvement d'épaves de la vie.

Vice-président du Comité de patronage des enfants moralement abandonnés et des condamnés libérés, il contribue à la réadaptation à la vie normale de nombreux condamnés, souvent victimes de leurs faiblesses, de l'organisation imparfaite de la société et d'ambiances perverses.

De nombreux enfants malheureux, ayant enfin joui de la chaleur affectueuse d'un foyer, ayant trouvé des parents adoptifs au lieu de leurs parents naturels, indignes, et étant parvenus à se créer une situation indépendante dans la société, lui doivent une vive reconnaissance.

La Croix-rouge de Belgique, cette œuvre admirable, dont les services éminents ne doivent pas être soulignés, passionnait M. le conseiller DE LE COURT. Vice-président du Comité de Bruxelles, il fut l'auteur de nombreuses de ses initiatives et il contribua dans une large mesure à son intense vitalité et à son actuelle prospérité.

Les traditions familiales ne disparaîtront pas avec celui que nous pleurons. Déjà un de ses fils tient le flambeau. Substitut du procureur du roi à Bruxelles, une brillante carrière s'ouvre devant lui. Elle sera facile. Qu'il chemine dans la voie suivie par son père, comme celui-ci est fidèlement resté sur la route que ses ancêtres ont tracée.

Que la Cour accepte l'hommage des regrets qu'éprouve son Barreau de la perte immense qu'elle vient d'éprouver, et qu'elle ait l'assurance que vivra longtemps chez ses membres le souvenir de l'homme éminent qui vient d'être ravi à sa Compagnie.

L'audience fut ensuite levée en signe de deuil.

Le recours en cassation de la partie civile déclarée non recevable.

1. — D'après l'article 416 c. instr. crim., le recours en cassation n'est ouvert contre les décisions préparatoires et d'instruction qu'*après le jugement ou l'arrêt définitif*, à moins toutefois que ces décisions ne soient rendues sur la compétence.

La jurisprudence de la Cour de cassation de Belgique — en opposition avec celle de la Cour de cassation de France (1) — interprète de manière extrêmement large les mots « préparatoires et d'instruction ». Suivant la formule traditionnelle, reprise d'arrêts déjà anciens, le pourvoi ne sera recevable qu'après un arrêt « mettant fin aux poursuites par condamnation, acquittement ou absolution » (2).

Il est, dès lors, de jurisprudence constante, qu'un pourvoi dirigé contre un arrêt qui se borne à déclarer une partie civile recevable à intervenir aux débats, ne pourrait être accueilli (3).

Suivant un arrêt du 15 décembre 1930 (rapporté *infra*, col. 345), il en serait de même de l'arrêt qui déclare les parties civiles non recevables ; il ne met, en effet, pas fin aux poursuites et ne peut, dès lors, être considéré comme définitif, au sens de l'art. 416.

Cet arrêt, dont les motifs se bornent à répéter la formule traditionnelle de la jurisprudence, n'en comporte pas moins, à notre avis, une extension de la solution admise par celle-ci. Jusqu'ici, en effet, tous les pourvois qu'en matière de constitution de partie civile, la Cour de cassation avait refusé d'accueillir, étaient dirigés contre des arrêts *admettant* la partie civile aux débats (4).

Au contraire, par son arrêt du 24 mars 1930 (*Belg. Jud.*, 1930, col. 269), la Cour de cassation avait consenti à statuer sur le pourvoi formé par une partie civile contre deux arrêts qui, sans mettre fin aux poursuites pénales, l'avaient déclarée non recevable ; et elle avait souligné que ces arrêts étaient définitifs à l'égard de la partie civile.

Aussi, avions-nous cru pouvoir distinguer entre les arrêts admettant la partie civile et ceux qui la rejettent : les premiers n'auraient pas été susceptibles d'un recours immédiat en cassation, alors que, contre les derniers, ce recours aurait été recevable (5).

L'arrêt du 15 décembre 1930 se refuse à faire cette distinction, et considère qu'un arrêt qui rejette la recevabilité de la partie civile n'est pas définitif.

Il est à peine besoin de souligner l'importance de l'établissement d'une jurisprudence certaine en cette matière : les parties civiles, qui, se fondant sur l'arrêt du 4 mars 1930, se sont pourvues immédiatement en cassation, verront non seulement leur pourvoi rejeté comme non recevable, mais, de plus, elles ne pourront plus, même après la décision définitive, introduire de recours en vertu de la règle « pourvoi sur pourvoi ne vaut » (c. instr. crim., art. 438) (6).

2. — Sans vouloir porter un jugement sur l'interprétation donnée à l'art. 416 c. instr. crim. par la jurisprudence belge (7), on peut se demander si l'extension que lui donne l'arrêt du 15 décembre 1930 est heureuse.

La décision qui déclare la partie civile non recevable, ne met assurément pas « fin aux poursuites », et, comme telle, ne répond pas à la définition traditionnelle de l'arrêt définitif.

Mais cette définition est, à raison de ses termes (*poursuites*), inapplicable à la décision rendue sur l'action civile soumise au tribunal répressif. Il suffit, d'ailleurs, de se reporter aux termes employés par les premiers arrêts, pour se rendre compte qu'ils visaient des décisions incidentes de la poursuite répressive (8), parmi lesquelles on ne peut compter une décision définitive sur l'action civile.

(1) Au sujet de l'opposition sur ce point de la jurisprudence des Cours de cassation de Belgique et de France, et des arguments qui peuvent être invoqués au profit de l'une ou de l'autre thèse, voir l'étude très fouillée de Me Paul VERMOESEN, sous larrêt du 15 déc. 1930, dans *Rev. gén. ass. et resp.*, 1931, n° 839.

(2) V. notamment les autorités citées par Me VERMOESEN, en son étude précitée, n° III.

(3) V. autorités citées à la litt. *E* de la note sous Anvers, 17 octobre 1929, *Belg. Jud.*, 1932, col. 59.

(4) Cf. notamment *toutes les décisions* citées par Me VERMOESEN, en son étude précitée, n° V.

(5) Cf. étude précitée, litt. *E*, *Belg. Jud.*, 1932, col. 59.

(6) Cass., 25 nov. 1912, *Belg. Jud.*, 1913, col. 264 ; — id. 14 juillet 1924, *Pas.*, 1924, I, 480 ; — id. 18 janv. 1926, *Rev. droit pén.*, 1926, p. 374; — id. 13 janv. 1930, *même revue*, 1930, p. 121.

(7) V. sur ce point, l'étude précitée de Me P. VERMOESEN, n° IV.

(8) V. par exemple, Cass., 8 déc. 1863, *Belg. Jud.*, 1864, col. 173 : « que cette disposition, qui a pour but d'empêcher que la procédure criminelle soit entravée par des pourvois toujours suspensifs en cette matière, comprend dans sa généralité tous jugements et arrêts rendus sur l'instruction des affaires, par opposition au jugement définitif qui met un terme à la poursuite ; qu'elle s'applique donc aux arrêts statuant, même d'une manière définitive, sur *les incidents de la poursuite* ».

Cette action possède, d'après nous, suffisamment d'indépendance à l'égard de l'action publique, pour être traitée non comme un accessoire de celle-ci, mais comme une action principale. Il faudra, dès lors, pour décider si le pourvoi est recevable contre une décision qui statue sur l'action de la partie civile, examiner si elle n'est pas, comme le disait la Cour de cassation, en son arrêt du 24 mars 1930, « définitive à son égard ».

Une décision qui dit l'action civile non revevable a, d'après nous, pareil caractère définitif.

Dans les lignes qui suivent, nous essaierons de prouver ces deux propositions.

A. — *L'action civile et l'action publique sont deux actions principales indépendantes.*

Cette indépendance, prouvée par de nombreuses dispositions du code d'instruction criminelle (art. 26, al. 2, titre préliminaire, art. 182, 202, 216, 413), a d'ailleurs, à diverses reprises, été proclamée par la Cour de cassation (9).

Elle en déduit notamment les conséquences importantes suivantes :

1° La prescription de l'action pénale n'atteint pas nécessairement l'action civile ; si celle-ci a été régulièrement intentée en temps utile, la prescription de l'action pénale sera sans influence sur elle (art. 26, al. 2, titre préliminaire, modifié par la loi du 30 mars 1891) (10) ;

2° La partie civile peut se pourvoir en cassation pour sauvegarder ses intérêts, sans que la recevabilité de son pourvoi soit soumise à l'existence d'un recours du ministère public (Cass., 18 juillet 1915, *Pas.*, 1916, I, 437) ;

3° Le ministère public est sans qualité pour se pourvoir en cassation sur les griefs qui n'affectent que les intérêts civils de la partie lésée (Cass., 6 janvier 1913, *Pas.*, 1913, I, 50) ;

4° Si la décision est insuffisamment motivée quant à l'action civile seulement, elle ne sera cassée que pour la partie par laquelle elle a statué sur cette action (Cass., 2 déc. 1929, *Rev. droit pén.*, 1930, p. 27) ;

5° Si le pourvoi n'a été dirigé que contre la décision intervenue sur l'action publique, il ne pourra invoquer un moyen s'attaquant uniquement à la décision sur l'action civile (Cass., 22 mars 1911, *Belg. Jud.*, 1911, col. 712) ;

6° Un arrêt définitif sur l'action pénale, mais ordonnant une mesure d'instruction sur l'action civile, peut être soumis à la Cour de cassation quant à la décision définitive sur l'action pénale, alors cependant que le pourvoi sur l'action civile ne sera pas encore recevable (11).

Cette dernière solution concerne précisément une situation inverse de celle que nous étudions, dans laquelle, au contraire, la décision rendue sur l'action civile est définitive, alors que celle sur l'action pénale ne l'est pas.

Ne peut-on pas en conclure, *a contrario*, que, dans l'hypothèse étudiée, le pourvoi contre la décision définitive sur l'action civile sera immédiatement possible ?

Certains auteurs toutefois estiment que l'indépendance de l'action civile n'existe qu'avant qu'elle ne soit intentée ; une fois soumise au tribunal répressif, elle ne serait jamais qu'accidentelle et accessoire aux poursuites répressives (cf. VAN ZELE, *Vade-mecum de la partie civile*, n° 6).

S'il en était ainsi, toute décision ne statuant que sur l'action civile ne serait qu'un simple incident de la poursuite répressive. La décision déclarant la partie civile non recevable n'échapperait pas à cette qualification.

Il nous est impossible toutefois de nous rallier au système de ces auteurs, et les raisons qu'ils invoquent (cf. VAN ZELE, *op. cit.*, n° 7) ne nous paraissent guère concluantes.

Sans vouloir les réfuter complètement ici, observons cependant que leur opinion est peu compatible avec les conséquences que nous citions plus haut, de l'indépendance de l'action civile et de l'action pénale.

Mais, en outre, de nombreuses solutions législatives et jurisprudentielles prouvent que l'action pénale peut, au contraire, en certains cas, *être subordonnée*, soit dans son existence, soit au cours des errements de la procédure, à l'action civile qui se joint à elle.

1° L'action civile, introduite par voie de citation directe, saisit le juge de l'action publique, même dans le cas ou le ministère public s'abstiendrait de prendre des réquisitions (12).

2° Dans ces cas, l'action publique ne sera mise en mouvement *que si* l'action civile est recevable ; lorsqu'en raison, par exemple, de litispendance, cette dernière action n'est pas recevable, le tribunal ne sera pas saisi de l'action publique (Corr. Louvain, 22 déc. 1925, *Rev. droit pén.*, 1926, p. 263).

3° En vertu de l'art. 202 c. instr. crim., la partie civile peut, comme le prévenu, interjeter appel de tout jugement qui n'est pas purement préparatoire ; en vertu de l'art. 203, cet appel est suspensif ; il exerce donc une influence sur la poursuite répressive.

4° Lorsqu'un jugement, même incidentel, est infirmé sur appel interjeté par la partie civile seule (pour toute autre cause que l'incompétence), la Cour doit, en vertu de l'art. 215 c. instr. crim., évoquer le fond et statuer, tant sur l'action publique que sur l'action civile (13).

L'appel de la partie civile — pourtant limitée à ses intérêts civils — aura donc pour effet de priver le prévenu d'un degré de juridiction, même quant à l'action pénale.

Conclusion : Ces quelques exemples démontrent que l'action civile, qui, en vertu du principe de l'art. 4 du titre préliminaire du code d'instruction criminelle, peut être jointe à l'action publique, n'est nullement subordonnée à celle-ci.

Leur jonction aura forcément pour effet que le cours de l'une influera sur celui de l'autre, mais les deux actions n'en sont pas moins principales, et il serait erroné d'interdire les recours contre une décision définitive sur l'action civile, sous le prétexte qu'elle ne serait pas définitive sur l'action pénale.

B. — *La décision qui déclare la partie civile non recevable à agir, est définitive quant à l'action civile.*

Il est de principe que « la procédure varie, non d'après la nature des intérêts publics ou privés dont la justice a à connaître, mais d'après celle des juridictions qui sont appelées à y statuer ; que, par conséquent, les formalités relatives aux recours réservés aux diverses parties contre les décisions rendues par les tribunaux correctionnels, sont invariablement régies par le code d'instruction criminelle, alors même que les *intérêts civils sont ou restent seuls* en question » (Cass., 7 avril 1924, *Pas.*, 1924, I, 290).

C'est en vertu de ce principe que la jurisprudence récente, faisant application de l'art. 416 c. instr. crim. à l'action civile, décide que n'est pas recevable, le pourvoi contre une décision définitive quant à la responsabilité civile du prévenu, mais ordonnant une mesure d'instruction au sujet du montant du dommage (14).

La Cour de cassation, statuant dans ces divers arrêts sur la seule action civile, a toutefois été obligée de modifier sa formule ; elle ne parle plus de décision mettant « fin aux poursuites », mais de décision mettant « fin au litige ».

L'application des règles du code d'instruction criminelle, et notamment de l'art. 416, étant admise, il y a lieu d'examiner si, conformément à la jurisprudence que nous venons de citer, la décision qui déclare la partie civile non recevable est définitive.

A notre avis, elle a pareil caractère définitif, parce qu'elle met fin au litige existant entre la partie civile et le prévenu.

---

(9) Cass., 6 janv. 1913, *Pas.*, 1913, I, 50 : « attendu que cette action est indépendante de l'action civile, même lorsque celle-ci est poursuivie en même temps et devant le même juge ».

Cass., 19 juillet 1915, *Pas.*, 1916, I, 437 : « attendu que l'action publique et l'action civile sont essentiellement distinctes, et que chacune d'elles a sa vie propre... »

(10) Cass., 2 juillet 1917, *Pas.*, 1918, I, 51 ; — 8 juillet 1919, *Pas.*, 1919, I, 180 ; — 14 avril 1930, *Rev. droit pén.*, 1930, p. 491.

(11) Cass., 13 et 20 oct. 1930, *Rev. droit pén.*, 1930, p. 1198 et 1206 ; — Cass., 12 janvier et 4 mai 1931, *même revue*, 1931, p. 229 et 383 ; — Cass., 23 nov. 1931, *Pas.*, 1931, I, 296.

(12) Cass. fr., 27 juin 1911, *Sirey*, 1911, I, 327 ; — 18 juin 1841, *Sirey*, 1841, I, 883, et la note de DEVILLENEUVE ; — VAN ZELE, *op. cit.*, n° 108.

(13) Bruxelles, 2 nov. 1900, *Belg. Jud.*, 1901, col. 1243 ; — Cass., 22 avril 1901, *Belg. Jud.*, 1901, col. 1242 ; — Cass., 12 avril 1921, *Pas.*, 1921, I, 319.

(14) V. outre les décisions rapportées à la note 11 ci-dessus, Cass., 17 nov. 1930, *Rev. droit pén.*, 1931, p. 78 ; — 26 janv. 1931, *ibid.*, 1931, p. 243. Il y a lieu de noter qu'auparavant, la jurisprudence de la Cour était en sens opposé. Cf. 16 mars 1908, *Pas.*, 1908, I, 125.

Ce qu'il faut, en effet, entendre par litige auquel une décision met fin, c'est évidemment l'*action* introduite devant le tribunal répressif par la constitution de partie civile de la partie lésée. Or, le tribunal, qu'il déclare l'action non recevable ou non fondée, met fin à l'action de manière définitive. On ne pourrait, dès lors, prétendre que le pourvoi n'est pas immédiatement recevable contre cette décision, qu'en le considérant comme un simple incident des poursuites répressives.

Nous croyons avoir démontré plus haut qu'il n'en est rien.

Au surplus, la solution adoptée par l'arrêt du 15 décembre 1930, et suivant laquelle le pourvoi de la partie civile ne serait recevable qu'après l'arrêt définitif, nous paraît en contradiction avec l'art. 4 de la loi du 17 avril 1878.

En effet, la partie civile qui, après l'arrêt final sur l'action pénale, obtiendrait la cassation de ce dernier arrêt, ne l'obtiendrait évidemment que quant à ses intérêts civils (art. 373 c. instr. crim.). Ceux-ci seuls seraient donc débattus devant la juridiction de renvoi. Or, l'art. 4 de la loi du 17 avril 1878 donne à la partie lésée par une infraction, *le droit* de poursuivre son action *en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique*.

Dans l'hypothèse envisagée, l'action civile sera certes portée, après cassation quant aux intérêts civils, devant une juridiction répressive ; mais elle ne sera pas poursuivie *en même temps* que l'action publique. Or, l'avantage principal que peut avoir une partie lésée à choisir la voie de la constitution de partie civile, et à joindre son action à la poursuite du ministère public, est celui de pouvoir *intervenir dans cette poursuite* : c'est pour ce motif qu'elle a, dans ce cas, le droit de concourir à l'instruction de l'affaire, en faisant, par exemple, citer des témoins.

Le texte de l'art. 4, qui accorde à la partie lésée une option entre une action devant la juridiction civile et la constitution de partie civile, prouve que la faculté de poursuivre son action *en même temps* que l'action publique, est pour la partie lésée *un droit*.

Ce droit nous semble méconnu si le pourvoi contre la décision qui déclare la partie civile non recevable, ne peut être formé qu'après l'arrêt final sur la poursuite répressive.

Ces dernières considérations ont, d'ailleurs, déterminé la Cour d'appel de Bruxelles à reconnaître que le pourvoi formé immédiatement par la partie civile déclarée non recevable à se constituer, suspend l'action publique jusqu'au moment où le ministère public reçoit l'arrêt y statuant.

Elle décida, en effet, par son arrêt du 1er avril 1931 (*Rev. droit pén.*, 1931, p. 492), que, s'il est vrai que le pourvoi de la partie civile ne suspend l'exécution de l'arrêt intervenu que dans la mesure de ses intérêts civils seulement, il est non moins certain que, lorsque le pourvoi se fonde sur ce qu'à tort la décision attaquée l'a déclarée non recevable à se constituer, ses intérêts civils seraient exposés à être définitivement compromis, notamment en cas d'acquittement, si le ministère public poursuivait la procédure de l'action publique hors de la présence de la partie civile, avant l'arrêt à intervenir sur son pourvoi.

Cet arrêt est difficilement conciliable avec la jurisprudence inaugurée par la Cour de cassation, le 15 décembre 1930. Si la Cour de Bruxelles avait considéré le pourvoi comme manifestement non recevable, elle aurait refusé de surseoir à l'instruction de l'affaire. Il est, en effet, de principe qu'un pourvoi non recevable ne suspend pas le cours de la prescription — ni partant celui de l'action (15).

La suspension de l'action publique, que la Cour déduit fort logiquement de la possibilité du pourvoi immédiat de la partie civile, a toutefois été critiquée comme « dangereuse pour l'administration d'une bonne justice » (16).

L'existence de ce danger pourrait, dès lors, servir d'argument contre le système suivant lequel le pourvoi de la partie civile est recevable avant l'arrêt définitif sur l'action publique.

Mais, comme dans le cas que nous envisageons, le pourvoi est, par hypothèse, celui de la partie civile, le danger de voir celle-ci retarder la procédure par des pourvois dangereux pour l'administration d'une bonne justice, ne nous paraît guère considérable : les intérêts du ministère public et de la partie civile sont, en effet, solidaires.

(15) Cass., 9 fév. 1925, *Pas.*, 1925, I, 128 ; — 5 oct. 1931, *Pas.*, 1931, I, 240.

(16) Cass., 8 déc. 1863, précité ; étude précitée de Me VERMOESEN, no IV.

Au surplus, le juge du fond peut toujours, au cas où l'action publique lui paraît menacée par une prescription imminente, statuer par un seul jugement, à la fois sur l'action pénale et sur la recevabilité et le fondement de l'action civile.

Rappelons en effet que, suivant l'arrêt de la Cour de cassation du 15 janvier 1917 (17), « aucune disposition légale n'oblige le juge à rendre des jugements distincts sur la recevabilité et le fondement de l'action civile ».

André LE PAIGE.

(17) *Pas.*, 1917, I, 373, sur les conclusions conf. de M. P. LECLERCQ. — Voy. aussi note précitée, litt. *D*, *Belg. Jud.*, 1932, col. 57.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

3 mars 1932.

DROITS D'ENREGISTREMENT. — PARTAGE. — LIQUIDATION DE SOCIÉTÉS. — ART. 4 DE LA LOI DU 15 MAI 1905. — PORTÉE DU MOT « CONVENTIONNELLEMENT ».

Aux termes de l'art. 7, al. 1er, de la loi du 30 août 1913, la perception des droits d'enregistrement et de transcription des biens dépendant des sociétés en nom collectif et en commandite simple, doit être calculée comme si ces biens appartenaient personnellement et indivisément aux associés.

Le but de cette fiction légale a été d'étendre aux sociétés de personnes, la disposition de l'art. 4, al. 1er, de la loi du 15 mai 1905, suivant laquelle « lorsqu'un tiers a acquis conventionnellement *une part indivise de biens appartenant à une ou à plusieurs personnes, le droit proportionnel établi pour les ventes est dû sur la valeur des biens dont la totalité lui advient par l'effet d'une cession ou d'un partage ultérieur, sauf déduction du droit payé du chef de l'acquisition de la part indivise ».*

Ce texte vise le cas où un associé n'a apporté qu'un terrain nu, et que les constructions ont été érigées par la société. Le droit de mutation à titre onéreux et le droit de transcription seront calculés sur les valeurs réunies du terrain et des constructions y érigées.

Le mot « conventionnellement » n'a pas un sens restrictif. On doit considérer que, lorsqu'un associé acquérait conventionnellement une part indivise du terrain nu, il acquérait, au même moment et conventionnellement, le droit consacré par les art. 546 et suivants du code civil à tout ce qui viendrait dans la suite accroître ce fonds par voie d'accession.

(ETAT BELGE C/ POTTIER.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 8 décembre 1930, rapporté, avec les intéressantes conclusions de M. l'avocat général PEPIN, dans les *Ann. du not. et de l'enreg.*, 1931, col. 30.

M. l'avocat général GESCHÉ a conclu à la cassation en ces termes :

Il résulte des travaux préparatoires de la loi du 15 mai 1905 et de celle du 30 août 1913, que les dispositions de l'alinéa 1er de l'article 4 de la première, et de l'alinéa 1er de l'article 7 de la seconde, doivent être lues commes si elles étaient mises l'une à la suite de l'autre et étaient conçues comme suit :

Alinéa 1er (*texte de la loi*). — « Lorsqu'un tiers a acquis conventionnellement une part indivise de biens appartenant à une ou à plusieurs personnes, le droit proportionnel établi pour les ventes est dû sur la valeur des biens dont la totalité lui advient par l'effet d'une cession ou d'un partage ultérieur, sauf déduction du droit payé du chef de l'acquisition de la part indivise »

Alinéa 2e (*paraphrase du texte légal*). — « Pour l'application de cette disposition, et aussi en ce qui concerne les droits de transcription, chacune des personnes qui forment entre elles une société en nom collectif ou une société en commandite simple,

est censée acquérir conventionnellement une part indivise dans les biens apportés par ses coassociés ».

Le législateur a voulu déjouer certaine fraude pratiquée fréquemment : Quelqu'un voulant acquérir un bien en totalité, passait avec le propriétaire de ce bien un acte en vertu duquel il n'en acquérait qu'une part indivise, et bientôt après un prétendu partage mettait fin à l'indivision et le nouveau propriétaire échappait au payement du droit proportionnel établi pour les ventes, sur toute la part qu'il n'acquérait en apparence que par ce partage simulé.

D'où notamment la disposition de notre alinéa 1er.

Mais cette disposition laissait à ceux qui voulaient frustrer de la sorte le Trésor public, une ressource dont ils s'aviseraient bien vite et dont ils ne manqueraient pas d'user : c'était, au lieu de créer une simple indivision, de constituer une société fictive à personnalité civile, soit notamment une société en nom collectif ou une société en commandite simple.

Le bien que X voulait acheter de Y serait apparemment apporté par celui-ci à la société qu'ils formeraient entre eux. Le lendemain, la société postiche serait dissoute et X se verrait attribuer le bien sans avoir à payer le droit de mutation.

Les règles du droit civil, dont il est de principe qu'elles dominent celles du droit fiscal, frappaient l'Administration d'impuissance vis-à-vis de cette combinaison.

En vertu de ces règles, en effet, l'avoir d'une société à personnalité civile n'est pas indivis entre les sociétaires.

L'alinéa 1er ne trouvait donc pas son application : l'acheteur, en se mettant en société avec le vendeur qui feignait d'apporter son bien à cette société, n'acquérait pas *conventionnellement* une part indivise dans ce bien.

D'où l'alinéa 2. Les principes devaient fléchir si l'on voulait atteindre les fraudeurs dans ce retranchement qu'ils leur offraient.

Le législateur était le maître de décider que, pour arriver à cette fin, et dans un intérêt d'ordre public, le droit civil serait déchu de sa primauté, dans ce cas particulier, et qu'il y aurait désormais deux conceptions différentes de la nature juridique du patrimoine des sociétés : l'une, de droit civil, d'après laquelle ce patrimoine n'appartenait pas en indivision aux sociétaires ; l'autre, de droit fiscal, d'après laquelle les sociétaires seraient censés être les propriétaires indivis de ce patrimoine, chaque fois qu'il ferait ainsi une opération par laquelle un bien qui y était compris deviendrait la propriété privative d'un des associés.

Et le législateur a décidé qu'il en serait ainsi.

Cette interprétation a toujours été admise par tout le monde.

Mais elle ne résout pas tout. Le patrimoine d'une société comprend un immeuble qui, à la dissolution, est attribué à un associé autre que celui qui l'avait apporté, les droits de mutation et de transcription sont dus. Seulement, il se fait que cet immeuble n'était, lors de son apport à la société, qu'un fonds de terre et que, au cours de l'existence de la société, des constructions y ont été élevées par les associés. Est-ce sur la valeur du fonds de terre seulement, ou sur la valeur du fonds et des constructions que les deux droits sont dus ?

Telle est la question spéciale qui s'offre en la présente cause. L'arrêt attaqué l'a tranchée contre l'administration des Finances. Il a décidé que seule la valeur du fonds devait être prise en considération pour le calcul des droits de mutation et de transcription.

Est-ce à bon droit ?

Son raisonnement est le suivant : pour que les dispositions légales d'ordre fiscal dont il s'agit soient applicables, il faut que l'attributaire de la totalité d'un bien en ait acquis, au préalable, une part indivise par la voie *d'une convention*.

Or, dans l'hypothèse dont il s'agit, qui est celle du procès, il y a eu acquisition *conventionnelle* d'une part indivise du terrain et *acquisition non conventionnelle* d'une part des constructions. Ces constructions n'existaient pas lors de la fondation de la société, et la propriété n'en est advenue aux associés que par voie d'accession, c'est-à-dire *par un mode légal* d'acquérir la propriété. En ce qui les concerne donc, seul le droit de partage était dû.

Nous estimons que ce raisonnement est erroné.

L'erreur gît principalement, pensons-nous, dans la signification qui y est attachée implicitement à l'expression *mode légal d'acquérir la propriété*, et la mise en opposition de ce qui est ainsi dénommé avec un mode *conventionnel* d'acquérir la propriété.

L'acquisition par le moyen d'une convention est, tout aussi bien que l'acquisition par voie d'accession, un mode légal d'acquérir la propriété. L'une et l'autre tiennent de la loi leur reconnaissance, leur consécration et la protection qui leur est assurée, mais elles ne trouvent, ni l'une ni l'autre, leur source ni leur titre dans la loi.

La loi n'est point une dispensatrice de droits : elle dit quel est le droit et à quelles conditions s'acquiert un droit déterminé, c'est-à-dire un pouvoir auquel elle accorde sa sanction, dans les diverses éventualités qu'elle prévoit.

Il en est ainsi, pensons-nous, plus particulièrement sans restriction, dans le domaine tout entier du commerce juridique de la vie civile privée.

S'agit-il du droit d'accession, que fait la loi ?

Rien de plus que ce qu'elle fait, par exemple, quand elle déclare légitime propriétaire d'un bien, celui qui a conclu avec le titulaire antérieur du droit de propriété sur ce bien, un contrat réunissant toutes les conditions prévues par elle pour constituer un contrat de vente.

Elle proclame qu'est légitime propriétaire des constructions élevées sur un terrain, celui à qui appartient ce terrain, et elle ne met notamment au principe de droit qu'elle pose ainsi, aucune réserve, lorsque, comme c'est le cas dans l'espèce, c'est le propriétaire du terrain lui-même qui, à l'aide de ses propres deniers, a érigé les constructions.

Dans les deux cas, on voit l'œuvre de la loi se manifester exactement de la même façon : tels faits, tel état de choses se produisant, tel effet juridique y est attaché par elle ; — ici une convention de vente, là l'érection de bâtiments sur un terrain où il n'y en avait pas auparavant : de par la loi, deux modes également efficaces, dans leurs éléments de fait, d'acquérir la propriété.

La théorie de l'arrêt attaqué doit, à peine de devoir être considérée comme dépourvue de tout sens, être comprise comme signifiant que, lorsque le propriétaire d'un terrain a élevé des constructions sur ce terrain, il ne devient pas propriétaire de plein droit de ces *constructions* ; qu'il faut, pour que ce résultat se produise, que s'interpose une action particulière de la loi. Ainsi, au contraire de ce qui se passe pour la vente, où c'est à la convention que l'acheteur doit de devenir propriétaire, ce serait à la loi que le propriétaire du sol devrait de devenir propriétaire des constructions.

Ne suffit-il pas d'analyser cette théorie comme nous venons de le faire pour en démontrer le caractère antijuridique ?

La loi, en effet, de par sa nature, répétons-le, n'intervient jamais de façon *actuelle* et particulière dans les négoces humains pour en régler les effets et imprimer à ceux-ci le sceau de son autorité.

Elle est *antérieure* aux faits pour lesquels elle dispose : elle dit quel est le droit dans telles et telles hypothèses, et alors il suffit que celles-ci se réalisent telles qu'elle les a prévues, pour que ce qu'elle a disposé leur soit applicable.

Ainsi ce n'est pas la loi, mais ce sont les faits qui, *grâce à la loi*, engendrent les droits.

C'est la vente qui rend l'acheteur propriétaire.

C'est l'érection de constructions sur un sol, réunie au fait que la propriété du sol appartenait à telle personne, qui rend celle-ci propriétaire de ces constructions.

Deux modes d'acquérir la propriété, tous deux légaux, sans que l'un le soit, en quoi que ce soit, plus spécialement que l'autre.

On a cru pouvoir fonder la thèse que la propriété du sol et celle des constructions procèdent de deux titres distincts sur les dispositions du code civil, qui organisent le droit d'accession relativement aux choses immobilières et aussi sur l'institution légale du droit de superficie. Mais cette base manque de consistance.

Il résulte, en effet, très nettement et très sûrement pensons-nous, des articles 552 à 554 du code civil que celui qui a acquis légalement la propriété d'un fonds, deviendra toujours, par cela *seul qu'il le voudra*, propriétaire des constructions qui y seront édifiées, et qu'il le restera s'il veille à ce qu'un autre n'en acquière pas partiellement la propriété par le moyen de la prescription.

A-t-il lui-même fait ces constructions à l'aide de matériaux qui lui appartenaient, son droit à la propriété de ces constructions va de soi : les matériaux étaient à lui, tout comme le

sol, ils continuent nécessairement à lui appartenir après qu'il les a transformés en immeuble. Il n'a fait qu'user de la faculté qui lui est reconnue par le deuxième alinéa de l'article 552, et ce que proclame le premier alinéa de cet article : « la propriété du sol emporte la propriété du dessus », se réalise pleinement et sans réserve aucune pour lui.

A-t-il construit avec des matériaux appartenant à un tiers, que décide la loi ? ce que l'on semble vouloir dire lorsqu'on invoque, à ce sujet, le langage assez équivoque de LAURENT (tome VI, n° 250), à savoir que, la preuve que les matériaux appartenaient à un tiers étant faite, à l'encontre de la présomption établie par l'article 553, l'immeuble qui s'est constitué par l'assemblage de ces matériaux, est la propriété de ce tiers ? Non point, mais tout simplement que ce tiers acquiert, du fait qu'il a été frustré de choses qui étaient à lui, une créance à charge du propriétaire du sol, créance qui aura pour objet, soit seulement la valeur de ces choses, soit, le cas échéant, en outre, des dommages-intérêts. Le principe que la propriété du sol emporte celle du dessus est si fort, que l'article 553 enlève même à ce tiers la propriété de ses matériaux : il ne peut pas faire démolir le bâtiment qu'ils ont servi à construire, pour reprendre son bien et se faire dédommager de l'altération qu'il a subie par l'usage qui en a été fait. La bâtiment est déclaré propriété de celui à qui appartient le sol. Que si celui-ci ne s'acquitte pas de sa dette, le tiers pourra saisir en son entier l'immeuble unique que sont devenus le sol et le bâtiment qui s'y est incorporé et faire vendre cet immeuble, mais en ce faisant, il usera seulement de l'ultime ressource qu'assure notamment à tout créancier la disposition de l'article 7 de la loi du 16 décembre 1851 : « quiconque est obligé personnellement, est tenu de remplir ses engagements sur tous ses biens mobiliers ou immobiliers, présents et à venir ». Cet immeuble qu'il saisira et fera vendre, ce sera l'immeuble dont son débiteur est propriétaire.

Les constructions ont-elles été faites par un tiers et avec ses matériaux, il n'en va pas autrement. S'il plaît au propriétaire du fonds de les laisser subsister, il en est de plein droit propriétaire. Il doit seulement rembourser, suivant les cas, soit la valeur des matériaux et le prix de la main-d'œuvre, soit cette valeur ou une somme égale à celle dont le fonds a augmenté de valeur (art. 553).

Jamais donc et dans aucune hypothèse, l'immeuble par nature que constitue un bâtiment élevé sur un fonds de terre n'est, de par la loi, la propriété d'un autre que le propriétaire de ce fonds.

Les termes de l'article 553 ne contredisent en rien ce principe : cet article dit que les constructions sont *présumées* faites par le propriétaire et à ses frais, mais les articles 554 et 553 démontrent que cela signifie seulement que, tant qu'un tiers ne prouve pas qu'il était propriétaire des matériaux avec lesquels les constructions ont été faites par le propriétaire du fonds, ou que c'est lui, tiers, qui les a faites avec ses matériaux, le propriétaire du fonds doit être reconnu propriétaire des constructions, sans que puisse lui être intentée efficacement aucune action en payement d'une somme d'argent équivalente au prix des matériaux et de la main-d'œuvre, ou à la plus-value acquise par le fonds.

En aucun cas, le propriétaire des matériaux, même si c'est lui qui a fait les constructions, ne peut exiger la suppression de celles-ci ni, par conséquent, empêcher que le propriétaire du fonds d'en avoir et d'en garder aussi la propriété.

L'article 553 dit, à la vérité, aussi que les constructions elles-mêmes sont présumées appartenir au propriétaire du fonds, si le contraire n'est prouvé, mais cela ne peut se comprendre que dans ce sens que la propriété d'une partie du bâtiment, souterraine ou autre, peut être acquise, séparément du fonds, par un tiers, soit par l'effet de la prescription, comme le prévoit l'article lui-même, soit par l'effet de quelque acte translatif de propriété auquel le propriétaire a été consentant.

Cela réserve aussi le droit réel temporaire que constitue le droit de superficie, mais cela exclut nécessairement le droit de propriété *définitif* d'un tiers sur la construction tout entière, parce que semblable droit est absolument inconciliable avec un droit de propriété distinct qui porterait uniquement sur le fonds.

Dès lors et s'il est ainsi certain que notre code civil, fidèle au principe qui se traduisait dans l'ancien droit par l'adage « le pied saisit le fief », assure toujours au propriétaire du fonds, la propriété des constructions qui y sont élevées, à la seule condition qu'il lui plaise de l'avoir et qu'il veille à la conserver intégralement, les dispositions invoquées, loin d'établir que l'acquisition par voie d'accession constituerait un « mode légal » d'acquérir, distinct de celui par lequel a été acquise la propriété du fonds, ne prouvent-elles pas que le droit d'accession ne constitue, au contraire, qu'un droit inhérent à la propriété immobilière et qui s'acquiert par l'acte même en vertu duquel a été acquis le fonds ?

Appliquons maintenant ces principes à la question du procès.

Il s'agit de dire si le défendeur doit être considéré comme ayant acquis, par le fait du contrat de société qu'il a conclu avec un tiers, une part indivise dans la propriété, non seulement du fonds de terre que ce tiers a apporté à la société, mais aussi des constructions qui y ont été élevées, à frais communs, au cours de l'existence de la société.

Cette question nous paraît toute résolue par les considérations que nous venons d'exposer.

C'est parce que j'aurai, notamment par un contrat de vente régulier, acquis la propriété du sol que les constructions qui le couvriront seront miennes aussi.

Que si le sol que j'étais seul à posséder d'abord, devient ensuite, par une convention régulière quelconque, propriété indivise entre moi et un tiers, ce sera *en vertu de cette convention*, que mon copropriétaire acquerra avec moi, dans la mesure de sa part indivise, la propriété de ce qui sera construit sur ce sol.

De même que le contrat de vente constituait pour moi un titre contenant en puissance l'acquisition de la propriété de ces constructions, de même le contrat que j'ai conclu avec ce tiers, a constitué pour lui un titre contenant en puissance pour lui l'acquisition d'une part indivise de la propriété de ces constructions.

Et ainsi nous arrivons à constater que nous nous trouvons en présence d'un cas qui rentre exactement dans les prévisions de l'alinéa 1° de l'article 4 de la loi du 15 mai 1905, complété par l'alinéa 1° de l'article 7 de la loi du 30 août 1913.

Par le contrat de société qu'il a conclu avec le sieur Vandystadt, le sieur Wayaffe a acquis *conventionnellement* une part indivise, non seulement du terrain apporté par le premier, mais aussi une part indivise des bâtiments qui se trouvaient sur ce terrain lors de la dissolution, et, l'acte par lequel les parties ont mis fin à leur société ayant attribué la totalité de ce bien, terrain et bâtiments, au sieur Wayaffe, c'est à juste titre que l'administration des Finances entend percevoir les droits de mutation et de transcription sur la somme à laquelle les parties ont évalué le terrain et les bâtiments réunis.

La seule objection que nous estimions avoir encore à rencontrer, est celle qui consiste à prétendre que les dispositions légales dont il s'agit, n'ont été édictées qu'en vue de déjouer la fraude et que, partant, dans les cas où, comme prétendument dans celui de l'espèce, la fraude envisagée abstraitement serait impossible à concevoir, la matière vient à manquer à l'application de ces dispositions.

Notre réponse à cette objection peut être brève : autre chose est l'objectif que le législateur a en vue, autre chose la disposition qu'il prend pour réaliser cet objectif. Rien ne l'empêche de dépasser les limites de celui-ci. Une sage prudence l'y engagera souvent : il exprimera sa règle en des termes tels que l'interprète n'aura pas à se préoccuper du motif qui l'a inspirée pour en connaître la portée, et qu'il n'y aura plus qu'à rapprocher de ces termes chaque cas particulier, tel qu'il se présente en soi, pour pouvoir dire s'ils s'y appliquent ou s'ils ne s'y appliquent pas.

De cette façon, il y aura peut-être certains cas dont il pourrait être démontré qu'ils échappent à la *juris ratio*, bien qu'ils soient compris dans la *legis dispositio*, mais ce sera tout simplement la rançon du caractère de généralité qu'il importait d'imprimer à la règle, pour que celle-ci embrassât sûrement tous les cas où il était possible que sa raison d'être se rencontrât.

C'est pour déjouer certaines fraudes que les dispositions en discussion ont été édictées, mais elles ont déterminé les actes auxquels elles s'appliquent comme si, à tort ou à raison, elles les tenaient tous et toujours, tels qu'elles les ont définis, pour susceptibles de recéler une combinaison frauduleuse.

Après cela, l'interprète n'a plus à se demander si tel acte répondant à cette détermination, pouvait, à l'envisager abstrai-

tement ou concrètement, comporter un mobile frauduleux : il ne faut pas que la possibilité de semblable mobile existe pour que cet acte soit soumis à la règle posée.

Remarquons, d'ailleurs, que le principal argument apporté à l'appui de l'objection, est pris dans le texte de la loi et déduit de ce que celle-ci ne vise que les acquisitions *conventionnelles*, et constatons que cet argument perd, dès lors, nécessairement toute portée, s'il est vrai, comme nous croyons l'avoir démontré, qu'il s'agit précisément, en l'occurrence, d'une acquisition conventionnelle.

Nous pensons, au reste, qu'il n'aurait guère plus de poids s'il fallait admettre la thèse de l'acquisition par un mode légal, car il nous semble que l'on pourrait assez facilement concevoir que quelqu'un, pour échapper au payement de droits de mutation et de transcription, ferait précisément l'opération qu'a faite en l'occurrence le sieur Wayaffe.

Nous concluons à la cassation.

La Cour a statué en ces termes :

Arrêt. — Ouï M. le conseiller FAUQUEL en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, avocat général ;

Sur le moyen unique, pris de la fausse interprétation et, partant, violation de l'art. 4 de la loi du 15 mai 1905 ; violation ou fausse application des art. 2, 4, 69, § 7, 1°, de la loi du 22 frimaire an VII ; 5 de la loi du 3 janvier 1924 ; 1er de la loi du 15 mai 1905 ; 7, 1er alinéa, de la loi du 30 août 1913 ; 546, 551 à 555 du code civil ; 112 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué décide que l'art. 4, 1er alinéa, de la loi du 15 mai 1905 n'est applicable qu'à l'égard des biens dont une partie indivise a été acquise par un tiers par une voie conventionnelle, à l'exclusion de tout ce qui s'y est incorporé dans la suite par voie d'accession, c'est-à-dire par un mode légal d'acquisition étranger à toute convention ; qu'en vertu de ce principe, les constructions édifiées par une société de personnes sur un terrain lui apporté lors de sa constitution, ne sont pas assujetties aux droits de mutation à titre onéreux et de transcription, mais bien au droit de partage, lorsque, après dissolution de l'être social, le dit terrain, ainsi que les constructions qui y ont été élevées, sont attribués à un associé autre que celui qui avait originairement apporté le terrain en question :

Attendu que l'arrêt attaqué constate que, par acte avenu le 21 février 1925 devant Me Leyh, notaire à Spa, les sieurs Wayaffe et Vandystadt ont constitué, sous la raison sociale « Wayaffe et Cie », une société en nom collectif ayant pour objet la construction et la vente de maisons à ériger sur les terrains apportés par les deux associés, à savoir : Vandystadt, un terrain, sis à Wognez, estimé 30,000 fr. et Wayaffe, une parcelle de terrain, située dans la même commune, évaluée à 1,893 fr. 75 ;

Qu'en conformité du but social, quatre maisons furent édifiées sur le terrain provenant de Vandystadt ;

Que, par un second acte passé devant Me Pottier, notaire à Spa, défendeur actuel, le 29 février 1926, il fut procédé à la dissolution de la société et l'actif social tout entier, dont le terrain apporté par Vandystadt, évalué *pro fisco* à 20,000 fr., ainsi que les quatre maisons y érigées, estimées 85,600 fr., fut attribué à Wayaffe, moyennant payement par celui-ci à son ex-associé d'une somme de 125,000 fr. et la prise en charge de la totalité du passif chirographaire, se montant à la somme de 5,000 fr. ;

Attendu que la question soulevée par le pourvoi est celle de savoir si, comme le prétend l'adminsitration des Finances, le droit de mutation à titre onéreux et celui de transcription doivent être calculés sur les valeurs réunies (105,600 fr.) du terrain apporté par Vandystadt et des maisons y érigées, ou, comme le soutient le défendeur avec l'arrêt entrepris, sur la valeur du terrain seul (20,000 fr.), la valeur des maisons n'étant passible, d'après lui, que du droit de partage de 0.60 pour cent ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 7, al. 1er, de la loi du 30 août 1913, la perception des droits d'enregistrement et de transcription des biens dépendant des sociétés en nom collectif et en commandite simple, doit être calculée comme si ces biens appartenaient personnellement et indivisément aux associés ;

Attendu que le but de cette fiction légale a été d'étendre aux sociétés de personnes la disposition de l'art. 4, al. 1er, de la loi du 15 mai 1905, suivant laquelle « lorsqu'un tiers a acquis conventionnellement une part indivise de biens appartenant à une ou à plusieurs personnes, le droit proportionnel établi pour les ventes est dû sur la valeur des biens dont la totalité lui advient par l'effet d'une cession ou d'un partage ultérieur, sauf déduction du droit payé du chef de l'acquisition de la part indivise » ;

Attendu que ces articles ont, il est vrai, été inspirés par le souci de mettre fin à des fraudes couramment pratiquées au préjudice du Trésor, par la création d'indivisions ou de sociétés fictives, suivie d'une dissolution et d'un partage qui, comme tel, échappait au droit de mutation ; qu'on ne peut cependant en conclure avec le défendeur que ces dispositions ne sont applicables que dans le cas de fraude constatée, présumée ou tout au moins possible ; qu'en effet, la généralité des termes dont s'est servi le législateur et l'absence, tant dans le texte de la loi que dans les travaux préparatoires, de toute allusion à la nécessité d'une telle condition, s'opposent à cette interprétation restrictive ;

Attendu que, lorsque par l'acte du 29 février 1926, Wayaffe est devenu seul propriétaire du terrain dont il avait, le 21 février 1925, acquis une part indivise, ce terrain se trouvait augmenté des quatre maisons qui y avaient été construites durant l'existence de la société ; que ces maisons, incorporées au sol, étaient, comme celui-ci, demeurées indivises entre les deux associés jusqu'à leur attribution au seul Wayaffe ; que l'administration des Finances en tire cette conséquence qu'elles doivent suivre le sort des fonds dont elles ont accru la valeur ;

Attendu qu'à cette conclusion, l'arrêt attaqué et le défendeur objectent que, si Wayaffe est devenu conventionnellement acquéreur d'une part indivise du terrain, c'est par droit d'accession, c'est-à-dire par l'effet de la loi et non en vertu d'une convention, qu'il a acquis une part indivise des constructions ; qu'une condition essentielle de l'application de l'art. 4, alinéa 1er, fait donc défaut en ce qui les concerne et que, dès lors, leur cession totale à Wayaffe échappe au droit de mutation établi par cette disposition exceptionnelle ;

Attendu que ce raisonnement fait abstraction de ce que, durant son association avec Vandystadt, Wayaffe n'a pu, au sens de l'art 7 de la loi de 1913, devenir propriétaire indivis des maisons bâties sur le terrain apporté par son associé, que parce que la convention du 21 février 1925 l'avait, fiscalement parlant, rendu copropriétaire de ce fonds lui-même ; qu'en effet, sans cette convention, l'incorporation des bâtiments au sol ne se serait évidemment pas opérée à son profit ; que, d'autre part, par le fait qu'il acquérait conventionnellement une part indivise du fonds, il acquérait au même moment et conventionnellement aussi le droit, consacré par les articles 546 et suivants du code civil, à tout ce qui viendrait dans la suite accroître ce fonds par voie d'accession ; qu'il suit de là que le titre en vertu duquel Wayaffe est devenu copropriétaire indivis des bâtiments, c'est bien la convention de 1925, l'application des articles susvisés du code civil n'étant que la conséquence légale de celle-ci ; qu'ainsi les conditions exigées par l'art. 4, alin. 1er, se trouvent réunies en l'espèce ;

Attendu qu'on peut surabondamment faire observer qu'en décider autrement, serait favoriser la fraude que le législateur a eu précisément pour but de prévenir, en mettant obstacle à ce qu'on déguise ce qui est en réalité une vente, sous le couvert d'une société fictive ; que si, dans l'espèce, les maisons paraissent, il est vrai, avoir été construites à frais communs, on peut supposer le cas, plus frappant encore, où, de l'accord des contractants, elles l'auraient été des seuls deniers de l'apporteur du fonds ; que, dans cette hypothèse, son associé, c'est-à-dire en fait l'acheteur, pourrait, à la dissolution de la société, acquérir l'ensemble, tout en n'acquittant le droit de mutation que sur la valeur du terrain nu, ce qui serait manifestement contraire au vœu de la loi ;

Attendu qu'en statuant comme il l'a fait, l'arrêt entrepris a méconnu ces principes et par là violé les dispositions visées au moyen ;

Par ces motifs, la Cour casse... ; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Bruxelles... (Du 3 mars 1932. — Plaid. MMes Georges LECLERCQ c/ René MARCQ.)

Observation. — L'arrêt ci-dessus se base sur ce que, comme le dit M. GALOPIN (*Les biens, la propriété et les servitudes*, p. 61), le droit d'accession est un attribut de la propriété, plutôt qu'un véri-

table mode d'acquisition. Mais il n'en est pas moins vrai que le code civil, dans son art. 712, range l'accession parmi les différentes manières dont on acquiert la propriété et qu'il l'oppose à l'effet des obligations, mode cité à l'art. 711.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

12 octobre 1931.

IMPOTS SUR LES REVENUS. — SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — PERTES PROFESSIONNELLES. — NOTION. — DIFFÉRENCES ENTRE PERTES ET CHARGES PROFESSIONNELLES. — ARTICLE 32 DES LOIS COORDONNÉES. — VALEUR LOCATIVE DES IMMEUBLES. ABSENCE DE PERTE. — AMORTISSEMENTS. — EXCÉDENT D'UN EXERCICE DÉDUCTIBLE DU BÉNÉFICE DE L'EXERCICE SUIVANT.

La notion de perte professionnelle ne se confond pas avec celle de charge professionnelle ; la déduction d'une charge, du montant brut des revenus conformément à l'art. 26 des lois coordonnées relatives aux impôts sur les revenus, n'a pas nécessairement pour conséquence l'existence d'une perte.

Lorsque le juge du fond constate que la somme qu'il admet à titre d'amortissement en déduction du bénéfice imposable, correspond à une dépréciation réellement survenue au cours de l'exercice fiscal envisagé, il fait une juste application de la loi (art. 26, § 2, 4°), alors même que la somme correspondant à cet amortissement a été prélevée, non sur les bénéfices de l'exercice, mais sur une réserve constituée antérieurement par un excédent d'amortissements déjà taxé.

(ADMINISTRATION DES FINANCES, DEMANDERESSE ET DÉFENDERESSE, C/ CHARBONNAGES DU BOIS DU CAZIER, DÉFENDERESSE ET DEMANDERESSE.)

Devant la Cour d'appel de Bruxelles, M. l'avocat général LOUVEAUX a donné son avis en ces termes :

La requérante fait à la décision deux griefs :

Le premier est d'avoir refusé de déduire des bénéfices imposables réalisés au 30 *juin* 1927, les pertes subies au 30 juin 1925 et au 30 juin 1926, du chef de la valeur locative des immeubles à usage professionnel appartenant à la société, c'est-à-dire les sommes de respectivement 39,527 fr. et 49,924 fr.

Le second consiste dans le refus de défalquer des bénéfices imposables, au 30 *juin* 1928, la somme de 337,774 fr., représentant une partie des amortissements nécessaires de l'exercice 1927-1928, prélevée, non sur les bénéfices de cet exercice, mais sur des réserves antérieures. L'exercice 1927-1928 a été bénéficiaire ; il succédait aux exercices 1925-1926 et 1926-1927 qui avaient été déficitaires. L'article 32 des lois coordonnées d'impôts sur le revenu autorisait donc la société à déduire les pertes de ces deux années antérieures, ce que le fisc n'a pas contesté ; mais la requérante soutient qu'aux pertes admises, il y a lieu d'ajouter celles qui résultent de la non-déduction de la valeur locative des immeubles, et de la somme représentant le montant des amortissements qui eut dû être admis en 1927-1928, s'il n'y avait pas eu excédent d'amortissement, non exonéré de l'impôt, les années précédentes.

***

I. — La valeur locative est-elle une perte, au sens de l'article 32 ? A première vue, on peut se demander comment la valeur locative d'immeubles industriels peut devenir une perte. L'article 26, § 2, 1°, range parmi les charges professionnelles la valeur locative réelle ou présumée des immeubles affectés à l'exercice de la profession. L'industriel qui prend ces immeubles en location, défalque donc de ses bénéfices le montant du loyer ; celui qui en est propriétaire, déduit le revenu cadastral, à titre de valeur locative.

En soi, la valeur locative, réelle ou présumée, n'est jamais une perte et, à ce point de vue, la décision a raison lorsqu'elle dit qu'aucune disposition légale ne prescrit de tenir compte de la valeur locative réelle ou présumée, pour déterminer la perte d'un exercice déductible des bénéfices d'autres exercices, et que la déduction d'aucune charge *non comptabilisée* n'a été prévue par l'article 32. « Les sommes que la société voudrait ajouter aux pertes accusées par ses écritures, ne sont pas sorties de sa caisse et ne correspondent pas à des dépenses effectives. »

Il est certain — et cela résulte d'ailleurs de la comparaison des articles 26 (charges) et 32 (pertes) — que la requérante, en disant que la valeur locative est une perte, confond la notion de la perte avec celle des charges ou frais généraux ; ceux-ci sont un des postes du bilan, et les pertes sont constatées par la balance du bilan.

Les frais généraux ou charges ne sont jamais des pertes, mais il y aura cependant perte s'ils dépassent les recettes de la société. Les salaires trop élevés par rapport à l'importance des prix de vente, l'achat à un taux peu rémunérateur des matériaux et des matières premières, peuvent constituer une entreprise en perte, mais ces postes ne sont pas, en soi, des pertes. Le bénéfice et la perte sont ceux qui résultent de la balance du bilan, et celui-ci, une fois déposé, fait la loi des parties.

La situation de la requérante est celle-ci : pour des raisons d'ordre comptable, il ne lui était pas possible de mentionner dans ses frais généraux un poste représentant la valeur cadastrale de ses immeubles industriels ; elle a donc fait apparaître à la balance de ses bilans de 1925-26 et 1926-27, un solde déficitaire inférieur à la réalité. La réalité, c'est que *sur l'ensemble de ses opérations*, elle a subi, en juin 1926, une perte qui était supérieure de 39,527 fr. à celle que révélait le bilan de cette année, et, en juin 1927, une perte qui devait être majorée de 49,924 fr., en dépit de ce que faisait apparaître la comptabilité.

Le fisc ne conteste pas que, si les écritures avaient pu contenir aux frais généraux le poste litigieux, le solde déficitaire en eût été affecté ; il eût admis la déduction de ce solde ainsi majoré. Il se refuse à toute déduction, parce que la valeur locative, en tant que poste isolé, ne constitue pas une perte, en quoi il a raison, et parce que, en tant qu'élément du bilan, au titre de frais généraux, il n'a jamais été comptabilisé. Toute la question tient donc dans l'examen de cette comptabilité. Si aucun élément de fait ne fait ressortir du bilan la possibilité de remettre le poste oublié à sa place dans la rubrique des frais généraux, par exemple, ou s'il faut pour cela recourir à des éléments extrinsèques au bilan, la société se heurtera au principe que foi est due au bilan et ne sera pas admise à le rectifier. Mais si elle trouve dans le bilan même et dans les documents déposés à l'appui, la preuve de l'existence de cette charge que l'on n'a pu comptabiliser, le fameux truisme trouvera-t-il encore son application rigoureuse ?

Quelle est la portée exacte de ce principe si souvent invoqué ? Par le dépôt du bilan, la société laisse se former contre elle un titre définitif, qui équivaut à un aveu sur lequel il est impossible de revenir ; elle ne peut pas discuter, après coup, ce qu'elle a reconnu solennellement être la vérité. Il n'en est évidemment pas de même à l'égard du fisc, qui peut critiquer toutes les mentions d'un titre qui lui est opposé et ne le lie en rien.

Mais ce principe doit être interprété raisonnablement ; la Cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 14 juillet 1927, faisait remarquer que le principe incontestable suivant lequel les énonciations du bilan lient la société à l'égard de l'administration, requiert, pour son application, que le document invoqué soit interprété conformément à l'intention de son auteur et qu'on recherche l'esprit qui l'a inspiré, qu'on dégage le véritable sens et la réelle portée de ses mentions et constatations, sans s'attacher uniquement à sa forme et aux termes employés. Il sera donc interdit d'admettre, après le dépôt du bilan, des modifications résultant de documents nouveaux ou de renseignements postérieurs qui seraient contradictoires avec ses mentions. Mais il sera permis de rectifier une erreur de calcul ou de dénomination, dont l'origine se trouverait décelée par le contexte des divers postes du bilan. Donc, toute erreur ou toute omission qui est révélée par son examen, peut être rectifiée sans violer le grand principe ; c'est, au contraire, assurer la foi qui lui est due, que de veiller au respect de ses clauses prises dans leur réalité, plutôt que dans leur apparence. Si une erreur ou une lacune de cet ordre vient à changer le solde, on ne peut pas hésiter devant une rectification qui est la conséquence de la saine application du principe.

En l'espèce, de quoi s'agit-il ?

La requérante avait le droit, non discuté, de considérer comme charge la valeur locative présumée de ses immeubles industriels. Elle n'a pu la comptabiliser, parce que, dans les

sociétés par actions, il n'est pas d'usage comptable de mentionner le revenu cadastral parmi les frais généraux.

Si elle avait pu le faire, la perte, c'est-à-dire le solde déficitaire de 1925-1926, se serait accrue de 39,527 fr. et celle de 1926-1927, de 49,924 fr. Est-il trop tard pour en tenir compte ? « Je ne pouvais pas l'indiquer au passif, dit la requérante, puisque je ne décaissais rien ». Vous ne décaissiez rien, riposte le fisc, « vous voyez bien que vous n'avez rien perdu ». La question est ainsi fort adroitement posée par lui. Mais peut-être l'est-elle trop. La requérante ne devait évidemment pas mentionner la valeur locative au passif, puisqu'elle n'était pas une perte ; mais la perte résulte ici de ce que le bilan n'a pu la ranger parmi les frais généraux. L'article 26, § 1er et 2, immunise une somme égale au revenu cadastral des immeubles (valeur présumée). Pourquoi le fisc prive-t-il la redevable de cette immunisation, en l'empêchant de recourir au seul moyen dont elle dispose pour la faire valoir, c'est-à-dire la majoration à due concurrence du solde déficitaire ?

Cette lacune inévitable a fait apparaître un solde déficitaire inférieur à la réalité.

Il est possible de réparer cette omission forcée, parce que tous les éléments exigés pour un redressement résultent des bilans eux-mêmes, sans qu'il soit nécessaire de recourir à une documentation extrinsèque. En effet, les deux bilans nous donnent :

1°) La nomenclature et l'évaluation des immeubles ;

2°) Leur revenu cadastral, qui est leur revenu présumé. Cette seconde indication n'y est pas exprimée, mais elle existe tacitement, puisqu'il est toujours facile de la dégager.

Au surplus, le fisc ne la discute pas ; il en admet les chiffres : c'est une valeur automatiquement connue.

Le dossier de l'administration nous donne un autre renseignement indiscutable. Il a demandé communication du détail des charges ou frais généraux qui lui était nécessaire pour la lecture de ces bilans. Ces documents ne mentionnent pas la valeur locative parmi les charges. L'examen des bilans démontre donc à toute évidence et sans recourir à aucun argument qui leur soit extrinsèque :

1°) que la requérante était propriétaire de ses immeubles industriels ;

2°) que ceux-ci avaient une valeur cadastrale non discutée ;

3°) que cette valeur cadastrale n'a pas été portée dans la nomenclature des charges, pour des motifs techniques de comptabilité.

En quoi serait-ce violer le principe de la foi due au bilan, que de décider qu'il y a lieu de majorer le solde déficitaire de la valeur du revenu cadastral des immeubles dont la loi elle-même fait une charge ?

Ne serait-ce pas, au contraire, forcer le droit, par rigorisme dans l'interprétation du texte ? N'est-ce pas aboutir à un manque d'équité que d'empêcher une société de rectifier les mentions de son bilan par des éléments dont la sincérité n'est pas contestée, qui s'y trouvent eux-mêmes indiqués, ou qui tout au moins y sont en puissance et peuvent être aisément mis en lumière ? Ces éléments intrinsèques font partie eux-mêmes du bilan et c'est respecter la foi qui leur est due que de les dégager pour mieux assurer la vérité du solde.

Ici peut surgir une objection : La réduction prévue par les articles 26 et 32 étant une charge et non une perte déductible, n'apparaît comme ayant une raison d'être que si la société est en bénéfices ; elle n'en a pas si le solde est déficitaire, car elle n'est, en réalité, qu'une immunisation de bénéfices de l'impôt, à concurrence de la valeur locative réelle ou présumée des immeubles professionnels. En réalité, ces articles ont pour effet, non de diminuer les bénéfices sociaux, mais de déterminer ce qui, dans ces bénéfices, est brut ou net. S'il y a solde déficitaire, ces deux articles n'ont plus de raison d'être.

L'argument, je le reconnais, est puissant, et il semble avoir pour lui l'appui du texte, qui est, en effet, formel dans ce sens. Mais le texte ne s'applique qu'aux résultats d'une année prise isolément, et alors pas de difficulté : s'il y a bénéfice, le fisc immunise ; s'il y a perte, il n'a rien à immuniser.

Qu'a voulu la loi ? que du moment où il y a lieu à taxation, celle-ci ne se calcule que sur des bénéfices immunisés. Je crois que tout le monde est d'accord sur ce point.

Mais si la loi, au lieu d'envisager un seul exercice, autorise le redevable à considérer dans leur ensemble comme n'en faisant pratiquement qu'un seul, au point de vue de la taxation, trois exercices distincts et successifs, pourquoi admettrait-elle l'immunisation pour une année seulement et la rejetterait-elle pour les deux autres ?

Elle impose une taxation d'ensemble, portant sur les résultats de trois années ; ces résultats, pris ensemble, formeront un bloc et les charges en formeront un autre.

Admettre la solution du fisc, c'est accorder un traitement privilégié au redevable heureux, et accabler le redevable malheureux.

Voici deux sociétés. La première a deux années clôturées en pertes, suivies d'une troisième en bénéfices. On ne déduira la valeur locative présumée que la troisième année.

La seconde a trois années bénéficiaires ; on déduira le revenu cadastral chacune des trois années, donc trois fois. On en arrive, avec une telle conception de la loi, à infliger le traitement le plus rigoureux à ce même redevable, pour qui l'article 32 a été introduit dans la loi.

Je conclus, sur ce premier point, à l'adjonction, au solde déficitaire, des sommes de 39,527 fr. et 49,924 fr., non pas à titre de pertes, mais à titre de charges.

II. — Si, pour apprécier le deuxième litige, il suffisait de se placer sur le terrain de l'équité, la solution en serait tôt trouvée. Le fisc dit à la société : « Cette année, vous amortissez trop ; je n'admets cet amortissement en exemption d'impôt qu'à concurrence de la dépréciation réellement survenue au cours de l'exercice ; j'estime que sur un million d'amortissement, vous avez exagéré à concurrence de 500,000 fr. Je n'exempte donc que 500,000 fr. ; les autres 500,000 fr. n'auraient dû être amortis en exemption d'impôt que l'année suivante. »

L'année suivante, la société fait remarquer au fisc qu'ayant tout amorti l'année précédente, il ne lui reste plus rien à amortir, mais elle réclame l'exemption d'impôt sur l'amortissement qui, aux dires du fisc, aurait dû être fait pendant cette année subséquente. « Non, riposte celui-ci. L'année dernière je vous ai refusé l'exemption sur 500,000 fr., parce que cet excédent d'amortissement ne correspondait pas à la dépréciation survenue au cours de l'exercice ; mais, aujourd'hui, je vous la refuse puisque, ayant tout amorti l'année précédente, vous n'avez plus subi de dépréciation cette année-ci, et que votre bilan, par conséquent, ne mentionnant plus aucun amortissement, je ne vois pas sur quel poste je pourrais vous accorder une exemption ».

La société se heurte donc ici à un double argument :

1°) Le principe que foi est due au bilan ;

2°) Le principe de l'annualité de l'impôt.

Malgré la sévérité de ces deux obstacles, on ne peut se défendre de trouver le système du fisc quelque peu machiavélique. Il tient la redevable entre les deux branches d'une tenaille qui paraît fort solide, mais il heurte notre sens de l'équité. Comment rencontrer cette argumentation ?

En vérifiant de très près si l'application draconiennne du fisc répond bien à la réalité de la situation. A ce point de vue, nous constatons que le fisc a refusé, en 1926-27, d'admettre en exemption d'impôt les amortissements au delà de la dépréciation présumée. Pourquoi ? D'abord, parce que la loi lui impose cette limite, et ensuite pour respecter la règle de l'annualité. Mais il faut tout de suite tirer la conséquence de cette attitude : si cet excès d'amortissement est rejeté en 1926-27, parce qu'il ne peut fiscalement se rapporter à cet exercice, il faut nécessairement lui faire un sort à l'exercice suivant. Le principe de l'annualité de l'impôt exige donc qu'il en soit tenu compte cette année-là, et en s'y refusant, il semble bien que le fisc viole tout au moins l'esprit de la loi et doit être battu sur le terrain qu'il a choisi. Il proclame, pour 1926-27, l'inopérance, au point de vue fiscal, d'un excédent d'amortissement qui, d'après lui, se rapporte à l'exercice suivant, puis, l'année d'après, il refuse de l'admettre sous prétexte que cet amortissement n'est pas comptabilisé au bilan et qu'il ne peut même l'être, puisque, à raison même de l'excédent, tout a été amorti les années précédentes ! Ce qui l'amène à exciper du principe que foi est due au bilan. Il semble que le fisc fait ici une confusion. Il faut comptabiliser au bilan les amortissements, cela va de soi, et s'il n'y en a pas eu, évidemment le bilan n'en contiendra pas mention. Mais, en réalité, qu'y a-t-il lieu d'indiquer au bilan ? Non plus l'amortissement, mais le droit à l'exemption d'impôt résultant du « trop amorti » de l'année

précédente, et que le fisc a imputé sur l'année suivante. Or, c'est là une mention que la société ne peut faire paraître à son bilan sous aucune rubrique, je le reconnais ; mais, par son attitude de 1926-27, le fisc, ayant reconnu qu'il y avait lieu à amortissement en 1928, ne peut échapper aux conséquences de ses propres déclarations et de son aveu : il doit exempter de l'impôt cette partie des amortissements qu'il a frappée l'année précédente, puisqu'il reconnaît qu'elle était afférente à l'année suivante. Il ne peut être admis à scinder sa thèse.

« Mais, objecte le fisc, même s'il en était ainsi, la redevable se heurterait aux règles qui veulent que chaque exercice doit être considéré isolément, et que toute moins-value doit être constatée dans les écritures sociales. Or, comment pourrait-elle comptabiliser un amortissement qui n'a pas été fait et le faire apparaître au bilan ? »

Il ne sera pas comptabilisé, mais l'exemption peut résulter des indications même négatives du bilan, si, comme c'est le cas, par comparaison de tous les bilans entre eux, il peut être déduit qu'une somme, sur laquelle d'ailleurs on est d'accord, aurait pu être et, d'après le fisc, aurait dû être amortie en exemption d'impôt. Ici encore il n'est pas nécessaire de recourir à des éléments pris en dehors des bilans, pour dégager et le droit à l'exemption et le montant de la somme qui doit en bénéficier.

Le bilan de 1928 mentionne la somme globale des amortissements ; il est facile d'interpréter ce poste et de constater qu'il contient des excédents dont une partie, au point de vue fiscal, devait être normalement reportée sur l'année suivante. D'autre part, le montant des amortissements admissibles pour 1928 est également connu et non contesté : les amortissements comptabilisés étaient de 465,319 fr. 57. Aux dires mêmes du fisc, il aurait pu être majoré de 337,774 fr. Cette somme de 337,774 fr. a été taxée l'année précédente, parce que le fisc estimait qu'elle ne pouvait constituer un amortissement qu'en 1928. La redevable est donc replacée dans la même situation où elle se serait trouvée, si elle avait amorti dans la proportion souhaitée par le fisc. Ce sont là des réalités que le bilan de 1928 fait nettement apparaître, d'autant que, pour mieux les comprendre, il n'est pas interdit de recourir aux mentions des bilans antérieurs. Ce n'est pas violer la foi qui leur est due, que de les interpréter par les écritures des exercices précédents.

On peut même dire davantage. L'article 32, en permettant de déduire des bénéfices d'un exercice, les pertes des exercices précédents, a imposé, dans la pratique, l'obligation et la nécessité d'envisager les résultats de ces trois années comme formant un tout inséparable, ce qui implique dans leur examen, non pas l'étude séparée, mais comparée et simultanée, des trois bilans qu'il importe de confronter pour les éclairer l'un par l'autre.

Il n'est pas douteux que l'esprit du législateur a été de n'établir, en fait, pour ces trois années, qu'une taxation globale sur l'ensemble.

Et ce n'est pas non plus violer le principe de l'annualité, puisque tous les calculs sont faits ou refaits d'après les instructions que le fisc lui-même a spécialement données à la redevable, en vue de sauvegarder cette règle de droit fiscal.

Je conclus à l'annulation de la décision et à l'allocation à la redevable des fins de ses conclusions.

La Cour d'appel de Bruxelles (9e chambre) a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que le recours formé par la société anonyme des Charbonnages du Bois du Cazier contre la décision rendue, le 22 novembre 1919, par le Directeur des contributions directes de la province de Hainaut, se fonde sur ce que cette décision se refuse à tort : 1°) à incorporer dans les pertes des exercices sociaux 1924-1925 et 1925-1926, déductibles des bénéfices de l'exercice social 1926-1927, les revenus cadastraux des dits exercices, s'élevant respectivement à 39,527 francs et 49,924 fr. ; 2°) à déduire des bénéfices imposables au 30 juin 1928, un manquant de 337,774 fr. sur amortissements du chef de dépréciation du matériel et des objets mobiliers, survenue au cours de cet exercice social 1927-1928 ;

I. — Quant aux revenus cadastraux des exercices 1924-1925 et 1925-1926 :

Attendu qu'aux termes de l'article 26, § 1er, des lois coordonnées, est considérée comme charge professionnelle, la valeur locative réelle ou présumée des immeubles affectés à l'exercice de la profession ; que, d'autre part, l'article 32, § 1er, 2e alin., autorise le redevable à déduire des revenus de l'exercice imposable, les pertes professionnelles éprouvées pendant les deux exercices précédents ou pendant les deux exercices subséquents ; que la société requérante, se basant sur ces deux dispositions légales, soutient que le montant des revenus cadastraux pour les exercices déficitaires 1924-1925 et 1925-1926 des immeubles dont elle est propriétaire, doit être porté en déduction de ses bénéfices taxés pour l'exercice 1926-1927 ;

Attendu que l'on pourrait contester l'applicabilité aux sociétés anonymes de la disposition de l'article 26, qui assimile à une charge professionnelle la valeur locative présumée, ou revenu cadastral des immeubles affectés à l'exercice de la profession ;

Attendu, en effet, que l'immeuble dont la société anonyme est propriétaire, et qui est affecté à l'exercice du commerce ou de l'industrie, constitue un élément de l'actif et contribue à la réalisation des bénéfices ; qu'il est, par conséquent, inexact de considérer la valeur locative de cet immeuble comme une charge professionnelle ; qu'il est manifeste qu'elle ne rentre pas dans le cadre des frais généraux ; que l'immeuble social fait partie des immobilisations au même titre que l'outillage industriel, et que, pour l'un comme pour l'autre, la somme qui représente le revenu des capitaux mis en œuvre aux fins de réalisation de bénéfices, ne saurait présenter les caractères de charge professionnelle ;

Attendu que l'on s'explique ainsi les hésitations de l'administration fiscale, qui avait refusé d'abord aux sociétés anonymes la faculté de déduire de leurs revenus le montant du revenu cadastral de leurs immeubles ; mais qu'en présence de la généralité des termes du dit article 26, l'administration n'a pas persisté dans ce refus et ne s'est plus opposée à mettre, à ce point de vue, sur le même pied les sociétés de capitaux et les autres redevables, particuliers, commerçants ou sociétés de personnes ;

Mais attendu qu'il s'agit uniquement, dans l'art. 26, d'une déduction de charges professionnelles, aux fins de déterminer les bénéfices taxables ; dans le litige actuel, ce n'est pas à ce titre que l'on sollicite l'imputation du revenu cadastral : le revenu cadastral de 1926-1927 a été déduit des revenus de cet exercice pour la détermination des bénéfices fiscaux de cette année, mais on élève la prétention de faire comprendre le revenu cadastral des deux années antérieures parmi les pertes professionnelles de ces derniers exercices, et d'obtenir ainsi une réduction plus forte des bénéfices fiscaux 1926-1927 par l'application de l'article 32 ;

Attendu que cette prétention n'est pas fondée ; qu'en visant, en cette dernière disposition, les pertes professionnelles, la loi a envisagé les pertes effectives et constatées, que la valeur présumée ou revenu cadastral des immeubles dont la société anonyme est propriétaire ne peut figurer au compte des profits et pertes, et ne peut influencer ni son résultat bénéficiaire, ni son résultat déficitaire ;

Attendu, en d'autres termes, que si l'on admet qu'en vertu d'une disposition exceptionnelle du droit fiscal, le dit revenu cadastral est déductible même quand il s'agit d'une société anonyme, pour la détermination des bénéfices fiscaux, on ne peut en conclure qu'il faille, à l'encontre d'un principe certain, considérer le montant du revenu cadastral comme constitutif d'une perte professionnelle subie par la société anonyme ;

II. — Quant au manquant sur amortissement de l'exercice social 1927-1928, du chef de dépréciation du matériel et des objets mobiliers :

Attendu que tous les amortissements effectués de ce chef au bilan ne sont pas admis par le fisc, bien que leur montant se justifie pleinement par les raisons de prudence et de prévoyance qui ont guidé les dirigeants ; le fisc ne les admet que pour autant qu'ils correspondent à une dépréciation réellement survenue pendant la période imposable ; il en résulte que des parties parfois considérables des amortissements portés au bilan sont retenues comme bénéfices par le fisc et taxées par lui ; il en résulte encore qu'éventuellement, aux bilans clôturant les exercices subséquents, la société n'aura plus à amortir qu'une somme inférieure à celle que le fisc admet comme dépréciation effective survenue au cours de l'exercice envisagé ;

Attendu qu'en l'espèce, tout en reconnaissant l'exactitude des chiffres produits par la requérante et tout en se déclarant

d'accord en fait, l'administration conteste à la société le droit de déduire des bénéfices imposables au 30 juin 1928, le manquant sur amortissements de 337,774 fr., qui, joint à la somme de 465,319 fr., comptabilisée en amortissement, correspond au montant de la dépréciation réelle survenue au cours de l'exercice imposable ; qu'elle base son refus sur le fait que le manquant d'amortissement litigieux ne peut entrer en ligne de compte, parce qu'il n'a pas été acté au bilan du 30 juin 1928 ; qu'elle invoque, au surplus, le principe de l'annualité de l'impôt et la règle que foi est due au bilan ;

Attendu que le principe de l'annualité de l'impôt n'est pas absolu ; que la foi fiscale, en autorisant la déduction des pertes professionnelles subies pendant divers exercices antérieurs et postérieurs à l'exercice imposable, enlève elle-même au principe de l'annualité tout caractère de rigidité ;

Attendu que la règle que foi est due au bilan ne trouve pas davantage son application en l'espèce ; qu'il est vrai que les amortissements nécessaires doivent figurer au bilan et au compte des profits et pertes (art. 75 loi sur les sociétés), mais qu'en l'occurrence, si l'amortissement, dans sa quotité litigieuse, ne figure pas au bilan, c'est parce que, les bilans antérieurs ayant accusé un amortissement plus important que celui admis par le fisc, la société avait épuisé, dans cette mesure, sa faculté d'amortissement ; qu'à l'égard du fisc cependant, la société conserve le droit de se prévaloir des amortissements admis par le fisc comme correspondant à la dépréciation réelle ; qu'en décider autrement, serait priver la société pour certains exercices de l'exonération d'impôt sur les sommes qui représentent la vétusté ou l'usure de certains éléments de son actif ;

Attendu que la mesure fiscale qui consiste en une discrimination des amortissements effectués par la société, pour n'en admettre qu'une partie par application de l'article 26, requiert pour sa loyale exécution qu'il soit tenu compte pour les exercices ultérieurs du même amortissement fiscal, sans que l'administration puisse arguer de l'absence de toute inscription de ce chef au bilan ;

Attendu que la somme litigieuse ne devait et ne pouvait figurer au bilan, et que l'administration n'est pas fondée à subordonner la déduction sollicitée à la condition que les excédents d'amortissement soient comptabilisés ; que la société a entièrement satisfait à ses obligations en dressant son bilan en conformité des prescriptions légales et des règles de comptabilité ;

Par ces motifs, la Cour, entendu à l'audience publique M. le conseiller VAN NEROM en son rapport et M. l'avocat général LOUVEAUX en son avis en partie conforme, écartant toutes conclusions, reçoit le recours et, y faisant droit, le déclare fondé, mais seulement en ce qu'il tend à faire déduire des bénéfices de l'exercice social 1927-1928, en exemption de la taxe professionnelle, la somme de 337,774 fr., représentant la partie des amortissements admissibles de l'exercice 1927-1928, prélevée sur des réserves antérieures ; met à néant, quant à ce, la décision entreprise ; accorde à la société requérante un dégrèvement d'impôt proportionné à la déduction ci-dessus admise ; ordonne, en conséquence, la restitution par l'Etat, à la société requérante, de toutes sommes par lui perçues à titre d'impôts sans avoir tenu compte de la dite déduction, et ce, avec les intérêts moratoires, conformément à l'article 20 de la loi du 20 février 1924 ; dit le recours non fondé pour le surplus ; condamne l'Etat belge aux dépens... (Du 28 mars 1931. — Plaid. MMes Gaétan DELACROIX et René MARCQ c/ F. CATTOIR.)

Le pourvoi formé contre cette décision a été rejeté par arrêt de la Cour de cassation, du 12 octobre 1931, que nous avons publié, *supra*, col. 3.

Observations. — La question à résoudre était la suivante : la société réclamante, propriétaire de ses immeubles, avait éprouvé des pertes professionnelles au cours des exercices sociaux 1924-1925 et 1925-1926. Par contre, l'exercice social 1926-1927 avait été bénéficiaire. En vertu de l'article 32 des lois coordonnées d'impôts sur les revenus, l'Etat reconnaissait à la société le droit de déduire du bénéfice de 1927, les pertes éprouvées en 1925 et 1926. Pour le fisc (et c'est la thèse que consacrent les arrêts ci-dessus reproduits), la perte éprouvée est le solde déficitaire comptabilisé au bilan. La société, de son côté, soutenait qu'à cette perte ainsi chiffrée, il fallait ajouter la valeur locative de ses propriétés affectées à un usage professionnel.

Aux termes des articles 25 et 26 des lois coordonnées d'impôts sur les revenus, le bénéfice imposable à la taxe professionnelle, est le bénéfice brut diminué de certaines charges, parmi lesquelles « la valeur locative réelle ou présumée » des immeubles affectés à l'exercice de la profession. La notion de *bénéfice* est donc, au point de vue fiscal, définie par la loi.

Par contre, le législateur n'a pas pris soin de définir la notion de *pertes*. Quel sens faut-il, dès lors, donner à ce terme employé dans l'article 32 ? Il paraît évident que la notion de *perte* s'oppose à celle de *bénéfice*, et que, par conséquent, les mêmes éléments qui servent à calculer le bénéfice, doivent, au point de vue fiscal, servir à déterminer la perte.

Que la valeur locative réelle ou présumée des immeubles servant à l'exercice de la profession, constitue une charge effectivement déduite du bénéfice taxable en fin d'exercice lorsqu'il s'agit de particuliers, cela n'est pas douteux ; la Cour d'appel reconnaît, en outre, qu'après quelques hésitations, l'administration a, en présence des termes généraux de l'article 26, admis les mêmes déductions au profit des sociétés de capitaux.

S'il en est ainsi, comment justifier que la charge qui affecte le bénéfice en le diminuant, serait sans influence sur la perte lorsque le bilan est déficitaire ?

N'apparaît-il pas à toute évidence que les dépenses (ou immobilisations) faites par une société dans le but et avec l'espoir de réaliser un bénéfice, ont été faites en pure perte lorsque ce bénéfice est nul ? Il n'est pas contestable que si, au lieu d'être propriétaire, la société avait été locataire, le loyer qu'elle aurait payé aurait été comptabilisé en perte, sans que l'administration s'y oppose.

Or, le législateur, dans l'article 26, emploie le terme beaucoup plus général de *valeur locative*, marquant ainsi sa volonté de traiter de la même manière, la société propriétaire et la société simple locataire.

Il s'en suit que la charge résultant de la valeur locative des immeubles doit, pour le calcul du bénéfice ou de la perte, être prise en considération, au même titre que la charge résultant du loyer.

Pour condamner cette manière de voir, la Cour de cassation décide que « la notion de perte professionnelle ne se confond pas avec celle de charge professionnelle ». Et elle ajoute : « Que la déduction d'une charge, du montant brut des revenus, conformément à l'article 26 de la loi susvisée, n'a pas nécessairement pour conséquence l'existence d'une perte ».

Il est permis de se demander si cette double affirmation est exacte, dans sa formule absolue.

Sans doute, lorsqu'il y a bénéfice, les charges professionnelles ne constituent-elles pas des pertes. Elles sont des dépenses faites en vue de réaliser ce bénéfice, et sans lesquelles ce bénéfice n'eut pas existé. En ce sens, il est exact de dire que les charges ne sont pas des pertes.

Mais en va-t-il de même lorsque les dépenses faites n'ont pas atteint le but en vue duquel elles étaient exposées ? Cette distinction nécessaire, qui nous paraît essentielle, semble avoir échappé à l'auteur de l'arrêt.

Nous signalons que, sur ce point, l'arrêt a été rendu contrairement aux conclusions de M. l'avocat général LOUVEAUX, ci-dessus reproduites.

COUR DE CASSATION

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

15 décembre 1930.

POURVOI. — ARRÊT DÉCLARANT LA PARTIE CIVILE NON RECEVABLE. — ARRÊT NON DÉFINITIF.

Est non recevable, le pourvoi formé contre un arrêt qui se borne à déclarer les parties civiles non recevables en leur action, le dit arrêt n'étant pas rendu sur la compétence et n'étant pas définitif, au sens de l'article 416 c. instr. crim.

(THOMÉ c/ ANÈME.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller FAUQUEL en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Sur la recevabilité du pourvoi :

Attendu que l'arrêt attaqué se borne à déclarer les parties civiles non recevables en leur action ;

Attendu que cet arrêt ne met pas fin aux poursuites et ne peut, dès lors, être considéré comme définitif, au sens de l'article 416 c. instr. crim. ; qu'il n'est pas rendu sur la compétence ; qu'en effet, la question de savoir si l'action que les défendeurs auraient antérieurement introduite aux mêmes fins, contre le demandeur devant le tribunal de commerce, les prive désormais du droit de se constituer parties civiles, ne met en discussion que la recevabilité de cette constitution, et non la compétence du juge qui en est saisi ;

Que le pourvoi n'est donc pas recevable ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 15 décembre 1930.)

Voir l'étude publiée en tête de ce numéro.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. VROONEN, cons.

23 février 1932.

FAILLITE. — APPEL. — COMPENSATION. — TITRES DÉTOURNÉS. — DÉPOT.

Le délai d'appel de quinze jours, fixé par l'article 465 de la loi du 18 avril 1851, ne concerne que les jugements rendus en matière de faillite, c'est-à-dire qui statuent sur des questions résultant de la faillite, sur des actions nées de la faillite ou exercées à son occasion.

Le jugement qui tranche une question de compensation opérée avant la déclaration de faillite, bien que rendu sur une action intentée par le curateur, n'est pas un jugement rendu en matière de faillite. Le délai de quinze jours n'est pas applicable à l'appel de ce jugement.

Lorsque des titres qui avaient été remis à un agent de change, soit en vertu d'un mandat, soit à titre de gage, ont été détournés avant la faillite, le droit du propriétaire des titres s'est transformé en un droit à des dommages-intérêts, se résolvant en une dette immédiatement exigible et sans mise en demeure.

La disposition de l'article 1293, n° 2, qui prohibe la compensation lorsqu'il s'agit d'une demande en restitution d'un dépôt, est prise en faveur du déposant et non en faveur du dépositaire.

(CURATEUR A LA FAILLITE GAUSSET c/ MENTIOR.)

Arrêt. — Attendu que l'intimé soutient que l'appel est non recevable, par application de l'article 465 de la loi du 18 avril 1851, le jugement *a quo* ayant été signifié le 1er septembre 1931 et l'acte d'appel le 19 octobre 1931, par conséquent plus de quinze jours après la signification du jugement ;

Attendu que l'article 465 invoqué ne réduit à quinze jours le délai d'appel que pour les jugements rendus en matière de faillite, c'est-à-dire, comme le dit la Cour de cassation dans son arrêt du 20 mai 1926, pour ceux qui statuent sur des questions résultant de la faillite, sur des actions nées de la faillite ou exercées à son occasion ;

Attendu que la question de la recevabilité de l'appel dépendra donc du point de savoir si le jugement *a quo* tranche une question rentrant dans l'une de ces catégories ;

Attendu que les premiers juges avaient à examiner si la compensation s'était opérée jusqu'à due concurrence entre la créance de 11,113 fr. 73 réclamée à l'intimé par le curateur à la faillite Gausset, et celle pour laquelle l'intimé avait demandé son admission au passif de la faillite ;

Attendu que si l'on admet, ainsi que le décident implicitement les premiers juges, que la compensation s'est opérée avant la déclaration de faillite, le jugement ne statue ni sur une question qui résulte de la faillite, ni sur une action qui en est née ou exercée à son occasion, et l'appel n'est pas soumis au délai de quinze jours prévu par l'article 465 ; qu'en effet, la solution du problème est complètement indépendante de la faillite, et le curateur ne représente le failli que dans les conditions où celui-ci se serait trouvé lui-même sans la faillite ; que, s'il venait, au contraire, à être démontré que les premiers juges se sont trompés, et que le jugement déclarant la faillite peut exercer une influence sur la compensation invoquée, le jugement serait censé rendu en matière de faillite, et l'appel, fait hors des limites tracées par l'article 465, ne serait pas recevable ; qu'il importe donc d'examiner la question de fond avant de pouvoir trancher celle de la recevabilité ;

Attendu qu'il conste des éléments du débat que la créance du failli à charge de l'intimé n'est pas contestée, qu'elle était due à une date antérieure à celle de la demande de concordat ; que le failli est resté en défaut de reproduire les titres appartenant à l'intimé et que celui-ci lui avait remis ou fait acheter ; que ces titres étaient estimés à 190,783 fr. 75 par l'intimé et, par le failli, lors de sa demande de concordat, 8 octobre 1930, à 90,000 francs ;

Attendu que l'appelant soutient que le failli avait le droit de donner en gage les titres de l'intimé, mais qu'il n'apporte aucune preuve de sa prétention ; qu'il allègue qu'aucune compensation n'a été possible, parce que l'intimé a réclamé non des titres, mais une somme d'argent, et que le failli, lors du dépôt de son bilan pour l'obtention du concordat, avait indiqué la valeur des titres ; que ni l'un ni l'autre n'avait opéré la compensation ;

Attendu qu'au moment où il a fait sa déclaration de créance, l'intimé savait par la demande de concordat que la restitution de ses titres n'était plus possible ; que la seule chose qu'il pouvait faire, c'était d'en réclamer la valeur ;

Attendu que la compensation s'opère de plein droit, même à l'insu des débiteurs (art. 1290, c. civ.) ; qu'il s'ensuit que, si les conditions requises pour l'opérer se sont trouvées réunies avant l'ouverture de la faillite, 27 octobre 1930, les déclarations de l'intimé et du failli restent sans influence sur elle, et leur silence à son sujet, lors de leur déclaration réciproque, ne peut être considéré comme une renonciation à s'en prévaloir ;

Attendu qu'il n'échet pas de s'arrêter à l'argument de l'appelant, relatif à la réserve que le failli aurait faite du droit de rendre des titres semblables, mais non des titres portant les mêmes numéros, puisqu'il est constaté par les éléments du débat, et notamment par la déclaration du failli au jour de la demande de concordat, que celui-ci ne pouvait remettre à l'intimé ni des titres semblables, ni des titres parfaitement déterminés ;

Attendu que l'appelant invoque encore à tort l'article 1293, 2°, du code civil, qui prohibe la compensation quand il s'agit d'une demande en restitution d'un dépôt ;

Attendu, en effet, qu'il n'établit pas qu'il existait entre le failli et l'intimé un contrat de dépôt, tel qu'il est prévu par la loi ; qu'il se dégage des opérations faites entre eux qu'on se trouve en présence, soit d'un mandat, soit d'un nantissement ; qu'au surplus, il ne pourrait invoquer une disposition prise en faveur du déposant et non en faveur du dépositaire ; que ce serait lui permettre de tirer un bénéfice de la faute du failli ;

Attendu que le dessaisissement, suite de la faillite, empêchant le failli de payer et partant de compenser, la seule question qui reste à examiner est celle de savoir si les conditions pour la compensation des deux dettes, jusqu'à concurrence de 11,113 fr. 73, ont été réunies avant la date de l'ouverture de la faillite, 27 octobre 1930 ;

Attendu que la compensation n'a lieu qu'entre deux dettes

qui ont également pour objet une somme d'argent ou une certaine quantité de choses fongibles, de la même espèce et qui sont également liquides et exigibles (art. 1291 c. civ.) ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les deux dettes sont de nature commerciale ;

Attendu que, contrairement au soutènement de l'appelant, elles ont toutes deux pour objet une somme d'argent ; qu'en effet, il est acquis aux débats qu'à l'époque de la demande du concordat, 8 octobre 1930, la restitution des titres était impossible ; qu'à ce moment, la créance de l'intimé s'était transformée en un droit à des dommages-intérêts se résolvant en une dette d'argent immédiatement exigible, sa faute le constituant en demeure de payer la valeur des titres (1) ;

Attendu qu'en faisant figurer l'intimé sur la liste de ses créanciers pour une somme de 90,000 francs, le failli avait lui-même évalué ces dommages-intérêts ; que la créance de l'intitimé était donc liquide pour une somme bien supérieure à celle du failli ;

Attendu, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, que la créance de 11,113 fr. 73 du failli à charge de l'intimé était exigible à une époque antérieure à la demande de concordat ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que les deux dettes réunissent les conditions de l'article 1291 du code civil, et que c'est à bon droit que les premiers juges ont admis la compensation, celle-ci s'étant opérée avant la déclaration de faillite ; qu'il en résulte que le jugement *a quo* n'était pas rendu en matière de faillite et que le délai d'appel de quinze jours ne lui était pas applicable ;

Attendu qu'il conste du dispositif de ce jugement que les parties se sont mises d'accord pour admettre la créance de l'intimé au passif à concurrence de 90,000 fr. ; que les parties ne font valoir aucune raison permettant de modifier cet accord ;

Par ces motifs et ceux non contraires de la décision entreprise, la Cour, ouï M. l'avocat général PEPIN, en son avis conforme et rejetant toutes autres conclusions, dit l'appel recevable, confirme le jugement *a quo*, condamne l'appelant *qualitate qua* aux dépens d'appel... (Du 23 février 1932. — Plaid. MMes F. DEPRESSEUX c/ G. DE SCHMIDT.)

(1) Liége, 20 mars 1930, *Jur. Liége*, 1930, p. 105; — LAURENT, t. 16, n° 251.

TRIBUNAL CIVIL D'ARLON.

Présidence de M. PEROT.

10 juillet 1931.

PUISSANCE PATERNELLE. — INTÉRÊT DE L'ENFANT. — DROIT DES TRIBUNAUX. — TEMPÉRAMENT.

Sans mettre en doute le droit du père ou de la mère, quand le mariage est dissous, d'exercer la puissance paternelle, il appartient aux tribunaux de faire subir à ce principe absolu un tempérament dans l'intérêt de l'enfant.

(HOFFELT c/ BISSEN.)

M. le substitut Ch. MONS a donné son avis dans les termes suivants :

Le litige actuel met en cause des principes sur lesquels la jurisprudence et la doctrine sont aujourd'hui fixées de façon définitive.

Nous nous trouvons en présence d'un père demandeur, qui, dans l'exploit introductif d'instance, conclut à ce que son enfant, demeurant actuellement chez ses grands-parents maternels, lui soit restitué dans les 24 heures du jugement à intervenir.

Certes, il est incontestable que ce père doit pouvoir jouir des droits qui lui sont reconnus par le législateur ; il doit même être présumé capable de les exercer dans le but pour lequel ils lui ont été accordés (Cass., 14 octobre 1915, *Pas.*, 1915, 1, 460).

Or, il se fait qu'au cours de l'instance actuelle, en termes de plaidoirie, il a été reconnu, de part et d'autre, que ce père était momentanément, et pour un laps de temps imprévisible, dans l'impossibilité d'exercer, à raison de son veuvage et de ses occupations professionnelles, le droit de garde sur son enfant par lui-même, de façon continue.

Aux termes d'un accord, que le demandeur prétend dénoncer aujourd'hui, cet enfant de deux ans a été confié à des grands-parents, contre lesquels on n'articule pas le moindre grief, au contraire.

Pour des motifs absolument étrangers à l'intérêt de cet enfant, à raison de dissensions survenues entre le père et les grands-parents, on voudrait retirer l'enfant à ceux-ci et le confier à des tiers, parents du demandeur en ligne collatérale.

Il est impossible au ministère public de souscrire à cette prétention, en raison des motifs suivants :

1° Le changement réclamé par le demandeur apparaît comme étant guidé par des rancunes personnelles, et non par l'intérêt de l'enfant, qui doit tout primer en cette matière. L'action revêt donc, jusqu'à un certain point, un caractère de vexation, dont l'enfant serait l'instrument.

2° La personnalité des tantes du demandeur, toute honorable qu'elle soit, trahit des incapacités provoquées par l'âge, et qui mettent ces personnes dans l'impossibilité physique d'assumer la charge qu'on prétend leur confier.

Quelle est, dans ces conditions, la solution juridique qu'il convient d'adopter ?

Tout d'abord, il n'est pas possible de déclarer, par jugement, que la garde de l'enfant sera confiée ou restera confiée aux défendeurs. Cela équivaudrait, en effet, pour le demandeur, à une déchéance du droit de garde et, par conséquent, à une déchéance de la puissance paternelle.

Or, en l'absence d'instance en divorce ou en séparation, seul le ministère public a le droit d'intenter une action ayant pour but d'enlever au père tout ou partie des droits dérivant de la puissance paternelle. Et il ne peut le faire que dans les termes de la loi du 15 mai 1912. Au reste, personne ici n'articule contre le demandeur des faits susceptibles de le faire déchoir d'un droit qu'il est impossible de lui dénier.

Dans ces conditions, de quels principes devra s'inspirer la décision que vous allez rendre ?

Je pense que, dans le cas actuel, puisqu'il n'est pas question d'une déchéance du droit de garde, il faut recourir au principe, universellement admis par la jurisprudence et la doctrine, d'après lequel les tribunaux ont le droit, sinon de supprimer l'autorité paternelle, du moins d'en modifier provisoirement l'exercice, lorsque les intérêts essentiels de l'enfant sont en péril.

Dans l'esprit du code civil, la puissance paternelle n'est pas une autorité arbitraire et illimitée, mais un pouvoir protecteur. Le code a lui-même reconnu la légitimité et la réalité de ce principe, en modifiant l'étendue et la nature de l'autorité paternelle, dans ses articles 267, 302 et 303, en matière de divorce.

Mais il va de soi qu'il serait regrettable que les enfants ne soient protégés par le code, qu'à la condition expresse que leurs parents soient divorcés.

Aussi, la jurisprudence a-t-elle étendu ce principe à des cas qui sont devenus pour ainsi dire classiques ; par exemple, en réglementant les relations de l'enfant avec ses grands-parents, lorsque le père les interdit arbitrairement ; ou en prescrivant des mesures de protection pour les biens de l'enfant, compromis par la mauvaise gestion du père, etc.

Je convie le tribunal à appliquer ce principe à un cas nouveau, et à enrichir ainsi la jurisprudence en cette matière. Tout en reconnaissant que le père demandeur conserve intacte l'autorité paternelle, il y a lieu de constater qu'il s'est reconnu dans l'impossibilité, actuelle et momentanée, de l'exercer, et que les personnes auxquelles il prétend le confier, ne présentent pas les garanties suffisantes.

Ce fait, j'invite le tribunal à proclamer son droit de modifier l'exercice de cette autorité, dans l'intérêt supérieur de l'enfant ; en conséquence, de déclarer que l'enfant restera provisoirement dans les mains de ses grands-parents, contre lesquels on n'articule aucun grief et qui offrent toutes les garanties possibles ; que néanmoins le père pourra, en tout temps, voir et recevoir son enfant, et que, s'il échet, ces visites auront lieu aux jours et heures à fixer par le tribunal, pour éviter des tiraillements regrettables.

Il va de soi que si le père usait de ce droit à contre-temps, sans pouvoir exercer consciencieusement les devoirs de protection qui lui incombent, dans le but secret de faire pièce aux défendeurs, le ministère public ne manquerait pas d'exercer contre lui l'action en déchéance de puissance paternelle, sur pied de la loi du 15 mai 1912.

Le Tribunal s'est prononcé comme suit :

Jugement. — Attendu qu'il ne peut être question de mettre en doute que la puissance paternelle appartient au père ou à la mère, quand le mariage est dissous; qu'il s'agit donc d'un principe absolu, qui ne peut subir de tempérament que lorsque les tribunaux jugent qu'il est de l'intérêt de l'enfant que la rigidité de ce droit fléchisse, si sa reconnaissance peut être dangereuse à celui qui doit être protégé par ses auteurs ;

Attendu, en l'espèce, qu'il s'agit d'un petit être à peine âgé de deux ans, que le père (veuf non remarié) entend enlever aux parents de sa femme, auxquels il en avait confié la garde ;

Attendu que, reconnaissant son impossibilité de l'élever lui-même, il a d'abord proposé de le placer chez son frère marié qui a décliné cette charge, et veut actuellement le confier à des tantes, personnes âgées, vivant seules, n'ayant jamais été mariées, dont une seule (sous la réserve de se faire aider par une mercenaire) semble accepter la lourde responsabilité que l'on veut lui faire prendre ;

Attendu que, de l'autre côté, la grand'mère maternelle du petit soigne cet enfant avec un zèle et un dévouement auxquels Hoffelt lui-même n'a cessé de rendre hommage ;

Attendu que de ces éléments il apparaît qu'il serait peut-être inhumain, et en tous cas cruel, que ce petit être soit enlevé de ce foyer, où il est choyé et gâté, comme il ne pourrait l'être (malgré toute la bonne volonté des tantes du demandeur) dans le milieu où il serait introduit ;

Attendu, au surplus, que son jeune âge et les soins qu'il demande, exigent qu'il continue à vivre encore quelque temps dans l'ouate où il a vécu jusqu'à ce jour ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Charles MONS, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, tout en reconnaissant le droit incontestable du père, dit néanmoins que l'enfant, dans son intérêt, doit rester en mains des grands-parents jusqu'à ce que des circonstances de fait autres que celles actuelles, permettent au père d'exercer lui-même le droit incontesté qu'il possède d'avoir la garde de son enfant ; fait masse des dépens, vu la qualité des parties, met moitié à charge du demandeur ; condamne le défendeur à en payer l'autre... (Du 10 juillet 1931. — Plaid. MMes Jean HOLLOGNE et Victor LENGER.)

BIBLIOGRAPHIE

Les Novelles. — Ouvrage publié sous le patronage de M. A. GODDYN, Premier Président de la Cour de cassation, et sous la direction scientifique de Me Léon HENNEBICQ, ancien Bâtonnier de l'Ordre des Avocats, Président de la Fédération des Avocats belges, de M. J. WATHELET, Conseiller royal honoraire du Gouvernement égyptien et de Me G. CISELET, Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Nous assistons à une éclosion magnifique de littérature juridique. Les *Pandectes belges* ne sont pas achevées que déjà le *Répertoire pratique du droit belge* en est à son troisième volume, et voici *Les Novelles* ; tout cela indépendamment d'un vaste tribut de monographies importantes consacrées à la science du Droit, dans les deux langues nationales, ayant chacune leurs périodiques, où se constate précisément le grand effort réalisé depuis la guerre pour le progrès du Droit.

Les *Novelles* ! vocable peut-être un peu mystérieux pour la généralité, qui connaît sans doute beaucoup moins Justinien que Me Hennebicq ; mais cela suffit pour inspirer confiance à tous, car, à côté du grand public, il y a l'élite qui ne se paie pas de mots, mais n'est tout de même pas insensible à la manière de ceux qui les expriment, en paraissant vouloir dire, présentement, qu'au recueil de législation, de doctrine et de jurisprudence dû aux initiatives d'Edmond PICARD, il faut un complément destiné à mettre en lumière et en complète valeur, le domaine juridique qui s'est développé depuis lors.

Aussi, pensons-nous que nos lecteurs seraient dans l'erreur si, s'arrêtant à la préface du premier volume, ils en concluaient que l'ouvrage n'est appelé qu'à s'occuper du droit commercial belge. En abordant celui-ci d'abord, les Directeurs des *Novelles* ont évidemment fait choix d'une matière où s'accusent très particulièrement, depuis des siècles, le développement progressif de notre patrimoine juridique et le travail de ceux qui l'ont successivement enrichi.

M. Louis Franck, Ministre d'Etat, Gouverneur de la Banque Nationale, s'en explique dans une préface, avec l'autorité et la maîtrise qui rappellent les belles introductions d'Edmond PICARD aux premiers tomes des *Pandectes belges*.

« En aucun domaine du droit privé, dit-il, la Belgique n'a fait preuve de plus d'initiative et de plus d'originalité qu'en matière de droit commercial et maritime », et peut-être est-il permis d'ajouter que, si le droit s'est ainsi développé, ce n'a été qu'à la suite d'autres initiatives dans le domaine des faits. C'est toute une histoire extraordinaire par ses répercussions, que celle de l'industrie de la laine en Flandre et lorsque, dans cette industrie, la matière première nous fit défaut, parce que le Roi d'Angleterre prétendit la réserver aux tisserands de son royaume, ce fut encore chez nous l'occasion de splendides réactions, parmi lesquelles il faut citer la substitution du lin à la laine, ce qui contribua à donner une nouvelle vie à nos tissages et à intensifier, d'autre part, une culture appelée à s'accommoder très bien des conditions de notre sol. Nos provinces, en effet, étaient pleines de ressources ; mais que d'entraves au cours des siècles révolus, durant lesquels la volonté et le génie de notre peuple marquèrent, malgré tout, les étapes qui devaient l'acheminer à la liberté. Déjà au moyen âge, Bruges était la plus puissante des cités marchandes de l'Europe occidentale ; elle était aussi, comme port desservi par le Zwijn, « l'entrepôt intermédiaire des négociants du Nord et des marchands du Midi », faisant chacun pour s'y rencontrer la moitié du voyage. Aussi le droit commercial avait-il trouvé déjà à dégager des formules : *ex facto jus oritur*. De cette époque, en effet, nous restent des compilations connues sous le nom de « Jugements de Damme ou lois de Westcapelle qui témoignent de l'importance du commerce maritime de Bruges ». Mais Bruges a son déclin, on en connaît les causes ; les voies vers la mer s'ensablent et le protectionnisme de l'époque fait le reste. Voici, au contraire, qu'Anvers ouvre son port à la liberté et, tandis que déjà à Bruges des commerçants avaient pris coutume de se rencontrer pour y traiter d'un article déterminé, c'est à Anvers que fut, en 1485, officiellement instituée la première Bourse de commerce, comme marché journalier s'occupant des relations avec l'étranger, du change et de la navigation par mer : *in usum negociatorum cujuscumq. nationis ac linguae*. Les progrès de la grande navigation, l'amélioration du régime de l'Escaut, le développement du trafic et de l'industrie, auxquels s'ajoutent successivement celui des affaires financières, des assurances, du crédit et de la spéculation, rien de tout cela ne reste étranger au droit commercial, qui doit s'adapter à bien des contrats et à bien des coutumes nouvelles. Aussi, le coutumier d'Anvers *Compilatae et impressae* contient-il plusieurs chapitres consacrés au droit commercial; la juridiction compétente est le Banc des échevins; l'appel est porté devant le conseil du Brabant et les négociants étrangers, organisés en nations ou colonies, ont le droit de recourir à la juridiction de leurs consuls. Mais beaucoup d'affaires se décident par arbitrage. Evidemment, certaines opérations donnent lieu à des mécomptes et voici qu'apparaît, le 2 juin 1518, une ordonnance anversoise, qui constitue probablement le premier ensemble de mesures législatives sur les déconfitures commerciales.

« Bien plus, le régime du concordat, même préventif, est institué à Anvers dès 1615 », et, dans l'intervalle, les ordonnances de Charles-Quint et de Philippe II, rendues en matière de commerce, de navigation et d'assurances, sont les premiers documents législatifs consacrés à ce domaine du droit.

Mais Dieu crée les fleuves et la politique en fait des étangs ; voici la fermeture de l'Escaut ; c'est à l'inverse un pistolet braqué sur Anvers. Nous nous efforçons de réagir par la création de la Compagnie des Indes, qui doit sa suppression à ses succès menaçants, et il fallut attendre du régime français de nouveaux progrès. Nous lui devons, dans le domaine juridique, le code de commerce de 1808. Il subsista sous la domination hollandaise et durant les premiers temps de notre indépendance. Mais, alors que le droit civil est encore régi à peu près complètement par le code Napoléon, la législation commerciale française a successivement été remplacée chez nous par une série de lois belges. La préface des *Novelles* cite notamment la loi de 1851

sur les faillites, la loi de 1867 sur les Bourses de commerce, les lois sur les sociétés en 1873 et depuis, la loi de 1878 sur les assurances, les dispositions générales de 1872 sur les actes de commerce, les conventions matrimoniales des commerçants, les livres de commerce, le gage et la lettre de change, la loi de 1901 sur le contrat de transport, la loi de 1922 sur le contrat d'emploi... Mais c'est surtout en matière maritime que la Belgique a joué un rôle considérable, et, après les conventions internationales qui ont eu pour objet l'abordage, l'assistance, la responsabilité des propriétaires de navires, l'hypothèque et les privilèges maritimes, le connaissement et la situation juridique des navires d'Etat, nos lois des 10 février 1908, 12 août 1911 et 28 novembre 1928 nous ont dotés de la législation maritime la plus progressive de notre temps.

Ce sont ces lois dont les *Novelles* s'attachent, dès à présent, à constituer un sûr commentaire ; c'est la doctrine des auteurs, tels Namur, Guillery, Devos, Van Meenen, Sibille, Resteau, Nyssens, Corbiau, Wauwermans, Smeesters, Picard, Fredericq, et d'autres que le recueil nouveau va rappeler et mettre en évidence ; c'est la jurisprudence qui s'est successivement précisée sur la matière, avec le formidable concours de juridictions d'élite, tels les tribunaux de commerce, les institutions d'arbitrage et les cours d'appel, dont l'effort s'est conjugué pour le progrès du droit avec celui des grands maîtres du Barreau : Picard encore, Beernaert, Louis Leclercq, de Bruxelles; Victor Jacobs et Jules Vrancken, d'Anvers; Dupont et Mestreit de Liége; Dervaux de Gand; c'est cette jurisprudence que les *Novelles* vont rappeler et apprécier pour en faire la matière solide d'une documentation puissante, dont le premier volume constitue dès à présent un gage certain. Ce premier volume contient en réalité, sur le droit commercial, une série de monographies dont les auteurs sont renseignés en tête de celles-ci et qui traitent, par ordre alphabétique :

Des commerçants (p. 29 à 191); *Des conventions matrimoniales des commerçants* (p. 191 à 205) ; *Des livres de commerce* (p. 205 à 237) et *De la preuve des engagements commerciaux* (p. 237 à 253), par E. DAUBRESSE, premier référendaire adjoint au tribunal de commerce de Bruxelles ;

Des opérations de banque et de la vente commerciale (p. 253 à 325), par J. THEVENET, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles ;

Des Bourses de commerce, agents de change et courtiers (p. 325 à 445), par P. WAUWERMANS, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles ;

Du gage commercial (p. 445 à 483) et *De la commission* (p. 503 à 577), par V. VANDERPERRE et A. LEJEUNE, avocats à la Cour d'appel de Bruxelles ;

Des warrants (p. 483 à 503), par L.-J. MAHIEU, secrétaire de la Banque Nationale.

Du contrat de transport (p. 577 à 835), par E. STEVENS, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

Sans doute, nos lecteurs n'attendent-ils pas que nous leur donnions de ces travaux juridiques, un résumé qui leur permette de se rendre compte de leur importance. La qualité des auteurs et le légitime prestige dont jouissent les jurisconsultes sous le patronage desquels leur œuvre est offerte au public, sont de nature à leur valoir le plus légitime crédit. Qu'il nous suffise de dire que des tables spéciales mettent en concordance les dispositions légales, les décisions judiciaires ou le nom des auteurs cités, avec les numéros du texte qui les mentionne ; que des tables alphabétiques et synthétiques des matières complètent ces instruments de documentation facile, et que des rubriques particulières renseignent la législation en vigueur et les noms des auteurs aux sources desquels il a été puisé, avec indication des bibliothèques où leurs ouvrages sont à la disposition de ceux qui sont appelés à les consulter. Nous serions très incomplets si nous ne signalions notamment que chaque monographie contient d'intéressants développements sur le droit comparé, dans les matières qu'elle traite, et sur les principes d'après lesquels se résolvent en ces matières les conflits de lois. Nous croyons que les *Novelles*, dont le premier tome vient d'accréditer la valeur, constitueront un recueil qui s'imposera de plus en plus comme un outil essentiel à tous les spécialistes du travail juridique.

F. S.

Annuaire de l'Institut international de droit public, 1931. (2 vol. in-16, de 409 et de 773 pages, cartonnés. « Les Presses universitaires de France », Paris.)

Cet annuaire est le troisième publié par l'Institut international de droit public. Pour la première fois, il paraît en deux volumes ; le premier reproduit le texte des principales lois de droit public, entrées en vigueur, en 1931, dans les Etats les plus importants ; le deuxième tome est consacré à l'activité scientifique de l'Institut. Les « publicistes », et le monde savant en général, apprécieront beaucoup cette double contribution au progrès des études de droit public.

On se rend de mieux en mieux compte de ce que le développement de ce droit ne se produit pas isolément dans chaque pays; il est influencé par des courants généraux, qui circulent en Europe, en Amérique, dans le monde entier, sans s'arrêter aux frontières des différentes Puissances. D'autre part, les notions juridiques, les idées, ne sauraient être considérées indépendamment des faits : sans confondre le droit et la politique, les réalités de celle-ci ne doivent pas être complètement négligées, quand on cherche a approfondir celui-là. L'Institut international de droit public et ses savants collaborateurs s'inspirent de ces considérations. Il serait difficile de donner ici un aperçu de la richesse des documents rassemblés dans le premier volume 1931 de l'Annuaire. Les textes sont accompagnés de notices instructives. L'évolution organique de la société internationale en 1930 forme l'objet d'un exposé du Professeur SCELLE (de Dijon et de Genève). Des tableaux résument les données essentielles sur les Parlements et leur droit électoral en 1930-31 (ils sont l'œuvre de M. LANGHANS-RATZEBURG). L'ensemble de cette documentation est unique ; elle représente un effort considérable, qui fait le plus grand honneur au savant et infatigable Secrétaire général de l'Institut, le Professeur B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, de Paris.

Les rapports présentés et discutés à la session de 1930 sont au nombre de sept : quatre traitent des « actes de gouvernement », trois du « referendum et du parlementarisme ». Outre leur texte, on trouvera dans le tome II le résumé des discussions qui ont eu lieu au cours de la session de 1930, tenue les 16, 17 et 18 octobre, à Paris. Tout le monde souscrira à l'appréciation du Professeur FLEINER : « L'Institut international de droit public devient un véritable centre international de perfectionnement scientifique du droit public moderne ».

H. R.

Annuaire Interparlementaire, publié par MM. BOISSIER et MIRKINE-GUETZÉVITCH, avec la collaboration de M. le professeur LAFERRIÈRE. (Un vol. de 748 pages, in-8°. — Delagrave, Paris. 1re année.)

Cet Annuaire, qui paraît pour la première fois, constitue un ouvrage de documentation extraordinaire, donnant des renseignements multiples sur la vie politique et parlementaire de tous les pays du monde. Cette œuvre a bénéficié de la collaboration des Gouvernements, des Parlements et de nombreux spécialistes du droit public ; on y trouvera toutes les informations utiles sur l'organisation des pouvoirs publics et l'activité politique de tous les Etats.

Il contient aussi un chapitre spécial sur l'activité et la composition de l'*Union Interparlementaire*. Par la richesse des renseignements fournis, l'Annuaire se présente comme un instrument de travail indispensable à tous ceux dont l'activité professionnelle ou scientifique est dirigée vers l'étude des institutions politiques du monde.

X. J.

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.
Administrateur-délégué : Duftane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron **SILVERCRUYS**, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES — **L. CORNIL**, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — **René MARCQ**, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND — **E. JOURET**, Conseiller à la Cour d'appel. — **L. VERHAEGHE**, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE — **J. DELEUZE**, Conseiller à la Cour d'appel. — **Louis TART**, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Bockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

La Technique de la preuve juridique, spécialement en Droit civil, par Jean DABIN.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Cassation.** — Signification du pourvoi. — Assignation. — Délai pour comparaître. — II. **Chose jugée.** — Motif. — Appréciation souveraine. — III. **Pension alimentaire.** — Art. 301 c. civ. — Tiers des revenus de l'époux coupable. — IV. **Jugement.** — Astreinte. — Mesures de sûreté. — Excès de pouvoir. — V. **Divorce.** — Pension alimentaire. — Hypothèque légale de la femme mariée. (Cass., 1re ch., 10 mars 1932, avec notes.)

Appel. — Ordonnance désignant un expert. — Juridiction gracieuse. (Bruxelles, 3e ch., 20 janvier 1932.)

Succession. — Possession ne valant pas titre. — Caractère équivoque. — Recel et divertissement. — Intérêts compensatoires. (Bruxelles, civ., 2 mars 1932.)

Cimetière. — Accès. — Droit de police. — Règlement. (Bruxelles, corr., 29 avril 1931, avec note d'observations.)

I. **Assurance.** — Déchéance. — Prescription conventionnelle. — Suspension. — Introduction judiciaire de la demande. — Requête en « pro Deo ». — Effet. — II. **Assurance.** — Fausse déclaration. Réticence. — Annulation du contrat. — Opinion du risque. — Conditions. (Mons, civ., 1er mars 1932.)

Chemin de fer. — Concession de raccordement. — Bénéficiaire. — Conditions. — Responsabilité. (Mons, civ., 24 février 1932.)

BIBLIOGRAPHIE.

Delaruwière et **Namèche.** — La réparation des dommages résultant des accidents du travail.

La Technique de la preuve juridique,

spécialement en Droit civil.

I.

La contrainte et le droit lui-même ne sont aptes à se réaliser *in concreto* que par le moyen de la preuve. « Un droit n'est rien sans la preuve de l'acte juridique ou du fait matériel d'où il dérive. La preuve seule vivifie le droit et le rend utile. *Idem est non esse aut non probari* » (1). De fait, si le « bon droit » — qui est la prétention conforme au droit — peut bien exister théoriquement, et par conséquent s'imposer au regard de la conscience, en dehors de toute espèce de preuve, l'on comprend qu'il ne puisse bénéficier d'aucune reconnaissance extérieure, sociale ou juridique, ni *a fortiori* d'aucune sanction, tant qu'il n'est pas appuyé d'éléments de conviction qui le rendent certain ou tout au moins probable : « la preuve, c'est la rançon des droits que l'on demande à la justice de consacrer » (2).

Prouver le bon droit, c'est démontrer que se trouvent réunies en l'espèce les conditions d'application, générales et particulières, médiates et immédiates, de tel effet quelconque — de fond, de forme, de sanction ou même de preuve — décrété ou permis par le droit (3). C'est le droit qui détermine le dispositif des règles, ainsi que les présupposés de fait qui sont à la base de ce dispositif ; et quant à l'existence et à la consistance du droit (au moins du droit national), aucune preuve n'est requise. Le droit est fait, il se fait, ou il est à faire ; jamais il ne se prouve. En revanche, l'application du droit aux espèces requiert démonstration de la présence, *in casu*, des circonstances correspondant à l'hypothèse légale (4). Lorsque la correspondance est jugée réelle (et ce problème de qualification est un problème de droit), la preuve, ou plus exactement la demande à preuve, est dite pertinente (5). Encore reste-t-il à savoir de quelle manière aura lieu la démonstration du fait pertinent et, en outre, comment sera distribué entre les plaideurs le fardeau de la preuve.

A l'égard de la preuve historique ou scientifique, ces questions ne se posent pas (6). Les voies et les modes d'investigation sont

(1) M. PLANIOL et G. RIPERT, *Traité pratique de droit civil français*, t. VII, *Obligations*, 2e partie, avec le concours de MM. ESMEIN, RADOUANT et GABOLDE (Paris, 1931), n° 1406.

(2) IHERING, *L'esprit du droit romain*, traduction de Meulenaere, t. IV, § 65, p. 200. « A la justice » : le terme est sans doute trop étroit, car la preuve des droits peut être exigée non seulement par le juge, mais par toute autorité publique à laquelle on demanderait de collaborer à la réalisation d'un droit dans le cadre de sa compétence, ainsi que par toute personne privée à laquelle on prétendrait opposer un droit. Cependant, pour simplifier, nous nous placerons dans l'hypothèse de la preuve judiciaire, qui est d'ailleurs la plus fréquente et la plus caractéristique. A un autre point de vue, il y a lieu de remarquer que le problème de la preuve ne se pose pas là où il y aurait évidence, ou même, à défaut d'évidence, absence de contestation. Voy. sur ces deux points, F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif*, t. III (Paris, 1921), n° 231, pp. 273-4.

(3) Nous disons : l'existence des *conditions d'application*, et non l'existence des *motifs* de la loi. Car de savoir si l'inexistence, en l'espèce, des motifs inspirateurs de la règle doit faire écarter l'application de celle-ci, c'est une question qui relève d'abord du problème de l'interprétation des lois. A moins cependant que l'existence des motifs ne soit présumée par la loi elle-même, auquel cas la règle devra évidemment s'appliquer toujours. Mais cette présomption, qui vise les motifs extérieurs à la règle et qui ne supporte, par hypothèse, aucune discussion, ne ressortit pas à la technique de la preuve. Voy., sur les « présomptions-motifs » : F. GÉNY, *Science et technique*, t. III, n° 238, pp. 346 et suiv.

(4) Sur le point de savoir si la preuve est requise de l'existence de *toutes* les conditions d'application de la loi, y compris les conditions négatives consistant dans l'*absence d'obstacles* à la naissance de l'effet de droit, voy. AUBRY et RAU, *Cours de droit civil français*, 5e édition, t. XII, § 749, pp. 84, 86, 88 et la note 19*bis*, p. 84 de E. BARTIN. — Comp. H. BATTIFOL, note au *Sirey*, 1929, I, 226-7, sous Req., 28 février 1928. — *Adde* : B. WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, t. I, 8e édit. de Th. Kipp (Francfort, 1900), § 133, texte et notes 6 et 7.

(5) Ainsi, il appartient au juge de rechercher au préalable si le fait d'injure grave invoqué comme cause de divorce, rentre bien dans le cadre de la notion juridique de l'injure grave, au sens de l'art. 231 c. civ. Mais on sait que les Cours de cassation soutiennent que l'appréciation du caractère gravement injurieux d'une attitude, est une question de fait réservée à l'appréciation souveraine des juges du fond. Voy., sur ce point et en sens contraire, G. RENARD, *Le Droit, la Logique et le Bon sens* (Paris, 1925), pp. 355-7 ; — G. MARTY, *La distinction du fait et du droit*, thèse, Toulouse, 1929, nos 110 et suiv., spécialement n° 119, pp. 215-6 et n° 123, p. 229.

(6) Sur le parallèle entre la preuve scientifique et la preuve juridique, comp. E. BARTIN sur AUBRY et RAU, *op. cit.*, 5e édit., t. XII, § 749, note 2*bis*, pp. 63-5. — *Adde* : IHERING, *Du rôle*

entièrement libres ; la valeur des éléments de preuve est appréciée *in concreto*, dans chaque cas particulier ; le degré de certitude exigible dépend de la nature, matérielle ou morale, du fait à prouver. Quant à la charge de la preuve, elle incombe à tous les chercheurs, égaux et solidaires dans le même effort de recherche impartiale. Que si la vérité se dérobe, le savant pourra bien émettre hypothèses ou conjectures ; mais il se gardera de conclure, poursuivant et reprenant son travail indéfiniment, jusqu'à ce qu'il parvienne en possession certaine de la vérité.

Tel n'est point le rôle des organes d'application du droit, et notamment des juges. Il faut qu'en un sens ou en l'autre, le conflit porté devant le juge trouve son dénouement : que si la preuve n'est pas rapportée, le juge clora le débat, en déboutant le demandeur. Observons, d'autre part, que le débat judiciaire, à la différence du débat scientifique, met aux prises non des idées, mais des intérêts. En présence du juge, dont le rôle est passif (7), l'une des parties mène l'attaque, tandis que l'autre se défend ou contre-attaque ; et dans cette ambiance de lutte, le danger est à craindre d'une altération de la vérité par le faussement, volontaire ou involontaire, des instruments de preuve (faux témoignages, fausses inductions, etc.). Voilà pourquoi le droit est obligé d'intervenir, non seulement pour régler la forme extérieure de l'administration de la preuve (*ordinatoria litis*) (8), mais pour ordonner celle-ci au fond, d'abord en déterminant les moyens de preuve admissibles, ainsi que leur force probante (*decisoria litis*), ensuite en opérant la répartition entre les plaideurs de la charge probatoire (9).

II.

De fait, si le droit des preuves ne constitue pas, comme le droit de la contrainte pénale, une branche spéciale au sein des disciplines juridiques, principes et règles de preuve ne manquent pas de conditionner, dans leur mise en œuvre et jusque dans leur structure foncière, chacune des parties du droit, se rapprochant ici du système de la preuve scientifique ou libre : ainsi en droit pénal, pour la preuve des éléments objectifs et subjectifs des infractions (10), ou en droit commercial, pour la preuve des opérations commerciales ; prenant ailleurs un aspect plus étroit et plus artificiel : ainsi en droit civil, pour la preuve des actes juridiques (art. 1315 et suiv. c. civ.), et, davantage encore, pour la preuve des faits de l'état civil (art. 34 et suiv.) ou des éléments constitutifs de la filiation (art. 319 et suiv., 334 à 342).

Pour nous en tenir au droit civil, nommément au code Napoléon, le législateur commence par définir de manière limitative et formelle les modes de preuve, dont les principaux sont : la preuve écrite, authentique ou sous seing privé, préconstituée avant tout litige et valant en fait reconnaissance de la part de la personne dont elle porte la signature et à qui on l'oppose ; la preuve testimoniale, consistant dans la déposition des témoins du fait à prouver et qui intervient après la naissance du litige ; l'aveu fait en justice ou hors justice, par l'un des plaideurs, de l'exactitude du fait allégué contre lui par son adversaire (11) ; la preuve par présomptions humaines, résultant d'un raisonnement du juge qui, d'un ou de plusieurs faits connexes (antécédents ou signes), estimés par lui concluants (12) et au préalable prouvés (par l'un des modes admissibles) (13), infère, de manière plus ou moins certaine, l'existence du fait à prouver.

On remarquera que les trois premiers modes de preuve atteignent directement le fait à prouver (14), tandis que les présomptions humaines opèrent de façon indirecte, par déplacement de l'objet de la preuve, qui se trouve reportée du fait à prouver sur un fait différent, lié au premier par un rapport habituel d'antécédent à conséquent, ou de signe à chose signifiée (15). Parfois même la règle de droit intervient — dès l'abord ou subsidiairement (16) — pour affirmer *a priori* le caractère concluant de tel genre de fait connexe, dispensant ainsi la partie de démontrer et le juge de vérifier l'exactitude de l'induction légale en l'espèce. C'est l'hypothèse éminemment artificielle des présomptions de droit (17) — légales, jurisprudentielles ou coutumières (18), — qui peuvent être plus ou moins absolues, suivant qu'elles admettent, limitent ou rejettent la contre-preuve de l'inexactitude de l'induction légale en l'espèce (19). Ainsi, du fait de la conception de l'en-

---

de la volonté dans la possession, traduction de Meulenaere (Paris, 1891), IX, *La procédure*, pp. 147-8.

(7) Sur le « principe de la neutralité du juge civil », voy. PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. VII, n° 1416. Voy. pourtant, en un sens assez différent et pour la critique, R. DEMOGUE, *Les notions fondamentales du droit privé* (Paris, 1911), pp. 534 et suiv.

(8) Ceci relève de la procédure proprement dite et comprend, d'ailleurs, des questions fort graves, comme celle de la reprochabilité des témoins ou du secret professionnel, qui peuvent constituer autant d'entraves, justifiées par des raisons sociales, à la manifestation de la vérité. Voy., en ce qui concerne le secret professionnel, PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. VII, n° 1414.

(9) Réserve faite d'ailleurs de la possibilité de certaines conventions sur la preuve : voy. PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. VII, n° 1428-9

(10) On sait que le principe, en matière pénale, est celui de « l'intime conviction » (art. 342 c. instr. crim.).

(11) On laisse de côté le serment (litisdécisoire), qui est moins un mode de preuve qu'un moyen de clore le débat sans preuve. Voy. AUBRY et RAU, *op. cit.*, 5e édition, t. XII, § 749, 4°, texte et note 28, p. 96 ; — F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 231, p. 277.

(12) A mon sens, il y a lieu d'admettre une distinction, même terminologique, entre le fait *pertinent*, rentrant dans le cadre de la définition légale (pertinence en droit), et le fait *concluant*, qui permet d'inférer avec suffisamment de certitude l'existence d'un autre fait (pertinence en fait, au point de vue de la preuve).

(13) Il y a lieu d'observer d'ailleurs, selon une remarque déjà faite ci-dessus, note 2, que le fait connexe, comme tout fait quelconque, ne donne lieu au devoir de preuve que s'il n'est pas dès l'abord incontestable ou même incontesté.

(14) Il est entendu, d'une manière générale, que le fait à prouver peut consister soit dans un fait *d'être* (acte juridique ou fait matériel, interne ou externe), impliquant constatation, soit dans un fait de *valeur*, impliquant appréciation ou estimation (dans l'ordre moral ou dans l'ordre matériel). Mais, dans l'un comme dans l'autre cas, il s'agit toujours de prouver l'existence d'un fait, ici tel événement, opération, intention, là telle valeur.

(15) Voy., sur le procédé du « déplacement de la preuve », E. BARTIN sur AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 749, note 10*bis*, pp. 78-9. Egalement, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 232, pp. 279-83 ; n° 236, pp. 334-5. — Comp. PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, *Obligations*, 2e partie, t. VII, n° 1423. — On dit parfois que l'écrit, le témoignage et l'aveu (voy., pour l'aveu, E. BARTIN sur AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 751, note 18*bis*, p. 116, et, pour les autres modes de preuve, § 749, note 10*bis*, p. 78) emportent aussi déplacement de la preuve et, par conséquent, présomption, parce que le fait à prouver se démontrerait toujours par un autre fait qui est, en l'occurrence, l'écrit, le témoignage, l'aveu, emportant adhésion du juge à l'opinion d'une autre personne, plus compétente pour connaître la vérité. Il y a là, semble-t-il, une confusion entre le fait à prouver et le mode de preuve : en ce sens, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 236, pp. 338-9. Sans doute, le mode de preuve, l'écrit, le témoignage, l'aveu, est lui-même un fait, mais c'est essentiellement un fait de preuve. Que, par ailleurs, la force probante de ce fait probatoire ne soit que relative, cela ne veut pas dire qu'il se ramène à une preuve par présomption. Car il ne faut point confondre la preuve par présomption, qui est un mode spécial de preuve indirecte, avec la présomption plus ou moins grande de vérité qui s'attache à tout mode de preuve quelconque, directe ou indirecte. Ce qui est vrai, c'est que parfois les tribunaux ont retenu comme présomptions humaines, en tirant parti de la définition large de l'art. 1353 c. civ., certains modes de preuve directe, frappés de caducité comme ne répondant pas exactement aux prescriptions formelles de leur catégorie. Phénomène de dénaturation des règles juridiques, qui est assez fréquent.

(16) « Subsidiairement » : on envisage le cas où la présomption légale ne doit intervenir qu'en désespoir de cause, lorsque les présomptions humaines sont déficientes ou ne peuvent procurer qu'une certitude insuffisante : ainsi, pour les présomptions de survie dans l'hypothèse des co-mourants (art. 720 à 722 c. civ.).

(17) Voy., sur la nature de la présomption de droit, E. BARTIN sur AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 749, 2°, note 10*bis*, p. 79 ; § 750, note 1*bis*, p. 100 ; — F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 232, pp. 279 et suiv.

(18) Voy., contre l'idée que la loi seule peut créer des présomptions de droit, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 235, spécialement pp. 327 à 331.

(19) Sur les présomptions irréfragables, voy. F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 234, pp. 296 et suiv.

fant durant le mariage, la loi déduit cette conséquence, vraie en général mais peut-être controuvée en l'espèce, qu'il est issu des œuvres du mari (art. 312 c. civ.) ; du fait de la remise volontaire du titre constatant la créance, la loi déduit cette conséquence, vraie en général mais peut-être inexacte en l'espèce, que le débiteur est libéré (art. 1282 c. civ.) ; du fait du silence de la femme divorcée ou séparée de corps durant les délais pour faire inventaire et délibérer (trois mois et quarante jours), la loi déduit cette conséquence, vraie en général mais peut-être inexacte en l'espèce, que la femme a eu la volonté de renoncer à la communauté (art. 1463) (20).

En même temps, la loi prend soin de définir, toujours *a priori*, la force probante de certains des instruments de preuve déclarés admissibles. Tandis que la valeur de la preuve testimoniale et des présomptions humaines est laissée à l'appréciation du juge, qui leur accorde le crédit qu elles lui paraissent mériter en l'espèce (sauf la recommandation générale de l'art. 1353 c. civ.), la preuve écrite, régulièrement dressée, et l'aveu judiciaire font foi jusqu'à preuve du contraire, celle-ci ne pouvant d'ailleurs être administrée, à l'encontre de l'écrit, qu'au moyen d'un autre écrit infirmant le contenu du premier et même, si l'écrit est authentique, que par la procédure difficile de l'inscription de faux (au moins, pour certaines des mentions) (21).

Il y a lieu de signaler enfin qu'une masse importante de faits, à savoir les actes juridiques dont la valeur dépasse 150 francs, sont en bloc soustraits au régime incertain de la preuve par témoins ou par présomptions humaines (art. 1341 et 1353 c. civ.) (22), — sans compter les nombreuses règles particulières définissant, de manière plus ou moins stricte, les modes de preuve, présomptions ou indices susceptibles de conduire à l'établissement de certains faits, comme les faits dits de l'état civil (art. 34 et suiv.), la filiation légitime et illégitime (art. 312 et suiv., 334 à 342), la démence après mort de l'individu (art. 504) (23), ou les moyens de combattre certaines présomptions de droit plus ou moins rigides, comme la présomption *Pater is est quem nuptiae demonstrant* (art. 312 et suiv.), ou les présomptions de mitoyenneté des clôtures (art. 653-4, 666-7) (24).

On aperçoit, sans doute, très bien la raison justificative de ces interventions de la règle juridique dans l'organisation de la preuve. D'une part, la restriction des moyens de preuve ou de contre-preuve, ainsi que la détermination *in abstracto* de leur force probante, tendent d'ordinaire à garantir les justiciables contre certains dangers de fantaisie ou d'erreur dans l'usage libre des preuves : c'est le point de vue de la *sécurité* de la preuve (25). D'autre part, le système des présomptions de droit s'explique avant tout par le souci d'alléger la preuve d'un fait en lui-même difficile à établir avec certitude, quand d'ailleurs l'induction de la loi trouve une base suffisante dans le *quod plerumque fit* ou dans les vraisemblances : c'est le point de vue de la *praticabilité* de la preuve (26). Encore est-il que ces raisons relèvent d'un ordre immédiatement utilitaire, puisqu'il s'agit de procurer, par le système de preuve à la fois le plus sûr et le plus commode, parfois au détriment de la manifestation exacte de la vérité, la pénétration dans la vie sociale des valeurs proclamées par la règle de droit (27).

III.

Il en est de même des principes qui président à l'attribution de la charge de la preuve.

S'il est difficile — et peut-être oiseux — de rechercher, « du point de vue de la morale ou d'une justice absolue » (28), laquelle des parties doit supporter l'*onus probandi*, du demandeur qui entend priver le défendeur des avantages de sa position actuelle, ou du défendeur qui entend se maintenir dans cette position, il paraît tout à fait indiqué, sur le terrain de la lutte judiciaire comme au regard de l'intérêt social, d'accorder en principe le bénéfice de l'expectative à la partie qui est en possession (d'un état, d'un droit quelconque ou de la liberté obligationnelle), plutôt qu'à celle qui réclame ou conteste, non seulement parce que celle-là ne demande rien — sauf, en présence de l'attaque, la consécration de son droit, — mais aussi et surtout parce que, dans la plupart des cas, la possession correspond effectivement au droit et que le seul fait d'une attaque, peut-être inconsidérée, ne saurait infirmer dès l'abord l'exactitude en l'espèce de cette norme habituelle (voy. art. 1315 al. 1, c. civ.) (29). Egalement l'on admettra sans trop de peine que l'allégation d'une exception (au sens romain du terme), impliquant reconnaissance au moins hypothétique de la vérité de la prétention du demandeur, entraîne assez logiquement transfert au compte du défendeur de l'*onus probandi* de l'exception invoquée (voy. art. 1315, al. 2) (30).

---

(20) Voy., sur cette présomption de renonciation, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 231, p. 291, note 1 ; n° 235, p. 319. — *Adde* : d'une manière générale, en ce qui concerne les présomptions relatives à l'existence de certaines volontés, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 237, pp. 344-6.

(21) Comp., sur tout ceci, l'exposé de PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. VII, n° 1426.

(22) Pour être complet, il faudrait signaler les tempéraments à la règle (voy. art. 1347 et 1348 c. civ.) et les extensions (art. 1715-6 ; 2044, al. 2 ; 2085, al. 1 ; 1907, al. 2).

(23) Voy., en ce qui concerne l'art. 504, application du cas de la « réduction du champ de la preuve », en l'espèce par le procédé de la preuve dite intrinsèque, E. BARTIN sur AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 749, note 10*bis*, *in fine*, pp. 79 -80.

(24) Voy. cependant, en ce qui concerne la préoccupation particulière qui est à l'origine de certaines limitations légales en matière de preuve de la filiation, ci-dessous col. 360, texte et notes 39 et 40.

(25) Comp. F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 231, pp. 276-7.

(26) Comp. F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, pp. 288 à 292, pp. 331-2. Voy. aussi L. JOSSERAND, *Cours de droit civil positif français* (Paris, 1930), t. II, n° 415, *in fine* ; n° 617, *initio*. — La présomption légale implique un allègement de preuve, en ce sens que la partie est dispensée de prouver : 1° le rapport habituel d'antécédent à conséquent ou de signe à chose signifiée, entre le fait à prouver et le fait connexe ; 2° l'exactitude en l'espèce de l'induction légale, la preuve contraire, si elle est admise, étant rejetée sur les épaules de l'adversaire. Mais, sans compter qu'il lui reste à prouver l'existence, en l'espèce, du fait auquel la loi rattache son induction, la présomption légale implique preuve, aux yeux de la loi et même, dans une certaine mesure, aux yeux du savant ou de l'historien, en tant que l'induction légale est vraie d'une vérité générale, ce qui permet de supposer qu'elle reste vraie également en l'espèce. Il est donc assez équivoque de dire avec M. PLANIOL, *Traité*, t. II, n° 53, p. 19, que « la présomption légale n'est pas un mode de preuve, c'est une dispense de preuve ». Une preuve simplifiée, fût-elle provisoire ou même fondée sur des inductions générales, reste quand même une preuve (comp. F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 232, p. 281, texte et note 2). Ce qui est vrai, c'est que toutes les présomptions légales ne sont pas de même espèce. A côté des présomptions dont il est question au texte, et qui impliquent allègement de preuve par déplacement de l'objet de la preuve, il est des présomptions qui impliquent dispense de preuve, au moins de façon provisoire : voy. ci-dessous col. 359, texte et note 32. Sans doute, dans les deux cas, les choses présumées sont censées vraies et les présomptions sont fondées sur des vraisemblances. Mais, dans le premier cas, la présomption vaut preuve : un fait est prouvé *par un autre connexe*, tandis que, dans le second cas, la preuve est nulle, la présomption étant simplement rattachée *à une hypothèse* dont elle sort de plein droit et sans démonstration d'aucun fait intermédiaire (voy., en un sens différent, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, *loc. cit.* et p. 284, texte et note 4).

(27) Comp. F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 231, pp. 271-2, 276, qui voit dans l'organisation de la preuve une affaire de technique, mais de technique dominée, quant aux éléments premiers de la preuve, par quelques principes issus du « donné » et ne relevant que de l'élaboration scientifique du droit. Mais ce n'est pas parce que le bon sens — sous le nom de science — intervient dans l'élaboration des règles de preuve, que celles-ci cessent d'avoir un objet proprement technique tendant à la réalisation effective et pratique du droit.

(28) C'est le point de vue initial d'AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 749, 3°, note 13, p. 81.

(29) Encore faut-il que la possession elle-même soit prouvée (ou non contestée) et, de plus, qu'elle soit revêtue de certains caractères : voy., pour la possession d'état, art. 321 c. civ. ; pour la possession des droits réels, art. 2229 et suiv. Ajoutons que, dans ce dernier cas et relativement aux caractères exigés de la possession, la loi a posé certaines présomptions (art. 2230, 2231, 2234 c. civ.), sur lesquelles voy. IHERING, *Du rôle de la volonté dans la possession*, traduction de Meulenaere, pp. 144-5 et F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, pp. 292-3.

(30) Voy., sur tout ceci, AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 749, 3°, note 13, p. 81 ; — F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 231, pp.

Ailleurs, il est vrai, le législateur a enlevé au possesseur le « bénéfice du préalable » : ainsi dans le cas du mariage, où la possession d'état d'époux n'a paru mériter, au moins en principe, aucun crédit ni même aucune considération au point de vue de la preuve du mariage (art. 194-5 c. civ.) (31) ; également dans le cas de la mitoyenneté, où des faits de possession privative, nécessairement incertains en raison de la nature même des clôtures, n'ont pas paru pouvoir l'emporter contre la situation normale, qui est celle de la copropriété et que la loi érige en présomption de droit (art. 653 et 666).

Enfin, là où personne n'est en possession ou lorsqu'il s'agit de faits étrangers en soi à toute idée de possession, il fallait bien recourir à un autre critère et, très raisonnablement aussi, la charge de la preuve est imposée à celui qui, demandeur ou défendeur, allègue un fait contraire à la normalité (matérielle ou juridique), ce qui sera apprécié en principe par le juge, d'après l'expérience de la vie, à moins que le doute ne soit levé par la loi elle-même définissant le normal et le présumant en l'espèce (32).

Mais quelle que soit la solution admise (33), il reste que toujours l'une des parties bénéficie d'un préjugé favorable (34) et que tout préjugé quelconque, quand il s'agit de rechercher la vérité, ne saurait avoir en lui-même qu'une valeur d'artifice. Sur le plan proprement scientifique, en effet, la seule attitude correcte serait celle du doute méthodique ne faisant *a priori* confiance à aucune des thèses en présence, ce qui forcerait les parties à collaborer activement et sur un pied d'égalité à la découverte du vrai (35). Lors donc que la règle juridique donne gain de cause à l'une des parties — possesseur, bénéficiaire d'une situation normale, défendeur à l'exception — tant que l'autre n'a pas positivement démontré, ne fût-ce que par présomptions humaines, l'exactitude de sa prétention (36), elle consacre bien, si l'on veut, une solution qui n'offre rien que de « naturel ». Mais il ne faut pas oublier que la solution ainsi déduite ne trouve sa raison suffisante que sur le plan et en fonction de l'hypothèse où elle intervient, à savoir la réalisation sociale des droits par la voie d'une procédure judiciaire qui, comme toute lutte quelconque, a sa « règle de jeu » pour une part artificielle. D'où il suit que la détermination par le droit du mécanisme de la charge de la preuve, avec son ordre successif, son système de préjugés alternants, de dispenses et de renversements de preuve, ressortit, par sa fin, par ses moyens et par le cadre même où se meut le problème, au domaine étroit de la technique juridique (37).

IV.

Parfois cependant l'instrumentation de la preuve apparaît détournée de sa fin normale, qui est de pourvoir à la manifestation réglée du bon droit, pour être mise au service de préoccupations étrangères touchant au fond de la réglementation juridique.

Il en est ainsi non seulement quand le législateur interdit la preuve de certains faits qu'il se refuse à connaître, comme, en principe, la filiation adultérine ou incestueuse (art. 335 et 342 c. civ.), ou quand il interdit de contester certains faits qu'il tient pour constants, comme l'interposition de personne (art. 911, al. 2, et 1100) (ce sont là des règles de prohibition de preuve, et en ce sens dispositives, plutôt que des règles de preuve) (38), mais surtout quand l'ordonnance de la preuve est conçue de telle sorte que, visiblement, le législateur a entendu mettre des entraves à la production d'une vérité censée dommageable à l'ordre social, ou, au contraire, favoriser certaines solutions qui, à défaut de vérité individuelle, paraissent représenter des vérités ou valeurs sociales. Il est clair, par exemple, que la limitation stricte des cas de désaveu de paternité, dans le code Napoléon (art. 312 et suiv.), procède moins du souci de prévenir des erreurs dans l'établissement de la preuve de la non-paternité, que du désir avoué d'empêcher la révélation d'une filiation adultérine qui troublerait la paix domestique et, par conséquent, l'ordre social : *Quieta non movere* (39). Egalement, la limitation stricte des cas de recherche de la paternité naturelle, dans le système du code Napoléon (ancien art. 340), comme dans celui de la loi belge du 6 avril 1908, procède moins d'un scrupule de recherche impartiale, que du dessein de restreindre les hypothèses de déclaration judicaire de la filiation naturelle, en dehors de la reconnaissance volontaire de la paternité faite dans les formes légales (40).

274-5. — Comp. R. DEMOGUE, *Les notions fondamentales du droit privé*, pp. 542 et suiv.

(31) En revanche, la possession d'état d'enfant légitime fait foi de la filiation maternelle, sinon contre le titre, du moins à défaut de titre (art. 320 c. civ.). — On laisse de côté, pour l'instant, les cas spéciaux où la possesion d'état, tout en étant susceptible de faire preuve devant le juge, ne vaut, en attendant, que comme une condition préalable à l'effet d'obtenir du juge un titre faisant preuve officielle de l'état possédé en fait : ainsi, dans le cas de la possession d'état d'enfant naturel (art. 340 et 341 nouveaux c. civ.). Comme on le dira plus loin (ci-après col. 360, texte et note 40), il s'agit là d'un système de preuve spécial, éminemment restrictif et, en un certain sens, tendancieux.

(32) Voy., par exemple, art. 653, présumant la mitoyenneté des murs (ce qui signifie d'ailleurs présomption d'existence d'un fait quelconque originaire de la mitoyenneté : voy., sur ce point, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 232, p. 284, texte et note 4) ; — art. 847, 849, 852, présumant dispense de rapport ; — art. 1402, présumant le caractère conquêt des immeubles (voy. pourtant F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, p. 291) ; — art. 1731, présumant la bon état de l'immeuble donné en location ; — art. 2268, présumant la bonne foi du possesseur (voy. pourtant F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 232, p. 285, note 1) .... Dans tous ces cas, il semble bien qu'il y ait plus, ou autre chose, qu'un allègement de preuve par déplacement de l'objet de la preuve, à savoir dispense totale de preuve, par rejet de la charge de la preuve sur les épaules de celui qui contredit l'ordre normal des choses, tel que le législateur se le représente : voy. ci-dessus note 26, *in fine*. Comp., sur ces sortes de présomptions auxquelles il dénie le caractère de présomptions proprement dites, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, pp. 287-88, texte et note 1 de p. 288 ; n° 233, p. 295 ; n° 236, pp. 335-6.

(33) Y compris dans l'hypothèse d'une convention modifiant l'attribution de la charge de la preuve, pour autant qu'on en admette la validité : voy., sur ce dernier point, PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. VII, n°s 1428-9.

(34) Au contraire, il n'y a pas de préjugé, mais véritable preuve quand la partie peut invoquer un titre préconstitué (acte de l'état civil ou preuve littérale). Ce titre préconstitué — qui l'emporte contre la possession d'état : voy. art. 319 et 320, et contre les présomptions légales *juris tantum* : art 653, *in fine* — a même une valeur probante supérieure à celle des preuves constituées *a posteriori*. En revanche, des titres comme le brevet d'invention ou le dépôt de marque de fabrique, que l'on se décerne à soi-même et ne font nulle preuve de l'existence ou de la valeur de l'invention ou de la marque, ne constituent que de purs préjugés.

(35) Comp., sur ce point, R. DEMOGUE, *Les notions fondamentales du droit privé*, pp. 556 à 560.

(36) Voy. cependant, sur l'action *ad exhibendum*, impliquant une certaine collaboration du défendeur à la démonstration, PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. VII, n° 1412 et les références.

(37) Comp., en un sens assez différent, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 231, pp. 275-6 ; n° 233, pp. 287-8 ; n° 237, pp. 335-6.

(38) Comp. sur ce point, et d'une manière générale, en ce qui concerne les présomptions irréfragables, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 232, p. 282-3, 285-6 ; n° 233, pp. 295-6 ; n° 234, pp. 299 et suiv.

(39) La préoccupation restrictive est spécialement frappante dans le cas de l'art. 314 c. civ., où la loi voit dans les faits repris à l'article des présomptions irréfragables de paternité, alors que les inductions légales fondant ces présomptions sont loin d'être corroborées toujours par l'expérience de la vie. La même préoccupation restrictive se fait jour, en ce qui concerne la filiation maternelle, dans l'art. 322, où le législateur coupe radicalement court à la preuve contraire.

(40) Il arrive, en revanche, qu'en même temps qu'elle limite la liberté du juge dans le choix des indices ou présomptions susceptibles de conduire à l'établissement de la paternité, la loi attribue aux indices retenus par elle la valeur de véritables présomptions de droit, sur le fondement desquelles le juge doit déclarer la paternité établie, tant du moins que le défendeur ne parvient pas à lui opposer d'indices contraires. Tel est le système de la loi belge du 6 avril 1908 (art. 340*a* nouveau), à l'égard de la possession d'état, de l'enlèvement, du viol, de la séquestration arbitraire (voy. G. GALOPIN, *L'état et la capacité des personnes*, nouvelle édition, Liége, 1911, n°s 621-2 ; — Gand, 27 avril 1923, et conclusions SOENENS, dans *La Belgique Judiciaire*, 1924, col. 209). Au contraire, la loi française du 16 novembre 1912 laisse au juge tout pouvoir de rejeter la demande, même dans les cas où la recherche de paternité est

De même, il faut bien convenir que la plupart des présomptions de faute, édictées par la loi ou la jurisprudence en matière de responsabilité du fait d'autrui ou du fait des choses (art. 1384 à 1386 c. civ.), s'expliquent beaucoup moins par des raisons tirées de l'ordre spécifique de la preuve, à savoir la probabilité ou la normalité de la faute, que par l'idée préconçue d'assurer autant que possible, pour des raisons d'équité et d'intérêt social, tout ensemble l'indemnisation des victimes et la prévention des accidents (41). A cet exemple d'actualité, on en joindrait aisément d'autres, d'un intérêt plus permanent, comme ceux qui résultent de la règle contenue dans les art. 312 et 313, que l'enfant est réputé conçu au moment le plus favorable pour sa légitimité (42), ou encore des diverses présomptions favorables à la possession en tant que ligne de défense de la propriété (art. 2230 et suiv.) (43).

Ainsi, tantôt par la réduction extraordinaire des moyens de preuve ou de contre-preuve, tantôt par une perversion du procédé des présomptions de droit (44), le législateur parvient à refouler dans l'ombre telle réalité déplaisante, ou bien à prôner et à justifier telle solution qui lui plaît. En tout état de cause, il préjuge contre le vrai, parfois même contre le vraisemblable, et, sous couleur de preuve, c'est le fond du droit qui est engagé : tactique plus prudente et plus souple, parfois, que la méthode de disposition directe, qui risque de heurter une opinion publique méfiante ou quelque « principe de droit » réputé intangible (45). Quoi qu'il en soit, la règle de preuve joue ici le rôle d'instrument ou de paravent de la politique juridique. Au lieu de collaborer à la mise en forme d'un droit déjà tracé, elle participe en quelque manière à son élaboration au fond. A la *technique* de la preuve vient s'ajouter — ou se substituer — une véritable *politique* de la preuve (46).

admise (voy. A. COLIN et H. CAPITANT, *Cours élémentaire de droit civil français*, t. I, 3e édit., p. 304 ; F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 234, pp. 301-2). Par contre, il arrive aussi que la loi confère à tels indices contraires la valeur de présomptions irréfragables de non-paternité : ainsi pour les exceptions péremptoires de commerce avec un autre individu ou d'inconduite notoire (voy. ci-après, col. 364, texte et note 62).

(41) Par exemple, quand la jurisprudence française met à charge du gardien de la chose inanimée, une présomption de faute qui ne peut être combattue que par la preuve d'une cause étrangère — cas fortuit, force majeure ou faute de la victime, — il est clair qu'elle vise avant tout à garantir le résultat de la réparation, car, sur le terrain des probabilités scientifiques, rien — ni le fait même de l'accident, ni l'examen des statistiques — n'autorise à présumer soit la faute du gardien, soit le cas fortuit, soit la force majeure, soit la faute de la victime. En réalité, comme le porte un arrêt de la chambre civile du 27 mars 1928 (D. P., 1928, 1, 145 et S., 1928, 1, 353), la présomption a été « établie pour protéger, en assurant leur indemnisation, les victimes du dommage causé par une chose à l'usage de laquelle elles n'ont pas participé ». Voy. aussi Conseil d'Etat, 22 décembre 1924, D. P., 1925, 3, 9 et S., 1926, 3, 1 : « Considérant que les conditions particulièrement dangereuses de la circulation automobile à l'heure actuelle, doivent faire admettre une présomption de faute à charge du conducteur de l'automobile qui a causé l'accident... » Comp. F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, p. 295 ; n° 234, pp. 310-1 ; — L. JOSSERAND, *Cours*, t. II, n° 488. — Ce sont aussi des raisons de fond, à savoir le maintien de la stabilité des contrats, qui expliquent la présomption de faute du débiteur en cas d'inexécution (art. 1148 c. civ.), au point que l'on pourrait soutenir qu'il ne s'agit plus, en l'espèce, de responsabilité pour faute, mais de responsabilité de plein droit, sauf la preuve de la cause étrangère.

(42) Voy., sur cet exemple, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, pp. 290 et 292.

(43) Voy., sur ces présomptions, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, pp. 292-3 et ci-dessus, note 29.

(44) Il y a donc, quant à leur justification, deux sortes de présomptions de droit : celles qui sont fondées sur des *vraisemblances scientifiques* et qui, à des titres divers, ressortissent vraiment au domaine de la preuve, et celles qui sont fondées sur des *préférences légales* et qui dépassent incontestablement le champ de la preuve. Comp., sur ce point, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, pp. 292 et suiv.

(45) Comp., quant à cette dernière observation et relativement aux présomptions de droit, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 233, p. 296.

(46) On pourrait encore citer l'exemple de la preuve par commune renommée, que le législateur autorise, en quelque

V.

Aussi bien, lors même qu'elle reste dans les limites de sa fonction normale, la preuve entretient avec le fond du droit des rapports étroits de dépendance réciproque : elle est régie par lui comme, dans une certaine mesure, elle le régit (47).

La première proposition est évidente. La réglementation de la preuve requiert une adaptation aux particularités — nature spéciale et caractères — des faits à prouver. Un accident, un accouchement sont susceptibles d'une constatation directe, tandis que d'autres sortes de faits — faits d'intention, fait de la paternité, fait d'acquisition de la propriété par voie dérivée... — ne sauraient être dégagés qu'au moyen d'indices plus ou moins probants (48). Parmi les faits générateurs de situations juridiques, les uns sont susceptibles d'établissement par voie de preuve écrite préconstituée, tandis que, pour les autres, « il n'a point été possible au créancier de se procurer une preuve écrite » (formule de l'art 1348 c. civ.). Si les faits négatifs ne sont pas, comme tels, rebelles à la preuve, on ne saurait pourtant exiger, en ce qui les concerne, la rigueur de démonstration qui seule convient à la preuve des faits positifs (49). En certaines matières, la prudence commandera une défiance spéciale à l'égard de la preuve par témoins : ainsi pour l'établissement de la filiation (voy. art. 323, 340 nouveau), non seulement à raison de la gravité des intérêts en jeu, mais parce que les témoins présentent ici moins de garanties de compétence et de sincérité (50). Ailleurs, l'aveu qui, en général, bénéficie d'un crédit hors de pair (*probatio probatissima*. Adde : art. 1352, al. 2, *in fine*), est frappé d'une légitime suspicion : ainsi pour la preuve des causes de divorce, de séparation de corps ou de biens, où des collusions sont à craindre entre les époux. Ailleurs encore, l'hypothèse suggérera la création d'une présomption légale, soit parce que celle-ci se trouverait vérifiée par une expérience spécialement concluante, soit en raison du caractère flottant, indécis de la matière, qui ne fournirait aucune base pour une réglementation ferme (51). Bref, tous les faits ne sont pas susceptibles des mêmes modes de preuve, du même degré de certitude, des mêmes présomptions de droit ; et, par conséquent, on comprend que l'organisation d'un système de preuve doué de commodité et de sûreté, ait à tenir compte des obstacles et des convenances offerts par la matière elle-même à la réalisation de ces *desiderata* (52).

Mais si le fond du droit — par l'intermédiaire des conditions d'application des règles, impliquant les faits à prouver — domine la réglementation de la preuve, la technique probatoire à son tour réfléchit souvent sur le fond du droit.

D'abord, dans le cas où l'on serait en présence de catégories de faits décidément rebelles à la preuve en raison de leur caractère

sorte à titre de peine, à l'encontre de ceux qui avaient l'obligation de faire inventaire et qui y ont manqué (voy. PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. VII, n° 1514). En ce cas, la preuve vient s'immiscer dans le champ de la contrainte, elle fait figure d'instrument de contrainte.

(47) Comp., sur ce qui va suivre, IHERING, *L'esprit du droit romain*, traduction de Meulenaere, t. IV, § 65, pp. 199 à 201 ; — IHERING, *Du rôle de la volonté dans la possession*, traduction de Meulenaere, pp. 125 et suiv.

(48) Voy. spécialement, en ce qui concerne la preuve de l'acquisition de la propriété par voie dérivée, A. COLIN et H. CAPITANT, *Cours*, t. I, 3e édit., pp. 1012-3 ; — L. JOSSERAND, *Cours*, t. I, n° 1608. — Comp., en ce qui concerne la preuve de la nationalité d'origine, l'art. 23 de la loi belge du 15 mai 1922.

(49) Voy., à cet égard, AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 749, 3°, texte et note 14, pp. 82-3. — Comp. F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 231, p. 275, texte et note 2 ; n° 232, p. 279.

(50) En ce qui concerne la filiation maternelle, le code Napoléon (ancien art. 341) allait encore plus loin, puisqu'il se défiait du témoignage préconstitué de l'indication du nom de la mère dans l'acte de naissance, à laquelle il n'attribuait aucune force probante. Mais en Belgique, depuis la loi du 6 avril 1908 (art. 341*a*), cette indication a acquis la valeur d'un adminicule de preuve.

(51) Comp., sur les motifs tirés de l'ordre de la preuve et qui sont susceptibles de justifier les présomptions de droit, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 232, pp. 278-9 ; n° 233, pp. 288 à 290.

(52) Comp. F. GÉNY, *op. cit.*, t. II, n° 167, pp. 375-6, qui tire de là une illustration de son « donné réel » de la vie s'imposant au respect du droit positif.

fugitif, interne ou secret, échappant dès lors à tout mode d'investigation directe ou indirecte, et même à tout système de présomption de droit raisonnablement fondée. Il ne faudrait pas hésiter à exclure du champ du droit — sauf à les remplacer par d'autres, approchants et plus dociles — ces faits impossibles à prouver ou à présumer, en refusant de les accueillir parmi les conditions d'application des règles. Ainsi a-t-on prétendu expliquer parfois l'ancienne prohibition de la recherche de la paternité naturelle : « Ce n'est pas pour éviter un scandale, c'est parce que la recherche judiciaire de cette paternité aboutirait souvent à une erreur » (53). Ainsi encore pourrait-on justifier la réserve qui s'impose à l'endroit de certaines interprétations par trop psychologiques de la théorie de la cause illicite (entendue au sens jurisprudentiel de motif) (54), ou de la notion de l'abus des droits (entendue au sens du mobile illégitime) (55). La nécesité de prouver étant d'ordre public, le fait insusceptible de preuve, même par la voie simplificatrice d'une présomption, ne saurait logiquement fonder aucune règle de droit (56).

Sans aller jusqu'à ces hypothèses extrêmes qui débordent quelque peu du cadre de la preuve, on doit signaler comme un exemple très net de prise de possession du droit par la preuve, le cas des actes juridiques dont la validité est subordonnée, en droit, à la rédaction d'un écrit, authentique ou sous seing privé, à supposer d'ailleurs que l'écrit soit exigé principalement à fin de preuve (57). Tant qu'il s'agit simplement de la preuve préconstituée, le droit probatoire intervient bien dès le moment de la naissance de l'opération à l'effet d'imposer la rédaction d'un écrit, qui se trouve ainsi revêtir d'une « forme » l'acte voulu par les parties. Mais si cette forme est contemporaine de l'acte, si même elle joue à certains égards le rôle spécificateur dévolu ailleurs aux formes proprement dites (58), elle n'est cependant requise que pour la preuve *ad probationem* ; d'autres modes de preuve non préconstitués, tel l'aveu, peuvent suppléer au défaut d'écrit et, en tout cas, le défaut d'écrit n'empêchera pas l'acte de valoir, sauf la difficulté de la preuve. Au contraire, là où l'écrit est exigé pour la validité même de l'acte, *ad solemnitatem*, il passe au rang d'une condition de fond : *forma dat esse rei*. Sans doute, sa fonction ne cesse pas d'être probatoire, et cette mutation de l'élément probatoire en condition de fond n'est qu'un moyen technique permettant de sanctionner, d'une manière efficace et radicale, l'obligation de pourvoir à la preuve. Il est clair néanmoins que la preuve, débordant ici de son domaine propre, marque un empiétement sur le fond du droit, qu'elle vient régenter et modeler au gré de ses exigences particulières. On peut en dire autant des limitations de délai, imposées à l'exercice de certains droits ou actions, à l'effet d'empêcher que le litige ne soit déféré au juge à une époque trop éloignée des faits à prouver, et où, par conséquent, les éléments de preuve pourraient avoir disparu : ainsi s'expliquent, par des raisons probatoires, maintes déchéances (59) et même, dans une certaine mesure, l'institution de la prescription extinctive (60).

Signalons enfin la catégorie relativement nombreuse des règles qui, tout en disposant au fond, recèlent dans leurs flancs, quelque présomption légale plus ou moins absolue, tranchant par là implicitement l'un ou l'autre problème de preuve. Ainsi, lorsque l'art. 503 c. civ. autorise le juge à annuler les actes antérieurs à l'interdiction, pourvu que la démence fût, à l'époque de la conclusion de ces actes, habituelle et notoire : à la base de cette disposition, il n'est pas difficile d'apercevoir l'idée que les deux circonstances de l'habitude et de la notoriété de la démence, jointes à la circonstance postérieure de la mise sous interdiction, laissent suffisamment présumer l'existence de la démence au moment précis de la conclusion de l'acte (61). De même, dans le cas des « exceptions péremptoires » — *plurium constupratorum* et inconduite notoire — que le nouvel art. 340 c. civ. accorde au défendeur à l'action en recherche de paternité naturelle : ces exceptions recouvrent, en réalité, une présomption légale irréfragable de paternité douteuse et donc, judiciairement, de non-paternité (62). Ainsi, dans le cas de l'acquisition des servitudes par destination du père de famille (art. 692) : la loi attache aux circonstances constitutives de la destination du père de famille (art. 693-4), la valeur d'une présomption d'accord de volonté créatrice de servitude, présomption qui peut d'ailleurs céder devant la preuve d'un accord en sens inverse, négatif de servitude (63). De même, dans le cas des courtes prescriptions des art. 2271 à 2273 : l'extinction de la créance repose sur une présomption de payement, dont l'effet peut d'ailleurs être écarté par le refus de prêter serment (art. 2275) ou même par l'aveu spontané, exprès ou implicite, du débiteur (64). Egalement, dans le cas de la dispense de restitution accordée aux

(53) M. PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, 8e édit., t. II (Paris, 1921), n° 44, 2°, p. 16. Il ne semble pas d'ailleurs que ce soit le vrai motif, ainsi qu'on l'a indiqué ci-dessus, col. 360.

(54) Voy., sur cette extension — qui aboutit à une déformation — de la théorie classique et légale de la cause, J. DABIN, *Les récentes destinées de la théorie de la cause*, dans *La Belgique Judiciaire*, 1929, col. 339 et suiv., et sur la réserve qui s'impose du point de vue technique, col. 345, texte et note 78.

(55) Voy., sur cette conception, les deux ouvrages de L. JOSSERAND, *De l'esprit des droits et de leur relativité* (Paris, 1927) et *Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé* (Paris, 1928), et sur la réserve qui s'impose du point de vue technique, J. DABIN, *La philosophie de l'ordre juridique positif*, p. 182, note 1. Comp., en ce qui concerne la preuve de l'*animus domini* dans la possession, les réflexions de IHERING, *Du rôle de la volonté dans la possession*, traduction de Meulenaere, pp. 140 et suiv.

(56) On se borne ici à des exemples tirés du droit civil. Mais la matière pénale, qui suppose une preuve beaucoup plus certaine et qui s'accommode mal (sans d'ailleurs les exclure complètement, au moins quand il s'agit de contraventions) de présomptions légales de culpabilité, offrirait sans doute des exemples plus nombreux de faits rebelles à la preuve et qui, pour ce motif, ne sauraient figurer parmi les éléments constitutifs d'une infraction. Il est vrai que, par ailleurs, la responsabilité pénale suppose l'intention criminelle, et que les faits d'intention sont toujours délicats à prouver. Mais qu'est-ce, au fond, que l'intention criminelle ? Et ne peut-on pas affirmer qu'en fait, elle est toujours présumée exister ?

(57) En tant que les formes solennelles sont édictées dans un but de protection pour la personne qui pose l'acte, ou dans un but de publicité, elles relèvent du fond du droit (politique juridique), et non de la mise en forme (technique juridique).

(58) Voy., sur ce dernier point, E. BARTIN sur AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 762, note 3*bis*, p. 308.

(59) Comp. Civ., 17 mai 1923, D. P., 1923, 1, 57 et note SARRUT : « .... l'établissement du délai [de cinq ans pour l'intentement de l'action en recherche de paternité, selon la loi du 16 novembre 1912] s'explique par des motifs d'intérêt public qui se rattachent au repos et à l'honneur des familles, *en même temps qu'à la difficulté de la preuve* ». On voit ici mélangées des considérations de politique sociale, relevant du fond du droit, et des considérations de technique probatoire, relevant de la mise en forme aux fins de réalisation du droit. — Autre exemple : celui de l'art. 504 c. civ., interdisant d'attaquer les actes d'un dément après sa mort (en raison de la difficulté de la preuve de la démence dans ces conditions), à moins cependant que la démence ne résulte de l'acte même qui est attaqué (système de la preuve dite intrinsèque : sur ce point, voy. ci-dessus col. 357, texte et note 23), ou que l'interdiction n'ait été provoquée avant le décès, auxquels cas la difficulté de preuve est écartée.

(60) Voy., sur ce dernier point, L. JOSSERAND, *Cours*, t. II, nos 970-1.

(61) Comp., quant à cet exemple, les observations de E. BARTIN sur AUBRY et RAU, *op. cit.*, t. XII, § 749, note 10*bis*, *in fine*, p. 80. — *Adde*, en ce qui concerne une extension jurisprudentielle de la présomption, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 235, p. 323.

(62) Voy., sur ce dernier cas, nos observations ci-dessus, note 40, *in fine*. Ajoutez les exemples déjà signalés (ci-dessus, note 39) des art. 314 et 322 c. civ.

(63) Voy., sur cette présomption de volonté, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 237, pp. 345-6.

(64) Voy., sur les courtes prescriptions, A. COLIN et H. CAPITANT, *Cours*, t. II, 3e édit., pp. 134-6. — *Adde* : G. HOLLEAUX, note au D. P., 1930, 2, 107, sous trib. Nancy, 21 novembre 1928. — Comp. F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 238, p. 353, qui parle, en l'espèce, de présomption-motif (voy., sur cette notion, ci-dessus note 3 et ci-après note 66). Mais le fait qu'une certaine preuve contraire est admise, indique bien, semble-t-il, que la présomption figure parmi les conditions d'application de la règle. En revanche, il ne paraît pas exact de voir dans toute prescription extinctive quelconque « un mode de preuve » (à savoir une présomption de libération), plutôt qu' « un mode d'extinction vraiment original et indépendant » (JOSSERAND, *Cours*, t. II. nos 994-5 ; également aux nos 1004 et suiv. la comparaison avec les délais préfix). En réalité, la prescription

incapables après annulation de l'acte passé par eux (art. 1312. *Adde*, pour le payement fait au mineur, l'art. 1241) : la dispense s'explique par une présomption de lésion, celle-ci étant d'ailleurs destinée à tomber devant la preuve formelle de l'enrichissement de l'incapable (art. 1312, *in fine*) (65). Sans doute, tous ces exemples ne sont pas taillés exactement sur le même modèle : dans les deux premiers (cas des art. 503 et 340 nouveau), on pourrait voir presque des règles de preuve dissimulées sous l'apparence de règles de fond, tandis que dans les trois derniers (cas des art. 693-4, 2271, 1312), on trouve un dispositif légal à base de conditions d'application présumées. Mais, quel que soit le rôle ou la place exacte de la présomption dans le système de chacune des règles invoquées, l'élément probatoire vient s'insérer dans la contexture de l'ordonnance et l'informer, de telle sorte que celle-ci ne prend sa signification et sa portée qu'à la lumière de la présomption à laquelle elle s'appuie (66).

VI.

Au total — et c'est la conclusion qui ressort de cette enquête sommaire, — s'il est vrai que le problème de la preuve juridique, qu'on l'envisage sous l'aspect des modes de preuve ou sous l'aspect de la charge de la preuve, est bien en soi un problème de technique et même de procédure, on ne saurait nier que les nécessités, les convenances ou même les *desiderata* de la technique probatoire, ne cessent de réagir plus ou moins, en vue d'une adaptation, sur le fond de la réglementation juridique. Et par là se justifie l'opinion traditionnelle selon laquelle la théorie des preuves fait partie intégrante du droit civil (67). Vouloir séparer le droit de la preuve, ce serait non seulement perdre de vue que, pour se réaliser, le droit doit passer par la preuve, mais souvent altérer le droit lui-même dans son contenu matériel spécifique, dans son fond.

Cependant, malgré l'importance du point de vue probatoire, il serait excessif de ramener à la technique de la preuve, indistinctement, tous procédés quelconques, utilisés par le juriste, et dont la conséquence, directe ou indirecte, serait d'aider à la preuve des faits qui conditionnent le droit (68). Ainsi, pour le procédé formaliste, qui a bien ses avantages probatoires, puisqu'en forçant le fait interne à s'extérioriser (par voie de déclaration de volonté, de tradition effective), il le rend plus sensible et donc plus apte à la preuve. Mais, sans compter que le formalisme répond à d'autres besoins sociaux, dépassant de loin le cadre étroit de la preuve, et surtout de la preuve judiciaire, on peut faire observer, du point de vue logique, que rendre un fait plus apte à la preuve au moyen d'une extériorisation, ce n'est point encore en organiser la preuve, mais tout au plus la préparer en organisant la matière à prouver. En réalité, seules les formes dites probatoires, y compris les formes solennelles, à la condition qu'elles aient été prévues dans un but de preuve, relèvent d'emblée de la technique de la preuve. Quant aux autres formes, et nonobstant leur valeur probatoire réflexe, elles relèvent en premier lieu de la technique sociale et politique, et, par conséquent, du fond du droit. De la même façon, le procédé de « simplification des conditions légales » des règles, consistant dans le « rattachement de ces conditions à des criteriums extérieurs et faciles à saisir » (69), peut bien offrir un intérêt probatoire éminent ; mais, avant tout, le choix de criteriums perceptibles s'explique par le point de vue tout à fait général de la praticabilité du droit, qui manifestement déborde le point de vue de la preuve au sens strict. Doù il suit que le procédé en question, bien qu'il ressortisse à l'ordre de la mise en forme du droit, ne rentre pas, pour autant, dans la technique de la preuve proprement dite.

Jean DABIN,
Professeur de droit civil
à la Faculté de droit de Louvain.

extinctive de droit commun fonctionne comme un mode d'extinction original, se justifiant avant tout par des raisons sociales et qui peut être invoqué en dehors de toute probabilité de payement.

(65) Comp., sur cette présomption de lésion, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 237, p. 348, texte et note 2.

(66) Rappr., quant à l'influence, sur l'interprétation des règles, de leur origine purement probatoire, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 232, pp. 285-6 et note 1 de la p. 286. — Il est d'ailleurs entendu (voy. ci-dessus, note 3), que l'on ne tient pas compte, dans le présent exposé, de ce que l'on peut appeler les présomptions-motifs, qui sont extérieures à la règle elle-même, à son dispositif comme à ses conditions d'application, et où le législateur ne permet même pas de soulever la question de la preuve contraire. D'où il suit que ces présomptions-motifs échappent complètement au domaine de l'organisation de la preuve (voy., sur ce point, F. GÉNY, *op. cit.*, t. III, n° 238, pp. 346 et suiv.). C'est ainsi que la présomption de continuation de l'état habituel de démence, qui est à la base de la continuation de l'incapacité de l'interdit jusqu'à mainlevée du jugement d'interdiction, réside uniquement dans les motifs de la règle. Car la règle elle-même ne contient aucune présomption : elle stipule, de manière catégorique et absolue, que l'incapacité persiste jusqu'à mainlevée. Le reste n'est qu'explication logique, plus ou moins exacte d'ailleurs, car le vrai motif, c'est que la cessation de l'état habituel de démence, qui pourrait seule légitimer un retour à la capacité, a besoin d'être contrôlée.

(67) Voy. PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. VII, n° 1406. — Comp. JOSSERAND, *Cours*, t. I, n° 166 ; B. WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, t. I, 8e édit. revue par Th. Kipp, § 133, *initio*, p. 589 ; I, *in fine*, p. 592 ; II*a*, *in fine*, p. 593 .

(68) On vise ici IHERING (*L'esprit du droit romain*, traduction de Meulenaere, t. IV, § 65, pp. 199 et suiv. ; *Du rôle de la volonté dans la possession*, traduction de Meulenaere, pp. 125 à 131). Il est vrai que IHERING entend « l'intérêt de la preuve » dans un sens large, comprenant non seulement la technique probatoire, mais la praticabilité ou maniabilité du droit, qui suppose en effet des « criteriums extérieurs et faciles à saisir ».

(69) IHERING, *L'esprit du droit romain*, traduction de Meulenaere, t. IV, § 65, p. 201.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

10 mars 1932.

I. — CASSATION. — SIGNIFICATION DU POURVOI. — ASSIGNATION. — DÉLAI POUR COMPARAITRE.

II. — CHOSE JUGÉE. — MOTIF. — APPRÉCIATION SOUVERAINE.

III. — PENSION ALIMENTAIRE. — ART. 301 C. CIV. — TIERS DES REVENUS DE L'ÉPOUX COUPABLE.

IV. — JUGEMENT. — ASTREINTE. — MESURES DE SÛRETÉ. — EXCÈS DE POUVOIR.

V. — DIVORCE. — PENSION ALIMENTAIRE. — HYPOTHÈQUE LÉGALE DE LA FEMME MARIÉE.

I. — *De ce que l'art. 8 de la loi du 25 février 1925 ordonne que la signification du pourvoi soit faite dans les formes prescrites pour les exploits d'ajournement, il ne faut pas conclure que cet exploit de signification doit, à peine de nullité, comprendre tout ce que doit contenir un ajournement, conformément aux prescriptions du code de procédure civile. Ainsi, n'est pas exigée, à peine de nullité, l'indication du délai pour comparaître, et une erreur dans ce délai est sans influence quant à la recevabilité du pourvoi* (1).

II. — *L'autorité de la chose jugée ne s'attache pas au motif du jugement qui n'est pas indissolublement lié au dispositif de cette décision. — Le juge du fond apprécie souverainement que le motif d'un arrêt antérieur, invoqué à l'appui d'une exception de chose jugée, n'est pas un motif indissolublement lié au dispositif de cette décision* (2).

III. — *Lorsque le juge du fond qui fixe la pension due à l'époux qui a obtenu le divorce, dit qu'il l'a calculée eu égard à tous les éléments de la cause, sans excéder le tiers des revenus de l'époux coupable, conformément à l'art. 301 c. civ., il motive sa décision au vœu de la loi.*

IV. — *Aucune disposition légale ne permet au juge civil de sanctionner ses injonctions par des condamnations à titre de pure contrainte, peine privée ou menace. — Il ne peut non plus garan-*

(1) SCHEYVEN, n° 156 ; — PAND. BELGES, V° *Cassation civile*, n° 103 ; — Cass., 31 juillet 1833, *Pas.*, 1833, I, 137 ; — 23 mars 1882, *Belg. Jud.*, 1882, col. 385.

(2) Cass., 13 mars 1919, *Pas.*, 1919, I, 96.

tir la créance dont il reconnaît l'existence, par une mesure de sécurité. Ce serait transformer une créance chirographaire en une créance privilégiée ou hypothécaire, alors que, suivant l'art. 8 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence (3).

V. — *La femme qui a obtenu le divorce et qui réclame la pension alimentaire conformément à l'art. 301 c. civ., peut-elle solliciter l'autorisation de prendre une inscription hypothécaire en vertu du droit d'hypothèque légale ?* (Examiné en note) (4).

(CELS c/ AINLEY.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 27 mai 1930.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller WALEFFE en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

Sur la fin de non recevoir, tirée de la violation des art. 8 et 16 de la loi du 25 février 1925, en ce que la signification de la requête, qui doit être faite dans les formes prescrites pour les exploits d'ajournement, n'indique pas régulièrement le délai de comparaître :

Attendu qu'aux termes de l'art. 8 de la loi du 25 février 1925, la signification de la requête en cassation au défendeur doit être faite dans les formes prescrites pour les exploits d'ajournement, mais qu'il ne faut pas en conclure que cet exploit de signification doit, à peine de nullité, comprendre tout ce que doit contenir un exploit d'ajournement, conformément aux prescriptions du code de procédure civile ;

Qu'en effet, certaines de ces mentions, prescrites à peine de nullité dans un ajournement, se trouvent ici remplies par le contenu de la requête elle-même, tel l'objet de la demande, l'exposé sommaire des moyens ; ou devenues sans objet, telle l'indication du tribunal qui doit connaître de la demande ; ou enfin ne dépendent pas des parties, mais du règlement sur la procédure en cassation, tel le délai pour comparaître ;

Qu'il suit de là que l'exploit de signification de la requête en cassation ne doit pas contenir, à peine de nullité, l'indication du délai de comparaître ; que, par suite, l'exploit signifié à la défenderesse et qui porte « sommation de répondre à la requête en cassation dans le délai de trois mois à compter de ce jour, et assignation à comparaître après l'accomplissement des formalités et l'expiration des délais fixés par la loi, à l'audience de la Cour de cassation, à Bruxelles », est valable et qu'enfin, l'erreur qu'il contient relativement au délai imparti par la loi à la défenderesse, domiciliée au Canada, pour déposer son mémoire en réponse, est sans influence quant à la recevabilité du pourvoi ;

Sur la première branche du premier moyen, tirée de la violation des art. 1319, 1320, 1350, 1351 et 301 c. civ.; 141 c. proc. civ.; 97 de la Constitution et du principe de la foi due aux actes, en ce que l'arrêt dénoncé, statuant en prosécution de cause de l'arrêt du 27 avril 1923, qui constate souverainement que « le demandeur n'a pas d'autres ressources que celles provenant des revenus des biens qui lui ont été délaissés par son père », déclare que, pour fixer le revenu global du demandeur, il a tenu compte des « produits de son activité professionnelle » :

Attendu qu'il est exact que l'arrêt interlocutoire du 27 avril 1923, qui, « en présence des prétentions diamétralement opposées des parties, dans l'intérêt d'une bonne justice », se borne à ordonner une expertise, constate, dans un de ses motifs, qu'il « ressort des éléments de la cause que l'appelant n'a pas d'autres ressources que celles provenant des revenus des biens qui lui ont été délaissés par son père », et que, d'autre part, dans l'arrêt attaqué, qui établit le montant des revenus du demandeur pour fixer la pension de la défenderesse, qui ne peut dépasser

---

(3) Voir Cass., 24 janvier 1924 et les concl. de M. le procureur général TERLINDEN, *Pas.*, 1924, I, 151 ; — Cass., 22 novembre 1926, *Pas.*, 1927, I, 92. — La jurisprudence française est en sens contraire, mais est combattue par toute la doctrine. L'arrêt de cassation belge, du 20 avril 1850 (*Belg. Jud.*, 1850, col. 573), qui est conforme à la jurisprudence française, ne s'explique que parce qu'il est antérieur à la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, abolissant l'hypothèque judiciaire.

En l'espèce visée par l'arrêt ci-dessus, la demanderesse, qui réclamait la pension de l'art. 301 c. civ., demandait que son ex-conjoint soit condamné à lui fournir bonne et valable caution et des garanties suffisantes, notamment à lui procurer une rente viagère sur une société d'assurances, tandis que l'arrêt attaqué, sans aucune conclusion à cette fin, ordonnait au défendeur de déposer, en compte bloqué en banque, un capital dont les revenus devaient servir au payement de la pension, ou de fournir une hypothèque pour un capital de 275,000 fr. sur un immeuble de cette valeur.

A juste titre, la cour de cassation casse, puisque c'était ordonner des mesures assurant l'exécution de la condamnation, alors qu'aucune disposition légale ne le permet.

(4) Mais la décision eût-elle été la même si la demanderesse, pour assurer le payement de la pension, avait sollicité l'autorisation de prendre inscription hypothécaire, en vertu de son droit d'hypothèque légale ?

La question est des plus délicate. L'hypothèque judiciaire est supprimée par la loi hypothécaire de 1851, et cette loi hypothécaire est une loi d'ordre social. Le juge ne peut donc accorder une hypothèque au créancier à titre de sanction de la condamnation prononcée en sa faveur, à moins d'une disposition légale qui l'y autoriserait (LAURENT, t. XXX, n° 191). Ne trouve-t-on pas cette disposition dans l'art. 47 de la loi du 16 décembre 1851 ?

Cet article porte que les femmes mariées ont une hypothèque légale sur les biens de leur mari pour leurs droits et créances.

On est unanime à reconnaître que les art. 64 et 67 de cette même loi énumèrent seulement les droits les plus usuels que la femme a contre son mari ; que ces art. 64 et 67, comme tous ceux de 64 à 72 de cette loi, ont seulement pour but, non pas de déterminer les cas dans lesquels la femme a une hypothèque légale, mais la manière dont cette hypothèque doit être spécialisée (LAURENT, t. XXX, n° 333). Le principe est posé à l'art. 47 : « La femme a une hypothèque légale sur les biens de son mari pour sûreté de ses droits et créances ».

On doit nécessairement entendre par là, tout ce que les femmes sont en droit de réclamer contre leur mari, à quelque titre que ce soit. Quand on demande si la femme a une hypothèque légale, dit LAURENT (n° 358), il n'y a qu'une chose à voir : a-t-elle une action contre son mari résultant des relations que le mariage a établies entre les époux quant à leurs biens ? La règle étant que toute action de la femme contre son mari est munie d'une hypothèque, n'est-il pas logique de conclure que l'action intentée conformément à l'art. 301 c. civ. est, elle aussi, munie de cette hypothèque ?

La question est d'abord de savoir si le droit accordé par l'art. 301 est un droit qui résulte du mariage. Cela paraît l'évidence même. La Cour de cassation de France le proclame dans son arrêt du 15 décembre 1909 (*Pas.*, 1910, IV, 79) : « La pension alimentaire que l'art. 301 permet d'accorder, à celui des époux qui a obtenu le divorce, sur les biens de son ancien conjoint, constitue une réparation du préjudice que celui-ci lui a causé par ses torts en amenant la dissolution anticipée du mariage. Cette pension ayant ainsi son origine dans le fait du mariage et grevant les biens de celui qui la doit, il en résulte qu'elle doit être protégée par l'hypothèque légale que l'art. 2121 c. civ. accorde à la femme pour ses droits et créances sur les biens du mari ».

Certes, le régime hypothécaire français diffère du nôtre, mais l'art. 47 n'est que la reproduction de l'art. 2121 c. civ., et le fait qu'il n'y a plus d'hypothèque occulte chez nous, importe peu à ce point de vue. L'hypothèque n'existera en réalité et ne prendra rang que par l'inscription.

La cour de cassation belge dit aussi (27 oct. 1927, *Pas.*, 1927, I, 316) que cette pension est rangée parmi les effets du divorce, et est accordée, en vertu d'une disposition spéciale de la loi, à titre d'indemnité ; qu'elle est une suite immédiate et directe de la prononciation du divorce, et a été prévue, eu égard à la perte des droits établis par l'art. 212 sur les droits et devoirs respectifs des époux. Ce droit résulte donc du mariage.

Mais la femme doit requérir inscription « pendant le mariage », dit l'art. 67 de la loi hypothécaire. On enseigne que ces mots « pendant le mariage » ont été ajoutés pour faire antithèse aux mots « dans son contrat de mariage », de l'art. 64, et que, dans tous les cas, l'inscription peut être demandée après la dissolution du mariage (PAND. BELGES, V° *Hypothèque légale*, n°s 557 et 580). Mais, à supposer que cette demande ne puisse être faite que durant le mariage, il faut remarquer que, notamment dans l'affaire qui fait l'objet de l'arrêt reproduit ci-dessus, la demanderesse avait postulé l'octroi de la pension et les garanties, par conclusions au cours du procès en divorce. Elle aurait pu demander, de la même façon, l'autorisation de prendre inscription hypothécaire.

On ne peut pas dire que la demande serait prématurée, car, quand on demande la résiliation d'un contrat pour inexécution, on demande toutjours, en même temps, la condamnation de son cocontractant à des dommages-intérêts en réparation du préjudice que la résiliation doit entraîner

F. W.

le tiers de ces revenus, il est tenu compte des revenus provenant de son activité professionnelle ;

Attendu que l'autorité de la chose jugée ne s'attache pas au motif du jugement, qui n'est pas indissolublement lié au dispositif de cette décision ;

Attendu que l'arrêt attaqué, répondant aux conclusions du demandeur qui invoquait l'autorité de la chose jugée du motif repris ci-dessus, rejette cette prétention et remarque « qu'au cours de la procédure entre parties, et notamment par l'arrêt de la Cour d'appel du 27 mars 1921, il a été souverainement constaté... que les revenus du demandeur devaient dépasser notablement, étant données les dépenses qu'entraînait son genre de vie, les revenus modiques qu'il indiquait », et estime qu'il échet pour la Cour d' « examiner si la demande originaire de pension et celle plus ample formulée par l'appel incident, sont fondées, si elles sont conformes, et dans quelles mesures, aux besoins de l'intimée et proportionnées ou non aux facultés du demandeur » ;

Qu'il s'ensuit que l'arrêt attaqué a estimé que le motif de l'arrêt du 27 avril 1923, invoqué comme ayant force de chose jugée, n'est pas indissolublement lié avec le dispositif de cet arrêt ; que c'est là une interprétation souveraine du juge du fond et que, partant, le moyen n'est pas fondé en sa première branche ;

Sur la seconde branche du premier moyen, tirée de la violation des art. 97 de la Constitution, 301 du code civil, 141 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt attaqué, après avoir déclaré que l'art. 301 du code civil limite au tiers des revenus du débiteur la pension dont pourrait bénéficier la créancière, n'est pas motivé à suffisance de droit pour permettre à la Cour d'apprécier si les prescriptions du dit art. 301 ont été respectées :

Attendu que l'arrêt attaqué, en s'appuyant notamment sur le rapport des experts qu'il discute minutieusement, énumère tous les revenus de l'appelant d'après la valeur de son patrimoine et celle de son activité professionnelle, et conclut qu' « eu égard à tous ces éléments, on peut, sans dépasser le taux prévu par l'art. 301 du code civil, fixer aux sommes indiquées au dispositif ci-après, la pension alimentaire due par l'appelant »;

Attendu qu'il suit de ce considérant que la décision est motivée au vœu de la loi et que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 11 de la Constitution, 537, 544, 545, 301 et 1108 du code civil, 7, 8, 9, 12, 42, 43, 44 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, 537 et 583 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt dénoncé condamne le demandeur, afin d'assurer le service régulier de la pension, à déposer, en compte bloqué à la Banque Nationale, un capital dont les revenus, calculés sur pied de 5 %, équivaudraient au montant de la pension, ou à fournir une hypothèque pour un capital de 275,000 fr. sur un immeuble représentant au moins cette valeur, alors que, en l'espèce, aucun texte légal n'autorise le juge du fond à exiger du débiteur qu'il fournisse au créancier des sûretés spéciales, restreignant ainsi illégalement son droit de propriété et que, en dehors des causes de préférence consacrées par la loi du 16 décembre 1851, le patrimoine du débiteur constitue le seul gage commun de tous les créanciers :

Sur les deux branches du moyen :

Attendu qu'il appartient à la loi de déterminer les voies d'exécution qu'elle autorise ; qu'aucune disposition légale ne permet au juge civil de sanctionner ses injonctions par des condamnations pécuniaires à titre de pure contrainte, peine privée ou menace ; que, s'il le fait, il excède ses pouvoirs ;

Attendu qu'il ne peut pas plus garantir la créance dont il reconnaît l'existence, par une mesure de sûreté; que ce serait transformer une créance chirographaire en une créance privilégiée ou hypothécaire, alors que, suivant l'art. 8 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence ;

Attendu que l'art. 1978 du code civil invoqué par l'arrêt ne concerne pas le pouvoir des tribunaux, mais est relatif aux droits du créancier d'une rente viagère constituée à titre onéreux et donne à celui-ci, et non au tribunal, le droit de réclamer la mesure de sûreté qu'il crée spécialement ;

Attendu qu'aujourd'hui que la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 a aboli l'hypothèque judiciaire qui garantissait les jugements de condamnation, il n'est plus possible d'admettre, comme jadis, qu'en l'absence d'immeubles sur lesquels cette hypothèque puisse être établie, la garantie qu'elle constituait soit remplacée par une autre ;

Qu'il suit de ces considérations que l'arrêt attaqué, en garantissant l'exécution de la condamnation qu'il a prononcée par l'injonction de déposer, en compte bloqué en banque, un capital dont les revenus devaient servir au payement de la pension, ou de fournir une hypothèque, pour un capital de 275,000 fr., sur un immeuble de cette valeur, a violé les dispositions visées au moyen ;

Attendu que le troisième moyen étant devenu sans portée, il n'y a pas lieu de l'examiner ;

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, mais en tant seulement que, pour assurer le service régulier de la pension, il condamne le demandeur à déposer en banque un capital en compte bloqué ou à fournir une hypothèque... ; condamne chacune des parties à la moitié des dépens... ; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Liége... (Du 10 mars 1932. — Plaid. MMes Paul DUVIVIER c/ René MARCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. DE LICHTERVELDE.

20 janvier 1932.

APPEL. — ORDONNANCE DÉSIGNANT UN EXPERT. — JURIDICTION GRACIEUSE.

N'est susceptible d'aucun recours, l'ordonnance sur requête par laquelle un président du tribunal commet un expert aux fins de constat.

(STÉ AN. TEXTILE DE MARIAKERKE c/ STÉ AN. L'INDUSTRIELLE DE VILVORDE.)

Arrêt. — Attendu que l'appel porte sur une ordonnance, rendue sur requête, le 25 septembre 1929, par M. le président du tribunal de première instance de Bruxelles, produite en expédition régulière, enregistrée, lequel, siégeant en matière gracieuse, a désigné un expert avec mission de procéder à la confection d'un état des lieux de partie d'immeuble, précédemment louée à l'appelante ;

Attendu que de telles ordonnances n'ont rien de commun avec une décision judiciaire, prononcée en matière contentieuse ;

Que la procédure, en ce qui les concerne, est unilatérale ; ne statuant pas sur l'existence d'un droit et ne pouvant causer de préjudice à personne, elles n'ont pas le caractère de jugements proprement dits ; qu'elles ne sont susceptibles d'aucun recours et que, dès lors, l'appel interjeté n'est pas recevable ;

Par ces motifs, la Cour, entendu en son avis conforme M. DE VOOGHT, avocat général, donné en audience publique, rejetant toutes conclusions autres, dit pour droit que n'est pas recevable l'appel interjeté contre l'ordonnance précitée ; condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 20 janvier 1932. Plaid. MMes E. DOBBELAERE, du Barreau de Gand, c/ J. NAUWELAERS.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. SIMON, vice-prés.

2 mars 1932.

SUCCESSION. — POSSESSION NE VALANT PAS TITRE. — CARACTÈRE ÉQUIVOQUE. — RECEL ET DIVERTISSEMENT. — INTÉRÊTS COMPENSATOIRES.

La possession de valeurs mobilières ne tient lieu d'une juste cause d'acquisition qu'à la condition que le détenteur en ait eu « animo domini » la possession publique, paisible et non équivoque.

Ne réunit pas ces caractères, la possession par la veuve, qui a eu libre accès au coffre-fort du défunt et qui, interpellée à l'occasion de la non-déclaration des valeurs mobilières, n'a donné aucune réponse précise ; celles-ci doivent, en principe, faire retour à la succession de leur possesseur antérieur.

Les légataires universels et à titre universel, receleurs, doivent être assimilés aux héritiers pour l'application de l'art. 792 du code civil.

La preuve du recel et du divertissement peut être faite par toutes voies de droit.

L'héritier receleur qui a aliéné des titres recelés, en doit la valeur ; étant possesseur de mauvaise foi, il doit aussi les intérêts compensatoires depuis le décès.

(G... c/ VEUVE G...)

Jugement. — Attendu que l'action tend :

1°) Au payement de la valeur de 290 titres de la Banque d'Outremer, que la défenderesse aurait divertis ou recelés au préjudice de la succession de son époux, feu Louis G..., dont le demandeur est l'héritier réservataire ;

2°) A la restitution d'une somme de 310,000 fr., que la défenderesse aurait également divertie ou recelée au préjudice de la dite succession ;

A. — *Quant au premier chef de la demande* (titres de la Banque d'Outremer) :

Attendu qu'il est établi que, pendant les années qui ont précédé son décès, survenu le 22 septembre 1927, et jusqu'à une époque très voisine de celui-ci, Louis G... était propriétaire de 403 titres de la Banque d'Outremer ; que cette preuve résulte à toute évidence du fait que certains de ces titres ont été souscrits personnellement par le défunt en 1922; que d'autres ont constitué durant plusieurs années son cautionnement d'administrateur de la Banque d'Outremer ; qu'enfin, Louis G... a encaissé les coupons des 403 titres jusqu'en 1927 ;

Attendu qu'il ressort, d'autre part, des éléments de la cause, qu'entre le 9 février 1928 et le 7 mai 1928, la défenderesse fit vendre, par l'intermédiaire de la Caisse de Reports et de l'agent de change De Neck, 288 (50 plus 238) des titres Outremer ayant appartenu à Louis G... ;

Attendu que la défenderesse, invitée par le demandeur à s'expliquer au sujet des circonstances dans lesquelles ces titres sont parvenus entre ses mains, se borne à opposer la maxime : « en fait de meubles, possession vaut titre » ;

Attendu que la possession d'un objet mobilier tient lieu d'une juste cause d'acquisition, à condition que le détenteur ait eu *animo domini* la possession publique, paisible et non équivoque, de l'objet revendiqué, mais que celui dont la possession n'est pas exempte de tout vice, ne se trouve pas protégé par les dispositions de l'article 2179 du code civil ;

Attendu que la possession de la défenderesse ne remplit pas toutes les exigences ; qu'elle est, en effet, équivoque, puisqu'il est acquis aux débats : 1° que la défenderesse a eu, du 5 avril 1927 jusqu'au 22 septembre 1927, date du décès de Louis G..., libre accès au coffre-fort que le défunt tenait en location à la Banque d'Outremer, et dans laquel il plaçait ses valeurs mobilières; 2° qu'entre ces deux dates, elle s'est rendue au coffre-fort au moins à cinq reprises ; 3° que, priée en février 1929 par le demandeur de fournir des éclaircissements sur une réclamation formulée par le fisc, notamment au sujet de l'omission de 302 actions Banque d'Outremer dans la déclaration de succession, la défenderesse ne donna aucune réponse précise, alors cependant qu'elle ne pouvait ignorer qu'il s'agissait des titres dont elle se prétend aujourd'hui propriétaire ; 4° que ce n'est qu'après que l'instruction eut révélé que les titres recherchés avaient été réalisés par la défenderesse, que celle-ci reconnut qu'ils avaient été en sa possession ;

Attendu que la possession invoquée étant, dès lors, inapte à valoir comme présomption de propriété, les valeurs mobilières dont litige doivent, en principe, faire retour à la succession de leur possesseur antérieur, feu Louis G..., à moins toutefois que la demanderesse ne prouve qu'elle les a acquises en vertu d'une juste cause (1) ; mais que cette preuve n'est ni rapportée ni offerte, les faits articulés à cet égard par la défenderesse étant dénués de relevance, et le tribunal ne pouvant prendre en considération les allégations purement hypothétiques dont la défenderesse prétend, par ailleurs, déduire son droit de propriété ;

Attendu que les conditions d'application de l'article 792 du code civil sont réunies en l'espèce ; qu'en effet, doivent être assimilés aux héritiers visés par cette disposition légale, tous légataires universels ou à titre universel (2) ; que la défenderesse appartient à l'une de ces deux catégories de légataires, le défunt lui ayant légué toute la quotitié disponible dont la loi lui permettait de disposer (3) ; qu'enfin, il est établi que les 288 titres Banque d'Outremer ont été divertis ou recelés par la défenderesse ; que cette preuve, qui peut être faite par toutes voies de droit, résulte à suffisance des éléments acquis aux débats, les faits repris ci-dessus constituant, en effet, des présomptions graves, précises et concordantes, dont il se déduit nécessairement, ou bien que feu Louis G... a remis les 288 actions de la Banque d'Outremer à titre de don manuel à la défenderesse, qui, en vue de les conserver exclusivement au préjudice du réservataire, a omis de déclarer le fait au moment de l'inventaire, ou bien que la demanderesse a détourné ou soustrait frauduleusement les dits titres au préjudice de feu Louis G..., ou de sa succession ;

Attendu que la défenderesse doit, dès lors, être privée de sa part dans les objets qu'elle a voulu s'approprier ; qu'à défaut de pouvoir restituer ces objets en nature, puisqu'elle en a disposé, la défenderesse est débitrice de leur valeur (4); que celle-ci doit être fixée sur la base de 7,775 fr. environ par action, ainsi que le propose le demandeur, cette somme correspondant à l'estimation des titres de même nature, faite par les parties au moment de la liquidation de la succession de Louis G... ; qu'il s'ensuit que la défenderesse est débitrice envers le demandeur d'une somme s'élevant à 7,775 fois 288, ou 2,239,200 francs ;

Attendu que la demande relative aux intérêts compensatoires sur la dite somme, doit être aussi considérée comme fondée ; que l'héritier receleur étant un possesseur de mauvaise foi, au sens de l'article 549 du code civil, est tenu de restituer les fruits et intérêts ou, comme en l'espèce, leur équivalent (5); que la défenderesse ne formule d'ailleurs aucune objection de principe à l'égard de cette demande ;

B. — *Quant au second chef de la demande* (restitution d'une somme de 310,000 francs) :

Attendu qu'il ressort des éléments de la cause que, sous la date du 18 mai 1927, Louis G... a remis à la défenderesse un chèque sur la Banque d'Outremer, d'un import de 310,000 francs ;

Attendu que la défenderesse soutient qu'il s'agissait là d'une avance, qu'elle remboursa ultérieurement à son mari par une dation en payement de 45 actions Banque d'Outremer et 25 actions Ciments du Katanga ;

Attendu que, le 8 février 1928, le demandeur fit connaître à la défenderesse qu'il acceptait cette explication et qu'il ne soulevait plus aucune contestation à ce sujet ;

Attendu que le demandeur reste en défaut de démontrer que son adhésion à la version de la défenderesse aurait été obtenue par fraude, ou serait le résultat d'une erreur de sa part ; que l'instruction répressive et les recherches ultérieures du demandeur n'ont pu démontrer, d'une manière formelle, la fausseté des explications fournies par la défenderesse ;

Attendu que, dans ces conditions, la demande doit être considérée comme mal fondée en son second chef ;

Par ces motifs, le Tribunal, statuant contradictoirement, rejetant comme non fondées toutes autres conclusions et notamment l'offre de preuve formulée par la défenderesse, donnant acte au demandeur de son évaluation et de ses réserves, condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de 2,239,200 francs, augmentée des intérêts compensatoires à cinq et demi pour cent, depuis le 22 septembre 1927 jusqu'au 3 décembre 1929, date de l'assignation, pour les causes énoncées ci-dessus ; condamne la défenderesse aux intérêts judiciaires et aux dépens ; déboute le demandeur du surplus de sa demande ; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement... (Du 2 mars 1932. — Plaid. MMes Maurice JANSSEN c/ M. DUCARNE, Arthur PIÉRARD et Em. LADEUZE.)

---

(1) BAUDRY-LACANTINERIE et TISSIER, *Traité de la prescription*, n° 863 ; — PLANIOL et RIPERT, *Traité prat. de droit civil*, t. III (*Des biens*), n° 378.

(2) PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. IV (*Successions*), n° 292 ; — BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, *Successions*, t. II, n° 1783.

(3) BAUDRY-LACANTINERIE et COLIN, *Donations et testaments*, t. II, nos 2296 et 2297 ; — PLANIOL, *Traité élém.*, t. III, n° 2753.

(4) BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, *loc. cit.*, nos 1800, al. 2, et 1805.

(5) BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, *loc. cit.*, n° 1801.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Seizième chambre. — Prés. de M. VANDER HEYDE, vice-prés.

29 avril 1931.

CIMETIÈRE. — ACCÈS. — DROIT DE POLICE. — RÈGLEMENT.

En vertu des art. 16 et 17 du décret de prairial an XII, la ville propriétaire d'un cimetière érigé sur le territoire d'une autre commune, exerce son droit de police sur le cimetière, mais non sur l'avenue qu'elle a créée pour y donner accès.

(MINISTÈRE PUBLIC C/ DACHELET ET AUTRES.)

Jugement. — Attendu que si, en vertu des art. 16 et 17 du décret de prairial an XII, la ville de Bruxelles exerce son droit de police sur son cimetière, situé sur le territoire de la commune d'Evere, ce droit de police ne s'étend pas à l'avenue qui donne accès à ce cimetière ; que cette avenue fait partie de la voirie urbaine d'Evere ; que le conseil communal d'Evere a seul le droit de faire des règlements sur tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans l'Avenue du Cimetière, et que le règlement invoqué n'est obligatoire pour des habitants d'Evere, que s'il s'agit d'actes punissables aux termes de l'art. 315 du code pénal ;

Par ces motifs, le Tribunal confirme le jugement *a quo*, renvoie les intimés acquittés des fins de poursuites, sans frais... (Du 29 avril 1931.)

Observations. — La ville de Bruxelles a acquis, par expropriation publique, en 1873, la propriété de terrains situés sur le territoire de la commune d'Evere, afin d'y établir le cimetière de la ville de Bruxelles, et une avenue destinée à relier le cimetière à la chaussée de Louvain.

Les art. 16 et 17 du décret de prairial an XII soumettent « les lieux de sépulture à l'autorité, police et surveillance des autorités municipales... Les autorités locales sont spécialement chargées... d'empêcher qu'il ne se commette dans les lieux de sépulture aucun désordre, ou qu'on s'y permette aucun acte contraire au respect dû à la mémoire des morts ».

Se fondant sur ces dispositions, la ville de Bruxelles a édicté un règlement qui assure à la ville un droit de contrôle permanent sur les étalages existant dans l'avenue, réglemente l'usage des trottoirs de cette avenue, et prohibe notamment sur ceux-ci le placement de tables et de chaises.

C'est pour avoir contrevenu à ce règlement que les prévenus furent renvoyés devant le tribunal de police de Schaerbeek, qui les acquitta. Le jugement ci-dessus a confirmé cette décision.

Le procès mettait en jeu la question de savoir à qui, de la ville de Bruxelles ou de la commune d'Evere, appartenait le droit de police de l'avenue.

En ce qui concerne la police du cimetière lui-même, la question a été résolue par un arrêt de cassation, du 29 mai 1865 (1). Celui-ci a décidé qu'il était conforme à l'économie du décret et à la nature des choses, que la commune nantie du droit de police fût celle à laquelle le lieu de sépulture était affecté.

Un jugement du tribunal de police de St-Josse-ten-Noode, du 8 août 1884 (2), a cru pouvoir étendre ce principe à l'avenue et à la place donnant accès au cimetière, en raison ce ce qu'elles ne seraient que l'accessoire du cimetière, « avec lequel elles ne forment qu'un seul tout, destiné au même but d'utilité publique ». Le jugement se fondait, en second lieu, sur ce que ces place et avenue, n'étant ni route de l'Etat, ni route provinciale, ni chemin vicinal, n'étaient pas des voies publiques de la commune d'Evere.

Depuis lors, toutefois, était intervenue une circonstance rendant inopérante la seconde partie de l'argumentation ci-dessus : Par arrêté royal du 29 avril 1902, la commune d'Evere a été placée sous le régime de la loi du 1er février 1884, modifiée par la loi du 15 août 1897, dont l'art. 1er décide que « les rues, ruelles, passages et impasses établis à travers les propriétés particulières et aboutissant à la voie publique, dans les villes *ou dans les parties agglomérées des communes rurales*, sont considérés comme faisant partie de la voirie urbaine ».

Il s'ensuit que, depuis 1902, l'Avenue du Cimetière, constituant un passage établi à travers une propriété particulière de la ville de Bruxelles, située dans la partie agglomérée de la commune d'Evere, et aboutissant à la voie publique, fait partie de la voirie urbaine de la commune d'Evere, et que, par application du décret des 16-24 août 1790, « tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans cette avenue, est confié à la vigilance et à l'autorité » de la commune d'Evere.

Le fait que la propriété particulière en question était celle d'une ville, était à cet égard indifférent : il est généralement admis que le droit de police d'une commune s'applique à toutes les voies de communication de son territoire, même si elles appartiennent à la province ou à l'Etat (3). S'il a pu exister quelque doute à ce sujet, en raison de la supériorité de la police de grande voirie sur la police de la petite voirie, ces motifs d'hésitation ne se retrouvent pas dans le cas actuel, où le conflit existe entre deux communes qui ne peuvent prétendre, l'une à l'égard de l'autre, à une prédominance de principe. On peut concevoir que les droits de police de la ville et de la commune d'Evere coexistent ; mais il n'existe pas de raison pour que le droit de police de la commune d'Evere doive s'effacer devant celui de la ville de Bruxelles.

Le droit de police de la commune d'Evere sur l'avenue en question, n'était donc pas contestable, même si, à côté de ce droit, on devait reconnaître à la ville de Bruxelles, un droit de police spécial, limité au maintien du respect dû aux morts. La jurisprudence, et notamment les décisions mêmes qui ont les premières reconnu que c'est à la ville propriétaire du cimetière, qu'appartient le droit de police organisé par le décret de prairial an XII, a souligné la caractère exceptionnel de cette dérogation aux principes d'autonomie communale, en rappelant que « ...le décret de prairial an XII n'a pas pour effet de changer, par un simple arrêté royal autorisant l'acquisition d'un cimetière, les limites de la commune où le cimetière s'établit ; l'emplacement du cimetière n'est pas distrait du territoire de cette commune ; elle y conserve son droit de police pour tout ce qui n'est pas réglé par le décret, quant à l'objet spécial dont il s'occupe... » (4).

(1) *Belg. Jud.*, 1865, col. 700 ; — cf. Bruxelles, 8 juin 1865, *Belg. Jud.*, 1865, col. 771.

(2) *Rev. Adm.*, 1884, p. 320.

(3) Voir arrêts de cassation cités en note, *sub* n[os] 7 à 13, sous Cass., 29 juin 1931, *Belg. Jud.*, 1932, col. 44. — *Adde* : Cass., 10 juillet 1884, *Belg. Jud.*, 1884, col. 1097 ; — Cass., 14 juillet 1902, *Belg. Jud.*, 1903, col. 105 ; — Liége, 15 mars 1928, *Jur. Liége*, 1928, p. 137 ; — avis du Comité de Législation, *Rev. Adm.*, 1926, p. 517.

(4) Bruxelles, 8 juin 1865, *Belg. Jud.*, 1865, col. 771 ; — Cf. cependant l'avis de M. l'avocat général CLOQUETTE (*Pas.*, 1865, I, 201), précédant Cass., 29 mai 1865 (*Belg. Jud.*, 1865,

Dans un arrêt du 14 novembre 1927, la Cour de cassation s'est inspirée du même principe pour casser un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles, qui avait reconnu compétence au tribunal de police de Bruxelles pour connaître de contraventions au règlement de la ville de Bruxelles, commises dans l'Avenue du Cimetière. L'arrêt rappelle que les art. 16 et 17 du décret de prairial « contiennent une dérogation au principe que les conseils communaux ne peuvent faire des règlements de police obligatoires hors de leur territoire, mais qu'il ne résulte pas de ces dispositions que les cimetières soient incorporés au territoire des communes qui en sont propriétaires » (5).

On aurait donc pu concevoir qu'il existât sur l'Avenue du Cimetière deux droits de police appartenant aux deux communes, dans la mesure où les décrets de prairial an XII et des 16-24 août 1790 les leur attribuaient respectivement.

Les inconvénients de pareille solution étaient manifestes ; un même acte, tel qu'un encombrement de trottoirs ou de la voie publique, pouvant être considéré, à la fois, comme une entrave à la commodité du passage et comme un manquement au respect dû aux morts, et devant, par conséquent, donner lieu à des conflits entre les deux administrations auxquelles le droit de police aurait été reconnu.

Aussi, le jugement n'a-t-il pas consacré la thèse admise naguère par le tribunal de police de St-Josse-ten-Noode (6), et suivant laquelle le régime du cimetière devrait être étendu à l'avenue qui y conduit, en raison du caractère de dépendance de celle-ci.

Les termes du décret de prairial, qui ne vise que « les lieux de sépulture », tout comme l'art. 315 du code pénal auquel le jugement analysé renvoie à juste titre, paraissent d'ailleurs exclure pareille extension. Il suffit, du reste, de s'en rapporter aux instructions qui ont accompagné la mise en application du décret de prairial, pour se rendre compte qu'il ne devait pas s'appliquer en dehors du champ de repos (7).

La thèse suivant laquelle l'accès d'un domaine soumis à un régime particulier devrait relever du caractère de celui-ci, a d'ailleurs été maintes fois écartée en jurisprudence (8). Cela fut jugé notamment en ce qui concernait les accès de la gare du Nord, à Bruxelles (9), pour les accès du Palais de Justice de Tongres (10), pour les accès d'une exploitation de mines (11).

R. K.

col. 700), qui semble considérer que le cimetière est entièrement soumis au droit de police de la ville propriétaire, « comme s'il était établi sur son territoire ».

(5) Cass., 14 nov. 1927, *Pas.*, 1928, I, 4.

(6) Cf. *supra*, note 2.

(7) Le décret de prairial an XII fut envoyé aux préfets, accompagné d'une circulaire, en date du 8 messidor an XII, émanée du ministre de l'Intérieur. Cette circulaire contient un véritable commentaire du décret. Voici comment elle explique les art. 16 et 17 : « Quant aux art. 16 et 17, ils ont pour but de soumettre les lieux de sépulture, quels qu'en soient les propriétaires, à l'autorité, police et surveillance des administrations municipales. C'est donc à leur soin et à leur zèle qu'il appartient de veiller à ce qu'il ne se commette aucun désordre *dans les lieux de sépulture*, et de renouveler, en conséquence, les défenses d'y laisser paître ou divaguer des animaux, d'y faire aucune œuvre servile, d'y commettre aucune indécence, d'y jeter ou conduire des immondices et d'y rien faire qui soit contraire au respect dû à la mémoire des morts. Elles auront également à renouveler aux fossoyeurs et à tous autres, les défenses d'enlever des draps ou les linceuls dans lesquels les morts auront été ensevelis ». Parmi les actes contraires au respect dû à la mémoire des morts, on peut ranger encore la tenue de foires, marchés, jeux et assemblées profanes *dans les cimetières*, et les inscriptions qui blessent la bienséance et les bonnes mœurs. (SERESIA. *Du droit de police des conseils communaux*, n° 209.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Deuxième chambre. — Prés. de M. G. HEUPGEN, juge unique.

1er mars 1932.

I. — ASSURANCE. — DÉCHÉANCE. — PRESCRIPTION CONVENTIONNELLE. — SUSPENSION. — INTRODUCTION JUDICIAIRE DE LA DEMANDE. — REQUÊTE EN « PRO DEO ». — EFFET.

II. — ASSURANCE. — FAUSSE DÉCLARATION. — RÉTICENCE. ANNULATION DU CONTRAT. — OPINION DU RISQUE. — CONDITIONS.

I. — *Les prescriptions à courte échéance de nature contractuelle, constituent des déchéances conventionnelles, qui dérogent au droit commun et s'interprètent restrictivement. Elles sont suspendues pendant la période des pourparlers, lorsque le bénéficiaire de l'assurance a manifesté, en temps utile, son intention de réclamer le payement des indemnités convenues.*

En cette matière, les parties majeures et maîtresses de leurs droits peuvent librement régler les conditions tant de la prescription que de sa suspension ou de son interruption.

Lorsqu'une clause du contrat dispose en termes généraux que la prétention de l'assuré doit faire l'objet d'une demande en justice dans un délai déterminé, une requête à fins de procédure gratuite présentée endéans ce délai, interrompt la prescription conventionnelle.

II. — *La réticence et la fausse déclaration dans une police d'assurance ne suffisent pas, par elles-mêmes, à justifier la nullité du contrat, mais il est nécessaire que l'opinion du risque en soit diminuée, au point que l'assureur, s'il avait connu les circonstances qui lui ont été dissimulées, n'aurait certainement pas consenti à contracter comme il l'a fait.*

(BOMBOIS C/ SOC. ANONYME « ASSURANCE LIÉGEOISE ».)

Jugement. — I. *Le contrat d'assurance.* — Attendu que, sur proposition signée du demandeur et datée de Petit-Enghien, le 11 juillet 1929, timbrée et enregistrée, la défenderesse s'est, à titre d'assureur, engagée, suivant police n° 59226, datée de Liége, le 11 juillet 1920, à indemniser le demandeur ou ses ayants droit des conséquences réelles et directes de tous accidents corporels, dont il pourrait être atteint, soit dans l'exercice de sa profession, soit au cours d'occupations non professionnelles ;

Attendu qu'aux termes du contrat, l'assurance donne droit, en cas d'invalidité permanente, suite d'un accident, à une somme maximum de 50,000 francs, due en totalité pour l'invalidité permanente totale, et réduite proportionnellement et conformément à un barème établi dans la police, pour l'invalidité permanente partielle ;

II. *Le sinistre.* — Attendu que, le 22 février 1930, sur la route de Lierre à Hérenthals, au sortir du village de Kessel, le demandeur, monté sur une motocyclette, fit une chute, par le fait de laquelle il fut atteint d'une fracture du bras droit ;

Attendu que des suites de ce traumatisme, le demandeur

(8) Une note publiée dans la *Rev. de l'Adm.*, en suite du jugement du tribunal de police de St-Josse-ten-Noode, du 8 août 1884 (*Rev. Adm.*, p. 320), approuve la thèse suivant laquelle le droit de police relatif aux cimetières doit être étendu aux dépendances de celui-ci ; cette note cite à l'appui de son opinion deux arrêts de cassation, des 8 septembre 1876 et 10 janvier 1877 (*Belg. Jud.*, 1877, col. 1210 et 346) ; mais ces décisions se rapportent à un cas tout autre : elles étendent *à l'intérieur* des gares, l'interdiction de circuler sur les voies de chemin de fer. Elles sont étrangères à la question relative aux chemins d'accès, qui, de par leur nature même, relèvent d'un régime de police déterminé.

(9) Cass., 16 oct. 1893, *Belg. Jud.*, 1894, col. 395.

(10) Cass., 31 janvier 1876, *Pas.*, 1876, I, 89.

(11) Cass., 10 février 1890, *Belg. Jud.*, 1890, col. 299.

conserva une paralysie radiale droite, avec limitation des mouvements de l'avant-bras ; par le fait, le bras droit ne peut plus lui être d'un grand secours et il ne peut à peu près plus se servir de la main droite ;

III. *L'action et la défense à l'action.*— Attendu que la présente action tend à faire condamner la défenderesse à payer au demandeur, du chef de cet accident, des indemnités s'élevant ensemble à la somme de 18,500 francs, en vertu du contrat et du barème ci-avant rappelés, avec les intérêts judiciaires et les dépens ;

Attendu qu'à cette demande, la défenderesse oppose un double moyen : *a*) déchéance, par accomplissement de la prescription, de tout droit à une indemnité, et *b*) annulation du contrat pour cause de réticence ;

IV. *Moyens de déchéance.* — Attendu que l'article 19 des conditions générales de la police, est ainsi conçu : « Toute action en payement des indemnités est prescrite par un an à compter du jour de l'accident. Sont également prescrits, tous les droits à une indemnité, qui n'ont pas fait l'objet d'une demande devant le juge compétent, dans les trois mois à compter du refus de la compagnie, lequel aura été signifié par simple lettre » ;

Attendu que, par cette clause, l'assuré est déchu de tous droits à une indemnité : *a*) s'il n'y a pas eu de pourparlers engagés entre parties, un an après le jour de l'accident, et *b*) s'il y a eu des pourparlers, trois mois après la date de la notification par la défenderesse de son refus de régler l'indemnité volontairement ;

V. *Caractère des prescriptions conventionnelles de courte durée.* — Attendu que les prescriptions à courte échéance de nature contractuelle constituent, en réalité, des déchéances conventionnelles ;

Attendu que semblables conventions dérogent au droit commun, lequel est constitué par la prescription légale ;

Attendu qu'en raison de ce caractère, elles doivent s'interpréter restrictivement, et qu'à juste titre, il est généralement admis que ces prescriptions sont suspendues pendant la période des pourparlers, lorsque le bénéficiaire de l'assurance a suffisamment manifesté, en temps utile, son intention de réclamer le payement des indemnités convenues (Bruxelles, 26 juin 1917, *Pas.*, 1917, 2, 228) ;

VI. *Prescription d'un an.* — Attendu qu'il n'est pas contesté que le demandeur a fait, dans le délai convenu, la déclaration du « sinistre », et que sa guérison a réclamé de longs soins médicaux ;

Attendu que des éléments de la cause résulte que le docteur Goffin, médecin choisi par la défenderesse, a, à la demande de celle-ci, procédé à l'examen, en vue du calcul de l'indemnité, de l'état du demandeur huit jours avant le 24 octobre 1930, soit au plus tard le 17 octobre ;

Attendu que les pourparlers engagés entre parties ont été définitivement rompus le 29 décembre 1930, par le refus de la défenderesse de régler amiablement ;

Attendu qu'en ne prenant que ces deux dates, 17 octobre et 29 décembre 1930, on trouve que les pourparlers ont duré au moins 72 jours, pendant lesquels il y a eu suspension de prescription ;

Attendu qu'entre le 22 février et le 13 avril 1931, il s'est écoulé, en comprenant dans la période ces deux dates, 51 jours ;

Attendu qu'en conséquence, il s'en faut de 21 jours que cette prescription annale contractuelle ait été acquise au jour de l'intentement de l'action ;

VII. *Prescription de trois mois.* — Attendu que les pourparlers ont été rompus le 29 décembre 1930 ;

Attendu que de l'expédition, produite en forme régulière, d'une ordonnance rendue, le 23 mars 1931, par le Bureau d'assistance judiciaire du tribunal de 1re instance, résulte que : 1°) avant le 9 mars 1931, le demandeur avait présenté requête à fins d'obtention de la procédure gratuite, pour intenter à la défenderesse une action en payement des indemnités qu'il réclame en la présente instance ; 2°) par ordonnance du même jour, le Bureau ordonna la convocation des parties pour le 23 mars suivant ; 3°) à cette date, la défenderesse ne comparut point, ni personne pour elle ; 4°) le 23 mars 1931, une ordonnance du Bureau admit le demandeur au bénéfice de la procédure gratuite ; 5°) le 13 avril, la citation fut notifiée à la défenderesse ;

Attendu qu'en la matière de la prescription légale, les actes de la procédure devant le Bureau d'assistance judiciaire ne sont pas équipollents de la citation en justice, dans le sens rigoureux que confère à cette expression l'article 2244 du code civil, et ne peuvent suffire pour en interrompre le cours ;

Attendu que, dans la matière de la prescription conventionnelle, ou déchéance contractuelle, les parties majeures et maîtresses de leurs droits, peuvent librement régler comme elles l'entendent les conditions tant de la prescription elle-même, que de sa suspension ou de son interruption ; c'est la convention qui ici fait loi ;

Attendu que rien ne s'oppose, en un cas semblable, à ce qu'il soit convenu que la requête adressée au Bureau d'assistance judiciaire ait force d'acte interruptif ou suspensif de la prescription ou déchéance ;

Attendu que les termes du second alinéa de l'article 19 des conditions de la police, sont d'une généralité absolue et ne comportent aucune limitation ;

Attendu qu'une requête à fins de procédure gratuite est une demande formée en justice ;

Attendu que si son objet immédiat et direct est uniquement la faveur accordée, par la loi du 20 juin 1929, au plaideur dont les ressources sont restreintes, il n'en est pas moins vrai que son objet immédiat, principal et déterminant, est, dans l'espèce, la poursuite contre la défenderesse du payement de l'indemnité convenue dans la police ;

Attendu que, dans l'opinion courante et le langage commun des personnes étrangères à la technique du droit, la demande d'assistance judiciaire forme avec la demande principale elle-même un tout indivisible : les deux demandes sont inséparables ;

Attendu que la défenderesse, en employant les termes les plus généraux et en n'excluant pas en termes précis la demande d'assistance judiciaire, a permis de donner à la clause une interprétation comprenant aussi la demande du bénéfice de la procédure gratuite ;

Attendu que le caractère dérogatoire du droit commun de la clause invoquée, justifie, par application des principes de l'interprétation des conventions (art. 1156 à 1164 c. civ.), l'interprétation la plus extensible des termes : « fait l'objet d'une demande devant le juge compétent » ;

Attendu dès lors que, de par la convention des parties, la prescription de trois mois, dont le cours a commencé le 29 décembre 1930, a été interrompue par la requête antérieure du 9 mars et, tout au moins, par l'ordonnance du 23 mars 1931 ;

VIII. *Annulation du contrat d'assurance.* — Attendu que l'art. 9 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances, dispose : « Toute réticence, toute fausse déclaration de la part de l'assuré, même sans mauvaise foi, rendent l'assurance nulle, lorsqu'elles diminuent l'opinion du risque, ou en changent le sujet, de telle sorte que l'assureur, s'il en avait eu connaissance, n'aurait pas contracté aux mêmes conditions » ;

Attendu que la réticence ou la fausse déclaration ne suffit pas, en elle-même, à justifier la nullité du contrat ; une seconde condition est nécessaire pour produire cet effet : que l'opinion du risque en soit diminuée, au point qu'il soit certain que l'assureur, s'il avait connu les circonstances qui lui ont été dissimulées, n'aurait pas consenti à contracter comme il l'a fait ;

IX. *Réticence ou fausse déclaration.* — Attendu qu'il est incontestable que la proposition du 11 juillet 1929 contient des lacunes, réticences et des déclarations inexactes, spécialement en ce qui concerne :

A) l'intégrité anatomique du demandeur : A la question 4°, *b*, il a répondu : « néant », alors qu'il est affigé d'une mutilation de la main gauche ;

B) les conséquences d'accidents antérieurs : A la question 5°, il a répondu qu'il avait été victime d'un accident corporel antérieur, dont il ne subsiste plus de trace, et qui avait entraîné une invalidité temporaire seulement, alors qu'il est amputé d'une partie des doigts de la main gauche, ce qui entraîne, au point de vue physiologique tout au moins, une invalidité permanente partielle, quel qu'en soit, d'ailleurs, le retentissement sur la capacité professionnelle ;

Attendu qu'il est sans pertinence de rechercher si, comme l'affirme le demandeur et paraît très vraisemblable, la proposition qu'il a signée a été rédigée par une tierce personne, ni si cette tierce personne était un représentant, un agent de la défenderesse, ou un courtier d'assurances, ou même simplement un ami obligeant (Bruxelles, 7 décembre 1898, *Pas.*, 1899, 2, 169) ;

Attendu qu'en l'espèce, les termes du contrat sont catégoriques et précis : le proposant est responsable des déclarations faites par lui dans l'acte de proposition, « même lorsqu'elles ont été rédigées par un employé de la compagnie ou une tierce personne » ; que cette clause fait foi entre les parties ;

Attendu que le fait matériel de la réticence ou fausse déclaration est indiscutablement établi ;

X. *Opinion du risque.* — Attendu que, pour apprécier l'influence de la réticence ou de la fausse déclaration sur l'opinion que l'assureur pouvait se former du risque, et savoir si elle était de nature à diminuer cette opinion, il faut se placer au moment où, en possession de la proposition, l'assureur va avoir à se décider à l'accepter ou à la rejeter, ou à ne l'accepter qu'à certaines conditions spéciales ;

Attendu que la solution de ce problème, d'ordre avant tout psychologique, est laissé à l'appréciation et à la prudence du juge du fait (DALLOZ, Suppl., V° *Assurances terrestres*, n°s 114 et s. et les autorités citées) ;

Attendu que le demandeur a comparu en personne à l'audience du 5 janvier 1932 ;

Attendu qu'à la demande du tribunal, il a saisi de la main gauche un bâton d'assez fort diamètre : 2 à 3 centimètres ;

Attendu que, malgré l'ablation de l'index, du médius, de l'annulaire et d'une partie de l'auriculaire de la main gauche, il a saisi ce bâton avec une très grande fermeté, grâce à la mobilité, acquise sans doute à force d'exercice, des os et des muscles du métacarpe, et a maintenu très énergiquement, au moyen de la « pince » formée par le pouce, la première phalange de l'auriculaire et la paume de la main gauche ;

Attendu que cette expérience rudimentaire, faite à titre de pure indication, est évidemment tout à fait insuffisante pour apprécier la capacité du demandeur à user de cette main et sa dextérité à s'en servir, et, partant, présumer de l'opinion que la défenderesse aurait pu être amenée à se faire du risque, si elle avait été complètement et exactement renseignée par la proposition ;

Attendu que l'examen de ces points de fait soulève des problèmes d'anatomie, de physiologie et d'aptitude technique, qui échappent à la compétence du tribunal ; qu'il y a lieu, en conséquence, d'ordonner la mesure d'instruction qui sera ci-après prescrite, conformément, d'ailleurs, aux conclusions de la défenderesse ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu, à l'audience publique du 17 février 1932, M. le premier substitut G. BOUVY, en son avis en très grande partie conforme, donnant acte aux parties de leurs dires, déclarations et réserves, et les déboutant de toutes conclusions plus amples ou contraires, dit : 1° l'action du demandeur recevable ; 2° le demandeur non déchu de ses droits, en vertu de l'article 19 des conditions générales de la police ; 3° la proposition d'assurance infectée de réticence et de fausse déclaration ; et avant faire droit plus amplement au fond, désigne en qualité d'experts... ; réserve les dépens... (Du 1er mars 1932. — Plaid. MMes Jean-Pierre FRANEAU c/ Victor GAUTHIER.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Deuxième chambre. — Prés. de M. G. HEUPGEN, juge unique.

24 février 1932.

CHEMIN DE FER. — CONCESSION DE RACCORDEMENT. — BÉNÉFICIAIRE. — CONDITIONS. — RESPONSABILITÉ.

Est licite la clause d'un arrêté ministériel accordant à un particulier le « raccordement » au chemin de fer de l'Etat, par laquelle le bénéficiaire de cette concession est chargé de la responsabilité des pertes, avaries et manquants qui se produiraient ou surviendraient sur les voies de raccordement, si, d'ailleurs, il est entendu que le rôle de l'Etat comme transporteur s'arrête aux lignes raccordées.

Ni le fait que l'administration consent, moyennant une rémunération spéciale, à faire remettre et reprendre, par des locomotives dirigées par son personnel, les wagons en destination et de provenance de la gare privée, et que le coût du transport est calculé sur un parcours comprenant la longueur kilométrique du raccordement ; ni la circonstance que les lettres de voiture sont établies au siège de la gare privée et remises, en cet endroit, au personnel de l'administration, n'impliquent que l'Etat se gère comme transporteur sur les voies de raccordement.

Est licite la clause de l'arrêté ministériel chargeant le particulier « raccordé » de la responsabilité de tous accidents qui peuvent, soit affecter le matériel de l'Etat, soit atteindre son personnel, soit infliger dommage à des tiers, même par le fait du dit personnel, réserve faite du dol et de la faute lourde.

(SOC. AN. DES CHARBONNAGES DES PRODUITS DU FLÉNU c/ SOC. NAT. DES CHEMINS DE FER BELGES.)

Jugement. — I. *Recevabilité de l'appel* : Attendu que la recevabilité de l'appel n'est pas contestée ;

Attendu qu'il a été relevé dans les délais légaux et qu'il est régulier en la forme ;

II. — *Objet de l'action* : Attendu que l'action tend à faire condamner la S. A. des Charbonnages des Produits du Flénu, partie appelante, à payer à la Société Nationale des chemins de fer belges, partie intimée, la somme de 590 francs pour coût de réparations, exécutées par l'intimée, à cinq wagons de marchandises lui appartenant, avariés par le fait de deux déraillements qui se sont produits, respectivement les 25 et 27 avril 1926, sur une ligne de chemin de fer dite de raccordement, branchée sur le réseau des chemins de fer belges et destinée à mettre en communication avec celui-ci, une gare privée que, pour les besoins de son exploitation, la Société appelante a installée au siège n° 12, dit de Saint-Louis ;

Attendu qu'en degré d'appel, aussi bien qu'en première instance, la thèse de la Société appelante se ramène à dire qu'elle ne peut être tenue de payer cette somme, parce que les avaries subies par ces cinq wagons, l'ont été au cours et par le fait de l'exécution d'un contrat de transport par chemin de fer, dont la Société nationale intimée avait été chargée par elle ;

III. — *Relations juridiques entre parties* : Attendu que les relations juridiques existant entre les parties sont définies et déterminées par un arrêté de M. le Ministre des Chemins de fer, Marine, Postes, Télégraphes, Téléphones et Aéronautique, en date du 25 février 1926 ;

Attendu qu'aux termes de cette décision du pouvoir administratif, le raccordement dont s'agit, qui avait été installé à une époque antérieure, a été maintenu au profit de la Société appelante à la date du 8 mars 1926 ;

IV. — *Clauses querellées de l'arrêté ministériel du 25 février* 1926 : Attendu que, parmi les clauses et conditions auxquelles l'Etat belge a subordonné le maintien du dit raccordement, il en est deux aux termes desquelles :

a) l'impétrant (bénéficiaire du raccordement) doit restituer le matériel mis à sa disposition dans l'état où il lui a été confié, et, en cas d'avaries, quelles que soient leur nature et leurs causes, acquitter les frais de réparation sur production des factures de l'Etat ;

b) l'impétrant est responsable de tous les accidents et dommages, quelles que soient leur nature et leurs causes, qui surviennent sur les voies du raccordement et de la gare privée ;

Attendu que l'appelante soutient que ces clauses ne lui sont pas opposables, parce qu'elles sont nulles, comme étant illicites et prohibées par la loi, notamment par l'article 36 de la loi du 25 août 1891, sur le contrat de transport ;

V. — *L'objet du litige* : Attendu qu'il est sans pertinence de rechercher, pour la solution du présent litige, si l'arrêté ministériel du 25 février 1926 constitue une « concession » ou un contrat type, auquel, en faisant une demande de raccordement, promet de se soumettre un particulier ou une société commerciale ou industrielle ; que, quelle que soit sa qualification juridique, acte du pouvoir administratif unilatéral, ou accord bilatéral de droit civil de deux cocontractants, les conditions illicites et prohibées par la loi qu'il contiendrait, ne pourraient avoir force obligatoire ;

Attendu, d'autre part, qu'en vain l'appelante prétend qu'elle s'est toujours refusée à admettre, même si elles ne sont pas illicites, les conditions dont s'agit ;

Attendu qu'en vertu des principes fondamentaux du droit, il ne lui est pas permis de diviser unilatéralement, pour accepter les unes et repousser les autres, les clauses et conditions auxquelles l'Etat belge subordonne son consentement au maintien du raocordement, que ce soit comme puissance publique concédante, que ce soit comme cocontractant de droit civil ;

Attendu que, si l'appelante estimait que les conditions qui lui étaient proposées, étaient pour elle inacceptables, elle devait renoncer à faire usage du raccordement, et, soit refuser la concession lui offerte dans les termes de l'arrêté ministériel précité, soit ne pas contracter avec l'Etat dans ces termes ;

Attendu qu'elle ne dénie pas avoir, depuis le 8 mars 1926, fait, pour les besoins de son exploitation, usage du raccordement joignant la gare privée de son siège n° 12 à la station de Flénu central ; qu'elle n'a pu le faire qu'en se soumettant, au moins tacitement, aux conditions stipulées par l'arrêté ministériel du 25 février 1926 ;

Attendu que, par le fait, le litige se réduit à dire si les clauses querellées sont, ou non, illicites et prohibées par la loi ;

VI. — *L'économie de l'arrêté ministériel du 25 février 1926 :*

A) Attendu que la loi du 25 août 1891, sur le contrat de transport, impose aux administrations de chemins de fer, en raison du monopole dont elles jouissent pour les transports de ce genre, des obligations plus étendues et des responsabilités plus lourdes, que celles que sont libres d'accepter ou de refuser les transporteurs ordinaires ;

Attendu que, notamment, elles sont tenues :

1°) d'accepter les demandes de transports qui lui sont adressées conformément aux règlements ;

2°) de mettre à la disposition du public le matériel qui lui est nécessaire pour l'expédition de ses produits ;

3°) de réparer, suivant le droit commun, le préjudice causé par leur refus ou leur retard, soit dans l'agréation des demandes de transport, soit dans la livraison du matériel, soit dans la remise des marchandises ou des bagages, ainsi que par toute perte ou avarie (art. 34 loi du 25 août 1891) ;

B) Attendu, d'autre part, qu'il leur est interdit de modifier à leur profit — sauf dans certains cas limitativement prévus par la loi — par la voie de tarifs ou de règlements, les conditions et l'étendue de la responsabilité qui leur incombe d'après l'article 34 de la loi (art. 36 même loi) ;

Attendu que les termes *perte ou avarie*, employés dans l'article 34 de la loi du 25 août 1891, doivent s'interpréter par les art. 3 et 4 de la même loi, laquelle doit être prise dans son ensemble ;

Attendu que l'article 3 s'exprime en termes clairs et catégoriques : « Il (le transporteur) répond de l'arrivée, dans le délai convenu.... des *choses à transporter*, sauf les cas fortuits ou de force majeure ». Et l'article 4 n'est pas moins explicite, quand il dit : « Il est responsable de l'avarie ou de la perte des choses... » ;

Attendu que les pertes ou avaries, dont les administrations de chemins de fer répondent, sont celles qui affectent *les choses à transporter*, c'est-à-dire le *chargement* des voitures et wagons ;

VII. — *Responsabilité fondée sur la loi du 25 août 1891 :*

A) Attendu qu'en principe, les administrations des chemins de fer ne sont tenues, soit d'accepter des marchandises à transporter, soit de livrer du matériel de transport, que dans leurs propres installations (gares, stations, parcs de chargement et de déchargement), et que le public est tenu de recevoir les marchandises qui lui sont adressées et d'amener celles qu'il désire expédier dans ces mêmes endroits ; que, sauf convention spéciale, elles n'ont point l'obligation de prendre ni de remettre à domicile les objets à transporter ou transportés ;

Attendu que, lorsqu'il existe, soit en vertu d'une concession, soit en vertu d'une convention, une ligne de raccordement mettant les installations des chemins de fer en communication directe avec une gare privée, les obligations des chemins de fer restent les mêmes ; la seule différence qui existe au profit du bénéficiaire du raccordement, étant la faveur exceptionnelle de pouvoir procéder, dans les installations particulières de sa gare privée, au déchargement des marchandises à lui destinées et à la mise sur wagons de celles qu'il désire expédier par chemin de fer ;

Attendu que cette interprétation de l'arrêté ministériel du 25 février 1926 est imposée par les termes mêmes de l'article 18, stipulant que les wagons destinés au raccordement seront pris dans la station, par les soins de l'impétrant, sur la voie à indiquer par le chef de station, et qu'ils y seront ramenés également par ses soins dans l'ordre des stations de destination, d'après les indications du fonctionnaire précité ; l'article 19 l'oblige même à fournir gratuitement les hommes ou les chevaux nécessaires pour effectuer, conformément aux ordres du chef de station, les manœuvres que comportent l'extraction des séries de wagons à l'arrivée et l'intercalation dans les séries de wagons de départ, des wagons en destination ou en provenance de l'embranchement, quand la station de raccordement n'est pas pourvue de moyens de traction. L'impétrant peut même, moyennant une autorisation spéciale, faire, dans ce but, usage d'une locomotive lui appartenant ;

Attendu enfin que l'article 30, alinéa 2, du même arrêté ministériel stipule que l'administration n'est point responsable ni des avaries, ni du manquant dans le nombre et le poids des marchandises envoyées sur un embranchement, à moins que les avaries, ou le manquant, n'aient été constatées avant l'acceptation du wagon, par l'agent de l'établissement raccordé, contradictoirement avec les agents de l'administration des chemins de fer ;

Attendu que de ce qui précède, résulte que, même lorsqu'il existe un raccordement, les marchandises sont réputées être acceptées et délivrées et le matériel fourni, par l'administration des chemins de fer, au siège même des installations, en l'espèce la gare de Flénu central ;

B) Attendu que les stipulations de l'arrêté ministériel du 25 février 1926, si elles ne l'expriment pas en termes explicites, signifient à toute évidence que, jusqu'au moment où les wagons en provenance de la gare privée sont entrés dans la station du réseau, et depuis le moment où ils sont sortis de cette station jusqu'à leur retour, le bénéficiaire du raccordement est réputé être son propre transporteur, et que l'exécution du contrat de transport intervenu entre l'administration des chemins de fer et lui, prend fin au moment où les wagons commencent à circuler sur la voie de raccordement, et ne débute qu'au moment où les wagons ont été reçus dans la station du chemin de fer par le chef de station ou le fonctionnaire à ce qualifié, qui le remplace ;

Attendu que de cette interprétation de l'arrêté ministériel, se déduit, en ce qui concerne les choses transportées, d'une part, que l'administration du chemin de fer, n'étant plus sous les liens d'un contrat de transport, a pu valablement stipuler qu'elle ne serait pas responsable de tous les accidents et dommages, quelles que soient leur nature et leurs causes, qui surviennent sur les voies de raccordement et des gares privées, et en laisser toute la responsabilité au bénéficiaire du raccordement lui-même ;

C) Attendu qu'il importe peu que :

1°) les lettres de voiture soient établies au siège même de la gare privée et, quand la traction de la rame de wagons destinés à être expédiés est assurée par les locomotives des chemins de fer, elles soient remises au personnel de l'administration, dans cette même gare privée ;

2°) que le coût du transport soit calculé sur un parcours comprenant la longueur kilométrique de la ligne de raccordement, depuis la gare privée jusqu'à la station du chemin de fer ;

Attendu que la lettre de voiture doit être signée par l'expéditeur et contenir certaines mentions que lui seul est à même de donner ; qu'il se comprend que, pour éviter des déplacements au personnel du « raccordé » et des délais dans l'expédition des wagons, le personnel des chemins de fer prête ses bons offices au personnel du raccordé, en vue de lui rendre la tâche plus aisée et d'assurer l'expédition des wagons avec un maximum de promptitude ;

Attendu qu'en agissant ainsi, ou en tolérant qu'il en soit fait ainsi, l'administration des chemins de fer ne renonce point au bénéfice des stipulations de l'arrêté ministériel du 25 février 1926, et n'assume pas les obligations et responsabilités du transporteur sur le parcours du raccordement ;

Attendu, d'autre part, que l'administration des chemins de fer, en mettant à la disposition du raccordé son matériel roulant, en dehors de ses installations, et en permettant qu'il soit conduit à la gare privée et en soit ramené, rend au raccordé un service dont il est équitable qu'elle soit rémunérée ; l'utilisation de son matériel sur cette ligne contribue à son usure et intervient nécessairement dans son amortissement d'une part, et dispense, d'autre part, le raccordé des frais qu'entraînerait la remise des marchandises dans les installations du chemin de fer ;

Attendu que ce mode de calculer le prix du service rendu par la livraison, dans ces conditions spéciales, du matériel roulant demandé, n'a rien que de très naturel et d'avantageux pour le « raccordé » ; qu'il n'implique en rien, par lui même, que l'administration des chemins de fer se reconnaîtrait,

même implicitement, liée par un contrat de transport des marchandises sur le parcours du raccordement ;

Attendu qu'il n'en va pas autrement, lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, l'administration du chemin de fer consent, moyennant le payement d'une rémunération spéciale fixée par l'article 20 de l'arrêté ministériel du 25 février 1926, à faire remettre et reprendre, par les locomotives dirigées par son personnel, les wagons en destination et en provenance de la gare privée ;

Attendu que c'est là une convention spéciale, accessoire à la convention proprement dite de raccordement, qui participe à la fois du louage de choses et du louage de services, et qui n'empêche en rien le raccordé d'être son propre transporteur dans les limites déjà indiquées ;

D) Attendu, en conséquence, qu'en ce qui concerne la responsabilité des pertes, avaries et manquants, qui se produisent ou surviennent sur les voies de raccordement, la clause 24 de l'arrêté ministériel du 25 février 1926, n'est point prohibée par les articles 34 et 36 de la loi du 25 août 1891, et est parfaitement licite ;

VIII. — *Responsabilité des avaries et dommages survenus au matériel des chemins de fer mis à la disposition du bénéficiaire du raccordement* : Attendu que l'arrêté ministériel stipule que l'impétrant doit restituer le matériel mis à sa disposition, dans l'état où il lui a été confié, et qu'il est responsable de tous accidents et dommages, quelles que soient leur nature et leurs causes, qui surviennent sur les voies de raccordement ;

Attendu que l'appelante confond deux relations juridiques bien distinctes : *a*) le transport proprement dit des *choses à transporter*, et *b*) la mise à la disposition du raccordé du *matériel nécessaire pour exécuter ce transport* ;

Attendu qu'ainsi qu'il a été dit ci-avant, les articles 34 et 36 de la loi du 25 août 1891 ne règlent que la responsabilité du transporteur vis-à-vis de l'expéditeur, à l'égard des choses transportées pour le compte de celui-ci ;

Attendu que le législateur n'a point eu la pensée, en édictant les articles 4, 34 et 36 de cette loi, de régler les rapports juridiques pouvant exister entre le transporteur et le propriétaire du matériel au moyen duquel les transports sont effectués, et ce, par des dispositions spéciales dérogatoires du droit commun ;

Attendu qu'en règle générale, le transporteur est le propriétaire de ce matériel, et qu'on ne conçoit pas une responsabilité juridique d'une personne vis-à-vis d'elle-même, laquelle responsabilité s étendrait par confusion, le créancier n'étant autre que le débiteur lui-même ;

Attendu que, lorsque le transporteur utilise un matériel qui ne lui appartient pas, sa responsabilité vis-à-vis du propriétaire de ce matériel est déterminée par le concours de volontés des parties ; ce peut être un louage de choses, ce peut être un prêt, ce peut être, en même temps, un louage de services, ou toute autre convention nommée ou innomée, la liberté des parties étant à cet égard entière, sauf le respect des lois, de l'ordre public et des bonnes mœurs ;

Attendu que la convention par laquelle l'administration du chemin de fer met à la disposition d'un « raccordé » son matériel, contre l'engagement de ce dernier de le restituer dans l'état où il l'a reçu, est parfaitement licite ;

Attendu que les parties sont libres de restreindre ou d'étendre dans les conventions d'ordre purement privé, civiles ou commerciales, les limites de leurs obligations ; que rien ne s'oppose à ce que l'une des parties consente à être chargée de toutes les conséquences de la force majeure ou du cas fortuit ;

Attendu que, sauf le cas de dol ou de faute grave assimilable au dol, il est permis aux parties de se substituer à un tiers, dans la responsabilité qui leur incombe éventuellement, même du chef de l'inexécution d'une convention ;

Attendu qu'il n'est pas non plus interdit de convenir que la personne à la disposition de qui une autre personne met un matériel et un personnel chargé d'en faire usage, sera chargée de la responsabilité de tous les accidents et dommages qui peuvent, soit affecter ce matériel, soit atteindre ce personnel, soit infliger dommage à des tiers, même par le fait, non constitutif du dol ou de la faute lourde assimilable au dol, du dit personnel ;

Attendu que semblable convention participe de la nature du contrat d'assurance, lequel est universellement tenu pour valable et licite, dans ces limites ;

Attendu, en conséquence, que la clause 23 de l'arrêté ministériel du 25 février 1926 n'est point prohibée par les articles 34 et 36 de la loi du 25 août 1891 ; qu'elle n'est prohibée par aucune autre loi, et qu'elle n'est contraire ni à l'ordre public, ni aux bonnes mœurs ; qu'elle est donc licite et obligatoire pour l'appelante ;

IX. — *Preuve à faire par l'intimée* : Attendu que de ce qui précède, se déduit que la preuve à fournir par l'intimée se réduit aux point suivants :

1°) que la matériel mis par elle à la disposition de l'appelante a subi des avaries ;

2°) que ces avaries se sont produites sur la ligne de raccordement se branchant à la station de Flénu central, pour arriver à la gare privée du siège n° 12 ;

3°) que le coût des travaux exécutés et fournitures faites pour assurer la réparation de ces avaries, s'est élevé à la somme de 590 francs ;

Attendu que l'appelante ne conteste aucun de ces trois faits ; qu'ils sont établis à suffisance de droit ;

Par ces motifs, et les motifs du premier juge, le Tribunal, ouï M. le premier substitut du procureur du roi G. BOUVY, en son avis conforme donné à l'audience publique du 27 janvier 1932, donnant acte aux parties de leurs dires, déclarations et réserves, les déboutant de toutes conclusions plus amples ou contraires, dit l'appel de la S. A. des Charbonnages des Produits du Flénu recevable, et, y faisant droit, le met à néant ; confirme le jugement rendu contradictoirement entre parties par M. le juge de paix du canton de Mons sous la date du 4 juin 1930 ; condamne l'appelante aux frais des deux instances... (Du 24 février 1932. — Plaid. MMes Auguste JOTTRAND c/ Paul GÉRARD, ce dernier du Barreau de Charleroi.)

Observation. — Comp. l'arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 28 février 1929, et l'avis de M. le premier avocat général SOENENS (*Belg. Jud.*, 1929, col. 597). — Voir aussi Jean VAN RYN, *Les clauses de non-responsabilité*, dans « Rev. gén. ass. et resp. », 1931, p. 703.

BIBLIOGRAPHIE

Delaruwière et Namèche. — *La réparation des dommages résultant des accidents du travail.* Etude historique et pratique de la législation revisée Doctrine et jurisprudence, documents et barèmes relatifs à l'exécution des lois en vigueur, par J. DELARUWIÈRE, juge de paix à Bruxelles et Léon NAMÈCHE, avocat, ancien Bâtonnier, juge de paix suppléant du canton de Gembloux. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, 1932. — Prix : 90 fr.)

Le commentaire de la loi de 1903, dont M. NAMÈCHE publia deux éditions en 1905 et 1908, jouit d'une réelle autorité. La refonte de la législation sur la matière, opérée par les lois des 15 mai 1929 et 18 juin 1930, appelait une mise au point du traité, et nous sommes heureux de constater que, dépassant ces exigences, l'auteur du premier commentaire et M. le juge DELARUWIÈRE offrent aujourd'hui aux praticiens une œuvre vraiment nouvelle, dont le plan est identique à celui de la nouvelle législation et qui éclaire le sens de celle-ci, tant des travaux parlementaires que des solutions doctrinales et jurisprudentielles acquises depuis l'époque de la première loi.

L'ouvrage est de consultation facile et agréable ; le style en est clair et rapide. Le volume contient, à la suite du commentaire, le texte des lois coordonnées et des arrêtés d'exécution, et se termine par de bonnes tables, analytique et alphabétique.

L. S.

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE. . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.
Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS ;
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÈGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Bockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

L'intervention du législateur dans les conventions de droit privé, par René WARLOMONT.

JURISPRUDENCE BELGE.

Chèques. — Remise en mains du porteur avant la date d'échéance. — Absence de provision. — Loi du 25 mars 1929. — Infraction. (Cass., 2e ch., 21 mars 1932.)

I. — **Arbitrage commercial.** — Appel. — Evaluation de la demande. — Indifférence. — II. **Assurances en général.** — Obligation de l'assuré d'atténuer le dommage. — Ordre public. — Remboursement des frais faits pour atténuer le dommage à charge de l'assureur. — Dérogation permise. — III. **Assurance maritime « sur bonne arrivée ».** — Risques couverts. — Exclusion des avaries communes. — Interprétation. — Dérogation tacite à l'obligation de rembourser les frais faits par l'assuré. (Bruxelles, 2e ch., 2 mars 1932.)

Enregistrement (Droit d'). — Dividende dit « intercalaire ». — Inapplicabilité du droit proportionnel. (Bruxelles, 7e ch., 3 novembre 1931, avec avis de M. LEPERRE, avocat général.)

Impôts sur les revenus. — Vente de brevets d'invention à titre d'activité sociale. — Amortissements. — Inapplicabilité. — Eléments de l'inventaire. — Evaluation. — Bilan. — Sens et portée de la règle : le contribuable est lié par les énonciations du bilan. (Bruxelles, 9e ch., 6 juin 1931, avec avis de M. LOUVEAUX, avocat général.)

Société anonyme ou coopérative. — Dénomination. — Conditions requises. — Sanction. — Protection légale. — Conditions. — Droit exclusif. — Renonciation. — Disparition par tolérance prolongée. (Bruxelles, comm., 17 mars 1932.)

BIBLIOGRAPHIE.

Mayence, L. — Essai sur l'origine et le développement du titre foncier et ses lacunes actuelles.

Stumberg, G. W. — « Guide to the Law and legal Literature of France. »

Dr W. Hallstein. — « Die Aktienrechte der Gegenwart ».

ERRATUM.

L'intervention du législateur dans les conventions de droit privé.

I. — *La doctrine des rédacteurs du code Napoléon et les nouvelles philosophies du droit. — Les poussées du droit social. — Applications.*

Le seul intitulé de cette étude n'aurait pas manqué de surprendre les rédacteurs du code Napoléon. On n'ignore pas, en effet, que ceux-ci ont subi, comme les premiers interprètes du code, l'ambiance des idées de J.-J. Rousseau. Ils ne sont pas loin de considérer, avec le citoyen de Genève, que la puissance législative, cristallisée dans la « volonté générale », n'est autre chose que la somme des volontés particulières des citoyens. Cette volonté générale est la source de tous les pouvoirs dans l'Etat.

Ils ont proclamé, d'autre part, que c'est la « nature » qui a déposé dans la conscience des citoyens la puissance de faire les lois. Mais, peut-on se demander, la nature pourrait-elle tolérer, chez les citoyens, des volontés particulières qui tendraient à rompre, en quelque endroit les liens du contrat social où ils sont engagés ? Et, dans l'affirmative, ne faillirait-elle pas à ses propres commandements ?

C'est une question que les législateurs de 1804 ont laissée sans réponse. Et leur réserve se conçoit, si l'on songe qu'en considérant la loi le simple résultat d'un calcul de volontés individuelles agissant chacune dans sa sphère d'indépendance, on est amené à rabaisser singulièrement le concept même de la puissance législative. Car l'activité du législateur, dans ce système, se réduit à traduire en formules impératives les conditions techniques de toute manifestation de volonté intervenant dans les conventions de droit privé. La loi n'exprime plus autre chose que la formule juridique de forces qui se meuvent sans discipline et sans dessein communs. Prêter à la loi une mission de régulation des intérêts sociaux, lui attribuer une suprématie de *droit* sur les volontés individuelles, devient une impossibilité doctrinale. Dégager le droit du jeu des forces, n'est-ce pas imaginer un effet sans cause ?

Il y a plus. On entrevoit comment, dans pareille conception, l'Etat-législateur n'a point à se préoccuper de propulser d'une manière quelconque le mouvement de l'évolution sociale. Eriger des bornes positives, destinées à contenir — à l'intérieur des limites formellement exigées par l'intérêt général — les multiples formes juridiques qui naissent de la vie en société : tel est son rôle propre, rôle dont le caractère essentiellement négatif apparaît au premier examen (1).

Quant au surplus, c'est volontiers que le législateur s'en remet au dictamen de la conscience individuelle, « aux principes qui sont dans le cœur et la raison de tous les hommes ». Laissé à sa liberté, l'homme se manifeste comme enclin à la justice et la sociabilité, moyennant le correctif de quelques règles essentielles, intéressant les institutions organiques du droit privé familial. L'Etat de 1804 n'a donc point de « politique législative » concernant le droit privé des obligations. Il n'en peut avoir, car pareilles interventions ne pourraient que brider la volonté juridique individuelle, laquelle doit développer son maximum d'autonomie. Serrant le détail de plus près, on pourra dire que la volonté, livrée à elle-même, n'est contrainte de s'arrêter que devant l'éventualité de commettre un délit. Car la nature des choses réclame la libre carrière des libertés individuelles, et les entraves légales qui leur sont opposées doivent être réduites à leur plus simple expression.

Cette position de philosophie du droit n'est plus défendue aujourd'hui. La densité croissante des rapports sociaux, déterminée par le développement des communications et des con-

(1) Consulter, dans ce sens, LOCRÉ, t. I, p. 154, Discours préliminaire : « Les lois ne sont *pas de purs actes de puissance* ; ce sont des actes de sagesse, de justice et de raison... Les lois sont faites pour les hommes, et non les hommes pour les lois », et p. 161 : « Les lois s'occupent plus du bien politique de la société que de la perfection morale de l'homme ». Le législateur contemporain n'adhérerait pas sans réserve à cette dernière opinion. — Voir aussi LOCRÉ, t. VI, p. 147 : « Les obligations conventionnelles se répètent chaque jour, à chaque instant. Mais tel est l'ordre admirable de la Providence, qu'il n'est besoin que de se conformer aux principes qui sont dans la raison et dans le cœur de tous les hommes » (BIGOT-PRÉAMENEU).

centration économiques au XIXe siècle, a déclenché, dans le monde des échanges, des ruptures d'équilibre de plus en plus marquées. La diffusion des idées marxistes a eu, d'autre part, pour effet de souligner l'immanence irréductible du facteur économique qui gouverne la plupart des conventions de droit privé, et qui pèse de tout son poids sur l'ensemble des transactions du marché national ou international.

S'opposant à ce phénomène qu'elle veut organiser, plus exigeante que naguère dans ses prescriptions, une philosophie juridique *nouvelle* prétend, aujourd'hui, tirer des phénomènes de l'association économique les règles de conduite plus généreuses, auxquelles ils fournissent matière. Dans un monde attentif aux résultats acquis par la méthode d'observation, mise en honneur par les sciences naturelles nées au siècle dernier, il apparaît, d'une manière plus tangible que jamais, que l'humanité « se compose de plus de morts que de vivants ». Il semble, depuis lors, chimérique de prétendre édifier, à l'aide de matériaux purement individuels, la structure de la *société* de droit civil, et de traiter la conscience de chacun comme le centre du monde pensant, ainsi qu'on faisait aux temps du romantisme.

Notre époque a des visées à la fois plus modestes et plus ambitieuses. Si le législateur de 1804 légiférait dans la rigueur d'un absolu, dicté par la « nature », celui du XXe siècle entend se cantonner dans une attitude essentiellement contingente : Il affirme plus volontiers son souci de répondre aux besoins de l'heure, lesquels ne se confondent pas nécessairement avec les commandements de la raison abstraite.

Mais il ne craint pas aujourd'hui de toucher, par voie médiate ou immédiate, à cette matière des *Obligations* que les rédacteurs de 1804 avaient empruntée, avec une fidélité quelque peu superstitieuse, aux lois romaines. Ceux-ci s'étaient déclarés, à propos de ce titre, « dans l'heureuse impuissance de proclamer une volonté particulière » (2). Et cette attitude de prudente réserve se comprenait à une époque à la fois peu éloignée de l'absolutisme de l'Ancien Régime et très proche de la frénésie législative qui l'avait immédiatement suivie.

Le législateur de la fin du XIXe et du commencement du XXe siècle se trouve, de par l'application du suffrage universel pur et simple, plus sensible et plus accoutumé à la fois aux remous de l'opinion publique. Il ne se trouve pas brusquement rendu à la liberté, au sortir du despotisme. Il n'est pas non plus sous l'impression directe et massive des excès d'une *légifération* débridée ; il a derrière lui l'expérience de plusieurs décades. Alors que les rédacteurs de 1804, se considérant un peu comme les prêtres d'une ère nouvelle, n'osaient, sans appréhension, entamer un effort législatif, qui ne leur parût pas, d'ores et déjà, destiné nécessairement à régir une durée de plusieurs siècles...

Quelques *applications* permettent de marquer plus clairement l'antinomie qui existe, entre le point de vue du législateur de 1804 et celui de la période contemporaine, en ce qui concerne l'intervention en matière de conventions de droit privé.

Il n'est pas indispensable de remonter aux idées générales du XIXe siècle commençant, pour déceler les directions individualistes du code Napoléon. Les termes du titre préliminaire, les dispositions du titre IV, livre II, réglant les engagements qui se forment sans convention, ignorent, en effet, complètement l'existence d'entités intermédiaires entre l'individu et l'Etat, de liens juridiques sociaux qui ne mettraient pas en cause la notion propre de contrainte de droit public.

Le titre *Des servitudes*, lui-même, ne constitue pas une infraction à cette règle. En apparence, on pourrait croire qu'il fournit un cas exemplatif, où le primat de la volonté, dans le code, est absent, où le finalisme social des droits subjectifs est immanent. Cette exception n'en est pas une. Elle tire, en effet, son origine des institutions de l'Ancien Régime, des tenures du Régime féodal. Le législateur du code Napoléon s'est contenté d'amputer le régime des tenures, de l'obligation imposée à la personne, laquelle jadis concourait avec l'obligation imposée à raison du fonds. Il a marqué suffisamment son aversion pour le premier aspect de la servitude, dans les articles 638 et surtout 686 du code. En vue d'éviter toute possibilité d'équivoque, il a jugé opportun de se servir constamment du vocable *terre*, par opposition du vocable *personne*, à ignorer dans les mots le titulaire du fonds servant ou dominant, ce titulaire fût-il considéré sous l'angle exclusif de la matière traitée.

Il est ainsi parvenu à abriter, sous une même formule, l'autonomie de la volonté et la répudiation de tout lien évoquant une subordination d'ordre féodal. Conciliation difficile à réaliser, ainsi qu'il apparaît en maint endroit des travaux préparatoires. N'y voit-on point, par exemple, l'orateur développer cette idée inattendue que « la même réciprocité d'*engagements* et de services qui lie les personnes entre elles, enchaîne jusqu'aux *choses* destinées à leur usage » ? Tant il était malaisé pour le législateur de 1804 de briser, jusque dans les mots, avec l'équilibre économique, avec la formule de solidarisme social que la féodalité avait si longtemps incarnée, et dont les traces devaient être longues à disparaître.

Et cependant, lorsque la liberté économique aura produit ses abus comme ses bienfaits, l'idée de droit social, *jus sociale*, abandonnée par le législateur de 1804, défiant des lisières féodales, va réapparaître.

La théorie du risque créé, va introduire dans les conventions de droit privé — que seule bridait la limite de l'art. 6 du code — cette idée nouvelle de l'obligation née du lien de société, et dont la substance ne se réduit pas au simple contenu des volontés contractantes.

La théorie s'inspire déjà d'une tendance inexprimée, mais fort évidente, d'imposer à la structure sociale un équilibre nouveau. Le législateur bloque, il arrête l'activité naturelle d'une volonté, librement et régulièrement exprimée par l'un des contractants. Il interdit d'autorité à l'une des volontés contractantes de dégager tout l'effet qu'elle prétend tirer des dispositifs du code. C'est à cette fin qu'il greffe sur le système général du code, cet ensemble de commandements et de défenses qui opèrent à l'endroit d'une des parties au contrat, dans le sens d'une diminution positive du pouvoir effectif de contracter. Sans doute, le législateur n'agit-il pas dans ce sens d'une manière avouée, mais le résultat qu'il vise et qu'il atteint se traduit bien par une restriction au domaine individuel de l'employeur. Cette emprise sur la volonté individuelle, le législateur ne la limite pas au seul objet des conventions mêmes. Il l'applique dans l'ordre du temps en déjouant, par la promulgation d'une loi à effet rétroactif, l'ensemble des prévisions que les parties avaient été, justement, fondées à combiner, au moment où elles ont passé leurs accords respectifs.

Sous la pression de multiples facteurs, la question s'est ainsi posée de savoir *quelles limites* le législateur rencontrera sur sa route, lorsque, agissant sous l'aiguillon de l'esprit de réforme, il intervient par voie d'autorité dans les conventions de droit privé.

Pour y répondre, il nous faut porter l'effort de la recherche sur le terrain de la loi ordinaire, sur le domaine de la loi constitutionnelle, et pénétrer enfin au cœur de ces principes généraux de morale sociale, qui sont à la base de l'interprétation actuelle de nos lois fondamentales.

II. — *Les limites légales. — La non-rétroactivité. — Portée des articles 6 et 1134 du code Napoléon en matière d'ordre public. — Extension de cette notion. — Dérogation à l'autonomie de la volonté.*

Au point de vue formel, la loi ordinaire n'oppose aucun obstacle positif à l'arbitraire du législateur. Ce que celui-ci a lié, il est apte à le dénouer, dans une complète autonomie.

Il se trouve cependant bridé dans ses démarches par les règles qu'il s'est, à lui-même, fixées dans le passé. Il ne peut éluder que par l'emploi d'une formule, expresse et formelle, les dispositions à contenu prohibitif qui y ont été, jadis, déposées.

L'article 2 du code civil, interdisant l'effet rétroactif, contraint le législateur, tenté de déroger à cette défense, d'exprimer son intention de manière explicite et non équivoque. Le doute doit profiter à la non-rétroactivité. Ainsi le veut le prescrit de l'article 2, dont la portée s'étend à toutes *Les lois en général*, visées par le *Titre préliminaire* où il a été introduit.

Sans doute, le législateur a-t-il, dans d'autres textes encore, limité la portée de ses commandements et de ses défenses. Mais l'intérêt pratique de ces restrictions est nul, à raison du

(2) Cf. LOCRÉ, t. VI, p. 191. Le tribun FAVART poursuit : « Tout ce qu'il (le législateur) dit, *doit* être l'expression des éternelles vérités sur lesquelles repose la morale de tous les peuples. Le livre où il puise ses lois *doit* être la *conscience* ; ce livre où tous les hommes trouvent le même langage... »

caractère très particulier et spécial des lois auxquelles elles s'attachent : tel le mode de publication des lois ou tout autre point intéressant la technique externe du texte juridique. Les lois de cette dernière catégorie sont, au surplus, démunies du prestige encore considérable de l'aticle 2 du code civil. Cet article doit son ascendant particulier à son emplacement liminaire dans le premier des recueils de lois, ainsi qu'au besoin d'équilibre social auquel il prétend apporter la consécration du droit écrit.

Sur le plan du droit *intertemporel* (3), il apparaît que l'art. 2 résume en une formule lapidaire, la répugnance des hommes de 1804, à l'endroit de toute emprise d'un législateur qui entreprendrait de substituer à la volonté des parties, licitement exprimée, son propre impératif catégorique.

La rétroactivité ne tend pas seulement à diminuer la part de l'autonomie de la volonté à proportion de la part dévolue à la loi civile. Elle ne s'attaque pas seulement à la volonté juridique dans son plein exercice. Elle tend à détruire les fruits *déjà* produits d'une activité librement épanouie.

Si la loi ne peut s'attaquer au passé, peut-elle viser à régir sans limites le présent ?

Dans l'esprit du code civil, pareille emprise ne peut se manifester que d'une manière négative. Lorsque l'article 1134 du code proclame, en termes énergiques, que la convention fait la loi des parties, il faut entendre, suivant la forte expression d'un orateur du Corps législatif, que la convention constitue pour les parties, *une véritable loi*, avec cette conséquence qu'elle ne peut échapper à la censure de la Cour de cassation. Le législateur du Consulat pensait avoir découvert en cette juridiction suprême, le régulateur désigné de la volonté *juridique* livrée à son impulsion naturelle (4).

Une objection lui avait été faite. Elle tendait à souligner les inconvénients d'une formule qui parût faire la part trop belle à la convention, en la décorant du nom de *loi*, et ne marquât pas assez nettement la subordination des volontés particulières à l'intérêt général. Cette objection de pure tendance fut repoussée par le simple rappel du primat de l'ordre public, dont le projet de code inscrivait le principe dans son titre préliminaire (Article 6 du code civil) (5).

Par quelles dispositions se traduit cette « volonté générale » qui commande le respect ? Elle s'exprime généralement dans les articles 6 et 1135 du code. La base sociologique des deux articles est identique, la cause illicite d'une obligation se confondant, en droit positif, avec la cause qui contreviendrait à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

La volonté générale se manifeste ici sous un aspect négatif. Elle anéantit des conventions contraires aux lois, elle répute non écrites des conditions expressément voulues, dût l'économie interne de la convention, faite sous condition, s'en trouver radicalement faussée. Locré intitule par ces mots, pleins de sens et de force, le chapitre de son *Esprit du code Napoléon*, qui oppose les lois aux conventions : « De la collision entre les lois publiques et les lois privées ». Dans cette collision, ce sont les conventions, ce sont les *lois privées* qui auront le dessous.

Encore faut-il que le code conçoive l'existence de la collision dans des conjonctures déterminées. Celles-ci se réfèrent, en pratique, aux situations où l'ordre public et les bonnes mœurs sont mises en danger d'être compromises, en un point déterminé de l'ensemble des transactions de droit privé.

Les auteurs reculent ou hésitent souvent devant la définition de l'ordre public et des bonnes mœurs. Peut-être en est-il ainsi parce que, vainement, ils croient pouvoir se cantonner sur le terrain de la pure discussion de logique formelle. Ce procédé ne peut fournir aucune solution pratique, à moins qu'on s'en tienne à un rigoureux dogmatisme, inapplicable dans une société comme la nôtre, divisée au sujet des règles de conduite qui dépassent les contingences sociales immédiates. Mais si, pour emprunter l'expression bergsonienne, on considère le problème dans le plan de « la vie qui dure » et s'étale dans l'espace, on voit bientôt les formules abstraites se revêtir de réalité.

L'ordre public apparaît alors comme constitué de tous les commandements imposés, à une société qui veut persister dans l'être, par les facteurs auxquels l'évolution vitale de cette société est liée.

Cette formule n'est pas « en l'air », bien qu'elle exclue toute déduction « à priori ». Elle présente l'avantage de n'opposer, aux changements de la vie sociale, aucune barrière qui ne soit antérieure à ces changements mêmes, qui ne précède l'époque où ceux-ci ont justifié leur nécessité. La période qui s'ouvre à l'aube de la Révolution française, fournit une application qui éclaire le débat. L'ordre public se serait opposé à l'expropriation sans indemnité des anciennes possessions féodales, à l'abolition, sans contre-partie, des réseaux douaniers qui existaient à l'intérieur de la France depuis des siècles. La biologie économique, si l'on peut ainsi s'exprimer, déconseillait une brusque rupture des barrières interprovinciales. Celles-ci, pour nuisibles qu'elles fussent, n'en avaient pas moins créé un certain état d'équilibre avec lequel on ne pouvait briser, du jour au lendemain, sans déclencher une catastrophe économique, et sans déterminer des troubles sociaux d'une ampleur imprévisible, mais d'une imminence certaine.

Les bonnes mœurs peuvent être intégrées dans l'ordre public dont elles présentent un aspect particulier, celui de la vie sociale. Elles intéressent, à l'instar des *boni mores* du droit romain, toutes les conditions nécessitées par la perdurance de la vie sociale. On connaît l'exemple de la *patria potestas* et son importance *inséparable* de l'économie familiale des premiers temps de Rome. La puissance paternelle n'a pas cessé, dans la suite, d'intéresser les bonnes mœurs, mais suivant une extension moindre, car ses attributions d'ordre politique et judiciaire ont subi, au cours des âges, des démembrements considérables, à l'avantage d'autres institutions, telles que le gouvernement de l'Etat ou l'administration générale dans l'Etat moderne.

***

L'article 2, en proscrivant la rétroactivité, réglemente l'effet utile de la loi considérée dans son essence. L'article 6 vise à redresser les conventions particulières qui y contreviennent. L'un et l'autre procèdent d'une même pensée inspiratrice, et reposent sur un commun fondement objectif. L'un et l'autre ont pour fin commune de fortifier l'armature juridique d'un même équilibre social déterminé, où les limites de l'autonomie individuelle sont réduites au minimum nécessité par la vie en commun, où les bornes de l'intervention légale sont scrupuleusement déterminées dans l'application.

La non-rétroactivité des lois ne constitue pas, dans sa substance, une addition au contenu de l'article 6. Car l'ordre public, ainsi que le concevaient les auteurs du Code, est tout aussi intéressé à une non-rétroactivité, qui sauvegarde les conquêtes de l'activité passée de l'individu, qu'au respect des formalités imposées aux institutions civiles, telles que le mariage ou la tutelle.

On retrouve cette conception organique de l'ordre public chez les auteurs de la doctrine de l'exégèse. Ils l'ont fidèlement empruntée au législateur de 1804. « Par cela seul que les citoyens se sont conformés à la loi, écrit Laurent, ils doivent être assurés que leurs actes produiront les effets que la loi leur attribue au moment où ils les accomplissent... Si le législateur peut et doit innover, il ne lui est pas permis de porter atteinte aux droits des citoyens. Vainement invoquerait-il l'*intérêt général* ; le plus grand intérêt que les hommes réunis en société puissent avoir, c'est que leurs droits soient respectés » (6).

Dès lors, la question se pose de savoir si, en toute hypothèse, la rétroactivité est condamnable. On connaît les dérogations que la doctrine et la jurisprudence ont consacrées en matière de lois politiques ou de procédure. Elles s'appuient sur cette considération suivant laquelle ces lois ne causent aucun grief à la volonté individuelle. Car ces lois publiques dérivent, par

---

(3) L'expression est proposée par P. ROUBIER, *Les conflits des lois dans le temps*. (Paris, Sirey, 1929.)

(4) Ainsi s'exprime FAVART au Corps législatif : « Toutes les fois qu'une convention aura été légalement formée, et dont les causes seront avouées par la loi, cette convention *sera elle-même une loi*, et le jugement qui la violera sera *soumis à la censure* du tribunal chargé par la Constitution de les conserver *toutes*, et de les garantir de l'entreprise de l'arbitraire » (LOCRÉ, t. VI, p. 194). — Cfr. DE PAGE, *De l'interprétation des lois*, II, p. 188 (Sirey, 1925), sur l'interprétation du principe de la liberté des conventions dans la sociologie contemporaine.

(5) Cfr. LOCRÉ, *eodem loco*. — Le problème est étudié dans le plan contemporain, par M. G. CORNIL, *Droit privé. Essai de sociologie simplifiée*, p. 72 et suiv. (Giard, 1924.)

(6) LAURENT, *Principes*, I, p. 73.

essence, de l'intérêt public et s'y confondent, ce qui prive les particuliers de la faculté de battre en brèche une règle qui, sous la généralité de sa formule, les protège tous.

L'ordre public postule le principe général de non-rétroactivité. Mais il réclame aussi impérieusement qu'il y soit fait exception, lorsque le moyen va à l'encontre du but.

Lorsque, de manière certaine et manifeste, des citoyens ont tourné la loi, exploité la lenteur congénitale à notre régime législatif contraint de suivre, *pede claudo*, une évolution économique qui le gagne de vitesse, peut-on dire, dans pareille occurrence, que la rétroactivité aille à l'encontre de l'ordre public ?

« Mieux vaut l'injustice que le désordre », disait Goethe. Mais, dans les conjonctures ci-dessus énoncées, la situation juridique, que la loi rétroactive veut réformer, pèche à la fois contre l'*ordre* : l'équilibre entre les faits et les textes appelés à les régler, et contre la *justice* : l'égalité des citoyens en présence d'une loi qui se doit de, simultanément, veiller aux intérêts de tous.

Contre l'ordre public et contre les bonnes mœurs, il ne peut exister de droits valablement « acquis ». Tout n'a pas été dit lorsqu'on excipe des droits « acquis », sans déterminer sous l'empire de quelle règle ils l'ont été.

Le principe de non-rétroactivité a donc une valeur plus technique que morale. Il n'est pas nécessairement lié à un ordre philosophique déterminé, car c'est sur ce domaine du droit positif seulement, qu'il peut exercer son emprise entière et absolue.

***

Quelle est l'extension du principe de l'article 6, dans la pensée des auteurs du code, et dans la pratique de l'interprétation objective ?

Le législateur de 1804 paraît avoir voulu lui conférer un caractère supplétif : parer aux besoins qu'il n'était pas à sa portée de prévoir de manière explicite.

Car, à propos de contrats bien déterminés, tel le contrat de mariage, et dans des matières qui ne peuvent prêter à aucun doute, il ne s'est pas privé de rappeler *in terminis* le respect de la règle des bonnes mœurs,

On trouve un exemple de ces intentions bien précisées dans les travaux préparatoires de l'article 686 du code Napoléon, organisant les servitudes établies par le fait de l'homme. Le législateur y stabilise les conquêtes de la Révolution lorsqu'il spécifie, par aversion pour le régime féodal, que les servitudes ne pourront se traduire par aucune obligation imposée à la personne. Il manifeste une réaction violente à l'endroit d'un ordre public disparu.

Il convient, en effet, de noter que, dans notre régime actuel, et avec nos idées contemporaines, le fait que des services fussent imposés à la personne ou en faveur de la personne, corrélativement à l'existence d'un droit réel librement transféré ou accepté, n'offusquerait point notre conception de la dignité humaine. Nous n'y verrions que le corollaire, librement accepté, d'une obligation librement consentie, qui n'entrave en rien la liberté civique de l'individu et qui laisse inviolés l'ordre public et les bonnes mœurs. Aussi bien, faut-il considérer ici l'une des rares hypothèses où ce code réagit avec violence contre un équilibre social antérieur, et prend position sur un terrain voisin de la politique.

Dans la pratique de l'interprétation, le législateur contemporain ne se trouve donc en présence que de la seule règle qui postule le respect de l'ordre public et des bonnes mœurs : norme souple entre toutes.

A peine peut-il éclairer sa religion, en s'inspirant des quelques exemples concrets où la règle trouve une application expressément développée dans le code. Car ces exemples, ou bien réagissent contre un régime qui depuis plus d'un siècle a disparu de l'horizon politique, ou bien ne font que répéter les termes de la règle dans une matière où elle est, indubitablement, d'application.

Le législateur qui veut vérifier la licéité d'une convention, devra-t-il prendre pour boussole l'examen de l'intention des parties ? Non, car ce serait renoncer à expliquer la portée juridique de la *lésion* dans les contrats. Au Conseil d'Etat, Defermon avait développé l'objection qui se présente spontanément à l'esprit. Il avait demandé s'il était bien nécessaire de classer la lésion parmi les causes de nullité des conventions, et objecté qu'elle n'en est souvent que le résultat apparent, la *conséquence* de l'erreur, de la violence et du dol.

Bigot-Préameneu lui rétorqua que « la lésion n'est pas considérée comme un caractère indicatif d'une de ces trois causes, qu'elle est *elle-même, une cause directe de rescision* ». Ainsi, le législateur de 1804 institue d'autorité une cause d'annulation qui est complètement étrangère à l'*animus contrahendi* des parties (7).

Ainsi entendue, le rescision ne peut s'expliquer que par la volonté du législateur de bannir des échanges entre particuliers, toute rupture d'équilibre de nature à bouleverser l'économie générale des prix. Ainsi en est-il, en effet, lorsque, en acceptant une contre-valeur dérisoire par rapport à l'objet vendu, l'un des contractants se trouve en mesure de pratiquer une des formes du *dumping* et de troubler l'équilibre des marchés. L'article s'explique aussi, en partie, par la volonté de corriger, à propos d'un point spécial, les abus de la libre concurrence.

Nous sommes donc ici en présence d'une infraction manifeste à la règle de la libre volonté contractuelle, de la libre concurrence. Aussi, les travaux préparatoires ont-ils gardé les traces des difficultés, des oppositions violentes, dont le principe de la lésion dut triompher.

Si le principe de la lésion n'avait pu s'appuyer sur la loi 2 du Code de Justinien, *de Rescindenda venditione*, il est vraisemblable qu'il n'eût pas réussi à s'imposer : « Les auteurs qui attaquent l'action rescisoire pour cause de lésion jusque dans sa source — disait Portalis au Corps législatif — *prétendent que le contrat fait tout* ; que les hommes ne doivent pas être admis à revenir sur leur propre fait... A Dieu ne plaise que nous voulions affaiblir le respect qui est dû à la foi des contrats ! Mais il est des règles de justice qui sont antérieures aux contrats mêmes, et desquelles les contrats tirent leur principale force. *Les idées du juste et de l'injuste ne sont pas l'unique résultat des conventions humaines* ; elles ont précédé ces conventions, et elles en doivent diriger les pactes » (8).

Portalis reconnaissait ici explicitement à la loi la mission de protéger, contre sa propre faiblesse, une volonté défaillante, de briser d'office une convention souscrite par un contractant acculé par la *détresse* (c'est le terme dont il fait usage) aux dernières extrémités.

Le principe auquel il faisait déjà appel n'est pas autre chose que la présomption d'infériorité dans le chef d'un des contractants. C'est sur cette conception que nos législations contemporaines ont édifié, en matière sociale, les constructions juridiques qui réglementent, au nom de l'ordre public, la matière des contrats d'*adhésion*, qui tendent à rétablir, suivant le vœu de la loi, les équilibres sociaux que le jeu des volontés individuelles a rompus.

Il y a plus.

La dérogation que la lésion introduit, perd tout caractère insolite, lorsqu'on la considère sous l'angle de l'article 1134, qui est bien le pivot de notre système des obligations. Les exceptions à la règle de l'immutabilité des conventions y sont indiquées en bonne place.

Il est vrai qu'en subordonnant aux « causes que la *loi* autorise » toute limite à l'emprise des volontés individuelles, le législateur a marqué dans cet article sa prédilection pour la règle de la plus grande liberté contractuelle. Il reste cependant que la rupture du contrat juridique est, formellement et explicitement, prévue dans l'article liminaire des dispositions générales qui règlent les effets des conventions, considérées dans leur ensemble.

III. — *Les limites constitutionnelles. — Leur portée. — Leur incidence au point de vue social. — Doctrine en matière d'expropriation publique. — Autonomie radicale de la loi.*

La loi ordinaire, en l'espèce le code civil, n'oppose à l'arbitraire du législateur qu'une limite théorique. Pour le légis-

(7) Voir LOCRÉ, t. VI, p. 77. — On rencontrera une application contemporaine de la politique législative des prix, dans l'ouvrage de M. P. DE HARVEN, *Mouvements généraux du droit civil*, p. 206 et suiv. (Bruylant, 1928.)

(8) LOCRÉ, t. VII, p. 78. — Sur la notion d'équité au regard de la lésion, cfr. J. DABIN, *Philosophie de l'ordre juridique en droit privé*, p. 478 (Sirey, 1929).

lateur, la prescription de non-rétroactivité — ordre pour le juge — n'a la valeur que d'un simple *conseil*, exprimé, il est vrai, dans une forme particulièrement solennelle et générale au seuil du code civil.

Il n'en est pas de même de la loi constitutionnelle, laquelle n'exerce pas sur le législateur un empire de simple prestige. Elle ne suggère pas, elle commande. Son imperium n'emprunte point sa force à des considérations d'ordre technique ou utilitaire ; il la puise dans les règles qui relèvent du fonds du Droit même.

Le Pouvoir législatif émane de la Nation, et, suivant la forte expression de l'article 25 de la Constitution, il est exercé comme les autres pouvoirs, « de la manière établie par la Constitution ». Les auteurs de la Constitution ont assez clairement insisté sur la lien de subordination étroite existant entre la loi ordinaire et la loi constitutionnelle. « Des sections — dit Raikem dans son rapport au Congrès — avaient demandé que l'on énonçât que les pouvoirs *qui* émanaient de la Nation, étaient *les* pouvoirs constitutionnels. La section centrale a cru qu'il était inutile de l'exprimer. » Et dans l'enceinte même du Congrès National, la même insistance fut marquée à cet égard par M. Le Grelle, avec le même résultat, car l'amendement proposé par ce membre de l'assemblée fut considéré comme une redite superflue, et écarté des débats sans discussion (9).

La Constitution belge de 1831, à l'encontre de constitutions plus récentes, n'a pas eu à prendre attitude quelconque à propos du régime de la propriété et, en général, de toutes conséquences patrimoniales des obligations de droit privé.

L'ordre social, il y a cent ans, répondait à une situation de fait trop solidement établie; les classes laborieuses se trouvaient dans un état d'infériorité trop grande au regard de l'instruction générale, pour que des voix autorisées pussent valablement entreprendre de mettre en question l'équilibre économique et social stabilisé par le code Napoléon. Aussi, n'y a-t-il pas lieu de nous étonner, en présence de la pauvreté des indices que la Constitution nous apporte, dans l'examen du problème de l'intervention d'autorité du législateur dans les rapports de droit privé.

Nous avons, il est vrai, l'article 11 de la Constitution, qui stipule que nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique. Mais l'origine de cet article est fort contingente et l'examen de ses sources nous livre des indications bien vagues sur la pensée des constituants.

L'article a pour ascendant direct la constitution de l'an I et celle de l'an III, qui disaient que « nul ne peut être privé de la moindre parcelle de sa propriété *sans son consentement*, si ce n'est lorsque la nécessité légalement constatée l'exige et sous la condition d'une juste et préalable indemnité ».

C'est, en somme, notre formule constitutionnelle qu'à tort, peut-être, on substitue, dans certains recueils, à l'article 545 du code civil, lequel n'a jamais été abrogé. Cet article 545, qui porte le synonyme « céder sa propriété », est moins énergique, dans son expression, que le vocable constitutionnel « en être privé ».

Mais le contexte de cette disposition, joint aux circonstances historiques qui précédèrent son élaboration, établit que c'est sous un aspect négatif qu'il convient d'envisager et d'interpréter tant le texte de la Constitution de 1831, que celui du code Napoléon, qui intéressent notre étude.

C'est contre l'expropriation abusive, contre les excès que certains légistes d'ancien régime avaient prétendu dégager du « domaine éminent » du Prince, que les deux textes ont voulu réagir. La doctrine césarienne de Guillaume de Hollande était de la même trempe que ce « despotisme éclairé » qui animait la politique de ces dynastes d'ancien régime, contre lesquels les théoriciens de la Révolution française, comme les constituants de 1830, entendaient réagir.

L'incidence de l'article 11 de la Constitution était en 1830 nettement politique. Elle visait à protéger l'individu contre l'Etat confiscateur.

Aussi bien notre formule constitutionnelle ne met-elle même pas en opposition les concepts de propriété privée et de domaine public, ainsi qu'il eut été naturel, si elle avait entendu poser un principe de droit social. A côté d'autres attributs, « Des Belges et de leurs droits », qui affrontent également l'individu à l'Etat, elle ne vise à autre chose qu'à définir la situation du citoyen belge à l'égard du *Pouvoir*, sous l'aspect du régime des biens.

Si l'on envisage les données objectives du problème, on découvre dans la Constitution une défiance non dissimulée à l'égard de l'Etat-Pouvoir politique, et une tendance marquée à promouvoir le développement de l'individu. L'article 11 ne peut, de ce chef, nous apporter aucune direction utile en matière de droit social. Il se contente de mettre les citoyens à l'abri d'expropriations arbitraires, affectant la forme de vexations ou de contraintes politiques. Il laisse entier le problème de l'intervention sociale de l'Etat-Législateur.

Il serait même malaisé de dégager par simple voie de déduction une philosophie sociale de la Constitution. Ce serait, en effet, tirer de prémisses une conclusion qui ne s'y trouve même pas en germe, pour la raison qu'elle répond à des conceptions auxquelles l'esprit du constituant était réfractaire.

Lorsque la Constitution proclame que la liberté individuelle est garantie, elle n'entend pas promouvoir les conditions matérielles qui mettent l'individu à même d'exercer une influence politique réelle et positive. Elle ne tend qu'à l'y habiliter en droit.

La liberté individuelle, comme elle l'entend, est essentiellement négative ; elle n'est appuyée d'aucune garantie économique lui assurant une efficacité réelle. Car, ainsi qu'on l'a dit souvent, il ne suffit pas d'accorder à l'individu la liberté politique. Il importe aussi de lui garantir ces moyens d'existence qui permettent à l'individu de tirer profit de sa liberté politique, et le défendent contre la tentation de l'aliéner contre la certitude de subvenir à ses besoins matériels. Ce problème, le législateur constituant ne l'aborde point ; il en abandonne le règlement au libre jeu des forces économiques.

Et, restant logique avec lui-même, il n'entend connaître aucune force intermédiaire, s'intercalant entre la volonté de l'individu et l'imperium de la loi. La *Déclaration des Droits de l Homme* prévoyait la résistance à l'oppression pour la défense des justes droits conférés à l'individu par la nature. Elle entendait, en proclamant l'irréductibilité des libertés individuelles aux prises avec la souveraineté nationale, mettre en quelque sorte le remède à côté du mal. La résistance à l'oppression lui paraissait l'antidote du despotisme ; elle rendait inutile la survivance des intermédiaires dans l'Etat. A l'exemple de la Constitution de l'an VIII, le code de 1804 a fait du concept vague et confus de la souveraineté nationale, l'impératif catégorique, immanent, de la *Loi*, qui résorbe en elle tout pouvoir.

Cette déification du texte légal s'accommodait mal du principe de résistance à l'oppression. C'est de quoi les constituants de 1830 se rendirent bientôt compte. Ils jugèrent imprudente la proposition d'une minorité de la section centrale, qui tendait à inscrire dans la Constitution, le droit de résistance *active* aux actes portant atteinte « aux règles fondamentales protectrices des libertés et des droits des Belges..., par des lois positives postérieures qui ne peuvent être revêtues du caractère de la légalité, si elles ne sont faites en conformité des principes généraux déposés dans la loi constitutionnelle ».

Il s'est fait ainsi que la loi est devenue sa propre limite. A nos constituants qui réagissaient contre le régime autocratique de Guillaume Ier, il ne pouvait venir à l'esprit que la loi, émanant de la souveraineté nationale, pût errer, ni que, rationnellement, l'on pût songer à lui tracer des frontières. Une loi qui aurait porté atteinte à cette liberté individuelle qui est garantie, leur serait apparue comme un de ces abus intolérables anéantis à jamais par cette Révolution française, dont le code civil avait organisé et stabilisé les réformes essentielles.

IV. — *Limites morales et sanctions. — Précarité des autres limites dans notre droit actuel. — Limite morale et pouvoir public. — Evolution et contrainte. — La théorie des nullités et le système du contrat social.*

Dans l'état actuel de notre jurisprudence, les limites morales des errements législatifs et les sanctions de ces errements, ressortissent au même domaine théorique.

Pour le législateur, certaines dispositions restrictives de son activité n'ont la valeur que d'un simple conseil. D'autre part, notre droit public est en carence de prévoir *in terminis* le contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois; il a, en outre,

(9) HUYTTENS, *Discussions du Congrès National*, IIe vol., p. 14 (Bruxelles, 1844).

omis d'inscrire dans notre Constitution un texte visant expressément l'intangibilité de la foi due aux contrats souscrits par des volontés individuelles, suffisamment éclairées. Ces deux mesures eussent été à même d'assurer, par leur conjonction, la sanction juridique des errements législatifs.

Dans cet ordre, il sied de remarquer qu'en reconnaissant à la liberté individuelle, au développement de l'initiative privée, une place de tout premier plan, la Constitution des Etats-Unis exprime réellement la conception propre à la nation et à la civilisation américaines dans leur ensemble. Les chartes publiques qui ont tiré parti de la rigidité de la constitution, pour y abriter la foi due aux contrats, apportent à notre problème une solution topique. On a vu plus haut que, dans son texte actuel, notre Constitution ne fournit à l'autonomie de la volonté aucune défense positive. Aujourd'hui, aux fins de sauvegarder l'intangibilité des contrats, ce principe de droit civil qu'en 1831 nul ne songeait à contester, il serait nécessaire d'une revision constitutionnelle qui supprimerait toute controverse en cette matière.

Ainsi, le législateur contemporain ne rencontre sur sa route que la seule limite morale.

La question se réduit, dès lors, au point de savoir si les limites de la morale se confondent avec celles de la législation, et, le cas échéant, dans quelles mesure elles les débordent ou les dominent.

Les termes mêmes de la question posée excluent préalablement les systèmes de philosophie du droit qui ont tenté de résoudre le problème, en absorbant les données essentielles de celui-ci. Dans le passé, ces systèmes ont voulu utiliser le pouvoir absolu du monarque sous la forme du bras séculier chargé de défendre, promouvoir et consacrer la morale qui était celle de l'Etat. La « Politique tirée de l'Ecriture Sainte », de Bossuet, en offre un exemple. Le « légal » du monarque est-il soumis a des règles qui lui sont à la fois extérieures et supérieures ? Le légal est-il nécessairement moral ? Les jurisconsultes de l'Ancien Régime parlent un langage bien timide, obscur ou équivoque, lorsqu'ils traitent de pareille question (10).

Notre Constitution est moins affirmative encore : « Tous les pouvoirs émanent de la nation ». Cette formule laisse entendre que la Nation est souveraine, et les travaux préparatoires établissent que, si elle ne s'est pas exprimée d'une manière plus tranchée sur ce point, c'est qu'elle a redouté de prêter le flanc à des controverses menées jusque sur le terrain philosophique (11).

La doctrine de Rousseau aurait mené à cette conséquence que la volonté nationale ne peut errer. En ce qui touche ce dernier point, nos constituants ont montré une retenue dont nous leur savons gré, mais qui, à leur époque, avait quelque mérite.

Nous sommes sujets à nous tromper, s'écriait un des membres du Congrès, et comme certains manifestaient quelque surprise, il reprenait : « Oui, Messieurs, nous nous tromperons ».

Le constituant a reconnu qu'en fait, la clairvoyance du législateur pouvait se trouver en défaut. Mais il n'a rien prévu aux fins de remédier aux errements de la volonté de ce dernier, alors même que celle-ci, indubitablement, entraînerait ou compromettrait ce corps de principes moraux ou sociaux par lesquels la « nation souveraine » vit en communion. Il admet la possibilité d'une vision inexacte des faits à intégrer dans la règle de droit, mais il passe sous silence l'éventualité d'une déduction hasardée, d'une erreur de conduite, qui mèneraient le législateur plus loin qu'il ne veut aller.

Cette lacune ne dérive pas seulement des conceptions politiques propres à l'époque. Elle dénote une méconnaissance d'un des aspects *techniques* du problème constitutionnel. La volonté législative sortant de son rôle constitutionnel, ne rencontre sur sa route aucun obstacle positif, de contours nets et précis.

Mais elle peut entrer en conflit avec des facteurs d'ordre moral. Le juge lui-même reconnaît l'immanence de la règle morale, et l'introduit volontiers dans les motifs de sa décision. Ce faisant, il considère qu'il ne fait autre chose que d'armer de la sanction judiciaire, ces grands intérêts généraux dont il présume que le législateur ordinaire souvent, le législateur constituant toujours, lui aura confié la défense.

Cette règle morale, le juge ne la respecte pas seulement parce qu'elle est pourvue d'une définition légale ; il la révère comme telle pour des motifs qui diffèrent suivant les conceptions philosophiques de chacun. Cette règle s'*impose* au *législateur* lui-même, car sa méconnaissance rend impossibles l'existence ou le développement de la société, ainsi que le bonheur des membres mêmes qui la composent.

La complexion de notre société actuelle et son évolution, exigent-elles le relâchement ou le resserrement des volontés individuelles ? Telle est la question qui s'est constamment posée devant le législateur, depuis la seconde moitié du siècle dernier.

La réponse varie suivant le temps et les pays. On a vu plus haut quel attachement la République des Etat-Unis porte au développement de l'initiative et de la liberté individuelles, dans les institutions du droit civil et celles mêmes du droit public. Nos compatriotes de 1831 étaient fanatiques de la liberté individuelle. Alors que notre conception actuelle de cette liberté tolère sur ce point des accommodements de plus en plus graves et nombreux...

Il est acquis au débat que les grandes transformations politiques que notre planète a vécues, ne se sont frayé leur route qu'avec l'appui d'un certain quantum de contrainte. La vie sociale (c'est un lieu commun nécessaire) suppose la contrainte. Il est, dès lors, rationnel que la substitution d'une nouvelle formule sociale à une ancienne, ne se fasse point sans déterminer un accroissement dans le système de contrainte que toutes les sociétés ont connues. La contrainte se conçoit à raison tant de la nature même du concept de société, que des formes vers lesquelles tend cette société en voie d'évolution et de développement.

N'étant immobile ni dans le temps ni dans l'espace, la société connaît des poussées violentes, parfois irrésistibles, qui tendent à rompre un équilibre donné, et sont en travail d'un équilibre nouveau. Au législateur appartient d'encadrer, d'organiser l'évolution, de ménager les transitions nécessaires.

Lorsque, loin de discipliner les forces, il prétend les incarner, il est poussé vers l'impossible et vers l'inconnu, il est amené a bientôt rebrousser chemin : c'est l'histoire des lois de la Convention et du droit intermédiaire. Son essor vers l'avenir n'a de force et de sûreté dans ses démarches, que pour autant que cette dernière soit suffisamment retenue par le poids du passé qu'il lui faut soulever.

Le rôle passif que les forces de tradition jouent dans la vie de la société, l'antagonisme constant qui les met aux prises avec les facteurs de l'évolution, le caractère immanent de ces derniers, sans lesquels le concept même de la société serait un non-sens, — ces trois considérations se renforcent mutuellement pour établir la nécessité d'un quantum de contrainte. Elles définissent en même temps la proportion rationnelle de cette contrainte, et la limitent à la mesure qu'exige le maintien de l'équilibre des forces. Il existe, au surplus, un minimum de liberté individuelle, sur l'importance duquel l'humanité civilisée professe une opinion unanime, et à propos duquel il serait vain de s'étendre : le respect de la dignité humaine et, spécialement, la répudiation de l'esclavage sous toutes ses formes.

Ce sont tous critères auxquels on ne peut reprocher d'être vagues ou imprécis. Leur objet n'est-il pas de délimiter l'interaction des principaux facteurs de la vie sociale, et sur l'origine de celle-ci, sur sa nature, l'humanité n'est-elle pas divisée d'opinion et rebelle à toute solution unitaire ?

Ils conduisent à des solutions pratiques.

C'est à la lumière de l'étude des phénomènes intéressant les relations juridiques entre l'individu et le groupe social, qu'il est possible de résoudre la question de la moralité de l'usage en justice, des nullités dites d'ordre public.

En soulevant un moyen de nullité judiciaire, le contractant cause un préjudice parfois inique à celui qui est sa contre-partie et qui s'est livré à sa bonne foi. En ne les soulevant pas, il omet d'apporter son appui au respect d'une règle d'intérêt général. Comment départager ces deux facteurs ? — Le contractant n'est point un serviteur direct de la collectivité, comme l'est un fonctionnaire, il n'en est que l'un des membres constitutifs ; il ne la sert que par voie médiate.

(10) *Ibidem.*

(11) Cfr. notre étude sur les *Fondements doctrinaux de la résistance légale du Conseil de Brabant aux réformes de Joseph II* (Rev. droit belge, 1930).

Ce n'est pas dans l'intérêt du contractant que la nullité est instituée, mais bien dans celle de la société.

Dans la théorie de Rousseau, l'ensemble des volontés individuelles constitue, par l'effet d'une opération d'addition, la volonté générale, la volonté de l'Etat. Cette conception, comme on l'a vu, est généralement abandonnée aujourd'hui dans la doctrine. Avec elle a disparu tout prétexte autorisant le contractant à se faire le champion intéressé de l'ordre public. Et par un retour paradoxal mais heureux des choses, avec elle a disparu aussi une antinomie apparente entre la morale individuelle et la morale sociale.

On a vu, par ce qui précède, que ni la loi ordinaire, ni la loi constitutionnelle n'opposent de frontières définies aux incursions du pouvoir législatif dans le domaine des conventions librement et valablement consenties.

Et cependant les citoyens sont aujourd'hui encore, et dans leur majorité, unanimes pour vouloir soustraire au contrôle du pouvoir légiférant une part plus ou moins étendue de la liberté contractuelle de chacun.

Cette portion du for intérieur n'est actuellement défendue que par les commandements d'un ordre moral sur l'essence et sur l'origine duquel les citoyens sont divisés d'opinion.

Aucune règle technique de nos institutions juridiques ne pare à cette lacune. Aucun dispositif de notre droit n'a pour mission de ménager, dans la lutte qui se poursuit depuis le siècle dernier entre l'autonomie de la volonté et l'intervention de la loi, les transitions nécessaires.

C'est le problème dont la présente étude a voulu dégager les principales données, et mettre en évidence les facteurs essentiels.

René WARLOMONT,
Avocat près la Cour d'appel de Bruxelles.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

21 mars 1932.

CHÈQUES. — REMISE EN MAINS DU PORTEUR AVANT LA DATE D'ÉCHÉANCE. — ABSENCE DE PROVISION. — LOI DU 25 MARS 1929. — INFRACTION.

Lorsque des chèques portant une date déterminée, se trouvent déjà en mains des porteurs à des dates antérieures, il peut en être conclu qu'il y a infraction à la loi du 25 mars 1929, s'il est établi qu'à ces dernières dates, les chèques, comme titres à des payements au comptant et à vue sur fonds disponibles, n'étaient pas provisionnés (1).

(LIPSCHUTZ.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller RICHARD en son rapport et sur les conclusions de M. SARTINI VAN DEN KERCKHOVE, avocat général ;

Sur la moyen unique, pris de la violation des articles 97 de la Constitution, 1 de la loi du 25 mars 1929, devenu article 509*bis* du code pénal, 1 et 4 de la loi du 20 juin 1873 sur les chèques et autres mandats de payement, complétée par la loi du 31 mai 1919, en ce que l'arrêt attaqué, sans justifier légalement sa décision et par une contrariété de motifs évidente, a qualifié *chèque* un mandat de payement postdaté et à terme, alors qu'il est de l'essence du chèque d'être payable à vue, et a, en conséquence, fait application de la loi du 29 mars 1929 (art. 509*bis* c. pén.) à une matière à laquelle cette disposition légale était et devait rester étrangère :

Attendu que le demandeur a été condamné pour avoir à Anvers, *le 5 août* 1929, sciemment émis sans provision suffisante, préalable et disponible, trois chèques sur la « Banque Générale Belge » ;

Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que ces trois chèques, portant la date du 5 août, se trouvaient entre les mains des porteurs à des dates antérieures à celle du 5 août, soit les 31 juillet ou 1er août, et 2 et 3 août ;

Attendu qu'on ne peut déduire de cette seule constatation, comme le fait le demandeur, qu'à ces trois dernières dates, auraient été émis des mandats de payement à terme ; que le demandeur n'a pas été condamné pour avoir émis sans provision, les 31 juillet, 2 et 3 août, de tels mandats, payables le 5 août ; que, sans contradiction aucune, le juge du fond considère les trois titres comme des chèques émis le 5 août ; que le juge fait sur ce point une constatation souveraine ;

Attendu que la loi du 25 mars 1929 s'applique à l'émission, dans les conditions qu'elle prévoit, de tout titre à un payement au comptant et à vue sur fonds disponibles, sans exclure le cas où le titre a, en fait, été préparé et remis d'avance au porteur avant la date de l'émission proprement dite ;

Qu'il s'ensuit que le moyen manque en droit comme en fait ;

Attendu, au surplus, que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que les condamnations prononcées sont conformes à la loi ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 21 mars 1932.

(1) Voy., dans le même sens, note d'observations dans ce Recueil, 1932, col. 92 à 95.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. SCHEYVAERTS.

2 mars 1932.

I. — ARBITRAGE COMMERCIAL. — APPEL. — EVALUATION DE LA DEMANDE. — INDIFFÉRENCE.

II. — ASSURANCES EN GÉNÉRAL. — OBLIGATION DE L'ASSURÉ D'ATTÉNUER LE DOMMAGE. — ORDRE PUBLIC. — REMBOURSEMENT DES FRAIS FAITS POUR ATTÉNUER LE DOMMAGE A CHARGE DE L'ASSUREUR. — DÉROGATION PERMISE.

III. — ASSURANCE MARITIME « SUR BONNE ARRIVÉE ». — RISQUES COUVERTS. — EXCLUSION DES AVARIES COMMUNES. — INTERPRÉTATION. — DÉROGATION TACITE A L'OBLIGATION DE REMBOURSER LES FRAIS FAITS PAR L'ASSURÉ.

I. — *L'appel des sentences arbitrales est de droit, sans égard au montant de la demande, à moins que les parties n'y aient renoncé ou qu'il ne s'agisse d'un arbitrage sur appel ou sur requête civile.*

Le silence gardé par l'art. 1023 *du code de procédure civile à l'égard de l'appel des sentences rendues en matière commerciale, indique seulement que cet appel est toujours dévolu à la Cour d'appel, juge ordinaire du second degré en matière de commerce* (1).

II. — *L'article* 17 *de la loi du* 11 *juin* 1874 *sur les assurances en général, intéresse l'ordre public, en ce qu'il impose à l'assuré le devoir de prévenir et d'atténuer le dommage. Il n'en est pas de même de la seconde partie de cette disposition, qui met les frais faits par l'assuré, aux fins d'atténuer le dommage, à charge de l'assureur, et qui n'a pour objet que le règlement d'intérêts privés ; rien n'empêche d'y déroger.*

III. — *Sous l'empire d'une assurance dite « sur bonne arrivée », l'assureur ne répond ni des avaries communes ni des avaries particulières, mais seulement des pertes totales ou partielles.*

Pareille assurance est incompatible avec le maintien de l'article 17 *de la loi du* 11 *juin* 1874 *en faveur de l'assuré, et implique forcément une dérogation à cette disposition, car son application conduirait à rendre l'assureur responsable des avaries communes, qui sont exclues des assurances sur bonne arrivée.*

(ETABLISSEMENTS DE NAYER C/ TRANSATLANTIC MARINE INSURANCE CY ET CONSORTS.)

La sentence dont appel a été publiée dans la *Jur. du Port d'Anvers*, 1930, p. 108.

Arrêt. — Attendu que la société appelante poursuit contre les compagnies d'assurance, intimées, le payement de 16,093.83 florins des Pays-Bas, qu'elle a dû payer elle-même pour sa quote-part de divers frais qu'a entraînés le sauvetage du steamer *Kattie*, qui transportait pour elle une cargaison de bois, de Riga à Terneuzen ;

(1) *Sic* : Liége, 11 novembre 1896, *Jur. Liége*, 1897, p. 435 ; Idem, 8 avril 1916, *Pas.*, 1915/16, II, 296 ; — Bruxelles, 17 juillet 1916, *Pas.*, 1917, II, 60. — *Contra* : Bruxelles, 24 février 1913, *Pas.*, 1913, II, 171.

Attendu qu'elle a été déboutée de sa demande par une sentence arbitrale, rendue le 27 février 1930, régulièrement produite, et que les compagnies intimées soutiennent que son appel n'est pas recevable parce qu'elle a omis d'évaluer le litige en francs belges ;

Attendu que l'appel des sentences arbitrales est de droit, sans égard au montant de la demande, à moins que les parties n'y aient renoncé ou qu'il ne s'agisse d'un arbitrage sur appel ou sur requête civile, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (art. 1010 c. proc. civ.) ;

Que le silence gardé par le code sur l'attribution de l'appel des sentences arbitrales en matière commerciale, alors qu'il la détermine dans l'article 1023 pour celles qui sont rendues en matière civile, n'implique pas que, pour les premières, il y ait des sentences rendues en dernier ressort, en dehors des cas prévus par l'article 1010 ;

Qu'il faut seulement en conclure que l'appel est dévolu à la Cour d'appel, qui est le juge ordinaire de second degré en matière de commerce (art. 17 loi du 25 mars 1876) ;

Attendu, au surplus, qu'en stipulant expressément que la sentence serait rendue en premier ressort, les parties ont implicitement évalué le litige à un taux supérieur à celui qui limite la recevabilité de l'appel, quand il s'agit de décisions rendues par les juridictions ordinaires, si tant est qu'il n'y eut pas d'exception pour les sentences arbitrales ;

Au fond : Attendu que, si l'on ne considère que les accords verbaux des parties, il a été convenu que, par dérogation, en tant que de besoin, aux conditions de la police d'assurance maritime d'Anvers de 1859, et des clauses de 1900 auxquelles elles se référaient, les assureurs couvraient « uniquement les risques de bonne arrivée des vapeurs à leur destination finale » ;

Que le steamer *Kattie*, après diverses vicissitudes, est parvenu à Terneuzen avec sa cargaison, et que l'assurance sur bonne arrivée a pour effet d'empêcher toute réclamation de la part de l'assuré en cas d'arrivée du vapeur à destination ;

Que, sous l'empire de cette clause, l'assureur ne répond ni des avaries communes, ni des avaries particulières, mais seulement des pertes totales ou partielles, ce qui n'est pas le cas, puisqu'il n'est pas contesté que les marchandises sont toutes arrivées à leur destination (PAND. BELGES, V[is] *Assurances maritimes*, n[os] 551 et suiv., citant HAGHE et CRUYSMANS, n° 392, et *Police d'assurance maritime*, n° 151) ;

Attendu qu'à défaut de trouver la justification de sa demande dans la convention, l'appelante se prévaut de l'article 17 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances en général, d'après lequel, dans toute assurance, l'assuré doit faire toute diligence pour prévenir ou atténuer le dommage, et les frais faits par l'assuré aux fins d'atténuer le dommage sont à charge de l'assureur ;

Attendu que, si la première partie de cette disposition dans les termes relatés ci-dessus, intéresse l'ordre public, en ce qu'elle impose à l'assuré le devoir de prévenir et d'atténuer le dommage et qu'il serait dangereux de laisser l'accomplissement de ce devoir à la libre volonté de chacun, il n'en est pas de même de la seconde partie, qui n'a pour objet que le règlement d'intérêts privés, auquel rien n'empêche de déroger (BELTJENS, Encyc. du droit comm. belge, t. III, *Assurances en général*, n° 24, p. 89) ;

Attendu que les arbitres, s'inspirant du principe que les renonciations ne se présument pas, n'ont pas trouvé dans les éléments de la cause une raison suffisante pour écarter l'application de l'article 17 précité, mais ont estimé que cet article « s'applique en dehors de toute idée d'avarie commune », et que, la société actuellement appelante n'étant pas intervenue, puisqu'elle n'était pas à même d'intervenir, l'article 17 n'était pas applicable ;

Attendu que, sans qu'il y ait lieu de s'arrêter à ces considérations, qui appelleraient des réserves, il échet uniquement de rechercher quelle a été la commune intention des parties ;

Qu'il ne s'agit pas de savoir s'il y a eu renonciation, puisque, au moment de conclure, les parties n'avaient pas encore de droits, mais s'occupaient précisément de les régler, et qu'elles étaient libres de se soumettre ou non à la disposition légale en discussion ; que la question est uniquement de savoir si elles y ont dérogé ;

Que la dérogation, comme du reste aussi la renonciation, peut être expresse ou tacite, sauf exception dans la loi ;

Attendu qu'admettre l'application de l'article 17 dans l'occurrence et faire supporter par les assureurs les frais dont l'appelante leur demande le remboursement, serait, d'une manière détournée, les rendre responsables des avaries communes, qui sont exclues des assurances sur bonne arrivée ;

Que cette conséquence suffit à elle seule pour montrer que le maintien de l'article 17 en faveur de l'assurée, est incompatible avec le genre d'assurance qu'elle a contractée, et que, dès lors, cette assurance implique forcément que les parties y ont dérogé ;

Attendu que la chose se comprend quand on remonte à l'origine de l'assurance sur bonne arrivée ; que, d'après Victor JACOBS (*Droit maritime*, t. II, n° 830), elle a été imaginée en faveur des créanciers intéressés à la bonne arrivée du navire ou de la cargaison, tels que ceux qui avaient fait des avances sur la cargaison, et qui s'assuraient ainsi contre la destruction de leur gage ;

Attendu que ceux-ci n'avaient aucune obligation d'intervenir dans les avaries communes et n'avaient donc pas à s'en couvrir ;

Que cette assurance n'a, sans doute, pas tardé à être pratiquée par les propriétaires des navires ou de leurs cargaisons, mais qu'il faut conclure de ce qui précède, qu'elle n'a pas cessé pour cela d'avoir pour unique objet le risque déterminé que son nom indique, c'est-à-dire la bonne arrivée du navire ou de la cargaison, à l'exclusion de tous frais pour avaries communes ou autres ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que l'action n'est pas fondée ;

Par ces motifs, la Cour, entendu en audience publique M. l'avocat général PHOLIEN, en son avis conforme, déclare l'appel recevable mais non fondé, en déboute l'appelante ; confirme en son dispositif la décision attaquée ; condamne l'appelante aux dépens d'appel... (Du 2 mars 1932. — Plaid. MM[es] J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN c. DEVÈZE, père et fils.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. MORELLE.

3 novembre 1931.

ENREGISTREMENT (DROITS D'). — DIVIDENDE DIT « INTERCALAIRE ». — INAPPLICABILITÉ DU DROIT PROPORTIONNEL.

La répartition d'un dividende dit « intercalaire », aux actions d'une société anonyme, ne constituant, ni un acte de partage de biens meubles, ni un acte de liquidation de sommes ou valeurs dépendant d'une universalité juridique, ni un acte constatant une obligation de sommes, ne doit être soumise au droit proportionnel.

(ENGLEBERT C/ ETAT BELGE.)

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

La société anonyme « Compagnie de l'Hévéa » ayant projeté sa fusion avec la Banque des Colonies, à Bruxelles, l'assemblée générale des actionnaires, après avoir approuvé le projet de fusion, décida « la répartition d'un dividende intercalaire de 10 francs par action, prélevé sur les bénéfices, dividende qui serait payé contre remise du coupon n° 20 ».

Le procès-verbal de cette résolution, reçu par le notaire Englebert, l'appelant, fut soumis à la formalité de l'enregistrement, et l'administration perçut sur le montant total du dividende intercalaire dont question, le droit de 0.60 fr. pour cent, soit 15,000 fr. Cette perception était opérée en vertu de l'article 1[er] de la loi du 15 mai 1905.

Le notaire Englebert assigna l'Etat belge en restitution de la dite somme de 15,000 fr., qu'il prétendit avoir été perçue indûment ; le tribunal de 1[re] instance de Bruxelles, par jugement du 18 mai 1930, débouta le demandeur de son action ; appel fut interjeté de cette décision par le notaire Englebert.

La question qui vous est soumise est celle de savoir si l'acte portant répartition d'un dividende aux actions d'une société anonyme, peut être soumis à un droit proportionnel.

L'Etat belge, en effet, pour justifier la perception d'un droit proportionnel, émet trois hypothèses au sujet du caractère de l'acte litigieux :

ou bien c'est un *acte de partage de biens meubles*, tombant sous l'application de l'article 1er, 1°, de la loi du 15 mai 1905 ;

ou bien c'est un *acte de liquidation de sommes ou valeurs dépendant d'une universalité juridique*, et comme tel rend applicable l'article 1er, 3°, de la même loi ;

et si ce n'est ni l'un ni l'autre, c'est un *acte constatant l'obligation de sommes*, soumis au droit d'obligation inscrit à l'article 69, § III, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII.

Il est assez étonnant de voir le tribunal de première instance de Bruxelles admettre la thèse de l'Etat belge, alors que la jurisprudence de la Cour de cassation, celle de la Cour d'appel de Bruxelles, et celle de la Cour d'appel de Liége, repoussent la doctrine de l'administration des Finances, et ce, dans des cas qui me paraissent beaucoup moins favorables que celui qui nous occupe.

Un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 7 janvier 1929 (*Belg. Jud.*, 1930, col. 489), décida que n'est pas soumis au droit proportionnel d'enregistrement, l'acte constatant la décision de l'assemblée générale des actionnaires d'une société anonyme, de réduire le capital social par le remboursement d'une certaine somme par titre, aux porteurs d'actions privilégiées. Cette manière de voir fut confirmée par arrêt de la Cour de cassation, du 10 juillet 1930 (*Belg. Jud.*, 1930, col. 487).

Par arrêt du 9 juin 1931 (inédit), votre chambre, saisie d'une contestation identique, décida elle aussi que l'acte portant réduction du capital d'une société anonyme par voie de remboursement aux actionnaires d'une partie du capital social, ne constitue ni un acte de partage, ni un acte de liquidation.

La même solution s'impose, à mon avis, à fortiori dans l'espèce qui vous est soumise, car, si le remboursement partiel du capital social aux actionnaires ne constitue pas un acte de partage ou d'opérations tenues pour équipollentes à un partage, la distribution d'un dividende ne revêt certes pas ce caractère.

Examinons successivement chacune des trois hypothèses de l'intimé.

I. — *L'acte litigieux serait un acte de partage.*

Qu'est-ce qu'un acte de partage, au sens de l'article 1er, 1°, de la loi du 15 mai 1905 ?

C'est un acte mettant fin à une indivision de biens meubles ou immeubles, autres que des créances ou des sommes d'argent ; c'est un acte servant d'instrument de preuve « d'une convention par laquelle les copropriétaires, par des dispositions à titre onéreux, règlent entre eux le sort de biens communs, pour faire disparaître ou diminuer les droits indivis » (Rapport de M. TIBBAUT, *Pasinomie*, 1905, p. 161).

Dans le système de la loi de 1905, la notion du partage ne se conçoit pas pour des sommes d'argent ou des créances, celles-ci se divisent de plein droit et ne mettent pas en état d'indivision ceux qui les possèdent. (Rapport précité, p. 139.)

Comme, en l'espèce, il s'agit de payement d'un dividende, les sommes nécessaires à ce payement ne peuvent juridiquement faire l'objet d'un partage, et il ne peut, en aucun cas, être question d'appliquer le 1° de l'article 1er de la loi du 15 mai 1905.

II. — *L'acte litigieux serait un acte de liquidation de sommes ou valeurs dépendant d'une société.*

Qu'est-ce qu'un acte de liquidation, au sens de l'article 1er, 3°, de la loi de 1905 ?

C'est un acte par lequel est constatée la répartition de sommes ou créances qui constituent la propriété *collective* d'un certain nombre de personnes ; « c'est un acte qui a la forme d'un partage et qui n'en diffère que parce qu'il a pour objet des sommes d'argent ou des créances, choses qui, d'après la jurisprudence, ne sont pas dans l'indivision et ne peuvent être l'objet d'un partage, au sens juridique du mot » (SCHICKS, Dict. des droits d'enreg., V° *Partage*, n° 117, p. 305).

La disposition faisant l'objet du 3° de l'article 1er, fut introduite dans la loi, précisément pour soumettre à l'impôt les actes qui visaient la répartition de biens communs échappant à l'état d'indivision, soit par leur nature, soit par la loi.

La portée de cette disposition fut nettement définie dans les travaux préparatoires : « En principe — disait M. TIBBAUT, dans son rapport fait au nom de la commission — la répartition, entre les ayants droit, de créances, de rentes appartenant à plusieurs personnes, opère juridiquement la cession d'une quotité de ces créances ou rentes, et donne ouverture au droit proportionnel de 1 fr. 40 ou 2 fr. 70 pour cent ; l'article 1er, n° 3, écarte cette perception pour le cas où la créance fait partie d'une universalité juridique (succession, communauté conjugale, société), ou représente le prix d'objets individis provenant d'une semblable universalité ; plus généralement, il soumet comme il convient *au même traitement que les partages proprement dits*, tous les actes portant liquidation d'une communauté conjugale, d'une succession, d'une société, lors même que la masse ne serait composée que de choses divisibles » (*Pasinomie*, 1905, p. 139).

L'erreur du premier juge consiste a confondre le sens du mot *liquidation*, qui se rencontre dans l'article 69, § II, n° 9, de la loi du 22 frimaire an VII, avec le sens du même mot *liquidation*, qui se trouve dans l'article 1er, 3°, de la loi du 15 mai 1905.

Or, ces deux notions n'ont rien de commun : l'article 69, § II, n° 9, de la loi du 22 frimaire an VII parle des *jugements* portant condamnation, collocation ou liquidation de sommes et valeurs mobilières.

« Le jugement portant liquidation est celui qui a pour effet de débrouiller, fixer, régler des sommes ou valeurs qui étaient jusque-là incertaines ou indéterminées, et de dégager ainsi un résultat précis d'une situation non éclairée » (SCHICKS, Dict., V° *Jugement*, n° 185). Le caractère propre de la liquidation visée par la loi du 22 frimaire an VII, c'est que les droits des parties sont embrouillés ; avant la liquidation, on ne sait pas ce qui leur revient : la liquidation établira leurs droits et déterminera les parts qui devront leur être attribuées. (GOUGNARD, Nouv. dict. du not., V° *Liquidation*, n° 2.)

Dans ce cas, il ne s'agit donc pas de répartir les quotités qui reviennent à chacun dans une somme collective déterminée, mais de préciser une valeur, de rendre clair ce qui est obscur, de débrouiller ce qui est confus.

Au surplus, l'article 69 précité vise des *jugements*, et n'est certes pas applicable à l'espèce qui nous occupe.

Ainsi donc, l'acte que l'article 1er, 3°, de la loi de 1905 a en vue, est bien celui que l'on qualifie, en pratique, de partage de créances ou de deniers, c'est-à-dire un acte qui ne diffère du partage que par la nature des choses qui en font l'objet (G. BEATSE, *Réduction de capital par voie de remboursement partiel des actions*, « Rev. not. », 1927, p. 65 et s. ; — A. SCHICKS, *De la réduction du capital dans les sociétés anonymes*, « Rev. not. », 1929, p. 161 et s. ; — A. SCHICKS, *De la réduction du capital d'une société par la voie de remboursement aux actionnaires d'une partie du capital*, « Rev. not. », 1930, p. 529 et s. ; — Victor GOTHOT, *Cours de droit fiscal*, 1931, p. 453).

Il résulte des considérations émises ci-dessus, que le principe dominant de l'article 1er de la loi du 15 mai 1905, c'est *l'indivision* ou la *copropriété*.

Or, il n'en est pas des sociétés commerciales comme des sociétés civiles, où chacun des sociétaires possède une part indivise dans chacun des biens comprenant le fonds social ; aux termes de l'article 2 des lois coordonnées sur les sociétés, la société commerciale constitue un être moral et possède une individualité juridique distincte de celle de ses associés ; son patrimoine ne se confond pas avec celui des actionnaires.

Les sommes qui devaient servir au payement du dividende de 10 francs, décrété par l'assemblée générale des actionnaires de la Cie l'Hévéa, se trouvaient dans le patrimoine de cette société, et l'on ne peut sérieusement prétendre que la décision de l'assemblée générale aurait eu pour effet de faire sortir ces sommes de l'avoir de la société, pour les constituer en propriété collective des porteurs des coupons n° 20, dont la remise conditionnait le payement du dividende.

La société n'a pas un instant perdu la propriété des dites sommes, elle continuait à avoir le droit d'en disposer librement, et les fonds ne sont sortis du patrimoine de la Cie l'Hévéa, qu'au fur et à mesure que celle-ci effectuait des payements de dividende de 10 francs aux divers porteurs des coupons.

Tout ce que l'on peut raisonnablement soutenir, c'est que la décision de l'assemblée générale a fait naître, dans le chef des porteurs de coupons, un droit personnel et individuel, qui en a fait des créanciers de la société en proportion du nombre de coupons qu'ils possèdent.

III. — Et ici se place la troisième hypothèse de l'Etat : La décision de l'assemblée générale a donné ouverture au droit proportionnel d'obligation de sommes, prévu par l'article 69, § III, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII.

Il est bien vrai que, par la décision de l'assemblée générale,

la société s'est constituée débitrice d'une somme de 10 francs par action, mais il convient de remarquer immédiatement que cette débition, qui a pour objet la répartition des bénéfices sociaux, se rattache directement à l'acte de société ; le droit des actionnaires ou des porteurs de coupons aux sommes qui leur sont allouées, résulte du pacte social même.

En effet, tout contrat de société renferme deux éléments : 1° la mise en commun des apports ; 2° la réalisation et le partage des bénéfices pécuniaires qui peuvent en résulter. En vertu de son titre d'associé, l'actionnaire puise donc dans l'acte d'où est né l'être moral, le droit de recevoir les bénéfices réalisés par l'entreprise commune.

La décision qui ordonne la distribution d'un dividende prélevé sur les bénéfices, se rattache ainsi directement à l'acte de société et en constitue un mode d'exécution, dans les conditions autorisées par les statuts sociaux (*Rev. not.*, 1927, p. 69).

Tout au plus pourrait-on soutenir que cette décision rend exigible le droit fixe prévu par l'article 68, § 1, n° 6, du décret du 22 frimaire an VII, qui frappe « les actes qui ne constituent que l'exécution, le complément et la consommation d'actes antérieurs enregistrés », mais alors on se heurte aux dispositions de l'article 10 de la loi du 24 mars 1873, qui exempte de l'enregistrement les actions des sociétés, et donc aussi les coupons attachés à ces titres.

J'estime, en conséquence, que l'acte reçu par l'appelant ne constate ni un partage, ni une liquidation, ni une obligation de sommes, et que c'est indûment que l'administration des finances a perçu un droit proportionnel, se montant à un total de 15,000 francs.

Je conclus à la réformation du jugement *a quo* et à la condamnation de l'Etat belge au remboursement, à l'appelant, des 15,000 francs indûment perçus par le receveur de l'enregistrement.

La Cour, après délibéré, rendit l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu qu'appel a été interjeté du jugement du tribunal de 1re instance de Bruxelles, qui a débouté le notaire Englebert de sa demande de restitution d'une somme de 15,000 francs, montant du droit perçu par l'Enregistrement sur l'acte qui constate la décision de répartition d'un dividende intercalaire de 10 fr. par action de la Cie Hévéa ;

Attendu que l'assemblée générale des actionnaires de cette société décida la répartition du dit dividende, prélevé sur les bénéfices, après avoir approuvé le projet de fusion de la société susdite avec la Banque des Colonies ;

Attendu que c'est erronément qu'un droit proportionnel a été perçu sur l'acte prérappelé ;

Attendu qu'il ne peut s'agir, en l'espèce, d'un acte de partage visé à l'article 1er, 1°, de la loi du 15 mai 1905 ; qu'en effet, dans le système de cette loi, la notion de partage est exclusive de la division de plein droit de sommes d'argent ou de créances ;

Attendu qu'il n'est pas davantage question d'une liquidation, au sens de l'article 1er, 3°, de la dite loi du 15 mai 1905 ; que cette dernière disposition n'a aucun rapport avec celle de l'article 69, § 2, n° 9, de la loi du 22 frimaire an VII, qui vise les jugements portant liquidation de sommes et valeurs mobilières ; que l'acte qu'elle a en vue n'est autre que celui que l'on qualifie, en pratique, de partage de deniers ou de créances ; qu'en l'espèce, la condition essentielle du partage fait défaut, puisque la société commerciale constitue un être moral possédant une individualité juridique distincte de celle de ses associés ; qu'avant répartition, la propriété des sommes attribuées aux actionnaires réside uniquement dans le chef de la société, et que, par conséquent, à aucun moment n'a existé une propriété collective à laquelle la répartition aurait mis fin ;

Attendu, enfin, qu'aucun droit proportionnel d'obligation de sommes, prévu par l'article 69, § 3, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII, ne pouvait être perçu à l'occasion de l'acte litigieux ; qu'en effet, la répartition du dividende de 10 fr. par action a été effectuée en vertu et en exécution de l'acte constitutif de la société ; le droit des actionnaires à percevoir une part du bénéfice réalisé, se rattache directement au pacte social, et, dès lors, c'est au droit fixe frappant les actes qui ne contiennent que l'exécution, le complément et la consommation d'actes antérieurs (art. 68, § 1er, 6°, de la dite loi de frimaire), que l'Administration pourrait prétendre, et non pas au droit proportionnel ;

Mais attendu que l'article 10 de la loi du 24 mars 1873 forme obstacle à la perception de ce droit fixe ; qu'en exemptant de l'enregistrement les actions des sociétés, cette disposition légale en exempte également les coupons attachés à ces titres, et, par une conséquence nécessaire, l'acte émanant de la société, qui constate la répartition des bénéfices aux actionnaires sous forme de dividende ;

Par ces motifs, la Cour, entendu à l'audience publique M. l'avocat général LEPERRE, en son avis conforme, reçoit l'appel et, y faisant droit, met à néant le jugement *a quo* ; émendant, dit pour droit qu'aucun droit proportionnel n'est dû sur l'acte qui constate la répartition du dividende intercalaire de 10 fr. ; en conséquence, condamne l'Etat belge à rembourser à l'appelant la somme de 15,000 francs ; condamne l'Etat belge aux intérêts judiciaires et aux dépens des deux instances... (Du 3 novembre 1931. — Plaid. MMes G. TOUCHARD c/ R. VAN MALDERGHEM.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Neuvième chambre. — Prés. de M. Em. SIMONS, cons.

6 juin 1931.

IMPOTS SUR LES REVENUS. — I. VENTE DE BREVETS D'INVENTION A TITRE D'ACTIVITÉ SOCIALE. — AMORTISSEMENTS. — INAPPLICABILITÉ. — ELÉMENTS DE L'INVENTAIRE. EVALUATION. — II. BILAN. — SENS ET PORTÉE DE LA RÈGLE : LE CONTRIBUABLE EST LIÉ PAR LES ÉNONCIATIONS DU BILAN.

I. — *Lorsqu'une société anonyme a pour objet de son activité sociale, non l'exploitation industrielle de certains brevets, mais l'achat et la vente de ceux-ci, l'art. 26, § 2, 4°, des lois coordonnées d'impôts sur les revenus relatifs aux amortissements annuels, ne saurait s'appliquer pour comptabiliser la diminution de valeur de ces brevets. Par contre, ces brevets constituent une véritable marchandise, font partie de l'inventaire et doivent, à ce titre, figurer au bilan pour leur valeur effective et réelle.*

II. — *Une erreur de qualification inscrite au bilan ne lie pas le contribuable, si, d'ailleurs, la véritable signification que l'auteur du bilan a entendu attacher à la mention discutée, résulte à l'évidence des autres énonciations du bilan, lesquelles forment un tout indivisible et sont corrélatives les unes des autres.*

(SOCIÉTÉ ANONYME DES BREVETS FOURCAULT c/ ADMINISTRATION DES FINANCES.)

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

I. — La société requérante conteste l'imposition des sommes consacrées, en 1920 et en 1921, au soi-disant amortissement du poste « apports » figurant dans ses valeurs actives.

Qu'étaient ces *apports*, que la société avait jugé devoir amortir ? La société anonyme des Brevets Fourcault, constituée le 9 décembre 1905, a pour objet l'exploitation et la mise en valeur, *en vue de revente avec bénéfice*, des brevets Fourcault pour l'étirage du verre, ainsi que celles de tous autres brevets se rapportant à la fabrication du verre, que la société serait appelée à acquérir.

Les apports étaient donc la contre-valeur des brevets Fourcault. La société n'avait pas pour objet la fabrication du verre par le procédé de ce nom, mais elle avait principalement pour but la vente de licences ou d'autorisations de fabrication. Nous verrons que cette considération est essentielle à ce procès, qui soulève uniquement la question de savoir comment, dans une telle société, il y avait lieu de procéder aux amortissements. Ici, en effet, ce sont les apports, c'est-à-dire l'avoir social, qui, par les ventes successives et annuelles des brevets ou par leur chute dans le domaine public, sont réduits d'année en année. Comment maintenir intact l'avoir social jusqu'à la liquidation de la société ? L'amortissement généralement admis par le fisc, et calculé en raison de la dévaluation annuelle de l'outillage, serait tout à fait insuffisant. La société a donc procédé comme suit, ainsi que le démontre l'examen de ses écritures sociales pour les exercices 1921, 1922 et 1923 : sur les résultats acquis, par exemple en 1920, elle a d'abord constitué la réserve légale, 10 %, puis elle a distribué les dividendes (200,000 fr.) et tantièmes, mais les sommes, de loin les plus importantes, ont

été mises en réserve « en vue de permettre », dit le rapport du conseil d'administration de 1919-1920 (p. 28), « une liquidation honorable ».

Ces sommes s'élevaient à 1,246,411 fr. 95. Ce système aboutissait à porter comme amortissement, tous les bénéfices non distribués. Il est défendable au point de vue commercial et industriel ; je pense même que, vu sous cet angle, il s'imposait; mais, au point de vue fiscal, ce procédé, il faut bien en convenir, ne répond aucunement à la notion de ce qu'il est permis d'amortir en exonération de l'impôt ; c'est à bon droit que le fisc l'a condamné, car il est contraire à l'article 26 des lois coordonnées, qui n'exonère que la partie des bénéfices destinés à amortir la dépréciation réellement survenue au cours de l'année.

Au surplus, la vente de brevets ou de licences avec bénéfice, ne constitue pas une dépréciation. Enfin, l'article 27 des mêmes lois, dans son § 2, 5°, impose la taxation des bénéfices mis à un fonds de réserve ou de prévision. Cette somme de 1,246,411 fr. 95, représentant les 3/4 des bénéfices, constituait ainsi une réserve spéciale en prévision de la liquidation de la société ; le rapport du conseil d'administration l'avait d'ailleurs reconnu.

L'administration avait tôt dépisté l'illégalité d'un tel amortissement, mais l'examen de son dossier révèle l'embarras où elle s'est trouvée, lorsqu'elle a dû, à son tour, proposer un système d'amortissement. Dépréciation annuelle ? En quoi pouvait-elle bien consister ? D'autre part, comment comparer la valeur des brevets vendus et celle des brevets non vendus, puisque, en ce qui concerne ces derniers, les écritures sociales ne contiennent aucune détermination de leur valeur au commencement des exercices litigieux ? A vrai dire, l'argument est peu impressionnant. Si le fisc avait eu en vue une modalité spéciale de taxation, en raison du caractère anormal de la matière amortissable, rien ne l'empêchait de réclamer à la société les explications et la documentation complémentaires. Le bilan d'ailleurs ne lie que la partie qui le présente.

Après avoir beaucoup tergiversé, il s'inspira de cette idée qu'il ne pouvait se borner à l'application des règles ordinaires en matière d'amortissement, et qu'il devait tenir compte de la double dépréciation qui résultait de la nature et du but de la société :

1°) La dépréciation normale et communément admise de 1/20 sur l'ensemble des apports, en y comprenant les frais d'expérience et le payement des annuités ;

2°) Déduction de la valeur de revient de la partie des brevets vendus chaque année. En l'absence de données précises, permettant l'évaluation rigoureusement exacte de cette réduction d'actif, la décision répartit sur les années où l'on a vendu et au prorata des ventes annuelles jusqu'à liquidation complète des brevets, la valeur restant normalement à amortir à l'époque des premières ventes. Les frais d'expériences et le payement des annuités doivent évidemment s'ajouter au prix de revient.

Cette méthode, qui révélait de la part du fisc un souci d'équité, est cependant illégale, car elle s'écarte de la notion même de l'amortissement, telle qu'elle apparaît dans l'article 26, § 2, 4°, des lois coordonnées.

II. — La doctrine fiscale des amortissements que la jurisprudence a dégagée du texte de cet article, peut être ainsi résumée : il faut distinguer entre la dépréciation de bâtiments, outils ou machines, qui s'usent par l'emploi qu'on en fait, et celle qui est subie par tous autres biens à évaluer en suite d'inventaire, tel un stock de matières premières. L'article 26 susvisé ne s'applique qu'au premier cas. Lorsqu'il s'agit d'évaluer, dans un bilan de fin d'année, le stock de matières premières d'une exploitation industrielle, il est sans application. Le stock des matières premières, fabricats, marchandises, ne doit pas être amorti, mais évalué dans le bilan avec sincérité, bonne foi et prudence. (Cass., 22 avril 1929, *Belg. Jud.*, 1929, col. 369 ; — Bruxelles, 21 décembre 1929, *Journ. prat. droit fisc.*, 1929, p. 44.)

« Attendu , disait ce dernier arrêt, que ne s'agissant pas d'un amortissement proprement dit, tel que l'entend l'article 26, § 2, 4°, des lois coordonnées, mais bien de l'évaluation d'un des éléments de l'avoir social, la requérante devait, pour se conformer aux prescriptions légales concernant l'établissement de son bilan, procéder à une estimation de ses fabricats, avec sincérité et bonne foi, mais aussi avec prudence et de manière à ne pas compromettre les résultats des exercices subséquents. »

III. — C'est l'ignorance de cette distinction fondamentale, d'ailleurs non dégagée encore à l'époque de la décision dont recours, qui a entraîné l'erreur de la requérante dans la manière de présenter son bilan ; quant à la méthode de taxation, fondée sur un principe faux en matière d'amortissement, elle doit également être rejetée. La requérante et l'administration se sont trompées, par la faute initiale du législateur (*Journ. prat. droit fisc.*, février 1930 : « Les amortissements proprement dits et l'évaluation des éléments de l'actif »), qui a employé indistinctement et improprement le mot *amortissement* pour désigner deux opérations toutes différentes.

L'erreur sur le mot a une fois de plus produit la confusion des idées : du moment où le fisc, comme le redevable d'ailleurs, prononçait le mot *amortissement*, il fallait en subir toutes les conséquences prévues par l'article 26 : d'où amortissements correspondant à une dépréciation réellement survenue pendant la période imposable, etc.

Or, ainsi qu'il sera démontré, l'objet de la société excluait toute idée d'*amortissement* et imposait, au contraire, la théorie de l'évaluation.

Question préliminaire : Un brevet peut-il, doit-il être amorti, et cet amortissement peut-il être fiscalement exonéré ?

L'article 26, § 2, 4°, des lois coordonnées n'a visé que le matériel et les objets mobiliers servant à l'exercice de la profession ; il n'a en vue que la dépréciation des bâtiments, des outils ou des machines qui s'usent par l'empoi qu'on en fait. Si l'on interprète rigoureusement ce texte, un brevet ne peut être amorti en exemption de l'impôt, quoique encore on puisse le faire rentrer dans la catégorie des objets mobiliers servant à l'exercice de la profession, ou le considérer comme un outil immatériel créateur des outils et des machines dont il est l'âme

RESTEAU (*Sociétés anonymes*, t. III, n° 1432 : t. VIII, § 3, *Des amortissements*, n° 1456) et WAUWERMANS (*Droit fiscal des sociétés*, n° 183) estiment que la valeur d'acquisition d'un brevet, d'une marque de fabrique, d'une concession, est amortissable. L'article 26, en ses termes, n'a pas exclu ces postes qui peuvent être, et de loin, les plus importants de l'avoir social ; il faut donc l'interpréter suivant les principes du droit commercial. Au surplus, l'administration en a jugé ainsi par sa circulaire du 14 mars 1924.

Mais il faut bien préciser le cas où le brevet peut être amorti suivant les règles ordinaires de l'amortissement. C'est celui, par exemple, où la marche d'une industrie repose sur l'exploitation d'un brevet ou même de plusieurs brevets. Il faut, pour qu'il y ait lieu à amortissement, que le *brevet soit une condition essentielle, une partie intégrante* de l'outillage, de l'exploitation. Le brevet a, en effet, diminué de valeur par une progression descendante qui le ramènera au néant. Au moment où il tombera dans le domaine public, s'il n'a pas été amorti, on ne retrouvera pas dans les biens sociaux la valeur équivalente à son prix d'acquisition. Il faut, même en l'amortissant, tenir compte d'un autre facteur que l'usure normale : le danger de la découverte d'un élément nouveau qui peut lui enlever toute valeur avant l'expiration du terme.

Mais telle n'est pas notre espèce. Il ne s'agit pas ici d'exploiter un ou plusieurs brevets, mais d'en acheter, de les mettre au point et de les revendre avec bénéfices. Ce n'est donc pas le bénéfice de leur exploitation qui est taxable, mais le bénéfice de leur réalisation.

L'administration l'a fort bien compris ; elle a failli atteindre à la vérité fiscale, lorsqu'elle découvrit la distinction qu'il y avait lieu de faire, mais elle s'en écarta à nouveau lorsque, après avoir si bien distingué, elle ne sut ou n'osa pas déduire les conséquences de cette distinction. Elle est frappée par cette constatation que la société n'a cédé aucune licence d'exploitation de brevets, et que tous ses profits consistent exclusivement dans leur vente.

Elle reconnaît que l'élément d'actif figurant sous la rubrique *Brevets*, est assimilable en tous points aux marchandises figurant à l'avoir d'une maison de commerce ; la valeur, dit la décision, doit en être réduite au fur et à mesure des réalisations, à concurrence du prix de revient des brevets vendus.

On lit dans le rapport de l'inspecteur, du 21 août 1924 : « D'accord avec la requérante, j'estime que les brevets repris au bilan sous la rubrique *Apports*, présentent une certaine analogie avec les matières premières reprises à l'actif d'une entreprise industrielle L'opération ainsi conçue me paraît analogue, dans

son essence, à la transformation des matières premières dans un établissement industriel ordinaire et à la vente des produits fabriqués résultant de l'exploitation. Dans un cas comme dans l'autre, les bénéfices bruts doivent résulter de l'excédent des ventes sur le prix de revient des produits vendus ».

C'est cela même, et ce principe si bien dégagé, cette vue si claire de la situation réelle, auraient dû conduire le fisc à la taxation rationnelle qui en découlait, et qu'il eût admise sans aucun doute, s'il avait pu connaître votre jurisprudence, d'ailleurs postérieure à la décision, mais il abandonne soudainement la voie où il s'était engagé et verse dans l'erreur, qui fut celle de tout le monde jusqu'à l'arrêt de cassation du 22 avril 1929, et il conclut *amortissement*, alors que toute sa démonstration disait : *évaluation*.

Il se rend d'ailleurs compte, dans son embarras, qu'ainsi il n'a encore rien résolu ; il ne peut, en effet, en équité, décider qu'il considérera comme bénéfices taxables, le produit intégral des ventes de brevets, défalcation faite uniquement de leur amortissement calculé à 1/20 ; la décision imagine un système mixte :

1°) défalcation de 1/20 des apports, soit de 3,500,000 fr. ;

2°) déduction égale à la valeur de revient de la partie vendue des brevets.

Il est certain que, s'il s'était agi d'une autre matière première que les brevets, le fisc n'eût pas recouru à cette méthode. Si, au lieu de vendre des brevets, la Société avait vendu n'importe quel autre fabricat, des jouets par exemple, le fisc n'eût pas amorti 1/20 des apports. Il aurait simplement calculé le bénéfice suivant l'usage ; il aurait admis les amortissements sur les bâtiments et l'outillage servant à fabriquer les jouets, mais pas sur les jouets eux-mêmes. Il aurait demandé une évaluation des stocks non vendus et se serait rendu compte des bénéfices réalisés d'une année à l'autre, par la différence des évaluations d'inventaires, notamment. Après avoir si bien fait remarquer l'analogie de la vente de brevets avec celle de n'importe quel fabricat, il est étrange de le voir se départir de la règle qu'il eût suivie pour taxer une industrie quelconque.

L'administration devait donc étudier les bilans de la requérante, en s'efforçant avant tout de dégager les bénéfices professionnels, c'est-à-dire l'excédent sur le capital social maintenu intact en un avoir réel, car seul cet excédent était taxable.

Dans ce but, si le bilan était obscur ou mal libellé, elle devait réclamer les éclaircissements nécessaires et les documents utiles pour fixer la valeur des stocks, c'est-à-dire des brevets non vendus, et celle des brevets vendus. En dégageant ensuite des prix de vente, le prix de revient, y compris les frais d'expérience, annuités, etc., elle obtenait le bénéfice, l'excédent sur le capital, le surcapital. Il n'y avait à aucun moment lieu à amortissements. En effet, les stocks non vendus devaient apparaître au bilan comme un des éléments de l'actif, portés à leur valeur réelle, appréciée avec sincérité et prudence. S'ils valaient moins que l'année précédente, l'estimation aurait tenu compte de cette moins-value : d'où inutilité de l'amortissement qui, au surplus, aurait fait double emploi.

En ce qui concerne les brevets vendus, pas davantage de difficultés : sur le prix obtenu, le prix de revient se détache automatiquement et sert à reconstituer, à maintenir intact l'avoir social. Ce prix de revient est également évalué à la valeur du jour ; aucun amortissement n'est par conséquent de mise.

Si la société vendait à perte, la question ne se poserait plus, car il n'y aurait plus d'excédent sur le capital, donc plus de bénéfice taxable.

D'une année à l'autre, il sera loisible au fisc de vérifier la sincérité des ventes par la comparaison des inventaires.

IV. — Comment établir cette taxation ? Je crois avoir démontré qu'elle ne peut exister en fonction de l'amortissement et que, si les parties ne se sont pas mises d'accord, c'est précisément parce qu'elles ont admis comme fondement de leur discussion, un principe inexact qui a introduit la confusion dans les esprits. Il faut donc en revenir à la méthode ordinaire, écarter toute idée d'amortissement pour tout ce qui n'est pas bâtiment ou outillage industriel, et considérer les brevets comme de simples fabricats à évaluer, qu'il s'agisse des *stocks en magasin* ou des stocks vendus. Il appartient à la Cour de faire ce que l'Administration aurait dû faire : imposer à la redevable de produire tous documents utiles pour éclairer toutes les obscurités des bilans.

Ceux-ci sont incontestablement peu clairs, en ce qui concerne l'établissement du bénéfice ; le fisc avait donc le droit de réclamer que les écritures sociales fussent complétées par les évaluations qui lui étaient indispensables, pour établir la taxation dans le sens que je crois être le vrai.

Je conclus en demandant à la Cour de dire pour droit que la taxation sera établie en tenant compte qu'en l'espèce, les brevets sont des fabricats ou des matières premières non sujettes à amortissement, mais à évaluation suivant la distinction faite par l'arrêt de la Cour de cassation du 22 avril 1930 ; qu'à cette fin, et pour le cas où elle ne se trouverait pas en possession d'une documentation suffisante, l'Administration, en vertu de l'article 54, § 1, des lois coordonnées, réclamera à la redevable tous les renseignements que celle-ci aurait dû joindre à sa déclaration.

La Cour a rendu l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Attendu que, par suite des conclusions prises le 29 novembre 1930, le seul litige dont la Cour doit connaître, consiste à savoir si la somme de 1,246,411 fr. pour l'exercice fiscal 1921 et celle de 1,224,382 fr. pour l'exercice fiscal 1922, ont été affectées à la constitution d'un fonds de réserve ou de prévision, ainsi que le prétend l'administration, ou s'il faut, au contraire, les déclarer en exemption d'impôt, comme le soutient la société requérante ;

Attendu que l'article 26, § 2, 4°, des lois coordonnées n'admet en déduction des revenus professionnels taxables, que les amortissements correspondant à une dépréciation réellement survenue pendant la période imposable, mais que le texte légal ne vise que la dépréciation des bâtiments, des outils ou des machines qui s'usent par l'emploi qu'on en fait ;

Attendu que l'amortissement ne subit les restrictions ou limitations imposées par la loi fiscale que s'il s'applique à ces objets ; qu'en toute autre matière, l'amortissement est, même à l'égard du fisc, soumis au régime de droit commun ; qu'en conséquence, l'évaluation de tous autres éléments de l'actif figurant au bilan, doit être faite avec sincérité et de bonne foi, mais aussi avec prudence, et que le fisc est lié par les mentions du bilan portant ces évaluations, à moins qu'il ne démontre que ces amortissements ont été exagérés en fraude de ses droits ;

Attendu qu'en l'espèce, il s'agit d'une société anonyme, dont l'objet consiste à exploiter et à mettre en valeur les brevets Fourcault pour l'étirage du verre, en vue de leur vente avec bénéfice ; que ces brevets ont constitué les apports dans les dispositions statutaires de la société ; que la seule question soumise au contrôle de la Cour consiste à rechercher si les évaluations de ces brevets, inscrites aux bilans litigieux, répondent aux exigences d'une prudente gestion des intérêts sociaux ;

Attendu que les dites estimations ont été influencées, tout à la fois, par les frais exposés pour la mise en valeur des brevets, notamment dans l'usine « d'expérimentation à Dampremy », et par leur dépréciation résultant de la réduction du temps durant lequel ils jouissent de la protection légale avant de tomber dans le domaine public ; que l'on a également dû prendre en considération que l'objet à apprécier n'a qu'une valeur nécessairement imprécise, en raison de la possibilité d'une découverte par des tiers dans le même domaine, et en raison de l'influence de la situation générale de l'industrie verrière ;

Attendu que la somme de 1,246,411 fr. sous la mention « moins-value pour brevets tombés dans le domaine public et cession de licences », au bilan du 30 juin 1920, représente la somme qui, d'après la société, doit être déduite du montant des apports ou de la valeur initiale des brevets ; que le fisc perd de vue que la dite somme de 1,246,411 fr., qui apparaît considérable, n'est que la compensation du montant nominal des apports maintenus à l'actif du bilan pour la somme initiale de 3,500,000 fr., alors que de nombreuses cessions de licences avaient été consenties par la société au cours de l'exercice, cessions de licences dont le produit avait porté le poste *caisse et banquiers* à 2,714,493 fr ; la dite somme de 1,246,411 fr. n'a donc pas constitué un bénéfice : son inscription au bilan ne fait que ramener les apports, à la date du 30 juin 1920, à leur valeur réelle, valeur que les cessions de licences, d'une part, et la réduction de la puissance de protection, d'autre part, avaient considérablement réduite ;

Attendu que les mêmes considérations s'appliquent au bilan du 30 juin 1921 : les apports y figurent à concurrence de

1,253,588 fr., plus un million, ou 2,253,588 fr. (soit la somme de 3,500,000 francs du bilan précédent, diminuée de celle de 1,246,411 fr. prévue pour la dite moins-value au même bilan) ; et ces apports ainsi établis sont diminués, et ils devaient l'être, d'une somme de 1,224,382 fr. en raison des ventes de licences conclues au cours de l exercice, et aussi en raison d'une fraction de caducité dont les brevets étaient atteints par le seul fait de l'expiration d'une année ;

Attendu que l'administration ne peut tirer argument de ce qu'au bilan du 30 juin 1920, la somme de 1,783,408 fr. sous l'article *profits et pertes*, se trouve reproduite sous la rubrique *Répartition*, avec la mention *bénéfice à répartir* ;

Attendu, en effet, que les erreurs de qualification ne lient pas la société et ne doivent pas profiter au fisc ; qu'en l'espèce, l'erreur est manifeste, puisque la dite somme de 1,783,408 fr. contre-balance, à concurrence d'un certain montant, les articles de l'actif qui, sans cette contre-passation, seraient exagérés, puisqu'ils comprendraient sous la mention *Apports* la valeur initiale et complète des brevets, et sous la mention *caisse et banquiers* le produit de la réalisation d'une partie de ces brevets ; il en résulte que, si les qualifications défectueuses n'étaient pas rectifiées et rétablies dans la signification que l'auteur du bilan entendait leur donner, et qui est nettement révélée par la mention « moins-value pour brevets », le bilan apparaîtrait comme faussé, dénaturant les avoirs réels de la société et trompant ainsi les tiers sur la solidité de son crédit ;

Attendu qu'il importe de dégager le véritable sens et la réelle portée du document invoqué, sans attacher une importance prépondérante à sa forme et aux termes employés ; que formant un tout indivisible et les mentions qui y sont portées étant corrélatives, le document ne peut être scindé et ses éléments ne peuvent être dissociés dans l'interprétation ;

Attendu que l'administration fait valoir qu'il résulte des écritures sociales que, sur les bénéfices de l'exercice fiscal 1921, la somme litigieuse a été « affectée à la constitution d'une réserve qui permettra d'assurer une liquidation honorable » (Rapport du Conseil d'administration pour l'exercice 1919-1920) ; qu'elle déduit erronément de cette déclaration que la dite somme est taxable comme fonds de réserve ou de prévision ;

Attendu, en effet, qu'en réservant une somme qui permît une liquidation honorable, le conseil d'administration ne faisait que remplir une obligation essentielle de gestion, à savoir maintenir intact le capital social, assurer le remboursement, lors de la liquidation, du montant intégral des apports ; qu'il s'agissait donc, non pas de constituer une réserve, dont le rôle est de prémunir le capital contre les éventualités dont la survenance est encore incertaine, mais bien de compenser par une somme adéquate la diminution de la valeur des apports en brevets qui figuraient encore à l'actif dans leur intégralité originaire ;

Attendu que telle était bien la portée de la déclaration ci-avant reproduite ; que l'on en trouve la confirmation dans le rapport du conseil d'administration à l'assemblée générale du 16 septembre 1921, qui s'exprime en ces termes : « Il est de notre devoir de mettre en réserve pour l'époqoe, sans doute prochaine, de la liquidation, des sommes telles que nous puissions espérer rembourser le capital social à l'époque de la liquidation » ;

Attendu qu'il conste des éléments produits au débat, que des ventes de licences ont été conclues par la société pour une somme de 3,329,327 fr. durant l'exercice 1919-1920, et pour une somme de 3,373,489 fr. durant l'exercice 1920-1921 ; que, d'autre part, la société n'a obtenu de prolongation en 1921 que pour les brevets en Belgique, en France et en Allemagne ; qu'il échet également de prendre en considération que la situation fort troublée de 1920 et 1921 devait inciter la conseil d'administration à beaucoup de circonspection dans l'évaluation de l'ensemble de ses brevets, élément principal de son actif ;

Attendu qu'il appert des considérations ci-dessus exposées que l'administration n'a pas apporté la preuve dont elle a le fardeau ; qu'elle disposait cependant des éléments d'appréciation qui lui eussent permis de porter ses investigations dans ce sens, mais qu'elle a poursuivi ses recherches en se basant erronément sur l'applicabilité, en l'expèce, des règles de l'amortissement fiscal organisé par l'article 26 des lois coordonnées ; qu'au contraire, la requérante a démontré que les évaluations fixées par elle correspondent à ce qu'exigent une saine pratique des affaires et les devoirs de prudence, en raison de l'instabilité des conditions économiques de l'époque ; qu'elle a ainsi fourni la démonstration que les inscriptions litigieuses du bilan ne décèlent pas l'exagération fallacieuse et la fraude au fisc, qui autoriseraient celui-ci à assujettir les dites sommes à la taxe professionnelle et à l'impôt spécial sur bénéfices exceptionnels ;

Par ces motifs, la Cour, entendu à l'audience publique M. le président en son rapport, et M. l'avocat général LOUVEAUX en son avis en grande partie conforme, rejetant toutes autres conclusions et donnant acte aux parties de ce que l'administration des Finances admet la non-débition de la somme de 5,845 fr. pour l'exercice 1923, reçoit le recours, le déclare fondé dans la mesure ci-après indiquée ; dit pour droit qu'il n'y a pas lieu de comprendre parmi les éléments taxables aux divers impôts litigieux les sommes de 1,246,411 fr., pour moins-value sur brevets (exercice 1921) et de 1,224,382 fr., du même chef (exercice 1922) ; met à néant, quant à ce, la décision entreprise ; ordonne que les dites impositions soient modifiées et réduites en conséquence ; ordonne la restitution par l'Etat belge de toutes sommes qui auraient été indûment perçues de ce chef et le payement des intérêts moratoires, conformément à l'article 20 de la loi du 28 février 1924 ; réserve à statuer, à défaut d'accord entre parties, sur la question de déduction des impôts déjà payés par application de l'article 52 des lois coordonnées ; condamne l'Etat belge aux dépens... (Du 6 juin 1931. — Plaid. MMes F. CORNESSE, du Barreau de Liége, c/ F. CATTOIR.)

Observation. — L'arrêt de la Cour de cassation, du 1er février 1932, rendu sur le pourvoi dirigé contre la décision ci-dessus rapportée, a été publié dans ce recueil, *supra*, col. 242.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. COLLARD, juge.

17 mars 1932.

SOCIÉTÉ ANONYME OU COOPÉRATIVE. — DÉNOMINATION. — CONDITIONS REQUISES. — SANCTION. — PROTECTION LÉGALE. — DROIT EXCLUSIF. — RENONCIATION. — DISPARITION PAR TOLÉRANCE PROLONGÉE.

La dénomination d'une société anonyme doit être différente de celle de toute autre société ; si elle est identique ou analogue, tout intéressé peut la faire modifier. La même règle s'impose, par identité de motifs, aux sociétés coopératives, qui existent également sous une dénomination particulière.

L'article 28 des lois sur les sociétés institue, pour la protection de la dénomination d'une société anonyme ou coopérative, un système particulier qui ne se confond pas avec les règles ordinaires en matière d'usurpation de nom commercial.

Pour pouvoir exiger la modification de pareille dénomination, il n'est pas indispensable de justifier d'un préjudice, ni de réclamer concurremment des dommages-intérêts.

La loi ne subordonne pas non plus son application à la condition que les sociétés exercent un commerce semblable.

L'absence prolongée d'opposition et l'adoption de signes propres à éviter la confusion avec une société nouvelle portant la même dénomination, impliquent, de la part de la société qui l'avait adoptée la première, renonciation au droit exclusif à cette dénomination.

Une longue tolérance peut enlever à une société le droit exclusif à sa dénomination sociale, car elle permet à la société usurpatrice de se créer, par une occupation et une possession paisibles et prolongées, un titre égal à celui de la première société.

(SOC. AN. LA FÉDÉRALE DE BELGIQUE c/ SOC. COOP. FÉDÉRALE DE BELGIQUE.)

Jugement. I. — Attendu que la société défenderesse a été créée le 14 décembre 1890 ; que, d'après ses statuts, elle a notamment pour but la création de caisses d'épargne, de retraite, de secours ou d'assurances ;

Attendu que la fondation de la société demanderesse remonte au 14 février 1921 ; que son objet social consiste dans une entreprise d'assurances à primes ;

Attendu que la société défenderesse a réalisé en 1924 la partie du but social relative à la création de caisses d'assurances ;

Attendu que la société demanderesse a formulé des protestations en juin et en octobre 1924, en se basant sur la confusion qui devait résulter de ce que la branche « assurances » serait exploitée simultanément, à Bruxelles, par deux sociétés ayant une dénomination identique ;

Attendu que l'action intentée le 5 février 1930, tend : *a*) à faire dire que c'est sans titre ni droit que la défenderesse s'est servie de la dénomination *Fédérale de Belgique* pour exploiter la branche « assurances » ; *b*) à faire dire qu'en employant la dite dénomination commerciale, la défenderesse a commis un acte de concurrence déloyale ; *c*) à faire interdire à la défenderesse de faire à l'avenir usage de cette dénomination ; *d*) à faire condamner la défenderesse à payer à la demanderesse la somme de 10,000 fr. à titre de dommages-intérêts ; *e*) à faire autoriser la demanderesse à publier le jugement à intervenir, aux frais de la défenderesse, jusqu'à concurrence d'une somme de 3,000 francs ;

Attendu que la défenderesse formule une demande reconventionnelle tendant : *a*) à faire dire que la demanderesse a abusivement pris pour dénomination sociale l'expression *Fédérale de Belgique*, et que, par ses agissements ultérieurs, elle s'est rendue coupable de concurrence illicite ; *b*) à faire condamner la demanderesse à remplacer, dans le mois de la signification du jugement à intervenir, sa dénomination sociale par toute autre, ne permettant plus aucune confusion avec celle de la défenderesse, à peine de 500 fr. de dommages et intérêts par jour de retard ; *c*) à faire autoriser la défenderesse à publier le jugement à intervenir, aux frais de la demanderesse, jusqu'à concurrence d'une somme de 3.000 fr. ; *d*) à faire condamner la demanderesse au payement de la somme de 10,000 fr. à titre de dommages et intérêts ;

II. — Quant à l'action principale :

Attendu qu'en règle générale, la personne qui prend une dénomination commerciale, ne se l'approprie que par l'usage qu'elle en fait et pour la branche du commerce qu'elle exploite effectivement ;

Que l'emploi ultérieur de la même dénomination par un autre commerçant, n'est interdit que pour autant que celui-ci exerce un commerce analogue ;

Attendu que ces principes, se rattachant à la théorie de la concurrence illicite, trouvent leur base dans l'art. 1382 c. civ. ; que leur application implique une faute commise par la personne à laquelle est imputée une usurpation de nom commercial et un dommage causé par cette faute ;

Attendu que la demanderesse prétend faire appliquer ces principes en l'espèce ; qu'elle en déduit que, comme elle a la première adopté la dénomination *Fédérale de Belgique* pour une entreprise d'assurances, elle a seule acquis un droit exclusif à cette dénomination pour ce genre de commerce, et que la défenderesse n'est pas fondée à invoquer l'usage fait antérieurement par elle pour un objet différent ;

Attendu qu'en matière de sociétés et spécialement de sociétés anonymes et coopératives, qui sont qualifiées par une dénomination particulière, la situation présente certains traits caractéristiques ;

Attendu que la dénomination sociale est librement choisie par les fondateurs ; qu'il est toujours loisible à ceux-ci, vu la variété pratiquement infinie des appellations possibles, d'arrêter leur choix de manière telle que, dès sa naissance, la société ait un nom qui la distingue nettement de toute société préexistante ;

Attendu que, même en l'absence de commerce concurrent, la similitude des dénominations sociales peut et doit être évitée ; qu'il importe que le crédit d'une société ne subisse pas le contre-coup des fautes ou des malheurs d'autres sociétés (rapport Pirmez, GUILLERY, *Comm. lég.*, 2e partie, t. II, 41) ;

Qu'en outre, il faut, pour que les nombreuses publications imposées aux sociétés commerciales (statuts, assemblées générales, bilans, etc.) atteignent leur but, qu'aucune confusion ne se fasse concernant l'identité de la société qui y procède ;

Attendu qu'aussi le législateur a-t-il édicté une disposition spéciale, l'art. 28 des lois sur les sociétés, qui porte notamment que la dénomination de la société anonyme doit être différente de celle de toute autre société, et que, si elle est identique ou analogue, tout intéressé peut la faire modifier et réclamer des dommages et intérêts, s'il y a lieu ;

Attendu qu'en établissant ainsi une réglementation particulière, la volonté du législateur n'a pas pu être de corroborer purement et simplement le droit commun ; que les termes employés par lui démontrent d'ailleurs qu'il a entendu innover à cet égard (RESTEAU, *Soc. anon.*, t. I, n° 16) ;

Attendu qu'en effet, il ressort de ces termes que, lorsqu'une dénomination identique ou analogue a été choisie par deux sociétés, la modification de la dénomination de celle qui a été créée en second lieu peut être demandée par tout intéressé, sans que des dommages-intérêts doivent nécessairement être postulés ; que, pour que pareille demande soit admissible, il ne doit donc pas être justifié d'un préjudice, mais seulement d'un intérêt quelconque ;

Attendu que, d'autre part, le texte légal ne subordonne pas son application à la condition que les sociétés exercent un commerce semblable ; qu'il a, en conséquence, été décidé à bon droit que la demande de modification de la dénomination sociale peut être admise, même s'il ne peut pas être question de concurrence illicite, même si les sociétés en présence exercent des commerces différents (Comm. Bruxelles, 12 novembre 1902, *Rev. prat. soc.*, p. 307 ; — 6 décembre 1904, *Jur. comm. Brux.*, 1905, p. 84 ; — 11 et 27 mai 1909, *Jur. comm. Brux.*, 1909, p. 390 et 388) ;

Attendu qu'enfin la loi stipule que la dénomination de la société doit être différente de celle de toute autre société ; que ce serait restreindre la portée de l'art. 28, contrairement à son texte, que de limiter son application au cas où les sociétés en présence ont toutes la forme anonyme ;

Que la même règle s'impose par identité de motifs au cas où la dénomination usurpée appartient à une société coopérative, cette dernière existant également sous une dénomination particulière et la nécessité d'éviter la confusion étant tout aussi impérieuse (Bruxelles, 26 juin 1905, *Jur. comm. Brux.*, 1906, p. 84 ; — Comm. Bruxelles, 11 mai 1909, *Idem*, p. 390 ; — Bruxelles, 8 novembre 1911, *Belg. Jud.*, 1912, col. 177 ; — Comm. Liége, 3 novembre 1920, *Jur. Liége*, 1921, p. 14) ;

Attendu qu'il convient d'examiner les faits de la cause à la lumière des considérations qui précèdent ;

Attendu que la société défenderesse a, la première, adopté en 1890 la dénomination *Fédérale de Belgique*, qui était propre à la distinguer de toute autre société alors existante ; qu'elle a ainsi acquis un droit exclusif à cette dénomination sociale ; que l'usage qui en est fait par elle ne peut être ni interdit ni limité ;

Attendu que, s'il y a eu usurpation, elle a été commise par la société anonyme demanderesse, qui, constituée trente ans plus tard, a contrevenu à l'art. 28, en choisissant une appellation identique à celle de la société coopérative déjà créée ;

Attendu que, comme dit ci-dessus, il serait sans relevance que l'objet des deux sociétés soit entièrement différent ;

Mais que tel n'est pas le cas en l'espèce ; qu'en effet, l'organisation de caisses d'assurances était, dès l'origine, comprise dans le but social de la défenderesse ; qu'il ne pourrait pas être objecté avec succès que cette branche d'activité aurait dû, lors de la constitution de la société demanderesse, être considérée comme abandonnée par la défenderesse ;

Que pareil abandon ne pourrait résulter que d'une modification des statuts de la défenderesse, supprimant cette partie de son objet social, modification qui n'a pas eu lieu (conf. Comm. Bruxelles, 6 décembre 1904, *Jur. comm. Brux.*, p. 84) ;

Attendu que la confusion et la concurrence dont se plaint la demanderesse n'ont donc pu se produire que par le fait que celle-ci a elle-même enfreint la loi ; que cet abus n'a pas pu faire naître dans son chef un droit exclusif sur la dénomination litigieuse pour le commerce des assurances ;

Qu'elle n'est pas fondée à incriminer l'usage légitime qu'en a fait la défenderesse, même pour cette branche du commerce ;

Attendu qu'aucun grief justifié ne peut donc être formulé contre celle-ci ;

Que l'action qui a pour unique fondement l'identité des dénominations sociales est, à tous égards, dépourvue de base ;

III. — Quant à la demande reconventionnelle :

Attendu que la défenderesse n'a pas élevé la moindre protestation lors de la constitution de la demanderesse ;

Attendu que, bien plus, lorsque celle-ci a prétendu, en 1924, lui interdire l'emploi de la dénomination *Fédérale de Belgique* pour le commerce des assurances, la défenderesse, loin de prétendre exercer son droit exclusif à cette dénomination,

a déclaré qu'elle adoptait pour ses opérations d'assurances une formule (composée des initiales C. A. F. B.) qu'elle estimait propre à éviter toute confusion ;

Attendu qu'elle a, depuis lors, fait usage de cette formule nouvelle et n'a jamais fait, jusqu'à l'intentement de l'action, opposition à l'emploi de la dénomination *Fédérale de Belgique* par la demanderesse ;

Attendu qu'il faut en déduire que la défenderesse a renoncé à se prévaloir de son droit à l'égard de la demanderesse ;

Attendu que, de plus, la défenderesse n'a formulé sa demande que par des conclusions signifiées par exploit d'avenir, enregistré au 1er décembre 1931, plus de dix ans après la constitution de la demanderesse ;

Attendu que s'il est vrai que cette demande n'est soumise à aucune prescription spéciale, il n'est pas moins certain qu'une longue tolérance peut enlever le droit exclusif à la dénomination sociale ;

Qu'en permettant à une autre société de s'emparer de celle-ci et d'en user publiquement pendant dix ans, la défenderesse a laissé s'effacer la priorité de son appropriation ; que, par son occupation et sa possession paisibles et prolongées, la demanderesse s'est créée un titre égal à celui de la défenderesse (PIRMEZ, *Rev. prat. soc.*, 1894, n° 4, p. 484 ; — PAND. BELGES, V° *Société anonyme*, n° 46) ;

Attendu que la défenderesse ne justifie d'aucun acte de concurrence déloyale commis par la demanderesse, en dehors du choix d'une dénomination sociale identique ; que si la demanderesse s'est adressée aux cheminots par une circulaire spéciale (dont le texte n'est pas en lui-même critiquable), c'est à un moment où la défenderesse ne s'occupait pas d'assurances, en manière telle que toute possibilité de concurrence se trouvait alors exclue ;

Attendu que la demande reconventionnelle est donc également dépourvue de fondement ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes autres conclusions, déboute la demanderesse de l'action ; déboute la défenderesse de la demande reconventionnelle ; condamne la demanderesse aux dépens... (Du 17 mars 1932. — Plaid. MMes René MARCQ et R. PIRSON c/ J. FAUVEL.)

BIBLIOGRAPHIE

Mayence, L. — *Essai sur l'origine et le développement du titre foncier et ses lacunes actuelles*, par Léonce MAYENCE, avocat au Barreau de Charleroi, licencié en sciences politiques et sociales. (Une brochure de 25 pages. Extrait de la « Revue de droit belge ». — Bruxelles, Bruylant, 1932.)

Après un court rappel consacré au principe même de la propriété immobilière, l'auteur recherche comment le propriétaire prouve son titre et l'étendue de son droit. Il rappelle comment, en droit quiritaire, cette preuve se fit d'abord à Rome, par la *rei vindicatio*, à laquelle se substitua, au temps de Cicéron, l'action publicienne, qui protégeait la possession *ex justa causa*. Les mutations de propriété ne tardèrent pas à être constatées par des preuves testimoniales ou écrites, mais ne suffirent pas à éviter les contestations sur la délimitation des biens.

Les Romains cependant pratiquaient l'arpentage, les terres conquises étaient cédées par l'Etat à ses citoyens et donnaient lieu à des divisions rectangulaires (*centuriatio*), que distinguaient les unes des autres des lignes ou des chemins séparatifs. Ce système s'est maintenu en Tunisie ainsi qu'en Italie, et il a inspiré des procédés identiques aux Etat-Unis, où les vastes plaines encore non cultivées sont divisées en *miles of land*.

La possession, à l'époque franque, constituait un avantage énorme dans les procès en revendication. Il en fut de même au moyen âge, où le Grand Coutumier de France adjuge la saisine au possesseur. Le droit coutumier germanique attribue lui aussi, à la possession, les mêmes effets, mais, dès l'époque moderne, le droit français notamment exigea que la possession se qualifiât par une certaine durée génératrice de la prescription acquisitive, et à défaut de laquelle la propriété s'établit par titre. Ce titre fut d'abord une tradition effective, qui devint plus tard symbolique et qui, dans l'un et l'autre cas, était établie par témoins. La fragilité de cette preuve aboutit à l'adoption d'un régime constaté par des actes écrits. Pour donner à ces actes un caractère authentique, on ne tarda pas à recourir à l'intervention de la juridiction gracieuse des Cours de justice.

La preuve par jugeurs ou recors parut moins susceptible d'être faussée, et c'est ainsi que l'institution des notaires s'introduisit lentement. C'est sous Louis IX qu'avaient été établies les bases de cette institution, qui se développa jusqu'à la Révolution et comporta des notaires royaux, seigneuriaux et apostoliques pour la prise de possession des bénéfices et biens ecclésiastiques. La loi de ventôse fut l'aboutissement de cette évolution.

Les actes notariés font foi, mais quelle garantie procurent-ils au point de vue des biens fonciers ? Comment établira-t-on à quels biens ils s'appliquent et quelle est l'étendue du droit qu'ils consacrent sur ceux-ci ? La pratique notariale s'est attachée à rechercher un moyen d'identification des immeubles par diverses indications, mais cette identification manque de sûreté et de stabilité. Le bornage n'est pas non plus une garantie contre les empiétements. Le cadastre, tel qu'il est établi chez nous, n'est pas contradictoire et ne lie pas les propriétaires contigus. Il en va différemment en Allemagne et en Suisse, notamment, où existe le *Grundbuch* ou le livre foncier. Le système *Torrens* appliqué en Australie et qui a inspiré d'autres législations, procure les mêmes bons effets. Un propriétaire veut-il mettre son bien sous l'empire de l'*Act Torrens*, il fournit au *Registrar* une documentation qui donne lieu à un examen et à une publicité qui provoquent les contestations éventuelles ; après quoi, est délivré à l'intéressé un double feuillet du registre foncier, qui constitue son titre. On pourrait aboutir chez nous, sans grands frais, à réaliser progressivement pareil progrès.

Ce résumé permettra, sans doute, au lecteur de se rendre compte du contenu très substantiel de la brochure et du but d'utilité générale auquel elle tend. On la lira donc avec intéret.

F. S.

Guide to the Law and legal Literature of France, par George Wilfred STUMBERG, professeur à l'Université de Texas, sous la direction de Edwin M. BORCHARD, professeur à l'Université de Yale. — Edité à Washington, par l'imprimerie du Gouvernement.

Cet ouvrage fait partie d'une série de guides du même genre, consacrés à l'Allemagne, à l'Espagne et à quelques pays de l'Amérique du Sud. Son but est de donner une physionomie générale du droit français sous chacun de ses aspects, depuis le droit civil jusqu'au droit colonial, un chapitre spécial étant consacré au droit de l'Alsace-Lorraine. Comme le titre l'indique, les auteurs ont surtout voulu faire un guide pour faciliter au juriste américain le contact avec le droit français. L'influence directe de celui-ci sur le droit des Etats-Unis ne fut guère marquée, sauf en Louisiane, où le code civil apparaît comme un îlot juridique français au milieu du système anglo-saxon.

Les Américains s'intéressent au droit français, non seulement parce qu'il est le produit d'une vieille et éminente culture, mais parce que l'esprit individualiste qui inspire le Code Napoléon n'a pas été sans influencer leurs lois. Ils ont, au surplus, une estime particulière pour le droit public et le droit administratif français, plus avancés qu'en tout autre pays. Enfin, le retentissement des codes napoléoniens sur tant d'autres législations, la qualité des ouvrages français de doctrine, donnent à l'étude de ce droit un attrait dont témoigne la multiplicité des ouvrages que l'étanger a consacrés à son étude.

Les auteurs semblent conduire le lecteur par la main et commencent par lui indiquer les voies par lesquelles il peut s'initier à la science juridique française. Ce sont d'abord des renseignements judicieux sur les traités bibliographiques généraux, puis sur les bibliothèques de droit, les grandes maisons d'éditions, les publications officielles, les recueils et encyclopédies, les facultés de droit, les études universitaires. C'est ensuite l'examen de la philosophie du droit, de son histoire, puis l'exposé rapide et fort clair du droit civil, pénal, commercial, administratif, etc., toujours avec le but principal d'expliquer au néophyte américain comment il peut s'initier aux diverses

lois, codifiées ou non, quelles sont leurs dispositions originales et caractéristiques, leurs analogies et leurs différences avec le droit des Etats-Unis. Ce qui est remarquable, c'est l'étendue et la précision des renseignements bibliographiques qui permettent à quiconque s'intéressant à telle question juridique, de trouver rapidement les auteurs qui l'ont le mieux étudiée. C'est ainsi qu'en citant les ouvrages principaux traitant la question de la responsabilité de la puissance publique, les auteurs font une mention flatteuse des traités de certains auteurs belges, tels que MARCQ, BOURQUIN et WODON.

Die Aktienrechte der Gegenwart, par Dr Walter HALLSTEIN, publié par le Ministère de la Justice du Reich et par l'Institut de Droit Privé étranger et international. (Edité à Berlin, chez Franz Valhen.)

En vue de la réforme du droit allemand sur les sociétés par actions, le Ministère de la Justice du Reich se préoccupa de réunir tous les éléments que le droit contemporain international met à sa disposition. Il confia cette tâche à l'Institut de Droit Privé International et elle fut accomplie sous la direction scientifique du Dr Walter HALLSTEIN, professeur à l'Université de Rostock.

La première partie de l'ouvrage est consacrée à l'énumération de toutes les lois en vigueur sur les sociétés par actions dans chaque pays, en ce compris, par exemple, l'Albanie, l'Islande, le Liechtenstein, l'Irak, le Liberia, etc.

Après une partie bibliographique indiquant dans chaque pays les principaux ouvrages consacrés aux sociétés par actions, l'auteur étudie la naissance et l'évolution de ces sociétés, pour aboutir à cette constatation qu'à l'époque actuelle, on peut distinguer, sous réserve de certaines exceptions, trois systèmes législatifs qui se sont d'ailleurs mutuellement influencés. Ce sont : le système allemand, dont s'inspirent la Suisse, l'Autriche, la principauté de Liechtenstein, la Hongrie, la Bulgarie, les pays du Nord de l'Europe, la Russie Soviétique, la Pologne et, dans une moindre mesure, la Chine et le Japon.

Il y a ensuite le régime français, qui a inspiré la législation des pays suivants : Belgique, Luxembourg, Egypte, Syrie, Perse, Irak, Haïti, Colombie, République Dominicaine, Equateur, Guatemala, Honduras, Mexique, Italie, Roumanie, Portugal, Argentine, Turquie.

Le troisième système est spécial aux Anglo-Saxons et comprend la législation anglaise, suivie naturellement par les Dominions et les Colonies de la Grande-Bretagne, et la législation des Etats-Unis, toutes deux basées sur le *Common Law* anglais.

Le droit des sociétés par actions est ensuite passé parallèlement en revue dans toutes ses parties, depuis la constitution de la société jusqu'à la liquidation et la fusion. Nous disons *parallèlement*, car pour chaque élément de ce droit, l'auteur indique brièvement la manière dont il est traité dans les divers pays, que ce soient les modalités de convocation d'une assemblée générale des actionnaires, la détermination des postes qui doivent obligatoirement figurer au passif du bilan, les causes de dissolution, etc.

Nous rendons hommage à la méticulosité et à la concision avec lesquelles fut réalisé le vaste programme que couvre cet ouvrage, qui pourra être utilement consulté, non seulement par les praticiens, mais par les juristes qui se préoccupent des réformes pouvant améliorer notre droit des sociétés par actions.

ERRATUM

La *Belgique Judiciaire* a publié, *supra*, col. 325, une étude de Me André LE PAIGE sur le « recours en cassation de la partie civile déclarée non recevable ». A très juste titre, cette étude a retenu l'attention en raison de son objet même, de la solidité de ses développements et de la valeur de sa documentation. Aussi nous a-t-il paru opportun d'y revenir dans le but de donner, croyons-nous, sa véritable portée à un arrêt de cassation du 24 mars 1930 (*Belg. Jud.*, 1930, col. 269), où l'auteur a cru voir la manifestation d'une jurisprudence nouvelle dans la matière qu'il traite, et de rectifier, d'autre part, une erreur matérielle qui s'est glissée dans la copie d'un autre arrêt de cassation, en date du 15 décembre 1930, dont l'auteur a, sans doute, rédigé le sommaire sur la foi de cette erreur, et dont il a provoqué, à l'appui de son étude, une insertion qui figure, inexactement dès lors, *supra*, col. 345.

Les erreurs matérielles n'ont pas à s'expliquer ; c'est évidemment par l'effet d'une inadvertance que la reproduction de cet arrêt porte : « Attendu que l'arrêt attaqué se borne à déclarer les parties civiles *non recevables* en leur action ». C'est le contraire. L'arrêt en question, rendu par la Cour de cassation, dit en effet : « Attendu que l'arrêt attaqué se borne à déclarer les parties civiles *recevables* en leur action ». La suite de l'arrêt fait d'ailleurs connaître expressément que les parties civiles dont il s'occupe sont *défenderesses* devant la Cour. C'est donc d'un pourvoi du *prévenu* qu'il s'agit et c'est de ce pourvoi, dirigé contre un arrêt de la chambre des mises en accusation, déclarant les parties civiles recevables en leur action, que l'arrêt de la Cour de cassation décide qu'il n'est pas recevable. Un pourvoi de l'espèce, émanant du *prévenu*, n'est jamais recevable ; en effet, s'il est dirigé contre une décision qui écarte une partie civile par une fin de non-recevoir — ce qui peut arriver — ce pourvoi n'est pas recevable à défaut d'intérêt ; et si, au contraire, il a pour objet un arrêt qui admet, comme dans l'espèce, la recevabilité de la partie civile, ce pourvoi est prématuré, parce qu'il s'attaque à une décision non définitive. Il n'y a rien de définitif, en effet, dans le maintien au débat répressif d'une partie civile dont rien n'empêchera de contester la recevabilité au procès, lorsque la décision définitive, au sens de l'art. 416 c. instr. crim., aura été rendue.

Mais il n'en est généralement pas de même du pourvoi dirigé par la partie civile contre la décision qui l'a déclarée non recevable en sa constitution. Seulement, ce n'est pas parce que l'art. 416 c. instr. crim. est alors d'application, mais parce que, comme le porte excellemment l'arrêt de cassation du 21 mai 1928, rendu au rapport de M. le conseiller GENDEBIEN, « le droit accordé par l'art. 135 c. instr. crim. à la partie civile, de faire opposition à une ordonnance de non-lieu et de saisir, même en cas d'abstention du ministère public, la chambre des mises en accusation de l'action publique, est un droit exceptionnel, qui ne peut s'étendre au pourvoi en cassation contre les arrêts de non-lieu rendus par la dite chambre ». Seulement, il faut s'entendre : le pourvoi de la partie civile n'est alors non recevable que parce qu'il aurait virtuellement pour effet de conférer à la partie civile l'exercice de l'action publique. Si, au contraire, la partie civile a été écartée d'un débat répressif pour des raisons qui laissent subsister ce débat, l'art. 135 susvisé ne joue plus, et comme la décision qui déclare alors non recevable la constitution de cette partie, est définitive lorsqu'elle est rendue en dernier ressort, elle paraît pouvoir donner ouverture à un pourvoi en cassation immédiat.

C'est parce qu'il en était ainsi dans l'espèce qui a été résolue par l'arrêt du 24 mars 1930, prérappelé, que cet arrêt, sans écarter par une fin de non-recevoir le pourvoi de la partie civile demanderesse, a statué sur le fond du droit en ce qui concerne la recevabilité de sa constitution devant le juge du fond, alors que celui-ci restait saisi de la poursuite au cours de laquelle cette constitution s'était produite. Il en serait de même en tant que le pourvoi d'une partie civile qui aurait succombé, devant la chambre des mises en accusation, dans son opposition à une ordonnance de non-lieu, mettrait en question la légalité des dommages et intérêts auxquels elle aurait été condamnée envers le prévenu.

De tout quoi on peut conclure que la jurisprudence de la Cour de cassation n'a pas varié en cette matière ; que, notamment, l'arrêt du 24 mars 1930 précité, rendu au rapport de M. le conseiller HODUM, n'y a pas dérogé, et que c'est par une erreur de copie qu'a été attribuée à l'arrêt du 15 décembre 1930, rendu au rapport de M. le conseiller FAUQUEL, une solution qui, loin d'être intervenue sur le pourvoi d'une partie civile, s'est, au contraire, produite sur le recours d'un prévenu.

F. S.

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Bockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

AVIS

Comme les années précédentes, le Recueil ne paraîtra pas pendant les vacances judiciaires (Août et Septembre).

SOMMAIRE

Mort de M. Raymond CHARLES, Conseiller honoraire à la Cour de cassation.

De la clause attribuant compétence à un tribunal étranger dans un connaissement négociable, par Jean VAN RYN.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Appel.** — Recevabilité. — Pluralité de demandeurs. — Titre unique. — II. **Connaissement.** — Référence à la loi et aux tribunaux anglais. — Nullité. — III. **Connaissement.** — Action pour manquant ou avaries. — Recevabilité. — Droit exclusif du porteur du connaissement. — IV. **Transport maritime.** — Vol. — Réserves par la douane. — Conséquences. (Bruxelles, 7e ch., 8 février 1932.)

I. **Connaissement.** — Loi du 28 novembre 1928. — Ordre public international. — Attribution de compétence à un tribunal étranger. Validité. — II. **Connaissement.** — Contrat entre capitaine et destinataire. — Lieu de sa conclusion. — Lieu de la remise du connaissement. (Bruxelles, 6e ch., 13 novembre 1931, avec note d'observations.)

Assurance. — Accident. — Indemnité. — Tiers victime de l'accident. — Attribution. — Faillite de l'assuré. — Masse. — Mandat. Délégation imparfaite. — Silence de la loi. — Non-application. (Liége, civ., 4e ch., 9 février 1932.)

Société anonyme. — Action individuelle en nullité de décisions. — Possession d'actions reproduisant ces décisions. — Adhésion. — Conditions de celle-ci. — Administrateurs. — Cautionnement. — Affectation spéciale non signée. — Administrateurs réputés démissionnaires. — Validité de leurs actes. — Vote plural. — Légalité. — Bases essentielles de la société. — Principe d'égalité. — Transgression ou observation de ce principe. (Namur, comm., 14 avril 1932, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE.

Lo-Hoai. — La nouvelle législation chinoise, ses fondements, ses tendances.

De Vadder et Vanhemelryck. — Lexique français-flamand des termes administratifs et de correspondance.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

M. Raymond CHARLES

Conseiller honoraire à la Cour de cassation.

La Cour de cassation s'est réunie, le 23 mai dernier, pour entendre l'éloge funèbre de son doyen d'âge, M. le Conseiller honoraire CHARLES.

La Cour était au complet, et plusieurs magistrats émérites, dont M. le Vicomte VAN ISEGHEM, premier président honoraire, s'étaient joints à elle. On remarquait également dans l'assemblée M. le président de la Cour militaire VAN DE KELDER et M. le procureur général CORNIL ; à la barre : Me RESTEAU, Bâtonnier du Barreau de cassation, et Me SOUDAN, Bâtonnier du Barreau de la Cour d'appel, entourés de nombreux avocats.

Discours de M. le Premier Président GODDYN.

MESSIEURS,

A peine avons-nous rendu les derniers devoirs à notre regretté collègue Emile DE LE COURT, que la douloureuse mission, que m'impose trop souvent la mort, m'oblige aujourd'hui d'évoquer la mémoire de notre très cher doyen d'âge, M. le conseiller honoraire Raymond CHARLES, décédé le 16 mai, à l'âge de 83 ans.

Le vaillant octogénaire avait gravi à Bruxelles tous les échelons de la hiérarchie judiciaire et appartenait à notre Cour depuis 25 ans.

Ce que fut le magistrat durant les 49 années de sa vie consacrée à la Justice, tous ceux qui le virent à l'œuvre, et surtout nos anciens chefs, l'ont dit en termes émouvants lorsque, atteint par la limite d'âge, CHARLES quitta son siège avec une dignité et une simplicité dont il nous donna tant de preuves dans sa carrière.

Homme de conscience et de devoir, esprit avisé et perspicace, possédant une grande puissance de travail, doué d'une remarquable expérience des hommes et des choses, notre doyen d'âge était, dès son entrée dans la Magistrature, de l'avis de tous et selon les termes de mon éminent prédécesseur : « un juge et un président hors de pair ».

L'ensemble de ses qualités ne fit que se développer dans les juridictions supérieures. Avec notre ancien procureur général, je dois répéter — car j'en fus le témoin pendant 17 ans — que « CHARLES était l'homme des affaires difficiles, celui à qui l'on donne les causes compliquées et les questions ardues », qui projette la lumière dans les recoins les plus obscurs et qui pense que le bon sens et la loi ne peuvent pas être séparés. Rappelons uniquement à l'appui de notre appréciation, son rôle de rapporteur dans les questions fiscales et le débat touchant les péages et redevances établis, au cours des siècles, par les Princes Evêques de Liége.

Grande sûreté de doctrine, connaissance parfaite des principes, facilité de rédaction, désir constant de vivifier les textes par l'esprit et de rendre la Justice « humaine », telle est l'impression que l'on ressent en parcourant ses travaux. Mais c'est dans le délibéré que le magistrat s'affirmait d'une manière spéciale. Nous l'entendons et nous le voyons encore, dardant sur ses interlocuteurs un œil brillant et scrutateur, martelant les phrases, mettant dans ses paroles une fermeté d'accent qui traduisait une conviction peu commune ; puis, d'une voix pleine, chaude, au timbre sonore, donnant lecture de ses projets d'arrêt, tenant d'une main le manuscrit, tandis que, de l'autre, il ponctuait l'argumentation d'un geste énergique. Et la chambre du conseil conserve les échos endormis de certaines passes d'armes où CHARLES, qui était la courtoisie même, se découvrait tout entier, avec sa vivacité d'intelligence et son impérieuse logique, doublée des ressources d'une merveilleuse mémoire.

Et que dire de l'homme et de ses qualités morales ?

Si, à notre époque, les sceptiques et les pessimistes sont nombreux, il est encore des âmes non désabusées, qui possèdent

le secret de l'enthousiasme et d'une inaltérable confiance dans l'avenir. Celui que nous venons de perdre donna toujours l'exemple de l'optimisme et d'une souriante vaillance que rien ne troublait. La joie était le sel de sa vie. Et, sous sa cuirasse de bonne humeur, il défiait les amertumes et les déceptions que le sort semait sur sa route. Lors de sa retraite, le chef du Parquet disait à juste titre : « L'égalité d'un caractère heureux lui a fait accepter de la même manière, en chrétien et en philosophe, les décrets de Dieu et les injustices des hommes ».

Est-il étonnant, dès lors, que chacun subissait l'emprise de cette personnalité bienveillante et serviable, que n'abandonna jamais l'espoir radieux du lendemain ?

Ami de tous et familier du Palais jusqu'à sa dernière heure, il ne se confina jamais dans l'isolement et venait, au contraire, se retremper au milieu de ses collègues d'autrefois. C'était un spectacle très prenant de voir l'octogénaire arrivant, avec sa grande fraîcheur d'âme, à nos réunions et s'écriant, joyeux et fier, en montrant le but à atteindre : « Mes amis, ne l'oubliez pas, je suis ici l'ancien des Anciens ».

On ne soulignera jamais assez la force morale qui se dégage, avec tous ses enseignements, de l'homme qui, au soir de l'existence, malgré le poids des ans, entraîne, par une sorte d'allégresse dans l'action, les générations qui le suivent. Mais je n'aurais pas fixé les traits caractéristiques du cher défunt, si je ne relevais pas aussi l'amour profond dont il fut animé pour tout ce qui, dans la société humaine, souffre et gémit. Aux déshérités de ce monde, il accordait une place de faveur et prodiguait les encouragements non moins que les secours matériels. Il aimait tous les malheureux du même cœur. Et de quel cœur ? Ceux-là seuls qui furent les bénéficiaires de sa bonté préventive et de sa sympathie agissante, savent les soulagements qu'il réservait à l'infortune. Et personne ne me contredira quand je déclare que CHARLES a restitué leur prestige et leur valeur sociale aux tâches les plus humbles, qui sont parfois les plus méritoires.

Il est mort réconforté par les espérances de sa foi et apportant, dans les étreintes suprêmes de l'agonie, la sérénité du croyant qui a fait le sacrifice de sa vie.

Inclinons-nous bien bas devant sa mémoire. Et promettons à ses proches que nous garderons fidèlement le souvenir de l'excellent collègue et ami, auquel on peut appliquer les paroles de l'Ecclésiaste : « L'indulgence était sur ses lèvres, la bonté dans son cœur, la simplicité dans ses actes ».

Discours de M. le Procureur Général Paul LECLERCQ.

C'est avec grand'raison, Monsieur le Premier Président, que vous avez rendu un si exact et si bel hommage à M. le conseiller Raymond CHARLES.

Cependant, et ne le prenez pas en mauvaise part, vous avez, peut-être pour la première fois de votre vie, été inférieur à la tâche que vous deviez accomplir. C'est qu'elle était impossible à remplir parfaitement. M. le conseiller CHARLES était, en effet, l'un de ces hommes très rares qui sont tels que, quelque grand que soit le bien que l'on dise d'eux, jamais on n'en dira autant qu'ils le méritent.

Ce n'est pas seulement parce qu'il avait une intelligence vive ; elle était si pénétrante qu'il semblait avoir une faculté spéciale d'aperception, lui permettant « de voir la chose d'un seul regard », de pénétrer d'emblée au cœur de la difficulté, sans se soucier des complications. Une forte intelligence ne suffit pas pour faire d'un homme la créature d'élite qu'était M. CHARLES. Les prisons sont remplies de gens très intelligents.

Si M. CHARLES s'élevait si haut au-dessus de tous, ce n'était pas non plus parce qu'à sa supériorité intellectuelle il ajoutait une qualité infiniment plus rare : un bon sens parfait, c'est-à-dire ce tact de l'esprit qui fait sentir le tournant où la logique devient le sophisme et aboutit à la sottise.

Ces qualités, que mettaient en valeur une grande capacité de travail, une mémoire de premier ordre et un ardent désir de bien faire, s'accompagnaient d'un caractère qui donnait à l'homme sa physionomie et en faisait l'être d'élection que nous avons connu, aimé et admiré.

Il était essentiellement modeste, d'une modestie vraie, non de cette modestie vaniteuse qui vous entretient constamment d'elle-même, afin de montrer combien elle est admirable. De sa personne, de la valeur de ses travaux, il ne parlait jamais ; pour lui, plus encore que pour ces Messieurs de Port-Royal, le moi était haïssable ; il paraissait s'ignorer. Il ne se souvenait de Raymond CHARLES que s'il y avait une bonne action à accomplir.

Cette simplicité parfaite lui facilitait l'exercice de ses qualités de bonté, de bienveillance et d'indulgence.

Il les déployait incessamment vis-à-vis de tous, envers les jeunes, envers ses égaux et envers ceux qui, par suite des hasards des destinées, s'étaient trouvés, dans une certaine mesure, ses chefs.

Il les montrait envers les jeunes qui, professionnellement, entraient en rapport avec lui. Il y a de nombreuses années, il était juge d'instruction très expérimenté et réputé pour cette faculté qu'il possédait, de saisir d'un coup la réalité. Un homme jeune était-il nommé substitut ? M. CHARLES n'était satisfait qu'après avoir mis entièrement à son aise son nouveau collègue ; malgré les différences d'âge et d'expérience, il le traitait d'égal à égal et avec si grande bonhomie, que ce n'était qu'à la réflexion que l'autre s'apercevait de l'indulgence qui lui était montrée. M. CHARLES était-il harcelé par d'inutiles réquisitoires, suite de raisonnements ignorant la vie et son illogisme ? Toute sa bonté se montrait avec son désir de rendre service ; il se chargeait patiemment de l'éducation professionnelle du nouveau venu, sans que celui-ci s'en doutât ou pût s'en froisser. Tantôt il ne disait rien ; il remplissait immédiatement les devoirs frustratoires ; il se contentait ensuite de renvoyer le dossier, sans faire trophée de la réalisation de ce qu'il avait prévu, et sans se plaindre de ce qu'on lui eût causé un travail inutile ; mais la leçon était donnée. Tantôt, lui, l'ancien juge d'instruction, plein d'expérience, il prenait la peine, avant d'agir, d'expliquer l'inutilité des devoirs demandés ; il l'exposait bienveillamment, au point que son interlocuteur voyait à peine, sur le moment, la grossièreté de l'erreur où il était tombé. Ceux qui, dans leur jeunesse, ont été ainsi instruits par M. CHARLES, se sont, toute leur existence, félicités de l'avoir eu comme maître ; plus ils avançaient en âge, mieux ils comprenaient qu'il fallait le prendre comme modèle.

M. CHARLES voyait-il ses égaux ou ses supérieurs se tromper ? Sa conduite, dictée par l'excellence de sa nature, était la même. Il parvenait à les ramener au vrai ; il y arrivait si délicatement, que souvent l'autre, ayant changé d'avis et adopté la solution juste, s'en croyait l'auteur et s'imaginait que c'était lui, notre brave et vénéré ami CHARLES, qui avait erré.

Il était très croyant et ses convictions religieuses avaient fixé l'un des traits de son caractère : toujours il était d'une rare égalité d'humeur. Au cours de l'existence, il avait été diversement frappé. Dans sa vie privée, des pertes cruelles l'avaient éprouvé. Dans sa vie professionnelle, les ennuis ne lui avaient pas été épargnés ; les sectaires de la politique, qui confondent la profondeur d'une conviction avec l'étroitesse de leur esprit, lui étaient naturellement hostiles ; ils ne pouvaient comprendre qu'un homme très convaincu, comme l'était M. CHARLES, pût en même temps être un modèle d'impartialité ; ils parvinrent parfois à ce que lui soit refusé l'avancement auquel il pouvait légitimement aspirer et que, dans l'intérêt des justiciables, il eût dû obtenir. Malgré ces chagrins privés et ces déboires, M. CHARLES était toujours gai ; il possédait cet état constant de joie, naïve et sans malice, qui provient de la simplicité du cœur, qu'on rencontre fréquemment chez les religieux, morts aux choses de ce monde, et qui est le privilège des grands chrétiens comme M. CHARLES.

Ceux d'entre vous, mes chers Collègues, qui n'avez pas eu le plaisir vivifiant de siéger et de travailler avec lui, vous ne pouvez vous figurer quel homme de bien il était ; près de lui, et sous son influence bienfaisante, agissant comme une force de la nature, on se sentait devenir meilleur, et on se faisait l'illusion qu'on pourrait lui ressembler. Il était, dans le sens figuré du mot, un homme noble, l'homme que son mérite place au-dessus des autres. Par son caractère, par les traits de sa personnalité, par sa vie tout entière, M. le conseiller CHARLES montrait combien peut être vraie cette idée qui fut exprimée au Congrès National : A la noblesse personnelle, les parchemins sont inutiles.

Nous requérons qu'il plaise à la Cour de suspendre l'audience en signe de deuil.

Discours de M. le Bâtonnier Charles RESTEAU.

MESSIEURS DE LA COUR,

Nous voilà à nouveau réunis pour rendre un dernier hommage à l'un des vôtres.

En juin 1924, M. le conseiller CHARLES était admis à l'éméritat ; il quittait le monde judiciaire après avoir, pendant près de cinquante-trois ans, noblement servi la cause du Droit. Il jouit de huit années d'une douce retraite, qu'il consacra à des œuvres qui lui étaient chères. Il vient de mourir en patriarche, chargé d'ans, entouré de la respectueuse tendresse d'une tribu d'enfants et de petits-enfants et de la considération générale ; la foule qui se pressait autour de son cercueil, le jour de ses imposantes obsèques, fut l'éclatant témoignage de l'estime dont il jouissait.

M. Raymond CHARLES prêta le serment d'avocat le 15 octobre 1871. Il eut comme parrain et comme patron Auguste BEERNAERT, qui était alors en pleine maturité et s'était déjà affirmé

un grand avocat. A cette école, le jeune docteur en droit allait rapidement terminer sa formation et développer les brillantes qualités que ses professeurs lui avaient reconnues en lui décernant son dernier diplôme avec la plus grande distinction.

Son passage au Barreau fut de courte durée. Il ne semblait pas fait pour l'exercice de la tumultueuse profession de l'avocat, qui ne connaît jamais le vrai repos, toujours en proie aux luttes quotidiennes, luttant contre ses confrères, luttant contre ses clients, luttant même contre les magistrats.

Après un court séjour de deux ans au parquet du Procureur du Roi de Bruxelles, il est nommé juge au tribunal de cette ville, qu'il ne quittera qu'à la fin de 1894 pour aller siéger à la Cour d'appel de Bruxelles. Le 4 avril 1907, appelé à prendre rang dans votre compagnie, il recevait l'éclatant couronnement de ses efforts.

En entrant dans la magistrature assise, M. CHARLES avait trouvé sa vraie voie. A son caractère placide et doux devait convenir le travail du juge exigeant la patience pour entendre de fatigantes plaidoiries, la maîtrise de soi-même pour les écouter sans énervement, le calme pour démêler l'écheveau de faits enchevêtrés, l'amour de l'étude pour vérifier les précédents invoqués, pour effectuer des recherches de toutes sortes, enfin et surtout, le goût des longues méditations pour arriver à l'élaboration du jugement mettant en lumière avec concision la décision de droit et de fait.

M. le conseiller CHARLES avait acquis rapidement une maîtrise parfaite. Ses jugements et ses arrêts, écrits en termes clairs — un peu longs parfois — attestaient la conscience avec laquelle il travaillait et sa volonté de ne rien laisser dans l'ombre ; ils portaient également le sceau de sa grande expérience et de ses connaissances juridiques.

Le Barreau appréciait particulièrement son exquise courtoisie et sa volonté de concilier son désir d'être aimable avec le respect de ses impérieuses obligations professionnelles.

Que ce fût aux audiences civiles, aux audiences correctionnelles et même à celles de la Cour d'assises, où le rôle du président est si délicat et si souvent discuté, quoi qu'il fasse, cette courtoisie ne fut jamais prise en défaut. La courtoisie ! C'est elle qui atteste une âme forte, sûre d'elle-même, et aussi une conscience des imperfections de chacun en excluant l'idée que nul n'a le monopole de la science, de la raison et du bon sens.

Les avocats de votre Barreau gardent fidèlement le souvenir des membres de la Cour que l'âge a fait sortir de ses rangs ; ils ne peuvent se faire à l'idée que ces magistrats, dont ils ont admiré l'activité, ne viennent plus chaque semaine, quoique vivant toujours, apporter à leurs collègues le fruit de leurs méditations et de leur labeur ; ils sont heureux de revoir parfois, en des circonstances solennelles, le visage d'un premier président regretté, la silhouette droite et ferme d'un procureur général honoraire très aimé, la démarche un peu triste d'un conseiller qui, bien malgré lui, ne revêt plus la toge.

Ils se souvenaient ainsi de M. le conseiller CHARLES, et c'est pourquoi ils ont ressenti douloureusement sa mort.

Ils prient la Cour d'agréer l'hommage des regrets que cette mort leur cause et ils lui donnent l'assurance que vivra dans leur mémoire l'image de l'ancien collègue qu'elle vient de perdre.

L'audience fut ensuite suspendue en signe de deuil.

De la clause attribuant compétence à un tribunal étranger dans un connaissement négociable.

I.

1. — Il ne paraît plus guère contesté, à présent, que la loi du 28 novembre 1928 sur les connaissements présente les caractères d'une loi d'ordre public international. En conséquence, la clause contractuelle en vertu de laquelle le connaissement devrait être régi par telle loi étrangère déterminée, est sans valeur, toutes les fois qu'il s'agit d'un transport maritime au départ ou en destination d'un port du Royaume, et que la loi conventionnellement adoptée n'est pas au moins aussi rigoureuse que la loi belge (1).

2. — Mais la clause du connaissement attribuant compétence à un tribunal étranger, pour tous les litiges auxquels il pourrait donner lieu, est-elle également contraire à la loi du 28 novembre 1928 ?

L'affirmative ne fait aucun doute, si cette clause est adjointe à une clause de référence à la loi étrangère : elle en forme l'accessoire et encourt la nullité avec elle (2).

Ce cas mis à part, nous avions cru pouvoir affirmer que la clause attributive de compétence est toujours nulle, lorsque le connaissement contient d'autres clauses prohibées par la loi belge ; le renvoi au juge étranger n'est en effet, alors, qu'un moyen indirect d'assurer l'application de ces clauses (3).

Un arrêt récent de la Cour de Bruxelles (4), longuement motivé, s'étant cependant prononcé en sens contraire, il a paru intéressant de reprendre l'examen de la question d'une manière plus approfondie (5).

II.

3. — La solution à laquelle nous nous étions précédemment rallié, nous paraît une conséquence nécessaire de la nature juridique de la clause conventionnelle attribuant compétence à un tribunal étranger.

Une analogie superficielle suggère un rapprochement avec la clause par laquelle des particuliers conviendraient de soumettre un litige à un tribunal *belge*, autre que celui qui serait normalement compétent suivant les lois belges organiques de la compétence.

Cette dernière clause est licite, on le sait : il est permis aux particuliers de proroger, par convention, la compétence territoriale d'un tribunal belge ; la loi interdit seulement la prorogation de compétence *ratione materiae* (6). Les parties peuvent donc exercer librement leur choix parmi tous les tribunaux belges compétents *ratione materiae*, déterminer elles-mêmes le lieu où elles plaideront.

Mais la clause de renvoi à un tribunal étranger a un effet beaucoup plus important : elle soustrait absolument à la juridiction des cours et tribunaux belges un litige qui normalement relevait de leur compétence.

Cette conséquence n'est pas, en principe, illicite ; la loi permet, en effet, aux particuliers de conférer le pouvoir de juger un procès à un *arbitre* de leur choix, et de soustraire ainsi leur litige aux tribunaux qui exercent en Belgique le pouvoir judiciaire.

La clause de renvoi à un juge étranger n'est pas autre chose : le tribunal étranger appelé à connaître du litige tiendra son pouvoir de le juger, comme un arbitre, *de la volonté des parties*, et non point de la loi belge, ni même de la *lex fori* (7).

4. — Mais le droit de soustraire, par une convention particulière, certains litiges à la connaissance des cours et tribunaux

---

(1) Bruxelles (2e ch.), 17 déc. 1930, *Belg. Jud.*, 1931, col. 244 ; Id. (7e ch.), 20 janvier 1931 ; id. (1re ch.), 8 juillet 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 594, avec la note d'observ. — Voy. VAN BLADEL, *Connaissements et Règles de La Haye*, n° 209. Dans le même sens, deux arrêts récents : 13 novembre 1931 (6e ch.) et 8 février 1932 (7e ch.), publiés, *infra*, col. 427 et 430. — Depuis que cette étude a été écrite, la Cour de cassation, par un arrêt du 9 juin dernier, vient de consacrer la jurisprudence de la Cour d'appel de Bruxelles, en ce qui concerne le caractère d'ordre public attaché à la loi du 28 novembre 1928.

(2) En ce sens : les arrêts précités à la note 1, et plus spécialement ceux des 17 décembre 1930 et 8 juillet 1931.

(3) Note d'observations dans la *Belg. Jud.*, 1931, col. 601, spécialement le § IV.

(4) 13 novembre 1931 (6e ch.), précité.

(5) La question perdra de son intérêt, lorsque la Convention internationale de Bruxelles de 1924 aura été ratifiée et mise en vigueur dans tous les pays contractants. Mais les résistances auxquelles paraît se heurter cette ratification, en France et en Allemagne notamment, ne permettent guère d'espérer l'unification des règles relatives aux connaissements dans un avenir rapproché.

(6) Voy. toutefois la nouvelle loi sur la compétence, du 15 mars 1932, qui désormais autorise ces prorogations en faveur des tribunaux civils.

(7) Les formalités qui rendront exécutoires en Belgique le jugement rendu par le tribunal étranger, sont, il est vrai, différentes de celles qui sont nécessaires pour rendre exécutoire une sentence arbitrale. Mais cette différence de pure forme ne porte aucune atteinte à l'identité de nature des deux clauses.

belges, est soumis à une importante restriction : « on ne peut compromettre — dit l'art. 1004 c. proc. civ. — sur aucune des contestations qui seraient sujettes à communication au ministère public ».

Or, le ministère public doit être entendu notamment dans toutes les causes qui concernent l'ordre public (c. proc. civ., art. 83, 1°).

En conséquence, lorsqu'un litige intéresse l'ordre public, il ne peut être soustrait à la connaissance des cours et tribunaux, parce qu'il échapperait ainsi au contrôle auquel la loi a voulu qu'il fût soumis dans l'intérêt de la collectivité (Rép. prat. droit belge, V° *Arbitrage*, n° 76).

L'interdiction édictée par l'art. 1004 à l'égard des compromis proprement dits, doit, à notre avis, être appliquée aux clauses de renvoi à des tribunaux étrangers ; ces clauses ne sont, aux yeux d'un tribunal belge, qu'une variété particulière parmi les clauses compromissoires ; elles ont le même but : soustraire un litige à la connaissance des cours et tribunaux, déroger à la compétence naturelle que leur confèrent la Constitution, les lois d'organisation judiciaire et de procédure. L'une comme l'autre rendent impossible l'intervention du ministère public dans l'examen du litige. La clause de renvoi ne se distingue des autres clauses compromissoires que par la qualité des juges auxquels le litige est conventionnellement déféré.

5. — Certaines matières, par leur nature même, intéressent l'ordre public : l'état des personnes, l'expropriation pour cause d'utilité publique. Tous les litiges qui s'y rapportent concernent nécessairement l'ordre public, et ne peuvent donc être soustraits à la connaissance des tribunaux belges.

Le champ d'application de l'interdiction contenue dans l'article 1004 ne se limite cependant pas à ces matières spéciales. Il est aisé de donner des exemples à l'appui de cette affirmation : les litiges auxquels donne lieu l'exécution d'un contrat, par exemple, n'intéressent pas à priori l'ordre public ; mais tout dépend de l'objet exact de la contestation : si le contrat est argué de nullité absolue par l'une des parties, à raison de l'illicéité de sa cause ou de son objet (c. civ., art. 6, 1128, 1130, 1133), la solution du litige intéresse certainement l'ordre public ; il est, dès lors, sujet à communication au ministère public, et ne peut être soustrait par la volonté des parties à la connaissance des tribunaux.

Ainsi, la contestation sur le point de savoir si un marché a été sérieux ou constituait une opération de jeu, ne pourrait être déférée à des arbitres (8).

La même solution s'impose dans tous les procès où il est fait état d'une convention contraire à l'ordre public.

6. — L'exposé qui précède nous permet de trancher la question posée au début de cette étude : Lorsqu'une action est intentée sur la base d'un connaissement contenant des clauses prohibées par la loi d'ordre public du 28 novembre 1928, la cause est communicable, toutes les fois du moins que l'une des parties réclame le bénéfice de ces clauses, car l'ordre public est intéressé à ce que les clauses illégales ne reçoivent pas d'application. Cette circonstance suffit pour paralyser la clause compromissoire que les parties auraient adoptée, et, par voie de conséquence, le renvoi conventionnel à un tribunal étranger(9).

III.

7. — L'arrêt de la 6e chambre de la Cour de Bruxelles, du 13 novembre 1931, ne paraît pas avoir envisagé la question sous cet angle, et transporte le débat sur un tout autre terrain. Sans examiner la nature de la clause de renvoi au juge étranger, la Cour en sanctionne l'application, pour le motif que l'ordre public belge sera aussi complètement sauvegardé par le juge français que par le juge belge, attendu qu' « il est de principe que les tribunaux étrangers... devront rechercher avant tout si le contrat dont on se prévaut n'a pas été formé au mépris d'une loi d'ordre public du pays où il a été conclu ». La Cour invoque à l'appui de son raisonnement l'autorité de M. Pillet, et conclut ensuite qu'en aucun cas, le juge français ne pourrait appliquer les clauses du connaissement prohibées par la loi belge, puisque, suivant l'arrêt, le « contrat » a été conclu en Belgique.

8. — Nous ne pouvons nous rallier à cette opinion.

Il convient de souligner immédiatement que le « principe » dont se réclame l'arrêt, n'a nullement été consacré par la jurisprudence des pays étrangers, et plus particulièrement par la jurisprudence française. Il s'agit, au contraire, d'une opinion doctrinale particulière à M. Pillet, adoptée il est vrai par certains auteurs français, mais aussi vivement attaquée par d'autres, et qui tend à renverser les règles suivies de façon constante par la jurisprudence française et consacrées par la Cour de cassation de France (10).

Par contre, la règle qui constitue en France, en Belgique (11) et même dans les autres pays (12), la doctrine classique pour la détermination des lois applicables à un contrat conclu à l'étranger, c'est celle de l'autonomie de la volonté, de la liberté des conventions, sous la seule réserve du respect de l'ordre public du pays auquel ressortit le tribunal saisi ; les parties peuvent adopter librement, sous cette réserve, la loi qu'elles préfèrent.

Pareille doctrine ne donne assurément pas aux juridictions belges l'assurance que les prescriptions impératives de nos lois nationales seront respectées par les tribunaux étrangers ; dès lors, le raisonnement adopté par la Cour de Bruxelles apparaît singulièrement fragile.

9. — Cette doctrine classique, nous la trouvons formulée par M. Albert Wahl, dans une étude publiée en 1898 sur les jeux de Bourse en droit international (*Clunet*, 1898, p. 234) : « Nous ne pensons pas — dit M. Wahl — qu'il appartienne au législateur d'un pays d'entraver l'autonomie de la volonté (principe que les tribunaux de tous les pays doivent sanctionner) par des règles arbitraires, et d'imposer ces règles aux autorités étrangères qui n'ont pas à tenir compte de ses ordres. En somme, les tribunaux n'ont, selon nous, l'obligation de se conformer aux dérogations que subit le principe de l'autonomie, que si ces dérogations émanent d'une autorité à laquelle ils sont tenus d'obéir ».

Et M. Wahl en conclut qu'un marché passé en Belgique sera valable en France, quoique la Belgique le déclare nul pour des raisons d'ordre public (13).

10. — De plus — constatation essentielle — cette doctrine a été consacrée d'une façon absolument formelle par la Cour de cassation de France. L'arrêt de principe du 5 décembre 1910 (14), a d'autant plus d'intérêt pour la question qui fait l'objet de cette étude, qu'il s'agissait précisément de décider si l'interdiction édictée par une loi étrangère (l'*Harter Act*) d'insérer certaines clauses d'exonération dans un contrat d'affrètement, devait être respectée par les juges français, lorsque le contrat qui contenait des clauses défendues, avait été conclu dans le pays où ces clauses sont prohibées (le contrat avait été passé à New-York pour un transport de New-York à Pointe-à-Pitre) (15).

---

(8) Bruxelles, 7 nov. 1898, *Pas.*, 1899, 2, 96 ; — Rép. prat. droit belge, V° *Arbitrage*, n° 79.

(9) Il va de soi que si, à raison des circonstances de fait de l'espèce, l'application des règles légales sur la compétence ne rendait aucun tribunal belge compétent pour en connaître (si, par exemple, le contrat est conclu à l'étranger, s'exécute à l'étranger, et que les parties soient domiciliées également à l'étranger), le problème envisagé au texte cesserait de se poser ; ce qui est interdit, c'est de soustraire *par convention* à la connaissance des tribunaux belges, un litige que la loi attribuait à leur compétence, lorsque ce litige concerne l'ordre public belge.

(10) C'est également l'opinion émise par M. G. DUBOIS-CLAVIER, dans une note d'observations sous l'arrêt critiqué, *Clunet*, 1932, p. 243.

(11) Voy. Rép. prat. droit belge, V° *Contrat*, n°s 829 et 835 à 844.

(12) Voy. notamment, à cet égard, les références citées *Belg. Jud.*, 1931, col. 605, note 9.

(13) Voy. également l'exposé de la doctrine classique dans une note de M. LYON-CAEN, *Sirey*, 1911, 1, 129, avec de nombreuses références, et dans une note de la *Revue de droit intern. privé et droit pén. intern.*, 1911, p. 395. — Voy. aussi P. KAYSER, « L'autonomie de la volonté en droit international privé dans la jurisprudence française », CLUNET, 1931, pp. 32 et suiv., spécialement pp. 42 et 45.

(14) American Trading C° c/ Quebec Steamship C°, *Rev. droit intern. privé et droit pén. intern.*, 1911, p. 395.

(15) Il n'est pas sans intérêt de rappeler que l'*Harter Act* du 13 février 1893 s'applique « aux navires affectés au transport

La Cour de cassation a répondu négativement : « Attendu que la loi applicable aux contrats, *soit en ce qui concerne leur formation, soit quant à leurs effets et conditions*, est celle que les parties ont adoptée ; que si, entre personnes de nationalités différentes, la loi du lieu où le contrat est intervenu est, en principe, celle à laquelle il faut s'attacher, ce n'est qu'autant que ces contractants n'ont pas manifesté une volonté contraire ; que non seulement cette manifestation peut être expresse, mais qu'elle peut s'induire des faits et circonstances de la cause, ainsi que des termes du contrat ».

Et après avoir rappelé ces principes, la Cour déclare souveraine l'interprétation du contrat par le juge du fond, suivant lequel « il résulte de l'esprit et des termes mêmes de leur convention, que, dans leur commune intention, elles (les parties) n'entendaient se soumettre à la loi américaine que pour tout ce qui n'aurait pas été expressément prévu par la charte-partie ».

Il serait difficile d'affirmer en termes plus nets la prédominance, aux yeux d'un tribunal français, de la volonté des contractants sur la loi impérative en vigueur dans le pays où le contrat a été conclu.

La Cour de cassation de France, par un arrêt récent (Civ., 12 mai 1930, S., 1931, 1, 129), a attesté le maintien en jurisprudence du principe de l'autonomie de la volonté pour le règlement des conflits de lois en matière de contrats. Et il en est de même, ainsi que le souligne M. Niboyet (16), dans la plupart des pays : la jurisprudence reconnaît, en principe, le droit des contractants de se soustraire aux dispositions impératives des lois étrangères.

11. — Une partie de la doctrine s'efforce, il est vrai, de cantonner l'application de la théorie de l'autonomie de la volonté, aux matières qui ne sont réglées impérativement par aucune loi (17). Mais la jurisprudence ne l'a pas suivie ; si parfois des décisions ont admis qu'une atteinte aux lois ou à l'ordre public étrangers faisait échec à la volonté des parties, c'est lorsque cette atteinte, à raison de son caractère immoral en quelque sorte intrinsèque, portait également atteinte à l'ordre public interne ; tel est le cas pour les conventions conclues en vue de la contrebande, même au préjudice d'un pays étranger, ou en vue de la corruption de fonctionnaires étrangers (18). Par contre, les tribunaux refusent d'assurer l'observation des lois étrangères *en elles-mêmes*, sans égard pour le but poursuivi par elles. Il est d'ailleurs légitime qu'ils s'y refusent, lorsque ces lois visent seulement à protéger un intérêt national, ou contiennent des dispositions impératives d'un caractère arbitraire, dont, pour cette raison, la violation ne heurterait aucunement la conscience publique (19). L'idée du « respect que se doivent réciproquement les souverainetés », par laquelle certains auteurs, et notamment MM. Pillet et Niboyet, combattent la théorie classique, nous paraît reposer sur une conception fort inexacte de la solidarité internationale. Celle-ci n'a assurément rien de commun avec le respect réciproque des égoïsmes nationaux (20).

12. — Signalons enfin que la théorie de M. Pillet — et ce n'est pas là son moindre défaut — ouvre un champ nouveau aux incertitudes qui foisonnent déjà en droit international privé. Comment déterminer, en effet, la loi étrangère dont les dispositions prohibitives peuvent faire échec à la volonté des contractants ? Suffit-il que le contrat ait été conclu dans le pays où cette loi est en vigueur ? L'arrêt du 13 novembre 1931 paraît l'admettre comme chose indiscutée, et, sur ce point aussi, la solution qu'il adopte nous paraît critiquable. Il s'en faut, en effet, que l'accord soit réalisé entre les partisans de la théorie de Pillet, sur la solution qui doit être donnée au délicat problème auquel cette théorie a donné naissance ; il paraît cependant certain que ce n'est pas toujours et nécessairement la *lex loci contractus* qui déterminera les prohibitions auxquelles les contractants étaient obligés de se soumettre (21).

13. — En résumé, même sur le terrain où s'est placée la Cour d'appel dans son arrêt du 13 novembre 1931, la thèse qu'elle adopte ne nous paraît pas pouvoir être approuvée : tout d'abord, parce que l'arrêt confère le caractère d'un principe incontesté à une doctrine qui, à l'heure actuelle, doit être considérée au contraire comme dissidente, et dont on peut douter qu'elle ralliera à elle la jurisprudence des pays étrangers ; ensuite, parce qu'elle paraît avoir fait une application inexacte de cette doctrine dissidente elle-même, en décidant que c'est la *lex loci contractus* qui détermine, dans tous les cas, les dispositions prohibitives régissant les contrats.

IV.

14. — La réalité nous paraît fort différente de l'hypothèse envisagée par la Cour, dans son arrêt du 13 novembre 1931 ; le juge français, appelé a statuer sur un litige relatif à un connaissement, respectera, en principe, la volonté des parties, telle qu'elle se révèle dans le contrat qui lui est soumis ; il sanctionnera, en conséquence, les clauses d'exonération inscrites dans ce connaissement, et qui ne contreviennent ni aux lois ni à l'ordre public français — sans avoir égard aux prohibitions édictées par un législateur étranger. Telle est la solution que lui dictera la jurisprudence en vigueur en France.

Si même un doute subsistait à cet égard, encore le doute suffirait-il à imposer la nullité du renvoi aux tribunaux étrangers, car, ainsi que nous croyons l'avoir démontré au début de cette étude, le juge belge, gardien de l'ordre public belge, ne peut tolérer que des particuliers, lui enlevant par leur convention son pouvoir juridictionnel, soumettent à un juge étranger la question de savoir si une loi belge d'ordre public doit ou non être respectée (22).

15. — La solution que nous préconisons est d'ailleurs celle adoptée par l'arrêt de la 7e chambre de la Cour d'appel, du 8 février 1932 (23). L'espèce était, il est vrai, quelque peu différente, puisque le connaissement contenait une clause renvoyant à la fois à la loi anglaise et aux tribunaux anglais. Mais l'armement prétendait que, la loi anglaise consacrant des dispositions analogues à celles de la loi belge, l'application de la clause de renvoi aux tribunaux anglais n'aurait nullement pour conséquence de soustraire le connaissement aux prohibitions de la loi belge, de sorte que le litige se présentait, en réalité, dans des conditions sensiblement analogues à celles du litige tranché par l'arrêt du 13 novembre 1931.

Le soutènement de l'armement pouvait être contesté, puisque

---

des marchandises entre les ports des Etats-Unis ou entre les dits ports et des ports étrangers ». Le pourvoi était fondé sur ce que « la décision attaquée avait déclaré valable la clause d'exonération des fautes du capitaine, alors que cette clause était illicite, d'après la loi du pays où le contrat avait été passé, loi à laquelle les parties s'étaient du reste tacitement référées ».

(16) *Manuel droit intern. privé*, 1928, n° 687. — Voy. également le Répertoire de LAPRADELLE et NIBOYET, V° *Autonomie de la volonté*, n° 23. Il est notamment admis que, pour apprécier la validité des clauses d'exonération dans les transports maritimes, il faut se référer à la loi tacitement adoptée par les parties (*King's Bench*, 22 juillet 1924, CLUNET, 1925, p. 794 ; — Répertoire de LAPRADELLE, *v° cit.*).

(17) Outre l'opinion de PILLET, citons en ce sens : NIBOYET, *Manuel* (édit. de 1928), n°s 683 et suiv. ; — CALEB, *Essai sur le principe de l'autonomie de la volonté en droit international privé* (Paris, 1927), p. 203 et suiv. ; — POULLET, *Manuel*, n° 302. (M. POULLET ne paraît cependant pas avoir pris nettement parti en faveur de la doctrine de PILLET.)

(18) Pareil fait est « réprouvé par la conscience publique », et partant « contraire aux bonnes mœurs » en Belgique : Bruxelles, 17 fév. 1886, *Clunet*, 1887, p. 214. — Voyez à cet égard l'étude très fouillée de M. PHILONENKO, *Clunet*, 1930, p. 437 et 454 ; — voy. également *Belg. Jud.*, 1931, col. 605, note 9.

(19) Tel est bien le cas pour la loi belge du 28 novembre 1928, dont le but essentiel est la protection du commerce maritime belge.

(20) La critique de cette idée nous écarterait évidemment de notre sujet. Voy. à cet égard PHILONENKO, *op. cit.*, p. 449.

(21) Voy. à ce sujet : CALEB, *op. cit.*, p. 427 et suiv. ; — NIBOYET, *Manuel*, n° 692*bis*.

(22) L'arrêt du 13 novembre 1931 semble perdre entièrement de vue le caractère d'ordre public de la loi du 28 novembre 1928, lorsqu'il décide que les parties « font pleine confiance (au juge étranger) et lui abandonnent librement la protection de leurs droits ». Cet abandon implique, en effet, une renonciation, au moins partielle ou conditionnelle, à la protection de la loi du 28 novembre 1928 ; pareille renonciation est en contradiction manifeste avec le caractère impératif que les auteurs de la loi ont voulu y attacher.

(23) Publié *infra*, col. 427.

l'arrêt constate qu'il s'agissait d'un transport d'Anvers à Stamboul ; or, la loi anglaise de 1924, dont argumentait l'armement, s'applique seulement aux transports d'un port anglais vers un autre port anglais ou vers un port étranger.

Mais la Cour a refusé d'examiner même si l'éventualité envisagée par l'armement pourrait ou non se réaliser ; le doute lui a paru suffisant pour obliger la Cour à retenir la cause, en raison du caractère d'ordre public qui s'attache à la loi du 28 novembre 1928.

Cette solution nous paraît à la fois plus juridique et plus conforme à l'esprit qui a présidé à la réglementation législative des connaissements négociables. Elle devrait, suivant nous, être adoptée toutes les fois que le connaissement contient des clauses prohibées par la loi belge (24).

Jean VAN RYN.

(24) Nous nous séparons, sur ce point, de l'opinion de M. DUBOIS-CLAVIER, rappelée *supra* (note 10). Suivant celui-ci, la clause de renvoi au tribunal étranger serait nulle, seulement dans le cas où il serait *démontré* que ce tribunal reconnaîtrait la validité des clauses d'exonération.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. SCHEYVEN, conseiller.

8 février 1932.

I. — APPEL. — RECEVABILITÉ. — PLURALITÉ DE DEMANDEURS TITRE UNIQUE.

II. — CONNAISSEMENT. — RÉFÉRENCE A LA LOI ET AUX TRIBUNAUX ANGLAIS. — NULLITÉ.

III. — CONNAISSEMENT. — ACTION POUR MANQUANT OU AVARIES. — RECEVABILITÉ. — DROIT EXCLUSIF DU PORTEUR DU CONNAISSEMENT.

IV. — TRANSPORT MARITIME. — VOL. — RÉSERVES PAR LA DOUANE. — CONSÉQUENCES.

I. — *Lorsque plusieurs compagnies d'assurance sont subrogées aux droits du porteur d'un connaissement, et réclament, chacune pour leur part, la réparation du préjudice subi par le dit porteur, il n'y a en réalité qu'une seule réclamation, fondée sur un même titre ; en conséquence, l'appel est recevable, aux termes de l'article 25 de la loi du 25 mars 1876, même lorsque les sommes postulées par chacune des demanderesses étaient inférieures au taux de l'appel, si dans leur ensemble elles le dépassent.*

II. — *La stipulation attribuant compétence exclusive aux tribunaux anglais pour trancher selon la loi anglaise toute contestation relative au contrat de transport, insérée dans un connaissement négociable, constitue une dérogation évidente aux prescriptions impératives de la loi du 28 novembre 1928. Pareille clause est nulle, comme contraire à l'ordre public international belge. — Le juge belge n'a pas à examiner si le juge anglais, saisi du litige, consacrerait ou non les dispositions prévues par la loi belge* (1).

III. — *Le porteur du connaissement peut seul intenter une action en payement de dommages-intérêts du chef de retard dans l'arrivée de la marchandise, du chef d'avaries ou de manquant* (2). *L'assureur, pour être recevable à agir contre le capitaine, doit donc prouver qu'il est subrogé aux droits du porteur du connaissement.*

IV. — *Lorsque la douane a fait des réserves au sujet de l'état dans lequel se trouvaient les colis lors de leur rentrée dans ses magasins, l'hypothèse suivant laquelle le vol a pu ou dû se commettre dans ces magasins ne peut être admise* (3).

(1) Voy. l'étude publiée ci-dessus, col. 421, et les références qui y sont citées.

(2) Jurisprudence constante. Un arrêt du 20 janvier 1931 s'était cependant prononcé en sens contraire (*Belg. Jud.*, 1931, col. 597). Voy. la note d'observations sous cet arrêt, § V, et la note signée A. L. P. sous un jugement du tribunal de commerce d'Anvers, 11 juillet 1931, *Rev. gén. des ass. et resp.*, n° 832.

(3) Voy. à ce sujet, note A. LE PAIGE, sous un jugement du tribunal de commerce d'Anvers, 31 janvier 1931, *Rev. gén. des ass. et resp.*, n° 834.

(CIE D'ASSURANCES LA SUISSE ET CONSORTS c/ CAPITAINE CARTER.)

Arrêt. — Attendu qu'en juin 1929, deux balles de tissus furent embarquées à Anvers sur le steamer commandé par l'intimé, à destination de Stamboul ; qu'à l'arrivée du bateau en cette dernière ville, il fut constaté qu'en cours de route, une partie de la marchandise avait été volée ;

Attendu que celle-ci était assurée par les sociétés appelantes dans les proportions suivantes : pour moitié par la Sté La Suisse, à concurrence de 30 °/o pour la Bâloise et à concurrence de 20 °/o par l'Assurance Navale ;

Attendu que les appelantes prétendent avoir indemnisé le propriétaire de la marchandise du préjudice qu'il a éprouvé par suite du vol, et être, dès lors, subrogées à ses droits ; qu'elles réclament à l'intimé le remboursement des sommes que chacune d'elles a dû payer ;

I. — Quant à la recevabilité de l'appel :

Attendu que, bien que le litige ait été évalué à la somme de 6,000 fr. à l'égard de chacune des sociétés en cause, l'intimé soutient que l'appel de celles-ci n'est point recevable *defectu summae*, les sommes réclamées respectivement par chacune d'elles étant toutes inférieures à 5,000 fr. ;

Attendu que cette fin de non-recevoir ne peut être accueillie ; qu'en effet, aux termes de l'article 25 de la loi du 25 mars 1876, lorsque plusieurs demandeurs agisssent contre un défendeur, en vertu d'un même titre, la somme totale réclamée fixe la compétence et le ressort, sans égard à la part de chacun d'eux dans cette somme ;

Qu'en l'espèce, les trois appelantes agissent en vertu d'un seul et même titre : le contrat avenu au sujet du transport de deux balles de tissus, contrat constaté par le connaissement ; elles déclarent se trouver subrogées aux droits du porteur du connaissement ; il n'y a donc, en réalité, de leur part, qu'une seule réclamation tendant à la réparation du préjudice subi par le dit porteur, par suite du vol dont il s'agit, et ce préjudice s'élève à une somme supérieure au taux d'appel ; il importe fort peu que les sommes postulées par les appelantes, en raison de ce préjudice subi par le porteur du connaissement, soient pour chacune d'elles inférieures à ce taux, si, dans leur ensemble, elles le dépassent ;

II. — Quant au déclinatoire de compétence soulevé par l'intimé :

Attendu que, par voie d'appel incident, l'intimé maintient devant la Cour le déclinatoire de compétence qu'il avait soulevé devant le premier juge, et soutient que le tribunal de commerce d'Anvers était incompétent *ratione loci* pour connaître du litige, pour ce motif qu'il avait été verbalement convenu entre lui (l'intimé) et le chargeur de la marchandise, lors de l'embarquement de celle-ci, que toutes contestations concernant le connaissement ou le transport seraient réglées conformément à la loi anglaise, en Angleterre, à l'exclusion de toute procédure devant les juridictions de n'importe quel autre pays ;

Attendu qu'à bon droit, le premier juge a repoussé ce moyen soulevé par l'intimé ; que la stipulation en question, attribuant compétence exclusive aux tribunaux anglais pour trancher, *selon la loi anglaise*, toute contestation relative au contrat de transport intervenu, constituait, en effet, une dérogation évidente aux prescriptions impératives de la loi du 28 novembre 1928 (ayant pour objet la mise en concordance de la législation belge avec le convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement), loi qui, en son article 1er, litt. *A*, énumère les règles qui régissent le connaissement négociable émis pour le transport des marchandises effectué par tout navire, de quelque nationalité qu'il soit, au départ ou en destination d'un *port du royaume* ou de la Colonie, et en ce même article, litt. *A*, § 3, 8°, décide que : « toute clause, convention ou accord dans un contrat de transport exonérant le transporteur ou le navire de responsabilité pour perte ou dommage concernant des marchandises, provenant de négligences, faute ou manquement aux devoirs et obligations édictées dans ce paragraphe, ou atténuant cette responsabilité autrement que ne le prescrit le présent article, sera nulle, non avenue et sans effet » ;

Que les termes généraux de l'article 1er, litt. *A*, de la loi, l'exposé de ses motifs, les rapports présentés aux Chambres législatives et les discussions parlementaires, établissent de façon

décisive le caractère d'ordre public international que le législateur a voulu attribuer aux dispositions décrétées par lui ; que doit, dès lors, être considérée comme nulle, non avenue et sans effet, comme contraire à l'ordre public international belge, toute clause d'exonération comme celle portant que le contrat de transport sera régi par une loi étrangère, et qu'un tribunal étranger sera compétent pour connaître des litiges entre parties (Bruxelles, 17 déc. 1930, *Belg. Jud.*, 1931, col. 244 ; — Bruxelles, 20 janvier 1931 et 8 juillet 1931, 3 arrêts, *Belg. Jud.*, 1931, col. 594 et suiv.) ;

Attendu que bien vainement l'intimé fait valoir que le fait que, dans le cas actuel, le connaissement contient une clause de ce genre, n'implique nullement que le juge étranger, c'est-à-dire le juge anglais, ne consacrera pas, s'il est saisi du litige, les dispositions prévues par la loi belge, puisque la loi du 28 novembre 1928, citée plus haut, n'a eu pour but que l'adoption des règles admises en matière de connaissement par la convention internationale signée à Bruxelles, le 25 août 1924, règles que l'Angleterre, dit-il, a fait passer dès 1924 dans son droit interne ;

Que la Cour n'a pas à examiner si l'éventualité envisagée par l'intimé pourrait ou non se réaliser ; qu'une seule considération doit emporter sa décision : toute stipulation ayant pour objet de soustraire aux lois belges et aux tribunaux belges, un litige relatif à un transport maritime effectué d'un port belge ou en destination d'un port belge, doit être réputée non valable ;

III. — Sur la non-recevabilité de l'action des appelantes, demanderesses originaires :

Attendu qu'aux termes de l'articles 89 des lois coordonnées des 21 août 1879, 12 juin 1902 et 10 février 1908, sur la navigation maritime et la navigation intérieure (livre II du code de commerce), le porteur du connaissement, même en vertu d'un endossement en blanc, a seul le droit de se faire délivrer le chargement par le capitaine ;

Que, dès lors, c'est lui seul également qui peut intenter l'action en payement de dommages-intérêts du chef de retard dans l'arrivée de la marchandise, du chef d'avaries ou de manquant ;

Attendu que les appelantes doivent donc, pour que leur action puisse être déclarée recevable, prouver qu'elles sont subrogées aux droits du porteur du connaissement ;

Attendu qu'à cet égard, il résulte des éléments de la cause que le réceptionnaire de la marchandise, à son arrivée à Stamboul, fut un sieur Archak Mintandjian; que celui-ci était porteur du connaissement qui lui avait été endossé en blanc par un sieur Saadi ; que l'expertise de la marchandise fut faite au nom du dit Mintandjian ; que c'est également au nom de ce dernier que fut dressée la facture des tissus transportés; que Mintandjian a donné mandat à ses vendeurs, la firme Van de Putte et Brandt, d'Eecloo, d'encaisser l'indemnité qui lui était due par les appelantes, du chef du vol d'une partie des tissus lui envoyés ; que la firme en question a touché cette indemnité, soit 6,394 fr., pour compte de Mintandjian et lui en a adressé le montant ;

Attendu, dès lors, que les appelantes sont bien subrogées aux droits du porteur du connaissement ; qu'à tort le premier juge les a déclarées non recevables en leur action ;

IV. — Au fond :

Attendu que la cause est en état de recevoir une solution définitive ;

Attendu qu'il fut constaté, lors du déchargement de la marchandise à Stamboul, que l'une des deux balles de tissus était « flasque » ; qu'elle avait été recousue et que les cercles en fer qui l'entouraient avaient été déplacés ; qu'au lieu de tissus de laine, elle contenait cinq tuyaux de canalisation en fonte ;

Attendu que le vol d'une partie de la marchandise est donc constant, que ce vol fut évidemment commis au cours du transport ; que l'hypothèse, émise par l'intimé, qu'il a pu ou a dû se commettre dans les magasins de la douane à Stamboul, ne peut être admise ; qu'en effet, il est acquis que, lorsque les colis sont entrés dans ses magasins, la douane a fait des réserves au sujet de l'état dans lequel ils se trouvaient ;

Attendu que l'intimé doit donc être déclaré responsable du vol dont il s'agit ;

Attendu que le montant du dommage n'est pas contesté ;

Attendu que l'action est dès lors fondée ; qu'il échet d'allouer aux appelantes, subrogées aux droits du porteur du connaissement, propriétaire des marchandises, les sommes que chacune d'elles réclame ;

Par ces motifs, la Cour, écartant toutes autres conclusions, entendu M. l'avocat général LEPERRE en son avis conforme donné en audience publique, dit l'appel principal formé par les parties de Me Evrard recevable ; déclare la partie de Me Devos non fondée en son appel incident ; la déboute de cet appel ; confirme, en conséquence, la décision attaquée, en tant qu'elle a écarté comme non fondé le déclinatoire de compétence soulevé par cette partie ; met le jugement dont appel à néant, en tant qu'il a dit les appelantes, demanderesses originaires, non recevables, en l'état de la cause, en leur action, et a mis à leur charge les dépens ; émendant quant à ce, déclare les dites appelantes recevables en leur demande ; évoquant, déclare la demande fondée ; en conséquence, condamne l'intimé à payer : 1° à la première appelante, S. A. d'Assurance Générale La Suisse, la somme de 3,197 fr. ; 2° à la deuxième appelante, Cie d'Assurances la Bâloise, la somme de 1,918 fr. 20 ; 3° à la troisième appelante, S. A. L'Assurance Navale, la somme de 1,278 fr. 80 ; le condamne aux intérêts judiciaires sur les dites sommes ; le condamne, en outre, à tous les dépens, tant d'appel que de première instance... (Du 8 février 1932. — Plaid. MMes J. LÉVY MORELLE et J. VAN RYN c/ G. WINKELMOLEN, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. MERTENS.

13 novembre 1931.

I. — CONNAISSEMENT. — LOI DU 28 NOVEMBRE 1928. — ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL. — ATTRIBUTION DE COMPÉTENCE A UN TRIBUNAL ÉTRANGER. — VALIDITÉ.

II. — CONNAISSEMENT. — CONTRAT ENTRE CAPITAINE ET DESTINATAIRE. — LIEU DE SA CONCLUSION. — LIEU DE LA REMISE DU CONNAISSEMENT.

I. — *La clause d'un connaissement, émis pour un transport à destination d'Anvers, et suivant laquelle le tribunal de commerce de Dunkerque est exclusivement compétent pour connaître de toutes les difficultés relatives à l'exécution du contrat, n'est point prohibée par la loi d'ordre public du 28 novembre 1928 et doit sortir ses effets, si cette clause n'impose pas au juge étranger la charge d'appliquer sa propre loi.*

Dans cette hypothèse, en effet, le juge étranger devra, comme gardien des droits des parties, peser et connaître ceux-ci au même titre que le ferait le juge belge, et il est de principe que le juge étranger doit rechercher avant tout si le contrat dont on se prévaut n'a pas été formé au mépris d'une loi d'ordre public du pays où il a été conclu.

II. — *Entre le capitaine et le destinataire, le contrat s'est noué seulement par la remise à ce dernier du connaissement dont il se prévaut, et dans le lieu où cette remise a eu lieu.*

(CAPITAINE DROUET C/ STÉ AN. HANNO-ROOS.)

Arrêt. — Attendu que la société anonyme Hanno-Roos, établie à Anvers, agissant en qualité de porteur d'un connaissement lui donnant droit à la délivraison des blés embarqués à bord du steamer *Menhir Braz*, assigne devant le tribunal de commerce d'Anvers le capitaine Drouet, commandant le dit steamer, en payement de 47,425 francs pour un manquant de 26,435 kilos de blé ;

Attendu que le capitaine Drouet décline la compétence du tribunal d'Anvers, en faisant valoir qu'aux termes du connaissement qui forme la loi des parties, le tribunal de commerce de Dunkerque est exclusivement compétent pour connaître de toutes les difficultés relatives à l'exécution de leur contrat et de ses suites ;

Attendu que le premier juge, tout en constatant que le connaissement n'est pas produit, mais que les parties sont d'accord sur les termes de ce document, et notamment sur les termes de la dite clause attributive de compétence, repousse le déclinatoire opposé, à prétexte que la France n'a pas jusqu'ores incorporé dans sa législation les principes des règles de La Haye, comme la Belgique l'a fait par sa loi du 28 novembre 1928, et que l'application de la clause vantée aurait ainsi pour résultat de soustraire le litige aux règles protectrices que la loi belge a réservées, notamment à ceux qui, comme l'intimée en l'espèce, avaient à prendre livraison de la marchandise dans un port belge

Attendu que ces motifs de refus ne peuvent être admis ; qu'il est certain que la loi belge du 28 novembre 1928, étant donné qu'elle a été édictée dans un intérêt général et social pour réagir contre l'abus des clauses d'exonération que les transporteurs avaient pris l'habitude de stipuler en leur faveur, et étant donné surtout que le législateur a hautement affirmé sa volonté de ne pas souffrir qu'il serait dérogé à ses vues en imposant (art. I, § III, 8°, de la loi) que les clauses par lui proscrites seraient nulles, non avenues et *sans effet*, a incontestablement revêtu le caractère de la loi d'ordre public ; qu'il est certain encore que les destinataires belges, qualité que la société intimée revendique et en laquelle elle prétend agir, ont droit à la protection de la loi ; mais qu'il n'est pas moins certain que le tribunal de Dunkerque devra, comme gardien des droits des parties, peser et connaître ceux-ci au même titre que le ferait le tribunal d'Anvers ;

Attendu, en effet, qu'il est de principe que les tribunaux étrangers appartenant à un pays qui n'a pas repris dans ses lois les règles d'ordre public consacrées par la loi du pays d'où relève le ressortissant qui les invoque, devront rechercher avant tout si le contrat dont on se prévaut n'a pas été formé au mépris d'une loi d'ordre public du pays où il a été conclu, s'il a pu, dès lors, être formé valablement et si, par absence de licéité, il ne devra point dans un pays quelconque être tenu comme nul et même inexistant dans ses clauses proscrites (PILLET, *Droit international privé*, nos 517 et 526), et que ce n'est qu'ensuite, si le contrat existe, qu'ils auront à voir si aucune loi *d'ordre public* de leur pays ne les empêche de le consacrer ;

Attendu qu'en l'espèce et en fait, le contrat s'étant seulement noué entre le capitaine Drouet et la Société Hanno-Roos par la remise à celle-ci, à Anvers, du connaissement dont elle se prévaut en la présente action, c'est suivant les lois belges et notamment suivant ce qui est prescrit par la loi du 28 novembre 1928 qu'il devra être apprécié en sa validité ;

Attendu que ces principes directeurs de la mission du juge étranger ne pourraient être évidemment suivis, si la clause attributive de compétence renfermait la stipulation que la loi étrangère doit être appliquée ;

Que pareille clause, qui ne donne compétence au juge étranger qu'avec la charge d'appliquer sa loi, est sans aucun doute inconciliable avec les prescriptions impératives de la loi belge du 28 novembre 1928 et ne pourrait être consacrée par le juge belge, mais que les parties, en n'imposant pas, en l'espèce, pareille mission au juge de Dunkerque, font pleine confiance à celui-ci et lui abandonnent librement la protection de leurs droits ;

Attendu que l'armement des cargos algériens, dont le capitaine Drouet n'est que le représentant, déclare d'ailleurs s'associer à la déclaration qui fut faite aux débats au nom du capitaine Drouet, et proclame qu'il est d'accord pour que la loi belge du 28 novembre 1928 soit invoquée devant le juge de Dunkerque, comme si le contrat portait qu'il est régi par cette loi ;

Par ces motifs, la Cour, de l'avis de M. l'avocat général OST, entendu en audience publique, met le jugement *a quo* à néant, et émendant, dit que le tribunal de commerce d'Anvers était incompétent *ratione loci* pour connaître de l'action, et condamne la partie intimée aux dépens des deux instances... (Du 13 novembre 1931. — Plaid. MMes DEGAND, du Barreau de Dunkerque c/ J. LÉVY MORELLE et Aug. ROOST, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

Observations. — I. Il semble difficile d'admettre, comme l'a fait l'arrêt, que la clause insérée dans un connaissement négociable, et qui attribue compétence à un tribunal étranger pour tous les litiges auxquels ce connaissement pourrait donner lieu, doive être reconnue valable par les tribunaux belges, dès l'instant où le connaissement n'impose pas à ce juge, de façon expresse, l'application d'une loi étrangère. (Voy. à ce sujet l'étude de M. J. VAN RYN, publiée ci-dessus, col. 421.)

Cette clause nous paraît, au contraire, sans valeur, toutes les fois que le litige porte sur l'application de clauses d'exonération, ou autres, prohibées par la loi belge, c'est-à-dire toutes les fois que le litige intéresse l'ordre public.

Ces réserves faites quant aux principes proclamés par l'arrêt ci-dessus, il reste à examiner si la solution qu'il a adoptée pouvait se justifier, cependant, par la déclaration faite devant la Cour d'appel au nom de l'appelant, et actée par l'arrêt, suivant laquelle l'armement renonçait expressément, pour le cas de renvoi du litige à Dunkerque, à se prévaloir devant le juge français des clauses du connaissement contraires à la loi belge du 28 novembre 1928. Cette déclaration tendait, évidemment, à éliminer du débat la question d'ordre public qui le dominait, et à le réduire à un simple déclinatoire de compétence *ratione loci*.

Discuter ce point, nous forcerait à aborder tout le problème des effets du contrat judiciaire lié devant un juge supposé incompétent, par rapport aux conventions originaires des parties. Bornons-nous à constater qu'aux termes d'une disposition d'ordre public belge, à savoir le litt. *B* de la loi du 28 novembre 1928, art. 1er, « tout connaissement émis dans les conditions ci-dessus portera la mention qu'il est régi par les règles de l'article 91 ».

Il paraît donc difficile d'admettre que la volonté du législateur et l'ordre public belge aient été respectés ou satisfaits par cette seule circonstance que le capitaine, après avoir été condamné par le juge belge de 1re instance pour exécution fautive de ses obligations, avait déclaré pour la première fois en degré d'appel qu'il se soumettrait dans un prétoire étranger aux règles de l'article 91 ; nous voyons que la loi belge impose, de façon impérative, que cette soumission soit expressément inscrite, *dès l'origine*, dans la convention des parties, de façon à lier celles-ci irrévocablement devant n'importe quelle juridiction, même étrangère. C'est ce que l'arrêt ci-dessus semble avoir perdu de vue.

II. — L'arrêt admet également à tort, suivant nous (voyez l'étude précitée), que le juge étranger respectera nécessairement les dispositions prohibitives de la loi du lieu où le contrat a été conclu.

Appliquant ensuite le principe qu'il a cru devoir adopter à l'espèce qui lui était soumise, l'arrêt décide qu'un contrat naît entre le porteur d'un connaissement et l'armement qui l'a délivré, au moment et dans le lieu où ce connaissement entre en possession du dernier porteur.

Nous ne pouvons nous rallier à cette opinion.

Les obligations qu'assume l'armement en raison des marchandises dont il se charge, naissent au moment où les marchandises sont mises à bord et où le connaissement est délivré par l'armement au premier bénéficiaire. En d'autres termes, les obligations du capitaine prennent naissance dans le lieu même où les marchandises sont embarquées.

Certes, les bénéficiaires successifs d'un connaissement peuvent transmettre, en des lieux divers, par l'endossement ou la tradition de ce document, aux endossataires ou porteurs subséquents, les droits qu'ils possédaient contre l'armement. Mais ces cessions n'impliquent nullement la naissance, dans le chef de l'armement, d'obligations nouvelles ou simplement différentes.

Cette conclusion s'impose d'autant plus que les cessions de droits résultant de titres à ordre ou au porteur, tels que les connaissements maritimes, ne sont pas gouvernées par les règles ordinaires du transport de créance : l'engagement originaire pris par le capitaine ou, de façon générale, par le souscripteur, le lie définitivement envers tous les por-

teurs successifs, qui recueillent chacun le bénéfice de cette promesse, non en vertu d'un droit dérivé, mais bien d'un droit propre et distinct de celui que possédait le bénéficiaire précédent ; c'est le corollaire logique de la règle de l'inopposabilité des exceptions (Cf. BRÈTHE, « Théorie juridique des titres à ordre », dans *Rev. trim. droit civil*, 1926, p. 637 et suiv., notamment p. 709 ; — Cass. fr., 1er juiller 1931, D. P., 1932, 1, 12 et la note).

Or, en fait, dans l'espèce actuelle, les connaissements avaient été émis dans des ports de l'Afrique du Nord pour des transports à destination de Strasbourg, *via* Anvers, le voyage maritime se terminant à Anvers.

Les transitaires, intimés, qui devaient prendre possession de la marchandise à Anvers, avaient donc reçu par la poste dans cette ville, du porteur précédent, les documents à présenter au capitaine ; dans ces limites, l'arrêt pouvait assurément constater que la remise des documents aux intimés avait eu lieu à Anvers ; mais, *à l'égard du capitaine*, il aurait dû reconnaître qu'Anvers était uniquement le lieu où devait s'achever l'exécution du contrat de transport maritime. Autrement dit, la loi belge était en l'espèce, pour le capitaine, la *lex loci solutionis* et nullement la *lex loci contractus*.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Prés. de M. VAN DE KERCKHOVE, juge.

9 février 1932.

ASSURANCE. — ACCIDENT. — INDEMNITÉ. — TIERS VICTIME DE L'ACCIDENT. — ATTRIBUTION. — FAILLITE DE L'ASSURÉ. — MASSE. — MANDAT. — DÉLÉGATION IMPARFAITE. — SILENCE DE LA LOI. — NON-APPLICATION.

Celui qui contracte une assurance qui le garantit contre les conséquences pécuniaires d'une condamnation éventuelle à des dommages-intérêts, stipule dans son propre intérêt et non pour autrui.

La créance née du contrat d'assurance tombe dans son patrimoine et, en cas de sa faillite, forme le gage de tous ses créanciers ; le tiers victime d'un dommage occasionné par lui est compris parmi ceux-ci, mais ne possède pas sur l'indemnité due par l'assureur du chef du fait dommageable, un droit de préférence.

L'existence d'un mandat censément donné par l'assuré à l'assureur de payer pour lui directement l'indemnité au tiers victime de l'accident, ne résulte d'aucune disposition légale ; celle, exceptionnelle, de l'art. 38 de la loi du 11 juin 1874, dérogeant au droit commun, ne peut être invoquée par analogie.

En l'état actuel de la législation, il ne peut être tenu compte de ce que l'indemnité qui devrait être versée à la victime, accroît l'actif de la masse faillie et profite ainsi aux autres créanciers et au failli lui-même, au préjudice du préjudicié.

(NIHARD C/ SOCIÉTÉ AN. D'ASS. LA PRÉVOYANCE ET Me KAISIN, Q. Q., C/ LA PRÉVOYANCE.)

Jugement. — Attendu que par exploit de l'huissier Fossion, de Liége, en date du 16 mai 1931, les époux Nihard-Paulissen donnaient ajournement à la Société anonyme d'assurances *La Prévoyance* et à Me Kaisin, avocat, en sa qualité de curateur à la faillite du sieur Bouquette, pour voir et entendre dire que la société *La Prévoyance* est tenue de payer le montant des dommages-intérêts auquel son assuré, le sieur Bouquette, a été condamné ; en conséquence, s'entendre condamner à payer aux requérants la somme de 30,000 fr., intérêts légaux et dépens, et Me Kaisin, *q. q.*, voir et entendre dire et déclarer commun avec lui le jugement à intervenir ;

Attendu que, le 14 juillet 1931, Me Kaisin, en sa qualité de curateur à la faillite du dit Bouquette, faisait sommation et donnait ajournement, par exploit de l'huissier Serulier, à la Société anonyme *La Prévoyance*, aux fins de voir et entendre condamner cette société au payement à la masse faillie de 30,000 fr., intérêts légaux et dépens ;

Attendu que ces deux actions tirent leur origine des mêmes faits et d'une même cause, envisagés sous des aspects différents ;

Qu'en effet, le 14 octobre 1929, la dame Nihard-Paulissen était victime d'un accident d'automobile, dont Bouquette fut reconnu responsable par arrêt de la Cour d'appel de Liége, (ch. corr.) du 19 mars 1931 ;

Que les époux Nihard, s'étant constitués partie civile au cours d'instance, obtinrent une allocation provisionnelle de 30.000 fr. à titre de dommages-intérêts ;

Attendu qu'en cours de la procédure répressive, Bouquette fut déclaré en état de faillite, par jugement du tribunal de commerce de Liége, en date du 14 décembre 1930 ;

Que le curateur à la faillite ne fut pas mis à la cause devant le juge répressif ;

Attendu que les deux actions, tant celle dictée par les époux Nihard que celle intentée par le curateur à la faillite Bouquette, sont connexes et, comme telles, doivent être jointes, pour être statué par un seul et même jugement ;

Sur l'action introduite par les époux Nihard :

Attendu que les motifs et les fins de l'ajournement établissent clairement que les demandeurs entendent poursuivre contre l'assureur, société *La Prévoyance*, une action directe, leur permettant d'obtenir l'indemnité due à l'assuré, dont partie est liquidée par le juge répressif, sans qu'elle entre dans le patrimoine du failli Bouquette ;

Attendu que l'existence d'une convention verbale d'assurance entre Bouquette et la défenderesse n'est pas contestée, pas davantage qu'elle couvre le risque litigieux, la société d'assurances se bornant à conclure qu'elle paiera entre les mains de qui justice dira ;

Attendu que la convention d'assurances trouve son fondement juridique dans l'article 1er de la loi du 11 juin 1874, qui édicte « que l'assurance est un contrat par lequel l'assureur s'oblige, moyennant une prime, à indemniser l'assuré des pertes ou dommages qu'éprouverait celui-ci par suite de certains événements fortuits ou de force majeure » ;

Attendu qu'il suit de la définition donnée par le législateur, que l'assuré veut garantir son patrimoine contre l'éventualité d'un risque ; qu'il ne stipule donc pas pour autrui, mais bien dans son propre intérêt, dans le but de conserver intact son avoir ;

Attendu, il est vrai, que le législateur, en l'article 5 de la même loi, a prévu la possibilité de contracter pour autrui ; mais que tel n'est pas le cas soumis à l'appréciation du tribunal ;

Qu'il s'agit, en l'espèce, d'une convention verbale, d'application courante, où l'assuré entend, à son profit exclusif, se prémunir contre un risque dont la réalisation affecterait ses biens ;

Attendu qu'il suit de cette considération que les liens de droit qui existent entre assureur et assuré, sont, à l'égard d'une victime éventuelle d'un accident, *res inter alios acta* ;

Que la réalisation du risque fait naître, en faveur de l'assuré et à charge de l'assureur, une créance destinée à compenser, dans le patrimoine de l'assuré, la perte qui l'affectera, s'il se trouve contraint d'indemniser la victime ;

Attendu qu'il est certain que nul n'est tenu, tant que la loi n'en dispose autrement, de s'assurer contre un risque ;

Que l'auteur responsable d'un accident demeure tenu, sur tous ses biens, de la créance que son fait a engendrée au profit du tiers qui en est victime ;

Attendu que l'on ne peut raisonnablement concevoir que Bouquette, alors qu'il s'assurait à *La Prévoyance*, ait entendu stipuler au profit d'une victime éventuelle, inconnue à l'origine de la convention ;

Que si l'on admet qu'une assurance puisse être contractée pour le compte de qui il appartiendra, tel n'est cependant pas le cas d'espèce, et telle n'a certainement pas été la volonté des parties contractantes, quand elles conclurent la convention verbale d'assurance ;

Attendu que la stipulation pour autrui se trouve ainsi écartée ;

Qu'en effet, comme le disent COLIN et CAPITANT (t. II, p. 621 de l'édition de 1920), « la plus intéressante, à coup sûr, des questions soulevées par l'assurance de responsabilité, est celle de savoir si le tiers, victime d'un dommage occasionné par l'assuré, possède sur l'indemnité un droit de préférence opposable aux autres créanciers de l'auteur du dommage, à supposer que celui-ci se trouve en état de faillite ou d'insolvabilité, ou,

ce qui reviendrait au même, le tiers peut-il exercer une action directe contre l'assureur ? Si l'on ne consultait que l'équité, on n'hésiterait pas à répondre affirmativement ; il paraît naturel d'employer exclusivement l'indemnité à désintéresser la victime du délit ou du quasi-délit. Il est injuste d'en faire profiter les autres créanciers de l'assuré ; ce n'est évidemment pas dans leur intérêt que l'assurance a été contractée. Et pourtant, c'est cette dernière solution que la jurisprudence a été contrainte d'admettre, en l'absence d'un texte exprès au profit de la victime. Il ne faut pas, en effet, se laisser égarer par cette idée que l'assuré aurait fait une stipulation pour autrui. Ce serait analyser l'opération de façon inexacte. L'assuré ne stipule pas pour autrui, mais dans son propre intérêt. Il veut se garantir contre les conséquences pécuniaires d'une condamnation éventuelle à des dommages-intérêts. Par conséquent, la créance née du contrat d'assurance tombe dans son patrimoine et forme le gage de ses créanciers, y compris, il est vrai, la victime de son délit ou quasi-délit ; mais celle-ci vient au marc le franc en concurrence avec les autres créanciers » (cf., dans ce sens, la jurisprudence française jusque 1913, — une loi française, du 23 mai 1913, créant un privilège, au profit de la victime d'un accident, sur l'indemnité d'assurance due à l'auteur de l'accident) ;

Attendu que cette opinion se trouve consacrée par la jurisprudence belge (Comm. Gand, confirmé par la Cour d'appel de Gand, *Belg. Jud.*, 1913, col. 463 ; — Huy, 5 décembre 1929, *Pand. pér.*, 1930, n° 218 ; — Liége, 30 septembre 1930, *Pas.*, 1930, II, 174. — Voir également Rép. prat. droit belge, V° *Assurances terrestres*, n° 204 ; — DALLOZ, Rép. prat., Suppl., éd. 1927, V° *Assurances*, n° 419, 1°, 2° et 3° et n° 420. — *Contra* : un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, *Rev. acc. du travail*, 1925, p. 265, réformant un jugement du tribunal de Bruxelles, semble admettre, en se basant sur la stipulation pour autrui, la recevabilité de l'action directe, mais sans rencontrer les différents points de droit dans les motifs de l'arrêt) ;

Attendu qu'il échet d'examiner si l'action des demandeurs est recevable, en tant que basée sur un mandat, censément donné par l'assuré à l'assureur, de payer en ses lieu et place, directement, l'indemnité revenant au tiers, victime de l'accident ;

Attendu que l'existence de pareil mandat ne résulte de rien ;

Qu'on en chercherait vainement la preuve dans le contrat verbal d'assurance, le caractère égoïste de ce contrat, dans le chef de l'assuré qui entend mettre son patrimoine à l'abri d'une perte, écartant, comme il est dit plus avant, la stipulation pour autrui et implicitement le mandat ;

Attendu que la théorie dite « de la délégation imparfaite », qu'invoquent les demandeurs en leur ajournement, ajoute à la loi et paraît, dans un but louable, vouloir suppléer à une insuffisance (cf. *Bull. des assur.*, IX^e année, fasc. 36, p. 25 à 69) ;

Attendu qu'il est interdit au juge de faire œuvre législative, de façon directe ou indirecte ;

Attendu, surabondamment, que la caducité du mandat de payer que devrait donner l'assuré failli à l'assureur, apparaît à l'évidence, le failli se trouvant, par l'effet du jugement déclaratif, dessaisi de l'administration de ses biens ;

Attendu que la plupart des motifs invoqués ci-avant s'appliquent également à la gestion d'affaires ;

Attendu que les demandeurs invoquent à l'appui de leur thèse un argument d'analogie, tiré de la loi du 11 juin 1874, dont l'article 38 dispose « qu'en cas d'incendie d'un immeuble, l'indemnité due au locataire est dévolue au propriétaire de l'immeuble, à l'exclusion des créanciers de l'assuré », et voudraient voir étendre ce texte à l'indemnité provenant d'une assurance de responsabilité-accident ;

Attendu que le législateur, en établissant dans un texte spécial les droits du propriétaire, a entendu déroger au droit commun ;

Que, dans ces conditions, le juge doit donner à ce texte un sens strict, et ne peut l'étendre par analogie ;

Attendu que la nécessité d'un texte pour parvenir à ce que postulent les demandeurs, apparaît au contraire certaine et évidente, puisque, dans un cas particulier, le législateur a senti la nécessité d'un texte et l'a édicté au profit du propriétaire de l'immeuble loué ;

Que, surabondamment, l'on peut constater que le législateur français, notamment, a paré aux conséquences, sans doute regrettables, de l'absorption par la masse, en cas de faillite, de l'indemnité due par l'assureur, par une loi spéciale du 28 mai 1913, créant un privilège au profit de la victime (cf. également art. 60, loi fédérale suisse sur le contrat d'assurance ; — Rép. prat. droit belge, V° *Assurances terrestres*, n^os 205 et 206 ; — *Bull. des assur.*, fasc. 36, p. 68, citant la loi autrichienne du 22 décembre 1927) ;

Attendu qu'un autre argument invoqué par les demandeurs, consiste à affirmer que l'assurance ne peut être la source d'un bénéfice pour l'assuré que si l'indemnité payée par l'assureur tombe dans la masse ; elle profite au failli, qui sera ainsi en mesure de fournir à ses créanciers un dividende plus élevé, tiré à concurrence de la plus-value de l'indemnité, qui devrait être, en toute équité, affectée à la réparation du préjudice ;

Qu'ainsi les créanciers profitent, contre tout sentiment de justice, du malheur d'autrui, alors que la victime de l'accident ne pourra prétendre qu'à un dividende ; les créanciers peuvent même se montrer mieux disposés à l'avenir, pour accepter du failli des propositions concordataires, lui faire éventuellement remise partielle de sa dette, bienveillance qui n'aurait pas vu le jour si l'actif de la faillite n'eût été grossi de l'indemnité d'assurance ;

Qu'ainsi le failli vient tirer profit et avantage indirects de son délit ou de son quasi-délit, ce qui serait contraire à l'ordre public ;

Attendu que cette argumentation, aussi judicieuse et impressionnante qu'elle puisse être, ne peut prévaloir contre les rigueurs de la loi (cf. arrêt Gand, *Belg. Jud.*, 1913, col. 463, *in fine*) ;

Que, d'ailleurs, l'indemnité prend, dans le patrimoine du failli, lieu et place des dommages-intérêts qui le grèvent au profit du tiers victime de l'accident ;

Que le passif s'accroît dans les mêmes proportions que l'actif ;

Attendu que la répercussion favorable pour les autres créanciers, apparaît comme la conséquence logique et inéluctable du système législatif régissant la matière, les lois sur la faillite plaçant, pour des considérations d'équité et d'ordre public, tous les créanciers chirographaires sur un pied d'égalité, et aucun privilège ne pouvant être invoqué au profit d'une créance que si la loi le consacre et l'autorise ;

Attendu que le failli ne profite de rien, ses biens subissant le sort qui leur est fait par la loi ;

Attendu qu'il est quasiment superflu de rencontrer l'argument des demandeurs quand ils soutiennent, pour étayer la recevabilité de leur action, qu'ils se fondent également sur l'article 1166 du code civil ;

Attendu que les termes de l'ajournement démentent péremptoirement qu'ils aient voulu soutenir une action subrogatoire ou oblique ;

Qu'en effet, ce qu'ils prétendent avant tout éviter, c'est l'absorption de l'indemnité que payera l'assureur dans l'actif du failli, tant ils comprennent que, dans cette éventualité, l'indemnité doit se confondre avec les autres biens de la masse faillie, et les poursuivants se trouver contraints d'en partager le profit avec les autres créanciers, dont ils subissent le concours (PLANIOL, t. II, éd. 1926, n° 294) ;

Attendu que l'action subrogatoire ne peut être poursuivie dans le but d'assurer au demandeur un avantage exclusif et personnel ; que, sous cet aspect, la demande doit donc également être considérée comme non recevable (cf. Liége, 30 septembre 1930, *Pas.*, 1930, II, 174 ; — Bruxelles, 21 décembre 1929, *Pas.*, 1930, II, 70) ;

Sur l'action introduite par le curateur à la faillite Bouquette :

Attendu que cette action rentre dans celles que la loi permet au curateur d'exercer dans l'intérêt de la masse faillie ; qu'elle est recevable et fondée ;

Par ces motifs, le Tribunal, joignant les causes... et statuant par un seul et même jugement, écartant toutes autres conclusions, ouï en son avis conforme M^e MAIRLOT, juge suppléant, ff. de procureur du roi, dit l'action introduite par les époux Nihard non recevable, les en déboute et les condamne aux dépens ; dit l'action introduite par M^e Kaisin, en sa qualité de curateur à la faillite Bouquette, recevable et fondée ; en conséquence, condamne la Société anonyme d'assurances *La Prévoyance*, à Paris, à verser entre les mains du curateur et au profit de la masse faillie, la somme de 30,000 fr., sous réserve des droits du demandeur sur toutes condamnations à venir à charge du failli, en réparation de l'accident du 14 octobre 1929, les intérêts judiciaires à compter du 14 octobre 1929, les intérêts

légaux à compter de cette date et les dépens... (Du 9 février 1932. — Plaid. MMes F. MAQUOI, Paul TSCHOFFEN, du Barreau de Bruxelles, et H. KAISIN.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE NAMUR.

Première chambre. — Prés. de M. DUPONT.
Référendaire : M. DANTINNE.

14 avril 1932.

SOCIÉTÉ ANONYME. — ACTION INDIVIDUELLE EN NULLITÉ DE DÉCISIONS. — POSSESSION D'ACTIONS REPRODUISANT CES DÉCISIONS. — ADHÉSION. — CONDITIONS DE CELLE-CI. — ADMINISTRATEURS. — CAUTIONNEMENT. — AFFECTATION SPÉCIALE NON SIGNÉE. — ADMINISTRATEURS RÉPUTÉS DÉMISSIONNAIRES. — VALIDITÉ DE LEURS ACTES. — VOTE PLURAL. LÉGALITÉ. — BASES ESSENTIELLES DE LA SOCIÉTÉ. — PRINCIPE D'ÉGALITÉ. — TRANSGRESSION OU OBSERVATION DE CE PRINCIPE.

I. — *N'implique pas adhésion aux délibérations d'une assemblée générale extraordinaire, l'acquisition de titres reproduisant le texte des délibérations prises. Il en est surtout ainsi si l'acquéreur de ces titres est une société constituée après les délibérations querellées, et s'il n'est pas prouvé, par ailleurs, que celui qui lui a cédé les titres ait pris part au vote des décisions reproduites sur le titre.*

II. — *Si les administrateurs doivent affecter spécialement des actions à leur cautionnement, la loi n'impose cependant aucune forme sacramentelle. Il n'est pas nécessaire que les administrateurs signent cette affectation mentionnée au registre des actions nominatives. Cette affectation doit être néanmoins acceptée par la société, et cette acceptation peut résulter, notamment, de la lettre par laquelle les administrateurs ont envoyé leurs titres au porteur destinés à être convertis au nominatif et affectés spécialement au cautionnement, si cette lettre le déclare expressément. L'affectation peut résulter aussi d'autres documents, par exemple de la mention des cautionnements aux bilans successifs, parmi les comptes d'ordre.*

Au surplus, même réputés démissionnaires, les administrateurs restent en fonctions jusqu'à leur remplacement, et leurs actes sont valables.

III. — *Aucune loi d'ordre public ne proscrit le vote multiple.*

Respecte l'égalité, une disposition statutaire qui offre le vote multiple à tous les actionnaires à condition de convertir, dans un certain délai, leurs actions au porteur en titres nominatifs, si tous les actionnaires sont appelés à profiter de ce privilège.

(SOCIÉTÉ « HOLPAFI » c/ SOCIÉTÉ ANONYME DES GLACERIES DE ST-ROCH ET SOCIÉTÉ ANONYME DES GLACES D'AUVELAIS, INTERVENANTE.)

Une assemblée générale extraordinaire des Glaceries de St-Roch, du 4 octobre 1928, modifiant les statuts, introduisit le vote plural.

L'art. 37 nouveau est ainsi conçu : « Chaque porteur ou titulaire de part sociale, a autant de voix qu'il a de parts sociales, sauf la restriction établie par l'art. 74 des lois coordonnées. Toutefois, dix voix sont attribuées à toute part sociale dont le titulaire aura demandé, avant le 30 novembre 1928, par lettre recommandée, l'inscription au registre des titres nominatifs. Les titulaires de ces parts sociales pourront en tout temps demander la conversion, à leurs frais, de ces titres nominatifs en titres au porteur. Ceux-ci n'auront plus droit, dès lors, qu'à une voix par titre, même dans le cas où ces titres seraient ultérieurement convertis à nouveau en titres nominatifs. »

Une holding luxembourgeoise de participations financières, dénommée *Holpafi*, suivant l'argot du jour, demande l'annulation de cette délibération. Motifs pris :

1° de ce qu'au moment de la délibération, la société devait être administrée par sept membres au plus, cinq au moins. Or, disait la demanderesse, si tous les administrateurs ont fourni leur cautionnement, trois n'en ont pas signé l'affectation spéciale. Ils sont donc réputés démissionnaires, et la convocation de l'assemblée générale est nulle, comme faite par quatre administrateurs seulement ;

2° de ce que le vote plural est illégal, contraire à l'ordre public ;

3° de ce qu'il a été introduit, non pas à la suite d'une augmentation de capital par création d'une catégorie nouvelle d'actions, mais par création d'une série privilégiée dans une catégorie préexistante unique, ce que certains auteurs français appellent la création par disjonction, qu'ils opposent à la création par adjonction (v. HOUPIN et BOSVIEUX, 5e éd., tome II, n° 1023.) La délibération viole ainsi une des bases essentielles de la société : l'égalité entre actionnaires. (Cfr. Comm. Bruxelles, 3 novembre 1925, *Rev. prat. soc.*, 1925, p. 308 et Lyon, 20 mai 1911, D. P., 1912, 2, 361.)

La défenderesse répliquait par une fin de non-recevoir. En 1930, disait-elle, elle a remplacé les actions de 500 francs par des parts sociales, sans désignation de valeur. Les échanges ont été faits.

La demanderesse, qui fut constituée à Luxembourg le 18 août 1931, produit 260 titres, qui sont tous des parts sociales nouvelles, créées avant sa constitution et acquises après. Or, ces parts portent deux mentions caractéristiques : on y trouve d'abord, au recto, la liste et les dates de toutes les assemblées générales extraordinaires, depuis l'assemblée où la société fut constituée, jusqu'à la dernière tenue en mars 1930, et parmi ces assemblées dont les dates sont mentionnées sur le titre, figure celle du 4 octobre 1928, dont la validité est contestée. Ces parts reproduisent ensuite au verso le texte intégral de l'art. 37. (V. la décision dans l'affaire de la Sofina : Comm. Bruxelles, 7 juillet 1925, *Pas.*, 1926, III, 143, confirmé, par adoption de motifs, par un arrêt inédit du 30 mars 1928.) La demanderesse est donc non recevable à attaquer la délibération du 4 octobre 1928 ; elle ne peut se prévaloir que des nullités ou des irrégularités d'ordre public, s'il en existe.

Or, les dispositions qui règlent les convocations ne sont pas d'ordre public, et la jurisprudence et la doctrine ont fréquemment validé des convocations faites par un nombre d'administrateurs inférieur au nombre statutaire. (HOUPIN, tome II, n° 950 ; — RESTEAU, n° 1181 ; — Cass. fr., 29 juillet 1897, D. P., 1898, I, 111, note de BOISTEL ; — Bruxelles, 17 juin 1904, *Rev. prat. soc.*, 1905, p. 50 : cas d'une convocation par un seul administrateur.)

La validité des convocations n'intéresse donc pas l'ordre public.

Au surplus, la doctrine et la jurisprudence, se basant sur le rapport de M. PIRMEZ, décident que l'administrateur réputé démissionnaire reste en fonctions jusqu'à son remplacement, avec les conséquences que tous ses actes sont valables (RESTEAU, n° 834) et que personne ne peut en plaider la nullité, ni la société au regard des tiers (Cass., 5 juillet 1878, *Belg. Jud.*, 1878, col. 1025), ni la société au regard des administrateurs en défaut (Gand, 24 novembre 1908, *Rev. prat. soc.*, 1909, p. 19), ni personne, en un mot (Bruxelles, 29 juillet 1901, *idem*, 1901, p. 243), parce que, en matière de société, le législateur a créé un système spécial de sanctions, la sanction pécuniaire, excluant celle de la nullité. (Voir la théorie générale des sanctions, clairement exposée par LAURENT, t. I, nos 36 et 44.) M. PIRMEZ a été guidé par des théories identiques.

Au surplus, on peut se demander si la signature de l'affectation est nécessaire. Le cautionnement est un gage, celui-ci doit être fait dans les formes des transferts. Or, l'article 43, n° 3, prévoit un mode de transfert, opposable aux tiers, qui n'exige aucune signature (cependant *contra* : RESTEAU, n° 656). Il est loisible à la société, dit ce texte, d'accepter et d'inscrire un transfert qui serait constaté par la correspondance ou d'autres documents, établissant l'accord du cédant et du cessionnaire. C'est, concluait la défenderesse, le cas de l'espèce, et elle invoquait les faits repris au jugement.

Rencontrant enfin le fond du débat, la société défenderesse soutenait que le vote plural n'est pas illicite ou illégal. — Voir l'étude de M. MARX, *Le vote plural et les procédés de maîtrise dans les sociétés anonymes* ; l'arrêt de Bruxelles du 15 mai 1926, *Rev. prat. soc.*, 1926, p. 195, et les très judicieuses observations de M. PERCEROU, dans les *Annales de droit commercial* de THALLER, 1930, p. 1 et suiv., mettant le public en garde contre des emballements et des campagnes bruyantes, mais dominées par des déclamations oratoires.

Le vote plural n'est donc pas contraire à l'ordre public, disait la défenderesse. On peut donc adhérer, expressément ou tacitement, à une délibération qui l'a introduit. La défenderesse soutenait, ainsi qu'on l'a vu plus haut, qu'en acquérant un titre, l'acquéreur adhère aux statuts publiés ; à fortiori y adhère-t-il quand les statuts anciens ou nouveaux sont reproduits sur le titre. Or, les parts sociales reproduisent l'art. 37 qui a introduit le vote plural. De ce fait, la défenderesse inférait que, quelque ingénieux que soit le moyen imaginé par la demanderesse, ce moyen est tenu en échec par la fin de non-recevoir développée plus haut. En effet, disait la défenderesse, supposons même qu'il soit exact qu'une irrégularité ait été commise en créant une catégorie privilégiée, par disjonction, suivant l'expression de MM. HOUPIN et BOSVIEUX, cette irrégularité ne lèse pas l'ordre public, elle ne touche qu'à des intérêts privés. On peut, dès lors, renoncer à s'en prévaloir, par exemple en adhérant expressément ou tacitement à la délibération prétendument irrégulière (RESTEAU, n° 1298) ; par conséquent, la dite irrégularité est couverte par l'adhésion, au moins tacite, des acquéreurs de parts sociales, sur lesquelles sont reproduites les délibérations qu'ils critiquent pour avoir lésé, par exemple, l'égalité qui doit régner entre actionnaires, — principe qui n'est pas non plus d'ordre public.

Au surplus, une société a intérêt à avoir des actionnaires nominatifs, suivant la judicieuse remarque de M. le professeur DECUGIS, qui avait donné une consultation à la demanderesse. Ce sont les actionnaires qui s'intéressent à l'affaire, c'est l'élément professionnel, suivant le mot heureux de M. MARX, c'est, en un mot, l'élément de conservation et de stabilité qui peut créer et maintenir des traditions. On comprend qu'en échange des inconvénients, d'ordre fiscal surtout, que ces actionnaires acceptent, on leur accorde un avantage, en multipliant leur potentiel de vote.

Enfin, le principe d'égalité a été respecté, parce que l'avantage du vote multiple a été offert à tous les associés ; tous y étaient appelés, et si tous ne furent pas dans la catégorie des élus, c'est par leur volonté qu'ils s'en sont exclus eux-mêmes.

La demanderesse avait assigné les Glaceries d'Auvelais en intervention, parce que des projets de fusion entre les deux sociétés étaient à la veille d'être réalisés : les Glaceries d'Auvelais se référèrent à justice.

Tel est le résumé des conclusions prises par les parties.

Sur quoi, le Tribunal rendit le jugement suivant :

Jugement. — ....Attendu que la demanderesse, la société *Holpafi*, holding de participations financières, dont le siège social est à Luxembourg, agissant comme propriétaire de 260 actions au porteur des Glaceries de St-Roch, soutient que, l'assemblée générale extraordinaire du 4 octobre 1928 ayant été irrégulièrement convoquée par un conseil d'administration qui n'existait pas, trois membres sur sept étant démissionnaires, aux termes de l'article 59 des lois coordonnées, comme n'ayant pas fourni le cautionnement statutaire en garantie de leur gestion, par l'affectation sur le registre d'actionnaires d'actions nominatives, les délibérations qui furent prises et les votes acquis dans cette assemblée sont nuls ;

Qu'au surplus, la création d'actions à voix multiples est contraire à la loi et aux droits essentiels des actionnaires ;

Attendu que, suivant exploit enregistré de l'huissier Jacqmain, de Namur, en date du 12 octobre 1931, la demanderesse a fait citer la Société anonyme des Glaceries de St-Roch, pour entendre déclarer nulle la délibération et les votes de l'assemblée générale de ses actionnaires, tenue le 4 octobre 1928, suivant procès-verbal dressé par le notaire Grandmoulin, d'Auvelais, publié aux Annexes du *Moniteur belge* du 25 octobre suivant ;

Que, par exploit enregistré de l'huissier Minette, de Namur, en date du 14 octobre 1931, elle a, en outre, assigné la Société anonyme des Glaces d'Auvelais, pour intervenir dans l'instance et entendre déclarer commun le jugement à intervenir entre elle, la Société anonyme des Glaceries de St-Roch et la Société anonyme des Glaces d'Auvelais ;

Attendu que ces causes, reprises sous les n^{os} .... du rôle, sont connexes, que la jonction en est demandée et qu'il échet de l'ordonner ;

Attendu qu'en réponse à l'action dirigée contre elle, la défenderesse oppose d'abord que l'action n'est pas recevable; que la demanderesse ne peut, en effet, avoir plus de droits que son cédant ; or, celui-ci s'est servi des titres après leur transformation et a touché les coupons des titres transformés ; il a, par le fait même, confirmé et ratifié les irrégularités qui auraient pu exister ;

Attendu qu'il n'est nullement démontré que toutes ou chacune des actions dont la société *Holpafi* est propriétaire, ont participé à l'assemblée générale extraordinaire du 4 octobre 1928, qui a modifié les statuts de la défenderesse, les cédants de ces actions ont parfaitement pu ignorer le vice de cette délibération ; or, il est de principe que l'on ne peut ratifier un acte vicieux, aussi longtemps qu'on n'en connaît pas le vice ;

Attendu que le fait qu'en mars 1929, la défenderesse, après avoir absorbé la société *Germania*, a prorogé la durée de la société et créé des parts nouvelles en remplacement des anciennes, ne peut avoir aucune portée confirmative de la décision de l'assemblée d'octobre 1928 ; la confirmation des modifications apportées aux statuts n'était pas à l'ordre du jour de cette assemblée, pas plus qu'à celui des assemblées ultérieures, et, quant aux actions nouvelles, elles succédaient simplement aux anciennes et avaient les mêmes droits ; elles n'étaient changées que dans leur forme matérielle et ce n'est pas parce que l'on y a mentionné des extraits de statuts, avec les modifications introduites en 1928, que les actionnaires peuvent être réputés avoir, en recevant ces titres nouveaux, voulu confirmer les délibérations ou renoncer au droit d'en faire valoir la nullité ; les renonciations ne se présument pas : elles doivent être prouvées ;

Attendu que, de même, la délibération attaquée n'influant en rien sur le monatnt des coupons à distribuer aux actionnaires, la circonstance que les cédants des actions à *Holpafi* auraient, après avoir échangé leurs titres anciens, touché les coupons afférents aux actions nouvelles sans formuler de

réserve, ne peut être considérée non plus comme une ratification de leur part des irrégularités qui auraient pu être commises ;

Attendu que, la Société *Holpafi* n'ayant été constituée qu'en août 1931, on ne peut dire davantage qu'elle aussi aurait adhéré aux modifications critiquées ;

Que la fin de non-recevoir proposée par la défenderesse ne peut donc être accueillie ;

Attendu que vainement la demanderesse soutient-elle que, faute d'avoir affecté des titres en garantie de leur gestion, trois des administrateurs, MM. Libbrecht, Lovenbach et Cruysmans, n'étaient plus administrateurs ; que la convocation à l'assemblée extraordinaire, réduite à quatre membres, donc incomplète, puisque le nombre minimum d'administrateurs prévu aux statuts est de cinq, cette convocation serait nulle et la délibération qui fut prise de nul effet ;

Attendu que les faits de la cause sont les suivants : En 1919, MM. Libbrecht et Lovenbach furent nommés administrateurs de la Société des Glaces Nationales Belges ; en 1924, de commissaire qu'il était, M. Henri Cruysmans devint, à son tour, administrateur ; les documents versés aux débats attestent que ces Messieurs déposèrent réellement, en garantie de leur gestion, le nombre de titres nominatifs requis par les statuts ; l'affectation en fut faite par la société sur les registres d'actionnaires, mais elle ne fut pas signée par ces trois administrateurs ; néanmoins, les coupons de ces titres déposés en nantissement, leur furent payés avec une mention spéciale ; la société n'a cessé de détenir ces titres, chaque année ces mêmes titres figurèrent dans les procès-verbaux des assemblées générales et aux bilans comme affectés en garantie de la gestion de ces administrateurs ; qu'il n'est pas possible, dans ces conditions, de dire que le cautionnement n'a pas été effectué ;

Qu'aux termes de l'art. 1332 c. civ. , la mention faite sur le registre par la société, de l'affectation en gage, fait foi, bien qu'à l'origine elle n'ait point été signée ;

Qu'aucune formalité sacramentelle n'a été prescrite par la loi à peine de nullité pour l'affectation en gage ; or, il est de principe qu'il n'y a pas de nullité sans un texte formel qui l'édicte ;

Attendu qu'il n'est pas dénié que, depuis leur première nomination, le mandat de ces trois administrateurs fut régulièrement renouvelé ; qu'en supposant que, par application de l'article 59 des lois coordonnées sur les sociétés, ils pouvaient être réputés démissionnaires, conformément aux règles admises pour le mandat, aussi longtemps qu'ils n'étaient pas remplacés, ils restaient en fonction ; le conseil était donc qualifié pour convoquer l'assemblée du 4 octobre 1928, la publicité requise par la loi fut faite, les délibérations qui furent prises à l'unanimité des actionnaires présents ou représentés sont donc valables ;

Attendu que, sans plus de fondement, la demanderesse soutient enfin que la délibération du 4 octobre 1928, qui a introduit le vote plural au sein de l'assemblée, est nulle comme portant atteinte aux droits acquis des actionnaires ;

Attendu qu'aucun texte de loi n'interdit à une société d'établir le vote plural ;

Qu'en vertu du principe général de la liberté des conventions, inscrit dans l'article 1134 c. civ., les parties sont toujours libres de régler comme elles le veulent la part d'influence des actionnaires aux assemblées générales, à la condition toutefois de respecter l'art. 74 de la loi sur les sociétés, c'est-à-dire de ne priver aucun actionnaire du droit de vote et de limiter le vote d'un actionnaire au maximum indiqué ;

Attendu que la délibération du 4 octobre 1928 n'ayant pas modifié la base du contrat de société, ni le droit des actionnaires à la répartition des bénéfices, ni au partage de l'actif lors de la dissolution du pacte social, on ne peut admettre qu'elle ait modifié les droits essentiels des associés ;

Qu'au reste, il était strictement possible à tous les actionnaires de bénéficier de l'introduction du vote plural ; l'égalité, au moins théorique, entre tous les actionnaires a donc été respectée ;

Attendu que des considérations qui précèdent, il résulte que l'action de la demanderesse n'est pas fondée ; ....

Par ces motifs, le Tribunal joint les causes reprises sous les n^os^.... du rôle et, statuant par un seul et même jugement qui sera commun à toutes les parties, sans avoir égard à toutes conclusions autres, plus amples ou contraires non expressément admises, déboute la demanderessse de son action et la défenderesse, Société des Glaceries de St-Roch, de sa demande reconventionnelle ; condamne la demanderesse aux dépens.... (Du 14 avril 1932. — Plaid. MM^es^ P. VELDEKENS, du Barreau de cassation, Maurice DEMEUR, du Barreau de Bruxelles, et H. LÉONARD, du Barreau de Charleroi, c/ P. DE HARVEN, du Barreau de Bruxelles, L. VERHAEGHE, du Barreau de Gand, et Ch. RESTEAU, du Barreau de cassation.)

Observations. — Il nous paraît intéressant de reproduire la consultation de M. le professeur DECUGIS, l'auteur d'un traité réputé sur les sociétés, et de constater que la campagne contre le vote plural n'a pas ému le Tribunal de Namur. Elle a fait du reste long feu, car elle a dépassé le but par ses exagérations oratoires. L'étude sereine de M. PERCEROU démontre en termes excellents qu'il ne faut pas parler à la légère, d'une institution qui a accompli son tour du monde. Il dit fort justement : « le législateur qui supprimerait brutalement le vote plural ferait un acte inconsidéré, parce que ce vote correspond à une nécessité de l'ordre économique, et que ce serait priver à la légère ses nationaux d'un instrument très utile, pour satisfaire maint besoin de la production et plus spécialement de la vie économique du pays ». Mais le même auteur estime que, puisqu'il y a des abus criants, une réglementation modérée est devenue nécessaire.

Voici maintenant l'intéressante consultation de M. le professeur DECUGIS :

L'avocat soussigné, consulté sur la question suivante ·

« Doit-on considérer comme valable la décision de l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires d'une société anonyme belge, en vertu de laquelle les actions converties en titres nominatifs dans un délai de cinq semaines environ, ont été dotées d'un droit de vote décuple de celui accordé aux autres actions dans les assemblées générales ? »

a émis l'avis suivant :

I. — La décision de l'assemblée générale a eu pour effet de diviser les actions existantes, qui jouissaient toutes du même droit de vote, en deux catégories ayant désormais un droit de vote différent.

Ces deux catégories existaient déjà avant l'assemblée, puisqu'il existait dans la société des actions au porteur et des actions nominatives. Elles jouissaient respectivement des droits différents attachés aux actions de chaque type, tant en vertu des statuts qu'en vertu des lois en vigueur.

Toutefois, la décision de l'assemblée générale a introduit entre ces deux catégories une différenciation nouvelle, d'une importance considérable, en accordant aux actions dont l'inscription au registre des titres nominatifs a été demandée avant le 30 novembre 1928, un droit de vote décuple qui leur assure, en fait, le contrôle de la société.

Il faut, en outre, remarquer que l'entrée dans la catégorie des actions nominatives à droit de vote décuple, a été interdite à partir du 30 novembre 1922. Cette catégorie s'est trouvée irrévocablement close, et seuls les actionnaires dont les titres avaient été convertis au nominatif avant la date fixée, jouissent du droit de vote décuple.

A partir de ce moment, les actions se sont trouvées divisées en deux catégories. La première est celle des actions à vote simple et comprend : *a*) tous les propriétaires d'actions au porteur ; *b*) tous les propriétaires d'actions au porteur qui auront demandé la conversion au nominatif après le 30 novembre 1928. La seconde catégorie comprend : *a*) tous les propriétaires d'actions nominatives qui existaient sous cette forme au jour de l'assemblée, et *b*) tous les propriétaires d'actions au porteur qui ont demandé la conversion de leurs titres après l'assemblée, mais avant le 30 novembre 1928. Il y a donc maintenant deux sortes d'actions nominatives, dont les unes ont un droit de vote décuple et les autres n'ont qu'un droit de vote simple.

Or, l'article 71 de la loi de 1913 est ainsi conçu : « Lorsqu'il existe plusieurs catégories d'actions et que la délibération de l'assemblée générale est de nature à modifier leurs droits respectifs, la délibération doit, pour être valable, réunir, dans chaque catégorie, les conditions de présence et de majorité requises par les trois derniers alinéas de l'article précédent ».

Le soussigné est d'avis que l'article 71 obligeait l'assemblée générale à ne prendre qu'une décision préliminaire, c'est-à-dire une décision de principe, qui ne pouvait devenir définitive que si, après l'expiration du délai fixé pour la conversion, les actionnaires s'étaient réunis à nouveau en assemblée générale, pour voter définitivement la décision accordant à une catégorie d'entre eux, le droit de vote décuple, par une délibération réunissant dans chaque catégorie les conditions de présence et de majorité requises par les trois derniers alinéas de l'article 7.

On ne saurait objecter que l'article 71 ne vise que les cas où les deux catégories d'actions existent déjà le jour où l'assemblée modifie leurs droits respectifs, et que les actions à vote décuple n'existaient pas encore à cette date.

La réponse est facile, puisqu'il existait déjà des actions nominatives et des actions au porteur depuis l'origine de la société, et que ces deux types d'actions jouissaient de droits différents, en ce qui concerne notamment le mode de transmission, le dépôt en vue des assemblées, etc. Elles avaient toutes un droit de vote simple, et la modification a consisté précisément à décupler le droit de vote d'une de ces catégories à partir de la date fixée et à créer une troisième catégorie, celle des actions nominatives à vote simple, comprenant les titres mis au nominatif après le 30 novembre 1928.

Les modalités de l'opération ne permettaient pas, en effet, à l'assemblée de prendre immédiatement une décision définitive, puisque la composition de la catégorie des actions à vote décuple n'était pas déterminée ce jour-là. En d'autres termes, même si, dans cette assemblée, les conditions de présence et de majorité avaient été réunies dans les deux catégories, le vote n'était pas définitif, puisqu'à cette date, il était encore impossible de savoir quelles seraient les actions qui auraient un vote décuple. Il fallait donc, une fois le délai expiré, convoquer une nouvelle assemblée et lui demander d'approuver la modification du droit de vote en faisant voter séparément les deux catégories.

En droit français, la question se poserait d'ailleurs d'une façon analogue, à cette seule différence près que le vote des deux catégories doit avoir lieu dans des assemblées spéciales réunies séparément, par application de l'article 34 du code de commerce, modifié en 1903. Il n'y a là qu'une différence de forme. Le principe de droit est le même dans les deux pays. Il suffit qu'il s'agisse de modifier les droits respectifs des diverses catégories d'actions, pour que le consentement des actionnaires de chaque catégorie soit nécessaire, en calculant séparément, pour chacune d'elles, le nombre d'actions et de voix exigé par l'article 70.

Un auteur français, M. CORDONNIER, dans son ouvrage *De l'égalité entre actionnaires*, considère que les actions nominatives et les actions au porteur constituent, sans doute possible, des catégories distinctes jouissant de droits différents. On lit ce qui suit à la page 155 de son ouvrage :

« Les actions nominatives et les actions au porteur constituent aussi, en un certain sens, et à raison de leur forme même, des catégories distinctes. Si l'on suppose que le capital d'une société est divisé en actions investies des mêmes droits et également libérées, nominatives ou au porteur, les actions mises au nominatif ne seront pas soumises à un régime strictement identique à celui des actions au porteur, puisque, tant au point de vue de la cessibilité des titres qu'au point de vue des droits fiscaux, elles obéissent à des règles particulières. Il est vrai qu'en principe, la forme des titres est laissée au libre choix du propriétaire... et qu'il ne tient qu'à chaque actionnaire d'adopter la forme qu'il juge préférable ; que les droits fondamentaux attachés au titre demeurant les mêmes, quelle que soit leur forme, et que celle-ci n'est qu'un caractère extérieur dont les avantages peuvent, à ce titre, sembler accessoires. On perçoit cependant, sans difficulté, que la décision prise par une assemblée générale, à un moment donné (par exemple, celle qui rendrait la forme nominative obligatoire, ou qui restreindrait la cessibilité des actions, etc.), sera susceptible de nuire dans une mesure inégale à ceux qui se trouvaient alors propriétaires d'actions de l'une ou de l'autre forme. Et l'on conçoit, en conséquence, qu'il puisse y avoir lieu de faire ratifier la décision par une assemblée spéciale des actionnaires auxquels la délibération porte préjudice. »

Dans son propre traité sur les sociétés par actions, le soussigné s'est exprimé de la façon suivante :

« Que faut-il entendre par *modification dans les droits attachés à une catégorie d'actions*? Nous pensons que cette expression s'applique à toute modification qui pourrait porter atteinte à l'étendue ou à la nature des droits spécialement attachés à une catégorie d'actions. Par exemple, ... s'il s'agit de modifier le droit de vote particulier ou le droit de souscription attaché aux actions d'une catégorie. »

Il est d'ailleurs utile de remarquer, à ce sujet, qu'il y a désormais, ainsi qu'il a été dit plus haut, deux catégories d'actions nominatives dans la société dont il s'agit. Il y a, en effet, tout d'abord, celles qui jouissent d'un vote décuple, parce qu'elles ont été mises au nominatif avant l'expiration du délai fixé par l'assemblée, puis celles qui l'ont été ou le seront postérieurement et qui n'auront, par conséquent, qu'un droit de vote simple.

On ne saurait donc contester que les actions nominatives dotées d'un droit de vote décuple par la délibération de l'assemblée générale, ont été érigées en catégories distinctes et qu'elles rentrent bien dans les prévisions de l'article 71. Le texte de cet article, de même que celui de l'article 31 du code de commerce français, est très général et vise indistinctement toute catégorie d'actions dont il s'agit de modifier les droits.

Avant la décision de l'assemblée de la société en question, tous les propriétaires d'actions au porteur avaient un droit qui leur était acquis en vertu des statuts, et qui consistait à être, pour le vote, sur pied d'égalité avec les actionnaires nominatifs. L'assemblée est venue rompre cette égalité à leur détriment. Leurs droits acquis n'ont pas été respectés. Il faut donc appliquer l'article 71, ce qui a pour conséquence d'entraîner la nullité du vote de l'assemblée.

Lors de la discussion de cet article au Sénat, dans la séance du 23 avril 1913, le sénateur WIENER a expliqué très clairement, dans les termes suivants, le but poursuivi :

« La notion du droit acquis a été étendue aux catégories d'actions, lorsqu'il existe entre elles des intérêts différents ou opposés... Lorsqu'une de ces catégories, délibérant comme si elle était l'assemblée générale toute entière, viendra dire : il est de l'intérêt de notre catégorie que tel droit de celle-ci soit modifié, il faut que sa décision soit observée, et cela est juste et logique... »

Au cours de cette même séance, M. CARTON DE WIART, ministre de la Justice, a ajouté :

« Cette clause respecte tous les intérêts : elle est conforme à l'esprit de la loi de 1873. Il ne s'agit pas, en effet, d'intérêts individuels, mais bien d'intérêts collectifs : conformément à l'esprit de la loi de 1873, tous ceux qui représentent ces intérêts collectifs doivent pouvoir les modifier, mais sans l'intervention d'autres actionnaires qui pourraient fausser les majorités requises. L'article 59*bis* (1) n'aura donc pas pour effet de léser des droits acquis. Il se borne à rendre possible l'application des principes de la loi de 1873. Il faut, dès lors, qu'il s'applique aux sociétés anciennes comme aux sociétés nouvelles ».

On ne saurait mieux dire. La modification dont il s'agit serait inattaquable, si elle avait été approuvée après l'expiration du délai de conversion, par une majorité d'actionnaires au porteur exclus du droit de vote décuple. Cette approbation n'ayant pas été obtenue, le vote n'est pas valable.

Certes, l'attribution d'un vote plural aux actionnaires nominatifs, peut présenter des avantages pour la société toute entière, en raison des garanties de permanence et de stabilité qui en résultent pour la direction des affaires sociales. Les propriétaires d'actions au porteur auraient donc très bien pu y donner leur consentement, sauf, sans doute, à exiger une notable réduction de l'avantage de vote qui paraît exorbitant. Le projet de loi récemment voté par le Sénat français, a autorisé l'attribution d'un droit de vote double aux actions mises au nominatif depuis deux ans au moins, ce qui suffit pour assurer une prépondérance de vote assez appréciable aux actionnaires fidèles.

Quoi qu'il en soit de cette quotité, le consentement des actionnaires lésés était nécessaire. La nécessité du consentement des actionnaires de chaque catégorie, est la sauvegarde la plus efficace qu'aient trouvé les législateurs des principaux pays civilisés pour éviter les abus de pouvoir des majorités dans les assemblées générales.

Au fur et à mesure que l'évolution du droit des sociétés par actions a amené les tribunaux, d'abord, et, à leur suite, les législateurs, à élargir les pouvoirs de la majorité dans les assemblées d'actionnaires pour la modification des statuts, on a senti le besoin d'élever une barrière contre les fraudes et les abus que cet élargissement de pouvoirs rendait de plus en plus faciles. Cette barrière a consisté à exiger l'approbation des catégories, chaque fois qu'il s'agit de modifier leurs droits respectifs.

Les droits des actionnaires isolés sont également protégés par les tribunaux qui n'autorisent, dans aucun pays, l'assemblée générale à léser leurs droits acquis.

Le pouvoir que la loi accorde aux assemblées générales extraordinaires pour la modification des statuts, n'est donc pas illimité. Elles ne peuvent porter atteinte ni aux droits individuels d'un actionnaire isolé, ni aux droits collectifs d'une catégorie d'actionnaires.

II. — En France, la loi du 22 novembre 1913, modifiant l'article 31 de la loi du 24 juillet 1867 sur les pouvoirs de l'assemblée générale extraordinaire, a, en effet, autorisé cette assemblée à modifier par un vote de la majorité les statuts dans toutes leurs dispositions, à la condition de ne pas changer la nationalité de la société et de ne pas augmenter les engagements des actionnaires.

---

(1) Article 71 actuel.

En Belgique, l'article 70 de la loi de 1913 donne également à l'assemblée générale, « sauf disposition contraire, le droit d'apporter des modifications aux statuts, mais sans pouvoir changer l'objet essentiel de la société ».

Chacun reconnaît que, malgré ces expressions très générales, l'assemblée excéderait ses pouvoirs, si elle lésait des droits acquis. Les principes généraux du droit restent, bien entendu, applicables dans les cas de ce genre.

MM. LYON-CAEN et RENAULT écrivent à ce sujet, dans la 5me édition de leur *Traité des sociétés* :

« 867, 11°. *Limites à l'omnipotence de la Société.* — Mais l'omnipotence de l'assemblée générale extraordinaire, même en ce qui concerne les modifications aux statuts qui rentrent dans sa compétence, n'est pas complète. Les pouvoirs de l'assemblée, indépendamment de toute clause des statuts, se trouvent, en effet, nécessairement limités sur certains points, en vertu des principes généraux du droit qui sont toujours sous-entendus et que l'article 31 n'avait pas besoin de rappeler.

» Ces limites qu'il convient d'examiner, concernent la double impossibilité où l'on se trouve de considérer comme valables des décisions, même régulières en la forme, qui constitueraient, de la part de la majorité, un abus ou un usage frauduleux de ses pouvoirs, ou qui porteraient atteinte aux droits des tiers sans leur assentiment.

» 867, 12°. — Les décisions des assemblées générales doivent être, en premier lieu, exemptes de toute fraude ou abus. Les assemblées générales doivent prendre leurs décisions dans l'intérêt de la société, non dans l'intérêt personnel de ceux de leurs membres qui constituent la majorité...

» Ces solutions se justifient d'autant plus que les pouvoirs des assemblées extraordinaires sont plus étendus...

» C'est, en effet, à la condition sous-entendue que les décisions de l'assemblée seraient dictées par le souci exclusif du bien de l'entreprise, que les actionnaires ont accepté, lors de la constitution de la société, que les délibérations prises à la majorité par l'assemblée s'imposeraient à tous, même aux dissidents.

» Les actionnaires qui forment la majorité manqueraient à leur obligation, s'ils abusaient de leurs pouvoirs pour sacrifier l'intérêt de la société à leur intérêt personnel.

» Toutes les décisions de l'assemblée générale qui sont entachées de fraude ou d'abus, sont, en conséquence, susceptibles d'annulation sur la demande des intéressés...

» D'autre part, s'il existe plusieurs catégories d'actionnaires ayant des droits différents, les décisions qui modifient spécialement les droits attachés à une catégorie d'actions, ne sont valables que si elles sont ratifiées suivant la procédure prévue par l'article 34 c. comm., modifié par la loi du 16 novembre 1903, par une assemblée spéciale des actionnaires de la catégorie lésée. »

HOUPIN et BOSVIEUX ont écrit dans le même sens, au sujet de la limitation des pouvoirs de l'assemblée (dans la 6° édit. de leur *Traité des sociétés*, p. 398) :

« L'assemblée générale extraordinaire, si elle ne le tient pas d'une disposition expresse des statuts, n'a pas le droit de porter atteinte à l'égalité entre actionnaires d'une même catégorie, sans l'assentiment de l'unanimité des actionnaires auxquels un sacrifice est demandé... Etant donné que le mécanisme des assemblées spéciales, ainsi que nous le verrons, ne peut être utilisé qu'au cas où il existe plusieurs catégories d'actions, on ne saurait admettre qu'il soit permis à l'assemblée, si la société ne comprend qu'une catégorie d'actions, c'est-à-dire dans l'hypothèse où l'atteinte aux droits des actionnaires est la plus grave et la plus choquante, et, le plus souvent d'ailleurs, sans cause légitime, de créer, sous la garantie d'une assemblée spéciale, une inégalité à l'intérieur de cette catégorie. »

Le soussigné, dans son *Traité des sociétés par actions*, s'est exprimé comme suit :

« Aujourd'hui, l'assemblée extraordinaire peut modifier toutes les clauses des statuts, sauf celles dont la modification lui serait expressément interdite par une disposition spéciale, ou qui auraient pour objet d'augmenter les engagements personnels des actionnaires. Est-ce à dire que le pouvoir de l'assemblée est désormais illimité, et ne comporte aucune restriction autre que celles qui viennent d'être rappelées ? En aucune façon... En ce qui concerne les rapports des actionnaires entre eux, faut-il admettre que la minorité est désormais livrée sans défense à la volonté arbitraire et sans frein de la majorité de l'assemblée ? Lorsque toutes les actions d'une société ont les mêmes droits, la majorité pourrait-elle, par exemple, voter une réduction de capital portant exclusivement sur les actions d'apport, sans le consentement de celles-ci ? Evidemment, non....

» La majorité doit user de ses pouvoirs sans fraude. Elle n'a pas le droit de s'en servir pour spolier la minorité et porter atteinte aux droits propres des actionnaires faisant partie de celle-ci. Elle doit voter honnêtement. Ses décisions, quoique régulières en la forme, sont annulables, si elles n'ont pas été prises de bonne foi et n'ont été inspirées que par le désir de favoriser frauduleusement certains actionnaires, au détriment de certains autres. Il y a là un abus de droit de vote que les tribunaux ne sanctionnent pas. »

On peut, en effet, citer de nombreuses décisions de jurisprudence limitant l'omnipotence des assemblées générales. Le tribunal de commerce de la Seine l'a rappelé dans les termes suivants, par un jugement du 20 janvier 1930 annulant une réduction de capital :

« Attendu qu'il est de jurisprudence que l'article 31 de la loi du 24 juillet 1867, en prescrivant une certaine composition de l'assemblée générale des actionnaires lorsqu'il y a lieu de procéder à un vote de modification des statuts, n'a pas attribué aux assemblées générales d'actionnaires un pouvoir illimité de modifier les statuts. »

III. — Dans tous les cas, la question de savoir si, dans l'espèce envisagée, la majorité a abusé de son droit pour favoriser indûment des intérêts particuliers, ceux des administrateurs, par exemple, est une question de fait sur laquelle le soussigné ne peut exprimer une opinion, sans être renseigné sur les motifs qui ont guidé le vote de la majorité et sur le résultat qu'elle voulait atteindre.

En ce qui concerne l'aspect juridique du problème, le soussigné ne se reconnaît pas une compétence particulière pour interpréter la jurisprudence belge sur la question des droits acquis des actionnaires. Il lui semble cependant qu'elle s'est inspirée, même avant la loi de 1913, de principes tout à fait analogues à ceux de la jurisprudence française. Un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 30 juin 1911 (*Rev. des soc.*, 1911, n° 2165), proclame que :

« La doctrine et la jurisprudence, d'accord avec l'esprit de la loi, tel qu'il se dégage des travaux préparatoires, s'entendent pour admettre qu'il ne faut considérer comme droits acquis que ceux qui sont accordés par le contrat social à certains actionnaires, à l'exclusion d'autres. »

M. WAUWERMANS s'est exprimé de la même manière, au cours des travaux parlementaires de la loi de 1913, en disant :

« La jurisprudence en est arrivée à ce critérium très facile à appliquer : doivent être considérés comme des droits acquis, les droits qui n'appartiennent pas à l'universalité des actionnaires. »

En d'autres termes, les « droits acquis des actionnaires » correspondent à ce que les Allemands appellent les *Sonderrechte*. Si ce sont des droits individuels, c'est-à-dire s'ils appartiennent à des actionnaires isolés, ils ne peuvent pas être modifiés sans leur consentement individuel. S'ils appartiennent à une catégorie d'actionnaires, le consentement de cette catégorie peut être valablement obtenu par un vote réunissant les conditions de présence et de majorité prescrites par l'article 71.

En résumé, le soussigné estime que la délibération de l'assemblée générale dont il s'agit, portait atteinte aux droits acquis des propriétaires d'actions au porteur. On ne pouvait les contraindre à placer leurs titres dans la catégorie des titres nominatifs avant le 30 novembre 1928, sous peine de perdre effectivement les neuf dixièmes de leur pouvoir de vote.

Dès lors, étant donné que la décision de l'assemblée générale modifiait les droits acquis d'une certaine catégorie d'actionnaires, elle ne pouvait être valable que si elle était ratifiée, après l'expiration du délai, par une décision des actionnaires à vote simple, conformément à l'article 71. Cette approbation n'ayant pas été obtenue, la délibération prise à leur encontre est sans valeur légale.

(*Signé*) Henri DECUGIS.

Paris, le 15 mars 1932.

BIBLIOGRAPHIE

Lo-Hoai. — *La nouvelle législation chinoise, ses fondements, ses tendances*, par LO-HOAI, Chargé d'affaires de Chine, en Belgique. — Préface de M. le Baron SILVERCRUYS, président à la Cour de cassation de Belgique. (Paris, Pedone, 1932.)

La civilisation millénaire de la Chine ne s'est pas manifestée uniquement dans le domaine des lettres et des arts, mais aussi, ce qui est plus ignoré en Europe, dans le domaine du Droit. Mais ce n'est qu'après avoir pris contact avec l'Occident et les conceptions juridiques modernes, que la Chine procéda à une réforme de sa législation propre, résultant de sa morale, de ses coutumes, de ses institutions, de la doctrine de ses Sages,

et dont l'esprit de famille constituait le fond. La refonte de la législation chinoise est due aux efforts persévérants du « Yuan législatif du gouvernement national ». Ces réformes et ces efforts n'ont pas seulement pour but, nous dit l'auteur, de mettre fin à la juridiction consulaire et de restaurer dans sa plénitude la souveraineté nationale de la Chine, mais surtout de préparer le peuple chinois à la vraie démocratie, et de lui montrer la voie qui doit l'y conduire.

M. LO-HOAI, après avoir brièvement résumé les conceptions et la structure de l'ancien droit de la Chine, trace les grandes lignes de la législation actuelle, et s'attache à mettre en relief les « trois principes du peuple » et la « séparation des cinq pouvoirs », bases de la nouvelle organisation. Il nous avertit, et nous prouve par l'exposé des innovations réalisées, que le législateur de son pays n'a fait d'emprunt aux derniers progrès de la science juridique, en Occident, que dans la mesure où ces progrès répondent aux exigences nationales et s'harmonisent avec les principes généraux adoptés.

Les « trois principes du peuple » sont : le principe racique, le principe démocratique et le principe économique et social.

Le *principe racique*, ou de la conscience nationale, a pour but, nous dit l'auteur, de donner à l'âme chinoise un renouveau de vigueur et la force de reconquérir l'indépendance nationale ; d'assurer l'égalité entre les cinq races qui composent la République, et même d'aider et secourir les peuples opprimés. Il est absolument différent du nationalisme impérialiste, qui vise à assurer l'expansion d'un pays au détriment des autres.

Le *principe démocratique*, ou de la puissance politique du peuple, tend à développer chez le citoyen, les connaissances nécessaires à l'exercice des droits politiques de suffrage, de réunion, d'initiative et de referendum.

Le *principe économique* vise à la restauration du pays par le développement de l'agriculture et du commerce, la mise en valeur des richesses naturelles, et la suppression de tous les modes d'oppression économique.

Les *cinq pouvoirs séparés* sont : l'Exécutif, le Législatif, le Judiciaire, le Pouvoir d'examen et le Pouvoir de contrôle.

Ils ont été constitués par la « loi d'organisation du gouvernement national de la République chinoise », promulguée et mise en vigueur le 4 octobre 1928.

Evoluant suivant les directives tracées par le Dr SUN-YAT-SEN, dans son *Programme de reconstruction nationale*, la Chine est passée de la période militaire à la période éducative ou de tutelle politique, en attendant son arrivée à la période démocratique, proprement dite.

Dans son état actuel de tutelle politique, l'assemblée générale des représentants du *Kuomintang* représente le peuple, et le remplace dans l'exercice de ses droits politiques. Pendant les vacances de cette assemblée générale, elle-même est représentée par le Comité central exécutif du *Kuomintang*, qui alors dirige et contrôle le gouvernement national. Toutefois, précise l'auteur, le Comité central exécutif n'use de ses prérogatives que par l'intermédiaire de son Conseil politique. C'est, de fait, le Conseil politique qui, au dernier degré de cette représentation, détermine le principe des lois et approuve celles-ci avant leur promulgation ; le gouvernement national prépare et vote les articles dans tous leurs détails. En déterminant le principe des lois, le Conseil politique exerce le droit d'initiative du peuple et, en approuvant les projets de lois, il exerce le droit de referendum.

Le *Yuan législatif* se compose de 50 à 100 conseillers, nommés, selon la loi, par le président du gouvernement national, sur la proposition du président du Yuan. Ils sont répartis entre diverses commissions.

Cette organisation évoque des souvenirs des constitutions françaises de la permière République, et de la Constitution de l'an VIII, mais on est tenté d'y reconnaître plus d'esprit positif que dans les premières et plus de sincérité que dans la dernière. On y discernera également que, comme dans nos Constitutions européennes et américaines, la séparation idéale des pouvoirs ne correspond pas toujours à leur exacte division entre les divers organes de la souveraineté nationale.

La Constitution provisoire garantit aux citoyens plusieurs droits et libertés, qui, de la Déclaration des droits de l'homme, ont passé dans toutes les Constitutions modernes. Ces droits, nous dit l'auteur, ne peuvent être suspendus, limités ou réglementés que par des lois. Cette faculté réservée à la loi, de suspendre ces droits considérés comme fondamentaux, nous paraît signifier qu'il faut considérer la Constitution chinoise plutôt comme un programme tracé au législateur que comme une chaîne qui l'enserre.

Au reste, la Constitution provisoire contient des dispositions qui témoignent d'un réel désir de prévenir l'arbitraire du pouvoir administratif, et dont nous en sommes encore en Belgique à réclamer l'équivalent. Nous voulons parler de cette faculté que la France reconnaît à tous ses citoyens, qu'il s'agisse de la lésion de leurs droits ou de leurs simples intérêts, d'intenter un recours, soit gracieux, soit contentieux.

Le livre de M. LO-HOAI nous ouvre des aperçus très intéressants sur l'esprit de la législation chinoise actuelle. Il paraît que l'inspirateur de celle-ci, le Dr SUN-YAT-SEN, voyait l'avenir harmonieux de l'humanité dans une heureuse combinaison des deux tendances de l'homme : la tendance individualiste et la tendance sociale, la seconde, cependant, gardant le pas sur la première. C'est là, en raccourci, toute la philosophie du droit de DUGUIT, et s'il est vrai, comme le dit l'auteur, que le législateur chinois s'est gardé de sacrifier l'antique principe familial dans la refonte des institutions juridiques, il se trouve qu'il a fait un juste départ entre l'excès d'individualisme et l'excès d'étatisme qui marquent — souvent à la fois — nos constitutions et nos lois.

Nous souscrivons volontiers à cette appréciation émise dans la préface de l'ouvrage : « La documentation que l'auteur livre à un public d'élite, nous renseigne-t-elle sur un ensemble de règles qui régissent effectivement, dès à présent, la Chine, ou bien ne constitue-t-elle que l'élaboration académique d'un ensemble de principes, qui vont s'imposer à la nation chinoise avec une autorité progressive, dont le gouvernement lui-même partagera les bienfaits ? Il n'importe. Ce qui est vrai, c'est que l'œuvre de l'auteur constitue un panoptique qui permet de se rendre aisément compte de ce qui apparaît, à l'heure présente, comme la manifestation la plus récente du développement des idées juridiques dans toute la matière du droit interne de la Chine ».

L. S.

De Vadder, R. et Vanhemelryck, J.-P., philologues. — *Lexique français-flamand des termes administratifs et de correspondance.* (Manuel de 103 pages. — Librairie Hauchamps, Bruxelles, 1932.)

Vade-mecum recommandé à celui qui n'est pas très familiarisé avec les expressions flamandes, dont la pratique professionnelle peut lui imposer la connaissance. Exceptionnellement, il ne pourra cependant pas se documenter de ce petit livre, par ailleurs très suffisant au point de vue usuel, pour demander une remise de cause : *uitstel van zaak* n'est pas indiqué et il ne faudrait pas que, s'inspirant du dictionnaire, l'impétrant s'écriât, comme ce fut le cas, un jour, sous le régime hollandais : *ik vraag een koetshuis*. Mais cette expression, à défaut d'objet, ne va-t-elle pas elle-même tomber en désuétude ? Il n'y a plus de remises, il n'y a plus que des garages.

F. S.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

RESPONSABILITÉ. — *Transport gratuit.* — *Faute.* — *Accident.* — *Art.* 1382 *c. civ.* — *Commettant.* — *Préposé.* — Le transporteur bénévole, tout en échappant à la présomption de responsabilité édictée par l'art. 1384 c. civ., n'en demeure pas moins responsable, aux termes de l'art. 1382, du préjudice causé aux voyageurs qu'il transporte, par les fautes qui lui sont imputables. — Le propriétaire d'une voiture qui, pour la conduire, désigne avec l'agrément de son patron le chauffeur de celui-ci, lequel se trouve alors placé sous son autorité et sa direction, est responsable des fautes commises par ce chauffeur. (Cass. fr., 30 décembre 1931, *Dalloz hebd.*, 11 février 1932.)

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.
Administrateur-délégué : Duffane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE. . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron **SILVERCRUYS**, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES : L. **CORNIL**, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — **René MARCQ**, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. **JOURET**, Conseiller à la Cour d'appel. — L. **VERHAEGHE**, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. **DELEUZE**, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis **TART**, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

L'assurance-crédit, par René PIRET.

JURISPRUDENCE BELGE.

I. **Cassation.** — Pourvoi. — Recevabilité. — Accident du travail. — Partie n'ayant pas échangé de conclusions. — II. **Cassation.** — Moyens manquant de base en fait. — Police d'assurance présentée comme convention verbale. (Cass., 1re ch., 7 juillet 1932.)

Compétence et ressort. — Traite conçue en monnaie étrangère. — Impossibilité de déterminer le montant de monnaie belge qui sera nécessaire pour payer cette traite. — Appelabilité. (Bruxelles, 7e ch., 17 juin 1932, avec note d'observations.)

Compte courant. — Indivisibilité. — Droit de vérifier les divers articles. — Faillite. — Clôture du compte courant. — Contre-passation des effets non échus au jour de la faillite. — Contre-passation ultérieure des effets rentrés impayés. — Déductions à opérer par le banquier. — Payements antérieurs à la faillite. — Payements faits ultérieurement par les coobligés. (Elisabethville, 9 mai 1931.)

BIBLIOGRAPHIE.

Piret, René. — Le compte courant.

Heyman, Henri. — Quelques aspects de l'évolution industrielle de notre temps. — Concentration et rationalisation.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE.

L'ASSURANCE-CRÉDIT

Les différents problèmes qu'a suscités l'institution de l'assurance-crédit ont fait l'objet, ces dernières années, d'un très grand nombre de publications. Certaines les envisagent dans leur ensemble : tels, pour ne citer que les principales, les ouvrages de Bouchet, de César Ancey, de Destanne de Bernis, de Raymond Michel, de Jomier, de Rockel, ou les articles de G. de Tarde, de de Mirimonde et d'Aubertin (1) ; d'autres, comme l'étude de Vanard ou celle de Desbrosses, les examinent, au contraire, sous un angle plus restreint (2).

Notion et utilité de l'assurance-crédit. — L'assurance-crédit, assurance de dommage, a pour objet l'indemnisation des pertes que procure au créancier l'insolvabilité de son débiteur ; l'assureur assume l'obligation d'indemniser moyennant une prime ; comme toute assurance, l'assurance-crédit, envisagée au point de vue technique, se fonde sur la loi des grands nombres et sur le principe de la division des risques.

Sa définition même dispenserait déjà d'indiquer sa principale utilité : l'assureur-crédit, en prenant à sa charge le risque d'insolvabilité du débiteur, évite au créancier la perte de substance, l'amoindrissement patrimonial que lui causerait la survenance de ce risque.

Les événements de ces dernières années, la crise économique, qui a provoqué le naufrage de maisons solidement établies, ont fait apparaître l'insuffisance des précautions prises par le fournisseur ou le banquier créditeur, en vue de consentir seulement du crédit aux clients dont la solvabilité est hors de conteste. Si grande que soit sa prudence, elle peut se trouver en défaut ; et, d'ailleurs, les informations qu'il obtiendra des agences de renseignements, des banques, ou par l'intermédiaire des services consulaires, seront souvent trop incertaines, surtout s'il travaille à l'exportation, pour qu'il y puise des directives sûres.

Sans doute, l'industriel, le commerçant, le banquier peut-il constituer des réserves pour compenser le dommage que lui fera éprouver la réalisation du risque d'insolvabilité de ses débiteurs, mais celle-ci n'en entraînera pas moins une diminution d'actif, tandis que l'assurance vient précisément combler la perte par un apport de capital étranger.

L'assurance accroît, d'autre part, le crédit dont bénéficie le créancier auprès des tiers, soit qu'il en transfère le bénéfice au banquier qui escompte les traites tirées sur le débiteur, soit que la seule existence de la garantie de l'assureur fortifie sa propre solvabilité.

L'assureur-crédit ne limite pas son rôle à couvrir les risques; il s'emploie à assainir le crédit en n'acceptant de les prendre en charge que si le débiteur n'apparaît pas, de prime abord, comme d'une solvabilité douteuse. Possesseur d'une abondante documentation acquise par des expériences antérieures, lié par des traités de réassurance aux autres compagnies, et notamment à celles qui exercent leur activité dans le pays du débiteur, il apprécie, mieux que le créancier, la surface financière de l'acheteur et lui évite des déconvenues en l'avisant, par le refus du risque, du danger qu'il court en traitant avec un client peu solvable.

Enfin, au courant des formalités qu'exige la loi étrangère, et grâce à son service contentieux ou à celui du réassureur étranger, l'assureur-crédit se charge parfois du recouvrement des créances ou guide l'assuré par ses conseils ; il contribue ainsi à diminuer la perte subie, tant par lui-même pour la portion du risque assurée, que par le créancier pour la portion restée non couverte (3).

(1) BOUCHET, *La garantie des crédits commerciaux et l'assurance-crédit* (1926) ; — César ANCEY, *Les risques du crédit, l'assurance des crédits* (2e édit., 1932) ; *Une politique des crédits commerciaux* (1927) ; — DESTANNE DE BERNIS, *L'assurance des crédits* (thèse, 1926) ; — Raymond MICHEL, *L'assurance des crédits en droit comparé* (1930) ; — JOMIER, *L'assurance des crédits en France* (1931) ; — ROCKEL, *Die Warenkreditversicherung* (1927) ; — G. DE TARDE, *Les bases théoriques et pratiques de l'assurance-crédit en France* (Rev. gén. ass. terr., 1930, p. 475 et s.) ; — DE MIRIMONDE, *L'assurance-crédit* (Banque, mai à septembre 1931) ; — AUBERTIN, *L'assurance des crédits* (Rev. crit. lég. jur., 1931, p. 496 et s.) ; — voy. aussi HÉMARD, *Assurances terrestres* (1924), tomes I et II, *passim* ; — SUMIEN, *L'assurance des crédits commerciaux* (D. H., *Chroniques*, 1926, p. 27) ; — VERTONGEN, *L'assurance-crédit* (Rev. gén. ass. et resp., 1929, 455).

(2) VANARD, *L'assurance contre les risques du crédit et les problèmes juridiques qu'elle soulève* (Rev. gén. ass. terr., 1930, p. 276-305) ; — DESBROSSES, *L'assurance-crédit et les banques* (Id., 1930, p. 866 et s).

(3) On peut aussi noter que l'assurance-crédit et les réassurances qui en sont la suite normale, contribuent à la stabilisation des changes. Voy. à ce sujet : Max MAURANGES, *L'assurance-crédit*, p. 4.

L'utilité de l'assurance-crédit est devenue d'autant plus considérable depuis la guerre, que la marge de bénéfice laissée aux vendeurs est de plus en plus étroite, en suite de la concurrence, et que la lutte pour les débouchés se joue surtout aujourd'hui dans le domaine du crédit : les facilités de payement accordées aux acheteurs se sont accrues, la durée des délais s'est allongée, tandis que la pratique de la vente à crédit s'étendait à des branches de commerce ou à des clientèles qui n'y avaient guère recours avant 1914.

Les risques du crédit revêtaient en même temps une gravité particulière, due à l'instabilité des conditions économiques et à la baisse de la moralité commerciale. Une statistique américaine, reproduite par Destanne de Bernis, montre qu'au cours des prospères années 1913 à 1920, les pertes dues aux faillites s'élevaient, aux Etats-Unis, à 1,882 millions de dollars, chiffre à peu près égal à celui des pertes dues à l'incendie, ou 1,902 millions (4). La proportion des unes aux autres doit actuellement être notablement supérieure.

Historique de l'assurance-crédit. — Ce n'est pas à dire cependant que l'assurance contre l'insolvabilité des débiteurs soit une création de l'après-guerre; son origine est beaucoup plus lointaine.

Rockel, dans son ouvrage *Die Warenkreditversicherung*, fait mention de divers essais infructueux de l'établir en Angleterre dès le début du XVIII[e] siècle.

Vers 1770, le professeur Busch suggérait au gouvernement prussien de rendre l'assurance obligatoire pour tous les commerçants, les compagnies d'assurances s'engageant à couvrir les pertes subies à concurrence de 50 %. Mais ce projet, dont l'auteur ne méconnaissait pas les difficultés de réalisation, resta sans suite.

En 1839, Sanguinetti publie à Livourne un opuscule où il expose la théorie de l'assurance contre les dommages causés par les faillites : il ne conçoit pas l'institution comme on la comprend aujourd'hui. Pour lui, l'assurance doit être prise *par le débiteur* au profit de ses créanciers, et pour parer aux conséquences de sa propre insolvabilité éventuelle : conception assez curieuse, mais qui suppose à la fois chez l'assuré une extrême défiance à l'égard de lui-même et un souci anormal des intérêts de ses créanciers (5).

Au cours du XIX[e] siècle, de nombreuses sociétés d'assurances se fondent, parfois sous la forme mutuelle, plus souvent sous la forme anonyme, en Angleterre, en Allemagne, en Belgique, en France. Mais la plupart d'entre elles succombent après peu d'années; au lieu de limiter leur rôle à l'indemnisation des pertes subies par le créancier, ces sociétés font de l'aval bancaire et payent le montant intégral de la créance dès la constatation du non-payement, sans attendre l'établissement de la perte définitive; leur capital trop faible ne leur permet pas de faire face aux décaissements qu'exige cette pratique.

D'autres circonstances contribuent d'ailleurs à leur insuccès : l'hostilité ou, tout au moins, l'indifférence des hommes d'affaires, confiants dans leur perspicacité pour éviter les risques, l'inexpérience des assureurs et l'absence de toute base scientifique dans l'établissement des primes, l'inexistence d'une documentation suffisante sur la solvabilité des clients.

En Belgique, deux sociétés se constituent vers 1910 pour assurer le risque crédit : la Compagnie internationale d'assurances commerciales, dissoute en 1912, et le Lloyd commercial, que son organisation rationnelle, due au concours d'économistes éminents, parmi lesquels Yves Guyot, n'empêche pas de sombrer, en 1911, en suite de diverses irrégularités : le Lloyd commercial, l'un des premiers en Europe, garantissait, non le payement de la créance *à l'échéance*, mais le remboursement de la perte *définitive*...

En 1914, il n'existe plus guère de sociétés solidement organisées qu'en Allemagne — où la compagnie *Globus* fonctionne sans à-coups — et aux Etats-Unis, où l'établissement des primes est facilité par l'institution de registres de crédit : registres créés par des agences d'informations et qui indiquent, pour le très grand nombre des commerçants américains, la « cote de crédit » qu'ils méritent, ou leur réputation de solvabilité.

(4) Destanne de Bernis, *op. cit.*, p. 69.

(5) Rockel, *op. cit.*, p. 8 à 11 ; — de Mirimonde, *op. cit.*, dans *Banque* (mai 1931, p. 358).

L'assurance-crédit après la guerre. — Sous l'impulsion de l'Etat ou par l'initiative privée, l'après-guerre voit se fonder de puissants organismes d'assurance ou de garantie.

I. — *Organismes d'Etat* (6). — Aux Etats-Unis, la *War finance corporation*, créée en 1918, et qui bornait son activité à l'octroi d'avances à l'exportation, n'a eu qu'une durée éphémère.

En Angleterre, l'*Export credit guarantee department*, fondé en 1919, assure l'exportateur anglais contre les risques d'insolvabilité de l'acheteur étranger ; dans l'intention de ses fondateurs, sa mission ne devait durer qu'aussi longtemps que l'initiative privée n'aurait pas rendu son existence inutile.

L'intervention de l'*Export credit department* se réalise aujourd'hui sous diverses modalités : ou bien il garantit au vendeur le payement à l'échéance d'un pourcentage déterminé de la créance (75 % au maximum), ou bien, en vue d'aider au financement des opérations d'exportation, il s'engage à rembourser au banquier qui escompte les traites tirées sur l'importateur étranger, les sommes qu'il a avancées, mais conserve un recours, soit pour la totalité de ces sommes, soit pour partie, contre l'exportateur anglais.

Dans le système allemand, l'Etat ne traite pas directement avec le créancier ; celui-ci s'adresse à une compagnie privée, qui se réassure auprès de l'organisme officiel pour la moitié des risques normaux et la totalité des risques dits « catastrophiques »; les engagements de l'Etat ne peuvent dépasser un maximum déterminé, fixé par la loi à 10 millions de marks, outre le montant des primes lui versées ; pour la moitié des risques normaux laissés à sa charge, ou pour le cas où la dotation de 10 millions serait épuisée, l'assureur s'adresse, s'il le juge utile, à des réassureurs privés.

Le plan primitif — le plan *A* — ne prévoyait l'assurance qu'au profit du vendeur à crédit.

Les réclamations du commerce hambourgeois ont amené l'Etat à réassurer les crédits consentis par les banquiers, pour le cas de non-payement des avances accordées, tant par le débiteur étranger, tiré des effets, que par l'exportateur allemand qui y a apposé sa signature comme tireur ; la limite de la garantie du Reich a été fixée — selon le plan *B* qui s'applique à ces risques — à 5 millions de marks, plus les primes encaissées.

Enfin, diverses dotations ont été constituées pour favoriser l'exportation dans l'U.R.S.S., où le risque d'insolvabilité apparaît comme particulièrement grave, et pour garantir les crédits d'une durée et d'un montant exceptionnels (*6bis*).

En France, de longues discussions ont précédé l'élaboration et l'adoption de la loi du 10 juillet 1928, instituant la commission de l'assurance-crédit.

Un avant-projet, autour duquel ces discussions ont longtemps gravité, prévoyait la création d'une compagnie nationale, assurant ou réassurant tous risques d'insolvabilité et faisant concurrence aux assureurs privés, dont l'œuvre s'annonçait à l'époque — vers 1924 — comme extrêmement modeste. Cet avant-projet, vigoureusement défendu par M. Ancey, ne recueillit guère les sympathies (7).

Le Congrès des Conseillers du commerce extérieur, tenu à Lyon en 1924, demande que soient constitués, par le concours de l'Etat et de l'initiative privée, un organisme de réassurance des crédits, et, auprès de cet organisme, un office central de renseignements commerciaux.

La loi de 1928 ne suit ni l'une ni l'autre de ces suggestions.

Elle prévoit uniquement la garantie — dans la limite fixée chaque année par la loi des finances et qui fut, pour 1931, de deux milliards de francs français (*7bis*) — des risques poli-

(6) G. Marville, *Le rôle de l'Etat dans l'assurance-crédit* (thèse, 1929).

(*6bis*) La crise ayant amené les réassureurs à réduire leur quote-part, l'Etat allemand a consenti à se substituer à eux pour la réassurance de la fraction des risques normaux que les dispositions en vigueur ne mettaient pas à sa charge. — Voy. Ancey, *Les risques du crédit*, 1932, p. 220.)

(7) Ancey, *Une politique des crédits commerciaux*, p. 67 à 133.

(*7bis*) Cette limite a été fixée à 1500 millions pour les neuf premiers mois de 1932.

tiques, et lorsqu'un intérêt national est en jeu ; l'Etat couvre à concurrence de 60 % au maximum le remboursement des créances d'exportateurs français, nées de fournitures de marchandises françaises, et faites à des administrations publiques étrangères ou à des sociétés étrangères chargées d'un service public ; le débiteur doit être un Etat ou relever d'un Etat ayant conclu avec la France des traités, conventions ou accords économiques, ce qui exclut l'U.R.S.S. et les pays à civilisation peu avancée (8).

L'institution belge du ducroire gouvernemental — telle qu'elle a fonctionné jusqu'à présent — s'inspirait des mêmes principes que la loi française du 10 juillet 1928.

La loi du 7 août 1921, plusieurs fois prorogée et tout récemment encore pour une période de cinq ans expirant le 20 août 1936, autorisait le gouvernement à garantir la bonne fin de ventes de marchandises belges ou de la colonie, à l'étranger. La limite des engagements que l'Etat pouvait prendre simultanément en charge, originairement fixée à 250 millions, avait été portée en 1929 à 600 millions.

L'Etat ne couvrait que 55 % de la créance et sa garantie était dégagée au fur et à mesure des payements d'acomptes par le débiteur.

Ni la loi ni les arrêtés d'exécution n'empêchaient, en principe, la Commission du ducroire de donner sa garantie pour des créances sur des particuliers ; mais son intervention en semblable hypothèse était assujettie à des conditions telles — le versement d'un acompte par l'importateur étranger et la constitution d'un gage pour le solde — que la Commission ne fut guère amenée en pratique à couvrir que des fournitures à des administrations publiques.

Dans les motifs déterminant son intervention, la Commission faisait entrer l'intérêt de l'opération envisagée pour l'économie nationale ; elle ne percevait qu'une commission minime de 2 %oo.

Le ducroire gouvernemental, en dépit de l'élargissement des conditions d'octroi de la garantie, notamment quant à la durée extrême des crédits couverts, portée, pour les fournitures aux administrations publiques ou aux sociétés assurant un service public, à 6 ans par la loi de 1926 et à 12 ans par la loi de 1931, n'a guère joué un rôle important. A fin juin 1932, les engagements de l'Etat s'élevaient à 123 millions de francs, soit un cinquième de la limite imposée.

La crise économique avait amené d'ailleurs en 1929 et 1930 une diminution d'activité ; la Commission, après avoir couvert, en 1927, 19 transactions d'un montant total de 174 millions, et, en 1928, 17 transactions portant sur 211 millions, ne couvre plus, en 1929, que 14 transactions portant sur 82 millions, et, en 1930, 5 transactions d'un montant total de 16 millions ; en 1931, 8 transactions seulement furent couvertes, dont le montant s'élevait, il est vrai, à 160 millions, en suite de la promesse d'aval accordée pour une fourniture de matériel de chemin de fer, d'une valeur de 144 millions, à livrer au gouvernement hellénique.

L'insuccès du ducroire gouvernemental, spécialisé, en réalité, dans la garantie des grosses commandes de matériel de chemin de fer, a été attribué au peu d'avantages accordés aux créanciers — notamment par la limitation à 55 % de la couverture accordée, et par le jeu de la clause dégageant l'Etat pour l'intégralité des acomptes payés. La Commission du ducroire se montrait, au surplus, extrêmement rigoureuse dans l'acceptation des risques.

Une loi du 2 août 1932, qui entrera incessamment en vigueur, vient d'apporter au régime du ducroire gouvernemental, de profondes modifications en vue de l'adapter aux nécessités économiques (9).

(8) L'institution du ducroire gouvernemental existe également en Italie, aux Pays-Bas, au Danemark, en Tchécoslovaquie. Voy., quant à ses modalités, l'Exposé des motifs du projet de loi déposé par le gouvernement belge (Doc. parl., *Chambre*, session 1931-1932, n° 91).

(9) Cette loi du 2 août 1932, dont il serait évidemment prématuré d'apprécier l'efficacité, n'a pas encore été publiée au *Moniteur* au moment de la correction des épreuves du présent article.

Elle tire son origine d'un projet gouvernemental déposé le 24 décembre 1931 et auquel la Chambre, sur les suggestions de sa Commission, a apporté d'assez nombreux amendements.

Mission propre des organismes d'Etat. — Des divers organismes d'institution gouvernementale actuellement en action, seul l'organisme allemand agit en assureur ou plutôt en réassureur.

L'*Export credit department* anglais est un organisme de financement : il n'indemnise pas de la perte subie, il intervient généralement comme une caution du débiteur étranger, à la place de qui il paye, à l'échéance, le vendeur ou le banquier ; en outre, le petit nombre d'opérations traitées ne permet guère d'établir une compensation des risques, comme le voudrait la technique de l'assurance.

Cette dernière observation s'applique aussi aux institutions créées par la loi française et par la loi belge de 1921.

Si l'Etat français et notre Commission du ducroire, sous son orientation actuelle, indemnisent le créancier d'une perte, c'est selon un mode empirique : les risques assumés sont, à la fois, trop lourds et trop peu nombreux pour qu'il puisse s'établir entre eux une compensation ; d'autre part, la sélection s'opère d'après l'intérêt national du marché conclu, ce qui n'est guère davantage conciliable avec la technique de l'assurance.

Les auteurs qui ont traité de l'assurance-crédit s'accordent, d'ailleurs, à déclarer peu souhaitable toute concurrence faite par l'Etat aux assureurs privés ; son rôle doit se limiter à la couverture des risques que ceux-ci ne peuvent prendre en charge en raison de leur montant élevé, de leur longue durée, de la solvabilité particulièrement douteuse du débiteur, de l'atmosphère commerciale du pays importateur. Ainsi, doit être attribuée à l'Etat, la garantie des risques politiques et des risques catastrophiques.

Ceux-ci — *les risques catastrophiques*, dus à la guerre, à une révolution, à un cataclysme naturel, à une mesure gouvernementale, telle que l'institution d'un moratoire ou d'un con-

La loi, s'inspirant sur ce point du régime allemand, tente d'organiser la collaboration entre l'action gouvernementale et l'initiative privée, en permettant la réassurance par l'Etat de tout ou partie des risques couverts par une société d'assurance-crédit agréée.

L'Etat, lorsqu'il interviendra comme garant direct, pourra, d'autre part, couvrir le risque à concurrence de 72 % au maximum de la perte nette définitive résultant de la défaillance du débiteur pris en charge, le surplus demeurant à charge de l'exportateur (20 % au minimum), d'un établissement bancaire ou d'une compagnie d'assurance-crédit.

La garantie gouvernementale sera dégagée au fur et à mesure des payements d'acomptes par l'acheteur, non plus pour l'intégralité de ces acomptes, mais en proportion de la part d'intervention de l'Etat ; elle cessera de jouer quand 80 % de la créance auront été recouvrés par l'exportateur.

Le bénéficiaire du ducroire ne payera plus désormais une commission forfaitaire, mais une prime établie en considération de la nature du risque, du montant garanti et de la durée du crédit.

La loi spécifie que la garantie directe de l'Etat peut couvrir non seulement les sommes dues du fait des fournitures, mais également les créances représentant les frais accessoires — frais de douane, de transport, de montage — et le coût des travaux effectués à l'étranger ; le coût de ces travaux ne sera cependant couvert que pour 25 % au maximum du montant garanti de la créance de l'exportateur, soit pour un tiers du prix des fournitures et des frais accessoires.

La garantie directe de l'Etat sera éventuellement accordée pour les opérations conclues ou à conclure, non seulement avec des administrations publiques ou des entreprises chargées d'un service public, ou avec des importateurs dont les payements sont garantis par un Etat étranger, mais avec tous autres importateurs étrangers dont la solvabilité sera jugée suffisante, lorsqu'il s'agira d'un risque non acceptable par l'assurance privée, en raison de son import, de sa durée ou de sa situation géographique.

La durée du crédit à consentir au débiteur n'est plus légalement limitée.

Enfin, la loi précise le moment où l'obligation de l'Etat sera exécutée, en cas de défaillance du client étranger, et de quelles circonstances cette défaillance devra être déduite. — Voy. l'Exposé des motifs du projet aux Doc. parl., *Chambre*, session 1931-1932, n° 91 ; — le rapport de M. BRUSSELMANS au nom de la Commission de la Chambre, aux Doc. parl., *Chambre*, session 1931-1932, n° 203 ; — le rapport de M. FRANÇOIS au nom de la Commission des Finances du Sénat, aux Doc. parl., *Sénat*, session 1931-1932, n° 152 ; — et les *Ann. parl.*, séances de la Chambre du 9 juin 1932 et du Sénat du 14 juillet 1932.

trôle des devises — sont trop lourds pour être supportés par l'assurance privée ; la survenance du risque a des répercussions trop considérables pour qu'une compagnie ou une mutuelle privée les prenne en charge, sans s'écrouler sous leur poids.

Ceux-là — *les risques* dits « *politiques* », nés du refus de payement d'une administration publique étrangère — portent également, en général, sur des sommes d'un montant élevé ; contre le débiteur administration publique, les voies de recours ordinaires font d'ailleurs défaut, et l'Etat est mieux armé que l'assureur privé pour procurer le recouvrement des créances par la voie diplomatique.

II. — *Institutions privées.* — Concurremment à ces organismes de garantie créés par l'Etat, se fondent, dans la plupart des pays, des institutions privées sous l'impulsion des banquiers, des industriels, des compagnies d'assurance, tandis que certaines compagnies anciennes traitant l'assurance-accidents, étendent leur activité au risque insolvabilité.

En Amérique, où l'existence des registres de crédit permet de donner à l'assurance-insolvabilité une base mathématique très sûre, la puissante compagnie *American credit indemnity* entreprend exclusivement le risque crédit, tandis que la *National Surety*, la *London Guarantee and Accident C° Ltd*, l'*Ocean Accident and Guarantee Corporation Ltd*, et d'autres encore, les traitent en même temps que d'autres risques, et que la mutualité *American Manufacturers Foreign Credit Insurance*, bientôt imitée par d'autres mutuelles, se spécialise dans l'assurance des crédits à l'exportation. Le risque insolvabilité est couvert en Angleterre par la *Trade indemnity C°* et la *British Surety Insurance C°* ; en France, par la Nationale-Crédit, l'Urbaine-Crédit, la Société française d'assurance pour favoriser le crédit et la société mutuelle Assurance française de crédit ; en Belgique, par la Compagnie belge d'assurance-crédit, créée en 1929 ; en Allemagne, par la Compagnie *Hermes*, dernière et vigoureuse survivante des quatre sociétés qui pratiquaient l'assurance-crédit il y a cinq ou six années.

D'autres compagnies se sont encore fondées dans les Pays-Bas, en Italie, en Espagne, en Suède, en Norvège, en Tchécoslovaquie, en Autriche, en Suisse, dans la République Argentine.

Amenés par la force même des choses à nouer entre eux des relations d'affaires suivies, les assureurs-crédit se sont efforcés d'unifier leurs conceptions et les clauses de leurs polices.

Dix-huit sociétés parmi les plus importantes ont constitué l'Association internationale pour le développement de l'assurance-crédit, qui a établi à Amsterdam une organisation centrale de renseignements, grâce à laquelle chacun des affiliés, à qui l'on propose un risque, peut vérifier si le débiteur proposé fait déjà l'objet d'assurances importantes. Il suffira, pour montrer le développement atteint par cette branche nouvelle d'assurance, de citer le chiffre des primes encaissées par les sociétés membres de l'Association Internationale, chiffre qui s'élevait, en 1929, à 250 millions de francs français, et, en 1930, malgré la crise économique, à 270 millions.

La Compagnie belge d'assurance-crédit, constituée au capital de 17 millions, doit son origine, comme la plupart des compagnies étrangères, à un consortium de banques, de compagnies d'assurances et d'industriels. En 1931, les contrats en cours ont donné lieu à l'encaissement de 1,390,000 fr. de primes : c'est peu, si on compare ce chiffre aux chiffres précédemment cités ; c'est beaucoup, au contraire, si l'on tient compte des difficultés rencontrées, et dont la moindre n'est pas la défense de l'industriel belge, enclin à se reposer sur sa propre perspicacité et peu curieux de nouveautés. Les indemnités pour sinistres réglés ou à régler se sont élevées, pendant la même année, à 1,073,000 francs.

Par un phénomène assez étrange, l'assurance-crédit qui, dans la pensée de ses initiateurs, devait favoriser surtout le commerce d'exportation, garantit le plus fréquemment des créances sur des nationaux. C'est ainsi que la Compagnie belge d'assurance-crédit garantissait, à fin juin 1931, des créances à l'exportation à concurrence de 30 % du total des créances admises, et des créances sur débiteurs belges à concurrence de 70 %, et cette proportion est cependant supérieure à celle que réalisent la plupart des compagnies étrangères. La raison en est que, peu documentés encore sur la solvabilité des importateurs étrangers, les assureurs-crédit hésitent à couvrir les risques qui les concernent ; d'autre part, la tendance qui domine aujourd'hui de garantir, par le contrat global, toute la clientèle de l'assuré, plutôt que des créances ou des débiteurs isolés, mène au même résultat ; la clientèle se trouve, en effet, en majeure partie, constituée par le marché intérieur.

Aspect juridique de l'assurance-crédit. — L'aspect juridique propre de l'assurance-crédit a été étudié par M. Vanard, dans un article de la *Revue générale des assurances terrestres*, et par M. Raymond Michel (10).

Le contrat d'assurance contre l'insolvabilité des débiteurs est, observe M. Vanard, un contrat consensuel, synallagmatique et aléatoire.

Il est également un contrat *principal*, et se différencie par là du cautionnement, contrat *accessoire*.

En dépit de ressemblances indéniables, le contrat d'assurance-insolvabilité ne peut d'ailleurs se confondre, pour plusieurs raisons, avec le contrat de cautionnement.

Si le contrat de cautionnement est un contrat unilatéral, n'obligeant le créancier à aucune prestation à l'égard de la caution, le contrat d'assurance est bilatéral : l'assureur ne s'engage qu'en considération de la prime à payer par l'assuré.

Le cautionnement est, par sa nature, un contrat à titre gratuit ; l'assurance-insolvabilité est, par définition, un contrat à titre onéreux.

La caution, si elle a, en principe, le bénéfice de discussion, doit l'exercer dès les premières poursuites, fournir les deniers nécessaires à la discussion, et indiquer les biens situés dans le ressort de la cour d'appel du lieu où le payement devait être fait, et qui peuvent faire l'objet de la discussion ; au contraire, l'assureur ne paie qu'une fois le dommage éprouvé, et le dommage n'est que de la quotité de la créance non perçue par le créancier, après épuisement de ses recours contre le débiteur.

Le cautionnement est généralement conclu en présence du débiteur principal et à son intervention ; dans l'assurance-crédit, le débiteur ignore la convention d'assurance, que le créancier arrête avec l'assureur, sans recourir à son intermédiaire.

En outre, et surtout, le contrat de cautionnement fait abstraction de l'idée de mutualité, de compensation et de division des risques, qui caractérise, au point de vue technique, le contrat d'assurance.

La confusion du cautionnement et de l'assurance-insolvabilité avait été faite par le tribunal de commerce de la Seine, dans un jugement du 7 mars 1930. Le tribunal avait condamné l'assureur au payement d'une traite, protestée à son échéance, en argumentant du fait qu'il n'avait pas indiqué au créancier les biens du débiteur principal susceptibles de discussion (11).

La cour d'appel de Paris, dans son arrêt de réformation du 26 juin 1930, établit, au contraire, la distinction entre la garantie du non-payement des effets à l'échéance (cautionnement ou, plus exactement, aval), et « l'assurance de la perte définitive nette provoquée par l'insolvabilité du tiré ». L'insolvabilité du débiteur étant une condition essentielle de l'obligation de l'assureur, celui-ci n'est tenu que si elle est pleinement démontrée, et la seule production du protêt faute de payement, attestant que le tiré est parti sans laisser d'adresse, ne constitue pas la preuve requise (12).

Si le tribunal de commerce de la Seine s'est laissé entraîner à une erreur aussi manifeste, c'est que, sous le nom d'assurance-crédit, plusieurs institutions se sont créées qui n'en présentaient pas les caractères spécifiques.

En vue d'obtenir d'une banque l'escompte de traites acceptées qu'il possède sur un débiteur peu connu, un fournisseur s'adresse à une société, improprement appelée société d'assurance, qui lui donne son aval ; la signature du pseudo-assureur permet l'escompte de l'effet ; celui-ci revient-il protesté, le banquier escompteur exerce ses recours contre l'assureur, et ce dernier se fait à son tour rembourser par le tireur. Pure opération d'aval bancaire, et non d'assurance.

Autre hypothèse : l'avaliseur, qui fournit sa garantie en vue de rendre l'effet plus aisément négociable, renonce à tous recours

---

(10) VANARD, étude citée ; — MICHEL, *op. cit.*, p. 34 et s. — Voy. aussi : DESBROSSES, *op. cit.*, p. 867 et s., et une étude anonyme : *Théorie et pratique de l'assurance-crédit*, dans la revue *Le Crédit*, 1930, n° 2, p. 3 et 4.

(11) et (12) *Rev. gén. ass. terr.*, p. 943.

contre le tireur. L'opération, généralement dénommée « assurance au protêt », se décompose, en ce cas, en deux éléments : une avance de fonds, consentie à concurrence des sommes qui seront récupérées contre le tiré, une assurance à concurrence des sommes qui resteront définitivement impayées par celui-ci.

L'assurance au protêt, comme l'assurance-aval, est surtout employée dans la vente à tempérament ; le vendeur à tempérament y a recours, soit pour faciliter la mobilisation de ses créances, soit pour se mettre à l'abri du « risque de trésorerie », du danger de non-payement *à l'échéance*, qui peut compromettre sa situation en le privant des disponibilités nécessaires.

L'assurance au protêt est pratiquée en France par la Nationale-Crédit et par plusieurs compagnies, telles que la Compagnie d'Assurances générales, l'Urbaine et la Seine, la Préservatrice, la Motor Union, qui la traitent concurremment à d'autres branches.

Elle paraît cependant peu susceptible de se développer : dans la mesure où l'assureur est amené à faire des avances à l'assuré, il sort en effet de son rôle, qui est uniquement d'indemniser d'un dommage ; d'autre part, le payement dès le protêt l'oblige à conserver une encaisse considérable, qu'il ne peut constituer sans gonfler le taux de ses primes ou sans recourir à des emprunts très onéreux.

Le risque dit « de trésorerie » ou de non-payement à l'échéance, n'est pas un véritable risque, au sens de la théorie des assurances ; sa survenance ne cause pas nécessairement un préjudice, ou, tout au moins, le préjudice que cause la non-disposition immédiate des fonds est d'une évaluation extrêmement malaisée ; le dommage réel évaluable est de la perte définitive de la quotité des créances qui reste irrecouvrée. En d'autres termes, l'assurance au protêt n'est une assurance que dans la mesure où elle se résorbe dans l'assurance-insolvabilité.

Risques exclus de l'assurance. — Les pertes dues à l'insolvabilité du débiteur ne sont pas toujours susceptibles d'être couvertes par l'assurance.

Les nombreux ouvrages qui ont traité de l'assurance-crédit, et l'expérience des assureurs, ont déterminé quels risques doivent être laissés hors de l'assurance, soit en raison de leur nature, soit en raison de la personnalité du débiteur, soit en raison de la qualité de la créance.

En raison de leur nature : nous avons vu antérieurement déjà que les risques politiques (le non-payement des fournitures faites à des administrations publiques) ou catastrophiques (l'insolvabilité due à un cataclysme naturel, à une guerre, etc.) sortaient du domaine de l'assurance, en raison de leur masse, et que seul l'Etat peut les prendre en charge.

En raison de la personnalité du débiteur : c'est ainsi qu'en vue d'éviter des collusions trop aisées, la police globale de la Compagnie belge d'assurance-crédit exclut les sinistres provenant de débiteurs auxquels l'assuré est apparenté, ou dans les affaires desquels il est intéressé à tout autre titre que comme fournisseur de marchandises, sauf accord de la compagnie.

En raison de la qualité de la créance : la créance assurée doit être née d'une opération réelle et normale, fourniture de marchandises ou escompte d'effets de commerce ; l'assurance ne peut couvrir des opérations fictives, de jeu ou de spéculation, ni des opérations illicites, telles qu'un marché portant sur des objets prohibés ou de contrebande.

Des risques commerciaux *normaux*, certains, tout en étant en soi assurables, sont refusés par les compagnies : celles-ci n'admettent pas notamment l'assurance du risque né des variations du change (13) ; elles n'acceptent pas de supporter — exception faite de la *Trade Indemnity C°* — le dommage subi par le créancier qui, avisé à temps de l'insolvabilité du débiteur, retient ses marchandises, mais se voit contraint de les revendre à perte et conserve à sa charge les frais d'envoi : les compagnies n'assurent d'ordinaire que le risque de non-payement définitif des marchandises *livrées*.

Le problème de l'extension de l'assurance-insolvabilité aux ventes à tempérament ou, d'une façon plus générale, aux *crédits à la consommation*, a reçu des solutions différentes.

M. Destanne de Bernis se déclare partisan de l'assurance de ces crédits, et la même opinion était exprimée à la deuxième assemblée générale de l'Association internationale des assureurs-crédit, en juin 1930, par MM. Herzfelder et Spain (14).

MM. Raymond Michel et de Mirimonde en sont, au contraire, adversaires. Vu le grand nombre d'acheteurs auxquels il s'adresse, observe M. Michel, le vendeur à tempérament peut calculer lui-même la proportion des pertes qu'il subira, proportion à peu près constante, et la prévoir dans ses frais généraux ; il se constitue ainsi — selon une expression inexacte, mais fréquemment employée — son propre assureur (15).

Le risque de non-payement définitif est, d'ailleurs, assez faible dans ce genre de commerce ; ce dont le vendeur veut se protéger, c'est le « risque de trésorerie », le non-payement *à l'échéance*, et ce risque, qui n'implique pas nécessairement une perte, doit être supporté par un organisme de financement, plutôt que par une compagnie d'assurance-crédit.

Modalités de l'assurance-crédit. — L'assurance qui couvre le risque du non-payement définitif peut revêtir diverses formes.

La Compagnie belge d'assurance-crédit, se conformant à la pratique suivie par ses devancières, a créé trois types de polices :

la police nominative forfaitaire, qui couvre, moyennant une prime chiffrée à la conclusion du contrat, une seule opération déterminée ;

la police nominative d'abonnement, qui couvre les fournitures courantes à effectuer, pendant sa durée, à un ou plusieurs clients désignés nominativement, et dans laquelle l'assureur stipule, à la conclusion du contrat, le découvert maximum et le délai maximum que l'assuré peut accorder à chacun d'eux sans son assentiment ;

la police globale, qui couvre l'ensemble des affaires traitées par l'assuré pendant sa durée.

La police nominative forfaitaire, ou police individuelle, est d'ailleurs de moins en moins usitée : le créancier qui sollicite l'assureur de couvrir une créance isolée, donne l'impression, souvent justifiée, qu'il considère lui-même le risque proposé comme un mauvais risque, et l'assureur est peu enclin à l'accepter, sinon dans des conditions très onéreuses.

L'assureur garantit plutôt aujourd'hui :

soit les découverts sur des clients désignés et agréés d'avance, et particulièrement les opérations à conclure avec les acheteurs d'un pays déterminé, ou avec ceux à qui l'assuré concédera des crédits importants ;

soit l'ensemble de la clientèle, l'accord de l'assureur restant nécessaire pour les découverts dépassant un certain chiffre ou une certaine durée.

Dans la police d'abonnement comme dans la police globale, la prime se calcule d'après les déclarations de l'assuré, qui spécifie, généralement mois par mois, les crédits consentis.

Bien que la plupart des polices se rattachent à l'un de ces types, il convient d'observer que d'autres modalités sont parfois convenues.

C'est ainsi que l'Urbaine-Crédit utilise la police nominative « continue », en même temps que la police « à déclarations » ; la police à déclarations correspond à notre police d'abonnement, et la prime y est calculée d'après les découverts effectivement consentis ; dans la police continue, au contraire, la prime est calculée forfaitairement, d'après le montant des découverts que l'assureur a accepté de couvrir (16).

---

(13) Voy. sur l'assurance de ce risque : COHEN, *Peut-on assurer les crédits à long terme contre les fluctuations du change?* (*Rev. gén. ass. terr.*, 1931, p. 715.)

(14) DESTANNE DE BERNIS, p. 183 ; — HERZFELDER et SPAIN, dans la revue *Le Crédit*, 1931, n° 1, p. 37 et s. — Voy. aussi HERZFELDER, *Die Automobilkreditversicherung* (*Zeitschrift fur die gesamte Versicherungs-Wissenschaft*, 1930, p. 290 et s.).

(15) MICHEL, *op. cit.*, p. 44 et s. ; — DE MIRIMONDE, *op. cit.*, dans *Banque* (juillet 1931, p. 516 et s.).

(16) On peut aussi concevoir que l'assureur, tout en fixant le chiffre auquel pourra s'élever la garantie accordée pendant un laps de temps déterminé, se réserve le droit d'agréer ou de refuser les risques proposés par l'assuré (voy. trib. Termonde, 19 déc. 1931, *Pand. pér.*, 1932, 75). Dans l'espèce visée par ce jugement, l'assureur s'engageait, au cas où, par suite de ses refus, le chiffre maximum de garantie ne serait pas atteint, à rembourser la moitié de la prime payée d'avance et afférente au montant non couvert, et conservait l'autre moitié à titre de rémunération des études auxquelles il avait dû se livrer pour former son appréciation des risques.

Les compagnies d'assurance-crédit américaines ont créé deux types de polices : les *credit rating policies* et les *open policies*.

Les *credit rating policies* assurent les créances sur les débiteurs inscrits aux registres de crédit ; l'assuré est autorisé à consentir aux débiteurs bénéficiant d'une cote de crédit déterminée, un découvert maximum de *x* dollars, sans que l'acceptation de l'assureur soit requise ; aux débiteurs bénéficiant de la cote inférieure, un découvert maximum de *x-y* dollars, et ainsi de suite.

Les *open policies*, beaucoup plus rarement employées, assurent les créances sur les débiteurs non inscrits aux registres de crédit; elles impliquent l'acceptation de chaque client isolé ou de chaque opération par l'assureur, et le taux de la prime y est notablement plus élevé.

Principes directeurs de l'assurance-crédit. — L'expérience a permis d'établir, dès à présent, les principes directeurs dont doit s'inspirer l'assureur-crédit dans la gestion de son portefeuille (17).

1°) La nécessité est apparue d'opérer une sélection — ou, plus exactement, d'éviter la sélection « à rebours » des risques.

Nous venons de voir, dans cet ordre d'idées, que la préférence des assureurs-crédit allait à l'assurance globale ou à la police d'abonnement, plutôt qu'à la police nominative forfaitaire, portant sur une créance isolée.

La même intention d'empêcher la sélection à rebours des risques, conduit l'assureur à refuser de garantir les créances nées antérieurement à la conclusion de la police : il est à craindre, en effet, que l'assuré ne songe à les couvrir qu'en raison des doutes acquis depuis leur naissance relativement à la solvabilité des clients.

D'autre part, l'assureur exerce sur les débiteurs assurés une surveillance constante, et se réserve le droit d'exclure de la garantie, à tout moment, pendant la durée de la police, les créances que l'assuré acquerrait sur certains d'entre eux, du chef de livraisons effectuées postérieurement à la réception par lui de l'avis d'exclusion de ces créances.

L'assureur possède le moyen de jauger à sa valeur la solvabilité des débiteurs dans ses expériences antérieures, dans la documentation qu'il s'est formée, et, s'il s'agit d'un débiteur étranger, dans la documentation acquise par le correspondant étranger auprès de qui il réassure une partie du risque ; la pratique s'est, en effet, généralisée de repasser par la réassurance à une compagnie d'assurance-crédit française, anglaise, suisse, américaine, une fraction élevée du risque pris en charge sur un acheteur français, anglais, suisse, américain ; l'attitude du réasssureur dictera celle de l'assureur originaire à l'égard de son propre assuré.

Nous avons déjà signalé la formation, sous les auspices de l'Association internationale des assureurs-crédits, d'un office central d'informations établi à Amsterdam, et qui concourt au même but : le décèlement et l'exclusion des mauvais risques.

Le droit de l'assureur de rejeter certaines créances qui apparaissent à priori comme douteuses, trouve, au surplus, son complément rationnel dans l'obligation, imposée à l'assuré, de déclarer les faits venus à sa connaissance au cours du contrat, et susceptibles de modifier l'opinion du risque.

2°) Un autre principe directeur de l'assurance-crédit est la coassurance ; il faut, si l'on veut éviter que l'assuré ne se lance dans des opérations hasardeuses, qu'il reste intéressé à la non-survenance du sinistre. Aussi, les polices stipulent-elles que la compagnie ne couvre la perte qu'à raison d'un pourcentage variable, fixé en moyenne à 75 %.

Le pourcentage laissé à charge de l'assuré représente, en principe, la totalité du bénéfice qu'il eut réalisé sur la fourniture et une fraction de son prix de revient.

L'assuré ne peut, sous peine de déchéance, faire couvrir cette quotité par un autre assureur.

3°) Comme toute assurance, l'assurance-crédit doit se fonder, au point de vue technique, sur la compensation et la division des risques.

Sur la compensation des risques : celle-ci se réalise par l'équilibre des gros et des petits risques, obtenu en assurant à la fois les gros et les petits chiffres d'affaires, les grosses et les petites créances ; et par l'équilibre des risques dans les diverses branches et dans les divers pays, pour parer au danger de crises spéciales à certains commerces ou à certaines régions.

Sur la division des risques : celle-ci se réalise par la réassurance et par l'émiettement, la pulvérisation des conséquences pécuniaires des sinistres qui en résulte.

4°) Dans l'assurance globale, l'assureur est particulièrement exposé, en période de crise, à devoir faire face à des obligations très lourdes. Il se protège contre pareil danger — qui provoquerait sa ruine — en prévoyant dans la police un maximum d'indemnité.

C'est ainsi que la police globale de la Compagnie belge d'assurance-crédit stipule : « le montant total des indemnités à payer par la Compagnie... est limité à *x* francs par année d'assurance. Toutefois, si le montant des primes versées par l'assuré au cours de l'année dépassait *y* francs, la garantie de la Compagnie serait augmentée d'une somme égale à *n* fois le montant des primes payées en excédent... »

5°) Enfin, dans l'assurance globale également, l'usage s'est généralisé d'établir une franchise : l'assuré conserve à sa charge, à titre de premier risque et avant de bénéficier de l'assurance, une somme égale à la perte normale, laquelle est déterminée en tenant compte de la nature du commerce exercé, de la classe des clients auxquels il fournit, de la hauteur des découverts consentis, etc.

La police globale de la Compagnie belge d'assurance-crédit évalue la franchise au prorata du chiffre d'affaires, d'après un pourcentage arrêté pour toute la durée du contrat.

D'autres compagnies, au contraire, prévoient la modification annuelle de la franchise. Ainsi, la compagnie suisse La Fédérale stipule, à l'article 5 de ses conditions générales, que « la perte initiale est revisée chaque année, de conformité aux pertes nettes couvertes et subies durant l'exercice précédent, et communication en est faite à l'assuré » ; la franchise s'élève donc pour les années qui suivent le versement d'indemnités ; elle diminue, au contraire, si les pertes sont inférieures à la perte envisagée comme normale.

Obligations de l'assuré (17*bis*). — Les obligations que le contrat d'assurance-crédit engendre à charge de l'assuré, sont identiques à celles qu'engendre tout contrat d'assurance : l'assuré est tenu de payer la prime, de décrire exactement le risque, de signaler à l'assureur toute circonstance qui aggrave celui-ci, de renseigner le sinistre dès sa survenance et de faire toute diligence pour en atténuer les effets.

La police détermine, en outre, les conditions sous lesquelles l'assuré peut accorder du crédit à ses débiteurs.

I. — L'assuré a donc comme première obligation de *payer la prime*.

Le calcul du taux de la prime est influencé par une foule de contingences, qui rendent impossible l'indication de moyennes ; il dépend, en effet, du genre de commerce exercé par l'assuré, de la répartition géographique de sa clientèle, de l'importance et de la durée des crédits accordés, de la prudence avec laquelle il sélectionne ses débiteurs bénéficiaires de crédits ; il dépend aussi du découvert laissé à charge de l'assuré pour chaque risque, et, dans l'assurance globale, du maximum de

(17) Voy. BERLINER, *Les frontières de l'assurance-crédit* (rapport à l'assemblée générale de l'Association internationale des assureurs-crédit de juin 1930), dans la revue *Le Crédit*, 1931, n° 1, p. 15 et s. ; — DE MIRIMONDE, *op. cit.*, dans *Banque* (août 1931), p. 572 et s. ; — DE TARDE, *op. cit.* (Rev. gén. ass. terr., 1930, p. 478 et s.) ; — HÉMARD, *op. cit.*, t. II, n° 520, p. 149 ; — RIEGEL, *Die Kreditversicherung in den Vereinigten Staaten von Amerika* (*Zeitschrift für die gesamte Versicherungs-Wissenschaft*, 1930, p. 305 et s.) ; — SUMIEN, *L'assurance des crédits commerciaux*, D. H., *Chroniques*, 1926, p. 27 ; — VERTONGEN, *Rapport sur l'assurance-crédit*, au 2e Congrès national des Chambres de commerce belges, tenu à Verviers, le 19 août 1928.

(17*bis*) Les polices de la Compagnie belge d'assurance-crédit, dont nous citons fréquemment les dispositions dans cette étude, font actuellement l'objet d'une révision ; nous nous en référons aux textes en vigueur à fin août 1932. Les modifications projetées n'affectent d'ailleurs aucun des principes admis ; elles visent surtout à améliorer la rédaction des polices en en groupant les clauses selon un ordre logique et en précisant certains détails.

garantie accepté par l'assureur, comme de la franchise dont l'assuré reste grevé (18).

Le prime est évidemment moins élevée dans la police globale que dans la police d'abonnement, et dans celle-ci que dans la police individuelle.

La somme payée ne rémunère pas seulement le risque pris en charge et les frais qui incombent à l'assureur du chef de la gestion des contrats d'assurance ; elle doit aussi compenser les débours qu'entraîne l'organisation de son service d'informations.

Bouchet, dans son ouvrage sur « la garantie des crédits commerciaux et l'assurance-crédit », note qu'avant la guerre et en période normale, le risque insolvabilité représentait en France un peu plus d'un demi pour cent (0.54 °/o) du total des créances ; en ajoutant 0,22 °/o, coefficient pour imprévu et réserves, et 0,10 °/o, frais de gestion et d'administration, il arrivait à une prime moyenne de 0,86 °/o (19). Mais l'évaluation, vu l'ancienneté des chiffres, ne peut plus guère être invoquée utilement.

Les statistiques américaines, en raison du très grand nombre de circonstancess non identiques, ne sont pas davantage à retenir (20).

M. Rulmonde, directeur de la Compagnie belge d'assurance-crédit, tout en se refusant à indiquer un taux moyen des primes, impossible à préciser selon lui, nous donnait comme minimum, pour la police nominative forfaitaire, le taux de 1,25 °/o. Il nous faisait observer — en novembre 1931 — que la crise de l'économie mondiale avait provoqué une augmentation du taux normal des primes de 20 à 30 °/o.

Dans la police d'abonnement comme dans la police globale, le montant de la prime ne peut être fixé dès l'origine ; il se règle d'après les déclarations de l'assuré en cours de contrat ; la police stipule généralement un minimum dont le payement incombera à l'assuré, quels que soient le chiffre d'affaires atteint ou la hauteur des crédits consentis, et le versement d'une provision, qui garantira l'exécution de ses engagements.

II. — La deuxième obligation de l'assuré est de *définir exactement le risque lors de la conclusion du contrat.*

Le contrat d'assurance se conclut sur la foi d'une proposition, remise à la compagnie par l'assuré, sous la forme de réponses à un questionnaire. Dans la proposition d'assurance pour police globale, l'assuré indique le chiffre d'affaires obtenu au cours des années précédentes, les pertes subies, les créances litigieuses, le genre de clientèle avec lequel il traite. Dans la proposition pour police nominative, l'assuré renseigne s'il traite à l'exportation ou sur le marché intérieur, et reproduit les renseignements qu'il possède sur les débiteurs désignés ; il certifie que les clients proposés en assurance ont toujours exécuté ponctuellement leurs obligations à son égard, et qu'il n'a connaissance d'aucun fait pouvant faire présumer l'insolvabilité de l'un d'entre eux.

Conformément au droit commun de l'assurance, toute réticence ou fausse déclaration de l'assuré, susceptible d'affecter l'opinion du risque, entraîne sa déchéance. En l'absence de stipulation contraire, l'assureur ne pourra toutefois — décide le tribunal de commerce de la Seine, dans un jugement du 17 janvier 1930 — invoquer cette déchéance que si l'assuré a *connu* le fait susceptible de modifier l'opinion du risque, ou a donné *sciemment* des informations inexactes (21).

III. — La police met encore à la charge de l'assuré, pendant le cours du contrat, une double obligation :

l'obligation de *signaler à l'assureur toute aggravation du risque* ;

l'obligation de *procéder avec prudence dans l'octroi des crédits.*

1°) Les conditions générales des polices de la Compagnie belge d'assurance-crédit imposent la déclaration, dans les trois jours, de « tout fait qui viendrait à la connaissance de l'assuré et qui serait susceptible d'affecter gravement les risques acceptés par la Compagnie » : la notification devant permettre à celle-ci d'user de la faculté qu'elle s'est réservée de résilier la police à l'égard du ou des débiteurs que l'information concerne, et de prendre toutes mesures utiles à la sauvegarde de ses droits.

Parmi ces circonstances qui aggravent le risque, et que l'assuré doit déclarer, la Compagnie belge d'assurance-crédit indique « le non-payement à l'échéance d'une traite acceptée par l'un des débiteurs assurés, et tout retard de payement de plus de quinze jours d'une facture payable par une remise du débiteur lui-même, ou par traite non acceptée tirée sur ce dernier ».

L'Urbaine-crédit cite, en outre, comme circonstances dont la déclaration est obligatoire, « toutes modifications de raisons sociales, interruptions ou cessations de commerce, suspensions ou cessations de payement survenues parmi les clients assurés ou chez l'assuré lui-même ».

Malgré l'absence de mention spéciale, on peut soutenir que ces faits sont compris par les conditions générales des polices belges, au nombre de ceux qui affectent l'opinion du risque : il y a là cependant matière à discussion.

2°) Les polices de la Compagnie belge d'assurance-crédit obligent l'assuré « à procéder dans la concession des crédits avec la même prudence et en s'entourant des mêmes précautions que s'il n'était pas assuré » ; elles lui imposent « de cesser les livraisons, s'il en a la possibilité légale, à tout débiteur assuré sur le compte duquel il aurait reçu des renseignements mauvais et reconnus exacts ».

Elles autorisent l'assuré à proroger, durant le cours de la police, les échéances des crédits accordés, sans l'autorisation de la compagnie, pour une période qui ne peut excéder trois mois ; mais cette faculté lui est enlevée s'il a reçu « des renseignements mauvais et reconnus exacts » au sujet du client qui sollicite la prorogation.

Enfin, dans l'hypothèse où l'assureur n'a pas été à même de contrôler à l'avance la solvabilité du débiteur assuré — dans la police globale — l'assuré devra, en cas de sinistre, prouver que les crédits accordés étaient justifiés, soit par la ponctualité apportée par le client dans ses règlements antérieurs, s'il s'agit d'un client ancien, soit, s'il s'agit d'un client nouveau, par des renseignements récents et favorables, obtenus de sources dignes de foi, à l'exclusion de ceux émanant des représentants de l'assuré.

Ces conditions se trouvent énoncées dans la plupart des polices des compagnies étrangères ; les Compagnies américaines, qui prennent pour baromètre des crédits à accorder les indications des registres de crédit, s'abstiennent cependant de recourir au contrôle de la ponctualité des règlements antérieurs, et d'exiger la possession de renseignements favorables.

Plusieurs polices européennes, tout en s'inspirant des mêmes principes que la Compagnie belge, apportent une précision plus grande dans leur application. C'est ainsi que la *Vaderlandsche Assurantie Maatschappij* autorise l'assuré à accorder à un client ancien, un crédit de même importance que ceux dont il a joui à plusieurs reprises dans les 24 mois qui précèdent, s'il a payé ponctuellement ; les clients nouveaux peuvent bénéficier de crédits, moyennant l'obtention de deux renseignements de date récente, émanant de deux agences préalablement agréées par la compagnie.

La compagnie suisse La Fédérale fixe même le nombre et la durée de validité des renseignements fournis par les agences agréées, d'après la hauteur du chiffre des crédits sollicités (22).

---

(18) G. DE TARDE, *Rev. gén. ass. terr.*, 1930, p. 490 ; — HÉMARD, t. II, n° 522, p. 153 ; — MUHLENFELD, *Uber das objective Risiko in der Kreditversicherung* (*Zeitschrift für die gesamte Versicherungs-Wissenschaft*, 1930, p. 199 et s.) ; — ROCKEL, *op. cit.*, p. 35.

(19) BOUCHET, *op. cit.*, p. 90.

(20) Certaines données intéressantes sont cependant fournies par RIEGEL, dans un article de la *Zeitschrift für die gesamte Versicherungs-Wissenschaft*, d'après les chiffres des assureurs-crédit américains. RIEGEL estime que le dollar payé par le preneur d'assurance se répartit comme suit : pertes et débours à indemniser, 39 cents ; commissions aux agents, 25 cents ; appointements, loyers et impôts, 18 cents ; réserves, 15 cents ; profit, 3 cents. La principale observation que suggère l'examen de ces chiffres, est qu'une fraction beaucoup trop importante de la prime rémunère des frais généraux.

RIEGEL indique d'autre part, à titre d'exemple, que la prime à payer, en police globale, par un assuré dont le chiffre d'affaires annuel est de 1,000,000 dollars, et qui est autorisé à ouvrir à chacun de ses débiteurs un crédit maximum de 130,000 dollars, s'élève à 1,400 dollars par année, si l'assureur limite sa garantie à 50,000 dollars, et à 1,000 dollars, si la limite est fixée à 26,000 dollars. (RIEGEL, *Die Kreditversicherung in den Vereinigten Staaten von Amerika*, *Z. f. d. g. V.-W.*, 1930, p. 307 et 308.)

(21) Comm. Seine, 17 janv. 1930, *Rev. gén. ass. terr.*, p. 596.

(22) La nouvelle rédaction des polices de la Compagnie belge d'assurance-crédit, en élaboration, détaillera davantage les conditions sous lesquelles l'assuré sera admis à concéder

IV. — La loi belge sur les assurances terrestres oblige l'assuré, en cas de sinistre, à *avertir au plus tôt l'assureur de sa survenance*, et à *faire toute diligence pour en atténuer les effets*.

Les polices de la Compagnie belge d'assurance-crédit consacrent cette double obligation, en imposant à l'assuré d'informer la Compagnie, à très bref délai, de l'insolvabilité du débiteur assuré, parvenue à sa connaissance ; et, d'autre part, en lui prescrivant de prendre les mesures requises pour la sauvegarde de sa créance.

Même si elle n'use pas du droit qu'elle s'est réservé de diriger la procédure, la Compagnie assureur exige d'être tenue au courant de ses progrès, et mise éventuellement en possession des dossiers.

En cas d'arrangement amiable ou de concordat proposé, l'assuré s'engage, en outre, à se conformer à ses directives.

Obligations de l'assureur. — Par le contrat d'assurance, l'assureur s'oblige à indemniser l'assuré de la perte subie par suite de l'insolvabilité du débiteur, et dans la mesure du pourcentage convenu : obligation fréquemment limitée, comme nous l'avons vu, dans la police globale, par la fixation d'un maximum d'intervention, et par la stipulation d'une franchise que l'assuré conserve à sa charge.

I. *Sinistres indemnisés.* — L'assurance ne couvre, par définition, que le risque d'insolvabilité : le refus de payement a-t-il sa cause dans la mauvaise qualité ou la non-conformité de la marchandise, la garantie ne joue pas.

Les polices de la Compagnie belge d'assurance-crédit ne visent pas spécialement l'hypothèse où le débiteur invoque, pour justifier son refus, l'inexécution de la convention par le créancier assuré ; il incombera donc à celui-ci de faire établir en justice l'existence de sa créance, par exemple en obtenant son admission au passif de la faillite du débiteur (22*bis*).

Les polices de certaines compagnies étrangères, au contraire, font provisoirement confiance à l'assuré : c'est ainsi que l'Assurance française de crédit porte la créance assurée en sinistre, si son non-payement apparaît comme définitif, à la condition que l'assuré certifie que les motifs allégués par le débiteur sont faux : les errements ultérieurs de l'instance aboutissent-ils à prouver l'exactitude de ces motifs, l'assuré devra rembourser la somme payée, plus les frais et honoraires avancés par la compagnie, plus une indemnité déterminée par le conseil d'administration de celle-ci, et qui peut atteindre 10 % du montant des sommes remboursées.

L'assurance-crédit, nous l'avons signalé autre part, ne couvre pas le risque politique, le refus de payement opposé par une administration publique : c'est que ce risque, dit « politique », ne consiste pas dans l'insolvabilité du débiteur, mais dans sa mauvaise volonté ; c'est aussi parce que, à l'égard de ce client, le créancier ne peut recourir aux voies judiciaires d'exécution normales ; c'est enfin parce que l'importance financière des opérations envisagées est généralement telle, que leur admission en assurance nuirait à l'équilibre des risques pris en charge par l'assureur.

L'assureur se refuse également à assumer le risque d'insolvabilité du débiteur, lorsque cette insolvabilité a une origine catastrophique : lorsqu'elle est due à une guerre, à un cataclysme naturel, etc. Si la compagnie allemande *Hermes* admet le risque catastrophique comme d'ailleurs le risque politique, c'est que ses accords avec l'Etat allemand font retomber sur celui-ci la totalité des conséquences de la survenance des sinistres dus à semblables événements. Un assureur privé, si considérables que soient ses ressources, ne pourrait couvrir le risque catastrophique sans s'exposer à des désastres (22*ter*).

II. *Limitation de la garantie aux opérations réelles et normales.* — Nous avons vu *supra* que l'assureur-crédit n'accepte de garantir que le payement de créances qui procèdent d'opérations réelles et normales.

Dans un jugement du 26 novembre 1930, le tribunal de commerce de la Seine applique ce principe, en refusant tout recours contre l'assureur à l'assuré qui avait fait garantir des traites faussement causées valeur en marchandises ; ces traites, dont l'acceptation par le tiré visait à permettre au tireur d'obtenir un découvert en banque, se rapportaient, en réalité, à des opérations commerciales *futures* entre le tireur et le tiré, opérations que le tireur eut financées avec les fonds obtenus du banquier.

Le même tribunal, dans un jugement du 19 janvier 1931, refuse également le bénéfice de l'assurance à un banquier cessionnaire de l'assuré, alors que le titre de la créance impayée était une traite de complaisance ; le jugement observe que l'assureur n'a nullement l'obligation de vérifier la réalité des créances mises en risque (23).

III. *Quand y a-t-il insolvabilité?* — Les polices d'assurance-crédit définissent assez différemment les conditions dans lesquelles il y a insolvabilité, et obligation pour l'assureur d'intervenir.

Aux termes des polices de la Compagnie belge d'assurance-crédit, est considéré comme insolvable :

a) en Belgique, tout débiteur commerçant (individu ou société) déclaré par jugement en état de faillite ou de banqueroute simple ou frauduleuse, ou ayant obtenu un concordat, ou ayant conclu avec ses créanciers un arrangement amiable avec réduction du passif ;

b) à l'étranger, tout débiteur se trouvant dans une situation juridique équivalente aux cas énumérés, et d'où ressortira pour lui l'incapacité définitive d'effectuer, en tout ou en partie, le payement de sa dette.

Les polices des compagnies étrangères, et notamment celles de la Société française d'assurance pour favoriser le crédit, et de l'Urbaine-Crédit, font résulter l'insolvabilité des mêmes circonstances.

On a reproché avec raison à cette énumération des cas d'insolvabilité, d'être trop étroite ; dans nombre d'hypothèses, l'insolvabilité du débiteur est si évidente que la procédure en déclaration de faillite dirigée contre lui apparaît comme un luxe inutile. Sans doute, l'assureur et l'assuré conviendront-ils alors, le plus souvent, de considérer l'état de fait avéré d'insolvabilité comme l'état de droit prévu au contrat ; mais il est néanmoins préférable — ainsi que l'observe M. Raymond Michel (24) — d'étendre la notion d'insolvabilité, à la fois, au procès-verbal de carence et à toutes preuves généralement quelconques fournies par l'assuré et établissant l'inutilité des mesures judiciaires d'exécution.

C'est ce que réalise notamment la *Nederlandsche Credietverzekering Maatschappij*, lorsqu'elle admet comme preuve suffisante de l'insolvabilité :

le fait qu'une exécution poursuivie, eu égard à une créance assurée, par ou au nom de l'assuré, n'a pas donné de résultats satisfaisants ;

toutes circonstances d'où il résulte qu'une exécution resterait sans résultat.

IV. *Des dérogations au principe que l'assurance couvre la perte définitive.* — Si, à l'encontre de l'assurance-caution, l'assurance-insolvabilité couvre *la perte définitive* et ne garantit pas *le payement à l'échéance*, certaines atteintes ont dû être portées dans la pratique à la rigueur du principe.

En cas de concordat préventif, par exemple, il n'y a perte définitive que lorsqu'il est avéré que le débiteur ne reviendra

---

des crédits à ses acheteurs sans en référer à la compagnie, ou à proroger les crédits accordés ; la police globale spécifiera notamment son obligation de consulter les listes de protêts avant d'accorder des crédits à des clients nouveaux.

(22*bis*) Le texte en projet des polices de la Compagnie belge d'assurance-crédit, exclut du bénéfice de l'assurance « les créances contestées pour inexécution des clauses et conditions de la commande, et, d'une façon générale, les créances non admises au passif du débiteur ».

(22*ter*) La Compagnie belge d'assurance-crédit, dans la nouvelle rédaction de ses conditions générales, exclut expressément « les créances en souffrance du fait d'un moratoire légal ou du fait d'un contrôle des devises instauré dans le pays du débiteur ». La même exclusion a, du reste, déjà été édictée par certains assureurs étrangers (Voy. ANCEY, *Les risques du crédit*, 1932, p. 70). On pourrait observer, à ce propos, que l'institution du moratoire ou du contrôle des devises n'implique pas réalisation du risque couvert par l'assurance : l'insolvabilité définitive du débiteur.

(23) Comm. Seine, 26 nov. 1930 et 19 juin 1931, *Rev. gén. Ass. terr.*, 1931, p. 404 et 868.

(24) MICHEL, *op. cit.*, p. 30 et s.

pas à meilleure fortune : or, la preuve de l'absence de retour à meilleure fortune ne sera acquise qu'après les délais de prescription ; mais les polices se sont, à ce point de vue, contentées de vraisemblances. « Dès lors qu'on peut constater, dit M. Michel, que le débiteur ne peut, sur ses biens actuels, faire face à ses engagements, on peut très légitimement penser que cette situation déterminera une perte certaine dans le patrimoine du créancier, même si cette perte n'est pas juridiquement définitive » (25).

Une autre atteinte au principe est portée par l'institution des règlements provisoires. Si, aux Etats-Unis et en Angleterre, la liquidation des faillites s'opère rapidement, il n'en est pas de même sous l'empire de nos législations continentales. Aussi la pratique s'est-elle répandue des payements partiels et échelonnés, calculés d'après une estimation provisoire de la perte.

Dans le système de la Compagnie belge d'assurance-crédit, ces payements partiels n'atteignent qu'un pourcentage déterminé de la perte évaluée : 75 % dans la police nominative, 50 % dans la police globale ; le solde est payable après que la perte définitive est réputée certaine, donc après la clôture de la faillite, l'homologation du concordat ou la conclusion de l'arrangement amiable réduisant la créance de l'assuré.

Certaines compagnies étrangères admettent le payement intégral de la perte évaluée, en une série d'acomptes échelonnés : c'est le cas notamment pour la *Nederlandsche Credietverzekering Maatschappij*.

Dans l'un et l'autre de ces systèmes, il y a lieu à rajustement des indemnités, si la perte réelle ne correspond pas aux évaluations.

La compagnie La Fédérale recourt à un procédé différent : après chaque année d'assurance, l'état des pertes est évalué contradictoirement et réglé ; l'évaluation se fonde sur l'appréciation du syndic de la faillite ou de toute autre autorité compétente ; si elle est impossible, la perte est estimée forfaitairement à 75 % de la quotité impayée de la créance ; les polices de La Fédérale excluent tout rajustement en cas de non-correspondance de la perte réelle à l'estimation forfaitaire.

V. *Questions particulières au cas de concordat.* — Une double question se pose, dans l'hypothèse où l'insolvabilité du débiteur s'est traduite par l'obtention d'un concordat :

1° Les dividendes promis par le concordataire sont-ils compris dans la perte ou en sont-ils exclus ?

La plupart des polices — et notamment celles de la Compagnie belge d'assurance-crédit — considèrent ces dividendes comme reçus par l'assuré et refusent de les comprendre dans la perte, l'assureur restant tenu de compléter le chiffre de l'indemnité si le concordataire n'accomplit pas ses engagements. Seule, la Société française d'assurance pour favoriser le crédit en agit différemment, et intègre dans le montant de la perte tout ce qui est encore impayé à la conclusion du concordat — quitte à se faire rembourser ultérieurement par l'assuré une quote-part des dividendes proportionnelle à sa part d'intervention.

2° A qui profitent les sommes payées ultérieurement par le débiteur, s'il revient à meilleure fortune ?

D'après certains assureurs — tels que l'Urbaine-crédit et la Société française d'assurance pour favoriser le crédit — ces sommes profitent à l'assureur et à l'assuré en proportion de la part que chacun possédait dans le risque : c'est la solution à laquelle s'arrête la Compagnie belge d'assurance-crédit.

D'après La Fédérale — dont la police, ainsi qu'on l'aura déjà remarqué, est particulièrement favorable aux assurés — l'assuré, resté propriétaire des créances sinistrées, bénéficie seul des recouvrements ultérieurs.

Enfin, la Compagnie espagnole, la Société italienne d'assurance-crédit et l'Assurance française de crédit, obligent l'assuré à rembourser à l'assureur toutes sommes qu'il recevrait après le règlement de la perte définitive, jusqu'à concurrence de la totalité de l'indemnité versée.

L'assurance-crédit et les banques. — I. *L'assurance directe du banquier.* — Les banques se sont efforcées, dès l'origine de l'assurance-crédit, d'utiliser l'institution nouvelle.

On peut concevoir, tout d'abord, les relations du banquier et de l'assureur sous la forme d'un contrat direct d'assurance, le banquier faisant garantir par l'assureur-crédit, soit la totalité de ses créances, soit certaines d'entre elles.

L'assurance de l'ensemble des créances du banquier n'a jamais été admise par les compagnies ; comme le faisait observer M. Lehideux, à la deuxième assemblée générale de l'Association des assureurs-crédit, une police ne peut couvrir l'ensemble des risques d'escompte d'une banque : le volume en est trop considérable, avec une rémunération trop faible (26).

L'assureur ne peut davantage couvrir l'ensemble des créances d'une banque contre un débiteur, car il se verrait fréquemment obligé, malgré son intention, de prolonger la police, sous peine de voir le banquier couper tous crédits au client et le laisser sombrer.

Le seul mode réalisable est donc la police individuelle couvrant des créances déterminées.

Cette police individuelle se présente généralement sous la forme d'une police « double insolvabilité » : l'assureur garantit les conséquences de l'insolvabilité simultanée du tireur et du tiré d'un effet ; la prime exigée est faible, puisque la garantie n'interviendra qu'après épuisement des recours contre ces deux débiteurs.

La police « double insolvabilité » a été créée il y a plusieurs années par les compagnies allemandes ; dans le système dit « de Hambourg », l'exportateur agissant pour compte du banquier escompteur, prend une assurance au profit de celui-ci, pour le cas où la défaillance de l'importateur étranger le rendrait insolvable.

II. *Transfert au banquier du bénéfice de l'assurance.* — Cependant, l'assurance directe n'est pas le mode normal de collaboration du banquier et de l'assureur-crédit.

Le plus souvent, cette collaboration se traduit par le transfert, au profit du banquier qui escompte un effet, du bénéfice de la police originairement intervenue entre le créancier et l'assureur-crédit.

Le transfert des garanties peut se réaliser sous diverses formes : la novation, la cession de créance, la délégation, la stipulation pour autrui (27).

La *novation* suppose la mise à la charge du banquier des obligations contractuelles dérivant du contrat d'assurance ; elle n'atteint pas le but poursuivi par lui, qui est de s'attribuer le bénéfice de ce contrat, pour accroître sa sécurité, tout en laissant au créancier assuré les obligations qu'il avait assumées.

La *cession de créance* ne s'exécute que selon les formalités coûteuses de l'article 1690 du code civil : le transfert au banquier de la créance contre le débiteur principal — contre le tiré accepteur — n'entraîne pas le transfert de l'assurance qui la couvre ; si l'article 1692 du code civil prévoit que la cession d'une créance comprend ses accessoires, tels que l'obligation de la caution, si la cession d'un effet par voie d'endossement entraîne la cession des garanties qui y sont attachées, il convient de se souvenir que la garantie de l'assureur n'est pas un engagement accessoire, mais une obligation principale et distincte : celle *d'indemniser du préjudice subi* en suite de l'insolvabilité du débiteur principal. Il faudra donc une signification à l'assureur du transfert au banquier de la créance éventuelle née du contrat d'assurance, ou l'acceptation de l'assureur par acte authentique ; et les frais que ces formalités occasionnent rendent le procédé peu adéquat.

La *délégation* au banquier de la créance éventuelle contre l'assureur, ne rencontre guère plus de partisans ; si, d'après l'opinion commune, cette délégation peut valablement s'opérer sans que l'on doive employer les formalités exigées en matière de cession de créance, elle présente pour l'assureur un inconvénient particulièrement grave : la délégation purge la créance des vices qui l'entachaient et qui étaient opposables au déléguant ; l'assureur délégué — qui aurait consenti à la délégation — ne pourrait donc plus invoquer contre le banquier les exceptions qu'il était en droit de soulever à l'encontre de l'assuré ; son seul recours serait de réclamer à cet assuré le remboursement des sommes payées au banquier, délégataire de la créance. Les assureurs-crédit se refusent unanimement à donner leur assentiment à semblable mode de transfert, et *à fortiori* à signer des

(25) MICHEL, *op. cit.*, p. 30 et s.

(26) LEHIDEUX, dans la revue *Le Crédit*, 1931, n° 1, p. 33.

(27) Voy. sur la question : DE MIRIMONDE (*Banque*, août 1931) ; VANARD (*Rev. gén. ass. terr.*, 1930, p. 292 et s.).

polices à ordre ou au porteur, qui les obligeraient au payement à l'égard de l'endossataire ou du porteur de la police, sauf la preuve, difficile à procurer, d'une exception personnelle dans le chef de ceux-ci ou de leur mauvaise foi.

C'est donc à la *stipulation pour autrui* qu'assuré et assureur ont recours, pour effectuer le transfert au banquier du bénéfice du contrat. L'assuré, du consentement de l'assureur, attribue au banquier les avantages qui dérivent de l'assurance, soit dans la police, soit dans un avenant ultérieur ; mais le banquier n'aura pas plus de droit que l'assuré lui-même n'en eût possédé : l'assureur lui opposera les déchéances encourues par le stipulant du chef de fausses déclarations, de non-payement des primes, etc. Si le banquier agit contre l'assureur en vertu d'un droit propre, comme s'il avait dès l'origine été son cocontractant direct, ce droit est renfermé dans les limites du droit qu'aurait acquis le souscripteur de la police, et conditionné par l'exécution par ce dernier des clauses et conditions du contrat.

Les banques ont, il est vrai, marqué à diverses reprises leur opposition à un régime qu'elles estiment trop peu avantageux. Elles reprochent à la rédaction actuelle des polices, qui traduit une stipulation pour autrui, de ne leur offrir qu'une garantie précaire et conditionnelle. Elles désireraient aussi que le pourcentage pris en charge par l'assureur, et fixé généralement à 75 %, fût majoré à leur profit, et porté par exemple à 85 ou 90 % de la perte, sous réserve du recours de l'assureur contre l'assuré pour la différence. Elles voudraient encore que le payement des indemnités ne se fît pas après établissement de la perte définitive, mais dès le non-payement de l'effet escompté par le débiteur principal (28).

Plusieurs compagnies d'assurance ont, en suite de ces réclamations, consenti certaines concessions ; c'est ainsi que la *Trade Indemnity C°* accepte, en signant l'avenant de transfert, de ne pas invoquer contre le banquier les exceptions opposables à l'assuré, et s'engage à lui payer le montant de la somme assurée trois mois après le défaut de règlement à l'échéance.

La Compagnie belge d'assurance-crédit n'a pas cru devoir entrer dans cette voie ; l'avenant, qu'elle signe au profit du banquier bénéficiaire de la stipulation pour autrui, mentionne expressément qu'il ne pourra se prévaloir en aucun cas de plus de droits qu'il n'en existe dans le chef de l'assuré. En vue de mettre le banquier à même de parer aux négligences de son client, l'avenant stipule, cependant, que les pièces échangées entre l'assureur et l'assuré, avenants d'aliment, de modification ou de résiliation, notes de primes, déclarations de chiffre d'affaires, etc., seront transmises par l'intermédiaire de la banque.

Les reproches formulés par les organismes bancaires au texte actuel des polices et avenants d'assurance, ne peuvent empêcher de reconnaître que le transfert du bénéfice des polices au banquier escompteur améliore considérablement sa situation, en garantissant sa sécurité et en déplaçant sur la tête de l'assureur la plus grande partie du risque ; l'objection est que, sous le régime actuel de concurrence, la marge de gain laissée au producteur est souvent trop faible pour lui permettre de grever encore ses frais généraux du montant de la prime ; mais ce n'est là — il faut tout au moins l'espérer — qu'un état transitoire.

René PIRET,
Agrégé de l'enseignement supérieur,
Référendaire adjoint au tribunal de commerce de Bruxelles.

(28) Sur les objections des banques et l'attitude des assureurs-crédit, voy. DESBROSSES, *Rev. gén. ass. terr.*, 1930, p. 875 et s. ; JOMIER, *op. cit.*, p. 139 à 156, et le compte rendu de la deuxième assemblée générale de l'Association internationale des assureurs-crédit, session de juin 1930, dans la revue *Le Crédit*, 1931, n° 1, p. 33 et s.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

7 juillet 1932.

I. — CASSATION. — POURVOI. — RECEVABILITÉ. — ACCIDENT DU TRAVAIL. — PARTIE N'AYANT PAS ÉCHANGÉ DE CONCLUSIONS.

II. — CASSATION. — MOYENS MANQUANT DE BASE EN FAIT. POLICE D'ASSURANCE PRÉSENTÉE COMME CONVENTION VERBALE.

I. — *En l'absence même de conclusions échangées, devant le juge du fond, entre les ayants cause de la victime d'un accident du travail et l'assureur du patron, leurs causes n'en sont pas moins unies par un lien de droit qui résulte de la nature de l'action en réparation des accidents du travail, telle que la loi du 24 décembre 1903 l'organise, et partant le pourvoi de l'assureur contre les ayants cause de la victime est recevable.*

II. — *Les moyens qui reprochent au jugement attaqué d'avoir décidé qu'une modification à un contrat écrit d'assurance pouvait se prouver par présomptions, ou d'avoir violé la foi due à une convention d'assurance écrite, manquent de base en fait, quand le jugement a constaté qu'il s'agit d'une convention verbale d'assurance.*

(Cie D'ASSURANCES « GENERAL ACCIDENT » C/ SURINGS ET Ve TUTÉLAIRE.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal civil de Liége, rendu en degré d'appel le 12 juillet 1930.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller WALEFFE en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

Sur la fin de non-recevoir, opposée par la deuxième défenderesse en cassation et tirée de ce que la demanderesse en cassation, simple garant, est sans qualité et sans intérêt pour se pourvoir contre elle, demanderesse principale :

Attendu que la deuxième défenderesse en cassation, ayant eu son mari tué dans un accident du travail, a intenté, en son nom et au nom de ses enfants mineurs d'âge, une action basée sur la loi sur les accidents du travail du 24 décembre 1903, contre le chef d'entreprise, premier défendeur en cassation ; que, conformément à l'article 27 de cette loi, celui-ci a appelé à la cause son assureur, la demanderesse en cassation, qui n'avait pas été assignée directement par la demanderesse originaire, ainsi que le permettait cette même disposition légale ;

Attendu qu'aux termes des articles 10 et 16 de la loi précitée, l'assureur, en l'espèce société agréée, est de plein droit subrogé aux obligations du chef d'entreprise ;

Attendu que le jugement attaqué, appliquant les principes de cette loi sur les accidents du travail, a joint les causes et condamné l'assureur à garantir le chef d'entreprise, soit à constituer un capital représentant la valeur d'une rente dont les ayants cause de la victime sont les bénéficiaires, puis a condamné l'assureur aux dépens des deux instances ;

Qu'il suit de ces considérations que, même s'il appert de la décision attaquée que l'assureur, demanderesse en cassation et les ayants cause de la victime, la deuxième partie défenderesse, n'ont pas conclu l'une contre l'autre, leurs causes n'en sont pas moins unies par un lien de droit qui résulte de la nature de l'action en réparation des accidents du travail, telle que la loi du 24 décembre 1903 l'a organisée ;

Que la fin de non-recevoir n'est donc pas fondée ;

Sur les deux moyens tirés, le premier, de la violation des articles 1341, 1342, 1347, 1348 c. civ., 25 et 27 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances, 141 et 470 c. proc. civ., 97 de la Constitution, en ce que le jugement dénoncé, après avoir constaté que le défendeur Surings avait été assuré comme « vitrier-encadreur », et que ce terme ne comprenait pas des entreprises telles que celles où l'ouvrier Tutélaire a trouvé la mort, a cependant décidé que le dit accident était couvert par la convention d'assurance et a recherché la preuve de ce fait, non dans un acte ou document écrit, mais dans des présomptions susceptibles, d'après lui, de faire croire à une déclaration verbale ou écrite faite par Surings à la Compagnie, et suffisante pour modifier le risque primitivement fixé par le contrat ; alors qu'en vertu des articles 1341 et suiv. du code civil et 25 et 27 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances, une convention d'assurance et partant toutes modifications essentielles y apportées, doivent être constatées par écrit et ne peuvent être démontrées par présomptions que lorsque, contrairement au cas de l'espèce, il existe un commencement de preuve par écrit ; — le second, de la violation des articles 1134, 1319, 1320 c. civ. sur les conventions et sur la foi due aux actes, 141

et 470 c. proc. civ. et 97 de la Constitution, en ce que le jugement dénoncé a fait application au risque nouveau substitué par l'assuré Surings au risque primitivement couvert, de la clause de l'article 5 de la police d'assurance du 22 novembre 1920, alors qu'en vertu de ses termes non équivoques, cette clause n'était applicable que si le risque restait le même et non pas s'il était nouveau ou radicalement différent, violant ainsi la convention qui constituait la loi des parties et la foi qui était due à l'acte qui la constatait, et violant, par le fait même, les articles 141 et 470 c. proc. civ. et 97 de la Constitution, qui prescrivent aux tribunaux de motiver leurs décisions :

Attendu que le jugement attaqué constate que la convention d'assurance litigieuse est verbale ;

Attendu que la police d'assurance écrite produite en cassation, qui n'a été enregistrée que postérieurement au jugement, n'aurait pas pu être produite régulièrement devant le juge du fond, et ne peut modifier la constatation relevée dans la décision attaquée ;

Attendu que, dans son premier moyen, la demanderesse reproche au jugement d'avoir décidé qu'une modification à un contrat écrit d'assurance pouvait se prouver par présomptions ; et que, dans son second moyen, elle lui reproche d'avoir violé la foi due à une convention d'assurance écrite ;

Que les deux moyens manquent donc de base en fait ;

Par ces motifs, la Cour dit le pourvoi recevable contre la deuxième défenderesse, le rejette... (Du 7 juillet 1932. — Plaid. MMes Aug. Braun c. Ch. Resteau.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. Morelle.

17 juin 1932.

COMPÉTENCE ET RESSORT. — Traite conçue en monnaie étrangère. — Impossibilité de déterminer le montant de monnaie belge qui sera nécessaire pour payer cette traite. — Appelabilité.

Dans les procès nés d'une traite tracée en monnaie étrangère, et tendant à la condamnation au montant de monnaie belge qui sera nécessaire pour fournir, lors du payement de cette traite, la contre-valeur de cet effet, l'appel est recevable, même à défaut de toute évaluation expresse, si, au début du procès, il est impossible de déterminer, avec quelque chance d'approximation, si ce montant de monnaie belge excédera 5,000 francs.

(Nussdorfer Bierbrauwerei c/ Lieber.)

Arrêt. — I. Attendu que l'action sur laquelle a statué le jugement dont appel, tendait à procurer à l'appelante payement d'une acceptation de 39,000 shellings autrichiens, par la condamnation de l'intimé à la somme de monnaie belge qui, *lors de ce payement*, sera nécessaire pour fournir la contre-valeur de ces 39,000 shellings ;

Que cette action n'a jamais été évaluée ;

Que, d'après le cours des changes pratiqué à la Bourse de Bruxelles, le 17 octobre 1930, jour de l'introduction de la demande, ces 39,000 shellings autrichiens valaient 216,645 fr. ; mais que ce cours des changes est établi en vertu d'une décision du Collège échevinal de Bruxelles, du 25 mars 1924, et non par ordre du Gouvernement ; que, dès lors, l'article 29 de la loi de compétence n'est pas applicable ;

Attendu que, dans les procès ayant pour objet certaine somme de notre monnaie nationale, c'est au montant de cette somme, lors de l'assignation, qu'il faut se reporter pour déterminer si l'affaire est appelable (art. 22 loi de comp.) ; dans les procès ayant pour objet des fonds publics, c'est sur la valeur de ces fonds, au jour de l'assignation, qu'il faut tabler pour apprécier si l'affaire est assez importante pour passer par les deux degrés de juridiction (art. 29) ;

Que, par analogie, lorsque le procès porte sur une chose livrable à terme, ce procès ne sera jugé en dernier ressort que si parties peuvent fixer quelle était, au jour de l'assignation, la valeur de cette chose future, et si elles n'ont pas fixé cette valeur à plus de 5,000 francs ;

Mais que, si la valeur actuelle de cette chose future ne peut être déterminée *in limine litis* avec chance sérieuse d'approximation, l'affaire sera en premier ressort, par application de l'article 36 de la loi sur la compétence ;

Attendu que tel est le cas de l'espèce ; étant donné la hauteur imprévisible de la fluctuation du cours des monnaies fiduciaires étrangères, surtout de celles des nations, telle l'Autriche, qui n'ont pas stabilisé leur appareil de circulation des biens, il est impossible de déterminer avec quelque chance d'approximation : 1°) quelle est, au jour de l'assignation, la valeur d'une traite en shellings qui serait payée à un *dies incertus quando* ; 2°) si le titre litigieux conçu en pareille monnaie valait, lors de l'assignation, plus ou moins de 5,000 francs ;

II. — Attendu que le jugement attaqué, qui a ordonné une enquête, a préjugé le fond ; qu'il résulte manifestement de l'ensemble de ce jugement que, dans l'esprit du tribunal qui l'a rendu, l'administration de la preuve ordonnée devra entraîner rejet de la demande ; que ce qui achève de démontrer que, dans l'esprit de ses auteurs, ce jugement était interlocutoire et partant immédiatement appelable, c'est qu'ils en ont ordonné l'exécution provisoire ;

III. — Attendu que l'intimé prétend que le jugement *a quo* est la réalisation d'un décrètement ; mais que cette affirmation est controuvée par les qualités de ce jugement ;

IV. — Attendu que parties ne se sont pas suffisamment expliquées sur le fond de l'affaire ;

Par ces motifs, la Cour, ouï à l'audience publique M. l'avocat général Leperre, et de son avis, reçoit l'appel et condamne l'intimé aux dépens d'appel, depuis et y compris les conclusions qui ont précédé le présent arrêt, jusque et y compris sa signification ; réserve le surplus de ces dépens ; dit que la continuation de la cause est reportée au 6 octobre 1932... (Du 17 juin 1932. — Plaid. MMes J. Jacobsohn et P. Misselyn, tous deux du Barreau d'Anvers.)

Observations. — Pour que soit recevable l'appel de jugements portant sur des montants de monnaie étrangère, est-il nécessaire qu'*in limine litis*, le procès ait été évalué à plus de 5,000 francs ?

L'affirmative a été jugée par la Cour de Bruxelles, le 14 octobre 1927 et le 10 juillet 1929, ainsi que par la Cour de Gand, le 20 mars 1930 (*Pas.*, 1928, II, 40 ; 1929, II, 106 et 1930, II, 179). — Ces arrêts froissaient vivement l'équité. Ils déclaraient l'appel non recevable *defectu summae*, par suite de la non-évaluation du litige. Et cependant, évalué au cours le plus bas que fit, depuis l'intentement de l'action, la monnaie étrangère en laquelle était libellée l'obligation litigieuse, le plus petit de ces procès valait encore plus de 12,000 francs.

Une réaction se produisit et aboutit aux arrêts de Gand, des 11 et 14 juillet 1930 (*Pas.*, 1930, II, 179 et 180). L'arrêt reproduit ci-dessus apporte une contribution nouvelle à la controverse. Mais l'expédient qu'il a admis, ne pourra pas toujours être employé. Si, au lieu d'une monnaie autrichienne, il s'était agi d'une monnaie suisse, néerlandaise ou scandinave, il eut été impossible de dire qu'un effet établi en l'une de ces monnaies et qui valait 200,000 francs belges au début de l'instance, pourrait ne plus valoir 5,000 francs lors du payement (volontaire ou forcé) de cet effet. Pour les procès ayant pour objet des sommes en monnaie étrangère, il sera donc toujours d'élémentaire prudence que le plaideur évalue le litige, *in limine litis*, à plus de 5,000 francs, s'il veut être certain de rendre ce litige appelable. *D'élémentaire prudence*, à moins que le législateur ne modifie l'article 29 de la loi de compétence, ou que le Gouvernement ne réorganise le prix courant des valeurs cotées, qu'il fait publier périodiquement.

COUR D'APPEL D'ÉLISABETHVILLE.

Présidence de M. DERRIKS.

9 mai 1931.

COMPTE COURANT. — INDIVISIBILITÉ. — DROIT DE VÉRIFIER LES DIVERS ARTICLES. — FAILLITE. — CLOTURE DU COMPTE COURANT. — CONTRE-PASSATION DES EFFETS NON ÉCHUS AU JOUR DE LA FAILLITE. — CONTRE-PASSATION ULTÉRIEURE DES EFFETS RENTRÉS IMPAYÉS. — DÉDUCTIONS A OPÉRER PAR LE BANQUIER. — PAYEMENTS ANTÉRIEURS A LA FAILLITE. — PAYEMENTS FAITS ULTÉRIEUREMENT PAR LES COOBLIGÉS.

I. — *Les créances qui entrent en compte courant perdent leur individualité propre, pour devenir de simples articles de crédit et de débit.*

Le compte courant forme donc un tout indivisible et constitue le titre de la créance de l'une des parties envers l'autre, le débiteur conservant le droit de vérifier les divers articles, de les rejeter, ou d'en contester le montant ou même l'existence.

II. — *La clôture d'un compte courant par la faillite n'a point pour conséquence d'obliger le créancier à produire le compte tel qu'il se présenterait à la date de la déclaration de faillite ; il peut faire ultérieurement usage de la faculté de contre-passer, au débit du failli, le montant des effets escomptés mais rentrés impayés, et de ceux non encore échus à cette date, pour autant que ces derniers soient ramenés à leur valeur au jour de la déclaration de faillite. Cette contre-passation est seulement l'indication de l'annulation d'un crédit par une régularisation d'écritures.*

III. — *Le banquier doit déduire de sa créance tout payement intégral ou partiel d'un effet contre-passé, si ce payement a eu lieu avant la clôture du compte courant par la faillite. Par contre, il ne doit pas déduire de sa créance les payements reçus des coobligés solidaires des effets contre-passés et effectués après la clôture du compte courant par la faillite.*

(FAILLITE FERRARI C/ BANQUE DU CONGO BELGE.)

Arrêt. — Attendu que les parties comparaissent valablement par mandataires agréés par la Cour ;

Attendu qu'elles déclarent comparaître volontairement à l'effet de soumettre à la Cour le litige tranché par le tribunal de première instance d'Elisabethville, par son jugement du 9 mars 1931 ;

Attendu que la Cour est valablement saisie par l'acte de comparution volontaire du 21 mars 1931 ;

Attendu que, par acte de comparution volontaire, daté du 13 février 1931, les parties en cause saisissent le tribunal de première instance d'Elisabethville d'un litige délimité par elles en ces termes :

« La Banque du Congo Belge soutient être fondée à se porter créancière à la faillite du sieur B. Ferrari, entre autres pour une somme de 454,294 fr. 38, du chef du solde débiteur de compte courant du failli, en ses livres ; elle soutient que la production du compte courant constitue la production de son titre de créance ; que le solde constitue un tout unique, qui ne doit être l'objet d'aucune déduction après le prononcé de la faillite, à quelque titre que ce soit ; elle demande que la faillite soit condamnée à lui payer le premier dividende de 3 ½ % sur 454,294 fr. 38, soit 15,900 fr. 30 ;

» La faillite B. Ferrari soutient que la Banque n'est pas fondée à se porter créancière à la faillite pour la somme de 454,294 fr. 38, du chef de solde débiteur de compte courant, parce que de ce solde doit être déduit tout acompte versé à la Banque du Congo Belge, après le prononcé de la faillite, et que le titre de la Banque n'est pas constitué par le compte courant lui-même, mais par chacun des effets composant ce compte courant ; elle soutient que la Banque ne peut être admise au passif de la faillite que pour le montant dû sur les effets composant le total vanté de 454,294 fr. 38 » ;

Quant à la convention de compte courant avenue entre parties :

Attendu qu'il est admis par les parties en cause que B. Ferrari avait, à la Banque du Congo Belge, un compte courant et une ouverture de crédit en compte courant, d'un montant de 100,000 francs ;

Attendu que, par sa lettre recommandée, du 19 août, la Banque du Congo Belge, usant du droit lui conféré par l'art 3 de la susdite convention d'ouverture de crédit en compte courant, avisa B. Ferrari de sa décision d'y mettre fin, et le pria de prendre ses dispositions pour le remboursement du découvert ;

Attendu que, par sa lettre recommandée du 28 août 1929, la Banque du Congo Belge fit savoir à B. Ferrari qu'elle arrêtait à ce jour le compte courant ouvert dans ses livres ; que, dès le 29 août 1929, elle reportait à nouveau le solde du dit compte au débit de B. Ferrari, et y faisait figurer, à la date du 24 septembre suivant, une opération à son crédit ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que, par sa lettre recommandée du 28 août 1929, la Banque du Congo Belge n'entendait nullement « clôturer » le compte courant qu'elle avait ouvert à B. Ferrari, mais bien établir la situation de celui-ci par un simple arrêté de compte, dont extrait fut délivré au titulaire ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge a admis que le susdit compte courant ne fût clôturé que le 7 octobre 1929, date du jugement déclaratif de faillite de B. Ferrari ;

Quant au titre de créance de la Banque du Congo Belge :

Attendu que la faillite B. Ferrari conteste que la créance engendrée par le solde du compte courant soit indivisible et ait son titre dans le compte courant lui-même ;

Mais attendu qu'il est de l'essence même du compte courant que les créances qui y entrent perdent leur individualité propre, pour devenir de simples articles de crédit et de débit, de façon que le solde où elles se confondent sera seul exigible aux époques convenues (NAMUR, t. II, n° 1568 ; — PAND. BELGES, V° *Comptes courants*, n° 17 et FALLOISE, *Ouverture de crédit*, n° 13) ;

Qu'il s'ensuit que le compte courant forme un tout indivisible, dont le solde à la clôture déterminera laquelle des deux parties est débitrice de l'autre ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le titre de créance de la Banque du Congo Belge est le compte courant litigieux, et que c'est celui-ci que la Banque doit produire à l'appui de sa déclaration de créance, ainsi que l'a admis le premier juge, le débiteur conservant le droit d'en vérifier les divers articles, de les rejeter ou d'en contester le montant ou même l'existence ;

Attendu que l'intimée ne conteste nullement le droit, pour la faillite Ferrari, d'examiner et de vérifier les divers postes du compte courant litigieux ; qu'elle a joint, dans ce but, à la copie certifiée conforme du susdit compte courant, les effets composant les écritures y passées ;

Attendu que la Banque du Congo Belge prétend se porter créancière à la faillite Ferrari pour une somme de 454,294 fr. 38, montant du solde débiteur du compte courant du failli en ses livres, et postule condamnation de celle-là à lui payer, sur ce solde, le premier dividende de 3 ½ %, soit 15,900 fr. 30 ;

Attendu que la faillite appelante prétend, au contraire, déduire du solde du compte courant les acomptes payés après le prononcé de la faillite, sur les effets escomptés par l'intimée et contre-passés en vertu de la clause *sauf bonne fin* ;

Attendu que, si le jugement déclaratif de faillite du 7 octobre 1929 a eu pour effet de clôturer obligatoirement, à cette date, le compte courant litigieux, il ne s'ensuit cependant pas que l'intimée devait produire le compte tel qu'il se présentait à ce moment-là, et qu'elle était déchue du droit de faire ultérieurement usage de la stipulation expresse de la clause 4 de la convention de compte courant avenue entre parties, lui permettant de contre-passer au débit de B. Ferrari le montant des effets escomptés par elle, mais rentrés impayés, et de ceux non encore échus, pour autant que ces derniers fussent ramenés à leur valeur du 7 octobre 1929 ;

Attendu que la clause *sauf bonne fin* ou *sauf encaissement*, est à la base du droit de contre-passation des effets de commerce passés en compte courant ;

Que, par cette clause expresse ou tacite, le banquier se réserve le droit, en cas d'effet impayé, de révoquer le crédit accordé, celui-ci étant sans cause, et d'opérer par conséquent la contre-passation du dit effet en débit ;

Qu'en ce qui concerne les effets non échus au moment de la déclaration de faillite du remettant, leur contre-passation en débit trouve sa justification dans le fait même de la faillite, qui rend exigible à l'égard du failli les dettes passives non échues (Cass. belge, 27 oct. 1887, *Belg. Jud.*, 1888, col. 275) ;

Qu'il en résulte que la contre-passation en débit du compte

courant est simplement l'indication de l'annulation du crédit par une régularisation d'écritures ;

Attendu que l'intimée a donc pu valablement contre-passer au débit de l'appelante, après le 7 octobre 1929, date de la clôture obligatoire du compte courant, mais en restant toutefois dans les délais impartis par le jugement déclaratif de faillite pour le dépôt des créances, et en ramenant le montant des effets non échus et contre-passés au débit du remettant à leur valeur du 7 octobre 1929 ;

Attendu que telle est la jurisprudence consacrée par la Cour de cassation de Belgique, notamment dans ses arrêts des 27 oct. 1887, 27 déc. 1889, 9 mars 1893 et 17 juin 1909 (*Belg. Jud.*, 1888, col. 278 ; 1890, col. 198 ; 1893, col. 628 ; 1909, col. 1057) ;

Quant au montant du solde du compte courant :

Attendu que l'appelante soutient que la créance résultant du solde du compte courant, ne peut être admise à la faillite que pour le montant dû sur les effets composant le total vanté de 454,294 fr. 38 ;

Qu'en d'autres termes, elle prétend déduire de la créance produite à la faillite tout payement intégral ou partiel d'un effet contre-passé ;

Attendu qu'il est de règle, en matière de compte courant, que toutes les opérations financières qui ont une influence sur la situation respective des parties, doivent y être portées jusqu'à sa clôture ;

Qu'il s'ensuit donc que la prétention de l'appelante de déduire de la créance produite à la faillite par la Banque du Congo Belge, tout payement intégral ou partiel d'un effet contre-passé avant la clôture du compte courant, est justifiée (Cass. belge, 9 mars 1893, *Belg. Jud.*, 1893, col. 628) ;

Mais attendu qu'il n'en est pas de même en ce qui concerne les payements effectués après la clôture du compte courant, par des coobligés solidaires des effets contre-passés par le récepteur ;

Qu'il y a lieu de rappeler à cet égard que, si la convention de compte courant intervenue entre le banquier et le bénéficiaire, oblige ceux-ci, elle reste complètement étrangère aux tiers, coobligés solidaires des effets de commerce passés dans les écritures du compte courant ;

Qu'il s'ensuit que le solde débiteur du compte courant constitue une créance du banquier sur le titulaire, créance à laquelle les tiers coobligés des effets litigieux restent étrangers et dont ils ne peuvent être tenus d'aucune façon ;

Attendu qu'il est généralement admis, d'autre part, que le banquier détenteur des traites escomptées en compte courant n'en perd pas la propriété, par cela seul qu'il les a contre-passées au débit du remettant, lors de la déclaration de faillite de celui-ci ;

Que, s'il peut être admis que la passation des effets de commerce dans les écritures du compte courant constitue une novation, intervenue entre le banquier et le titulaire du compte, celle-ci ne peut avoir pour conséquence d'anéantir les effets légaux des endossements qui ont transmis au banquier la propriété des traites (Cass. belge, 27 oct. 1887, *Belg. Jud.*, 1888, col. 275 ; — 27 déc. 1889, *Belg. Jud.*, 1890, col. 198) ;

Attendu qu'il s'ensuit que le banquier récepteur a conservé un droit sur la provision existant entre les mains des tirés, qui sont restés étrangers à la convention de compte courant ; ce droit, il le puise dans le contrat de change (Cass. belge, 9 mars 1893, *Belg. Jud.*, 1893, col. 628) ;

Attendu que les actions nées l'une du contrat de compte courant, et l'autre du contrat de change, sont donc indépendantes et étrangères quant à leur cause ;

Attendu que la cour n'a donc pas à statuer, en l'espèce, sur les effets de la solidarité, en cas de faillite, d'un codébiteur, ni sur l'applicabilité, au Congo Belge, de l'art. 537 du code de commerce belge, question qu'elle a déjà tranchée par son arrêt du 21 mars 1931 ;

Quant à la prétention de l'appelante, de faire rentrer dans la masse les traites escomptées, mais impayées ou non échues, et contre-passées en débit, à la clôture du compte courant :

Attendu qu'il a été exposé ci-dessus que le fait de la contre-passation des effets, n'a pas pour conséquence de priver le banquier récepteur de son droit sur la provision existant entre les mains des tirés ; qu'il s'ensuit que la prétention de l'appelante sur ce point manque de base ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, ouï M. le substitut du procureur général V. DEVAUX en son avis en grande partie conforme, donné à l'audience publique du 25 avril 1931, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, dit recevable l'appel porté par les parties devant la Cour ; confirme le jugement du tribunal de première instance d'Elisabethville, en date du 9 mars 1931, en tant qu'il a dit pour droit : 1°) que le compte courant ouvert en ses livres par la demanderesse originaire à B. Ferrari s'est clôturé le 7 octobre 1929, date du jugement déclaratif de faillite ; 2°) que la production du compte courant par la demanderesse originaire constitue la production de son titre de créance ; 3°) qu'aucune déduction ne doit être faite de cette créance des versements faits par des tiers, postérieurement au jugement déclaratif de faillite du 7 octobre 1929 ; émendant pour le surplus, dit que du solde débiteur du compte courant du failli dans les livres de la Banque du Congo Belge, doivent être déduits les versements faits par des tiers antérieurement au 7 octobre 1929 ; en conséquence, condamne l'appelante à payer à l'intimée le dividende de 3 ½ % sur le solde du compte courant ainsi rectifié ; dit n'y avoir lieu à condamner l'appelante aux intérêts légaux sur la somme ainsi attribuée, l'intimée n'ayant pas postulé ces dits intérêts ; met 3/4 des frais à charge de l'appelante, 1/4 à charge de l'intimée... (Du 9 mai 1931.)

Observations. — Sur les diverses questions résolues par l'arrêt ci-dessus, on consultera avec profit l'excellente étude de M. le référendaire René PIRET (*Le compte courant*, Bruxelles, Larcier, 1932, dont la *Belgique Judiciaire* fait l'analyse ci-après). Et, notamment, sur la première question : les n^os^ 17, 37, 42, 167, 168, 176, 177 ; — sur la deuxième question : les n^os^ 58, 100, 206, 210, 215, 234 et suiv. ; — sur la troisième question : les n^os^ 219 à 233 inclus, spécialement la note 3 de la p. 298, consacrée à l'arrêt ici rapporté.

BIBLIOGRAPHIE

Piret, René, agrégé de l'enseignement supérieur, docteur en droit. — *Le compte courant* (Le compte courant en droit belge et en droit français. — Droit comparé. — La théorie de la compensation successive des créances. — Coexistence de plusieurs comptes. — La clause « sauf encaissement »). — Etude critique. (Bruxelles, Larcier ; Paris, Rousseau, 1932.)

L'appellation *compte courant* est de celles qui, par la multiplicité de leurs significations, prêtent à équivoque et engendrent la confusion. Les hommes d'affaires, comme les simples particuliers, l'emploient abondamment, mais sans toujours se mettre d'accord sur la portée qu'elle devrait avoir *pro subjecta materia*, et souvent aussi sans même se rendre compte de l'intérêt qu'il y aurait à la bien définir. Il en est du compte courant comme d'un grand nombre de procédés, issus de la pratique des affaires, et qui, à défaut d'une organisation légale, n'arrivent à un semblant de systématisation qu'à travers bien des tâtonnements de la doctrine et de la jurisprudence. La notion du *report* est tout aussi fuyante. Certaines législations étrangères, telles le Code italien, se sont essayées, pour le compte courant, à mettre au point une définition répondant à l'acception particulière des juristes, et à en déduire un ensemble de règles qui fissent de la chose définie une institution juridique. En Belgique et en France, où le législateur s'est abstenu de définir le contrat de compte courant, la doctrine et la jurisprudence en sont encore à disputer de ses éléments caractéristiques, et la similitude dans la forme induit encore le public à confondre en une même notion, le compte courant proprement dit avec le compte de dépôt, le compte par doit et avoir, le compte de gestion, le compte d'encaissement.

L'ouvrage de M. PIRET vise d'abord à dissiper toutes ces confusions et à mettre en parfait relief les caractères distinctifs du contrat qu'il étudie. L'auteur expose ensuite la notion du

compte courant, d'après la doctrine et la jurisprudence actuelles en Belgique et en France, et il fait suivre cet exposé d'un tableau très complet de la législation étrangère. Dans une partie spéciale, et qui n'est pas la moins méritoire de sa remarquable étude, il passe à une critique très serrée de la théorie franco-belge, et y oppose un système qui, d'une part, mieux en harmonie avec les intentions des parties et le but économique du contrat, échappe, d'autre part, aux inconséquences et contradictions qui entachent la conception traditionnelle, et, à la différence de celle-ci, ne postule pas, en logique, des accrocs à diverses règles légales qui sont d'ordre public.

Suivant une définition formulée par BOISTEL, et qui passe pour résumer la doctrine traditionnelle, « le compte courant est une convention par laquelle les parties stipulent que les créances qui pourraient naître de leurs relations d'affaires, quand elles entreront dans le compte, perdront leur individualité propre, pour devenir de simples articles du crédit et du débit, de façon que le solde où elles se confondront sera seul exigible aux époques convenues ».

Cette définition implique la novation, en articles de crédit, des créances passées en compte courant ; elle implique aussi l'indivisibilité du compte, en sorte qu'il n'existe ni dette ni créance, jusqu'à sa clôture.

Suivant ce résumé, comme d'après l'analyse vigoureuse et pénétrante à laquelle M. PIRET soumet les conséquences de la théorie traditionnelle, celle-ci prête à de graves objections, que l'auteur formule en ces termes et développe ensuite avec maîtrise : « 1°) Cette théorie ne peut recourir à l'hypothèse d'une novation des créances entrées en compte, qu'en donnant à la novation un sens *sui generis*, étranger au langage du droit ; 2°) elle doit admettre une série de dérogations au principe de l'indivisibilité, qu'il est malaisé de concilier avec l'affirmation de ce principe ; 3°) le recours à la notion classique du compte courant a permis de tourner certaines dispositions légales ; la violation de ces dispositions, favorable, en général, au correspondant créancier en compte courant, a, par contre, préjudicié gravement aux intérêts des tiers ».

C'est l'exposé de ces critiques qui l'amène à justifier et à commenter la théorie « de la compensation successive des créances ». Dans cette théorie, le compte courant n'a d'autre effet que de déterminer le mode d'extinction et de règlement des créances qui naîtront entre parties. Il peut se définir « un contrat par lequel deux personnes, en relations d'affaires, décident de ne pas procéder au règlement immédiat de chacune de leurs créances réciproques, mais de ne régler que le solde né des compensations successives de ces créances » ; il n'oblige aucune des parties à une prestation déterminée ; il ne les astreint pas à se faire réciproquement des remises ; il stipule seulement que, si des remises sont effectuées, les créances qui en proviendront seront assujetties à une modalité spéciale quant à leur règlement, et ce jusqu'à ce que le compte courant ait pris fin. Son exécution et son efficacité sont donc subordonnées à l'avènement de conventions ultérieures, indépendantes de lui, et qui donneront naissance aux créances et aux dettes dont il détermine le mode de règlement.

Ce système de la compensation successive avait été développé dans plusieurs ouvrages récents, mais ceux-ci s'étaient généralement abstenus d'en indiquer les applications pratiques. M. PIRET comble cette lacune, en précisant la solution à apporter, d'après cette théorie, c'est-à-dire le plus souvent d'après le droit commun, aux principaux problèmes auxquels la théorie classique avait donné réponse en se basant sur la double notion de novation et d'indivisibilité.

Citons, parmi les questions examinées de ce point de vue, celle de savoir si l'action en payement des créances isolées et les privilèges attachés à ces créances disparaissent du fait de leur entrée en compte ; celles de la prescription des créances particulières et de la créance du solde ; du maintien des garanties conventionnelles attachées aux créances ; de la validité des sûretés constituées pour garantir le payement de la dette du solde ; celle de savoir si le solde débiteur actuel du compte peut constituer la provision d'une lettre de change ; celles de la saisie-arrêt pratiquée sur le solde débiteur actuel ; de la nullité des remises effectuées en période suspecte et de la nullité des sûretés constituées en la même période pour garantir le payement du solde ; celle du caractère civil ou commercial du contrat de compte courant et de la dette du solde.

Dans la dernière partie de l'ouvrage, l'auteur traite savamment de deux questions spéciales, dont le simple énoncé suffit à indiquer l'importance pratique : l'existence simultanée de plusieurs comptes courants entre deux correspondants ; la contre-passation des effets de commerce impayés et la clause « sauf encaissement ».

La bibliographie dressée en fin du traité est à la fois très riche et de premier choix. La table des matières témoigne d'un ordre parfait dans le plan de l'ouvrage, et donne toute facilité pour rattacher l'examen de chaque question spéciale aux principes fondamentaux des théories en présence.

L. S.

Heyman, Henri, Ministre de l'Industrie, du Travail et de la Prévoyance sociale. — *Quelques aspects de l'évolution industrielle de notre temps. — Concentration et rationalisation.* (Bruxelles, Larcier, 1932.)

Le présent ouvrage n'est pas un livre de droit, mais il traite des sujets relevant de l'économie politique et de la sociologie, sciences auxiliaires du droit et, à ce titre, comme en raison de son intérêt de brûlante actualité, il mérite d'être ici signalé.

Le problème de l'évolution industrielle comprend à la fois la question de la *centralisation* et celle de la *rationalisation* dans l'industrie. Ce sont ces deux questions que l'auteur examine successivement, sous toutes leurs faces, pour nous livrer ensuite ses conclusions personnelles.

Les causes de la concentration industrielle doivent être cherchées en premier lieu dans la concentration même des capitaux, caractéristique de la société actuelle, et qui tend à promouvoir les grandes entreprises ; elles se trouvent ensuite dans les progrès de la technique industrielle, dans le besoin de conquérir de grands marchés, et, sans doute aussi, pour la plus grande part, dans ce que l'auteur appelle « l'esprit de lucre pur et simple ». Du tableau qui nous est fait de l'évolution industrielle en Belgique, il résulte qu'en notre pays, l'industrie s'oriente vers la concentration des entreprises, tant en ce qui concerne les capitaux que les effectifs ouvriers. Le rythme est peu accentué pour les charbonnages, il l'est moins encore pour les industries métallurgiques ; le progrès est plus rapide dans l'industrie des métaux non ferreux et dans celle des produits chimiques. Le mouvement ascendant de la concentration des entreprises est marqué par le nombre toujours en progrès des sociétés anonymes ; il est dominé par le fusionnement qui se produit dans les banques. « Quand les banques multiplient l'action de crédits sous diverses formes, favorisent la création d'entreprises multiples, se font la concurrence entre elles, et cherchent à accroître chacune leur champ d'influence, elles apparaissent, nous dit l'auteur, comme facteurs stimulant les forces spontanées de la vie économique, et, tout en contribuant aux progrès industriels, elles sont aussi parmi les facteurs qui déterminent les emballements, les exagérations et les crises. D'autre part, cependant, à mesure que grandit leur rôle, et surtout à mesure que le mouvement de concentration aboutit à les réduire à un petit nombre de groupes ou d'organismes puissants, elles apparaissent de plus en plus comme susceptibles de devenir les organes de la direction et de la coordination de toute l'activité économique ».

A côté de ce mouvement de *concentration*, se manifeste un mouvement d'*intégration*, tendant à la réunion, dans un même organisme, de toutes les industries nécessaires à la production de l'objet principal. Des formes particulières de concentration se remarquent aussi dans l'*organisation commerciale* : Les entreprises qui ne sont pas assez fortes pour organiser l'exportation directe, doivent se grouper. Mais l'association, en cette matière, peut comporter le désavantage de solidariser de bons et de mauvais producteurs, au détriment des bons ; elle peut provoquer un éparpillement dispendieux dans l'exécution des ordres, et faire perdre des commandes en fixant les prix d'après le prix de revient de l'usine la plus désavantagée.

Un chapitre des plus intéressant de cette première partie de l'ouvrage, est consacré à la concentration industrielle aux Etats-Unis et en Allemagne.

Les trusts américains ne sont pas des syndicats de producteurs, au vrai sens de l'expression. Il n'y a pas, dans ces trusts,

alliance, fédération, de plusieurs producteurs, en vue de diminuer la concurrence qu'ils se font dans une même industrie ; il y a absorption de cette industrie par un seul producteur, par une seule société. Exemples : le trust du pétrole, dirigé par Rockefeller ; le trust du sucre, conduit par les frères Hevemeyer ; le trust de l'acier, dominé par le financier J. Pierpont Morgan. Monopole et domination, tels sont le but et le résultat de ces gigantesques entreprises. Et ce qui donne à ces phénomènes une gravité particulière, c'est que le monopole qui assure cette domination, n'est pas la conséquence d'un privilège légal, qui pourrait, pour cause d'excès, être supprimé par l'autorité publique ; il n'est, dans l'apparence juridique, qu'un résultat de la liberté du commerce. Il s'agit alors de savoir si l'évolution moderne aboutit naturellement à la monopolisation industrielle, comme à son terme obligé. Les écoles socialistes le soutiennent et voient dans ce processus la préparation au régime collectiviste. Au contraire, pense M. HEYMAN, si la concentration est bien un fait nécessaire résultant de l'évolution, la monopolisation ne peut jamais être atteinte que par un abus très précis. Le monopole exercé par les trusts américains ne leur a pas été donné par la loi, brutalement ; ils l'ont acquis par des manœuvres successives, rendues possibles par la défaillance des pouvoirs publics, lesquels ont négligé d'exercer sur les organisations le contrôle qui leur incombait. Aujourd'hui, d'ailleurs, le caractère des trusts s'est modifié ; l'autorité s'étant ressaisie, les trusts recherchent le succès à l'aide des méthodes de production reconnues fécondes. Ils assurent leur triomphe en produisant à meilleur marché.

L'Allemagne, elle, est le pays des *cartels*. Le cartel ne vise pas au monopole, comme le trust. Il est plutôt une association de producteurs s'entendant pour limiter la concurrence qu'ils se font, et combattre l'avilissement des prix résultant d'une concurrence désordonnée. Par réaction contre l'action étatique du gouvernement, tendant à imposer certains cartels aux industriels, il s'est produit, en Allemagne, un vaste mouvement de concentration industrielle d'un autre ordre : Les *Konzern* sont de larges fusions horizontales, groupant des usines arrivées à un même stade de transformation, et unissant verticalement les usines qui se succèdent dans l'opération industrielle, en manière telle que le produit de l'une soit la matière de l'autre.

La forme la plus achevée de cette sorte de concentration réside dans la fusion des firmes, c'est-à-dire dans une union complète des entreprises. La « fusion des entreprises » est, avant tout, une question de force : C'est le plus fort qui achète le plus faible. Cette néo-concentration a permis aux Allemands de rassembler, en leur pays d'abord, des capitaux considérables, et ensuite, par la confiance qu'inspiraient ces rassemblements, d'obtenir plus d'argent encore des banques étrangères. Ces énormes ressources, passées aux mains de quelques dirigeants, ont permis à ceux-ci de développer sans entraves, et parfois utilement, leurs initiatives ; mais qui oserait affirmer que les *Konzern* aient toujours spéculé sur une base commerciale suffisante, et que leurs chefs, privés du contrôle des petits actionnaires, n'aient jamais surestimé leurs forces et la situation du marché, et ne se soient jamais livrés à des actes aventureux et funestes ?

Dans un chapitre consacré aux « ententes internationales », l'auteur expose les avantages de ces sortes d'accords, pour les producteurs. Ces avantages se résument en ces termes : Economie dans les prix de revient ; équilibre entre la production et la consommation ; possibilité de réaliser une certaine stabilité des prix de vente. Suit une liste des principales ententes réalisées entre producteurs de divers pays. Leur multiplication apparaît comme une des caractéristiques de l'économie européenne, dans sa phase actuelle.

En conclusion d'une étude sur la portée sociale et morale de la concentration, M. Paul DE ROUSIERS avait écrit que seuls les abus politiques pouvaient rendre dangereux, voire oppressifs, les syndicats de producteurs ; que, par eux-mêmes, ces syndicats n'étaient qu'une manifestation normale de la liberté industrielle et de la liberté d'association.

M. le Ministre HEYMAN n'ose faire entièrement sien ce jugement optimiste. Il voudrait, à côté de l'Etat, voir accorder un contrôle aux associations ouvrières, l'ouvrier étant d'ailleurs doublement intéressé dans l'affaire, comme travailleur d'abord, comme consommateur ensuite.

Il n'est pas non plus possible, et il n'est même pas souhaitable, de faire abstraction de l'esprit d'indépendance du chef d'industrie, qui, bien souvent, préférera l'exercice d'une liberté totale à une sujétion pleine d'avantages. Il faut réserver la situation des artisans, et, d'une façon générale, celle des classes moyennes ; il faut aussi tenir compte de la capacité d'initiative des ouvriers de certains pays, et, par exemple, de celle des ouvriers français, qui répugnent au travail automatique. Il sera donc indispensable d'adapter les principes généraux de la rationalisation aux caractères particuliers de la race, et de faire appel largement à la solution artisanale, que les conditions modernes de la vie, et notamment la dispersion de l'énergie électrique, paraissent de nature à favoriser.

La rationalisation industrielle, qui n'est autre chose que l'organisation des méthodes destinées à assurer, dans la production, l'économie des forces et des frais, ne peut être la cause unique de la crise. Sans préjudice des causes morales, pour lesquelles il est fait référence à une récente encyclique, l'auteur attribue principalement la crise à une mauvaise répartition des capitaux et à l'abus des crédits, surtout des crédits à court terme. Le créditeur retire ses crédits dès que ses propres affaires vont mal, et ce moment coïncide le plus souvent avec celui où les affaires du crédité, dont il a favorisé l'esprit d'aventure, se trouveraient précisément avoir besoin de soutien. Une meilleure adaptation des moyens de communication, une pénétration plus intense dans des régions trop peu civilisées, sont, au reste, des moyens inégalables pour atténuer les maux de la surproduction. Et voici qui correspond au point de vue récemment exposé dans une brochure qui fit quelque bruit (*La crise et le droit des peuples de disposer d'eux-mêmes*, par M. CASTIAU, secrétaire général du Ministère des Transports, *Revue économique internationale*, juin 1931) : « La crise est relative, si on examine l'économie du monde, car il est difficile d'affirmer qu'il y a surproduction, quand des centaines de millions d'êtres humains, en Chine notamment, sont privés de tout ce qui est nécessaire au maintien de la vie ».

La rationalisation comprend l'organisation scientifique du travail, la standardisation, à la fois, des matériaux et des produits, la simplification des procédés, ainsi que les améliorations dans les méthodes de transport et de mise en vente. Sans doute, la meilleure forme de la rationalisation ne peut ni créer, ni remplacer le consommateur ou le capital insuffisant ; mais, d'autre part, sans la rationalisation, on gaspille le capital et on nuit au consommateur. Sans doute aussi, tous les progrès ont connu des « adaptations manquées » ; mais si vraiment l'esprit de rationalisation doit pénétrer les régimes économiques et l'économie universelle, alors la disparition des barrières douanières, la conjonction des communautés politiques, l'union économique européenne, la solution des problèmes géographico-politiques, l'organisation du régime de l'émigration et du peuplement, en un mot l'organisation économique du monde, ne sont plus que l'aboutissement naturel du mouvement de rationalisation issu des entreprises particulières.

Pour ce qui est de concilier les intérêts moraux des travailleurs avec les exigences de l'organisation scientifique, on peut juger de l'ampleur du problème par l'énoncé des principes suivants, formulés par certains auteurs, et pris en considération par le Bureau international du Travail : Il appartient à l'organisation ouvrière de veiller à la sauvegarde de la personnalité du travailleur ; il convient de rechercher, à l'intérieur de l'entreprise rationalisée, des modalités de coopération ouvrière, conférant à la main-d'œuvre des responsabilités à la mesure de ses capacités ; les conditions nouvelles de la production industrielle devraient inciter l'ouvrier, sans renoncer à la conquête d'une certaine liberté dans le travail lui-même, par quelque forme de coopération, à se constituer une sorte de réserve de liberté qui lui permît de chercher dans des occupations différentes, la relaxation dont il peut éprouver la nécessité.

L'auteur se trouve ainsi amené à décrire les dangers et désavantages résultant, pour l'ouvrier, du travail à la chaîne, ou répétitif. Il reproduit, à ce propos, des pages impressionnantes de l'ouvrage de M^lle^ G. Lombroso : « La rançon du machinisme ». Mais il y oppose les correctifs qui, dans de grandes industries, notamment chez Ford et Bat'a, ont accompagné l'organisation du travail. D'une façon générale, semble-t-il, le respect des principes de la physiologie assure l'entretien des forces de travail, l'augmentation du rendement total et la prolongation des possibilités d'emploi. A côté du taylorisme, qui vise à une

meilleure détermination, et, par suite, à une meilleure utilisation des mouvements des ouvriers, se placent les méthodes psychologiques de la sélection de ceux-ci. Il n'y a pas seulement un intérêt économique, il y a aussi un intérêt humanitaire à ne pas mettre des ouvriers à des tâches pour lesquelles ils sont trop, ou trop peu, intelligents. Depuis la guerre, les Etats-Unis sont allés très loin dans la voie de la sélection, et toute une série de *tests* ont été élaborés, qui permettent de déceler les aptitudes particulières des ouvriers.

Examinant la situation actuelle de la Belgique, au point de vue de la rationalisation industrielle, M. le Ministre HEYMAN reconnaît les progrès accomplis par les grands établissements ; mais il signale que l'industrie des produits de valeur, ou de fabrication très finie, aurait tout à gagner d'une amélioration de l'enseignement technique, et d'une politique commerciale appropriée.

Quelles sont, suivant l'auteur, les conséquences économiques que l'on est en droit d'attendre de la rationalisation?

Au point de vue fiscal, l'augmentation du volume des affaires conduit naturellement à un accroissement proportionnel de ressources, permettant à l'Etat d'établir et de stabiliser son budget.

En favorisant le développement des exportations, la rationalisation contribue à équilibrer la balance des payements à l'extérieur.

En développant la richesse publique, elle permet à l'Etat de pourvoir aux exigences du progrès social : construction d'habitations, assurances sociales, organisation méthodique de la culture, sous tous rapports, des travailleurs.

Enfin, la réduction du coût de la production, par le perfectionnement technique, permet et impose l'accroissement des salaires, ce qui, suivant les théories américaines, produit l'heureux résultat de promouvoir la consommation. La rationalisation du travail n'est vraiment complète, que si l'on réussit à mener de front une augmentation du gain de l'ouvrier, une baisse du prix de vente et une augmentation de la production.

Il va de soi que la facilité du crédit incite à la surproduction. L'industrie, au lieu de suivre la consommation, ou de la précéder, mais en la tirant avec vigueur derrière elle, s'est donné un programme factice. La politique américaine comportant l'accroissement du marché, le développement du pouvoir d'achat, et qui elle-même rencontre parfois sur son chemin des obstacles imprévus, a échappé à l'entendement des pouvoirs économiques de l'Allemagne. Le regard fixé sur les merveilles techniques du rendement, celle-ci a pensé à faire mieux, sans s'occuper du monde extérieur. Elle a, pour cela, brûlé les capitaux étrangers, qui, appelés par des taux d'intérêts très élevés, entraient chez elle comme dans un poêle qui tire avec vigueur. Et, d'ailleurs, l'Amérique, entraînée dans le grand désordre mondial, nous a enlevé le magnifique exemple qu'elle nous offrait. C'est donc qu'un certain nombre de rationalisations ont été faites à faux, à contre-temps, et surtout uniquement au plan individuel.

La plus grosse objection qu'on ait faite à la rationalisation industrielle, c'est d'être une source de chômage. Et, sans doute, la machine exproprie, dans une certaine mesure, l'ouvrier de son métier. Encore faut-il se garder de déductions trop hâtives ou superficielles. Somme toute, les industries rationalisées ne comptent pas plus de chômeurs que les autres, et leur surproduction n'est pas plus flagrante que celle des industries non rationalisées. Ensuite, l'augmentation de la production, due à la rationalisation, doit normalement augmenter le volume des échanges, et, par suite, faire appel à de nouvelles activités. De même, le développement de la mécanique postule une nouvelle main-d'œuvre pour la construction des machines. Ajoutez que les progrès techniques ne se réalisent pas sans des transitions qui ménagent, jusqu'à un certain point, l'adaptation des travailleurs aux nouvelles conditions.

Il reste, toutefois, que la rationalisation est, au premier abord, une cause de trouble momentané du marché du travail. C'est la rançon du progrès technique. Pour mériter son nom, la rationalisation doit donc tendre, à plus longue échéance, à assurer l'emploi le plus régulier et le plus complet possible, de la main-d'œuvre disponible, car il n'est pas de gaspillage plus grave que celui qui résulte du chômage des travailleurs. A cet effet, elle ne peut être limitée au cadre d'une entreprise, ni même d'une industrie. Il n'est de vraie rationalisation que celle qui s'étendrait au contrôle de l'économie tout entière, nationale et internationale. En attendant la réalisation de cette conception idéale, il faut bien constater que les diverses mesures prises, au cours de ces dernières années, sous l'étiquette de la rationalisation, ont eu pour contre-coup un assez sérieux chômage. S'il est vrai, comme on le dit, que l'avenir nous réserve un développement plus rapide encore et plus général du machinisme, il faudra bien, en fin de compte, envisager le chômage comme un mal chronique, inhérent à un progrès continu ; il faudra bien aussi que la collectivité, qui a le bénéfice, comme la responsabilité, de ce progrès, indemnise de ce mal, par un parfait développement du principe de l'assurance-chômage, ceux de ses membres qui en sont directement et particulièrement les victimes.

La rationalisation pose d'une façon toute nouvelle le problème de l'enseignement technique en notre pays. Pour adapter notre main-d'œuvre et tous les efforts manuels et intellectuels qui tendent à la production, il importe, dit le Ministre, de rénover notre enseignement professionnel, bien qu'il ait fait en ces derniers temps des progrès certains. La rationalisation et la concentration des entreprises demandent des hommes formés à une école où puissent s'acquérir non seulement les connaissances techniques, mais aussi une formation générale. Pour diriger un établissement important, il faut savoir traiter avec des hommes, avec beaucoup d'hommes, et avec des hommes importants. Il faut, pour cela, une véritable culture, et celle-ci ne s'acquiert que par les disciplines qui forment l'intelligence. Et quant à l'ouvrier, il s'agirait de lui enseigner, outre les maniements de la grosse industrie, le travail de haute précision et de fine mécanique, qui lui permettrait de rivaliser, dans ce domaine, avec les Suisses et les Allemands. Tout le matériel fin que nous avons à employer nous vient de l'étranger, et les marchandises pondéreuses que nous exportons rapportent beaucoup moins que les produits achevés.

Les conclusions de cet intéressant aperçu se dégagent sans effort de l'exposé du problème. Elles nous paraissent coïncider avec certaines résolutions adoptées en de récents congrès, et qui trouvent leur expression en ces termes :

« La rationalisation est à la fois un instrument de travail et une méthode. En tant qu'instrument, on peut regretter qu'elle soit susceptible d'être utilisée, dans la direction des entreprises, sans souci des exigences de la morale et de l'équité, ou à des extensions dans lesquelles l'instinct de création dépasse les limites de la raison. Mais la rationalisation ne peut être rendue responsable des erreurs qui peuvent en résulter. En tant que méthode, elle oblige ceux qui l'exercent à une étude sincère et approfondie des faits ; elle leur montre la nécessité de la collaboration, qui ne peut, elle-même, se développer sans une documentation exacte et sans loyauté dans l'action. Elle ne peut donc, à la longue, qu'exercer une influence utile sur l'esprit des entreprises. »

L. S.

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

EXPERT-EXPERTISE. — *Première expertise. — Arrêt cassé. — Cour de renvoi. — Nouvelle expertise ordonnée. — Renseignements auprès des premiers experts.* — Les experts nommés par la Cour de renvoi, après cassation d'un arrêt qui avait ordonné une première expertise, peuvent être autorisés à se renseigner auprès des premiers experts et à faire état de leurs constatations matérielles, ces renseignements, puisés à titre indicatif, devenant seulement des éléments de l'expertise nouvelle. (Cass. fr., 22 décembre 1931, *Dalloz hebd.*, 11 février 1932.)

OBLIGATION. — *Consentement. — Erreur. — Cause. — Croyance erronée à une obligation. — Nullité.* — L'engagement pris par le prétendu père de subvenir aux besoins de l'enfant, est nul pour erreur sur la cause, lorsqu'il n'a pris cet engagement que sur les agissements de la mère, qui lui avait faussement persuadé que l'enfant était né de ses œuvres. (Cass. fr., 7 juillet 1931, *Dalloz hebd.*, 22 octobre 1931.)

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

I. — **Compétence « ratione loci ».** — Etranger défendeur. — Cas de l'art. 53 de la loi du 25 mars 1876. — Saisie-arrêt. — Compétence du président. — Discussion devant le tribunal. — II. **Pouvoir judiciaire.** — Etat étranger. — Acte politique. — Appréciation. — Mesure d'exécution. — Incompétence. (Anvers, civ., 8 juillet 1932, avec avis de M. VAN HILLE, substitut, et note d'observations.)

Chemin vicinal. — Prescription trentenaire. — Entretien. — Charge de la commune. — Impôt déguisé. — Illégalité. (Verviers, corr., 21 mai 1932.)

Titres au porteur. — Opposition publiée. — Contradiction méconnue. — Faute envers le porteur. — Clauses d'exonération. — Inopérance. — Conditions du préjudice du porteur. — Duplicata délivré nonobstant contradiction. — Nullité. Bruxelles, comm., 30 avril 1932.)

Une petite histoire dont juges et plaideurs peuvent faire leur profit.

BIBLIOGRAPHIE.

Société des Nations. — L'Imposition des entreprises étrangères et nationales en Allemagne, en Espagne, aux Etats-Unis d'Amérique, en France et dans le Royaume-Uni.

Rolin, H. — A propos du Centenaire de la Constitution belge.

Escarra, J. — La Chine et le Droit international.

van Hille, W. — Une nouvelle loi française sur les droits des femmes en matière de liquidation de la communauté.

JURISPRUDENCE BELGE

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Prés. de M. VAN STRATUM, vice-prés.

8 juillet 1932.

I. — COMPÉTENCE « RATIONE LOCI ». — ETRANGER DÉFENDEUR. — CAS DE L'ART. 53 DE LA LOI DU 25 MARS 1876. — SAISIE-ARRÊT. — COMPÉTENCE DU PRÉSIDENT. — DISCUSSION DEVANT LE TRIBUNAL.

II. — POUVOIR JUDICIAIRE. — ETAT ÉTRANGER. — ACTE POLITIQUE. — APPRÉCIATION. — MESURE D'EXÉCUTION. — INCOMPÉTENCE.

I. — *Lorsque les bases prévues par la loi du 25 mars 1876 font défaut, le demandeur peut, en vertu de l'art. 53 de cette loi, citer le défendeur étranger devant le juge de son domicile ou de sa résidence. Il n'est en rien dérogé à ces dispositions pour le cas de saisie-arrêt.*

Il n'appartient pas au tribunal d'apprécier la compétence du président qui a autorisé la saisie-arrêt (1).

II. — *L'Etat étranger agissant comme personne privée, peut être attrait devant les tribunaux belges* (2) ; *il ne peut l'être quand il agit comme puissance publique. Il agit comme puissance publique lorsqu'en vertu d'une loi ou d'un traité, il annule une catégorie de titres ou valeurs détenus par des sujets ennemis. Il n'appartient pas au pouvoir judiciaire d'examiner le bien-fondé ou la légitimité de son acte, ou même de vérifier si les titres en question appartiennent en fait à des ex-ennemis.*

Quelle qu'ait été l'activité d'un Etat, ses biens ne peuvent faire l'objet de mesures d'exécution.

(1) Solution implicite. — *Contra* : avis du ministère public.
(2) Solution implicite.

(BASTIN ET CONSORTS C/ RÉPUBLIQUE HELLÉNIQUE ET SOCIÉTÉ COMMERCIALE DE BELGIQUE (SOCOBEL), INTERVENANTE.)

M. VAN HILLE, substitut du procureur du roi, a donné son avis en ces termes :

La solution du litige qui est soumis à votre tribunal, soulève d'importants problèmes de droit et entraîne l'étude de questions de droit public interne, de droit public international, de droit international privé, de droit administratif, de droit civil et de procédure.

Quoique le débat ne soit pas lié sur le fond, et j'éviterai donc toute appréciation sur le fond, me réservant pour le cas où les débats seraient repris sur ce point, je devrai néanmoins, pour l'intelligence de la cause, exposer brièvement les faits D'ailleurs, je ne ferai en cela que suivre l'exemple des parties qui en ont parlé en plaidoirie, ne fût-ce qu'à titre de mise au point et pour donner un aperçu sur la moralité de l'affaire. Jusqu'ici, on n'a plaidé que sur les fins de non-recevoir, et il convient donc que, dans un ordre logique, j'examine les exceptions soulevées par le défendeur. Peut-être votre jugement les admettra-t-il toutes, peut-être n'acceptera-t-il que l'une ou l'autre d'entre elles, peut-être n'en retiendra-t-il aucune. Vous verrez quel est mon sentiment à l'égard de chacune d'elles. Sans doute, à supposer que je considère l'une d'elles comme décisive, aurais-je pu m'y arrêter, mais, désireux d'examiner tous les points de droit soulevés par cet important procès, et ne sachant si le tribunal admettrait ma manière de voir sur les exceptions que je pourrais considérer comme décisives, je les examinerai toutes tour à tour.

A mon sens, le défendeur a soulevé contre la demande en validation de saisie-arrêt une quadruple défense.

Il soulève l'exception de non-justiciabilité de l'Etat, qu'il agisse comme souverain ou comme personne privée, en affirmant subsidiairement que l'Etat grec a, dans l'espèce, agi en vertu de son imperium ; il excipe de la non-exécutabilité de l'Etat ; il soulève l'incompétence de notre siège et, enfin, il prétend qu'il n'y a entre lui et les demandeurs aucun lien de droit générateur d'obligation.

Je crois que ces exceptions doivent être examinées dans l'ordre où je les ai citées.

En effet, supposez que la première soit admise. Aucun tribunal belge ne serait compétent et il serait inutile d'examiner les deux autres ; si la première est rejetée et la deuxième admise, il devient inutile d'examiner la troisième ; de même, si vous admettez la troisième, l'étude de la quatrième serait superfétatoire.

1re *Exception. — L'Etat étranger ne peut être attrait en justice.*

Comme l'ont fait remarquer les conseils des deux parties, cette question est controversée en doctrine.

Le droit international n'est, sauf rares exceptions (par exemple : traités, pacte de la S. des N., etc.), pas basé sur des textes, mais sur la coutume. Plus que les autres parties du droit, dont l'évolution est arrêtée par l'existence de textes législatifs impérieux, il évolue et subit l'influence de la doctrine. Mais comme toutes les autres branches du droit, il doit trouver son fondement.

Ce n'est pas ici le lieu de discuter en théorie le fondement du droit international. Qu'il nous suffise de dire qu'en fait, le droit international est basé évidemment sur des principes philosophiques supérieurs d'équité et de justice, sur des nécessités de la civilisation, mais pratiquement sur des principes de réciprocité et d'égalité (POLITIS, *Le droit int. privé en Grèce*, CLUNET, 1908, p. 406). Les Etats se respectent mutuellement et s'entendent pour s'accorder les attributs de la souveraineté. FAUCHILLE (*Droit int. public*, t. I, p. 461, qui donne en ce sens une abondante bibliographie) écrit : « Cette égalité juridique est un véritable droit pour les Etats... l'égalité pour les Etats est le droit d'exiger qu'aucun autre Etat ne s'arroge, dans les rapports mutuels, de droits plus étendus que ceux dont ils jouissent eux-mêmes ».

Pour rester dans l'ordre d'idées qui régit ce procès, nous pouvons affirmer ce qui suit : Si la Grèce peut être attraite en justice en Belgique, l'Etat belge devra admettre qu'il peut être attrait en justice en Grèce.

Notons d'ailleurs qu'en cette matière, les Etats ne pourraient se retrancher derrière l'indépendance du pouvoir judiciaire. La séparation des pouvoirs est un principe de droit interne. Internationalement parlant, l'Etat apparaît sous une forme unitaire. Un auteur américain a affirmé ce principe en une formule frappante : *Externally the states speakes with one voice* (EAGLETON, *Responsability of states*, p. 26. — Voy. aussi sur ce point les observations de M. GEMMA sur le rapport de M. STRISOWEI, *Ann. Inst. droit int.*, 1927, t. I, p. 130 ; — MÉRIGNHAC, *Traité*, t. I, p. 130 ; — TRIEPEL, trad. BRUNET, *Droit international et Droit interne*, p. 120 ; — STRUPP, *Das Völkenrechterliche delikt*, dans *Handbück der Volkenrecht*, p. 36 ; — ANZILOTTI, *De la responsabilité internationale des Etats*, dans la *Rev. de Droit int. public*, vol. XIII, p. 285 ; — OPPENHEIM, *Int. law*, t. I, p. 157 ; BONFILS-FAUCHILLE, nº 329).

Ce principe d'égalité entraîne cette conséquence, que la violation de l'ordre public international est en rapport direct avec la violation de l'ordre public national et interne.

Si l'ordre public belge interne s'oppose à ce que, dans son propre pays, l'Etat soit assigné en justice, par suite du jeu des principes d'égalité et de réciprocité, l'Etat belge ne pourra tolérer sur son sol qu'un Etat étranger puisse être cité en justice, puisqu'en ce cas, lui-même pourrait être cité devant les tribunaux de ce pays, alors qu'il refuse d'être cité devant les siens propres.

Si, par contre, l'Etat belge admet qu'il peut être cité devant ses propres tribunaux, son ordre public interne ne sera pas heurté au cas où un autre Etat serait cité devant les tribunaux belges, et au cas où lui-même serait cité devant des juridictions étrangères.

On objectera évidemment qu'il y a une différence entre l'Etat cité devant ses propres tribunaux, et l'Etat cité devant les tribunaux d'une autre puissance ; que, dans le premier cas, l'Etat comparaît parce qu'il le veut bien, tandis que, dans le second, il comparaît parfois contre son gré. L'objection serait fondée si l'Etat était cité en vertu d'un acte d'imperium, mais nous verrons plus loin qu'il y a une distinction à faire entre les actes de souveraineté et les actes purement civils.

Disons d'ailleurs, dès à présent, qu'en théorie, la juridiction des tribunaux d'un Etat sur un autre Etat n'a rien de contraire aux principes du droit international. Plusieurs Etats la prévoient par traité. Pour ne citer qu'un exemple significatif à cet égard, la convention de commerce gréco-soviétique du 11 janvier 1929, entrée en vigueur le 25 juin 1929, prévoit que chacun des Etats se soumettra aux tribunaux de l'autre. Les articles 271 du traité de Versailles, 233 du traité de St-Germain, 216 du traité de Neuilly et 268 du traité de Sèvres, ne disent-ils pas, eux aussi : « Si le gouvernement (allemand, etc.) se livre au commerce international, il n'aura à ce point de vue, ni ne sera considéré, avoir aucun des droits, privilèges et immunité de la juridiction ».

Cette notion de réciprocité est, au demeurant, assez délicate à manier. Faut-il une réciprocité absolument équivalente, ou une égalité largement comprise et variable d'Etat à Etat, pourvu que dominée par certains principes généraux de moralité et d'équité? Une réciprocité parfaite, mathématique, est impossible, ne fût-ce que par suite de la différence des institutions et des lois.

J'ai déjà eu l'honneur de vous dire combien les questions de droit international étaient délicates à traiter, à cause de l'absence quasi totale des textes.

Pour examiner cette question de la réciprocité, quittons, si vous le voulez bien, la matière de ce procès et cherchons une matière qui puisse servir de comparaison.

Vous connaissez la question de la responsabilité internationale de l'Etat. On essaye pour l'instant d'élaborer, à ce sujet, un accord international et un texte proposé par l'Institut de Droit international (session de Lausanne, 1927, *Annuaire de l'Institut*, 1927), a été discuté l'an passé à La Haye. On y examinait la question du traitement des étrangers, et on s'est demandé s'il fallait qu'ils fussent traités comme les nationaux, ou selon un mode uniforme supranational. Contrairement à l'avis de MM. Borel, Alvarez et Guerrero, qui ne voulaient accorder que le traitement réservé aux nationaux, et de M. Valotton d'Erlach, qui voulait instaurer un régime uniforme, les voix les plus autorisées de ce corps savant admirent la réciprocité sur la base du traitement des nationaux, pourvu que ce dernier fût conforme aux desiderata d'une civilisation moyenne, et un amendement de M. de Lapradelle fut adopté en ce sens.

Dans une autre matière de droit international, les conventions internationales en matière de travail, on admet aussi que la réciprocité absolue est impossible et qu'il faut interpréter largement, d'après les différences de législations internes, cette notion d'égalité (Voy. MORELLET, conseiller juridique du Bureau international de Travail, *La notion de réciprocité dans les traités de travail et les conventions internationales du travail*, dans *Rev. de Droit int. privé*, 1931, nº 4, p. 642.— Voy., dans le sens d'une réciprocité largement comprise, POLITIS, *loc. cit.*).

Revenons à la question de compétence des tribunaux internes pour statuer sur des procès où les Etats étrangers sont défendeurs, et concluons de cette comparaison que, dans ce domaine également, une réciprocité stricte et générale n'est pas nécessaire, qu'il n'existe pas, en cette matière, de normes internationales générales et que, sous réserve du respect de certains principes supérieurs, il n'est pas contraire au droit des gens de voir des Etats étrangers cités devant les tribunaux d'un pays, pourvu que les tribunaux de ce pays soient juges de l'Etat lui-même (évidemment, et nous reviendrons sur ce point, si l'Etat agit comme personne civile égale à un particulier). Après tout, l'Etat étranger apparaît bien dans nos prétoires comme demandeur assimilé aux particuliers. Par exemple, il payera la *cautio judicatum solvi* (Trib. comm. Marseille, 11 janv. 1922, CLUNET, 1921, p. 428).

Peut-on admettre qu'une personne juridique, quelle qu'elle soit, puisse recourir aux juridictions uniquement quand elle peut en obtenir un profit quelconque?

Ce procès a le don de soulever les questions de droit les plus discutées et les plus épineuses, et me voilà amené, avant de continuer mon exposé, puisque je dois établir la réciprocité suivant les règles que j'ai eu l'honneur de vous exposer, à discuter la question de la justiciabilité de l'Etat en droit interne dans notre pays, question célèbre, qui a donné lieu à un revirement de jurisprudence, question que vous connaissez et au sujet de laquelle je pourrai donc être bref.

Après avoir admis pendant longtemps que l'Etat ne pouvait être attrait en justice que pour des actes qu'un particulier eût pu faire (3), on en est arrivé, après les arrêts de cassation du 5 novembre 1920 et du 16 décembre 1920 (4), à dire que la

(3) Cass., ch. réun., 27 mai 1852, *Belg. Jud.*, 1852, col. 705 ; Cass., 30 mars 1893, *Belg. Jud.*, 1898, col. 1396 ; — id., 7 mai 1869, *Belg. Jud.*, 1869, col. 657.

(4) *Belg. Jud.*, 1921, col. 75 et *Pas.*, 1920, I, 193, avec l'avis de M. l'avocat général LECLERCQ ; — *Belg. Jud.*, 1921, col. 77 ; et, depuis lors, voy. Cass., 16 oct. 1922, *Belg. Jud.*, 1922, col. 657 ; — 9 nov. 1923 ; Gand, 7 fév. 1923, *Belg. Jud.*, 1923, col.

distinction devait se faire non pas entre actes de gestion et actes d'imperium, mais entre droits civils et actes de souveraineté, appliquant ainsi dans son sens exact l'article 92 de la Constitution.

Dans les extraits que nous allons lire ou citer, et dont certains sont antérieurs au revirement de la jurisprudence, vous voudrez bien toujours comprendre les mots *actes de gestion* comme ayant le sens d'*actes civils*.

Que dit notre doctrine?

Ecoutez WODON (*Le contrat juridictionnel de l'administration et la responsabilité des services publics en Belgique*, p. 129) : « Il est entendu et il reste entendu que l'administration est irresponsable. Mais il y a des cas où l'administration cesse d'être l'administration, où elle cesse d'apparaître comme l'expression du pouvoir exécutif, comme le dépositaire d'une fraction de la souveraineté nationale; le dogme de l'indépendance absolue, de l'immunité complète est donc respecté, puisque ce dogme ne concernait que l'administration, comme telle ».

Ecoutez BECKERS (*Revue de l'Administ.*, 1290, p. 96) : « On reconnaît que l'administration ne peut échapper à l'intervention du pouvoir judiciaire qu'à une condition : il faut qu'elle apparaisse au sens propre du terme comme pouvoir exécutif, qu'elle agisse comme dépositaire d'une portion de la souveraineté nationale. Dès l'instant que le caractère d'autorité fait défaut, dès l'instant qu'elle se borne à faire des actes que pouvait accomplir tout particulier, il est permis, sans porter atteinte à la séparation des pouvoirs, de soumettre sa conduite à l'appréciation des pouvoirs judiciaires ».

Ecoutez le procureur général Mathieu LECLERCQ (*Pas.*, 1852, I, 377) : « Rien de pareil ne peut se dire de l'Etat personne civile ; à ce titre, ses actes ont un principe tout autre et tendent vers un but tout différent » ; et le procureur général MESDACH DE TER KIELE (*Belg. Jud.*, 1898, col. 1400) : « Aussi, toutes les fois que ce grave problème de la responsabilité des pouvoirs publics s'est présenté à votre examen, vous êtes-vous — dit-il à la Cour de cassation — scrupuleusement appliqué à discerner si l'acte incriminé rentrait ou non dans le cercle des fonctions essentielles de l'autorité publique ».

Ecoutez VAUTHIER (*Droit administratif belge*, nos 97, 98, 435, 437 et 438) : « Une question doit être résolue tout d'abord par le juge : l'acte a-t-il été accompli par l'Etat agissant comme puissance publique, ou a-t-il, au contraire, été accompli par l'Etat dans la sphère de son activité civile?... L'activité de la personne civile seule peut être limitée par un lien juridique. La puissance publique échappe à toute contrainte... Il est probable que la doctrine de la responsabilité civile de l'administration, se serait développée moins facilement et moins rapidement, si l'administration, au cours du XIXe siècle, ne s'était trouvée impliquée de plus en plus dans des relations économiques, où son activité était pleinement assimilable à celle d'un particulier (que l'on songe nettement à l'exploitation des chemins de fer)... Les distinctions que la jurisprudence avait introduites quand elle devait se prononcer, au sujet de la responsabilité de l'administration, entre les actes de la puissance publique et les actes de la personne civile, aboutissaient à des subtilités extrêmes et à des difficultés presque inextricables... La Cour de cassation a réagi contre ces inconvénients... Répudiant nettement, en ce qui concerne la responsabilité de l'administration, la distinction traditionnelle entre la puissance publique et la personne civile, elle a jugé que la responsabilité de l'administration était engagée toutes les fois que, par un acte illicite, elle inflige une lésion à un droit civil... Selon cette conception, que l'on peut considérer comme une acquisition définitive de notre droit administratif, il est indifférent que le dommage ait pour cause un acte de la puissance publique ou de la personne morale, c'est essentiellement le caractère du droit que l'on prétend lésé qu'il importe d'analyser... » Et enfin : « Il y a une catégorie d'actes touchant à l'administration qui répugnent entièrement à l'idée de responsabilité civile. Ce sont les actes de gouvernement. Les actes que le gouvernement accomplit dans l'exercice de sa haute fonction politique, sont des actes de souveraineté, qui, en principe, ne sauraient relever de l'appréciation d'un tribunal, qu'il soit administratif ou civil... ils n'engagent pas plus la personnalité civile de l'Etat que ne pourrait le faire la promulgation d'une loi ». (Voy. aussi sur ces questions : BOURQUIN, *La protection des droits individuels contre les abus de pouvoir de l'autorité administrative en Belgique* ; — ORBAN, *Droit public*, t. II, p. 171 ; *Droit administratif*, p. 249 et 250 ; — René MARCQ, *La responsabilité de la puissance publique* ; — GIRON, Dict. de droit adm., Vo *Responsabilité des fonctionnaires publics*, no 5, et Vo *Pouvoir*, no 5 ; — LAURENT, *Droit civil*, t. XX, nos 408 à 444, 509 à 605 ; — *Avant-projet*, t. III, nos 43 à 49, sur l'art. 1124. — Voy. aussi une opinion des auteurs du projet de l'article 436 du code de procédure civile, citée par P. V. dans la *Belg. Jud.*, 1932, col. 2 : « La meilleure législation est celle où l'Etat est traité comme un simple particulier, lorsqu'il plaide ou procède dans les mêmes circonstances ». Et depuis le revirement de jurisprudence de 1920, il est encore intervenu des cas où les tribunaux ont refusé de statuer sur des demandes qui sortaient du cadre du droit civil ; par exemple : Trib. Liége, 21 mai 1931, avec avis de M. le substitut CONSTANT *Belg. Jud.*, 1932, col. 122.)

La jurisprudence nouvelle de notre Cour de cassation évite cette distinction subtile entre l'Etat puissance publique et personne privée, quoique, après tout, la distinction entre actes de souveraineté et actes civils aboutisse aussi à des difficultés. Mais ce double aspect de l'Etat n'est curieux qu'à première vue, comme le dit WODON (*loc. cit.*) : « La fiction est énorme et, sans doute, n'y serait-on point arrivé sans le secours d'une autre fiction, qui a en quelque sorte servi d'appui à la première ; je veux parler de la notion de la personnalité civile », et elle est admise par la plupart des juristes, et parmi eux celui qui s'est rendu célèbre par ses théories sur la personnalité civile ; je parle de MICHOUD (*La théorie de la personnalité morale*, t. I, p. 246. — En ce sens : RANELLETTI, *Per la distinzione degli atti d'impero e di gestione*, dans *Studi di diritto in onore di Vittorio Scialoja*, t. I, p. 701. — *Contra* : ANZILOTTI, *Die Zuständigkeit der italienischen Gerichte gegen über fremden Staaten*, « Zeitschrift fûr internationalen Privat und Strafrecht », V, 1895, p. 24). Des exemples de « dédoublement » de l'Etat sont nombreux. Songez au ministère public, organe de l'Etat, devant lequel plaident les conseils de l'Etat et qui peut donner des avis contraires aux intérêts de l'Etat, alors que primitivement ses officiers étaient les avocats de l'Etat. L'Etat est donc à la fois représenté comme juge par ses magistrats et comme partie.

En un mot, le fait qu'un Etat comparaît en justice, à l'exception du cas où ses actes de souveraineté seraient en jeu, ne choque pas notre ordre public, et par suite des principes d'égalité et de réciprocité qui régissent le droit international, comme nous l'avons exposé, nous pouvons admettre, en nous plaçant au point de vue de notre conception interne du droit, que l'Etat, même étranger, peut être cité en justice. Aussi ne pouvons-nous suivre M. DE VISSCHER, lorsqu'il écrit : « L'immunité de juridiction des Etats étrangers est un problème de droit international, dans la discussion duquel tout argument du droit public interne doit être résolument écarté. Il appartient à chaque Etat de déterminer dans quelle mesure il entend soumettre à la connaissance de ses propres tribunaux, ceux de ses actes qui sont susceptibles de léser des droits privés. Il s'agit là d'un problème de droit constitutionnel, dont le règlement ne concerne que les organes d'un même Etat... Il s'agit non d'une question de répartition des fonctions publiques entre organes d'un même Etat, mais des relations de l'Etat envisagé comme un tout avec les autres Etats... A ce dernier point de vue, l'arrêt si souvent cité et par ailleurs si remarquablement motivé de la Cour de cassation de Belgique, du 11 juin 1903, encourt la critique ».

Nous croyons, au contraire, avec la Cour de cassation, et pour les causes de réciprocité que nous avons invoquées, qu'il y a lieu de faire appel aux notions de droit interne. Nos tribunaux ne peuvent appliquer que notre loi, et la loi étrangère même devient notre loi, lorsqu'ils appliquent le système du renvoi en vertu de notre loi.

Mais nous sommes complètement d'accord avec M. DE VISSCHER (*loc. cit.*), lorsqu'il déclare : « La personnalité de l'Etat ne peut, sans doute, se dédoubler, sa mission est toujours une mission de droit public,... mais l'Etat déplie son activité sous deux formes complètement différentes... c'est la nature intrinsèque de l'acte envisagé qui est décisive ». Cela est tellement vrai

---

280 ; — Cass., 13 déc. 1923 ; — Bruxelles, 7 mars 1926 ; — Cass., 22 oct. 1927, cités par VAUTHIER, *infra*. — Voy. aussi une étude dans la *Rev. de l'Adm.*, 1920, p. 102 et 149 ; 1921, p. 56 et 245 ; 1925, p. 54 et 1926, p. 5, et ORBAN, *De la resp. des pouvoirs publics devant la doctrine et la jurisp. belges.*

que l'on refusera même de faire droit aux revendications d'un Etat étranger, demandeur, agissant pour des faits qui rentrent dans la sphère de sa souveraineté. Par exemple : payement d'impôts (trib. sup. rég. de Berlin, 19 nov. 1908, *Clunet*, 1911) ; exequatur de sentences pénales (Paris, 9 juillet 1903, *Rev. droit int. privé*, 1911, p. 92 ; — TRAVERS, *Droit pénal int.*, t. III, p. 1498 et 19 ; — GARRAUD, *Traité de droit pénal*, t. I, n° 206, art. 11-12 de la Convention franco-belge et 15 de la Convention franco-suisse).

Comme le dit fort justement DE PAEPE (*Etudes sur la compétence à l'égard des Etats étrangers*, Etude I, n° 44) : « Quand il s'agit des actes politiques du gouvernement, l'incompétence des tribunaux belges est *ratione materiae* et, par conséquent, l'exception peut être proposée en tout état de cause et d'office. L'Etat ne peut y renoncer et agir en particulier pour faire sanctionner un droit souverain ! »

Mais il convient qu'arrivé à ce point de notre avis, nous exposions la doctrine et la jurisprudence internationale sur cette question. Cette étude nous permettra de retrouver, dans la coutume internationale générale, la réciprocité que nous voulons voir appliquer.

Une remarque préliminaire s'impose néanmoins. Le droit international a, en cette matière comme en beaucoup d'autres, évolué parallèlement au droit interne. Vous remarquerez que ce sont les auteurs les plus anciens qui, en général, défendent la thèse de l'immunité absolue de l'Etat ; et que la doctrine en est arrivé petit à petit à distinguer entre les actes de gestion (actes civils) et actes de souveraineté.

Même la notion de souveraineté a évolué, tout comme, par exemple, l'idée absolue de propriété a évolué en droit interne.

Sans doute, les Etats resteront-ils toujours souverains et des personnes juridiques indépendantes.

La S. d. N. n'est qu'une réunion d'égaux, mais enfin ne fût-ce que ce contact oblige parfois les Etats à céder, à subir certaines idées, et des projets, peut-être utopiques, comme ceux de l'Union européenne, ont cependant modifié les esprits sur ce point.

Ne voyons-nous pas des Etats accepter des mandats coloniaux qui les obligent à faire rapport à leurs pairs, se soumettre par avance et pour des litiges inconnus à l'arbitrage, à la Cour de La Haye ?

N'est-ce point permettre une légère atteinte à la souveraineté, que de discuter la limitation de ses armements (TOLEDANO, *Avant la Conférence du désarmement*, « Rev. droit int. public », 1931, p. 54), et la convention de Bruxelles du 10 avril 1926 sur les navires d'Etats, mettant sur le même pied, quant à la juridiction, les navires d'Etats (autres que les navires de guerre) et les navires appartenant à des particuliers, n'a-t-elle point, elle aussi, marqué une étape dans ce sens ? (GIDEL, *Navires d'Etats affectés à un service commercial*, « Rev. de droit int. et de lég. comp. », 1932, p. 34 et suiv.)

Et même, en se plaçant au point de vue des Etats, et surtout des petits Etats, je ne crois pas qu'il faille regretter cette évolution.

Autant la création d'une justice organisée et de titres exécutoires, fut utile aux particuliers honnêtes qui purent abandonner la justice privée, autant la création de juridictions internationales protégera les Etats contre les violences.

Croyez-vous qu'il serait encore possible, comme jadis cela s'est vu, de voir certaines puissances envoyer des croiseurs pour obtenir certains payements de la part d'autres pays ? Cas tellement fréquent jadis que, pour le réglementer, on a imaginé ce qu'en droit international public on appelle les clauses *Porter* ou *Calvo* (FAUCHILLE, *op. cit.*, t. I, n° 202, et les auteurs qu'il cite : SCOTT, *Hague Conventions restricting the use of force to recever on contract clause*, dans *American Journal of Int. Law*, 1908, p. 71 ; — ALVAREZ, *Le droit international américain*, p. 271 ; — CALVO, *Le droit int. théorique et pratique*, t. III, al. 128, n° 1297, etc.), clauses qui ne permettent l'intervention qu'après arbitrage.

Mais je m'empresse de dire, pour éviter tout malentendu et pour que l'on ne se méprenne pas sur ma pensée, qu'en parlant d'Etats refusant de payer, je ne fais nullement allusion au présent procès, où la Grèce soulève, pour refuser jugement, une série d'objections de droit et de fait, dont le moins qu'on puisse dire, c'est qu'elles sont fort sérieuses et parfaitement défendables, et pour me mettre à l'aise au cours d'un exposé que je désire être strictement juridique, je tiens à dire que nous avons pour la Grèce, pays qui a conquis sa liberté en même temps que le nôtre, sous l'influence du même souffle d'indépendance, pays auquel nous sommes tous intellectuellement tributaire et qui fut à nos côtés pendant la grande épreuve que nous avons subie, une sympathie profonde.

Vous excuserez cette parenthèse et j'en arrive à exposer la doctrine sur la question qui nous préoccupe.

Comme il s'agit, somme toute, de démontrer en même temps quel est en ces points la coutume internationale, je tâcherai de prendre mes sources chez les auteurs et parmi les décisions judiciaires de tous les pays.

A. — DOCTRINE.

a) Défendent l'immunité intégrale :

En Allemagne : HOLTZENDORFF (*Clunet*, 1816) ; — LOENING, *Die Gerichtbarkeit über fremde Staaten und souveräne*, 1903 ; — NIEMEGER, *Zür Gerichtbarkeit uber fremde Staaten* (*Deutsche Juristenzeitung*, 15 janvier 1910 ; — KOHLER, LABAND et VON SEUFFERT, Consultation dans l'affaire Hellfeld (*Zeitschrift für Volkerrecht*, 1910, pp. 309 et 429 ; — VON LISZT, *Volkerrecht*, p. 64 ;

En Angleterre : WESTLAKE, *Droit int. privé* (trad. Goulé), p. 319 ; — FOOTE, *Private Int. Jurisprudence*, p. 147-186 ; — PITT-COBBETT, *Cases and opinions* ;

En Belgique : NYS, *Le Droit international*, t. II, p. 340 ; — DE CUVELIER, *De l'incompétence des tribunaux nationaux à l'égard des Etats étrangers* (*Rev. droit int. privé*, 1888, p. 109) ; — WOESTE, Consultation pour l'affaire Zappa (cité par STREIT, *L'affaire Zappa*, p. 147) ; — POULLET, *Manuel de droit int. privé belge* ;

En France : CHRÉTIEN, *Droit int. public*, t. I, p. 247 ; — VALERY, *Manuel de droit int. privé*, n°s 500 et suiv. ; — PILLET, *Traité de droit int. privé*, t. I, p. 279 ; — André PRUD'HOMME, *Clunet*, 1926, p. 311 ; — JORDAN, *Rev. droit int. privé*, 1923, p. 763 ; — NIBOYET et PILLET, *Droit int. privé*, p. 763 ;

En Hollande : DE LOUTER, *Het stellig Volkenrecht*, t. I, p. 246 VAN PRAAG, *Juridiction et droit int. public* ;

En Suisse : MEILI, Consultation dans l'affaire Hellfeld (*Zeitschrift für Volkerrecht*, 1910, p. 353) ;

En Italie : ANZILOTTI, *L'acenzione degli state stranieri dello guiresdizione* (*Revista di diritto internazionale*, 1910, p. 477).

b) Par contre, un nombre imposant d'auteurs se prononcent pour la distinction entre les actes de la puissance publique et les actes de gestion. Empressons-nous de dire que nous analyserons plus loin le caractère d'acte public ou de gestion des actes du gouvernement grec, examen que nous réservons pour l'instant, et ajoutons qu'à notre sens, en matière internationale, il faut être plus scrupuleux encore qu'en matière interne pour qualifier d'actes de gestion les actes d'un Etat.

Ceci dit, citons les auteurs qui admettent la distinction :

En Allemagne : VON BAR, *Theorie und Praxis der Internationalen Privatsrecht*, t. II, p. 660 et suiv. ; — Karl STRUPP, *Eléments de droit int. public*, p. 70 ; — KLUBER, *Volkerrecht*, § 50;

En Angleterre : GEORGES GRENVILLE PHILIMORE, *Recueil des Cours de La Haye*, t. VIII, p. 417 et 470 ;

En Belgique : LAURENT, *Droit civil international*, t. III, p. 38 ; DE PAEPE, *Etudes sur la comp. civ. à l'égard des Etats étrangers et de leurs agents politiques, diplomatiques et consulaires* (Etude I) ; ROLIN, *Principes de droit intern. privé*, t. I, p. 212 ; — DE VISSCHER, *Les gouvernements étrangers en justice* (Rev. de droit int. et de lég. comp., 1922, p. 149 et 330) ;

En France : PRADIER-FODÉRÉ, t. III, p. 1589 ; BONFILS-FAUCHILLE, *Manuel de droit int. public*, n° 270, et FAUCHILLE, *Traité*, t. I, n° 270 ; — DESPAGNET-DE BOECK, *Cours de droit int. public*, n° 257 ; — WZISS, *Traité de droit int. privé*, t. V, p. 94 et Recueil des Cours de La Haye, t. I, p. 536 ; — MÉRIGNHAC, *Traité de droit int. public*, t. I, p. 262 ; — FÉRAUD-GIRAUD, *Etats et souverains.... personnes civiles devant les tribunaux étrangers* ; — DE LAPRADELLE, *La saisie des fonds russes* (Rev. de droit int. privé, 1910) ; — AUDINET, *La succession du duc de Brunswick* (Rev. gén. de droit int. public, 1895, p. 385) ; — SURVILLE, *Cours élém. de droit int. privé*, 1929, p. 378 ; — PIÉDELIÈVRE, *Droit int. public*, t. I, p. 511, et enfin le Rép. prat. de droit intern. (V° *Compétence*, n° 201), où il est dit : « On peut ainsi donner satisfaction aux principes du droit des gens, sans

rien sacrifier des intérêts nationaux. Cette solution nous paraît plus nécessaire que jamais. En effet, nous assistons à l'époque moderne, et surtout depuis la dernière guerre, à une recrudescence de l'étatisme se manifestant sous les formes les plus variées. L'Etat fabrique pour l'industrie privée, il transporte par voie ferrée, il se fait armateur, et plus l'Etat étend son activité débordante dans le domaine commercial, et moins l'immunité de juridiction doit... » ;

En Italie : PASQUALE FIORE, *Nouv. droit int. public* (trad. Antoine), t. I, p. 514 ; — DIENA, *Il fallimento degli Stati e il diritto internazionale* ; — GABBA, *De la comp. des trib. à l'égard des souverains et des Etats étrangers* (CLUNET, 1888-89 et 90, pp. 180, 538 et 27) ; — GIANZANA, *L'étranger dans le droit civil italien*, p. 81 ; — NACRI, *Théorie du droit international*, p. 229 ;

En Russie : DE MARTENS, *Précis du droit des gens modernes de l'Europe*, § 123 ; et enfin

En Grèce : CHOIDAS, dans *Themis*, t. XXX, p. 303 et 316, et SEFERIADÈS, *Cours de droit int. public* (en grec), 1925, p. 250.

Déjà GROTIUS (*Droit de la guerre et de la paix*, livre II, ch. 3, al. 4) et BYNKERSHOEK (trad. Barbeyrac), p. 145, étaient d'avis qu'il existe une dualité dans l'activité de l'Etat.

Dès 1891, l'Institut de droit international (session de Hambourg, *Ann.* 1893, p. 127) votait un « Projet de règlement sur la compétence des tribunaux dans les procès contre les Etats souverains et chefs d'Etats étrangers ». Aux termes de ce projet, ne sont formellement déclarées irrecevables, que les actions « intentées pour des actes de souveraineté », ainsi que celles « concernant les dettes de l'Etat étranger, contractées par souscription publique » ; mais sont déclarées recevables : « ... 3° les actions qui se rapportent à un établissement commercial ou industriel, ou à un chemin de fer exploité par l'Etat étranger sur son territoire ».

Avant de passer à l'examen des arguments donnés par la doctrine, voyons l'influence qu'elle a exercée sur la jurisprudence.

B. — JURISPRUDENCE.

En France : La jurisprudence est fixée dans le sens de l'immunité absolue depuis l'arrêt de cassation du 24 janvier 1849, D.P., 1849, I, 9 et la note. — Voy., entre autres, Paris, 30 avril 1912, D.P., 1913, 2, 201 et la note de GIDEC ; — Bordeaux, 4 déc. 1927, *Clunet*, 1929, p. 740 ; — Paris, 16 mars 1921, *Clunet*, 1921, p. 179 ; — trib. Seine, 1er avril 1925, *Clunet*, 1925, p. 702 ; — trib. Marseille, 6 déc. 1928, *Clunet*, 1929, p. 716. — *Contra* : Ordonn. du prés. du trib. de Marseille, 12 fév. 1924, *Clunet*, 1925, p. 113 ; — Comm. Seine, 26 déc. 1919, *Rev. droit int. privé*, 1921, p. 70 ; — Comm. Nantes, 29 juin 1920, *ibid.*, 1920, p. 510 ; — trib. des Conflits, 19 fév. 1922, *Rev. droit mar. comp.*, 1923, t. II, p. 407 ; — Conseil d'Etat, 7 et 23 mars 1923, *ibid.*, p. 567 ; — Aix, 22 mars 1923, *ibid.*, p. 508. L'attitude de la jurisprudence française peut s'expliquer par le fait que l'Etat français lui-même est, en général, justiciable de ses juridictions administratives. Toujours le principe de réciprocité qui joue.

De même, aux *Etats-Unis* : MOORE, *Digest.*, II, p. 535 et 592, *Clunet*, 1910, p. 936 ; — CHEVEY HYDE, *Int. Law*, vol. I, al. 246 et 258 ; et en *Angleterre* : affaire du *Parlement belge* et de *The Porto Alexander Times Law reports*, vol. 36, n° 66 ; et en *Allemagne* : trib. de l'Empire, 12 déc. 1905, *Journ. des Tribunaux*, 1906, col. 855 ; — trib. des Conflits, *Rev. droit int. privé*, 1910, p. 899 ; — Reichsgericht, 5 déc. 1908, *ibid.*, 1906, p. 761 ; — trib. sup. rég. Cologne, 18 janv. 1905, *Clunet*, 1906, p. 465 ; et en *Suisse* : trib. cantonal Zurich, 20 sept. 1928 ; trib. fédéral Suisse, 13 mars 1918, *Rev. droit int. privé*, 1919, p. 172 ; et dans les *Pays-Bas* : trib. Maestricht, 21 nov. 1920, *Clunet*, 1921, p. 616. Telle est aussi la jurisprudence de la Cour de *Shanghaï*, 6 déc. 1920, *Clunet*, 1921, p. 632.

Au contraire, la jurisprudence d'autres pays, comme la jurisprudence belge d'ailleurs, dont je vais vous entretenir à l'instant, fait la distinction entre les actes de gouvernement et les actes de gestion.

Et, tout d'abord, la jurisprudence *italienne*.

Remarquons, d'ailleurs, que l'Italie est toujours progressiste en droit. Ce pays, qui nous a donné le droit romain, a imaginé les statuts au moyen âge et, actuellement, c'est le seul pays qui ait adopté le principe, tant désiré en doctrine, que toute la succession est régie par la loi nationale du *de cujus*.

La Cour de cassation de Florence (25 juill. 1886) et les Cours de Lucques (22 mars 1887) et de Florence (8 juin 1905, voy. *Rev. de droit int. privé*, 1910, p. 527), se prononçaient déjà dans ce sens, et, depuis lors, des décisions du 13 février 1924 du tribunal de Rome (*Clunet*, 1925, p. 1913 et note de VALERY), de la Cour de Naples (2 déc. 1925, *Clunet*, 1926, p. 1090) et de la Cour de cassation, toutes chambres réunies (11 fév. 1926, *Clunet*, 1926, p. 780), confirmèrent cette jurisprudence.

Il en est de même en *Roumanie* (trib. d'Ilfov, 18 oct. 1921, *Clunet*, 1922, p. 681). Telle est la jurisprudence des tribunaux mixtes d'Egypte (Cour d'Alexandrie, 24 janv. 1920, *Clunet*, 1921, p. 271 ; — ord. du président trib. Alexandrie, *Clunet*, 1930, p. 253), des tribunaux arbitraux mixtes (15 avril 1921 et 23 août 1926, *Rec. Gidel des décisions des T. A. M.*, t. I, p. 93, et t. VII, p. 17), et de la Cour d'Athènes (arrêt n° 1681 de 1928, *Thémis*, t. XL, n° 486).

Enfin, vous savez que notre jurisprudence s'est fixée dans ce sens. Voy. Bruxelles, 24 juin 1920 (*Pas.*, 1920, 2, 122) ; — id., 1er juillet 1891 (*Belg. Jud.*, 1891, col. 942) ; — id. 10 août 1880 et 22 janv. 1881 (*Belg. Jud.*, 1881, col. 1393) ; — id., 22 nov. 1907 (*Belg. Jud.*, 1907, col. 1302) ; — id., 3 avril 1923 (*Belg. Jud.*, 1924, col. 460) ; — Gand, 14 mars 1879 (*Belg. Jud.*, 1880, col. 455) ; — jug. Bruxelles, 12 oct. 1925 (*Belg. Jud.*, 1925, col. 605) ; — id., 29 déc. 1888 (*Belg. Jud.*, 1889, col. 383) ; — Charleroi, 2 avril 1927 (*Clunet*, 1928, p. 470) ; — Bruxelles, comm., 2 fév. 1922 (*Belg. Jud.*, 1924, col. 461) ; — Anvers, comm., 24 nov. 1910 (*Belg. Jud.*, 1911, col. 588) ; — id., 9 fév. 1920 (*Belg. Jud.* 1920, col. 211) et surtout les arrêts de cassation du 9 janv. 1911 (*Pas.*, 1911, I, 78), et du 11 juin 1903 (*Belg. Jud.*, 1903, col. 1265), avec l'avis de M. le premier avocat général TERLINDEN, qui concluait en ces termes, après avoir admis la distinction entre actes de gestion et de souveraineté : « Vous casserez donc la décision qui vous est dénoncée et qui, se basant sur de prétendus usages sans force obligatoire et sur une jurisprudence en opposition avec les dernières notions du droit international et avec la constitution et l'organisation actuelles des Etats, a omis d'appliquer notre loi de compétence », et la Cour cassa :

« Attendu que la règle du droit des gens, qui proclame l'indépendance des nations, découle du principe de leur souveraineté ; qu'elle est, dès lors, sans application quand la souveraineté n'est pas en cause ;

» Attendu que la souveraineté n'est engagée que par les actes de la vie politique de l'Etat ; ... qu'il ne se voit pas, en effet, en quoi l'Etat abdiquerait sa souveraineté en se soumettant à la juridiction des tribunaux étrangers pour le jugement des conventions qu'il a librement formées,... pour lesquelles une doctrine et une jurisprudence presque unanimes admettent leur compétence ; ... qu'en réalité, dans toutes les hypothèses, la compétence dérive, non du consentement du justiciable, mais de la nature de l'acte et de la qualité en laquelle l'Etat y est intervenu... »

Objections contre la thèse de la compétence. — On en soulève plusieurs. Tout d'abord celle qui se résume par l'adage : *Par in parem non habet juridictionem*, mais l'histoire de cette règle issue du droit féodal, la limite à la justice criminelle (DE LAPRADELLE, *loc. cit.* ; — VON BAR, *op. cit.*, t. II, p. 666), et puis, il suffit de dire que l'Etat agissant comme personne privée n'est plus l'égal (*par*) dont parle la maxime.

On invoque ensuite les qualités de l'Etat : l'égalité, l'indépendance, la souveraineté. Mais l'égalité n'est pas lésée si tous se trouvent dans le même cas ; l'indépendance non plus, si on ne le traduit pas en justice à cause d'actes d'imperium et il en est de même pour la souveraineté.

On a voulu comparer le privilège de l'Etat à celui des diplomates, qui, comme vous le savez, est général. Mais, comme le dit VAN PRAAG (*op. cit.*, p. 323, note 856) : « L'immunité est un droit personnel existant en faveur de quelques personnes morales et naturelles. Le fait que les actes de puissance publique d'un Etat sont soustraits à la décision ayant autorité de chose jugée d'un autre Etat, par contre repose sur la nature de l'acte accompli », et DE LAPRADELLE (*op. cit.*, p. 181) ajoute : « Pour fonder un privilège, il faut d'impérieuses raisons. L'immunité de l'ambassadeur se justifie par la liberté qu'il doit avoir dans l'exercice de sa mission ».

N'oublions pas que déjà BYNKERSHOEK (*Traité du juge compétent des ambassadeurs*, traduit du latin en 1723 par Barbeyrac, ch. VIII, p. 89), reconnaissait aux ambassadeurs l'immunité de juridiction, aux souverains l'inviolabilité et rien aux Etats.

Nihil est quod arrestum et juridictionem impediat, distinction admise par nos tribunaux.(Voy. réquisitoire de M.le procureur général MESDACH DE TER KIELE, *Belg. Jud.*, 1897, col. 1027).

Ceci dit, résumons les faits de la cause, et voyons si l'Etat grec a agi comme souverain ou comme particulier.

Faits de la cause. — Par firman impérial du 15-27 octobre 1890, le gouvernement turc accorda à la *Deutsche Bank* la concession, pour une durée de 99 ans, de la ligne Salonique-Monastir, à construire avec droit de rachat en faveur du gouvernement turc dès la trentième année. Le gouvernement turc garantissait un minimum de recettes et donnait en gage, dans ce but, les dîmes de deux sandjaks.

Par suite des guerres des Balkans, la ligne tombe entre les mains helléniques, et par le traité d'Athènes de 1913 (art. 14), la Grèce fut subrogée aux droits du gouvernement ottoman.

La société entre-temps avait émis des obligations, qui furent placées par la *Deutsche Bank* et vendues dans divers pays où les coupons étaient payables.

Survient la guerre. Par la loi du 21 novembre 1917, le gouvernement grec (art. 3) déclare : « Sera interdite, l'exécution en Grèce de tout contrat conclu n'importe dans quel pays, après la promulgation de la présente loi, en faveur d'un ressortissant de puissance ennemie ou d'une personne résidant sur le territoire de cette puissance ».

Puis, vint l'article 298, § 10, du traité de Versailles, disant : « L'Allemagne remettra dans un délai de six mois, à dater de la mise en vigueur du présent traité, à chaque puissance alliée ou associée, tous les contrats, certificats, actes et autres titres de propriété, se trouvant entre les mains de ses ressortissants et se rapportant à des biens, droits et intérêts situés sur le territoire de la dite puissance alliée ou associée, y compris les actions, obligations ou autres valeurs mobilières de toutes les sociétés autorisées par la législation de cette puissance ».

Je passe bien des détails, réservant ce qui, à mon sens, est essentiel.

Le 27 août 1928, paraît sous le n° 85677 de la *Gazette du gouvernement*, du 19 juillet 1928 (2e fasc., n° 62), une décision ministérielle portant annulation des obligations de l'emprunt de la Société Salonique-Monastir, trouvées en la possession des Allemands en 1917.

Cette décision ne reçut pas, semble-t-il, une large publicité. Entre-temps, par convention du 17 octobre 1925 (*Journ. off.* de la République hellénique, du 6 février 1926, n° 45), le gouvernement hellénique reprenait l'actif et le passif de la Société Salonique-Monastir.

Les demandeurs, sujets belges, porteurs d'obligations de la dite société, obligations dont les coupons ne furent plus payés par le gouvernement grec, sous prétexte que les obligations furent la propriété d'Allemands, ont fait saisie-arrêt sur des sommes appartenant au gouvernement grec et se trouvant entre les mains de la *Socobel*.

Ces données sommaires nous suffiront pour dire si l'Etat hellénique a agi *jure gestionis* ou *jure imperii*. S'il a agi *jure gestionis*, son exception ne serait à notre sens pas fondée ; s'il a agi *jure imperii*, c'est à bon droit qu'il l'aurait soulevée.

Caractère de l'acte du gouvernement grec. — Tout d'abord, il est évident, et je n'ai pas besoin de vous rappeler l'unanimité de notre jurisprudence sur ce point, que l'Etat qui exploite un chemin de fer fait œuvre de personne privée. En l'espèce, on a dit que le gouvernement grec avait agi comme personne publique, parce qu'il était subrogé aux droits du gouvernement turc, qui avait *concédé*. Cet argument, à mon avis, n'est pas à retenir. Autre chose est, décréter ou concéder une exploitation, acte de souveraineté ; autre chose est de l'exécuter (de même « décréter l'emprunt est un acte souverain, non l'émettre », SAY, Dict. des finances, V° *Dette publique*, n° 1419)

Incontestablement, d'ailleurs, la société a fait acte de personne privée, et c'est à ses droits que le gouvernement est subrogé. On a dit que la Turquie a fait acte de souveraineté, parce que le firman prévoyait des mesures de contrôle et même de défense militaire. C'est aller trop loin. Tout d'abord, on confond une nouvelle fois l'intervention d'un Etat dans les affaires d'une société privée, et l'exploitation par la société elle-même. Tout Etat peut prendre des mesures stratégiques au détriment des biens de ses sujets. Si par après le gouvernement hellénique a repris le chemin de fer, il a repris une exploitation privée, qu'un particulier pouvait facilement entreprendre, mais qui était grevé de servitudes militaires. Le fait de prévoir le rachat et d'avoir un droit d'option, ne fait pas rentrer l'opération juridique dans le cadre des actes d'imperium, la clause de reprise pouvant être prévue entre particuliers. On a parlé du droit de conquête après la guerre balkanique. Là n'est pas la question. Cette conquête n'a pas eu pour résultat la prise en possession par la Grèce d'une société neutre. Par le traité d'Athènes, elle a uniquement été subrogée aux droits de la Turquie sur cette société (droit de rachat, etc.), et ce, par une conséquence inévitable du fait que la Turquie perdait les territoires sur lesquels circulait le chemin de fer.

Mais le problème est de toute autre nature. Il s'agit, en réalité, d'appliquer l'art. 298, § 10, du traité de Versailles.

On a, au cours des débats, discuté théoriquement l'opportunité des mesures prévues par cet article, et on s'est demandé si elles constituent un progrès en matière de droit international. Je ne suivrai pas les parties dans cette discussion.

On a discuté la question de savoir si, en l'espèce, la Grèce appliquait cet article dans son véritable sens, et si la mesure gouvernementale du 29 juillet 1928 était légitime.

Poser le problème dans ces termes, c'est le résoudre. Il ne s'agit pas, en l'espèce, du refus de payer des dettes reprises d'une société particulière, ce qui constituerait un acte de gestion. Mais en déclarant *nulles* les obligations trouvées en possession des Allemands en 1917, la Grèce, qu'elle applique à tort ou à raison le traité de Versailles, est sortie du cadre du droit civil. Par une mesure qui touche de près la confiscation, peu importe sa légitimité, elle a fait acte de souveraineté. Le traité de Versailles est devenu une loi grecque, l'acte du 19 juillet est également un acte de la puissance publique.

Appliquons une nouvelle fois les principes d'égalité et de réciprocité.

Le juge belge ne peut juger de l'opportunité d'une loi belge ou d'un autre acte de souveraineté, il doit juger selon la loi, et non juger la loi.

Ce que nous ne permettons pas au juge belge lorsqu'il s'agit de lois belges ou d'actes de la souveraineté belge, nous ne pouvons le permettre au juge belge lorsqu'il s'agit de lois étrangères ou d'actes de la puissance publique étrangère.

On ne peut dire que l'Etat n'est plus souverain lorsqu'il possède des biens et agit hors de son territoire. Ce serait contraire aux principes que nous avons exposés et à toute la doctrine internationale.

L'objection naît immédiatement. Mais les obligations, me diront les demandeurs, n'étaient pas aux mains des Allemands en 1917 ! La réponse est aisée. Même si vous êtes de bonne foi, même si vous êtes possesseur légitime de vos titres dès avant 1917, la Grèce agit souverainement en décidant que telle catégorie de titres est suspecte et doit être considérée comme d'origine allemande.

Est-ce dire qu'elle ait raison en fait ou en équité ? Peu m'importe. Mais alors, diront les demandeurs, nous qui prétendons avoir raison et en fait et en équité, n'aurons-nous aucun moyen de faire valoir nos droits ? Devrons-nous subir ce que nous considérons comme une mesure arbitraire ?

Encore une fois, la réponse est aisée. Les tribunaux civils ne peuvent connaître de votre action. Ils ne jugent que les particuliers, et l'Etat ne comparaît devant eux que lorsqu'il est assimilé aux particuliers. Ici, vous vous attaquez à l'Etat puissance publique. Pour faire triompher vos droits, adressez-vous à un égal de la partie que vous voulez attaquer et qui vous représentera, soit devant les juridictions internationales, soit dans des négociations, et votre représentant nécessaire, c'est notre pays.

La société internationale se compose de sujets de droit comme la société civile. Les sujets de droit de la société internationale sont les Etats.

Mais qu'on ne s'y trompe pas, souvent les Etats ne plaident, ne discutent ou n'agissent qu'au nom de leurs ressortissants, afin que, par leur intermédiaire, ceux-ci puissent obtenir satisfaction et s'adresser à des sujets de droit, que simples particuliers ils ne peuvent atteindre. L'Etat, en matière internationale, intervient au nom de son droit propre, non seulement s'il est lésé personnellement, mais aussi si un de ses sujets est lésé, car alors son droit propre est « le droit à ce que ses sujets soient traités par les Etats étrangers de la façon voulue par le droit international » (ANZILOTTI, *La resp. intern. de l'Etat*, « Rev. gén.

de Droit int. public », t. XIII, p. 5 ; — VATTEL, cité par DE VISSCHER, *Notes sur la resp. intern. de l'Etat*, « Rev. de Droit int. et de lég. comp. », 1927, p. 265). En ce cas, le droit de l'Etat est puisé dans le droit du particulier, qu'il adopte en quelque sorte (HUBER, cité par DE VISSCHER, *loc. cit.* Voy. projet de convention élaboré par l'Ecole de droit de Harvard, *Research in International Law*, 1929).

Mais je n'ai pas de conseils à donner à des plaideurs ; d'ailleurs, je n'examine pas les prétentions des demandeurs, au sujet du fondement desquelles je n'ai pas d'avis à émettre.

De ce qui précède, vous aurez conclu que j'estime fondée la première objection du défendeur.

2°. — *Objection de non-exécutabilité.*

L'action n'est pas recevable, disent les défendeurs, parce que l'Etat étranger, même s'il peut être attrait en justice, ne peut être exécuté.

La saisie-arrêt est-elle une mesure d'exécution?

C'est encore notre droit interne qui vous le dira.

Toute notre jurisprudence est unanime pour dire que la saisie-arrêt devient une mesure d'exécution, à partir du jugement de validité (Cass., 3 déc. 1846, *Pas.*, 1847, I, 451 ; — Nivelles, 30 mai 1906, *Pas.*, 1906, 3, 334 ; — Bruxelles, 11 fév. 1905, *Belg. Jud.*, 1906, col. 333, et *Journ. de proc. et des off. min.*, 1905, p. 110, n° 1544, et les autorités de doctrine et de jurisprudence rappelées dans la note ; — Cass. fr., 1er mai 1889, *Sirey*, 1889, I, 460 ; — Douai, 30 déc. 1836, DALLOZ, Rép., V° *Saisie-arrêt*, n° 7). La doctrine également est dans ce sens. GARSONNET (t. IV, p. 1463) écrit : « Entre ces deux opinions extrêmes, il est plus sûr de prendre un troisième parti. Le saisissant n'exécute pas encore son débiteur en faisant défense au tiers saisi de le payer, mais il commence à l'exécuter en ordonnant à ce tiers saisi de payer entre ses propres mains, et cette exécution se consomme à son profit quand la créance lui est définitivement attribuée ; aussi, l'exploit de saisie-arrêt n'est-il qu'une mesure conservatoire, mais la demande en validité et, à plus forte raison, le jugement passé en force de chose jugée qui valide la saisie-arrêt, sont-ils des actes d'exécution ». (*Sic* : DE BLOCK, *De la juridiction de référé*, p. 320 ; — BRAAS, *Préc. de proc. civ.*, p. 549 ; — BOITARD, COLMET d'AAGE et GLASSON, t. II, nos 815 et 824 ; — ROGER, *La saisie-arrêt*, n° 28.)

Revenons aux principes d'égalité et de réciprocité qui dominent le droit international.

L'Etat belge peut-il être exécuté, même pour ses actes de gestion?

Evidemment, non. Il n'appartient pas aux particuliers d'arrêter les services de l'Etat et de troubler les règles du budget, qui sont d'ordre public. Cela est vrai non seulement pour l'Etat, mais aussi pour tous les établissements publics.

Les biens de l'Etat sont mis hors commerce par la loi du 22 novembre-1er décembre 1790, publiée en Belgique par arrêté du Directoire du 7 pluviôse an V, et par les articles 537, 1128 et 2226 du code civil. (Voy. aussi le décret du 26 août 1791, tit. XII, art. 9 ; les instructions du ministre des finances, du 17 messidor an VIII, DALLOZ, Rép., V° *Saisie-arrêt*, n° 24 ; l'arrêté du 16 thermidor an X ; le décret de 1er germinal an XIII, art. 48.)

Un avis du Conseil d'Etat, du 12 août 1807 (voy. aussi l'avis du 26 mai 1813, tous deux à leur date au *Bull. usuel des lois et arrêtés*), expose clairement la situation : « Que, pour l'obtention du titre, il est hors de doute que tout créancier d'une commune peut s'adresser aux tribunaux dans tous les cas qui ne sont pas spécialement attribués à l'administration ; mais que, pour obtenir un payement forcé, le créancier d'une commune ne peut jamais s'adresser qu'à l'administration ; que cette distinction, constamment suivie par le Conseil d'Etat, est fondée sur ce que, d'une part, les communes ne peuvent faire aucune dépense sans y être autorisées par l'administration ; que, de l'autre, les communes n'ont que la disposition des fonds qui leur sont attribués par leur budget, et qui tous ont une destination dont l'ordre ne peut être interverti » (« se pourvoir par devant le préfet, pour qu'il porte au budget, s'il y a lieu, la somme réclamée », dit l'avis de 1813).

Le créancier d'une commune récalcitrante doit s'adresser à l'autorité administrative, qui nommera éventuellement un commissaire spécial ; le créancier de l'Etat n'a d'autre ressource que de faire porter au budget la somme qui lui revient.

La doctrine est unanime en ce sens. — Voy. GARSONNET, t. IV, p. 1264 ; — DUFOUR, *Droit administratif appliqué*, t. IV, p. 629 ; — BIOCHE, Dict. de proc., V° *Saisie-arrêt*, n° 66 ; — CHAUVEAU sur CARRÉ, t. IV, quest. 1923; — BOITARD, COLMET D'AAGE et GLASSON, t. II, n° 817 ; — RODIÈRE, *Exposition raisonnée des lois de la comp. et de la proc. en mat. civ.*, t. II, p. 198 ; — ROGER, *op. cit.*, n° 253 ; — WODON, *Traité des choses publiques*, nos 196 et suiv. ; — ERRERA, *Droit public*, p. 340 ; — GIRON, *Droit adm.*, t. I, n° 320 ; — LAURENT, *Principes*, t. VI, n° 2 ; — PAND. BELGES, V° *Domaine public*, nos 131 et suiv. ; — LEURQUIN, *Saisie-arrêt*, n° 66 ; — Rép. prat. du droit belge, V° *Communes*, n° 1465 et les sources y citées. De même la jurisprudence : Cass. fr. req., 16 thermidor an X, DALLOZ, Rép., *verbo cit.*, n° 24 ; — Civ. cass., 31 mars 1819, ib., V° *Enregistrement*, n° 5818 ; — 11 mars 1825, ib., V° *Frais*, n° 1183 ; — Paris, 2 mars 1831, ib., V° *Saisie-arrêt*, n° 1183 ; — Poitiers, 7 août 1835, ib., V° *Contumace*, n° 72.

On va même jusqu'à dire qu'il ne peut y avoir compensation entre les dettes de l'Etat et celles des particuliers, avec controverse cependant lorsqu'il s'agit de dettes envers un même département. (Cass., 29 nov. 1923, *Pas.*, 1924, I, 52 ; — Gand, 19 janv. 1841, *Pas.*, 1842, 2, 242 ; — Trib. Bruxelles, 30 mai 1903, *Pas.*, 1903, 3, 284 ; — MERLIN, Rép. V° *Compensation*, § 3, n° 3 ; — DALLOZ, Rép., V° *Obligation*, n° 2729 ; — LAURENT, t. XVIII, nos 453 à 455 ; — PAND. BELGES, V° *Compensation en mat. fisc.* ; — LOCRÉ, titre *De la compensation*, n° 15.)

Revenons au droit international. Appliquons nos principes d'égalité et de réciprocité, et disons que l'Etat étranger ne peut être exécuté. Tous les auteurs que nous avons cités, y compris DE LAPRADELLE (*op. cit.*, p. 787) et DE VISSCHER (*loc. cit.*), sont de cet avis. Voy. aussi VATTEL, *Le droit des gens* ; — PRADIER-FODÉRÉ, t. I, p. 96 ; — KLUBER, *Droit des gens modernes de l'Europe*, § 58 ; — CHAUVEAU sur CARRÉ, *op. cit.*, t. IV, quest. 1923 ; — Consultation des professeurs MEILI, LABAND, ZORN, HATSCHEK, FISHER, TRIEPEL et WEISS, *Rev. droit int. privé*, 1910, p. 282. — *Contra* : DE PAEPE ; — Cass. fr. civ., 22 janv. 1849, D. P., 1849, I, 5 ; — 5 mai 1885, *ib.*, 1885, I, 341 ; — Bruxelles, 27 juin 1921, *Belg. Jud.*, 1922, col. 210, avec avis de M. GESCHÉ, av. gén. ; — Gand, 15 juillet 1893, *Belg. Jud.*, 1893, col. 919 ; — Anvers, 24 nov. 1910, *Belg. Jud.*, 1911, col. 588 ; — trib. comm. Bruxelles, 27 juin 1921, *Clunet*, 1921, p. 239 ; — Anvers, 9 fév. 1920, *Belg. Jud.*, 1920, col. 211 ; — Anvers, 11 nov. 1876, *Belg. Jud.*, 1876, col. 1467.

Certaines décisions que nous rapportons, interdisent même les actes conservatoires.

La doctrine est fort bien résumée par l'arrêt de Bruxelles qui dit : « Attendu que la législation belge n'ouvre pas les voies d'exécution forcée contre l'Etat belge, parce que ses créanciers ne peuvent pas entraver la marche des services publics auxquels le gouvernement est obligé de pourvoir ; — Attendu que, d'après les principes du droit international qui reconnaît l'égalité des Etats, cette immunité doit être accordée de même aux autres Etats, pour leurs biens qui se trouvent dans les limites de notre territoire... »

Même l'accord héléno-soviétique, qui prévoit la juridiction mutuelle des deux Etats, fait des réserves pour ce qui concerne l'exécutabilité, chacun des Etats garantissant par ailleurs l'exécution volontaire des jugements.

Seule, l'Italie fait exception à la règle de l'inexécutabilité, et encore la loi italienne exige-t-elle que chaque exécution faite sur les biens d'un Etat étranger, fasse l'objet d'une autorisation du ministre de la Justice.

Mais l'inexécutabilité n'entraîne pas la non-juridictionnabilité (*sic* : TODROS, *Rev. de lég.*, 1852, p. 375).

On peut évidemment dire, avec HENRION DE PANSEY, qu'un jugement que l'on ne peut exécuter, n'est qu' « un simple conseil, toujours méprisé par celui dont il choquerait les intérêts » ; mais c'est faire trop bon marché du prestige d'une décision de justice.

Comme le dit DE LAPRADELLE (*op. cit.*, p. 787) : « Même réduit à la seule valeur morale, c'est (le jugement obtenu) un titre, soit à l'exécution volontaire, soit, et de toute manière, une satisfaction que d'obtenir une reconnaissance officielle de son droit ; la difficulté d'exécuter ne constitue pas une raison suffisante pour priver le créancier du titre qu'il réclame; il le reçoit pour en user à ses risques et périls ». (*Sic* : PIÉDELIÈVRE, *Droit int. public*, I, p. 240.)

D'ailleurs, en droit interne, on décerne contre l'Etat des titres exécutoires non exécutables. Comme le dit un arrêt de Gand (15 juillet 1893, *Belg. Jud.*, 1893, col. 919) : « Que cette décision porte sur des intérêts purement civils, et que le pouvoir judiciaire a qualité pour ordonner l'exécution de semblables décisions ; qu'il peut l'ordonner à l'encontre de l'Etat agissant pour ses intérêts civils (Cass., 4 fév. 1889, *Belg. Jud.*, 1889, col. 986); qu'il n'a point à se préoccuper de la manière dont les divers organes du pouvoir exécutif, agissant dans la limite de leur compétence et sous leur responsabilité, prêteront ou non mainforte pour cette exécution, non plus que des oppositions que celle-ci pourrait rencontrer ».

Nous estimons que la deuxième objection du défendeur est fondée.

3e *Exception. — L'incompétence « ratione loci ».*

Le défendeur, Etat grec, soulève en troisième lieu l'incompétence de votre tribunal *ratione loci*, et raisonne comme suit : La compétence à l'égard des étrangers est réglée par l'art. 52 de la loi du 25 mars 1876, qui, dans son al. 5, déclare que « les étrangers pourront être assignés devant les tribunaux du royaume, soit par un Belge, soit par un étranger... s'il s'agit de demandes en validité ou en mainlevée de saisies-arrêts formées dans le royaume, ou de toutes autres mesures provisoires ou conservatoires ». D'après le défendeur, le seul tribunal compétent serait celui du tiers saisi. Ce raisonnement, tel qu'il est présenté, est, à notre avis, inexact. En effet, l'article 52 doit être expliqué par l'article 53. L'article 52 se borne à limiter les cas de compétence générale de la justice belge, et le tribunal compétent parmi les juridictions belges est indiqué par l'art. 53.

Le défendeur prétend que l'art. 52 est attributif de compétence, et il cite en exemple les procès relatifs à des immeubles, à des successions, cas prévus par l'art. 52. Allez-vous, dit-il, permettre au Belge qui assigne un étranger, de se débarrasser des règles de compétence qui, s'il assignait un autre Belge, s'imposeraient à lui? La réponse est aisée. L'art. 53 dit textuellement : « Lorsque les différentes bases indiquées au présent chapitre sont insuffisantes pour déterminer la compétence... » Or, le chapitre prévoit le tribunal compétent, par exemple, en matière de successions et d'immeubles, mais non en cas de saisie-arrêt. Ce cas est prévu par l'art. 567 du code de procédure civile, qui ne parle que de la compétence du juge du domicile de la partie saisie ; or, cette partie n'a pas de domicile en Belgique ;... par conséquent, la base de compétence fait défaut et il y a lieu d'appliquer l'art. 53. (LAURENT, t. I, n° 436 ; — LEURQUIN, *Saisie-arrêt*, p. 361, n° 359 ; — DE PAEPE, *Comp. civ. à l'égard des étrangers*, t. II, p. 42 ; — BORMANS, *Comm. c. proc. civ.*, t. V, p. 992.)

Mais, si l'exception d'incompétence *ratione loci* du tribunal ne résiste pas à l'examen, il est cependant indiscutable que votre tribunal ne peut valider la saisie-arrêt qui fut autorisée par un magistrat incompétent.

En effet, si l'art. 53 est applicable pour l'action en validité par suite du manque d'autres bases de compétence et parce que la seule base prévue est celle du domicile du saisi, il n'en va pas de même en matière d'autorisation de saisir. L'art. 558 prévoit, en effet, une base de compétence suffisante et limitative : « le juge du domicile du débiteur, ou même celui du domicile du tiers saisi ». Le président du tribunal d'Anvers n'était ni l'un ni l'autre. Son ordonnance est nulle, vous ne pouvez la valider. Comme le dit LEURQUIN (*op. cit.*, n° 168, p. 195), « la permission donnée par un magistrat incompétent, belge ou étranger, équivaut à un défaut de permission et la saisie qui en est la suite doit être déclarée nulle. Cette nullité ne serait même pas couverte par la défense au fond ; elle doit être relevée d'office par le tribunal devant lequel est portée la demande en validité ou en mainlevée ». (*Sic* : Riom, 13 janv. 1880, DALLOZ, Pér., 1880, 2, 238.)

D'ailleurs, les demandeurs l'avaient bien compris, lorsqu'ils se sont présentés d'abord à Bruxelles, mais, à notre avis, à supposer qu'ils aient obtenu à Bruxelles l'autorisation de saisir, ils auraient pu assigner en validité à Anvers.

On peut objecter à ce système que l'art. 558 n'est pas une base de compétence prévue au « présent chapitre » de la loi de 1876, comme dit l'art. 52. Mais c'est oublier que cette loi vise la procédure contentieuse et qu'il s'agit, en l'espèce, de juridiction gracieuse.

J'estime donc que votre tribunal, vu la nullité dont est entachée l'ordonnance, ne peut valider la saisie-arrêt.

4e *Objection. — Il n'y a pas de lien de droit entre les parties.*

Enfin, j'en arrive à l'examen de la quatrième et dernière objection soulevée par l'Etat grec. Il prétend que l'action des demandeurs n'est pas recevable, parce qu'il n'y a entre eux et le défendeur aucun lien de droit, et il ajoute que la seule action que posséderaient les demandeurs, serait une action contre les derniers administrateurs de la Société Salonique-Monastir, action que les actionnaires français ont intentée à Paris. Il est inutile que je vous rappelle, à ce propos, les faits de la cause. Vous vous souviendrez uniquement qu'en vertu de l'accord avenu entre l'Etat grec et la société, l'Etat grec reprenait tant l'actif que le passif de la Société.

Les obligataires ont-ils une action directe contre l'Etat grec?

Pour la facilité des choses, raisonnons en supposant que l'Etat grec soit un particulier. Si vous estimez qu'il a agi en souverain, l'objection ne se posera même pas à vos yeux.

A mon sens, il n'est pas douteux qu'il existe, entre l'Etat grec, héritier de l'Etat turc, subrogé à ses droits, et les demandeurs, le lien juridique qu'en droit civil on appelle délégation imparfaite. Ecoutez LAURENT (t. VI, n° 321) : « Cette délégation n'opère pas novation. L'ancien débiteur n'est pas déchargé ; le créancier conserve donc tous les droits qu'il avait contre lui. Il acquiert un débiteur nouveau, le délégué. Quel est le rapport qui existe entre les deux débiteurs? La loi ne le dit pas ; ils ne sont pas débiteurs solidaires, puisqu'ils ne sont pas engagés solidairement. Néanmoins, chacun d'eux peut être poursuivi pour le tout, car ils se sont engagés pour le tout. Le nouveau débiteur est plus que caution, il est débiteur. D'un autre côté, l'ancien débiteur reste tenu : le créancier a deux actions indépendantes l'une de l'autre. S'il poursuit le nouveau débiteur, celui-ci ne peut pas le renvoyer à l'ancien, ni lui opposer le bénéfice de discussion, car il est débiteur principal, aussi bien que le premier. Le créancier s'adresse-t-il au premier, celui-ci ne peut pas le renvoyer au second et dire qu'il n'est tenu que si le second est insolvable ; il est et il reste débiteur principal. Le créancier peut donc le poursuivre » (Paris, 17 frimaire an XII, *Dalloz*, n° 2528). Et étudiant la délégation imparfaite dans le droit civil moderne, PLANIOL (*Traité élém. de droit civ.*, t. II, p. 559) déclare : « Cette pratique moderne est plus avantageuse que le système romain. Le résultat qu'on cherche dans la délégation imparfaite, est de faire acquérir au délégataire une action personnelle et directe contre le délégué, sans libérer le délégant... » (Voy. Cass. fr., 12 février 1829, *Sirey*, 1829, I, 131). Aussi faut-il, ajoute PLANIOL, appliquer les règles de la stipulation pour autrui (art. 1121 c. civ.) et faut-il que l'offre soit acceptée.

Et si nous reprenons le même auteur, lorsqu'il traite la question de la stipulation pour autrui (*ibid.*, nos 1209 et suiv.), nous verrons qu'il rejette : 1°) les théories basées sur l'offre, car, dit-il, le bénéficiaire n'est pas un ayant cause du stipulant pour le droit qui lui est attribué (Cass. fr., 11 janv. 1888, DALLOZ, 1888, I, 77) ; 2°) la théorie de la gestion d'affaires (défendue par POTHIER, *Obligations*, n° 59 ; — LABBÉ, *Ratification des actes du gérant d'affaires*, p. 56 ; — DEMOLOMBE, t. XXIV, n° 236 ; — TOULLIER, t. VI, n° 155), qui ne peut être retenue parce qu'elle ne rentre pas dans le cadre de la gestion d'affaires, telle que délimitée par les art. 1312 et suiv. du code civil, et parce qu'elle crée en faveur du tiers un droit irrévocable dès le début ; a délégation imparfaite n'est donc pas un mandat, comme le prétend le défendeur, et enfin 3°) celle de l'action directe, défendue par SALEILLES (*Théorie générale de l'obligation*, nos 247 et 249), qui veut qu'il y ait exception au principe que les contrats ne profitent pas aux tiers, mais c'est là, dit PLANIOL, « constater un résultat, alors qu'il s'agit de l'expliquer ». Aussi, défend-il une opinion intermédiaire : « Il n'est pas douteux qu'il y a création directe de l'action en la personne du tiers et que le stipulant n'est pas devenu lui-même, et personnellement, créancier temporaire du promettant pour la prestation qui a fait l'objet de la stipulation pour autrui. C'est un résultat que tout le monde admet aujourd'hui, il reste à l'expliquer. Il est également hors de doute que le fait de stipuler pour autrui, sans en avoir reçu le mandat, constitue une gestion d'affaires, puisque c'est faire l'office de mandataire, sans avoir reçu de pouvoir préalable.

» Mais en quoi consiste cette gestion d'affaires? Il ne suffit pas de la qualifier comme telle juridiquement ; il faut en analyser la nature concrète, voir les faits qui la constituent. Qu'a donc fait le stipulant? Il a pris l'engagement du tiers, comme aurait pu le faire un mandataire ; il ne l'a pas pris pour lui, il l'a reçu pour compte d'autrui ; il prévient ensuite le tiers de ce qui a été fait, et il attend sa décision. Là se borne son rôle. Or, si l'on analyse attentivement ces faits, on voit qu'ils contiennent une double proposition : l'une émane du stipulant, l'autre du promettant, et toutes deux sont adressées au tiers.

» A proprement parler, le stipulant ne fait pas une offre au tiers, car l'offre, au sens propre, est la proposition de contracter faite par celui qui va devenir débiteur ; or, le stipulant n'entend pas s'obliger personnellement envers le tiers. S'il lui offre quelque chose, c'est de prendre pour lui la créance qu'il vient de faire naître. Il lui tient en quelque sorte ce langage : J'ai fait un contrat à votre profit ; le voulez-vous? .

» Celui qui fait une offre, c'est bien plutôt le tiers qui propose de s'engager comme débiteur, et qui finalement le devient. Seulement (et c'est là ce que ne voient pas ceux qui s'en tiennent exclusivement à l'idée d'offre), cette offre est adressée à l'intermédiaire jouant le rôle de gérant d'affaires, et elle est immédiatement acceptée par lui pour le compte du tiers. Il y a ainsi une acceptation provisoire, qui est donnée sauf ratification, ce qui fait que le tiers, quand il déclare vouloir profiter de la stipulation, n'a pas besoin d'accepter l'offre du promettant ; c'est déjà chose faite ; il n'a qu'à ratifier cette acceptation émanée de son gérant d'affaires.

» En somme, chacun des systèmes ci-dessus exposés est une vérité fragmentaire, et la vérité totale résulte de leur rapprochement, la fonction principale revenant toutefois à l'idée de gestion d'affaires. »

Et, conclut-il : « la plupart des auteurs français disent que la stipulation pour autrui a besoin d'être *acceptée* par le tiers, pour devenir définitive (DEMOLOMBE, t. XXIV, nos 249 à 258). Ce langage, provoqué par l'idée d'une offre au tiers, n'est pas celui de la loi ; le texte porte simplement : si le tiers a déclaré vouloir en profiter (art. 1121).

» En réalité, il ne s'agit pas d'une convention nouvelle à former par l'acceptation d'une pollicitation: le droit du tiers ne dérive pas d'un contrat fait par lui avec le promettant ; il n'y a pas deux contrats successifs, mais un seul, celui qui a été conclu entre le promettant et le stipulant. C'est de ce contrat que naît directement l'action ouverte au tiers, et tout ce qu'on lui demande, c'est de ratifier l'acte qui a été fait à son intention par une personne qui n'était point son mandataire. L'acte du tiers, que l'on qualifie à tort d'*acceptation*, n'est donc pas autre chose que la ratification d'une gestion d'affaires : voilà pourquoi les auteurs anciens, français ou romains, ne lui ont jamais demandé de déclaration expresse. La ratification peut se faire tacitement : par cela seul que le tiers agit en vertu du contrat fait pour lui et en réclame l'exécution, il est réputé le ratifier ». (Voy. Cass. fr., 2 juin 1859, *Dalloz*, 1859, 1, 345 ; — 8 février 1888, *id.*, 1888, 1, 193 ; — 22 juin 1891, *id.*, 1892, 1, 205 ; — BAUDRY, t. XIII, n° 1753, qui compare la délégation imparfaite au cautionnement et partage l'avis de PLANIOL ; — AUBRY et RAU, IV, p. 220, note 41.)

Mais en raisonnant comme nous venons de le faire, nous nous sommes placés dans l'hypothèse où le droit applicable serait notre droit civil belge. N'oublions pas que nous sommes en matière internationale, et qu'il faut que nous étudions la question de savoir quel droit sera applicable.

Pour cela, il faut examiner à quel droit les parties ont voulu soumettre les obligations, lorsqu'elles furent émises en 1893.

Selon la doctrine régnante, tant dans le système belge de droit international privé (POULLET, p. 236, et références y citées), que dans le système grec (art. 6 de la loi grecque du 29 oct. 1856): « les obligations sont régies, en ce qui concerne leurs effets, par la loi du lieu où elles doivent être exécutées d'après la volonté expresse ou tacite des parties, à moins que celles-ci n'aient indiqué la loi à laquelle elles veulent se soumettre. Les obligations délictuelles sont régies par la loi grecque » (voy. Rép. de Droit int. privé, V° *Droit int. privé de la Grèce*, n° 109) ; il faut rechercher la commune intention des parties. Deux droits pourraient être applicables en l'espèce, le droit turc de 1893, ou le droit du lieu du payement (en l'espèce, pour les Belges, le droit belge).

Nous opinons plutôt pour cette dernière hypothèse, puisque les deux parties discutent sur la base de ce droit, et que, d'autre part, le juge étant censé ignorer la loi étrangère d'après le système de droit international privé belge (assez critiquable en doctrine, puisqu'il applique la loi étrangère en vertu de la loi belge, et elle devient en quelque sorte loi belge), c'est aux parties à l'éclairer au sujet de l'existence et des stipulations de cette loi, ce qu'elles n'auraient pas manqué de faire si elles avaient été d'avis qu'elle fut applicable. (Bruxelles, 6 mai 1896, *Belg. Jud.*, 1896, col. 945 ; — Comm. Verviers, 8 déc. 1898, *Pand. pér.*, 1899, p. 1227; — Dinant, 20 février 1902, *Belg. Jud.*, 1902, col. 353 ; — Dijon, 21 juin 1909, *Rev. de droit int. privé*, 1910, p. 421 et la note ; — Paris, 6 fév. 1913, *ibid.*, 1913, p. 833.)

Si donc, en vertu du droit applicable de 1893, il est acquis que les demandeurs peuvent assigner la Grèce, ils devaient, pour ce faire, se baser sur le contrat de 1925.

Et une nouvelle fois on peut se demander à quel droit est soumis ce contrat. Le droit grec, le contrat étant conclu à la légation de Grèce, ou un autre droit?

N'entrons pas dans l'étude de cette question, qui est secondaire. Le contrat de 1925 contient une clause d'arbitrage auquel les demandeurs ne peuvent se soustraire. N'ayant pas été parties à la convention de 1925, dans laquelle ils ont puisé un droit, droit qu'ils ont accepté en assignant, ils devaient néanmoins prendre cette convention dans son entier.

Et sur cette base encore, quoique l'objection, telle que présentée par les demandeurs, ne soit pas concluante à cause des règles qui dominent la délégation imparfaite, vous êtes, je crois, incompétent.

Quant à la partie intervenante : Les demandeurs ne contestent pas sérieusement le droit d'intervention de la *Socobel*. Cette société a, d'ailleurs, un intérêt à s'opposer, dès à présent, à la validation de la saisie, puisqu'elle prétend avoir droit à un gage exclusif sur les fonds saisis-arrêtés.

Les fonds saisis-arrêtés suffisent-ils à peine pour couvrir la créance de la *Socobel*, ou bien dépassent-ils le cadre des dettes probables de la Grèce envers cette société?

Question de pur fait, dans l'examen de laquelle je n'entrerai pas, et dont je laisse la solution à votre appréciation.

Conclusions : De part et d'autre, on a présenté l'affaire sous un jour non seulement juridique, mais aussi sentimental.

Les demandeurs vous ont dit : Nous sommes débiteurs malheureux et de bonne foi, nous avons fait confiance et nous ne sommes pas payés ou remboursés. Nous sommes des ex-alliés et nous sommes traités en ennemis. Ce procès a pour but de rappeler aux gouvernements qu'ils sont tenus de payer leurs dettes. La Grèce s'est enrichie par la reprise de la Société Salonique-Monastir, il n'est que juste qu'elle épure le passif qu'elle a repris.

Les défendeurs ont répondu : Vous êtes de mauvaise foi, car vous avez acheté des titres appartenant à des ex-ennemis, afin de nous les faire payer, étant dans vos mains. Vous avez risqué une spéculation hasardeuse, qui ne vous a pas réussi et qui n'avait aucun caractère sympathique. Ce procès est malheureux, car il a assombri nos relations, même commerciales, avec un pays ami. La Grèce est prête à s'entendre avec les porteurs de bonne foi, comme elle s'est entendue avec les porteurs français.

Je n'entrerai pas dans ces considérations, que j'estime accessoires. Pour moi, tout se limite, dans ce procès, à des points de droit. Sans doute, et sans critiquer le moins du monde les mesures prises par le traité de Versailles, mais uniquement par sentiment d'homme, peut-on dire qu'il est toujours pénible en soi de voir des personnes, même ennemies, privées de leur avoir, mais le magistrat n'a pas à apprécier la valeur intrinsèque de la loi, ni à peser les arguments que l'on peut fournir contre ou pour elle, il ne doit faire que l'appliquer.

De ce qui précède, vous aurez déjà conclu que je suis d'avis qu'il n'y a pas lieu de valider la saisie-arrêt.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu que la demande en intervention est recevable, et qu'il y a lieu de la joindre à la demande principale ;

Attendu que cette dernière tend à faire déclarer bonnes et valables les saisies-arrêts qui — en vertu de l'autorisation accordée par M. le président du tribunal de céans, le 8 mai

1931 — furent, à la requête des demandeurs et à charge de l'Etat grec, défendeur, pratiquées entre les mains, tant de la société intervenante, que de la Société Nationale de Crédit à l'Industrie, pour sûreté de sommes s'élevant, au total, à un montant de 3,091,000 francs, que, suivant les demandeurs, leur devrait l'Etat grec, du chef des coupons, échus et non payés, afférents aux obligations de la Société du chemin de fer Salonique-Monastir, dont ils sont détenteurs ;

Attendu que la dite demande tend, en outre, à faire condamner l'Etat défendeur à payer aux demandeurs, pour la cause susénoncée, le montant dont il vient d'être fait mention ;

Attendu qu'à cette demande, l'Etat défendeur oppose, mais à tort, un moyen d'incompétence *ratione loci*, déduit, d'une part, de ce que l'obligation dont les demandeurs se prévalent, n'étant pas née en Belgique et ne devant pas y être exécutée, d'autre part, de ce que l'article 52 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, devant être mis en rapport avec les articles 39 et 42 de la même loi, le seul tribunal compétent serait celui du *forum arresti*, c'est-à-dire, en l'espèce, celui du domicile des tiers saisis ;

Qu'en effet, l'article 52, n° 5, de la loi susvisée, a sans doute consacré, en principe, le *forum arresti* qui, dans l'ancien droit, permettait aux bourgeois d'une commune de s'assurer des effets, ou même de la personne, d'un débiteur forain ayant pénétré sur le territoire de cette commune, et d'y faire vider par le juge local les différends existant entre eux (De Paepe, *De la comp. civ. à l'égard des étrangers*, 12e Etude, t. II, n° 34 ; — du même auteur : *De la comp. à l'égard des Etats étrangers*, n° 15) ; mais que la dite disposition n'a pas précisé quel serait, dans l'état politique présent, le tribunal régionalement compétent, pour statuer à l'égard des contestations auxquelles l'exercice de ce droit donnerait éventuellement lieu ;

Attendu qu'il échet donc, pour se déterminer à ce sujet, de recourir aux règles générales en matière de compétence territoriale ;

Attendu qu'étant avéré que l'Etat défendeur n'a pas de domicile en Belgique, l'article 39 de la loi du 25 mars 1876, pas plus d'ailleurs que l'article 576 c. proc. civ., ne peuvent recevoir d'application en l'occurrence ;

Qu'il en est de même en ce qui concerne l'article 42 de la dite loi, puisque le défendeur lui-même allègue, ainsi qu'il a été observé plus haut, que l'obligation dont les demandeurs font état, n'est pas née en Belgique et ne doit pas y être exécutée ;

Attendu qu'ainsi se trouve réalisée l'hypothèse prévue, relativement à la compétence des tribunaux belges à l'égard des étrangers, par l'article 53 de la loi susdite, disposition suivant laquelle, lorsque les bases établies par le chapitre II de cette loi font défaut, le demandeur aura la faculté de porter la cause devant le juge du lieu où lui-même a son domicile ou sa résidence ;

Attendu qu'à ce point de vue, il n'est pas contesté que plusieurs des demandeurs ont leur domicile dans l'arrondissement d'Anvers ;

Attendu que l'Etat défendeur ne prétend pas, de son côté, être à même de décliner la compétence du tribunal de céans, sur pied de l'article 54 de la loi dont s'agit, à raison du droit, reconnu au Belge, de repousser en pareil cas la juridiction des tribunaux grecs, éventualité qui, au surplus, apparaît dès maintenant comme incompatible avec les principes de la législation de ce pays (De Paepe, *De la comp. civ. à l'égard des étrangers*, 14e Etude, t. II, n° 10, *in fine*, p. 181) ;

Attendu que l'Etat défendeur soutient encore que les articles précités de la loi du 25 mars 1876, ne concerneraient que les personnes privées, et non les Etats étrangers, alors même qu'ils ne seraient assignés devant les tribunaux belges que comme personne civile, à raison d'actes de gestion, sans caractère politique, ainsi que les demandeurs soutiennent qu'il serait le cas en l'espèce ;

Attendu que cette interprétation est en contradiction, autant avec la généralité des termes en lesquels les dispositions susdites sont énoncées (De Paepe, *De la comp. à l'égard des Etats étrangers*, n° 50, p. 99), qu'avec les principes consacrés par l'arrêt de la Cour de cassation, du 11 juin 1903 (*Belg. Jud.*, 1903, col. 1265) ;

Quant au fond :

Attendu qu'il est constant que, le 27 octobre 1890, un firman impérial ottoman concéda à la *Deutsche Bank*, pour un terme de 99 ans, avec faculté de rachat à partir du 28 octobre 1920, la construction et l'exploitation d'une ligne de chemin de fer, reliant la ville de Salonique à celle de Monastir, et garantit, sur les dîmes perçues dans les sandjaks traversés par cette ligne, un minimum de recette kilométrique ;

Attendu qu'il l'est également que, pour assurer la mise en œuvre de cette concession, une société anonyme, dénommée Société du Chemin de fer Salonique à Monastir, fut constituée le 5 février 1891 à Constantinople, au capital de 20,000,000 francs, représenté par 40,000 actions, devenues, en 1910, la propriété de la Compagnie des Chemins de fer Orientaux, et qu'ultérieurement, la première de ces sociétés émit un emprunt, divisé en 120,000 obligations 3 % de 500 francs chacune, soit au total la somme de 60,000,000 de francs, obligations au nombre desquelles se trouvaient celles actuellement possédées par les demandeurs ;

Attendu qu'il appert, d'autre part, des éléments de la cause, qu'à la suite des guerres balkaniques, la ligne en question se trouve presque entièrement comprise dans les nouvelles frontières de l'Etat défendeur, et qu'en conséquence, le traité d'Athènes subrogea ce dernier à l'Etat ottoman, relativement aux droits et obligations dérivant pour ce dernier de la concession susmentionnée ;

Attendu qu'il est, de plus, reconnu que les événements provoqués par la guerre mondiale, amenèrent l'Etat défendeur à prendre effectivement possession, le 2 octobre 1915, de la ligne dont s'agit, ainsi que de son équipement, et d'en faire usage pour ses transports militaires ;

Attendu qu'à la date du 17 octobre 1925, un arrangement intervint entre l'Etat défendeur et les représentants de la Société Salonique-Monastir, par lequel cet Etat, en vue d'indemniser la dite société du préjudice qu'elle avait subi jusqu'à ce jour, et d'exercer pour l'avenir le droit de rachat prévu, s'engageait à lui verser la somme de 15,782,714 fr. 60, et assumait en même temps envers elle, sous réserve toutefois des droits qu'il tenait éventuellement des traités de paix, l'engagement d'assurer le service des obligations antérieurement émises, dans les conditions précisées ci-dessus, affectant même à cet objet les recettes brutes de la ligne (art. 4), moyennant quoi, la société susdite cédait et transportait au gouvernement hellénique, quant à la partie de la ligne située sur son territoire, tous ses droits sur cette ligne, ainsi que sur la partie du matériel fixe et roulant, de l'équipement et des approvisionnements, que le gouvernement grec y avait trouvés lors de la prise de possession ;

Attendu que le même jour, par une seconde convention verbale, l'Etat défendeur reprenait de la Société des Chemins de fer Orientaux, pour la somme de 27,238,040 fr., les 39,880 actions de la Société Salonique-Monastir, qu'elle détenait en portefeuille, et que, devenu de la sorte presque seul actionnaire de cette dernière société, l'Etat grec en provoqua la mise en liquidation, laquelle, à l'heure actuelle, ne semble pas encore être terminée ;

Attendu que, si la prise de possession de la ligne en question, à l'occasion des opérations militaires, ainsi que la décision relative à l'exercice de la faculté de rachat, dont il a été fait mention ci-dessus, ont indubitablement le caractère d'actes posés par l'Etat défendeur, comme personne publique, en vertu de l'*imperium* qui lui appartient dans les limites de sa mission politique, il en est autrement quant à la convention, source de droits et obligations réciproques, par laquelle il règle avec la société susnommée les conséquences pécuniaires des actes susdits ;

Qu'en effet, dans le premier cas, l'Etat défendeur dispose d'autorité, en vertu du droit éminent qui lui compète sur le territoire national, des biens qui s'y trouvent, de telle sorte que, sans méconnaître sa souveraineté et son indépendance, un tribunal étranger ne pourrait formuler à ce sujet d'appréciations ou de critiques ;

Attendu que, dans le second cas, au contraire, tout comme un particulier, l'Etat défendeur, sans mettre en œuvre la puissance publique, s'est borné, à l'occasion de la gestion d'un service d'utilité publique, à souscrire certains engagements à l'effet de s'assurer corrélativement divers avantages (Cass., 11 juin 1903, précité) ;

Attendu qu'il s'ensuit que la stipulation par laquelle l'Etat défendeur prit à sa charge le service des obligations en question, étant d'ordre privé, les demandeurs sont en droit de la considérer

comme constituant la délégation, prévue par l'article 1275 du code civil belge, et de l'assigner à ce titre, dans le but de faire sanctionner leurs prétentions par le tribunal de céans, pour autant, bien entendu, qu'il soit démontré, preuve d'ailleurs non fournie, que la délégation susvisée soit admise par la législation grecque, sous l'empire de laquelle il est manifeste que l'arrangement précité a été conclu ;

Mais attendu, quoi qu'il en soit à cet égard, que l'Etat défendeur, tout en reconnaissant, de manière générale, être lié par la stipulation susdite, prétend, en l'espèce, en être exonéré, du fait que, conformément aux dispositions du traité de Versailles, il aurait, après que la dite stipulation fût intervenue, mis sous séquestre, comme propriété ennemie, les obligations que les demandeurs détiennent ;

Attendu qu'il est indéniable que, par un décret en date du 19 juillet 1928, l'Etat défendeur a, pour le motif susénoncé, annulé 80,000 des obligations de la Société du Chemin de fer Salonique-Monastir, parmi lesquelles figurent celles des demandeurs ;

Attendu que semblable mesure, qui, suivant l'Etat défendeur, trouverait sa source dans l'article 297, § 10, section VI, du traité de Versailles, est essentiellement de nature politique, ayant été prise dans la plénitude de l'exercice de sa souveraineté ;

Attendu que le tribunal de céans ne pourrait, dès lors, apprécier la légitimité de principe de cette mesure, quel que soit, d'ailleurs, le poids des griefs formulés à cet égard par les demandeurs, ni même l'application qui y fut donnée en fait, sans, pour les raisons développées ci-dessus, sortir de la sphère de ses attributions et porter atteinte à l'indépendance dont l'Etat défendeur jouit au même titre que l'Etat belge ;

Attendu que, surabondamment, il résulte des éléments fournis par la société intervenante, que les sommes dont elle est dépositaire pour compte de l'Etat défendeur, ainsi que la Société nationale de Crédit à l'Industrie, sont destinées à garantir l'exécution d'engagements contractés envers elles par cet Etat, du chef de certains travaux publics dont l'entreprise lui fut concédée, mais qu'on n'en peut déduire qu'à l'égard des tiers, l'Etat défendeur aurait explicitement, soit même implicitement, entendu renoncer, quant aux dites sommes, au bénéfice de la coutume internationale, qui, dans le droit moderne des nations civilisées, sauf certaines exceptions sans application en la cause, soustrait aux mesures d'exécution, telle qu'une saisie, les biens d'un Etat étranger (LAURENT, t. III, n° 51, p. 87 ; — Anvers, 11 novembre 1876, *Belg. Jud.*, 1876, col. 1467. — *Contra* : DE PAEPE, *De la comp. à l'égard des Etats étrangers*, n° 50) ;

Attendu que cette coutume apparaît comme fondée, en raison, sur la nécessité d'assurer, par réciprocité, la sécurité des relations internationales, spécialement à une époque où celles-ci tendent à se multiplier, et d'éviter les difficultés inextricables, sinon même les dangers auxquels la pratique contraire avait trop souvent exposé les Etats et les individus, sous l'empire de l'ancien droit ;

Attendu qu'il ne pourrait être utilement innové en pareille matière que par la voie d'accords diplomatiques, et éventuellement par le développement des juridictions internationales ; qu'au surplus, des pays adonnés au commerce international, et qui, pour vivre, sont obligés de se placer sous l'égide du droit des gens, sont appelés, moins que d'autres, à prendre à cet égard des initiatives unilatérales ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres ou contraites, ouï en son avis conforme, donné en audience publique, M. VAN HILLE, substitut du procureur du roi, reçoit l'intervention de la partie de Me Veyssière, joint les causes..., et, statuant par un seul jugement, donne acte à la défenderesse de ce qu'elle évalue l'action, pour autant que de besoin, quant à la compétence et au ressort, seulement dans chacune de ses parties et à l'égard de chaque demandeur, à 100,000 francs ; se déclare compétent *ratione loci* ; dit pour droit que l'action des demandeurs échappe, à raison de la matière, à la connaissance du tribunal ; en conséquence, faisant droit sur les conclusions de l'Etat défendeur, déclare nulles et de nul effet les saisies-arrêts dont la validité est demandée, en ordonne la mainlevée, et, pour autant que de besoin, dit que le présent jugement tiendra lieu de cette mainlevée ; condamne les demandeurs à tous les dépens... (Du 8 juillet 1932. — Plaid. MMes Robert VAN REETH, J. WAUTERS et Fr. CLAESSENS c/ Henri JASPAR et S. SASSERATH, ces deux derniers du Barreau de Bruxelles, et c/ V. YSEUX.)

Observation. — M. TEKENIDÈS, dans un article paru dans la dernière livraison de *Clunet* (1932, p. 596), cite un arrêt de 1931, n° 303, de l'Aréopage d'Athènes, qui décide (d'après la traduction qu'il en donne) :

Considérant qu'aux termes de l'art. 245, alin. 3, du code de procédure (grec), lorsqu'un différend n'est pas régi par la loi nationale, mais par la loi étrangère, la partie qui fonde un droit sur cette dernière loi, doit l'invoquer et prouver que cette loi diffère de la loi nationale ; que, faute de ce faire, le tribunal doit appliquer la loi nationale présumée identique à la loi étrangère....

En conséquence, en Grèce, comme en Belgique et en France, c'est à la partie qui demande l'application du droit étranger, à établir qu'il diffère de la loi territoriale. C'est donc avec raison que le ministère public et le tribunal d'Anvers ont conclu implicitement à l'application du droit belge à défaut de preuve contraire.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE VERVIERS.

Deuxième chambre. — Prés. de M. DEVOS, vice-prés.

21 mai 1932.

CHEMIN VICINAL. — PRESCRIPTION TRENTENAIRE. — ENTRETIEN. — CHARGE DE LA COMMUNE. — IMPÔT DÉGUISÉ. — ILLÉGALITÉ.

En l'absence d'une inscription à l'atlas, un chemin rural et privé peut acquérir le caractère de vicinalité, quand le passage, pendant trente ans, pratiqué de façon générale, ininterrompue et publique, est corroboré par d'autres faits qui excluent toute idée de tolérance ou de familiarité.

Est illégal, le règlement communal qui, sous quelque prétexte que ce soit, endosse aux propriétaires de l'assiette de ces chemins, la charge de leur entretien.

(COMMUNE D'ANDRIMONT C/ A...)

Jugement. — Attendu que l'appel interjeté par la commune d'Andrimont est principalement fondé sur ce que, la rue Michel Pire étant une voie privée, le premier juge aurait constaté à tort une violation, par le règlement communal du 28 janvier 1929, de l'article 13 de la loi du 10 avril 1841, relatif à la voirie vicinale ;

Attendu que les parties sont d'accord pour reconnaître à l'audience que la question de la propriété de l'assiette de la rue Michel Pire est sans influence sur le caractère de vicinalité de cette rue, mais que, selon l'appelante, ce caractère exigerait l'inscription à l'atlas ;

Attendu qu'en l'absence de la dite inscription, un chemin rural et privé peut acquérir le caractère de vicinalité quand le passage, pendant trente ans, pratiqué de façon générale, ininterrompue et publique, est corroboré par d'autres faits qui excluent toute idée de tolérance ou de familiarité (Liége, 13 février 1919, *Rev. Adm.*, 1930, p. 44) ; que le passage habituel du public peut être le seul et le vrai créateur de la vicinalité, en dehors de toute intervention administrative (Proc. gén. MESDACH DE TER KIELE, *Belg. Jud.*, 1896, col. 321 et suiv. ; — Cass., 18 mars 1870, *Pas.*, 1870, I, 153) ;

Attendu qu'il résulte d'une délibération du conseil communal d'Andrimont, en date du 13 avril 1901, que, dès cette année, les rues créées par les consorts A..., au quartier des Heids, étaient tracées et livrées à la circulation publique ; que celle-ci s'exerce depuis plus de trente ans ;

Attendu que le passage public et habituel est corroboré par un certain nombre de faits ; qu'en effet, la commune d'Andrimont a constamment exercé ses pouvoirs d'administration, numérotant les maisons, réglementant l'alignement, autorisant à bâtir, percevant les impôts sur les habitants, et décidant,

notamment le 9 novembre 1931, l'établissement d'égouts dans les rues t'Serclaes, Anne de Molina, Michel Pire, etc. ;

Attendu que, de ces constatations, il résulte que les consorts A... n'ont plus qu'une propriété dépourvue de tout attribut, purement nominale et illusoire ; que même leurs protestations contre les décisions du conseil communal relatives aux fouilles faites pour l'adduction des eaux sont restées sans effet (sommation du 3 juin 1921) ;

Attendu qu'à tort l'appelante invoque qu'elle n'a pas réceptionné la rue litigieuse ; que celle-ci n'en fait pas moins partie de la voirie ;

Attendu que l'article 13 de la loi du 10 avril 1841, stipulant que les dépenses relatives aux chemins vicinaux sont à charge des communes, est donc applicable ; qu'en vain le règlement communal du 28 janvier 1929 voudrait imposer à leurs propriétaires l'entretien des rues, ruelles et impasses ;

Attendu que le dit règlement aurait pour conséquence de soustraire la commune d'Andrimont à ses obligations ; qu'il équivaudrait à établir, à charge d'une certaine catégorie de contribuables, un impôt déguisé ; que ce caractère ne serait pas altéré par la circonstance que le règlement en question viserait l'hygiène et la salubrité publiques (même espèce, Cass., 21 janvier 1889, *Pas.*, 1889, I, 88) ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge a déclaré le règlement du 28 janvier 1929 illégal ;

Vu l'article 194 du code d'instruction criminelle, dont l'indication a été donnée à l'audience ;

Par ces motifs et ceux du premier juge, le Tribunal, ouï M. BRONNE, juge, en son rapport, reçoit les appels quant à la forme, et statuant au fond, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, confirme le jugement *a quo*, tant au point de vue pénal que civil ; condamne l'appelante aux frais de l'action publique et délaisse à sa charge ses frais d'appel... (Du 21 mai 1932. — Plaid. MMes LEJEUNE c/ F. GLESNER.)

Observation. — Voy. GENOT sur MARCOTTY, *De la Voirie publique par terre*, n° 64.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Treizième chambre. — Prés. de M. STRICKAERT, vice-prés.
Référendaire : M. DAUBRESSE.

30 avril 1932.

TITRES AU PORTEUR. — OPPOSITION PUBLIÉE. — CONTRADICTION MÉCONNUE. — FAUTE ENVERS LE PORTEUR. — CLAUSES D'EXONÉRATION. — INOPÉRANCE. — CONDITIONS DU PRÉJUDICE DU PORTEUR. — DUPLICATA DÉLIVRÉ NONOBSTANT CONTRADICTION. — NULLITÉ.

L'art. 13 de la loi du 24 juillet 1921 relative à la dépossession des titres au porteur, oblige l'établissement débiteur et tout intermédiaire auxquels est présenté un titre frappé d'opposition, à en pratiquer la saisie. Aucun d'eux ne peut, par des dispositions particulières, s'exonérer de cette obligation ou des conséquences de son inaccomplissement.

En s'abstenant de pratiquer la saisie, l'établissement auquel le titre est présenté se rend coupable d'une faute, tant envers l'opposant auquel la saisie devrait être notifiée, qu'envers le porteur que la saisie protège et eût averti de l'existence d'une opposition publiée.

L'action en responsabilité intentée par le tiers porteur ne pourrait cependant être accueillie que pour autant que son titre ait été frappé de déchéance, et que son recours contre l'opposant se soit avéré fondé, mais illusoire.

La présentation du titre valant contradiction et la contradiction suspendant l'exercice des effets attachés à l'opposition, il en résulte que le titre présenté dans les cinq années suivant la publication de l'opposition définitive, conserve sa valeur, quoique mentionné au Bulletin des oppositions comme frappé de déchéance, en dépit de la délivrance d'un duplicata par l'établissement débiteur.

(1° VEUVE DELATTE c/ CRÉDIT ANVERSOIS ET Cie DU KATANGA ; 2° VEUVE DELATTE c/ PARMENTIER ; 3° CRÉDIT ANVERSOIS c/ SOCIÉTÉ GÉNÉRALE DE BELGIQUE ; 4° Cie DU KATANGA c/ SOCIÉTÉ GÉNÉRALE DE BELGIQUE ; 5° SOCIÉTÉ GÉNÉRALE DE BELGIQUE c/ CRÉDIT ANVERSOIS.)

Jugement. — I. Attendu que la veuve Delatte possédait, depuis 1920, sous son dossier libre, au Crédit Anversois, succursale de Nivelles, une action ordinaire de la Compagnie du Katanga, n° 272, pour l'avoir héritée de son mari ;

Attendu que ce titre a été frappé d'une opposition émanant d'un sieur Lombois, qui a été publiée pour la première fois au Bulletin des oppositions le 14 avril 1922 ;

Attendu qu'en novembre 1923, la veuve Delatte a fait usage de son titre, par l'intermédiaire du Crédit Anversois, pour souscrire une des actions de priorité alors émises par la Compagnie du Katanga ;

Attendu que la veuve Delatte a, le 21 août 1924, retiré le titre de son dépôt libre, et l'a remis à l'agent de change Parmentier, en vue du recouponnement ;

Attendu qu'elle a touché au Crédit Anversois, le 31 juillet 1926, le coupon de l'exercice 1925 ; qu'elle a encaissé, de la même manière, les coupons des exercices 1928 et 1929 ;

Attendu que toutes ces opérations ont été effectuées sans qu'aucune observation soit faite à la veuve Delatte concernant son droit de disposer du titre et des coupons ;

Attendu qu'en décembre 1930, la veuve Delatte a fait vendre le titre par le Comptoir du Centre ; qu'elle a alors été avisée de ce qu'il aurait perdu toute valeur au 31 décembre 1927, et de ce qu'un duplicata avait été délivré au sieur Lombois, en vertu des dispositions de la loi du 24 juillet 1921 ;

Attendu que les actions de la veuve Delatte tendent à faire condamner le Crédit Anversois, la Cie du Katanga et Parmentier, à lui remettre une action ordinaire de la Cie du Katanga, coupons 35 et suivants attachés, ou, du moins, la contre-valeur de pareille action, évaluée au cours du jour du règlement, et ce à titre de dommages et intérêts, soit la somme de 50,000 francs, sous réserve de majoration en cours d'instance ; à faire, en outre, condamner les défendeurs précités à lui payer la différence entre le cours de pareille action au 20 décembre 1930, date de la saisie, et le même cours du jour du règlement ;

Attendu que le Crédit Anversois et la Cie du Katanga ont tous deux assigné en garantie la Société Générale de Belgique ; que celle-ci a, à son tour, dirigé un appel en garantie contre le Crédit Anversois ;

Attendu que ces causes sont connexes ; qu'il y a lieu de les joindre ;

II. — Attendu que, d'après l'art. 13 de la loi du 24 juillet 1921, l'établissement débiteur, ou tout agent de change ou banquier qui reçoit un titre ou coupon frappé d'opposition, est tenu de retenir ce titre ou coupon, ce qui implique pour lui l'obligation de consulter le Bulletin des oppositions ;

Attendu qu'il est soutenu à tort que l'inobservance de cette disposition légale, engageait la responsabilité de l'auteur uniquement à l'égard de l'opposant, dans l'intérêt duquel la loi aurait été instituée ;

Attendu que, si le législateur n'a imposé la notification de la saisie qu'à l'opposant, c'est parce que le porteur se trouve nécessairement averti par le fait même de la saisie ; qu'il a entendu protéger non seulement les droits de l'opposant, mais aussi ceux du porteur, notamment par l'institution d'une procédure rapide et énergique, destinée à contraindre l'opposant à prendre attitude et à permettre, le cas échéant, la mainlevée immédiate de l'opposition ;

Attendu qu'il en résulte que le porteur peut, à juste titre, se prévaloir d'un manquement aux prescriptions légales susvisées, lorsque ce manquement lui a porté préjudice ;

Attendu qu'en sa qualité de banquier, le Crédit Anversois a eu en dépôt, jusqu'au 23 août 1924, l'action de la Cie du Katanga, n° 272, période pendant laquelle il a été fait usage du titre pour la souscription d'une action de priorité ; qu'il a ultérieurement reçu à l'encaissement le coupon de l'exercice 1925 ; qu'il est en faute pour ne pas avoir retenu d'abord le titre, puis les coupons ;

Attendu que Parmentier reconnaît que le manteau du titre litigieux lui a été remis le 21 août 1924, en vue d'effectuer le recouponnement pour compte de la veuve Delatte et qu'il l'a transmis à cette fin à la Cie du Katanga, laquelle a délivré une nouvelle feuille de coupons ; qu'il a également commis une faute en restituant le titre à la veuve Delatte, nonobstant l'opposition dont celui-ci était frappé ;

Attendu que, comme le titre a été produit à la Cie du Katanga ou à la personne qu'elle s'était substituée, en 1923, pour la

souscription, et, en 1924, pour le recouponnement, la responsabilité de celle-ci est aussi engagée par le fait que la saisie n'en a pas alors été pratiquée ;

Attendu que la Cie du Katanga a, de plus, manqué à l'obligation que lui impose l'art. 27 de la loi du 24 juillet 1921 ; qu'elle avait à aviser l'Office National, tant lors de la présentation du titre, que lors de la présentation du coupon de 1925 ;

Attendu que les banquiers et agents de change ne peuvent pas s'affranchir de l'accomplissement des obligations que la loi impose à chacun d'eux, dans l'intérêt général, ni de la responsabilité qui en résulte pour eux, soit en se basant sur des usages existant entre eux, soit en invoquant des déclarations qu'ils font préalablement souscrire par leurs clients ;

Attendu que, d'ailleurs, il n'est pas justifié que la veuve Delatte a fait, à l'égard des personnes contre lesquelles elle dirige sa demande, une déclaration tendant à les exonérer des conséquences de leur faute ; que le simple engagement de rembourser le montant des coupons qui lui aurait été payé indûment, n'a pas pareille portée, mais s'explique par l'impossibilité de procéder immédiatement à la vérification du Bulletin des oppositions pour tous les coupons présentés ;

Attendu qu'il était, il est vrai, loisible à la veuve Delatte de consulter elle-même ce Bulletin, à partir du moment où le Crédit Anversois a cessé d'assumer la garde du titre litigieux (21 août 1924), mais que le fait qu'elle n'y a pas procédé n'est pas de nature à atténuer la faute des banquiers et agents de change auxquels elle a eu recours ;

Attendu, en effet, qu'elle ne peut être tenue que de la diligence ordinaire du bon père de famille; que, s'étant adressée au moins une fois par an à des intermédiaires professionnels, qui avaient l'obligation de faire la vérification et de saisir éventuellement le titre, sans que les opérations traitées à leur intervention aient donné lieu à aucune observation, elle pouvait légitimement croire que son droit de propriété sur le titre n'avait subi aucune atteinte ;

Attendu que les fautes dont la réalité est ci-dessus démontrée, ont exercé une influence sur la survenance des faits sur lesquels la veuve Delatte base sa demande ;

Attendu qu'en raison de ce que le titre n'a pas été saisi par les banquiers et agents de change par les mains desquels il a passé de 1922 à 1927, la veuve Delatte n'a pas été avertie de l'opposition, et n'a pas eu la possibilité d'y contredire et d'en poursuivre la mainlevée en temps voulu ;

Attendu que, si la Cie du Katanga avait dénoncé la présentation du titre litigieux à l'Office National, le titre litigieux n'aurait pas été compris dans les listes publiées en exécution de l'art. 25 de la loi du 24 juillet 1921, et la délivrance d'un duplicata n'aurait pas eu lieu ;

III. — Attendu que les considérations qui précèdent démontrent l'existence de fautes dans le chef du Crédit Anversois, de Parmentier et de la Cie du Katanga, ainsi que la relation de cause à effet entre ces fautes et la situation dont se plaint la veuve Delatte ;

Attendu que, pour statuer sur le mérite de la demande de la veuve Delatte, il reste à apprécier la réalité du préjudice, c'est-à-dire à rechercher si elle se trouve effectivement lésée par la perte de son titre, l'action n° 272 étant irrévocablement dénuée de toute valeur, en vertu de l'art. 24 de la loi précitée, sans recours possible contre l'opposant ;

Attendu qu'aux termes de cette disposition légale, perd de plein droit toute valeur, s'il n'y a pas eu contradiction, sauf recours du tiers porteur contre l'opposant personnellement, le titre mentionné au Bulletin, sans interruption pendant cinq années à compter du 1er janvier suivant la date de la première publication à la liste des oppositions définitives ;

Attendu que la loi dispose, en outre : 1°) que la contradiction suspend l'exercice des effets attachés à l'opposition par les art. 19, 20 et 24 jusqu'à accord ou décision de justice entre l'opposant et le tiers porteur (art. 27) ; 2°) que la contradiction de l'opposition résulte de tout acte ou de tout fait porté à la connaissance de l'établissement débiteur, et impliquant, de la part d'un tiers, prétention à l'existence, à son profit, d'un droit sur le titre frappé d'opposition (art. 26) ;

Attendu qu'en usant du droit de souscription, attaché au titre litigieux, et en faisant procéder à son recouponnement, la veuve Delatte a manifesté une prétention à la propriété de ce titre ;

Attendu que cette prétention a été nécessairement portée à la connaissance de la Cie du Katanga, puisque les actes accomplis par la veuve Delatte ont été suivis de la délivrance d'une action de priorité et d'une nouvelle feuille de coupons par cette Société ;

Attendu que ces actes constituent donc bien la contradiction prévue par la loi ;

Attendu que la perte de valeur édictée par l'art. 24 n'a lieu que s'il n'y a pas eu contradiction ; que l'art. 27 stipule, dans le même sens, que le cours du délai de cinq ans, prévu par l'art. 24, est suspendu par la contradiction ;

Attendu que, pour l'application de ces principes, il ne faut, en conséquence, avoir égard qu'au fait même de la contradiction, et non à la publication de celle-ci en suite d'un avis donné à l'Office National ; qu'au surplus, l'avis que l'art. 27, al. 2, impose de donner, doit porter non sur le fait constitutif de contradiction, mais sur la suspension, ce qui implique que celle-ci est accomplie antérieurement à cet avis ;

Attendu que, dès lors, comme il y a eu, en l'espèce, contradiction en 1923, par l'exercice du droit de souscription, et, en 1924, par le recouponnement, les effets de l'art. 24 ont été suspendus, et le titre litigieux n'a pas perdu toute valeur au 1er janvier 1928, par l'expiration du délai légal de cinq ans ; que c'est indûment que la Cie du Katanga a procédé à la délivrance d'un duplicata du titre ;

Attendu que la lésion dont la veuve Delatte se prétend victime ne s'est donc pas actuellement réalisée, ce qui doit entraîner le rejet de sa demande ;

Attendu que, surabondamment, en admettant même que le titre litigieux ait perdu toute valeur au 1er janvier 1928, encore la loi réserve-t-elle alors, à la veuve Delatte, un recours contre l'opposant personnellement ;

Attendu que les hypothèses suivantes peuvent être prévues : 1°) ou bien ce recours ne sera pas reconnu fondé, l'opposition ayant été faite à juste titre, et il sera alors établi que la possession de la veuve Delatte était viciée dès son origine, et que celle-ci ne peut faire valoir aucun droit concernant le titre litigieux ; 2°) ou bien ce recours sera suivi d'un plein succès, et la veuve Delatte se trouvera ainsi indemnisée, nonobstant la faute de ceux qu'elle a assignés; 3°) ou bien ce recours justifié en droit se révélera en fait illusoire, et alors seulement sera définitivement acquis le préjudice dont la veuve Delatte poursuit la réparation ;

Attendu que, par conséquent, même dans le cas où la déchéance de l'art. 24 devrait lui être appliquée sans restriction, la demande actuelle de la veuve Delatte ne pourrait être éventuellement accueillie qu'après qu'elle aurait exercé le recours que la loi lui attribue, en ce cas, contre l'opposant, puisque c'est seulement alors que pourrait être reconnue l'existence du préjudice allégué ;

IV. — Attendu que, comme la demande principale formulée par la veuve Delatte est écartée, les appels en garantie et en sous-garantie se trouvent sans objet ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes autres conclusions : 1° joint les causes ; 2° statuant sur les actions de la veuve Delatte, dit pour droit qu'à raison des actes de contradiction accomplis par elle en 1923 et en 1924, l'action ordinaire de la Cie du Katanga, n° 272, n'a pas perdu toute valeur au 31 décembre 1927, par application de l'art. 24 de la loi du 24 juillet 1921 ; déboute, en conséquence, la demanderesse de son action, la condamne aux dépens ; 3° statuant sur les appels en garantie et en sous-garantie formulés par le Crédit Anversois, la Cie du Katanga et la Société Générale de Belgique, les déclare sans objet ; met les dépens à charge des demandeurs respectifs... (Du 30 avril 1932. — Plaid. MMes Fernand DAUMONT, Fernand PASSELECQ, G. TOUCHARD, Georges GOYENS, Henri SIMONT, *loco* René MARCQ.)

Observation. — Cons. Cass., 24 novembre 1927, *Belg. Jud.*, 1928, col. 153.

Une petite histoire dont juges et plaideurs peuvent faire leur profit.

Le *Post Magazine and Insurance Monitor* publie, dans son numéro hebdomadaire du 2 avril dernier, un articulet dont il résulte que le monde des assurances a été quelque peu mis en émoi, récemment, par un incident qui s'est produit à la *King's bench division* de Londres, à propos d'une réclamation introduite, en matière de roulage, par un patron civilement responsable d'un dommage causé par un de ses préposés et qui entendait s'en couvrir par un recours à ses assureurs. Ceux-ci, en effet, invoquèrent une clause de la police portant cette question : « Un de vos préposés a-t-il été condamné dans le passé pour violation des lois en matière de roulage? » Et ils établissaient qu'à cette question, l'assuré avait répondu négativement ; ils concluaient donc à leur mise hors cause, en disant que cette réponse était contraire à la vérité, puisqu'il résultait de l'aveu récent de l'assuré lui-même, que deux de ses préposés avaient été condamnés jadis pour avoir circulé avec des avertisseurs trop bruyants. Entendant cela, M. Justice Horridge déclara sentencieusement : « Cela, c'est une question à laquelle j'aurai à réfléchir, car mon expérience ne me laisse pas du tout l'idée que les assureurs envisagent généralement les choses ainsi. » Comme les assureurs objectaient qu'ils en avaient cependant délibéré en commission, le lord ship leur répondit que, tout de même, il ajournerait l'affaire pour leur laisser l'opportunité d'un nouvel examen de la question.

Cette décision, pleine de psychologie, eut le résultat qu'il fallait. Les assureurs envisagèrent non seulement les conséquences possibles de leur attitude au regard du procès lui-même, mais ils ne manquèrent, sans doute, pas de se dire que le public en général où se recrute la clientèle les aurait considérés, s'ils persistaient dans leur système, comme des assureurs bien extraordinaires. Aussi, M. Justice Horridge n'eut-il plus à s'occuper davantage de l'affaire, qui fut retirée du rôle de son audience : il avait eu le mot de la fin !

F. S.

BIBLIOGRAPHIE

L'Imposition des entreprises étrangères et nationales en Allemagne, en Espagne, aux Etats-Unis d'Amérique, en France et dans le Royaume-Uni — Un vol. grand in-8° de 299 pages, publié par la **Société des Nations**, à Genève. Série II Questions économiques et financières ; n° officiel : C. 73, M 38, 1932, II, A, 3. — Prix : 12,50 fr. suisses.)

Cette publication, résultat d'un bel effort, témoigne d'une foi robuste dans le règne futur de la justice, en matière fiscale, et d'une magnifique ténacité dans la poursuite de cet idéal. S'il est déjà difficile à atteindre dans la législation intérieure de chaque pays, que ne faut-il pas penser de la possibilité de le réaliser, quand il s'agit d'éviter la double imposition du revenu des entreprises commerciales et industrielles fonctionnant dans différents Etats ! Comment procéder à la ventilation des revenus, passibles d'impôt, des établissements qu'elles y possèdent ? Le Comité fiscal, créé par le Conseil de la Société en 1929, chargea un sous-comité d'étudier de manière approfondie les lois régissant cette matière dans les cinq pays mentionnés dans le titre de l'ouvrage, et la pratique, non moins importante, qui y est suivie dans l'application des textes. Ce sont le résultat de ces recherches, que nous apporte cette publication. La compétence de ses auteurs, éminents fonctionnaires, savants juristes et économistes, la parfaite objectivité de leurs recherches, la méthode suivie, la clarté de l'exposé, tout contribue à donner à leur œuvre une haute valeur et un réel intérêt. On y trouvera, après un aperçu général des méthodes de ventilation, et l'indication des recommandations des différents rapporteurs, l'analyse des règles appliquées dans les cinq pays qui, jusqu'à présent, ont fait l'objet de l'enquête.

Chacune de ces études spéciales comprend trois parties : un exposé d'ensemble du système d'impôts sur les revenus, en vigueur dans le pays considéré ; ensuite, un examen comparatif du système d'imposition des différentes catégories de revenus, selon qu'ils sont perçus par des nationaux ou par des étrangers, et selon que ces personnes ont ou non un domicile dans le pays ; enfin, l'indication des obligations fiscales de chaque catégorie d'entreprises, ainsi que les méthodes de détermination et de calcul de la part du revenu pour laquelle ces entreprises sont imposables dans chaque pays.

H. R.

H. **Rolin**, Membre de l'Académie Royale de Belgique. — *A propos du Centenaire de la Constitution belge*. (Une brochure de 16 pages. Extrait des « Bulletins de la Classe des Lettres ». Bruxelles, Marcel Hayez, 1932.)

« Les traces des combats de Septembre 1830 n'étaient pas effacées. En des lieux tout proches de ceux où nous parlons, l'automne commençait à colorer les feuillages du vieux Parc de Bruxelles. C'est alors que fut préparé le projet de Constitution, en moins de trois semaines. »

C'est ainsi que commence la brochure dont le style gracieux va nous charmer jusqu'au bout. Le fond, d'ailleurs, ne le cède pas à la forme. L'auteur entre immédiatement dans son sujet. Paul Devaux et J.-B. Nothomb furent les deux rédacteurs principaux de ce projet, que le Congrès national adopta trois mois après, en dépit des immenses difficultés dans lesquelles la Belgique se débattait. Les textes de ce pacte « sont simples et nets ; ils ne disent que ce qu'il faut dire ; ils le disent en formules lapidaires, d'une beauté classique...; exposée à l'épreuve suprême, celle du temps, la Constitution en a triomphé. Le titre II : *Des Belges et de leurs droits*, qui forme la charte de la liberté, n'a jamais subi aucune modification ». Et l'auteur observe que les deux révisions, qui ont eu principalement pour objet d'étendre le droit de vote à un plus grand nombre de citoyens, loin de contredire le principe de la souveraineté de la nation, l'ont au contraire confirmé et réalisé plus pleinement. Il est difficile de résumer cet exposé, car, dès ses premières lignes, on aperçoit que tout y est substantiel.

L'auteur remarque que les sentiments qu'éveille la Constitution, ont bien varié depuis cent ans. Au début, elle était l'objet d'un culte idolâtre. Son Centenaire, au contraire, n'a été l'objet d'aucune cérémonie ; seuls, les discours de quelques hauts magistrats, le Premier Président Goddyn (21 juillet 1930), le Procureur Général Leclercq (15 sept. 1928), le Premier Avocat Général Jottrand (au cours des mercuriales de ces dernières années), et le Procureur Général Baron Meyers (16 sept. 1929), ont montré l'intérêt que les corps judiciaires continuent à porter à l'œuvre des constituants. Que faut-il en conclure? La Constitution subsiste-t-elle comme un arbre desséché? Certes, « tout ce qui n'est pas éternel, a-t-il été dit, est bref ». Mais le problème est précisément de savoir si la Constitution est entièrement de la nature des choses transitoires. Incontestablement, le Congrès national a eu dans la vertu des textes qu'il adoptait, une foi exagérée ; mais il n'est pas interdit de croire que l'union de l'époque ne se réalisa que parce que « l'entente fut conclue, sur les points où les volontés concordaient, grâce au silence observé sur les points gros de malentendus, où les pensées ne concordaient pas ». Or, un des rares mérites des constituants a été que les formules dont ils se sont contentés, laissent beaucoup de place à la législation complémentaire. L'auteur ne le dit pas, mais on peut le faire remarquer à l'appui de son opinion ; l'art. 139 de la Constitution, dans lequel le Congrès signale à l'attention du législateur ordinaire la nécessité de pourvoir au plus tôt à différents objets qui lui paraissent essentiels, ne parle même pas de l'organisation de l'enseignement public. En somme, « il entre dans le tour d'esprit des constituants plus de sagesse pratique que de confiance dans les théories, moins de passion ou de rigueur logique, que de penchant vers les transactions ; on se garde de définir les notions de ce qui s'appelle *Etat*, *loi*, *pouvoir*, *droits civils* ou *politiques*, *mission de juger*, etc. »

Ce n'est pas à dire que le Congrès ait manqué de hardiesse ou d'originalité. L'opinion qu'avaient de la Constitution belge les gouvernements de Vienne, de Berlin et de St-Pétersbourg, qui la considéraient comme une monstruosité haïssable, le prouve suffisamment, et l'on peut dire qu'en établissant, par exemple, le système qui garantit la liberté de la presse et en

instituant un pouvoir judiciaire distinct de l'administration et fortement organisé, le Congrès a devancé le progrès général du droit public de l'époque. Il n'en reste pas moins, dit l'auteur, que l'idée d'une Constitution écrite est *américaine* ; que la notion du gouvernement parlementaire est *anglaise* et qu'une forte inspiration *française* est résultée des constitutions de 1791 et de la charte revisée de 1830 ; mais, ajoute l'auteur, « un contraste profond, qui ne s'annonce pas extérieurement, se découvre dans l'œuvre du Congrès. Elle comprend, en réalité, deux parties, fort différentes l'une de l'autre. Il y a, d'une part, ce qui est *établi*, *créé* par la Constitution ; d'autre part, ce qui *préexistait* et est simplement *reconnu* et *proclamé* par elle. Ce qui préexistait, ce qui est l'essentiel et ce qui, par nature, n'est pas susceptible de revision, ce sont les droits des Belges, dont il est question au titre II... Le but de la Révolution était précisément de sauvegarder ces droits... », qui sont en réalité des droits civils, que la loi civile garantit contre les atteintes des particuliers et que la Constitution garantit contre les atteintes du pouvoir. Ils ne sont pas des créations de la loi, mais ils sont inhérents à la personnalité humaine, qui ne se conçoit pas sans eux. Ce sont, au vrai sens du mot, des droits naturels qui sont, en principe, intangibles.

Pour assurer le régime de ces libertés, dans le cadre de l'Etat constitué par l'ensemble de ses éléments organiques, la Constitution contient un ensemble de règles qui n'ont plus le même caractère. Elle a, notamment, créé les pouvoirs suivant une formule qui en attribue l'émanation à la Nation elle-même, mais dont les règles consacrées par les titres 1 et 3 du pacte ne sont plus de droit naturel, comme celles du titre II, et se trouvent dépendre de « beaucoup de contingences, et avant tout de l'action plus ou moins habile et opportune des hommes ».

L'auteur constate que si les institutions que ces règles consacrent ont triomphé, c'est que nos rois, nos hommes politiques et les autorités publiques, représentés notamment par les cours et tribunaux, ont collaboré à l'œuvre de sagesse sur laquelle les constituants avaient compté. C'est ainsi, dit l'auteur, que les juges se sont sagement refusé à contrôler la constitutionnalité des lois. Nous partageons cette opinion, parce que, d'autre part, le législatif a eu la sagesse de se cantonner dans l'exercice du seul pouvoir constitutionnel qu'il tenait de la nation. Nous croyons aussi qu'il faudrait, comme le dit Errera (*Droit public belge*, p. 259), une loi justement impopulaire, parce qu'elle aurait manifestement et définitivement violé un principe constitutionnel essentiel, pour remettre en question la solution qui semble s'opposer en Belgique au contrôle par le juge de la constitutionnalité des lois. Mais si la survenance d'une éventualité aussi grave venait à se produire, l'opinion qui semble avoir finalement prévalu jusqu'ici, resterait-elle d'un grand poids? Ce qui est très heureusement advenu, comme un réel progrès, en ce qui concerne la responsabilité de l'Etat dans le domaine de ses atteintes à un droit civil, ne nous est-il pas une preuve de la possibilité du contraire, et faudrait-il réellement le regretter, tandis que le droit comparé et une opinion accréditée d'auteurs très avertis fortifient les réserves que nous exprimons sur ce point, pour le seul cas précisément où une atteinte serait injustement portée par la loi, à ce que l'auteur appelle un droit ou une liberté dont le pacte constitutionnel a constaté et garanti l'existence?

L'auteur nous permettra de nous poser timidement cette question. Il n'est pas à dire que nous la formulons sous l'égide de la liberté des opinions. Nous savons, en effet, qu'il n'appartient pas à un juriste de se faire l'opinion qui lui paraît la mieux convenir ; mais à quelle loi conviendrait-il de s'en tenir, en cas de conflit manifeste entre un texte constitutionnel et une disposition législative, alors que ce texte serait précisément constitutif de la garantie d'un droit préexistant et intangible? Le droit, d'un certain point de vue, n'est-il pas la force des faibles contre les excès d'où qu'ils viennent, et quand il s'agit d'une atteinte à un droit inhérent à la personne, les tribunaux n'ont-ils pas pour mission de le faire respecter?

Mais tout ceci nous écarte du très gracieux et substantiel travail, dont la lecture fera regretter à beaucoup d'entre nous de n'avoir plus vingt ans, et de n'être plus de ceux qui ont le droit de se féliciter certainement d'être les élèves d'un maître de la plume, de la parole et de la loi, tel que celui dont le nom a été cité au début de cette notice.

F. S.

Escarra, J. — *La Chine et le Droit international*, par J. ESCARRA, professeur à la Faculté de droit de Paris. (Paris, A. Pedone, 1931. — Un vol. de 400 pages.)

Si un livre est d'actualité, c'est bien celui-ci. M. Marcel SIBERT nous en annonce la valeur dans une préface que l'auteur lui-même fait suivre d'un avant-propos, où il marque aussitôt son adhésion à ce concept de Paul VALÉRY, d'ailleurs rappelé en tête de l'ouvrage et d'après lequel « les seuls traités qui compteraient sont ceux qui se concluraient entre les arrière-pensées ». Aussi, examinera-t-il en juriste des problèmes qui n'ont reçu que des solutions politiques, et l'intérêt de son travail s'augmentera-t-il de ce qu'il contient « l'esquisse, en une sorte de tour d'horizon, d'un état de choses dont la liquidation n'est qu'une question de temps ».

Pour que le lecteur s'en rende mieux compte, l'ouvrage commence par énumérer les sources bibliographiques auxquelles il a été puisé ; cet exposé contient plus de 150 noms d'auteurs, dont la documentation achève de réunir certainement tout ce qui a été publié sur la matière.

L'auteur débute par un chapitre très intéressant, qu'il consacre à l'*évolution des relations sino-étrangères*. C'est toute une histoire de la Chine qui est ainsi rappelée à grands traits, avec cependant une saisissante précision, où s'aperçoit la genèse des situations que la crédulité ou la faiblesse du pouvoir a elle-même progressivement consenties, et contre lesquelles se prolonge l'effort de réaction qui tend aujourd'hui à assurer la complète indépendance de l'Etat du Milieu.

L'une de ces situations amène l'auteur à l'étude de l'*exterritorialité juridictionnelle*, d'après laquelle les ressortissants d'un Etat, qui résident en Chine, sont soustraits à la compétence des tribunaux de leur résidence, au profit de ceux de leur nationalité. Sur 25 pays qui ont des traités avec la Chine, 10 n'ont plus le bénéfice de l'exterritorialité, soit qu'ils l'aient perdu, soit qu'ils y aient volontairement renoncé. Six puissances, dont la Belgique, y ont renoncé sous certaines conditions, qui ne se sont pas encore réalisées, et au nombre desquelles il faut noter, en ce qui concerne la Suisse, la stipulation d'après laquelle elle sera prête à abandonner le droit de juridiction consulaire en Chine, quand celle-ci aura amélioré son système judiciaire. Enfin, un certain nombre d'Etats jouissent encore du régime de l'exterritorialité, mais des négociations sont en cours de toutes parts pour y mettre fin, suivant certains modes considérés comme garantissants.

Le régime de l'exterritorialité amène l'auteur à exposer comment sont jugées les affaires mixtes, civiles ou pénales, dans lesquelles le défendeur ou le prévenu est un Chinois, et le demandeur ou le plaignant, un ressortissant d'une puissance bénéficiaire de l'exterritorialité. Toute cette partie de l'ouvrage contient des détails intéressants sur la composition et la compétence des juridictions mixtes qui interviennent, en l'occurrence, selon des modalités différentes, d'après les pays dont relèvent les intéressés et d'après le territoire des concessions où le conflit judiciaire est régulièrement engagé. Ce chapitre se termine par quelques considérations sur la mesure des immunités fiscales dont jouissent les étrangers.

Le chapitre suivant traite des *concessions*, des *territoires à bail* et du *quartier des légations* à Pékin. L'idée de concession territoriale semble avoir été, à l'origine, corrélative à celle de l'exterritorialité. Aussi, la Chine a-t-elle toujours entendu maintenir une relation étroite entre les privilèges d'exterritorialité et les restrictions aux droits de résidence.

D'après la politique traditionnelle de la Chine à l'égard des étrangers, on distingue les villes *ouvertes* au commerce étranger et les villes *fermées*. Théoriquement, les étrangers ne peuvent résider dans ces dernières ; mais en fait ils y sont tolérés. Les puissances concessionnaires des chemins de fer exercent une juridiction plus ou moins absolue sur les résidents, chinois et étrangers, des zones de chemins de fer. En vertu d'un traité sino-japonais de 1915, les Japonais ont en Mandchourie des drois spéciaux de résidence, que les ressortissants des autres puissances pourraient invoquer en vertu du principe de la nation la plus favorisée. Ils peuvent, en vertu de ce traité, résider en dehors des concessions proprement dites, louer des terres et y construire des bâtiments ; mais ils restent soumis aux lois de police et à la législation fiscale.

Sur les fleuves de l'intérieur enfin, où les puissances ont des droits spéciaux de navigation, un certain nombre de ports et d'emplacements sont réservés au débarquement et à l'embarquement. La nature et le régime des concessions donnent lieu, de la part de l'auteur, à d'importants développements. On distingue des concessions diverses, nationales (accordées à une seule puissance) et internationales. Ces dernières sont moins nombreuses que les premières. Les Anglais distinguent entre concessions et *settlemens*. Les intérêts de cette classification sont assez faibles. La concession est une zone de terrain déterminée dans un port et qui a été louée à perpétuité par la Chine à une puissance étrangère, laquelle y exerce par son consul une véritable autonomie administrative.

Les Chinois ne devraient pas résider dans les concessions. Il n'empêche qu'en fait, ils sont 434,885 dans la concession française de Shangaï, sur un chiffre total de 447,420 habitants. Dans la concession internationale de Shangaï, ils sont 971,397 sur une proportion totale de 1,057,868. La concession internationale résulte de la fusion de diverses concessions nationales. Les Chinois s'efforcent de rendre le séjour dans la ville chinoise, établie près des concessions, aussi agréable que dans celle-ci. Ils réagissent ainsi contre l'expansion des concessions, et arrivent à créer des ensembles urbains qui font que Shangaï notamment est, avec ses 3,200,000 habitants, la cinquième ville du monde. La Chine tend à la suppression des concessions, parce qu'à son sens, elles se sont transformées en institutions politiques. Elle a déjà repris le contrôle des concessions russes. L'Angleterre, de son côté, en a déjà restitué plusieurs. La Belgique a fait de même en ce qui concerne Tien -Tsin.

Il n'y a aucun rapport à établir entre les concessions et les *territoires à bail*. Les premières sont le prolongement d'une fiction personnelle, qui se traduit par l'exterritorialité. Les territoires à bail sont, au contraire, des institutions territoriales imposées à la Chine par la force ; aussi est-ce l'Allemagne qui a eu en Chine le premier territoire à bail moderne. Dès 1919, la restitution de ces territoires à la Chine, qui en 1917 avait pris fait et cause pour les alliés dans la guerre, fut envisagée à la Conférence de la paix. Elle fut accueillie avec des réactions diverses. L'Angleterre a restitué Wey Hai Wey, par un accord signé à Nankin le 18 avril 1930. Reste notamment le *quartier des légations* à Pékin, que la Chine a consenti, dès le 7 septembre 1901, à la suite de l'affaire des Boxers, à réserver exclusivement à l'administration et au contrôle des puissances qui pourront s'y mettre en état de défense, et à l'exclusion du droit pour les Chinois d'y résider.

Un chapitre subséquent de l'ouvrage est consacré à la *condition militaire internationale de la Chine*, qui est tenue, depuis l'affaire des Boxers, d'accepter la présence de garnisons étrangères sur son territoire. C'est de cette obligation notamment que le Japon s'est prévalu pour entretenir une division en Mandchourie, et une garnison indépendante affectée à la surveillance du chemin de fer du Sud mandchourien. A Shangaï, existe notamment un corps de volontaires européens, et on y a vu récemment une flotte militaire de plus de 50 navires de guerre étrangers, qui ont le droit, en cas de troubles, de remonter les fleuves de l'intérieur. Disons, pour en finir sur ce point, que les puissances qui ont des intérêts territoriaux en Chine, lui ont généralement assuré une protection spéciale, destinée à affranchir de toute agression les parties du territoire chinois qui offrent un intérêt stratégique.

Vient ensuite un chapitre qui traite des *droits et intérêts privés des étrangers*. Un droit international privé est en train de se former en Chine. Ce pays a, d'autre part, récupéré son autonomie douanière, et il en est résulté, après certaines frictions, un contrôle des douanes qui a permis au gouvernement de Nankin de doubler l'affectation des sommes destinées au service des emprunts gagés sur la gabelle. C'est évidemment sous la rubrique de ce chapitre que l'auteur développe tout ce qui se rapporte aux initiatives des étrangers en Chine, dans le domaine de la banque, des exploitations industrielles et commerciales, mines, transports par voie ferrée, par voie d'eau, par aviation, postes, télégraphes, téléphones, etc... Le *statut des sociétés étrangères* en Chine achève les développements de ce chapitre important, dans lequel l'auteur est logiquement amené à parler du régime des groupements qui ne poursuivent pas là-bas un but lucratif, ce qui aboutit à quelques considérations finales sur le protectorat que la France s'était réservé, jusqu'à ces derniers temps, sans concurrence en Chine, dans la sphère des intérêts religieux.

Un dernier chapitre est consacré à l'*expansion chinoise*, à propos de laquelle l'auteur signale que les 18 provinces traditionnelles de la Chine ont été portées à 28. Pour n'être pas impérialistes, les Chinois ont cherché a rattacher à leur pays des territoires qui, au cours des siècles, se sont trouvés plus ou moins dans la zone d'attraction de l'Empire du Milieu. Indépendamment de ces territoires, il est des régions autour de la Chine qui lui sont rattachées par des liens politiques plus ou moins caractérisés. Mais tout cela ne va pas sans rencontrer d'autres influences, telles l'influence du Japon et de la Russie. L'auteur traite spécialement, à cette occasion, de l'émigration chinoise et de la condition du Tibet, de la Mongolie et des trois provinces de l'Est, où le « condominion sino-soviétique » sur le chemin de fer de l'Est chinois retient à la fois la Russie, la Chine et le Japon.

Une carte du chemin de fer de ces trois provinces permet de se rendre mieux compte de la valeur des considérations exposées par l'auteur. L'ouvrage se complète par une dernière partie très importante, consacrée aux documents diplomatiques et autres, dont l'auteur s'est attaché à rencontrer la substance au cours de son livre. Son distingué préfacier, après en avoir conclu que l'autonomie douanière de la Chine était acquise, que le mouvement de rétrocession des concessions était en marche, que l'abolition du régime d'exterritorialité était un fait et que l'expansion de la Chine en était un autre, a pu dire que « l'on trouvera chez l'auteur un exposé passionnant, toujours sincère et mesuré, assurant certainement au livre de M. J. ESCARRA, le succès, fils de l'autorité et de la vérité ».

F. S.

---

van Hille, Willy. — *Een nieuwe fransche wet over de rechten der vrouwen, in zake vereffening der gemeenschap* (1), par M. Willy VAN HILLE, substitut du procureur du roi, à Anvers. — Extrait du « Rechtskundig Tijdschrift voor België ». (Louvain, 1932 ; *Vlaamsche Drukkerij, N. V.*)

Pour la garantie des intérêts des tiers, le Code civil français a imposé des preuves sévères pour le prélèvement des propres mobiliers, à la dissolution de la communauté d'acquêts. On sait que le désir de sauvegarder les droits de la femme, non moins que la nécessité d'accorder les prescriptions des art. 1499 et 1510 du code civil avec celles des art. 555 et 557 de la loi belge, 560 et 563 de la loi française des faillites, ont donné naissance à des controverses qui ont dressé la doctrine contre la jurisprudence. La loi française du 29 avril 1924, revenant en quelque manière aux principes de l'ancien droit, apporte au code civil et à la loi des faillites des modifications qui, tout en respectant les intérêts des tiers, protègent la femme, lui donnent le moyen de défendre ses droits, et évitent au juge l'obligation de consacrer des iniquités. Bien que préparée soigneusement par la *Société des Etudes législatives*, laquelle est composée de juristes éminents, cette loi française est techniquement imparfaite et elle prête encore à des difficultés d'interprétation ; mais les avantages du régime nouveau compensent largement ses imperfections.

M. le substitut VAN HILLE, à qui nous devons déjà une fort bonne étude sur *Le droit des gens mariés en Flandre, à la fin de l'ancien régime* (2), expose ici avec soin et avec clarté l'état des diverses questions que la nouvelle loi française s'est attachée à résoudre en toute équité ; il nous fournit aussi, avec une judicieuse critique des nouvelles dispositions, de précieux renseignements sur le droit hollandais, en pareille matière.

L. S.

(1) *Traduction* : « Une nouvelle loi française sur les droits des femmes en matière de liquidation de la communauté. »

(2) *Belg. Jud.*, 1930, col. 415.

Union des Imprimeries (S. A.). Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Boulevard Em. Rockstael, 400
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Responsabilité. — Animal dont on a la garde. — Art. 1385 c. civ. (Cass., 1re ch., 23 juin 1932.)

Chemin de fer. — Conditions réglementaires. — Dommage. — Indemnité forfaitaire. — Droit de police. — Infraction constituée par le refus de payer l'indemnité. (Cass., 2e ch., 25 mai 1932.)

Jeux et paris. — Vendeur. — Prix des achats. — Remboursement aux acheteurs. — Modalité illicite. (Cass., 2e ch., 30 mai 1932.)

I. **Compétence.** — Opérations immobilières d'un commerçant. — II. **Evocation.** — Litige inférieur au montant du dernier ressort. — Effet rétroactif de la loi du 15 mars 1932. (Bruxelles, 7e ch., 23 juin 1932.)

Expropriation forcée. — Bateau saisi. — Adjudicataire. — Tiers à l'égard du saisi. — Réparateur de navires. — Droit de rétention. Inopposabilité à l'égard de l'adjudicataire. (Bruxelles, 7e ch., 13 mai 1932.)

Expertise non contradictoire. — Force probante. — Preuve par présomptions. — II. **Propriétaire de navires.** — Responsabilité. — Loi du 28 novembre 1928. — Non-rétroactivité. — III. **Abandon.** — Faculté. — Effets. — IV. **Non-rétroactivité des lois.** — Portée. (Bruxelles, 1re ch., 4 mai 1932.)

Ressort. — Appel de référé. — Déguerpissement. — Demande non évaluée. (Bruxelles, 3e ch., 20 avril 1932, avec avis de M. DE VOOGHT, avocat général.)

Transaction. — Avocat. — Défaut de mandat. — Concordance nécessaire entre l'offre et l'acceptation. — Clauses principales. — Clauses accessoires. (Bruxelles, 7e ch., 12 avril 1932.)

Action civile. — Prescription. — Amnistie. — Chambre du conseil. — Ordonnance de non-lieu. — Conséquences. (Bruxelles, 7e ch., 27 mai 1930.)

Accident. — Responsabilité. — Créanciers. — Stipulation pour autrui. — Action en garantie. — Compétence. (Liège, 2e ch., 8 mars 1932.)

Avocat. — I. Sentence par défaut du conseil de discipline. — Forme et délai d'opposition. — II. Composition du conseil. — Absence d'un membre ayant assisté à une première séance. — III. Appel d'une sentence du conseil de discipline. — Mise hors cause du Bâtonnier de l'Ordre. (Gand, 1re ch., 15 mai 1931.)

Pension alimentaire. — Modification pour raison de changement dans l'état de fortune. — Condition. — Obligation légale. — Cas des enfants. — Cas des époux divorcés par consentement mutuel. (Bruxelles, civ., 30 juin 1932.)

Séparation des pouvoirs. — Fonctionnaire. — Pension de retraite. Nature de cette pension. — Incompétence du pouvoir judiciaire. (Bruxelles, civ., 24 mai 1932.)

Mariage. — Epoux séparés de biens. — Commerce exploité en commun. — Société inadmissible. — Fournitures à la femme. — Obligation respective de chacun des époux. (Bruxelles, civ., 15 janvier 1932.)

Enregistrement. — Rescision du chef de lésion. — Vente d'immeuble. — Jugement donnant acte de l'offre de l'acheteur de payer le supplément. — Droit de mutation. — Prescription du droit. — Droit de transcription. (Gand, civ., 25 mai 1932.)

Prêt hypothécaire. — Promesse de vente, au créancier du bien hypothéqué, pour le montant de la créance. — Nullité. — Art. 90 de la loi du 15 août 1854. — Ordre public. (Gand, civ., 25 mai 1932.)

Les actions à vote plural dans la législation française, par Jacques SCHWEIZER.

BIBLIOGRAPHIE.

Simon et **De Beus.** — « Belgische strafwetten ».

Cour permanente de Justice internationale. — Dix ans de juridiction internationale (1922-1932).

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

23 juin 1932.

RESPONSABILITÉ. — ANIMAL DONT ON A LA GARDE. — ART. 1385 C. CIV.

La responsabilité édictée par l'art. 1385 c. civ., est encourue par celui qui a sous sa garde l'animal par le fait duquel un droit a été lésé, sans qu'il doive être démontré, en outre, un manque de prévoyance ou de précaution.

Le gardien n'échappe à cette responsabilité qu'en prouvant le cas fortuit ou la force majeure, en ce compris la faute de la victime.

(DAHMEN, VEUVE HENNUY, C/ MARTIN.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 10 janvier 1931 (Prés. de M. LAMAL.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller WALEFFE en son rapport et sur les conclusions de M. Paul LECLERCQ, procureur général ;

Sur le moyen unique, tiré de la violation des art. 4 et 5 de la loi du 17 avril 1878 ; 1382, 1383, 1385 c. civ. ; 418, 420 c. pén. ; 97 de la Constitution ; 141, 470 c. proc. civ. et, pour autant que de besoin, des art. 1319, 1320, 1349, 1351 c. civ., en ce que l'arrêt attaqué a décidé — nonobstant le jugement du tribunal de Charleroi, du 14 janvier 1927, qui a acquitté la demanderesse en cassation de la prévention d'avoir, à Erquelinnes, le 6 septembre 1926, par défaut de prévoyance et de précaution, porté des coups et fait des blessures au défendeur — que la demanderesse a encouru la responsabilité édictée par l'article 1385 c. civ., pour n'avoir pas exercé de surveillance sur le chien dont elle avait la garde et l'avoir laissé divaguer sur la voie publique, où il s'est jeté sur la bicyclette du défendeur et a blessé celui-ci :

Attendu que l'arrêt attaqué constate : 1° que, par jugement du tribunal de Charleroi, en date du 14 janvier 1927, la demanderesse a été acquittée du chef de blessure, par défaut de prévoyance ou de précaution, au défendeur, parce qu'il n'a pas été établi qu'elle était la propriétaire du chien qui a causé l'accident, et 2° que le tribunal correctionnel n'a pas examiné si elle n'avait pas la garde de cet animal et, dans l'affirmative, comment elle avait exercé cette garde ;

Attendu que le pourvoi n'expose pas en quoi l'arrêt attaqué pourrait avoir violé la foi due à ce jugement ; que ces constatations sont donc souveraines ;

Attendu, d'autre part, que l'arrêt entrepris déclare qu'il est indifférent aux débats de savoir qui est propriétaire du chien qui a causé l'accident ; mais qu'il est établi que la demanderesse avait la garde de cet animal et qu'il en a conclu qu'elle a ainsi encouru la responsabilité édictée par l'art. 1385 c. civ., base de l'action ;

Attendu que cette responsabilité est, en effet, encourue par celui qui a sous sa garde l'animal par le fait duquel un droit a été lésé, sans qu'il doive être démontré, en outre, un manque de prévoyance ou de précaution ; que le gardien n'échappe à cette responsabilité qu'en prouvant le cas fortuit ou la force majeure, en ce compris la faute de la victime ;

Attendu qu'il suit de ces considérations, que les affirmations du jugement répressif ne sont nullement contredites par la décision civile, qui se base sur d'autres faits et qui n'a pas écarté toute faute, même celle qui dérive d'un défaut de garde ; que, partant, il n'y a pas violation de l'autorité de la chose jugée ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 23 juin 1932. — Plaid. MMes Ch. RESTEAU c/ René MARCQ.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

25 mai 1932.

CHEMIN DE FER. — CONDITIONS RÉGLEMENTAIRES. — DOMMAGE. — INDEMNITÉ FORFAITAIRE. — DROIT DE POLICE. INFRACTION CONSTITUÉE PAR LE REFUS DE PAYER L'INDEMNITÉ.

Il n'est pas interdit aux parties contractantes de fixer forfaitairement le montant de certains dommages et intérêts, ou « peine », au sens des art. 1226 et suiv. c. civ., et de stipuler que le débiteur sera tenu de les payer immédiatement.

Peut être érigé en infraction par arrêté royal, en conformité des lois du 12 avril 1835 et du 11 mars 1866 sur l'exploitation et la police des chemins de fer, le refus du voyageur de payer immédiatement l'indemnité forfaitaire stipulée dans ces conditions.

(PROCUREUR DU ROI A NIVELLES c/ TORDEURS.)

Arrêt. — Ouï en son rapport M. le conseiller ROLIN et sur les conclusions de M. JOTTRAND, premier avocat général ;

Sur le moyen, pris de la violation de la loi du 12 avril 1835 (art. 2 et 3), de la loi du 11 mars 1866, de la loi du 23 juillet 1926 (art. 17) et de l'arrêté royal du 4 avril 1895 (art. 10 et 8), modifié par les arrêtés royaux du 18 octobre 1929 (art. 2) et 3 mars 1930 (art. 1er), en ce que le jugement attaqué renvoie le défendeur de la poursuite, pour l'unique motif que la disposition, ajoutée par le susdit arrêté du 18 octobre 1929 (art. 2) à l'article 8 de l'arrêté royal du 4 avril 1895, ne serait pas conforme à la loi, « en tant qu'est érigé en infraction le refus d'obtempérer aux injonctions des agents de la société des chemins de fer, pour l'observation des conditions réglementaires insérées au contrat de transport » :

Attendu que le défendeur était poursuivi pour avoir à Tubize, le 20 septembre 1931, refusé de payer immédiatement une indemnité forfaitaire, prévue aux conditions réglementaires relatives au transport des voyageurs et des bagages en service intérieur ;

Attendu qu'aux termes de la Constitution belge (art. 9), aucune peine ne peut être établie ni appliquée qu'en vertu de la loi ; que le jugement des poursuites tendant à cette application est réservé, en vertu de l'article 92, aux tribunaux ; qu'aucun règlement ne saurait, sans contrevenir à ces principes, autoriser un agent de l'administration à exiger une somme quelconque à titre d'amende, ni ériger en infraction le refus d'obtempérer à pareille injonction ;

Attendu, par contre, qu'il n'est pas interdit aux parties contractantes de s'engager à quelque chose en cas d'inexécution ; qu'elles peuvent insérer dans leurs conventions une clause dite pénale, pourvu qu'elle ne renferme rien de contraire à la loi, aux bonnes mœurs ou à l'ordre public ; que, sous cette réserve, il est permis de fixer forfaitairement le montant de dommages-intérêts, ou « peine », au sens des articles 1226 et suivants du code civil, et de stipuler que le débiteur, en cas d'inexécution, sera tenu de payer immédiatement une telle indemnité conventionnelle ;

Que le contrat de transport n'échappe pas à ces règles ;

Attendu que le gouvernement est autorisé, par les lois du 12 avril 1835 et du 11 mars 1866, à établir des règlements pour l'exploitation et la police des chemins de fer ;

Que, lorsque l'exploitant a stipulé des voyageurs qu'ils observeraient certaines prescriptions et que celles-ci répondent aux nécessités de l'exploitation ou de la police, on doit considérer comme n'excédant pas les limites de l'autorisation légale, l'établissement d'un règlement destiné à assurer l'observation par les voyageurs des obligations ainsi contractées ;

Que l'arrêté du 4 avril 1895, modifié le 18 octobre 1929, punissant notamment le fait de ne pas obtempérer aux injonctions des agents des chemins de fer, « pour l'observation des dispositions formulées dans les conditions réglementaires faisant partie intégrante du contrat de transport », vise les engagements pris dans des conditions ci-dessus précisées ;

Qu'ainsi, le refus des voyageurs de payer immédiatement la somme qu'ils se seraient engagés à payer à titre d'indemnité, dans le cas d'inexécution des prédits engagements, peut être érigé par arrêté royal en infraction punie des peines prévues par la loi du 6 mars 1918 ;

Qu'il s'ensuit que les arrêtés royaux des 4 avril 1895 et 18 octobre 1929 sont conformes à la loi, en tant qu'ils punissent le refus du voyageur de payer immédiatement une indemnité forfaitaire, stipulée dans ces conditions ;

Attendu que le jugement dénoncé, en statuant comme il le fait et pour l'unique motif sur lequel il repose, contrevient aux dispositions légales et réglementaires mentionnées au moyen, et, en outre, aux articles 67 et 107 de la Constitution ;

Par ces motifs, la Cour casse le jugement attaqué, en tant qu'il renvoie le défendeur des poursuites et laisse une partie des frais à charge de l'Etat ; ... renvoie la cause devant le tribunal de 1re instance de Bruxelles, lequel statuera, comme juge d'appel en matière de police, uniquement sur les poursuites du chef de refus d'obtempérer à certaine injonction d'un agent de la Société nationale des Chemins de fer belges et sur les frais relatifs à ces poursuites... (Du 25 mai 1932.)

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron SILVERCRUYS.

30 mai 1932.

JEUX ET PARIS. — VENDEUR. — PRIX DES ACHATS. — REMBOURSEMENT AUX ACHETEURS. — MODALITÉ ILLICITE.

Tombe sous l'application des art. 301 et 302 c. pén., le fait d'un commerçant ou d'une société dont on est le gérant, d'offrir aux acheteurs de leur rembourser, à l'expiration d'un certain délai, le prix des achats faits à la firme durant une journée à choisir par le vendeur.

(NATAN.)

Arrêt conforme à la notice.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. MORELLE.

23 juin 1932.

I. — COMPÉTENCE. — OPÉRATIONS IMMOBILIÈRES D'UN COMMERÇANT.

II. — ÉVOCATION. — LITIGE INFÉRIEUR AU MONTANT DU DERNIER RESSORT. — EFFET RÉTROACTIF DE LA LOI DU 15 MARS 1932.

I. — *Sont civils dans le chef d'un commerçant : 1°) l'achat d'un immeuble, même aux fins d'y exercer son commerce ; 2°) le payement de cet achat ; 3°) l'emprunt d'argent fait par ce commerçant pour payer le prix de cet achat immobilier ; 4°) la promesse par ce commerçant d'une commission à un agent d'affaires pour qu'il lui procure ce prêt d'argent.*

II. — *Depuis la loi du 15 mars 1932, la Cour d'appel peut, en réformant un jugement de déni de renvoi rendu avant cette loi, évoquer le fond, lorsque l'affaire est en état de recevoir une solution définitive, même si cette affaire a une valeur inférieure à cinq mille francs.*

(DENEEF c/ WIRIX.)

Arrêt. — Joignant, en raison de leur connexité, les affaires nos 3388 et 5020 ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause, que l'appe-

lante est hôtelière ; que, pour exercer son commerce, elle acheta par acte du notaire Dewever, de Bruxelles, un immeuble sis à Saint-Josse-ten-Noode, et devait en payer le prix le 11 janvier 1930 ; que, pour se procurer l'argent nécessaire à ce payement, elle recourut à l'entremise de l'intimé, lui promettant une commission de deux pour cent, si celui-ci lui procurait prêteur de 145,000 francs en première hypothèque sur le dit immeuble, s'engageant, en cas de retard de payement de cette commission, à en payer un intérêt de 8 p. c. à partir du jour de la passation de l'acte ;

Attendu que l'intimé procura à l'appelante un capitaliste, savoir la Caisse Foncière Belge, laquelle accepta de faire le prêt aux conditions susindiquées, et manda verbalement à l'appelante, le 10 janvier 1930, que, par suite d'empêchements survenus dans le chef soit du notaire qui devait instrumenter, soit d'agents de la société prêteuse, le prêt ne pouvait avoir lieu que le 16 janvier ; la Caisse Foncière invitait l'appelante à se trouver ce jour chez le notaire choisi pour le prêt, pour qu'il en fut dressé acte : l'appelante ne fit aucune réponse à cette communication et ne vint pas au rendez-vous qui lui avait été proposé. Sur quoi, l'intimé l'assigna devant le tribunal de commerce en payement de la commission de 2,900 francs et des intérêts à 8 p. c. Par les deux jugements attaqués, en date des 24 octobre 1930 et 6 mars 1931, le tribunal saisi se déclara compétent et adjugea les fins de la demande ;

Attendu que sont civils dans le chef d'un commerçant : 1°) l'achat d'un immeuble, même aux fins d'y installer son commerce ; 2°) le payement du prix de cet achat immobilier ; 3°) l'emprunt d'argent fait par ce commerçant pour payer le prix de cet achat immobilier ; et enfin 4°) le contrat de louage de services conclu par ce commerçant avec un agent d'affaires pour se procurer cet emprunt ;

Attendu que, depuis la modification apportée par la loi du 15 mars 1932 à l'article 473 c. proc. civ., la Cour d'appel, en réformant un jugement consulaire de déni de renvoi, peut évoquer le fond, lorsque l'affaire est en état de recevoir une solution définitive, même si cette affaire a une valeur inférieure au taux d'appel ;

Attendu que le seul motif invoqué par l'appelante pour refuser le payement qui lui est demandé, c'est qu'elle n'avait voulu s'engager envers l'intimé que si celui-ci procurait à la première, pour le 11 janvier, le prêt qu'elle souhaitait ; mais que de cette allégation, l'appelante reste en défaut de fournir la preuve ;

Attendu que la mauvaise direction donnée à son action par l'intimé, a entraîné certain surcroît de frais dont il doit supporter la charge, suivant ce qui est arbitré ci-après ;

Par ces motifs, la Cour, ouï à l'audience publique, sur la question de compétence et sur l'évocation, l'avis de M. LEPERRE, avocat général, et décidant de conformité à cet avis, statuant dans la limite des appels interjetés, met à néant les jugements dont appel et les émendant, dit que le tribunal de commerce qui les a rendus, était incompétent *ratione materiae* ; évoquant le fond et statuant par disposition nouvelle, condamne Deneef à payer à Wirix, avec intérêts à 8 p. c. l'an, depuis le 16 janvier 1930, 2,900 francs ; condamne la même au coût de l'enregistrement de la minute du jugement du 6 mars 1931 ; réserve les dépens issus de la demande en intervention formée en première instance par Deneef contre la Caisse Foncière ; dit qu'il sera fait masse des dépens de première instance dont il n'a pas été question ci-dessus, ainsi que des dépens d'appel ; condamne chacune des parties à la moitié de cette masse... (Du 23 juin 1932. — Plaid. MMes Max DELLA FAILLE D'HUYSSE et R. SMITS.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. MORELLE.

13 mai 1932.

EXPROPRIATION FORCÉE. — BATEAU SAISI. — ADJUDICATAIRE. — TIERS A L'ÉGARD DU SAISI. — RÉPARATEUR DE NAVIRES. — DROIT DE RÉTENTION. — INOPPOSABILITÉ A L'ÉGARD DE L'ADJUDICATAIRE.

I — *L'adjudicataire d'un bateau vendu sur saisie, en devient acquéreur en vertu de l'offre faite par autorité de justice à tous ceux qui, à l'exception du saisi, pouvaient être amateurs du bateau exposé aux enchères ; il n'est pas l'ayant cause du saisi.*

II. — *En conséquence, le réparateur de navires qui avait conclu avec le saisi un contrat de devis et marché, ne peut opposer à l'adjudicataire sur saisie le droit accessoire de rétention que ce marché impliquait. Ce droit de rétention, étant d'origine contractuelle, ne peut nuire au tiers que l'adjudicataire est demeuré, nonobstant l'adjudication, au regard du contrat intervenu entre le saisi et le réparateur de navires* (1).

(OLYMPIA C/ DE WACHTER.)

Arrêt. — Attendu que l'allège *Sympathie* était la propriété d'un sieur Boey, à charge de qui l'*Hollandsche Scheepverbond My* obtint, le 9 septembre 1930, condamnation à la contre-valeur de 5,400 florins des Pays-Bas, avec accessoires de droit ;

Attendu qu'à la fin de 1930 ou au début de l'année 1931, l'intimé fit à ce bateau des réparations qui étaient certainement terminées le 30 janvier 1931 ;

Le 8 janvier 1931, la *Scheepverbond My* fit saisir le *Sympathie* sur le chantier de De Wachter, et qu'en suite de cette saisie, le bateau fut adjugé à l'appelante, le 2 mars 1931, au prix de 50,000 francs ;

Attendu qu'au moment de cette exécution, le *Sympathie* n'était grevé d'aucune inscription, ni hypothécaire, ni pour sûreté de privilège ; qu'il n'avait été fait aucune opposition en forme, l'intimé De Wachter s'étant borné à faire verbalement opposition à l'huissier instrumentant sur le produit de la vente, manifestation de volonté qui, conformément au droit commun de la procédure, est inopérante, faute d'avoir été constatée par acte ;

Attendu que, contrairement au prescrit de l'article 624 c. proc. civ., l'adjudicataire ne versa pas son prix aux mains de l'huissier instrumentant ; il semble que, se fiant à ce qu'il n'y avait ni inscription sur le bateau saisi, ni opposition aux mains de l'huissier vendeur, et à ce qu'enfin les causes de la saisie dépassaient notablement le prix de l'adjudication, l'adjudicataire paya à la saisissante le montant de cette adjudication ;

Attendu que, lorsque l'appelante voulut se mettre en possession du *Sympathie*, l'intimé s'opposa à cet enlèvement, se fondant sur ce qu'il était créancier de 16,824 fr. 25 pour réparations faites à ce bateau, et sur ce qu'à défaut d'être garantie par un privilège, cette créance était munie d'un droit de rétention (points de droit sur lesquels parties sont d'accord), et sur ce que (point discuté entre parties) ce droit de rétention aurait, non seulement existé au regard de Boey, mais existerait actuellement au regard de l'appelante, qui ne serait que l'ayant cause de Boey ; ce qui fut admis par le jugement *a quo* ;

Attendu que cette thèse du jugement attaqué serait juste, si l'appelante fondait son actuelle revendication sur une vente de gré à gré qui lui avait été consentie par Boey ; mais que le titre d'acquisition de l'appelante, c'est une acquisition faite sur saisie, en vertu de l'offre qui a été faite par autorité de justice à tous ceux qui, à l'exception de Boey, pouvaient être amateurs du bateau exposé aux enchères ; en provoquant par son enchère l'adjudication du bateau, l'appelante est demeurée ce qu'elle était avant cette enchère : un tiers par rapport au contrat de devis et marché intervenu entre Boey et le réparateur De Wachter, obligeant le premier à payer 16,824 fr. 25, avec droit de rétention au profit du second ; qu'étant d'origine contractuelle, ce droit de rétention ne peut, conformément à l'article 1165 du code civil, nuire au tiers que l'appelante était au regard de ce contrat de devis et marché, et du droit accessoire de rétention que ce marché impliquait ;

Attendu que, certes, la société saisissante et la société appelante ont leur siège dans la même maison et le même directeur (Van Osselen) ; mais, du rapprochement de ces deux faits, il n'est pas permis de déduire que l'adjudication litigieuse serait le résultat d'un concert frauduleux entre ces parties ; que cette accusation de fraude revient à prétendre que ces sociétés, composées peut-être des mêmes personnes physiques (ce fait n'est cependant aucunement démontré), se seraient constituées en deux personnes morales différentes (l'une, établissement de crédit maritime, l'autre, société de navigation), pour permettre à celle-ci de racheter les bâtiments de mer ou fluviaux saisis par la première, en libérant ces bâtiments des droits de rétention

(1) Le jugement réformé par l'arrêt a été publié dans la *Jur. Port d'Anvers*, 1931, p. 169. — Voy. dans le sens de l'arrêt : Bruxelles, 13 mars 1861, *Pas.*, 1861, II, 222.

et autres droits personnels auxquels ces bâtiments seraient soumis ; le dédoublement en deux sociétés distinctes du groupe de financiers qui auraient formé leur capital à toutes deux, trouve son explication en dehors du fantasme de la combinaison artificieuse exposée ci-dessus : il résulte de ce qu'il est de bonne pratique financière de ne pas mélanger les risques de deux ordres d'activités commerciales aussi distincts que ceux faisant l'objet des deux sociétés dont s'agit en la cause ;

Attendu que l'appelante a fait à la barre des propositions d'arrangement basées sur une pensée d'équité, qui tendent à restituer l'intimé dans la situation où il se trouverait s'il avait notifié régulièrement, à l'huissier instrumentant, une opposition sur le prix de la vente ;

Attendu que c'est seulement après refus définitif de cette proposition d'arrangement qu'il y aura lieu de déterminer les conséquences de l'inobservation, ci-avant constatée, de l'article 624 du code de procédure civile ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant l'offre de preuve testimoniale de l'intimé, laquelle est déclarée dénuée de pertinence, met à néant le jugement dont appel, dit que le droit de rétention du *Sympathie*, qui a pu exister au profit de De Wachter, n'est point opposable à l'appelante ; et, pour le surplus, dit que parties ou leurs représentants seront reçus *ad accordandum* le 10 juin, à 11 heures, en chambre du conseil... (Du 13 mai 1932. — Plaid. MMes J. Lévy Morelle et J. Van Ryn c/ L. Beaucarne.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. H. Simons.

4 mai 1932.

I. — EXPERTISE NON CONTRADICTOIRE. — Force probante. — Preuve par présomptions.

II. — PROPRIÉTAIRE DE NAVIRES. — Responsabilité. Loi du 28 novembre 1928. — Non-rétroactivité.

III. — ABANDON. — Faculté. — Effets.

IV. — NON-RÉTROACTIVITÉ DES LOIS. — Portée.

I. — *Il est de jurisprudence qu'on peut faire état, à titre de renseignements, quand il s'agit d'une preuve par présomptions, d'un rapport d'expertise, même à l'encontre d'une partie qui n'avait pas été appelée à l'expertise.*

II. — *La loi du 28 novembre 1928 sur la responsabilité des propriétaires de navires et bateaux, ne contient aucune indication sur la question de savoir quelle sera la loi applicable aux litiges en cours au moment de sa promulgation. Le rejet par la Chambre d'un amendement qui tendait à rendre la loi applicable à tous les litiges non définitivement réglés, même si l'abandon a été offert et accepté, implique seulement, dans les circonstances où il a eu lieu, qu'il ne sera pas dérogé aux principes en matière de rétroactivité des lois dans l'application qui serait faite par les tribunaux de la disposition dont s'agit.*

III. — *Le droit d'abandon constitue une faveur spéciale, exorbitante du droit commun, accordée aux propriétaires de navires, et qui leur permet de s'affranchir des conséquences de leur responsabilité des faits du capitaine ou de l'équipage, par l'abandon du navire et du fret. Cette faculté n'affecte pas la nature même de l'obligation primitive, mais donne naissance à un droit qui n'entre dans le patrimoine de celui auquel elle est accordée que lorsqu'il déclare en faire usage. En conséquence, la déclaration d'abandon faite après la promulgation de la loi nouvelle, est régie par cette dernière, même si le fait générateur de la responsabilité est antérieur à la dite loi* (1).

IV. — *Les lois nouvelles s'appliquent aux litiges non encore jugés, à moins que cette application ne soit de nature à porter atteinte à des intérêts fondés sur une situation légale ayant produit les effets dont on entend se prévaloir, ou sur une convention intervenue sous l'empire d'une loi abrogée.*

(Brouwer c/ Dobbelaere et Bontemps.)

Arrêt. — Attendu que les causes inscrites au rôle général sous les nos 150 et 151 sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre ;

Attendu qu'à bon droit le premier juge a estimé que l'explosion, dont l'action intentée par l'intimé Dobbelaere tend à faire réparer les conséquences, a été provoquée par l'introduction de gaz oxygène, au lieu d'air comprimé, dans la bouteille de démarrage se trouvant dans la chambre des moteurs du bateau des appelants ; que l'intimé Bontemps conteste que le batelier se soit servi du produit qu'il a fourni, soutenant, d'abord, que l'expertise, à laquelle il n'a pas été appelé, ne lui est pas opposable, et, ensuite, que le gaz contenu dans la bonbonne qu'il a vendue au batelier n'a pas été employé par celui-ci ;

Attendu qu'il est de jurisprudence qu'on peut faire état, à titre de renseignements, d'un rapport d'expertise fait dans ces conditions, quand il s'agit d'une preuve par présomptions ; que Bontemps a pu combattre les raisonnements contenus dans le rapport de l'expert judiciaire et qu'une contre-expertise a été faite à la requête des appelants ;

Attendu qu'en ce qui concerne le second moyen, l'expert déclare qu'il est impossible de constater si une partie du gaz de la bonbonne, suffisante pour obtenir une pression de démarrage, en a été enlevée ; que le contre-expert ne le conteste pas ; que les faits de la cause constituent des présomptions établissant que la cause de l'explosion est bien celle qu'a admise le premier juge et que l'offre de preuve, faite subsidiairement dans les premières conclusions de Bontemps, est irrelevante ;

Attendu que Bontemps a été assigné en garantie par les appelants, et directement par Dobbelaere en responsabilité du dommage litigieux ;

Attendu qu'il échet de rechercher si ce sont les appelants, transporteurs de la cargaison appartenant à l'intimé Dobbelaere, qui sont responsables de l'accident, ou si c'est l'intimé Bontemps qui a encouru cette responsabilité pour avoir commis l'erreur d'avoir fourni du gaz oxygène au lieu d'air comprimé, comme le batelier le lui avait demandé ; que les appelants soutiennent que cette erreur constitue pour eux un cas fortuit, les exonérant de toute responsabilité ;

Attendu qu'il est constant, en fait, que le batelier s'est adressé à Bontemps et lui a demandé *een* tube-*lucht* ; que cette expression était loin d'être claire : le mot *lucht* peut être pris dans différents sens et signifier, par extension, tout fluide élastique invisible, aériforme, air, gaz (2) ; que, d'autre part, l'expression exacte que devait employer le batelier pour obtenir de l'air comprimé est *perslucht* (3) ; que la faute de s'être exprimé d'une manière inexacte, ou tout au moins pouvant donner lieu à confusion, était d'autant plus grave, que son attention venait d'être attirée sur le danger de prendre du gaz oxygène pour de l'air comprimé, et de se servir du premier pour l'opération qu'il allait effectuer ;

Attendu que les divers éléments relevés par l'expert et par le premier juge pour déclarer les appelants responsables de l'accident, quoique pouvant prêter à discussion si on les examine séparément, forment un ensemble de présomptions d'où il résulte que l'erreur dont s'agit provient d'un malentendu qui n'est pas imputable à Bontemps, et que la responsabilité de ce dernier doit être écartée en présence de celle encourue par les appelants ; qu'il suffit de relever, à cet égard, que Bontemps, qui exerçait la profession de chaudronnier, n'était nullement qualifié pour la vente du produit demandé par le batelier ; qu'il paraît avoir agi uniquement par complaisance en livrant une bonbonne de gaz oxygène, produit qu'il utilisait pour l'exercice de son industrie, tandis qu'il ne pouvait se servir d'air comprimé; que le batelier, quoique étranger et de passage en Belgique, ne pouvait ignorer certaines circonstances de nature à lui faire éviter une confusion entre les deux produits, s'il avait quelque pratique de son métier ; notamment, l'air comprimé ne se trouve que rarement en dépôt dans les petites localités, le prix en est sensiblement moins élevé que celui du gaz oxygène et les bonbonnes qui contiennent ces deux produits sont de dimensions différentes ;

Qu'il s'ensuit qu'avec raison le premier juge a déclaré les appelants seuls responsables des conséquences de l'accident litigieux, et les a condamnés à payer à l'intimé la somme représentant le dommage qui en est résulté ;

Attendu que, dans leurs conclusions subsidiaires, déposées à l'audience de la Cour du 15 mars 1932, et qui avaient été

---

(1) *Contra* : Bruxelles (7e ch.), 8 novembre 1930, *Jur. Port d'Anvers*, 1930, p. 395. Un pourvoi en cassation a été dirigé contre cet arrêt du 8 novembre 1930.

(2) *Dict. néerlandais-français* de Kramers et Bonte, p. 718.

(3) *Nouv. dict. français-néerlandais*, par L. Grootaers, p. 123.

portées à la connaissance de l'intimé le 7 janvier 1932, les appelants, déclarant faire usage du droit d'abandon du navire et du fret, demandent à pouvoir se libérer de cette condamnation par le payement de la somme de 16,968 francs, correspondant à 200 francs par tonne de jauge brute de leur bateau *Onderneming VI* ;

Que l'intimé soutient que cette offre est insuffisante, parce que la somme qui en est l'objet doit être calculée en suivant les prescriptions des articles 1 et 2 de la loi du 28 novembre 1928, qui fixe à 100 belgas par tonne métrique de jauge la limite de la responsabilité en cas d'abandon, en ce qui concerne les bateaux d'intérieur, et non selon les prescriptions de la loi du 10 février 1908, fixant cette limite à 200 francs ;

Attendu que les appelants invoquent à l'appui de leur système, le principe de la non-rétroactivité des lois, dont ils déduisent que c'est au moment où a eu lieu le fait générateur de la responsabilité du propriétaire du navire, c'est-à-dire, dans l'espèce, le 7 avril 1927, qu'il faut se placer pour savoir quelle est la loi applicable ;

Attendu que le texte de la loi de 1928 ne contient aucune indication sur la question de savoir quelle sera la loi applicable aux litiges en cours au moment de sa promulgation ; que cette question fut discutée à la séance du 2 mai 1928 de la Chambre des représentants, à l'occasion d'un amendement proposé par M. JORIS, qui portait : « la présente loi est applicable à tous les litiges non définitivement réglés, même si l'abandon a été offert et accepté » ;

Que le rapporteur de la loi, M. DEVÈZE, se déclara hostile à l'adoption de l'amendement, parce qu'elle donnerait à la loi un effet rétroactif, fit valoir qu'il en résulterait une incertitude qu'il importait d'éviter pour la sécurité des relations nées des conventions et des responsabilités, émit l'avis que la loi ne serait applicable qu'aux situations de droit nées postérieurement à la promulgation de la loi par l'avènement du fait générateur de la responsabilité, et invita la Chambre à maintenir le principe de la non-rétroactivité des lois ;

Que M. JORIS répondit qu'il convenait de déroger exceptionnellement au principe de la non-rétroactivité des lois ;

Que l'amendement fut rejeté par la Chambre ;

Attendu que, de ce vote, il ne résulte pas que la loi nouvelle ne pourrait être appliquée au cas de l'espèce, qui n'est pas celui prévu par l'amendement, celui où le fait générateur de la responsabilité et l'abandon offert et accepté, ont eu lieu avant la promulgation de la loi ; que M. DEVÈZE, aussi bien que M. JORIS, n'ont examiné la proposition, l'un pour la combattre, l'autre pour la défendre, qu'au point de vue des principes sur la non-rétroactivité des lois ; que si M. DEVÈZE a émis l'opinion rappelée ci-dessus, elle était exclusivement basée sur sa conformité à ces principes ; que si cette conformité n'existe pas, on ne peut attacher à la dite déclaration une portée décisive pour l'interprétation de la loi ; qu'il faut, dès lors, comprendre le vote de la Chambre dans le sens qu'il implique qu'il ne sera pas dérogé aux principes en matière de rétroactivité des lois, dans l'application qui serait faite de la disposition dont s'agit par les tribunaux ;

Attendu que, dans le silence de la loi, il y a lieu de décider si ces principes font obstacle à ce que la loi nouvelle soit appliquée aux déclarations d'abandon faites après sa promulgation, au sujet d'une responsabilité découlant d'un fait antérieur à cette promulgation ;

Attendu que, pour résoudre cette question, il convient de déterminer la nature du droit d'abandon ; que celui-ci constitue une faveur spéciale, exorbitante du droit commun, accordée aux propriétaires de navires menacés, à raison des risques inhérents à leur industrie, de devoir faire face à des obligations particulièrement lourdes : celles résultant de leur responsabilité des faits du capitaine ou de l'équipage ; qu'en principe et en réalité, ils sont tenus sur tous leurs biens d'exécuter ces obligations ; que la loi, toutefois, leur permet de « s'affranchir » des conséquences qui en résultent par l'abandon du navire et du fret ; que cette faculté n'affecte pas la nature même de l'obligation primitive, mais qu'elle donne naissance à un droit qui n'entre dans le patrimoine de celui auquel elle est accordée que lorsqu'il déclare en faire usage ; qu'il faut nécessairement en déduire que, le droit des appelants n'existant pas dans leur chef, antérieurement à la promulgation de la loi de 1928, ils ne peuvent invoquer le principe de la non-rétroactivité des lois, pour prétendre que c'est la disposition de la loi de 1908 qui leur est applicable ;

Attendu que, même si l'on admet, contrairement aux prémisses de ce raisonnement, que le droit d'abandon prend naissance dès le jour du fait donnant lieu à la responsabilité, encore faut-il rejeter la prétention des appelants ; qu'il se comprend, en effet, qu'il ne serait ni juste ni raisonnable d'appliquer une loi nouvelle à des litiges non encore jugés, si cette application est de nature à porter atteinte à des intérêts fondés sur une situation légale ayant produit les effets dont on entend se prévaloir, ou sur une convention intervenue sous l'empire d'une loi abrogée ; mais qu'il n'en est pas ainsi dans le cas de l'espèce : qu'il ne peut y être question d'un droit contractuel, puisqu'il n'y a pas eu abandon offert et accepté, et, d'autre part, le droit des appelants était resté sans résultat effectif au moment de la promulgation de la loi de 1928, puisqu'ils n'en avaient pas fait état par la déclaration qu'ils entendaient user de la faveur qui leur était accordée ;

Attendu qu'il s'ensuit que l'offre faite par les appelants n'est pas satisfactoire ; qu'ils ne font aucune offre d'une somme calculée selon les prescriptions de la loi du 28 novembre 1928 ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, joint les causes inscrites au rôle général sous les nos 150 et 151 ; dit pour droit qu'avec raison le jugement dont appel a déclaré les appelants seuls responsables du dommage causé à l'intimé Dobbelaere par l'accident litigieux ; statuant sur les conclusions subsidiaires des appelants relatives au droit d'abandon qu'ils déclarent exercer, constate que c'est le 7 janvier 1932 que, pour la première fois, ils ont exprimé la volonté de se libérer par voie d'abandon ; dit pour droit que cet exercice est régi par la loi du 28 novembre 1928 ; qu'en conséquence, l'offre de payer à l'intimé la somme de 16,968 francs n'est pas satisfactoire ; confirme le jugement *a quo* et condamne les appelants aux dépens d'appel, y compris ceux de l'appel dirigé par Dobbelaere contre Bontemps... (Du 4 mai 1932. — Plaid. MMes Antoine FRANCK, du Barreau d'Anvers, c/ J. LÉVY MORELLE, J. VAN RYN et F. LEFEBURE, ce dernier du Barreau d'Audenarde.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. de M. DE LICHTERVELDE.

20 avril 1932.

RESSORT. — APPEL DE RÉFÉRÉ. — DÉGUERPISSEMENT. — DEMANDE NON ÉVALUÉE.

La recevabilité de l'appel d'une ordonnance de référé, ordonnant au provisoire l'expulsion d'un locataire pour défaut de payement du loyer, s'apprécie d'après le montant cumulé des loyers à échoir.

(VEUVE DELVAUX C/ SOCIÉTÉ EN LIQUIDATION « COMPTOIR DE STASSART ».)

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

La décision soumise à l'appréciation de la Cour est une ordonnance de référé, statuant sur une demande d'expulsion du locataire, à défaut de payement des loyers échus. Cette demande n'a pas été évaluée en première instance ; à défaut d'évaluation, l'appel est-il recevable ?

Cette question vous oblige, en somme, de vous prononcer sur votre compétence. Pour ce faire, vous ne pouvez pas perdre de vue qu'il s'agit de la juridiction du président du tribunal, statuant en référé. Le tribunal des référés n'a pas la plénitude de juridiction, mais seulement celle qui lui est spécialement dévolue par la loi. Il en résulte cette première conséquence que les lois qui déterminent sa compétence sont de stricte interprétation.

Le litige qui nous occupe est dévolu à la juridiction des référés par l'article 11 de la loi sur la compétence. Les articles 16, 21, 26 et 33 déterminent quand les décisions seront rendues en premier ou en dernier ressort. C'est la portée de l'article 21 qui est mise en discussion. Faut-il appliquer cet article au cas de l'espèce, selon la directive donnée à l'article 26, ou selon la directive de l'article 33 ?

Pour répondre à cette question, fixons d'abord, d'une manière précise, le sens des mots employés à l'article 21 : « La compétence et le taux du dernier ressort sont déterminés par la nature et par le montant *de la demande* ». La demande, c'est l'objet auquel tend l'action, ce qu'on demande. On ne peut pas confondre l'objet d'une action avec sa cause. Un arrêt de la Cour de cassation, du 28 décembre 1916, fait clairement ressortir cette distinction. L'objet d'une demande est caractérisé, dit cet arrêt, par le bénéfice juridique dont elle poursuit l'obtention immédiate ; la cause d'une demande consiste dans le principe générateur de celle-ci (*Pas.*, 1916, I, 361). Dans le cas de l'espèce, la demande tend à l'expulsion du locataire. C'est l'objet de l'action. La demande se base sur le contrat de bail, c'est le principe générateur de la demande, c'est la cause. Reprenant le premier principe que j'ai invoqué, c'est-à-dire que les textes sur la compétence de la juridiction des référés doivent être interprétés rigoureusement, j'en tire cette conséquence que, pour déterminer le taux du dernier ressort, il faut considérer exclusivement la nature de la demande, quelle que soit sa cause, quelle que soit l'importance que la décision à intervenir pourrait avoir sur celle-ci. Cette théorie est enseignée au Répertoire pratique du Droit belge, v° *Compétence civile et commerciale*, n° 924. Les rédacteurs du Répertoire s'appuient sur DE PAEPE, t. I, p. 226, n° 53 et p. 234, n° 57.

Le sens de l'article 21 ainsi déterminé, s'oppose donc déjà à ce qu'on suive, pour son application, la directive de l'article 26, directive qui indique, pour l'évaluation du taux du dernier ressort, le bail, le titre qui sert de base à l'action en expulsion. Le bail, c'est la cause de l'action, et l'article 21 dit qu'on doit considérer l'objet de l'action.

Une seconde considération de principe s'oppose à ce qu'il soit fait usage de la directive indiquée à l'article 26, c'est que cette directive est expressément donnée pour les contestations sur la validité ou la résiliation d'un bail, alors que le président des référés n'est pas saisi de pareille contestation et est incompétent pour y statuer. Les ordonnances de référé statuent exclusivement au provisoire (art. 11 loi sur la compétence), elles ne feront aucun préjudice au principal (art. 809 c. proc. civ.).

Le Répertoire pratique du Droit belge résume cette question au *verbo* déjà indiqué, n°s 798 et 827 :

« Il (le président) est incompétent pour prononcer la nullité, la résolution ou la résiliation d'un contrat. Les ordonnances de référé n'ont pas l'autorité de la chose jugée. Les parties conservent le droit de poser de nouveau, devant le juge du fond, et de faire juger par lui, en sens contraire, des questions déjà résolues en référé. Même l'exécution des ordonnances de référé est aux risques et périls de celui qui la fait, et celui-ci est passible de dommages-intérêts, si le juge du fond statue en sens contraire ». Le Répertoire invoque MOREAU, p. 30, n°s 32 et 33 ; GARSONNET et CÉZAR-BRU, t. VIII, p. 439, n° 215 ; GLASSON et TISSIER, t. II, p. 32-33, n° 327.

MOREAU est particulièrement clair et précis sur ce point. J'en cite quelques phrases (p. 219, n° 229) : « Mais de ce qu'indirectement, pour décider du déguerpissement, le juge peut examiner des questions se rapportant au procès principal, il n'en faut pas conclure qu'il puisse décider la question même de la résiliation de bail. Comme le dit BERTIN, à propos de la jurisprudence française, le président doit se borner à statuer provisoirement sur la question d'occupation des lieux par le locataire ; il ne peut statuer ni directement, sur la résolution du bail, ni indirectement, en autorisant le propriétaire à relouer les lieux aux risques et périls du locataire. Dans les deux cas, il s'agit d'une question principale tranchant le fond du droit ».

Malgré cette unanimité des auteurs pour interdire aux présidents des référés de statuer, soit directement, soit indirectement, sur la cause de la demande, sur le titre, sur le bail, pour limiter sa compétence au seul objet de la demande, le même Répertoire pratique du Droit belge enseigne, au n° 1077, que l'article 26 est applicable à une demande d'expulsion fondée sur le défaut de payement, intentée soit devant le tribunal, soit devant le juge des référés. En ce cas, le bailleur, dit-il, poursuit, en réalité, la résiliation du bail pour défaut de payement.

Pareille application détruit du coup tout l'échafaudage basé sur les principes de la compétence, et va au devant d'une contrariété de jugements. La Cour, en se déclarant compétente, statue sur la valeur du bail, alors que le tribunal saisi en même temps, ou postérieurement, de la demande en résiliation, peut statuer en sens contraire.

Le Répertoire invoque l'autorité de BONTEMPS, t. III, p. 83, n° 6 ; — BORMANS, t. II, p. 35, n° 628 ; — DE PAEPE, t. I, p. 242 et MOREAU, p. 274, n° 420.

J'ai contrôlé ces citations et j'ai constaté que les trois premiers auteurs, aux passages indiqués, examinent uniquement l'applicabilité de l'article 26 aux actions tendant à l'expulsion, sans préciser s'ils envisagent pareilles actions introduites devant le juge des référés ou devant le tribunal. Devant cette dernière juridiction, rien ne s'oppose à ce qu'il soit fait application de l'article 26, parce que le tribunal est compétent pour connaître également de la résiliation, pour laquelle l'article 26 est écrit. Seul MOREAU admet expressément l'application de l'article 26, même lorsqu'il s'agit d'une instance en référé. C'est d'autant plus étrange, que c'est le même auteur qui a si clairement et de façon si précise établi la théorie, selon laquelle le juge des référés ne peut d'aucune manière statuer sur la résiliation du bail. Je ne puis me résoudre à le suivre dans cette application.

Je ne puis pas admettre non plus qu'on se livre à des raisonnements basés sur des hypothèses et des déductions, pour arriver à déterminer le taux du ressort, alors que la loi impose des règles formelles et notamment, à défaut d'éléments révélés par la nature de la demande, oblige les parties à déterminer elles-mêmes le taux du dernier ressort par déclaration formelle.

A mon avis, l'article 26 n'est pas applicable, et c'est l'article 33 qu'on doit suivre. Dès lors, à défaut d'évaluation, l'ordonnance dont appel a été rendue en dernier ressort.

Je puis invoquer, conformes à mon avis, les arrêts suivants : Liége, 3 mai 1893, *Belg. Jud.*, 1893, col. 1210 ; — Gand, 12 mars 1881, *Belg. Jud.*, 1881, col. 536 ; — Bruxelles, 20 février 1895, *Pas.*, 1895, II, 178, et spécialement, sur avis conforme de M. l'avocat général EEMAN, Bruxelles, 25 février 1909, *Pas.*, 1909, II, 141.

Je conclus à la non-recevabilité de l'appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que l'appelante demandait au juge des référés, en se basant sur l'article 11 de la loi sur la compétence (25 mars 1876), l'expulsion de son locataire, l'intimé, de l'immeuble qu'elle lui avait loué, situé 304, Avenue Louise, à Bruxelles, à raison du défaut de payement, par l'intimé, d'un trimestre de loyer échu, par anticipation, ce 1er octobre 1931 et s'élevant à la somme de 10,000 francs ;

Attendu que le juge des référés, par son ordonnance du 17 novembre 1931, ayant décidé qu'il n'y avait pas lieu à référé, parce que l'intimé avait quitté les lieux loués, et l'appelante prétendant que l'intimé a laissé dans l'immeuble ses préposés, des tiers, et paraissait y avoir laissé des objets mobiliers, elle sollicite par son appel la réformation de l'ordonnance précitée ;

Attendu que l'intimé soutient que l'appelante n'ayant point évalué, devant le premier juge, sa demande d'expulsion, conformément à l'article 33 de la loi sur la compétence, l'appel qu'elle a interjeté n'est pas recevable ;

Attendu que la juridiction provisoire du juge des référés est soumise aux mêmes règles, relatives à la détermination de la compétence et du ressort, que la juridiction dont elle fait partie, et se meut dans la même sphère que celle-ci ;

Attendu, en effet, que M. ALLARD, dans son rapport préparatoire à l'élaboration de la loi sur la compétence de 1876, et relatif au titre de la loi intitulé : *Modes de déterminer la compétence et le ressort*, déclare : « Après avoir formulé quelques règles générales (art. 20-22), le projet envisage successivement les règles à suivre pour les matières mobilières (art. 23 et suiv.) et pour les matières immobilières (art. 31). Il s'occupe ensuite de l'évaluation du litige (art. 32-33), des demandes reconventionnelles et des incidents (art. 36-37). *Il résulte de l'économie du titre que les règles qui vont être analysées s'appliquent à toutes les juridictions* » (Commentaire de CLOES, n° 52) ;

Attendu que la demande de l'appelante, ayant pour objet l'expulsion de son locataire, l'intimé, pour défaut de payement de loyers, est basée sur l'art. 11 de la loi sur la compétence, et sur la convention de bail *non contestée*, intervenue entre parties le 23 janvier 1929, et tend, en réalité, et en ses fins dernières, à la cessation des effets du bail et implique sa résiliation, du moins à titre provisoire ;

Attendu que, lorsque le juge des référés, statuant au provisoire, ordonne l'expulsion du locataire, cette expulsion, à moins d'un recours au juge du principal, aboutit en fait, dans la majorité des cas, à la résiliation définitive du bail ;

Attendu, dès lors, qu'en vertu des considérations prérappelées, relatives à la détermination de la compétence et du ressort du juge des référés, et l'action de l'appelante en expulsion de son locataire, par défaut de payement de loyers, étant *virtuellement* une action en résiliation, celle-ci était soumise, quant à l'évaluation de l'importance du litige engagé, à l'application des articles 21 et suivants de la loi sur la compétence (1876), et notamment de l'article 26, qui prescrit que, lorsque la contestation porte sur la résiliation d'un bail, l'importance du litige est déterminée par le cumul des loyers à échoir ;

Attendu qu'au jour de l'assignation en référés, le 7 novembre 1931, le montant des trimestres à échoir (10,000 francs par trimestre) excédait de beaucoup le taux du dernier ressort de la juridiction des référés ; que, partant, l'appel formé par l'appelante est recevable ;

Quant au fond : Attendu que l'intimé, contrairement à ses affirmations, ne justifie pas avoir remis entièrement à la libre disposition de l'appelante, l'immeuble qu'elle lui avait loué ;

Attendu qu'il y a urgence à faire cesser cet état de choses ; qu'il échet donc de faire droit, à titre provisoire, à la demande de l'appelante ;

Par ces motifs, la Cour, entendu en son avis donné à l'audience publique M. l'avocat général DE VOOGHT, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, statuant au provisoire, tous droits saufs des parties, vu l'article 11 de la loi du 25 mars 1876 et vu l'urgence, met à néant l'ordonnance dont appel ; émendant, condamne l'intimé à remettre à la libre disposition de l'appelante l'immeuble situé Avenue Louise, 304, à Bruxelles et, faute de ce faire dans les trois jours de la signification du présent arrêt, autorise l'appelante à faire expulser l'intimé du prédit immeuble ainsi que tous ceux qui pourraient s'y trouver, et à faire mettre les meubles et objets mobiliers s'y trouvant sur la voie publique ; condamne l'intimé aux dépens tant de 1re instance que d'appel... (Du 20 avril 1932. — Plaid. MMes H. ZWENDELAAR c/ A. DE FRAIPONT.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. Em. SIMONS, cons.

12 avril 1932.

TRANSACTION. — AVOCAT. — DÉFAUT DE MANDAT. — CONCORDANCE NÉCESSAIRE ENTRE L'OFFRE ET L'ACCEPTATION. CLAUSES PRINCIPALES. — CLAUSES ACCESSOIRES.

L'avocat n'étant pas, comme tel, le mandataire de son client, ne peut, sans pouvoir spécial de celui-ci, l'engager dans une transaction.

Pour qu'il y ait convention, l'acceptation doit être conforme en tous points à l'offre faite ; il importe peu que l'une des clauses de l'offre soit considérée comme accessoire par l'une des parties.

(PETIT C/ ANCIENNE BANQUE LEMAN.)

Arrêt. — Attendu qu'à bon droit, le premier juge a décidé que Bernard Petit n'est pas fondé à opposer à la demande de payement d'une somme de 118,180 francs, l'existence d'une transaction ;

Attendu qu'il fonde d'abord sa décision sur ce que les conseils des parties n'avaient pas mandat de conclure la transaction vantée, au nom de leurs clients ; qu'il est, en effet, de principe que l'avocat ne représente pas son client et qu'il n'est pas son mandataire ; que, d'autre part, il n'est pas justifié, en l'espèce, d'un pouvoir spécial qui aurait été confié aux conseils des parties ;

Attendu que le jugement *a quo* se base ensuite sur ce que les parties elles-mêmes n'ont, à aucun moment, été d'accord au sujet des conditions de la transaction alléguée ;

Attendu que les éléments produits au débat démontrent le bien-fondé de cette appréciation ;

Attendu en effet que, pour que la convention se forme, il faut nécessairement qu'il y ait conformité exacte de l'offre et de l'acceptation : l'acceptation doit prendre l'offre telle qu'elle est faite, et s'y conformer en tous points ; sans cette concordance, la rencontre des volontés *in idem placitum* n'a pu se produire ;

Attendu qu'en l'espèce, la proposition d'arrangement adressée le 9 janvier 1929, à l'appelant, par la société intimée, et signée par elle, supprimait la clause projetée (clause n° 5), relative au procès intenté par l'agent de change Brose-Leclercq, clause en vertu de laquelle la Banque Leman s'engageait à prendre à sa charge exclusive tous les débours, indemnités ou obligations quelconques, qui pouvaient résulter du différend existant entre les agents de change Brose-Leclercq et Van Overloop, au sujet de la vente d'une partie des actions « Produits Chimiques Bernard », déposées en nantissement à la Banque Leman ;

Attendu que, le 5 mars 1929, les pourparlers de transaction ont été rompus par l'intimée ; que la renonciation, par la partie appelante, à la dite clause n° 5, renonciation exprimée après le 5 mars 1929, est inopérante ;

Attendu que vainement l'appelant soutient que la clause dont s'agit ne constitue qu'une stipulation accessoire, et que parties étaient d'accord sur ce qui constituait l'essence de la transaction ; qu'il ne peut y avoir de conformité exacte de l'offre et de l'acceptation, que si la concordance existe également quant aux clauses accessoires ;

Attendu, au surplus, que la clause visée n'a nullement le caractère de stipulation accessoire et de minime importance ; que l'insistance de la partie appelante pour que la dite clause soit insérée dans l'arrangement transactionnel, tend déjà à démontrer l'importance qu'elle y attachait ; que ce n'est, d'ailleurs, pas sans raison qu'elle entendait ne pas abandonner le bénéfice d'une stipulation qui, selon les éventualités, pouvait la libérer d'une lourde charge en l'endossant à la société intimée ; qu'ainsi, au regard de l'une et de l'autre partie, la clause visée apparaît comme principale et non pas comme accessoire ;

Par ces motifs, la Cour, écartant toutes autres conclusions, déclare l'appelant sans griefs, met son appel à néant ; confirme, en conséquence, le jugement *a quo* ; condamne l'appelant aux dépens d'appel... (Du 12 avril 1932. — Plaid. MMes V. BERGERET, du Barreau de Mons, c/ V. STINGLHAMBER.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. BARA, conseiller.

27 mai 1930.

ACTION CIVILE. — PRESCRIPTION. — AMNISTIE. — CHAMBRE DU CONSEIL. — ORDONNANCE DE NON-LIEU. — CONSÉQUENCES.

Lorsqu'un fait délictueux, qui ne bénéficie pas de l'amnistie accordée à certaines catégories de délits par l'article 1er de la loi du 28 août 1919, a fait l'objet d'une ordonnance de non-lieu, rendue par la chambre du conseil faisant application de l'art. 2 de cette même loi, le caractère de ce fait n'en a pas été modifié ni transformé ; il n'en garde pas moins ses éléments et ses modalités constitutifs du délit, et l'action civile à laquelle il peut donner naissance reste soumise au délai de la prescription de l'article 22 de la loi du 17 avril 1878.

(WAWROCK C/ RAFFINERIE TIRLEMONTOISE.)

Le jugement *a quo* a été publié *Belg. Jud.*, 1929, col. 193, avec note d'observations.

Arrêt. — Attendu que, d'après l'assignation et les conclusions prises tant devant le premier juge que devant la Cour, l'action a pour cause une faute, imputable aux préposés de l'intimée, ayant entraîné la mort du fils de la partie appelante et donnant lieu à l'application des articles 1382 et suivants du code civil ;

Attendu que l'homicide involontaire causé par le défaut de prévoyance ou de précaution, est un délit puni par les articles 418 et 419 du code pénal ;

Attendu qu'à la suite de l'accident litigieux, survenu le 14 juillet 1919, une instruction fut ouverte par le Parquet d'Anvers et que, sur réquisition du procureur du roi du 8 juin 1920, le 30 juin suivant, une ordonnance de non-lieu, par application de la loi d'amnistie du 28 août 1919, fut rendue en faveur des auteurs du délit

Attendu que, l'assignation en la cause ayant été signifiée le 4 décembre 1926, le premier juge, vu le délai qui s'était écoulé depuis le fait ayant donné lieu aux poursuites, a admis l'exception de prescription basée sur l'article 22 de la loi du 17 avril 1878 ;

Attendu que la partie appelante soutient que cette prescription n'était pas admissible, parce que la loi d'amnistie fait disparaître le caractère délictueux du fait ayant causé le dommage dont elle poursuit la réparation, et qu'en conséquence, ce n'est pas le délai de prescription de l'action publique, mais celui de l'action civile, qui doit être appliqué ;

Attendu que le fait litigieux n'a pas été amnistié par la loi même, puisqu'il n'était pas compris dans les délits prévus par l'article 1er de la loi du 28 août 1919, mais que, par l'application de l'article 2 de cette loi, l'action publique a été déclarée éteinte par la décision de la chambre du conseil, estimant que la condamnation à prononcer lui paraissait devoir être d'amende ou d'un emprisonnement d'un an au plus ;

Attendu que, par l'effet de cette décision, le caractère délictueux du fait qui avait provoqué d'abord l'action publique, et plus tard l'action civile, n'a pas été modifié ni transformé, pas plus qu'il ne l'aurait été par la survenance du décès ou de la démence de l'auteur ; que, si l'action publique a été déclarée éteinte, rendant ainsi le fait impunissable, celui-ci n'en garde pas moins ses éléments et ses modalités constitutifs du délit ; qu'il s'en suit que l'action civile à laquelle il peut donner naissance, reste soumise au délai de la prescription de l'article 22 précité ;

Attendu qu'il échet de relever avec le premier juge que la loi d'amnistie, loi d'exception, doit être appliquée restrictivement et que, l'article 5 disposant que l'amnistie ne peut être opposée aux droits des tiers et n'empêchant pas l'action en dommages et intérêts fondée sur *l'infraction*, il résulte de l'esprit et du texte de cette loi que, pour le cas de l'espèce, aucune dérogation n'a été apportée au délai de prescription prévu par l'article 22 ;

Attendu que l'exception de prescription étant déclarée justifiée, il est inutile de rencontrer les autres moyens contradictoirement proposés par les parties ;

Par ces motifs, adoptant en outre ceux du premier juge, la Cour, de l'avis de M. l'avocat général DE VOOGHT, donné en audience publique, déboutant la partie appelante de ses conclusions, la déclare sans griefs ; confirme, en conséquence, le jugement attaqué, condamne la partie appelante aux dépens d'appel... (Du 27 mai 1930. — Plaid. MMes R. VAN DB VORST et V. YSEUX, tous deux du Barreau d'Anvers, c/ Gaétan DELACROIX.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. VROONEN.

8 mars 1932.

ACCIDENT. — RESPONSABILITÉ. — CRÉANCIERS. — STIPULATION POUR AUTRUI. — ACTION EN GARANTIE. — COMPÉTENCE.

La responsabilité d'un particulier ne peut être engagée en raison d'un accident survenu à sa servante, qui, juchée à une hauteur de 1,50 mètre, sur une échelle double répondant aux exigences de son emploi, est tombée et s'est blessée, alors qu'elle était occupée au nettoyage d'une vitrine.

Les créanciers ne peuvent exercer les droits de leur débiteur que dans les limites où ils sont possédés par lui, et à la condition notamment que le débiteur soit resté dans l'inaction.

La stipulation pour autrui donne au tiers bénéficiaire, une action directe contre le promettant. L'existence de la stipulation pour autrui dépend de la validité de la convention qui la contient.

Bien qu'intimement liée à l'action principale, l'action en garantie reste soumise aux règles de la compétence matérielle (1).

(COMPAGNIE L'ABEILLE c/ Ve NADIN ET COLLIN ET Ve NADIN c/ COLLIN.)

Arrêt. — Attendu que les causes inscrites sous les nos 1555 et 1628 sont connexes, qu'il y a lieu de les joindre ;

Attendu que, bien que connexes, l'action dirigée par la veuve Nadin concurremment contre Collin et contre la Compagnie l'*Abeille*, et l'action de Collin contre cette société, sont indépendantes l'une de l'autre ; qu'elles ont conservé leur individualité, et doivent être envisagées séparément, avec les caractères qui leur sont propres ;

Attendu que la jonction des causes n'a pas eu pour effet de changer la nature de ces actions (2) ;

Attendu qu'en postulant, dans ses assignations, enregistrées à..., la condamnation solidaire de Collin et de la société l'*Abeille*, soit en vertu des articles 1382 et suivants du code civil, soit en vertu du contrat d'assurance, enregistré à..., intervenu entre les deux défendeurs originaires, la veuve Nadin a fait connaître, sans conteste possible, qu'elle entendait baser son action sur la faute reprochée à son patron Collin, et sur les dispositions prises, en sa faveur, dans la convention d'assurance intervenue entre lui et la société l'*Abeille* ; qu'il importe d'examiner son action à ce double point de vue ;

Attendu que, basée sur l'article 1382 du code civil, l'action n'est pas fondée ; qu'en effet, il n'est pas allégué que l'échelle double sur laquelle la veuve Nadin était juchée, à une hauteur de 1m50 du sol, pour procéder au nettoyage des vitrines du café Collin, était affectée d'un vice ou d'un défaut qui aurait été la cause de l'accident ; qu'on ne peut considérer que Collin a commis une imprudence en laissant monter sa préposée sur une échelle répondant aux exigences de son emploi et jusqu'à hauteur de 1m50, sans faire tenir l'échelle par une seconde personne ; qu'en décider autrement, serait rendre les travaux les plus simples et les moins dangereux pratiquement impossibles ;

Attendu que, non fondée contre Collin, l'action de la veuve Nadin est également sans fondement contre l'*Abeille*, en tant qu'elle se base sur les articles 1382 et suivants du code civil ;

Attendu que la seconde partie de la demande s'appuie sur les articles 1166 et 1121 du code civil ;

Attendu que les créanciers ne peuvent exercer les droits de leur débiteur que dans les limites où ils sont possédés par lui, et à certaines conditions, non expressément prévues par l'article 1166, mais résultant de la nature même du droit à exercer ; que les auteurs et la jurisprudence admettent, notamment, que l'action subrogatoire n'est recevable que si le débiteur reste dans l'inaction (3) ;

Attendu que, si l'on pouvait admettre que l'action subrogatoire puisse s'exercer par le créancier pour s'assurer un avantage exclusif et personnel, encore faudrait-il décider, en l'espèce, que le reproche d'inaction ne peut être invoqué contre le débiteur Collin, étant donné que son contrat d'assurance, dans son article 5, lui faisait défense, sous peine de déchéance, d'assigner l'*Abeille* pour lui réclamer le montant des indemnités prévues en faveur de la victime d'un accident ; qu'il conste des documents versés aux débats, que ses démarches amiables auprès de la société restèrent sans résultat (4) ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que l'action de la veuve Nadin est non recevable, en tant qu'elle repose sur l'article 1166 c. civ. ;

Attendu que la veuve Nadin soutient encore que son action est recevable contre l'*Abeille*, en vertu de l'article 1121 du code civil, en ce qu'elle vise l'obtention des indemnités stipulées par Collin, dans le cas où sa responsabilité civile ne serait pas engagée (5) ;

Attendu que, Collin n'ayant pas d'intérêt pécuniaire en dehors d'une responsabilité dérivant des articles 1382 et suivants du code civil, il n'est pas douteux que la stipulation de l'assurance, pour les cas où sa responsabilité ne serait pas engagée, n'était pas faite à son profit, mais au bénéfice de sa servante,

---

(1) Cette décision a été rendue avant la mise en vigueur de la loi du 15 mars 1932. Actuellement, le tribunal saisi d'une action est compétent pour connaître de l'action en garantie. (Art. 8, § 2.)

(2) Cass., 7 mai 1885, *Belg. Jud.*, 1885, col. 870.

(3) LAURENT, t. XVI, n° 393 ; Rép. prat. du droit belge, v° *Action*, nos 95 à 102.

(4) Liége, 2e ch., 30 septembre 1930, *Belg. Jud.*, 1931, col. 49 ; — LAURENT, t. XVI, n° 383 ; — BELTJENS, art. 1166, nos 3, 9 et 10.

(5) Cass., 2 mai 1930, *Belg. Jud.*, 1930, col. 418 et la note dans *Pas.*, 1930, I, 193. — *Contra* : LAURENT, t. XV, n° 558.

qu'il voulait garantir de toutes façons des risques pouvant résulter d'un accident ;

Attendu que, s'il est généralement admis que la stipulation pour autrui donne à ce dernier une action directe contre le promettant, encore est-il que l'existence de la stipulation reste soumise à la validité de la convention qui la contient ; que l'*Abeille* a donc le droit de faire valoir, à l'égard de la veuve Nadin, les clauses de déchéance antérieures à l'accident qu'elle aurait pu faire valoir contre Collin personnellement ;

Attendu que, l'action de la veuve Nadin ayant pour objet la réparation d'un dommage causé par une lésion corporelle, c'était le tribunal civil qui était compétent pour en connaître ; que ni la qualité de commerçante de l'*Abeille*, ni les conditions de la police d'assurance de Collin, ne peuvent prévaloir contre ce principe de la loi du 27 mars 1891 ;

Attendu que l'*Abeille* invoque une première clause de déchéance, basée sur ce que Collin l'aurait mise directement en cause par une action en justice ;

Attendu que les assignations de la veuve Nadin contre Collin et l'*Abeille* sont respectivement des 18 et 24 janvier 1929 ; que, le 5 mars 1929, l'*Abeille* avait conclu au fond ; que ce n'est que le 8 mai suivant que Collin assigna directement sa société d'assurances ; qu'à ce moment, la veuve Nadin avait manifesté son intention de profiter de la stipulation ; que son droit étant né, les déchéances que Collin aurait pu encourir après ce moment, ne pouvaient avoir de répercussion sur lui, Collin lui-même ne possédant plus, dès ce moment, la faculté de retirer sa stipulation au profit de sa servante ;

Attendu que l'*Abeille* invoque encore la nullité de l'assurance, prétextant que Collin occupait deux personnes pour les besoins de son ménage, alors qu'il ne lui en avait déclaré qu'une ;

Attendu que, dans son exploit introductif d'instance, la veuve Nadin reprochait à faute à Collin de ne pas l'avoir fait assister dans le travail au cours duquel l'accident s'est produit ;

Attendu que c'est à tort que l'*Abeille* voudrait trouver dans cette affirmation l'aveu que Collin avait une seconde servante ; que rien n'indique, en effet, que l'assistance à laquelle la veuve Nadin croyait avoir droit, devait venir d'une personne qui aurait été au service de Collin en qualité de servante ; que les parties restent donc contraires, en fait, sur ce point d'où dépend la nullité du contrat d'assurance, par application de son article 7 ; qu'il échet de recourir à la preuve sollicitée, les faits libellés étant pertinents ;

Sur l'action Collin contre l'*Abeille* :

Attendu que cette action tendait à entendre dire que c'était abusivement que la Compagnie l'*Abeille* invoquait la déchéance à l'occasion de l'accident survenu, le 18 août 1928, à la veuve Nadin, et au payement de 10,000 francs de dommages-intérêts pour le préjudice matériel et moral résultant de cette prétention;

Attendu que, devant le premier juge, la déchéance invoquée reposait sur ce que Collin aurait eu à son service deux servantes au lieu d'une, prévue par le contrat ;

Attendu que ce soutènement entraînait une discussion des conditions de la police d'assurance, indépendante de l'accident en lui-même, et qui pouvait être soulevée en l'absence d'accident ;

Attendu que cette police stipule, dans son article 5, que les difficultés qui surviendraient pour l'exécution du contrat, devront être déférées aux tribunaux compétents par voie d'action directe et séparée ;

Attendu que les conventions forment la loi des parties ;

Attendu que les entreprises d'assurances à primes sont réputées actes de commerce ; que la Compagnie l'*Abeille* en fait sa profession habituelle, qu'elle est donc commerçante, et que c'était le tribunal de commerce qui était compétent pour connaître de l'action intentée contre elle par Collin ;

Attendu que sa jonction avec l'action de la veuve Nadin n'a pas eu, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, pour effet de changer sa nature propre, et que c'est à tort que le premier juge s'est déclaré compétent pour connaître, à raison de la connexité, d'une action de nature commerciale ;

Attendu que cette action de Collin contre l'*Abeille* ne peut être considérée que comme une véritable action en garantie pour le cas où la veuve Nadin viendrait à triompher dans sa demande contre lui, et non comme une demande incidente de la demande principale, du genre de celles auxquelles fait allusion l'article 38 de la loi du 25 mars 1876 ;

Attendu qu'à supposer même que les deux actions soient indivisibles, l'action en garantie n'en reste pas moins soumise aux règles de la compétence matérielle (6) ;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général DELWAIDE en son avis, et rejetant toutes autres conclusions, joint les causes inscrites sous les nos 1555 et 1628 ; émende le jugement *a quo*, déboute la veuve Nadin de son action contre Collin, la condamne aux dépens des deux instances envers lui ; dit son action contre la Compagnie l'*Abeille* non fondée, sur la base des articles 1382 et suivants du code civil, non recevable sur celle de l'article 1166, la déclare recevable en tant que basée sur l'article 1121 ; admet l'intimée compagnie l'*Abeille* à établir par toutes voies de droit, témoins compris : 1° que l'intimé Collin employait deux servantes à l'époque de l'accident ; 2° que la personne que Collin qualifie de couturière était, au sens propre du mot, une servante exerçant les mêmes fonctions que la veuve Nadin, s'occupant également des soins du ménage Collin, soit exceptionnellement, soit régulièrement, et procédait à des ouvrages ménagers comme le font habituellement les servantes ; preuve contraire réservée ; commet... ; condamne l'*Abeille* aux dépens d'appel à l'égard de la veuve Nadin, réserve ceux de première instance pour être joints au fond ; renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Liége, autrement composé ; statuant sur l'action de Collin contre la Compagnie l'*Abeille*, dit que le premier juge était incompétent pour en connaître ; condamne Collin aux dépens des deux instances envers l'*Abeille*... (Du 8 mars 1932. — Plaid. MMes Eug. LE MAIRE c/ J. WAROUX et J. HENCKAERTS.)

COUR D'APPEL DE GAND.

1re chambre. — Prés. de M. IWEINS DE WAVRANS, premier prés.

15 mai 1931.

AVOCAT. — I. SENTENCE PAR DÉFAUT DU CONSEIL DE DISCIPLINE. — FORME ET DÉLAI D'OPPOSITION. — II. COMPOSITION DU CONSEIL. — ABSENCE D'UN MEMBRE AYANT ASSISTÉ A UNE PREMIÈRE SÉANCE. — III. APPEL D'UNE SENTENCE DU CONSEIL DE DISCIPLINE. — MISE HORS CAUSE DU BATONNIER DE L'ORDRE.

I. — *L'opposition à une sentence du conseil de discipline de l'Ordre des avocats rendue par défaut, ne doit pas contenir la mention des moyens d'opposition. Par application des art.* 158 *et* 159 *c. proc. civ., l'opposition est non recevable s'il est établi que l'opposant connaissait depuis longtemps la sentence et l'exécution qu'elle avait reçue.*

II. — *Le conseil de discipline statue valablement, bien qu'un membre qui a assisté à une première séance n'ait pas siégé à la séance où la sentence a été rendue, si le conseil était encore en nombre.*

III. — *Bien que le Bâtonnier ait le droit d'intervenir dans les causes intéressant l'Ordre des avocats, il n'appartient pas à l'avocat rayé du tableau par une sentence du conseil, d'intimer le Bâtonnier sur appel de la dite sentence. En pareille matière, le contradicteur normal de l'appelant est le ministère public et le Bâtonnier intimé est fondé à postuler sa mise hors cause.*

(E... c/ MINISTÈRE PUBLIC ET CONSEIL DE L'ORDRE DES AVOCATS PRÈS LA COUR D'APPEL DE GAND.)

Le Conseil de l'Ordre des avocats près la Cour d'appel de Gand a rendu, sous la présidence de M. le Bâtonnier DE COSSAUX, le 9 juillet 1930, la sentence suivante :

Sentence. — Attendu que le sieur E... a notifié, le 4 janvier 1930, une opposition à la décision rendue par défaut le 27 janvier 1919 et prononçant contre lui la peine de la radiation ;

Attendu que cette décision a été signifiée, le 15 février 1919, par pli recommandé adressé au domicile de l'opposant, rue..., à X... ; qu'après cette signification, le nom de l'opposant a été biffé du tableau de l'Ordre ;

Attendu qu'il importe avant tout de rechercher si l'opposition formulée par le sieur E... est recevable ;

---

(6) Cass., 28 décembre 1899, *Belg. Jud.*, 1900, col. 570 ; — 4 juillet 1889, *Belg. Jud.*, 1889, col. 1077 ; — Rép. prat. du droit belge, Vo *Compétence*, no 1440.

Attendu que la forme et les délais de l'opposition en matière disciplinaire sont régis par le code de procédure civile ; or, qu'aux termes de l'art. 161, la requête contenant opposition doit être motivée ;

Que, d'autre part, en vertu des art. 158 et 159 du même code, l'opposition à un jugement par défaut faute de comparaître est recevable jusqu'à l'exécution du jugement, et le jugement est réputé exécuté lorsqu'il y a quelque acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante ;

Attendu que l'opposition notifiée le 4 janvier 1930 n'est pas motivée et ne répond donc pas au prescrit de l'art. 161 c. proc. civ. ;

Attendu qu'en outre elle est tardive ; qu'en effet, il résulte d'une communication adressée, le 17 mai 1926, par l'opposant au conseil de discipline des avocats du Barreau de Nice, qu'il avait connaissance de sa radiation ; qu'en effet, il prétendait uniquement alors — soutènement qu'il ne reproduit plus dans ses conclusions prises pour justifier son opposition — que la décision du conseil de discipline de Gand, du 27 janvier 1919, cessait légalement d'exister, par suite de la destruction des registres la contenant lors de l'incendie du Palais de Justice, en 1926 ;

Attendu que, le 24 juin 1929, le certificat de stage délivré à l'opposant sur ses instances par le conseil de discipline du Barreau de Gand mentionne sa radiation ;

Attendu, dès lors, que l'opposition faite seulement le 4 janvier 1930 doit être déclarée non recevable pour tardiveté (Cass. fr., 18 février 1923, *Belg. Jud.*, 1925, col. 187) ;

Par ces motifs, le Conseil, ouï M. le Bâtonnier en son rapport, dit l'opposition du sieur E... non recevable, le condamne aux dépens... (Du 9 juillet 1930. — Plaid. Me DE CRAENE, du Barreau de Bruxelles.)

Sur appel de E..., la Cour d'appel rendit, le 15 mai 1931, l'arrêt suivant :

Arrêt (*Traduction*). — I. Attendu que, par assignation signifiée, le 5 décembre 1930, au Bâtonnier de l'Ordre des avocats près la Cour d'appel de Gand, E... a interjeté appel d'une sentence prononcée par le conseil de discipline du dit Ordre, le 9 juillet 1930 ;

Que cette assignation a régulièrement porté la cause à la connaissance de la Cour, mais ne peut avoir pour effet que le représentant de la juridiction disciplinaire qui a rendu la décision querellée, puisse être considéré comme étant partie au procès actuel ;

Que le contradicteur normal de l'appelant ne peut être que le ministère public ; que le Bâtonnier, comme chef et représentant de l'Ordre, est en droit d'intervenir dans tous les litiges qui intéressent les privilèges du Barreau, mais que, dans l'espèce, son intervention, telle qu'elle est demandée par l'appelant, ne pourrait avoir d'autre objet que de défendre devant la Cour la décision du conseil de discipline ;

Que le représentant d'une juridiction inférieure ne peut être admis à défendre les décisions de celle-ci devant la juridiction supérieure ; que, le litige n'intéressant pas les privilèges du Barreau, l'appelant n'est pas fondé à faire intervenir le Bâtonnier au procès devant la Cour, ni à l'assigner comme partie intimée ; que, dans ces conditions, l'Ordre des avocats, représenté par son Bâtonnier, conclut à bon droit à sa mise hors cause, sans frais ;

II. — Attendu que l'appelant oppose la nullité de la sentence, sous prétexte que celle-ci a été rendue en violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 ; qu'il n'est pas établi que parmi les membres du conseil qui ont pris part au vote, figuraient des membres qui n'avaient pas assisté à toutes les séances de la cause ; que l'appelant allègue uniquement qu'un membre ayant assisté à la première séance, n'a pas siégé à la séance où la sentence a été rendue ;

Attendu que, malgré l'absence de ce membre, le conseil, siégeant au nombre de neuf membres, était régulièrement composé ; qu'il n'est pas exigé que tous les membres qui ont assisté à l'instruction de la cause, soient présents au vote ; que la décision querellée ne viole, ni les usages suivis pour les décisions des assemblées délibérantes, lesquels sont applicables aux délibérations des conseils de discipline, ni les dispositions légales applicables à la matière ;

III. — Attendu que l'opposition signifiée par E..., le 4 janvier 1930, contre la sentence du conseil de discipline de l'Ordre des avocats près la cour d'appel de Gand, prononcée par défaut le 27 janvier 1919, a été déclarée non recevable, *en premier lieu*, pour inobservation de l'art. 161 c. proc. civ., lequel prescrit la mention dans la requête des moyens d'opposition, et, *en second lieu*, pour cause de tardiveté ;

Attendu qu'il est généralement admis que l'exercice du pouvoir disciplinaire appartient à la juridiction civile ;

Attendu que le *premier* moyen de non-recevabilité concerne la forme de l'opposition ;

Attendu qu'aucune loi ne prévoit expressément ni le droit d'opposition contre une sentence du conseil de discipline, ni partant la forme de l'opposition ; que, pour les citations devant le conseil de discipline et l'appel contre ses décisions, il est généralement admis que l'on ne doit pas recourir à un huissier, et qu'un simple avertissement ou une lettre suffisent ; que cet usage, qui concorde avec le caractère spécial de la juridiction disciplinaire, démontre que, bien que les affaires disciplinaires se rattachent à la juridiction civile, l'on n'est cependant pas tenu d'observer strictement en cette matière les formes de la procédure civile ; qu'il n'y a donc pas lieu de déclarer l'opposition non recevable pour irrégularité de forme résultant du défaut de mention des moyens d'opposition ;

Attendu que le *second* moyen de non-recevabilité ne concerne pas la forme de l'opposition, mais, en réalité, l'existence même et le maintien du droit d'opposition ; qu'à défaut de dispositions légales relatives à ce mode de se pourvoir contre les décisions rendues par défaut par les conseils de discipline, ce droit doit être reconnu par application du droit commun, qui admet que les décisions par défaut sont susceptibles d'opposition ; que, toutefois, le défaut de détermination légale du délai d'opposition n'a pas pour conséquence que l'opposition soit indéfiniment recevable ; que les principes généraux du droit ne permettent pas que le sort d'une décision judiciaire demeure incertaine sans aucune limitation de délai, ce qui aurait pour effet de rendre la décision vaine et inutile ; qu'à bon droit le conseil de discipline a décidé qu'il y avait lieu de faire application des art. 158 et 159 c. proc. civ. ; que, sur ce point, qui concerne l'existence et le maintien du droit d'opposition, l'on ne peut admettre aucune dérogation aux règles ordinaires de procédure, de pareilles dérogations n'étant justifiées que pour les questions de forme ;

Attendu que l'appelant ne conteste pas que la décision rendue par défaut par le conseil de discipline, le 27 janvier 1919, a été notifiée à son domicile, rue... à X..., par lettre recommandée le 15 février 1919 ; que cette sentence prononçait contre E... la peine de la radiation, du chef de sa participation à la transformation par l'ennemi d'institutions nationales, fait flétri comme trahison par le gouvernement légitime, puni de peines sévères, et qui doit être considéré comme une violation du serment de fidélité au Roi et d'obéissance aux lois du peuple belge, prêté par l'appelant comme avocat ;

Que vainement E... conteste la validité de cette signification, qui a été faite dans les formes usitées pour les significations en matière disciplinaire ; qu'à tort, il se prévaut de ce qu'à la date de la signification, il avait quitté le pays pour se soustraire aux poursuites entamées contre lui ; qu'il qualifie même ces poursuites d' « insensées » (*waanzinnig*), perdant ainsi de vue le respect qu'il doit aux tribunaux et aux autorités publiques, ce, en violation du serment qu'il a prêté comme avocat ; qu'il échet d'ordonner d'office la suppression de cette expression des conclusions de l'appelant ;

Attendu qu'eu égard à la validité de la signification de la sentence, l'appelant ne peut se prévaloir de ce qu'il n'en a pas connu le texte ; que, de plus, il résulte des faits et circonstances relevés dans la décision querellée, que l'appelant a eu connaissance tant de la sentence prononcée contre lui, que de l'exécution qui y a été donnée par sa radiation du tableau des avocats ;

Que la preuve de cette connaissance a été déduite à bon droit des démarches faites par l'appelant auprès du conseil de discipline du Barreau de Nice, au mois de mai 1926, ainsi que de la remise à l'appelant, par le conseil de discipline du Barreau de Gand, le 24 juin 1929, d'un certificat de stage faisant mention de sa radiation du tableau des avocats ; que, dans ces conditions, la décision querellée, faisant application des articles susvisés du code de procédure civile, a déclaré à juste titre l'opposition tardive et non recevable;

Par ces motifs et ceux non divergents de la décision attaquée, la Cour reçoit l'appel ; ordonne la suppression, dans les conclusions de l'appelant, de l'expression *insensée*, mentionnée ci-dessus ; met hors cause, sans frais, l'Ordre des avocats près la cour d'appel de Gand ; déclare l'appel non fondé et confirme la sentence dont appel ; condamne l'appelant à tous les dépens... (Du 15 mai 1931. — Plaid. l'appelant en personne.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. le Baron GILSON.

30 juin 1932.

PENSION ALIMENTAIRE. — MODIFICATION POUR RAISON DE CHANGEMENT DANS L'ÉTAT DE FORTUNE. — CONDITION. — OBLIGATION LÉGALE. — CAS DES ENFANTS. — CAS DES ÉPOUX DIVORCÉS PAR CONSENTEMENT MUTUEL.

Une convention relative à une pension alimentaire n'est susceptible d'être modifiée par le juge, en raison du changement dans l'état de fortune des parties, qu'à la condition qu'elle trouve sa cause dans une obligation légale. Répondent à cette condition, les engagements pris, à cet égard, par des enfants envers leurs parents, mais non les conventions faites entre anciens époux, divorcés par consentement mutuel.

(GINSBERG c/ CONSORTS TOM.)

Jugement. — Vu la lettre du 22 avril 1930, enregistrée..., aux termes de laquelle le premier défendeur promet de payer à la demanderesse, dont il était divorcé par consentement mutuel, une pension mensuelle de 2,000 francs, y compris la quote-part des deuxième et troisième défendeurs, enfants communs ;

Attendu que la demanderesse poursuit, contre les trois premiers défendeurs, l'exécution de l'engagement ainsi pris ;

Que les défendeurs ne contestent pas la demande sur ce qu'ils ne seraient pas engagés, mais sur ce qu'il y a lieu de réduire leur engagement à raison de la diminution de leurs facultés ;

Qu'à défaut de stipulation contraire, la dette se divise également entre les engagés ;

Qu'une convention sur pension alimentaire est ou non modifiable par le juge pour changement dans l'état de fortune des parties, selon qu'elle a ou non pour cause une obligation légale, qui varie avec les besoins du créancier et les facultés du débiteur et ne peut faire l'objet d'une transaction; que, dans l'espèce, l'engagement du premier défendeur n'a pas pour cause une obligation légale, le devoir de secours et d'assistance de l'époux cessant avec le mariage ; qu'au contraire, l'engagement des deuxième et troisième défendeurs a pour cause les aliments que les enfants doivent à leur mère ;

Qu'il y a lieu de modifier l'engagement des deuxième et troisième défendeurs pour le proportionner à leur obligation légale ;

Que la demanderesse n'établit pas que les deuxième et troisième défendeurs aient des facultés leur permettant des versements supérieurs à ceux qu'ils offrent ;

Que les défendeurs sont d'ailleurs malheureux et de bonne foi ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. VANDE WALLE, premier substitut du procureur du roi, en son avis conforme, statuant contradictoirement et rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, au fond : dit qu'à raison de l'engagement litigieux, le premier défendeur est tenu à verser annuellement à la demanderesse une pension non réductible de 8,000 francs, payable par mensualités échéant le 15; réduit à 200 francs par mois pour les deuxième et troisième défendeurs, et ce depuis la date de l'introduction, la pension annuelle de 8,000 francs qu'ils s'étaient engagés à payer à la demanderesse ; condamne, en conséquence, à payer annuellement à la demanderesse : le premier défendeur 8,000 francs, les deuxième et troisième défendeurs chacun 2,400 francs, par mensualités échéant le 15 ; condamne, en outre, chacun des trois premiers défendeurs à payer à la demanderesse 6,000 francs pour les mensualités échues lors de l'introduction ; autorise chacun des défendeurs à se libérer par acomptes mensuels de 500 francs ; dit qu'à défaut de payement d'un acompte à son échéance, le solde restant dû deviendra immédiatement exigible ; déboute la demanderesse du surplus de son action ; compense les dépens, vu la qualité des parties ; déclare le jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens... (Du 30 juin 1932. — Plaid. MMes J. CUSTERS c/ Sadi KIRSCHEN.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Juge unique : M. LACROIX, vice-prés.

24 mai 1932.

SÉPARATION DES POUVOIRS. — FONCTIONNAIRE. — PENSION DE RETRAITE. — NATURE DE CETTE PENSION. — INCOMPÉTENCE DU POUVOIR JUDICIAIRE.

La loi du 21 juillet 1844 n'a reconnu au fonctionnaire aucun droit civil à l'obtention de la pension de retraite. Celle-ci apparaît comme une faveur que l'autorité administrative se réserve le droit d'accorder ou de refuser.

En l'absence d'un arrêté royal l'accordant, le pouvoir judiciaire est incompétent pour statuer sur une contestation dont la pension ferait l'objet.

(VANDEN EYNDEN c/ ETAT BELGE.)

Jugement. — Attendu que l'action tend à faire dire que le demandeur, ouvrier peintre au Jardin botanique de l'Etat, à Bruxelles, nommé à titre provisoire le 12 mars 1902, à titre définitif le 31 mars 1903, ce, en vertu de l'arrêté royal du 7 juin 1870, article 7, réservant cette nomination au directeur du dit Jardin, est fondé à postuler un traitement d'attente à partir du 1er juillet 1929 jusqu'au 12 mars 1932, et, à partir de cette date, une pension, traitement et pension déterminés d'après les bases légales ;

Attendu qu'à la date du 1er juillet 1929, le demandeur, ayant atteint l'âge de 65 ans, dut quitter son service par limite d'âge et ce, sans avoir 30 ans de service ;

Attendu que l'Etat, défendeur, conteste la compétence du tribunal, et, au fond, soutient que le dit demandeur ne se trouve pas dans les conditions voulues pour jouir du bénéfice de la loi du 21 juillet 1844, sur les pensions civiles ;

Sur la compétence : Attendu que l'article 1er de la loi générale sur les pensions civiles et ecclésiastiques, du 21 juillet 1844, en son article 1er, décide que les fonctionnaires et employés faisant partie de l'administration générale et rétribués par le Trésor public, *pourront* être admis à la pension à 65 ans et après 30 années de service ;

Attendu que, lors de la discussion à la Chambre des représentants, au sujet du terme employé *pourront*, il fut déclaré par M. le ministre des Finances, répondant à une question au sujet de l'interprétation à lui donner, que la disposition de l'article 1er n'est ni absolue ni impérative, les fonctionnaires et employés qui remplissent les conditions de cet article n'ayant pas un droit absolu à la pension, le gouvernement devant apprécier les circonstances, et notamment rester juge de la question de savoir si le fonctionnaire ou employé se trouve réellement dans l'impossibilité morale ou physique de remplir ses fonctions (*Pasinomie*, 1844, p. 143, note 3) ;

Attendu que les articles 3 et 4 de la même loi de 1844, traitant des fonctionnaires et employés atteints d'infirmités et hors d'état de remplir leur fonction, emploient également le mot *pourront* en ce qui concerne l'obtention de la pension ; que seul l'article 5 est conçu en termes impératifs et décide que le fonctionnaire ou employé qui, par suite de blessures reçues ou d'accident survenu dans l'exercice de ses fonctions, est hors d'état de les continuer ou de les reprendre ultérieurement, *aura* droit à la pension ;

Attendu qu'il résulte de la confrontation de ces textes et de l'interprétation donnée au terme *pourront*, lors des discussions parlementaires, que le législateur n'a reconnu aucun droit au fonctionnaire ou employé à l'obtention de la pension, et que celle-ci apparaît comme une faveur, que l'autorité administrative s'est vu réserver le droit d'accorder (jug. Hakin c/ Province de Liége, *Belg. Jud.*, 1932, col. 122) ;

Attendu, au surplus, que l'article 39 de la loi du 21 juillet 1844, modifié par la loi du 8 septembre 1891, renforce encore la conviction que la décision, quant à l'octroi de la pension, dépend uniquement du pouvoir exécutif ;

Qu'en effet, cet article précise qu'aucune pension ne sera accordée qu'en vertu d'un arrêté royal rendu sur le rapport du ministre, au Département duquel ressortait l'intéressé ;

Attendu, dès lors, qu'en l'absence de pareil arrêté royal, base du droit pour le demandeur, le tribunal est incompétent pour connaître de pareille contestation ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme M. WINCKELMANS, substitut du procureur du roi, statuant contradictoirement et rejetant toutes autres conclusions, se déclare incompétent ; condamne le demandeur aux frais de l'instance... (Du 24 mai 1932.— Plaid. MMes H.-F. FRANÇOIS c/ V. STINGLHAMBER.)

Observation. — Voy. le jugement du tribunal de Liége, du 21 mai 1931, statuant dans le même sens, rapporté avec l'avis de M. le substitut CONSTANT, dans la *Belg. Jud.*, 1932, col. 122.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. le Baron GILSON.

15 janvier 1932.

MARIAGE.— EPOUX SÉPARÉS DE BIENS. — COMMERCE EXPLOITÉ EN COMMUN. — SOCIÉTÉ INADMISSIBLE. — FOURNITURES A LA FEMME. — OBLIGATION RESPECTIVE DE CHACUN DES ÉPOUX.

L'exploitation en commun d'un commerce par des époux, même séparés de biens, ne donne pas naissance à une société dont l'acte doive être publié (Art. 6 et 11 loi sur les sociétés) (1).

Lorsque des époux sont mariés sous le régime de la séparation de biens, les créanciers ont, en principe, une action pour le tout, tant contre le mari que contre la femme, en raison des dépenses de ménage faites par cette dernière (2).

(VAN HECKE ET SON ÉPOUSE C/ JANSSENS ET SON ÉPOUSE.)

Jugement. — Attendu que la demande a pour objet le payement de dépenses faites par une femme séparée de biens ;

Qu'elle est contestée par le premier défendeur sur la compétence et la recevabilité, par les deux sur le fondement ;

Sur la compétence : Attendu que l'action est née à Bruxelles, où la défenderesse a commandé les fournitures ;

Sur la recevabilité : Attendu que l'exploitation d'un commerce en commun par des époux, même séparés de biens, ne donne pas naissance à une société dont l'acte doive être publié ;

Sur le fondement : Attendu que les demandeurs ont fait à la défenderesse des fournitures dont celle-ci ne conteste ni la qualité ni le prix ; que ces fournitures, s'élevant ensemble à 15,150 francs, ont été faites et facturées avant intentement de l'instance en divorce, au nom de Mme Janssens, sous lequel la défenderesse les avait commandées ; qu'elles n'étaient pas excessives, eu égard au train de vie des défendeurs ; que, par leur nature, elles sont de celles dont la dette rentre dans les dépenses générales du ménage ; que les demandeurs ont traité de bonne foi avec la défenderesse, dans la confiance que la dépense serait acquittée tant par elle que par son mari ; qu'il y a donc lieu de condamner les défendeurs, l'un et l'autre et chacun pour le tout, au payement de la somme demandée ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. WILLEMS, premier substitut du procureur du roi, en son avis conforme, statuant contradictoirement, écartant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, condamne les défendeurs, chacun pour le tout, à payer aux demandeurs la somme de 15,150 francs, augmentée des intérêts judiciaires et des dépens ; déclare le jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens... Du 15 janvier 1932. — Plaid. MMes Ch. NICE c/ Ch. BOELENS et Paul GRIJSPEERDT, ces deux derniers du Barreau d'Anvers.)

(1) Aucune disposition légale ne prohibe le contrat de société entre époux, mais la jurisprudence a toujours admis qu'il ne pouvait être établi de société entre époux. La prohibition de société entre époux s'étend au cas où ils sont mariés sous le régime de la séparation de biens.

L'exploitation en commun d'un commerce par des époux, même séparés de biens, ne peut donner naissance à une société, voire sous forme d'association de fait. A défaut de société, il ne peut y avoir lieu à publication d'acte de société.

(2) Doctrine et jurisprudence constantes : COLIN et CAPITANT, *Cours élém. de droit civil*, t. III, 4e édit., p. 253 ; — PLANIOL, *Traité élém. de droit civil*, t. III, 9e édit., nº 1438 ; *Traité prat. de droit civil*, t. IX, nº 1020.

Lorsqu'une femme séparée de biens fait une dépense pour le ménage commun, elle oblige son mari en vertu d'un mandat tacite et elle s'oblige elle-même, sauf stipulation contraire. « Les époux peuvent, dans ce cas, être condamnés chacun pour le tout ; mais ce n'est pas parce qu'il y a solidarité ou indivisibilité, c'est uniquement parce que chaque époux est débiteur personnel du créancier, la femme comme s'étant obligée à la dette, le mari comme ayant été obligé par le mandat tacite de la femme » (NAST, dans PLANIOL et RIPERT, t. IX, p. 416).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. DE RUYCK.

25 mai 1932.

ENREGISTREMENT. — RESCISION DU CHEF DE LÉSION. — VENTE D'IMMEUBLE. — JUGEMENT DONNANT ACTE DE L'OFFRE DE L'ACHETEUR DE PAYER LE SUPPLÉMENT. — DROIT DE MUTATION. — PRESCRIPTION DU DROIT. — DROIT DE TRANSCRIPTION.

Il y a lieu de percevoir le droit de mutation sur le jugement, rendu en matière de rescision du chef de lésion, qui donne acte à l'acheteur qu'il fait offre du supplément du prix pour garder l'immeuble.

Ce droit est exigible, bien que le jugement ait été rendu après le délai de prescription du droit qu'a l'administration de réclamer un supplément de droit ou de requérir l'expertise pour insuffisance de prix ; mais ce jugement ne donne pas ouverture au droit de transcription.

(DE POORTER C/ MINISTRE DES FINANCES.)

Devant le Tribunal, le demandeur a fait valoir les considérations suivantes :

Le 4 décembre 1923, la famille Morel de Westgaver vendit à M. de Poorter un bois au prix de 85,000 fr. Le 19 mars 1924, le dit M. de Poorter fut assigné en rescision du chef de lésion, laquelle fut admise par jugement du 7 janvier 1929. Ce jugement fixe le prix à payer pour le bois à 222,747 fr. 56, mais sous déduction d'un dixième.

M. de Poorter, usant de la faculté que lui accorde l'article 1682 c. civ., déclara vouloir *garder* l'immeuble, moyennant payement de la différence des prix.

I. — Le receveur perçut un droit de 13,224 fr. 96, mais perdit de vue qu'il fallait tenir compte de la déduction de 10 %, et l'administration offre de restituer 2,138 fr. 88.

Nous allons plus loin, et nous soutenons que le droit perçu n'est pas dû et, tout au moins, que le droit de transcription de 1.80 % a été perçu à tort.

Et, en effet, quand l'article 1682 est appliqué, il n'y a pas de mutation, l'article 1682 dit que l'acheteur peut *garder* l'immeuble et, dès lors, il n'y a pas transfert de propriété.

Cependant, tous les auteurs enseignent que le droit de mutation ne peut être perçu que sur un acte opérant transfert de propriété (GOTHOT, nº 443). Le fait générateur de l'impôt est la transmission de la propriété ; sans transmission, pas de droit de mutation.

Or, dans le cas qui nous occupe, et qui n'est pas prévu par le tarif, il n'y a aucune mutation de propriété. Celle-ci reste à l'acquéreur, qui fait usage de la faculté que lui reconnaissent les articles 1681 et 1682.

Il y a, si l'on veut, une obligation de sommes, mais cette obligation n'a pas pour cause une mutation de propriété, dès lors, il n'y a pas lieu à perception du droit de mutation. Tout au plus, y a-t-il lieu à la perception du droit d'obligation en vertu de l'article 69, § 3, nº 3, qui est ainsi conçu : « ... sur les obligations de sommes, sans que l'obligation soit le prix d'une transmission de meubles ou d'immeubles, non enregistrée ».

Ce texte condamne la thèse du fisc, et confirme la nôtre ; car une obligation de sommes ne donne lieu au droit de mutation, que pour autant qu'elle soit le prix d'une transmission d'immeubles non enregistrée. Il y a là, dans ce texte, deux conditions que nous invoquons toutes deux :

Il faut, d'abord, que l'obligation soit le prix d'une transmission. Comme nous venons de le voir, dans le cas de l'article 1682, il n'y a pas de transmission, mais le défendeur garde la chose précédemment transmise, et arrête l'action en rescision.

Or, la cause de l'impôt de 7,80 %, ou son fait générateur, est une mutation d'immeuble ; dans l'espèce, cette mutation n'existe pas.

II. — Mais l'article ajoute : « d'une transmission d'immeubles non enregistrée ».

L'obligation de payer le supplément de prix a pour cause un acte précédemment enregistré, et, dès lors, nous soutenons que l'article invoqué n'est plus applicable pour un deuxième motif.

Et, en effet, il résulte du jugement qu'à l'origine, il y avait une insuffisance de prix, mais non une dissimulation. Le receveur était armé du droit de percevoir sur la valeur réelle, il pouvait provoquer l'expertise. Cependant, il ne disposait que d'un délai de deux ans, en vertu de la loi du 17 août 1873. Et cette prescription est évidemment applicable, parce que le receveur, qui est censé connaître les valeurs, ne doit pas, pour découvrir l'insuffisance, recourir à d'autres documents.

Dans le cas qui nous occupe, au moment où le jugement a été rendu, la prescription était acquise, et la demande des vendeurs ne l'a pas interrompue au profit du fisc, c'est l'évidence même.

Et nous en concluons que l'administration ne peut exiger un supplément de droit, quand la prescription extinctive de son action lui a fait perdre définitivement son droit.

Telle est, en effet, la doctrine et la jurisprudence sur la question de savoir si le fisc peut faire une perception, quand, nonobstant la prescription acquise, l'acte est présenté à la formalité. Un auteur français, M. PILON (*Principes et théorie des droits d'enregistrement*), énonce la doctrine de la manière suivante, au n° 447 : « Il n'est rien dû, la prescription ayant éteint l'obligation ; l'usage qui est fait d'un acte dont les droits sont prescrits, ne le rend pas susceptible d'enregistrement ».

Et il invoque un arrêt de la Cour de cassation de France, du 24 juin 1828, qu'on peut lire dans le dictionnaire de GARNIER, n° 489, 1er volume, et qui dit ce qui suit : « ...que, l'effet de la prescription des droits de mutation dont ces actes étaient susceptibles, ayant été d'éteindre l'action en payement de ces droits, cette action éteinte n'a pu revivre par l'usage qui est fait en justice de ces mêmes actes, affranchis désormais, par une exception légale, des droits auxquels ils étaient originairement soumis ».

La doctrine est la même en Belgique, comme l'enseigne M. SCHICKS (V° *Prescription*, n° 24), parce que, dit-il, l'administration est toujours à même de connaître le prix véritable.

Il est vrai que M. SCHICKS fait la distinction entre une insuffisance et une dissimulation de prix, ultérieurement révélée.

Mais la dissimulation de prix est une fraude, et on comprend que la découverte de la fraude donne ouverture au droit.

Dans l'espèce, il n'y a pas eu dissimulation de prix, mais la simple constatation judiciaire d'une insuffisance, révélée par une action en rescision et une expertise, que le fisc aurait pu provoquer lui-même, quand l'acte du 19 mars 1924 a été présenté à la formalité. Le fisc ne peut donc exiger, aujourd'hui, le supplément de droit, parce que lui-même a enregistré l'acte de vente au moment de sa présentation.

L'obligation de payer le supplément résulte donc d'un acte précédemment enregistré, qui aurait dû révéler l'insuffisance, si le fisc l'avait examiné avec plus d'attention.

III. — Nous demandons, mais en ordre subsidiaire, la restitution du droit de trancription de 1.80 %, parce que le jugement qui constate l'obligation de payer le supplément de prix, n'est pas susceptible de transcription.

Et, en effet, le jugement ne constate aucune mutation. M. de Poorter *garde* l'immeuble, comme le dit l'article 1682, il ne s'opère donc aucune translation de propriété, et, dès lors, le jugement ne doit pas être transcrit, il ne le peut même pas.

Le droit de transcription a été introduit par l'article 19 de la loi du 21 ventôse an VII. « Il est perçu au profit du Trésor, dit le texte, un droit sur la transcription des actes comportant *mutation* de propriété. »

Et ce texte est reproduit par la loi du 18 décembre 1851.

Le droit de trancription se perçoit actuellement par le receveur de l'enregistrement, mais il est un droit d'une nature différente du droit d'enregistrement, et ces deux droits sont absolument indépendants (PILON, n°s 215 et 216). La Cour de cassation de France le considère même comme le prix de la formalité (PILON, n° 211) et proclame expressément l'indépendance des deux droits par un arrêt du 6 décembre 1871 (D. P., 1872, I, 84). « Il n'y a pas, dit cet arrêt, corrélation nécessaire entre ces deux droits ». Et, dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait d'une licitation qui, en France, n'est pas enregistrable pour la totalité du prix, mais est susceptible de transcription. Or, c'est sur la totalité du prix que la Cour fait percevoir le droit de transcription.

En principe, il est vrai, les deux droits sont perçus en même temps, et par le même fonctionnaire. Mais il est des cas où des actes sont soumis au droit d'enregistrement, sans être soumis au droit de transcription. Tels sont les jugements qui prononcent la résolution de ventes. Ces jugements sont considérés comme translatifs par une fiction du droit fiscal.

Cependant, tout le monde admet qu'un jugement prononçant la résolution d'une vente d'immeuble, n'est soumis qu'au droit d'enregistrement, parce que, en droit civil, il n'opère pas mutation et n'est pas susceptible d'être transcrit (SCHICKS, *Transcription*, n° 19 ; — PILON, n° 218).

Dans le cas qui nous occupe, comme le jugement qui applique l'article 1682 n'opère pas mutation, il ne peut pas être transcrit, et le droit de transcription n'était pas exigible.

IV. — En résumé, voici notre système :

1°) En présence des termes clairs et précis des articles 1681 et 1682, l'acquéreur gardant l'immeuble, il ne s'opère aucune mutation, — donc, ni le droit d'enregistrement, ni le droit de transcription ne sont exigibles. Le premier a pour fait générateur une mutation, le second, un acte susceptible d'être transcrit. Aucune de ces deux conditions n'existe.

2°) Vainement le fisc allègue-t-il que le supplément de prix a pour cause une vente.

C'est vrai ; mais, d'une part, l'insuffisance de prix est constatée par un fait nouveau, à un moment où le droit du fisc de se prévaloir de cette insuffisance, est prescrit. Et, au surplus, l'obligation de payer n'a pas pour cause une transmission d'immeuble, car l'immeuble n'est pas transmis, mais gardé.

Peut-être pouvait-on percevoir, dans l'espèce, le droit d'obligation de 2.16 %, sans plus, l'obligation étant une obligation légale, qui n'a pas pour cause une transmission d'immeuble, mais l'exercice de la faculté de le garder, en vertu d'un bénéfice de la loi ; cependant, cette obligation se rattache à un contrat antérieur, elle ne se base donc pas exclusivement sur la loi (SCHICKS, V° *Obligation*, n° 18).

Le Tribunal a statué comme suit :

Jugement. — Attendu que le jugement qui a donné lieu à la perception critiquée, constate que de Poorter opte pour le maintien de la vente dont la rescision était poursuivie, moyennant payement du supplément du juste prix, sous déduction du dixième du prix total et payement de l'intérêt, du jour de la demande en rescision ;

Attendu que l'obligation à laquelle de Poorter se soumettait volontairement, était celle de payer le supplément de prix d'un achat immobilier ; que, la lésion ayant été établie, et le juste prix déterminé, la somme que de Poorter s'est engagé à payer pour écarter la rescision en effaçant la lésion, représente la différence, sous la déduction légale du dixième, entre le prix réel et le juste prix, et constitue donc une partie du juste prix d'une vente immobilière, ce qui rend applicable le droit de mutation de 7 fr. 80 ;

Attendu que, vainement, le demandeur se fonde sur ce que l'acte originaire a été enregistré, pour prétendre que le droit ne pouvait plus être perçu ;

Qu'en effet, pour qu'il y ait lieu à application de la règle *non bis in idem*, par suite de l'enregistrement antérieur de l'acte, il faut que les bases de la perception ne soient pas changées par des stipulations qui étendent les obligations de l'un des contractants (SCHICKS, Dict. des droits d'enreg., V° *Ratification*, n° 2) ;

Que, dans l'espèce, de Poorter se trouvant devant deux partis à prendre, a consenti librement à augmenter son obligation de payer ; qu'il n'est donc pas exact de dire que l'acte a déjà été enregistré, puisqu'à l'obligation primitive de l'acheteur vient s'en ajouter une nouvelle, constatée dans un nouvel acte, non enregistré ;

Attendu qu'il résulte de ces considérations qu'il n'y a pas prescription, puisque la perception frappe le jugement du 9 janvier 1929 ;

Attendu qu'en ordre subsidiaire, le demandeur conclut à la restitution de la somme perçue à titre de droit de transcription (1.80 %) ;

Attendu que, pour qu'un acte soit assujetti au droit de transcription, il faut que l'acte emporte mutation entre vifs d'immeubles ; que, dans l'espèce, cette condition d'exigibilité ne se rencontre pas, puisque de Poorter, par sa soumission de payer le supplément de juste prix, est demeuré propriétaire de la totalité de l'immeuble, tel qu'il l'était avant le jugement ;

Que, dès lors, le droit de transcription ne pouvait être perçu, et qu'il y a lieu d'en ordonner la restitution ;

Attendu que, sur le jugement prérappelé, il a été perçu, sur la différence entre le prix payé à l'acte de vente de 85,000 fr., et le juste prix de 222,747 fr. 56, soit sur 137,747 fr. 56, à titre de droit de mutation à 7 fr. 80 % et du droit de transcription à 1 fr. 80, la somme de 13,224 fr. 96 ;

Attendu que l'Etat belge reconnaît devoir restituer la somme de 2,138 fr. 88, étant la perception afférente au dixième non payé du juste prix, soit 22,274 fr. 76 ;

Que la somme perçue à titre de droit de transcription calculé sur le supplément du prix réellement payé, soit 115,472 fr. 80, est de 2,078 fr. 64 ;

Par ces motifs, le Tribunal dit le demandeur non fondé en sa demande, en tant qu'elle a pour objet la restitution du droit de mutation perçu sur le jugement du 9 janvier 1929, le déclare fondé pour le surplus ; en conséquence, condamne l'Etat belge (ministère des Finances) à restituer au demandeur la somme de 2,078 fr. 64, perçue à titre de droit de transcription sur le prédit jugement ; donne acte à l'Etat belge de son offre de restituer la somme de 2,138 fr. 88, perçue à titre des droits d'enregistrement et de mutation sur le 1/10 non payé du juste prix ; le condamne au besoin au payement de cette somme ; et attendu que chacune des parties succombe en l'une de ses prétentions, condamne chacune d'elles à la moitié des dépens ; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire... (Du 25 mai 1932. — Plaid. MMes L. VERHAEGHE c/ M. BODDAERT.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Prés. de M. DE BERSAQUES, juge.

25 mai 1932.

PRÊT HYPOTHÉCAIRE. — PROMESSE DE VENTE, AU CRÉANCIER DU BIEN HYPOTHÉQUÉ, POUR LE MONTANT DE LA CRÉANCE. NULLITÉ. — ART. 90 DE LA LOI DU 15 AOUT 1854. — ORDRE PUBLIC.

La promesse de vendre au créancier le bien hypothéqué, pour le montant de la créance, dans le cas d'inexécution des obligations de l'emprunteur, est nulle.

Pareille stipulation déroge, en dehors des conditions prévues à l'art. 90 de la loi du 15 août 1854, aux règles d'ordre public régissant la saisie immobilière.

(TIELLIU c/ HOLVOET.)

Jugement. — Attendu que par acte du ministère de Me Martens, notaire à Gand, en date du 7 février 1931, le défendeur consentit au demandeur un prêt de 200,000 francs, moyennant constitution d'hypothèque sur une maison sise à Gand, place Marie-Henriette, no..., y cadastrée..., d'une contenance de 331,60 mètres carrés, le dit acte stipulant la clause de voie parée ; que par acte du même notaire, en date du 29 mai 1931, le défendeur consentit au demandeur un second prêt de 50,000 francs, remboursable dans le délai d'un an, garanti par une hypothèque sur le même bien, avec stipulation de voie parée ; que par acte passé le même jour devant le dit notaire, le demandeur promit de vendre au défendeur la susdite maison, moyennant le prix de 250,000 francs ; que la dite promesse devait être maintenue par le demandeur pendant un délai de quatorze mois, sans que le défendeur s'obligeât à acheter ;

Attendu que par acte sous seing privé, daté du même jour, enregistré, à Gand..., il fut convenu entre parties que la susdite promesse de vente n'avait été consentie que dans l'hypothèse où : 1° le demandeur ne rembourserait pas la somme de 50,000 francs à l'expiration du terme convenu, soit une année ; 2° le demandeur manquerait à une des obligations lui imposées par les susdits actes de prêt, et notamment en cas de retard dans le payement des intérêts ;

Attendu que par exploit de l'huissier Van der Auwermeulen, en date du 12 janvier 1932, le défendeur signifia au demandeur : 1°) l'expédition d'un acte unilatéral passé, le 11 janvier 1932, devant le notaire Martens, aux termes duquel le défendeur promettait d'acheter l'immeuble litigieux moyennant le prix de 250,000 francs ; 2°) commandement de payer la somme de 52,750 francs, montant du second prêt et des intérêts, exigibles en suite du non-payement des intérêts échus le 29 novembre 1931, le défendeur faisant savoir au demandeur qu'il considérait la vente de l'immeuble litigieux comme parfaite, l'accord des parties étant réalisé sur la chose et le prix ; que par exploit du même huissier, en date du 23 janvier 1932, le défendeur signifia au demandeur l'expédition d'un acte unilatéral passé le 21 janvier 1932, devant le notaire Martens et constatant la compensation entre le prix d'achat de l'immeuble litigieux et le montant des deux prêts devenus exigibles ;

Attendu que le demandeur soutient, à juste titre, que les deux actes du 29 mai 1931 contenant promesse de vente de l'immeuble litigieux, sont nuls ;

Attendu en effet que, si l'article 90 de la loi du 15 août 1854 permet exceptionnellement au débiteur de renoncer aux formes de procédure établies en sa faveur, cette dérogation aux règles d'ordre public régissant la saisie immobilière n'est permise qu'aux strictes conditions prévues au dit article 90 (1) ; que parmi ces conditions figure la fixation du prix de vente volontaire de l'immeuble hypothéqué, par les enchères du public appelé à l'adjudication ; que les actes litigieux autorisant le défendeur à s'approprier l'immeuble pour le montant de sa créance, violent manifestement la susdite règle d'ordre public et sont donc nuls ; que sont conséquemment nuls, tous les actes postérieurs ;

Attendu que le demandeur ne rapporte ni n'offre la preuve du préjudice que lui aurait causé les dits actes, préjudice dont la réalité se trouve déniée par le défendeur ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare nuls et de nul effet : 1° l'acte du ministère du notaire Martens, du 29 mai 1931, portant promesse de vente de l'immeuble sis à Gand, place Marie-Henriette, 21, transcrit... ; 2° l'acte sous seing privé, du 29 mai 1931, complétant et précisant la dite promesse de vente ; 3° l'acte du ministère de Me Martens, du 11 janvier 1932, par lequel le défendeur promettait d'acheter l'immeuble litigieux ; 4° l'acte du ministère de Me Martens, du 21 janvier 1932, constatant la compensation entre le prix d'achat de l'immeuble litigieux et le montant des sommes prêtées ; dit, en conséquence, que le demandeur est et demeure propriétaire du susdit immeuble ; dit non fondée l'action en dommages-intérêts du demandeur, l'en déboute ; condamne le défendeur à tous les dépens, y compris toutes perceptions fiscales en droits et amendes auxquelles le présent jugement et son expédition donneraient lieu ; ordonne l'exécution provisoire du présent jugement, sauf quant aux dépens... (Du 25 mai 1932. — Plaid. MMes BELLEMANS c/ DE COSSAUX.)

(1) LAURENT, t. 30, no 540 ; — MARTOU et VAN DEN KERCKHOVE, *Expropriation forcée*, t. III, p. 587 ; — *Rev. prat. not.*, 1881, p. 302.

LES ACTIONS A VOTE PLURAL dans la législation française.

La question des actions à vote plural préoccupe toujours, avec quelquefois même une certaine acuité, les milieux économiques, financiers et législatifs.

L'effort fait depuis plusieurs années par les adversaires des actions à vote plural qui en demandent la suppression, a échoué devant le Sénat, qui, en novembre dernier, a cependant adopté certaines dispositions pour en réglementer le fonctionnement, en limitant, dans la mesure du possible, les abus. Mais ceux-ci n'ont pas perdu confiance et espèrent que la nouvelle Chambre, qui vient d'entrer en fonctions, saura bientôt inscrire à son ordre

du jour cette question, d'une actualité urgente, et mettre fin aux injustices que l'exercice des privilèges concédés n'a pas manqué d'entraîner.

Nous ne rappellerons pas ici les arguments exposés tour à tour par chacun des adversaires en faveur de leur thèse, et qui sont suffisamment connus de ceux qui ont étudié, d'une façon même superficielle, la législation des sociétés ; nous exposerons simplement l'état actuel de cette question en France et les projets de réforme actuellement soumis au Parlement.

La loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés avait, par son article 27, laissé aux statuts le soin de déterminer le nombre des voix pouvant appartenir à chaque actionnaire.

La loi du 16 novembre 1903 ajouta à l'article 34 du code de commerce une disposition spéciale, donnant la possibilité de créer des actions de priorité, et laissant aux statuts la faculté de réserver à ces dernières, dans les assemblées, un droit de vote différent de celui des autres actions. C'était apporter la possibilité de créer une inégalité entre les différents actionnaires.

Enfin, la loi du 29 novembre 1913 stipula que cette latitude pourrait s'appliquer aux sociétés déjà constituées sous l'empire de la loi de 1867.

Bientôt apparurent les abus auxquels donnaient lieu ces dispositions législatives. Celles-ci furent combattues, mais ce ne fut qu'en 1930 que les adversaires des actions à vote plural obtinrent un premier succès.

L'article 6 de la loi du 26 avril 1930 interdit pour l'avenir l'émission d'actions à vote plural. Rien ne fut décidé en ce qui concerne les actions antérieurement créées, et les abus déjà signalés restaient possibles. Une proposition de loi fut soumise au Sénat. Le rapporteur, M. DAUTHY, proposa des mesures nettement favorables au maintien des actions à vote plural : il tendait à les réglementer et non à les supprimer. Ce rapport, dont l'esprit n'échappa à personne, souleva de vives critiques. C'est au cours du mois de décembre dernier que le Sénat en a abordé la discussion, terminée par le vote d'une proposition de loi qui peut être considérée comme fixant l'état actuel de la question en France. Il convient toutefois de mentionner que cette proposition n'a pas encore été soumise à la Chambre des députés, et subira peut-être devant cette assemblée des modifications.

L'article 1er réglemente pour l'avenir le droit de vote : celui-ci sera proportionné à la quotité du capital nominal que les actions représentent. Toutefois, le vote double pourra être attribué :

— soit à toutes les actions ayant rempli à l'origine de la Société la double condition de la forme nominale et de la libération immédiate ;

— soit aux actions nominatives possédées depuis deux ans au moins par le même titulaire ;

— soit à ces deux catégories d'actions.

Ce droit cessera en cas de conversion ou de transfert, sauf qu'il s'agit d'une mutation par suite de succession *ab intestat* ou testamentaire, de partage de communauté ou de donation entre vifs au profit d'un conjoint ou d'un parent au degré successible.

L'article 2 concerne les actions à vote plural anciennes. La Société pourra, à son gré, procéder soit au remboursement de la valeur des actions à vote privilégié, soit à leur échange contre des actions ordinaires au porteur, ou contre des actions nominatives, jouissant dès cet échange d'un droit de vote double. Les conditions de l'échange ou du remboursement devront être soumises à l'assemblée générale des actionnaires, et à l'assemblée spéciale des bénéficiaires d'actions à droit de vote privilégié.

A défaut d'accord entre ces deux assemblées, chacune désignera un arbitre, un troisième arbitre étant nommé par le président du tribunal de commerce du ressort dans lequel se trouve le siège social de la Société.

C'est la valeur réelle et non la valeur nominative qui sera remboursée. Ce remboursement entraînera une réduction du capital social, égale au montant nominal des titres remboursés, réduction de capital qui devra être décidée par l'assemblée générale extraordinaire et régulièrement publiée.

L'article 4 déclare nulles les délibérations prises en violation de la loi et édicte des pénalités (amende de 100 à 1,000 francs) contre les administrateurs et les gérants.

L'article 5 couvre toute nullité des délibérations d'assemblées extraordinaires antérieures à la promulgation de la loi.

L'article 6 apporte deux exceptions à la prohibition du vote plural en faveur de l'Etat, des départements, communes ou établissements publics d'une part, et des sociétés titulaires de concessions coloniales d'autre part.

L'article 7 stipule que, lorsque des actions d'une société seront pourvues d'un vote plus fort, aucune publication des cours de titres quelconques de cette société, ne pourra avoir lieu sans qu'y soit indiquée l'existence d'actions de cette nature, toute infraction étant punie d'une amende de 500 à 1,000 francs.

Dans le délai de deux ans, les Sociétés devront mettre leurs statuts en harmonie avec cette loi. Les modifications de statuts nécessaires seront prises par une assemblée générale extraordinaire, dans laquelle le vote plural ne jouera pas.

En outre, les opérations résultant de l'application de cette loi sont dispensées de l'impôt.

Au cours de la discussion devant le Sénat, quelques objections ont été soulevées par des membres de la Haute Assemblée. La plus importante fut l'objection qu'une société étrangère, ou une société française, qui irait s'établir à l'étranger, pourrait conserver le droit de vote plural : le ministre des Finances a déclaré que son droit de contrôle s'exerçait au moment où ces sociétés demandaient l'introduction de leurs titres en Bourse, et qu'il n'accorderait les autorisations nécessaires qu'à bon escient.

Signalons enfin une très intéressante proposition de loi présentée à la Chambre des députés par M. Gustave GUÉRIN, député de la Manche, en juin dernier, et tendant à créer un droit de préférence au profit des actionnaires, à la souscription des actions de numéraire émises en augmentation du capital social. Cette disposition présente un intérêt réel, qu'il importe de souligner.

Ce n'est un secret pour personne que la plupart des conseils d'administration cherchent par tous les moyens à tourner les dispositions légales ; ne pouvant plus, depuis la loi du 26 avril 1930, créer de nouvelles actions à vote plural, ils ont eu recours à un moyen évidemment ingénieux : procéder à une augmentation de capital en numéraire, mais n'admettre à souscrire que des personnes ou des sociétés choisies par eux. Le moyen est légal, et les actionnaires sont impuissants à s'opposer à cette mesure. Le préjudice causé par une telle manœuvre est certain ; c'est pourquoi il serait, à notre avis, utile d'adopter cette proposition, qui s'efforce d'atténuer, dans la mesure du possible, les difficultés qui ne manquent pas de s'élever entre les conseils d'administration et les actionnaires.

La crise actuelle est due pour une large part à la désaffectation du public à l'égard des actions des sociétés anonymes. Les principaux responsables en sont les conseils d'administration, qui ne tiennent pas un compte suffisant de l'importance des intérêts des actionnaires. Ces derniers, en effet — et c'est là une vérité évidente et maintes fois constatée — ne peuvent pas lutter à armes égales avec les dirigeants d'une société : c'est au législateur qu'il appartient de protéger leurs intérêts.

Souhaitons qu'une habile législation, contribuant à la bonne administration des sociétés commerciales, apporte les limitations nécessaires et réprime les abus.

Jacques SCHWEITZER,
Avocat à la Cour de Paris.

BIBLIOGRAPHIE

S. Simon et P. De Beus. — « *Belgische strafwetten* ». (Un vol de 900 pages. — Etabl. Em. Bruylant, Bruxelles.)

C'est un manuel qui arrive à son heure. Les auteurs sont, l'un, vice-président du Tribunal de 1re instance de Bruxelles, Professeur à l'Université de Gand, l'autre, juge d'instruction au Tribunal de 1re instance de Turnhout et membre de la commission officiellement chargée de la traduction des codes.

Ils se sont attachés à procurer un livre d'utilité pratique et ils y ont pleinement réussi. Nous ne croyons pas qu'un texte aussi parfait et aussi complet des lois sur la matière ait été publié jusqu'ici. Aussi, considérons-nous cet ouvrage comme un précieux outil s'imposant nécessairement à tous ceux qui sont

professionnellement dans le cas, en pays flamand surtout, de s'occuper des matières qu'il contient.

Nous avions déjà le code pénal de D'HONDT et plus complètement ceux de DE HOON. Nous aurons avec plus d'avantages ceux que les auteurs ont pris soin d'annoter sous chaque article, à l'instar des *Codes Servais*, par d'heureux renvois à d'autres dispositions légales ou par des indications jurisprudentielles appropriées. Mais ce qui achève de donner au livre en question sa pleine valeur, c'est qu'il contient en réalité, après les deux premières parties consacrées aux codes pénal et d'instruction criminelle, une troisième partie, renfermant, avec les mêmes renvois et annotations que dessus, le texte de toutes les lois particulières et même de tous les arrêtés d'administration générale sanctionnés par des dispositions pénales.

Les auteurs ont eu à cœur de fournir, à cet égard, une documentation absolument complète et à jour. Des tables alphabétiques et chronologiques contribuent à familiariser le lecteur avec le contenu substantiel de cette utile publication, qui se trouve enrichie de quelques pages contenant, en regard de certaines expressions françaises employées dans les lois, la terminologie flamande exacte.

La question s'est posée pour les auteurs, et elle se posera d'autre part, de savoir si le texte français ne se recommandait pas en marge du texte flamand qu'ils publient. Nous croyons qu'ils ont bien fait de ne pas alourdir leur manuel, dont le prix s'en fut d'ailleurs trouvé notablement plus élevé, par une relation à laquelle la simple comparaison des codes usuels français permettra de suppléer sans aucun effort. Tel qu'il se comporte, le manuel est parfait.

Désormais, nos toges auront deux poches. Abstenons-nous cependant, pour ne pas encourir les récriminations des hommes de droite et de gauche, de dire quelle poche, de gauche ou de droite, devra contenir les codes français et les codes flamands. Constatons qu'ainsi qu'ils nous sont présentés, ils sont bien belges, les uns et les autres : *Belgische strafwetten*, et disons-nous que leur heureux contrepoids dans les toges assurera, aux légistes qui ont l'honneur d'en être revêtus, une particulière maîtrise et un parfait équilibre dans le patriotique accomplissement des devoirs, peut-être difficiles mais d'autant plus méritoires, que nous vaudra, en matière linguistique, le respect des droits de tous et de chacun.

F. S.

Cour permanente de Justice internationale. *Dix ans de juridiction internationale* (1922-1932). — Un vol. de 75 pages. Texte français et anglais en regard. (Société d'éditions A. W. Sythoff, à Leyde.)

Le Président ADATCI, qui était jadis accrédité auprès de nos Souverains comme ambassadeur du Japon, et qui a conservé chez nous tant d'amis, consacre à ce livre une « introduction ». Il y expose que dix années constituent « une période bien courte dans l'existence d'une institution internationale », dont le rôle n'est pas de s'arrêter à la contemplation de l'œuvre accomplie, mais de poursuivre sa route, le regard fixé sur l'avenir. « L'élément essentiel de la Cour, sa continuité, s'oppose d'ailleurs à tout fractionnement artificiel de son activité dans le temps ». Cependant, il est utile qu'une certaine documentation rappelle sommairement, sans entrer dans les détails techniques, les faits marquants qui ont retenu l'activité de la Cour.

Le manuel qui vient de paraître les expose objectivement. Cette publication cependant n'a rien d'officiel, mais son contenu est puisé aux meilleures sources. Elle fait connaître dans une première partie comment la Cour a été organisée, en suite de l'article 14 du pacte de la Société des Nations. Dès 1920, une commision, composée de jurisconsultes de nationalités différentes, fut chargée de l'élaboration d'un avant-projet. Elle fut installée à La Haye, sous la présidence du baron DESCAMPS, et put se mettre unanimement d'accord sur un texte qui déterminait l'organisation, la compétence et la procédure de la Cour. Le conseil de la Société des Nations chargea Léon BOURGEOIS d'en faire un rapport, et, après certaines modifications qui y furent apportées, en ce qui concerne les articles 12 et 13, cet avant-projet fut soumis à l'assemblée de la Société des Nations, qui s'ouvrit à Genève le 15 novembre 1920. Là, il fut encore amendé par une sous-commission, puis adopté à l'unanimité par une commission plénière, après un débat mémorable, le 13 décembre suivant. Dès le 16 du même mois, il fut ouvert à la signature des membres de la Société des Nations, qui engageaient ainsi leur gouvernement respectif à accepter la juridiction de la Cour. Le statut de celle-ci, complété par un protocole additionnel, en ce qui concerne une *disposition facultative*, étant dès lors entré en vigueur, il fut possible de s'occuper de la composition de la Cour elle-même. Le manuel indique, à la page 14, quelle fut cette première composition, dont fit partie le baron DESCAMPS, qui, à l'expiration du premier mandat des membres de la Cour, le 31 décembre 1930, fut remplacé par le baron ROLIN-JAEQUEMYNS.

Dans l'intervalle, et dès le 30 janvier 1922, la Cour avait été installée au Palais de la Paix, qu'un legs Carnegie avait permis de construire à La Haye. Le manuel développe les amendements auxquels, à l'inspiration de la Cour, on s'est arrêté depuis lors, en ce qui concerne l'organisation de celle-ci. Sont admis *de plano* à ester devant la Cour, les Etats signataires du pacte de la Société des Nations, et tout Etat non signataire qui déclare vouloir exécuter de bonne foi les sentences rendues. Par cette déclaration, un Etat peut accepter la juridiction de la Cour, soit pour un ou plusieurs différends déterminés, soit pour tout différend né ou à naître. Le manuel expose spécialement dans quelles conditions s'élabora l'adhésion des Etats-Unis au protocole relatif à l'institution de la Cour. Aujourd'hui, ces protocoles sont signés par les délégués de 53 Etats, dont les Etats-Unis, mais, pour 35 de ces Etats seulement, une ratification en a été obtenue et le Sénat américain, notamment, reste saisi par le Président des Etats-Unis, aux fins de ratification pour ce qui concerne ce pays.

Après l'organisation de la Cour, vient, dans une seconde partie du manuel, ce qui a trait à la compétence de celle-ci. Elle est triple, la Cour est saisie soit par *requête*, soit par *compromis*, sa juridiction dans ce dernier cas est volontaire et pratiquement illimitée ; inversement, la juridiction de la Cour s'impose obligatoirement, soit en vertu du pacte, soit en exécution du protocole international préindiqué, relatif à certaines extensions facultatives. Constatons enfin que la Cour complète le domaine de sa compétence par l'exercice d'une fonction *facultative*, qui se caractérise par des avis sur toutes les questions dont elle est saisie par le conseil ou par l'assemblée de la Société des Nations.

La troisième partie du manuel est consacrée à l'exposé de l'œuvre de la Cour depuis dix ans. Ce n'est pas la moins intéressante. Chacun des cas dont la Cour a eu à s'occuper, soit sur requête unilatérale, soit sur compromis, soit à titre facultatif, y est exposé assez complètement pour permettre au lecteur de se rendre compte de l'énormité du travail accompli, et dont ceux-là même qui s'intéressent particulièrement au développement de l'institution, n'ont pu jusqu'ici se faire une idée qui réponde à la réalité.

Evidemment, les décisions de la Cour sont sans appel ; mais ses arrêts et avis sont élaborés avec les garanties judiciaires les plus complètes. Eric DRUMMOND s'en est expliqué en disant : « Un organisme judiciaire international et complètement indépendant est enfin constitué ; quoiqu'il doive son autorité à la Société des Nations, ses arrêts ne sauraient en aucune façon en être influencés .... la marche de l'humanité a été marquée par diverses étapes bien nettes. L'ouverture de la Cour en est une, et non des moindres. L'idéal auquel visent tous les hommes de bonne volonté, est de voir régner le droit entre les nations ».

Le manuel est à signaler et sa lecture est hautement à recommander.

F. S.

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE. . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Rue de la Régence, 67
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

AVIS

Les bureaux de la *Belgique Judiciaire* sont transférés rue de la Régence, 67, BRUXELLES.

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE.

Impôts. — Restitution de droits indûment perçus. — Intérêts moratoires. — Droit commun. (Cass., 1re ch., 9 juin 1932.)

I. **Contrat de transport.** — Prescription. — II. **Compte courant.** — Novation. — III. **Prescription.** — Interruption. — Durée nouvelle. — IV. **Tierce opposition.** — Jugement frappé d'appel ou réformé. (Bruxelles, 7e ch., 12 juillet 1932.)

I. **Preuve.** — Matière commerciale. — Règles indépendantes de la compétence. — II. **Autorisation maritale.** — Actes que la femme a qualité pour faire seule. — Inutilité de l'autorisation. — III. **Régime matrimonial.** — Séparation de biens. — Gestion par la femme de son patrimoine propre. — Non-responsabilité du mari. Communauté d'acquêts accessoire. — Propres de la femme. — Action en justice. — Dépens. — Obligation. — Contribution. (Bruxelles, 7e ch., 23 juin 1932, avec note d'observations.)

I. **Agent maritime.** — Prix forfaitaire. — Commissionnaire expéditeur. — Pas de mandat de l'armement. — II. **Demande nouvelle.** — Dévaluation de la livre sterling. — Indemnité complémentaire. — Non-recevabilité. (Bruxelles, 7e ch., 19 mai 1932.)

I. **Responsabilité.** — Préposé bénévole et occasionnel. — Applicabilité de l'art. 1384 c. civ. — II. **Action civile.** — Recevabilité. — Partie civilement responsable. (Bruxelles, 9e ch., 25 avril 1932.)

Ordonnance. — Matière gracieuse. — Absence de recours. — Art. 417 c. proc. civ. — Sens des mots « opposition » et « appel ». (Bruxelles, 3e ch., 18 novembre 1931.)

Boissons alcooliques. — Détention. — Document de transport. — Application à l'alcool même non consommable. — Loi du 7 juin 1926. — Prorogation. — Chambre du conseil. — Compétence. — Détention préventive. — Prononcé. — Audience publique. (Liége, ch. des vac., 12 août 1932.)

Enregistrement. — Lettre de change. — Jugement. — Condamnation basée sur la convention en exécution de laquelle la traite a été tirée. — Débition du droit proportionnel. — Transmission de valeurs mobilières en pays étranger. — Avis du Conseil d'Etat du 12 décembre 1806. — Conditions de l'exonération. (Liége, 2e ch., 17 mai 1932.)

Commune. — Responsabilité. — Décret de vendémiaire an IV. — Prescription. (Gand, 1re ch., 17 juin 1932, avec avis de M. VAN DER MOERE, premier avocat général.)

Saisie immobilière. — Voie parée. — Référé. — Demande d'un délai de grâce. (Bruxelles, réf. civ., 21 septembre 1932, avec note d'observations.)

Compétence « ratione materiae ». — Contestation entre administrateurs de sociétés commerciales. (Bruxelles, civ., 19 septembre 1932.)

Compte courant. — Compétence matérielle. (Bruxelles, civ., 8 juillet 1932.)

Saisie-arrêt. — Indemnité pour congé sans préavis. — Interdiction de saisir au delà du cinquième. (Bruxelles, civ., 16 juin 1932.)

Référé. — Inapplicabilité de la règle : « le criminel tient le civil en état ». (Bruxelles, civ., 13 juin 1932.)

Promesse de vente. — Détermination du prix. — Valeur du franc belge. — Date de la convention. — Etalon or. (Charleroi, civ., 21 janvier 1932.

Accident du travail. — Commission d'un expert à fin d'enquête. — Nullité. (Tournai, civ., 16 décembre 1931.)

Référé. — Opposition par huissier. — Absence de titre authentique ou privé et d'autorisation du président du tribunal. — Voie de fait. (Huy, réf. civ., 23 juillet 1932.)

Vente à l'essai. — Obligation de l'acheteur. — Machines. — Condition de la vente. — Fait d'un tiers. — Non-réalisation. (Bruxelles, comm., 15 mars 1932.)

Lettre de change. — Bonne foi du porteur. — Notion. (Anvers, comm., 7 avril 1932.)

Les questions secrètes dans l'interrogatoire sur faits et articles, par R...

BIBLIOGRAPHIE.

Sohr et van Doosselaere. — Les Assurances-Transports.
Masson, H. — Pour la paix définitive.
Horion, P. — Accidents du travail.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

9 juin 1932.

IMPOTS. — RESTITUTION DE DROITS INDUMENT PERÇUS. — INTÉRÊTS MORATOIRES. — DROIT COMMUN.

L'article 20 de la loi du 28 février 1924, devenu l'article 74, alinéa 2, des lois coordonnées d'impôts sur les revenus, qui porte que, « en cas de restitution d'impôts indûment perçus, les intérêts moratoires sont dus au même taux que pour les intérêts de retard, depuis le lendemain du jour des payements, jusqu'au lendemain du jour de la réception de l'avis annonçant la mise à la disposition de l'intéressé, du montant du dégrèvement », règle uniquement la matière des impôts sur les revenus : aucune disposition légale ne le rend applicable à la restitution des droits dont la perception incombe à l'administration de l'enregistrement et des domaines.

(ETAT BELGE c/ S. A. PEIGNAGE DE LAINES DE HOBOKEN.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller WALEFFE en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, avocat général ;

Sur le premier moyen... (sans intérêt) ;

Sur le second moyen, tiré de la violation : 1°) de l'article 20 de la loi du 28 février 1924 modifiant la législation en matière d'impôts sur le revenu ; 2°) de l'article 10 de la loi du 20 août 1921, relative au budget général des recettes et des dépenses pour l'exercice 1921 et contenant des dispositions diverses, modifiée par l'article unique de la loi du 8 août 1925 majorant le taux de l'intérêt en matière fiscale, cette dernière loi modifiée elle-même par l'article 27 de la loi du 2 juillet 1930 portant certaines réductions en matière de taxes assimilées au timbre, ainsi que de droits de timbre, d'enregistrement et de succession ; 3°) de l'article 1153 du code civil, modifié par l'article 6 de la loi du 1er mai 1913 et de la loi du 30 décembre 1925 fixant

le taux de l'intérêt légal à 5.50 % en matière civile, en ce que l'arrêt attaqué décide que l'appelant est tenu de plein droit de payer à l'intimée l'intérêt moratoire depuis le lendemain de la perception indue, jusqu'à l'avis annonçant la mise à la disposition de l'intéressée du montant du dégrèvement (art. 20, loi du 28 février 1924) ; en ce qu'il décide, d'autre part, que l'article 10 de la loi du 20 août 1921 ayant rendu l'intérêt fiscal applicable en matière d'impôts indirects et de taxes assimilées, l'intérêt fiscal, en l'espèce, doit être calculé au taux de 8 % sur la somme indûment perçue à partir du 24 juillet 1929 jusqu'au 12 juillet 1930 (loi du 8 août 1925), et au taux de 6 % à partir du 12 juillet 1930 jusqu'à la restitution (loi du 2 juillet 1930, art. 27) :

Attendu que l'article 20 de la loi du 28 février 1924, devenu l'article 74, alinéa 2, des lois coordonnées d'impôts sur les revenus, porte : « En cas de restitution d'impôts indûment perçus, les intérêts moratoires sont dus au même taux que pour les intérêts de retard, depuis le lendemain du jour des payements jusqu'au lendemain du jour de la réception de l'avis annonçant la mise à la disposition de l'intéressé du montant du dégrèvement » ;

Attendu que cet article règle uniquement la matière des impôts sur les revenus ; qu'aucune disposition légale ne le rend applicable à la restitution des droits dont la perception incombe à l'administration de l'enregistrement et du domaine ;

Attendu que l'article 10 de la loi du 20 août 1921 fixe, il est vrai, le taux de l'intérêt de retard dans le payement des sommes dues, tant en matière d'impôts directs qu'en matière d'impôts indirects ou de taxes y assimilées ; mais qu'il résulte du texte de cet article et des travaux préparatoires qui s'y rapportent, qu'il ne vise que le retard apporté par les contribuables au payement de l'impôt ;

Attendu que la débition des intérêts moratoires, lorsqu'il s'agit de la restitution d'un droit d'enregistrement indûment perçu, reste donc soumise aux règles du droit commun ;

Attendu que cette interprétation se trouve confirmée par les travaux préparatoires relatifs à l'article unique de la loi du 8 août 1925 majorant le taux de l'intérêt légal en matière fiscale ; qu'en effet, dans la séance du Sénat du 30 juillet 1925, le rapporteur de la Commission proposa un amendement tendant à faire disparaître la différence de traitement, consacrée par la législation antérieure, entre le contribuable et l'Etat, et à faire stipuler dans la loi que le contribuable jouirait, dans tous les cas, du même intérêt moratoire que l'Etat ; mais qu'il retira cet amendement sur cette déclaration du ministre des Finances que la matière des intérêts moratoires devait être revisée dans son ensemble, en matière fiscale comme en matière civile et commerciale, et qu'un projet de loi serait déposé dans un bref délai ;

Attendu que le ministre avait, d'ailleurs, fait remarquer que la loi du 20 février 1924 donnait déjà partiellement satisfaction à la Commission en matière d'impôts sur le revenu ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que, en condamnant l'Etat à payer à la défenderesse les intérêts moratoires au taux de 8 % depuis le lendemain du jour où le payement de la taxe de 1.20 % fut effectué, jusqu'au 12 juillet 1930, et au taux de 6 % depuis le 12 juillet 1930 jusqu'à la restitution de la taxe indûment perçue, l'arrêt attaqué a violé les dispositions légales visées au moyen ;

Par ces motifs, la Cour casse l'arrêt attaqué, mais en tant seulement qu'il a condamné l'Etat à payer à la défenderesse les intérêts moratoires au taux de 8 % depuis le lendemain du jour où le payement de la taxe de 1.20 % fut effectué jusqu'au 12 juillet 1930, et au taux de 6 % depuis le 12 juillet 1930 jusqu'à la restitution de la taxe indûment perçue ; rejette le pourvoi pour le surplus... ; condamne chacune des parties à la moitié des dépens ; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Liége... (Du 9 juin 1932. — Plaid. MMes Georges LECLERCQ c/ René MARCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Prés. de M. Em. SIMONS, conseiller.

12 juillet 1932.

I. — CONTRAT DE TRANSPORT. — PRESCRIPTION.
II. — COMPTE COURANT. — NOVATION.
III. — PRESCRIPTION. — INTERRUPTION. — DURÉE NOUVELLE.
IV. — TIERCE OPPOSITION. — JUGEMENT FRAPPÉ D'APPEL OU RÉFORMÉ.

I. — *L'action du transporteur en payement du prix d'un transport international se prescrit par un an* (1).

II. — *La convention de compte courant, seule, à l'exclusion du simple compte de « doit et avoir », emporte novation.*

III. — *L'interruption d'une courte prescription ne donne naissance qu'à une prescription de même durée* (2).

IV. — *La tierce opposition n'est pas ouverte contre un jugement frappé d'appel, ni contre un jugement réformé* (3).

(CRÉDIT ANVERSOIS c/ 1° STEINMANN ; 2° CURATEUR A LA FAILLITE DE PAEPE.)

Arrêt. — Attendu que, par son arrêt du 1er juillet 1925, la Cour d'appel de Bruxelles statua sur un litige pendant entre la faillite De Paepe et la firme Steinmann,et relatif à des transports fluviaux rhénans ; que cet arrêt était rendu sur appel de deux jugements du tribunal de commerce d'Anvers, prononcés respectivement les 30 septembre 1920 et 10 janvier 1921 ;

Attendu que, dès le 12 mars 1924, le Crédit Anversois avait assigné Steinmann et Co en payement d'une somme de 415,945 francs, représentant avec les intérêts le montant d'une créance qui lui aurait été cédée par De Paepe, qui se prétendait créancier de Steinmann ; qu'à cette demande, qui constituait une action principale, était ajoutée, pour autant que de besoin, une tierce opposition contre les jugements prérappelés, rendus par le tribunal de commerce d'Anvers ;

Attendu qu'appel a été interjeté par le Crédit Anversois du jugement rendu par le tribunal de commerce d'Anvers, sur l'assignation du 12 mars 1924 ;

Attendu que, par convention verbale du 9 janvier 1920, De Paepe cédait et transférait au Crédit Anversois, jusqu'à concurrence de 350,000 fr., les sommes qui lui reviendraient par la liquidation des affaires d'affrètement et de transport faites pour compte de Steinmann ; que c'est sur cette prétendue cession de créance, qui fut d'ailleurs régulièrement notifiée à Steinmann, que l'appelante s'est basée pour actionner, le 12 mars 1924, par voie directe et principale, la firme Steinmann en payement de sommes qui lui avaient été réclamées par De Paepe lui-même, dans un litige sur lequel le tribunal de commerce avait statué et qui était porté devant la Cour d'appel de Bruxelles ;

Attendu qu'en se présentant comme cessionnaire d'une créance résultant de la liquidation d'affaires d'affrètement et de transport, le Crédit Anversois s'est soumis à toutes les exceptions et fins de non-recevoir que l'adversaire peut utilement invoquer, en raison de la nature de la créance invoquée ; que l'article 9 de la loi du 25 août 1891, qui établit en matière de transports internationaux la prescription d'un an, lui est donc opposable ;

Attendu qu'en l'espèce, cette prescription annale était acquise au débiteur au moment de l'intentement, par le Crédit Anversois, de la présente action ;

Attendu que ce dernier n'est pas fondé à soutenir que, s'agissant d'une action en payement du prix de transports dû au transporteur, la dite prescription ne peut s'appliquer ;

Attendu, en effet, qu'il résulte clairement des travaux préparatoires et des discussions parlementaires, que l'intention du législateur de 1891 a été d'étendre la prescription à toute action née du contrat de transport ; qu'il a voulu qu'à l'exception des actions qui résulteraient d'un fait qualifié par la loi pénale, toute action généralement quelconque, sans aucune distinction ni restriction, serait prescrite dans les délais impartis par la nouvelle loi ;

Attendu qu'il n'est pas sans intérêt d'observer qu'en établissant des délais de prescription différents pour les actions issues

---

(1) Dans ce sens : VAN BLADEL, *Transport par eaux intérieures*, n° 3394 ; — SMEESTERS, *Droit maritime et fluvial*, II, n° 1049 ; Bruxelles, 29 oct. 1927 (*Jur. Port Anvers*, 1927, p. 59) ; — Gand, 14 déc. 1909 (*Pas.*, 1910, II, 57). — *Contra* : STEVENS et HENNING, *Contrat de transsport*, n° 801.

(2) JOSSERAND, *Cours de droit civil positif français*, II, n° 987 ; PLANIOL et RIPERT, VII, nos 1369 et suiv.

(3) GARSONNET, VI, n° 182, note 4 ; — BOITARD, COLMET D'AAGE et GLASSON, II, 709 ; — Cass. fr. civ., 5 nov. 1877, D. P., 1880, I, 79.

d'un même contrat, l'on créait de graves difficultés ; que semblable mesure entraînait, en effet, des solutions inéquitables et illogiques ; certains contractants, à l'occasion d'un même litige, se voyant opposer la prescription, tandis que d'autres demeuraient entiers dans l'exercice de leurs droits ;

Attendu qu'en exceptant de la mesure de prescription les actions en payement du prix de transport, et en décidant que la dite prescription ne concerne que les actions en garantie dérivant du contrat de transport, le premier juge a donné à la loi de 1891 une interprétation erronée, qui se trouve contredite par l'intitulé même de la loi ;

Attendu que l'appelante n'est pas plus fondée dans ses prétentions, quand elle soutient que les diverses opérations traitées ont été, par l'effet de l'accord des parties, fusionnées en un compte unique, dont le solde serait seul exigible ; que parties étant en compte courant, elles se sont réciproquement affranchies des courtes prescriptions qui pouvaient régir leurs opérations ;

Attendu, en effet, que la convention tacite de compte courant que l'on invoque, devrait s'induire d'éléments qui ne laisseraient aucun doute sur la volonté des parties ; que, bien au contraire, les faits acquis au débat impliquent l'existence de créances multiples et successives, indépendantes les unes des autres, excluant, par conséquent, l'existence entre parties d'un compte courant dans lequel ne pouvait être envisagé que le payement d'un solde ; qu'il échet encore de rappeler les termes de la prétendue cession de créance invoquée à la base de la présente action : De Paepe déclarait céder une créance existante et certaine, et non pas une partie de la créance à résulter éventuellement d'un compte courant ;

Que l'on doit déduire de ces considérations que le compte existant entre parties était un compte par « doit et avoir », essentiellement différent du compte courant, dont il emprunte seulement la forme et l'aspect extérieur ;

Attendu que le moyen présenté pour la première fois devant la Cour par la société appelante, à savoir qu'en réalité la créance poursuivie résulte d'une convention *sui generis*, qui aurait fait de Steinmann et Cº les gérants des intérêts de De Paepe, ne trouve aucun appui dans les éléments de la cause et ne peut être pris en considération ;

Attendu que l'appelante invoque également à tort une interruption de la prescription annale, puisque, si même les actes qu'elle invoque avaient un caractère interruptif, ils n'auraient pu donner lieu qu'à un nouveau délai d'un an, et que ce nouveau délai était révolu le 12 mars 1924, date de l'assignation introductive d'instance ;

Attendu qu'en ordre subsidiaire, l'appelante a formé tierce opposition contre les jugements des 30 septembre 1920 et 10 janvier 1921 ;

Attendu qu'au moment de l'intentement de cette tierce opposition, les jugements contre lesquels elle était formée étaient eux-mêmes frappés d'appel ; n'ayant dès lors aucune force de chose jugée, en raison de l'appel dont l'effet est de substituer une décision nouvelle à la décision rendue, les dits jugements ne pouvaient pas être l'objet d'une tierce opposition efficace, et cette voie de recours était irrecevable à défaut d'intérêt ;

Attendu que vainement le tiers opposant chercherait à soutenir qu'en vertu des principes qui régissent la matière, la tierce opposition doit être portée devant les juges de qui émane le jugement attaqué, et qu'en cas de confirmation par la Cour d'appel, c'est au tribunal dont le jugement a été confirmé que doit être portée la tierce opposition ;

Attendu, en effet, que fallût-il admettre que, dans le cas indiqué, la décision attaquée par la tierce opposition n'est pas l'arrêt de la Cour, mais bien le jugement appelé, encore cette thèse ne trouverait-elle pas son application en l'espèce, puisque l'arrêt du 1er juillet 1925 a émendé les jugements soumis à son contrôle et ne les a confirmés que pour partie ;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général LEPERRE en son avis conforme, écartant toutes autres conclusions, et donnant acte à Me Bervoets, en sa qualité de curateur à la faillite De Paepe, de ce qu'il n'a jamais contesté ni la recevabilité ni le fondement de l'action de l'appelante et de ce qu'il s'en réfère à justice, dit pour droit que le moyen de prescription soulevé par les intimés Steinmann et Cº est fondé ; déclare, en conséquence, non recevable la demande directe du Crédit Anversois contre Steinmann et Cº, l'en déboute ; réforme quant à ce le jugement *a quo*, le confirme en tant qu'il a déclaré la tierce opposition non recevable ; dit l'appelante sans griefs et met son appel à néant ; la condamne aux dépens des deux instances... (Du 12 juillet 1932. — Plaid. MMes Albert SPRUYT, du Barreau d'Anvers, c/ René MARCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. MORELLE.

23 juin 1932.

I. — PREUVE. — MATIÈRE COMMERCIALE. — RÈGLES INDÉPENDANTES DE LA COMPÉTENCE.

II. — AUTORISATION MARITALE. — ACTES QUE LA FEMME A QUALITÉ POUR FAIRE SEULE. — INUTILITÉ DE L'AUTORISATION.

III. — RÉGIME MATRIMONIAL. — SÉPARATION DE BIENS. — GESTION PAR LA FEMME DE SON PATRIMOINE PROPRE. NON-RESPONSABILITÉ DU MARI. — COMMUNAUTÉ D'ACQUÊTS ACCESSOIRE. — PROPRES DE LA FEMME. — ACTION EN JUSTICE. DÉPENS. — OBLIGATION. — CONTRIBUTION.

I. — *Lorsque, par une dérogation au droit commun de la compétence, une affaire commerciale est déférée au tribunal civil, les modes de preuve du droit commercial sont applicables.*

II. — *Il n'y a pas matière à autorisation maritale, quand il s'agit d'un acte que la femme a qualité pour faire seule. Si, en vertu de son contrat de mariage, la femme mariée sous le régime de la séparation de biens, gère le patrimoine qui lui est propre, le mari n'est pas tenu envers les tiers des conséquences de cette gestion, en raison de ce qu'il l'a connue et ne l'a pas critiquée.*

III. — *Si la femme mariée sous un régime comportant, en ordre principal, séparation de biens et, en ordre accessoire, une communauté d'acquêts, a soutenu, avec autorisation maritale, un procès relatif à l'un de ses propres et l'a perdu, les deux époux sont tenus* in solidum *des frais de ce procès, mais la femme devra récompense au mari pour le montant de cette condamnation.*

(SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF R. ET M. LEFEBVRE C/ EPOUX DEGRAEVE-WINDELINCKX ET EPOUSE DEGRAEVE-WINDELINCKX C/ SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF LEFEBVRE.)

Arrêt. — Joignant en raison de leur connexité les causes inscrites *sub* nos 1760 et 3900 ; en tant que de besoin, autorisant d'office l'épouse Degraeve à ester en justice, tant pour défendre à l'appel dirigé contre elle par la Société Lefebvre, que pour soutenir l'appel qu'elle-même a interjeté du jugement sur l'action lui intentée par cette société, et qui constitue d'ailleurs une cause indivisible de celle résultant de l'appel de la Société Lefebvre ;

Attendu que cette action tendait à la condamnation solidaire des époux Degraeve-Windelinckx à 31,729 fr. 75, solde d'une opération d'achat d'actions Soengei et de la revente de ces titres; que certes, si elle est établie, cette opération d'achat pour vendre et de revente aura eu un caractère commercial dans le chef de l'épouse Degraeve ; mais qu'elle aura eu un caractère civil dans le chef du mari, assigné uniquement en raison d'une autorisation qu'il aurait donnée aux opérations de sa femme ; que, les deux litiges étant indivisibles, c'est à bon droit qu'ils ont été déférés au tribunal civil ; que toutefois, dans l'examen du litige où l'épouse Degraeve est engagée, les juges peuvent faire emploi des facilités de preuve de la loi commerciale ;

Attendu que, par leur contrat de mariage reçu par Me Beumier, notaire à Bruxelles, le 27 mai 1925, les époux Degraeve adoptèrent le régime de la séparation de biens (art. 1er) et, « à côté de ce régime », constituèrent (art. 3) une communauté d'acquêts composée du revenu et du produit de leur travail, et des biens meubles et immeubles qui seront acquis en les appliquant (*sic*) (c'est-à-dire en y remployant leurs bénéfices, revenus et le produit de leur travail) ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause, qu'après la mort de son premier mari, l'épouse Degraeve-Windelinckx avait un portefeuille qui lui resta propre, bien qu'elle ait cru inutile de le mentionner comme tel dans le contrat de mariage (l'énumération de ses propres n'a guère porté que sur des meubles corporels, et paraît avoir été faite pour éviter qu'il y ait

incertitude sur l'identité de celui des époux dans le chef de qui s'établirait la possession qui devait former leur titre de propriété). En vertu des pouvoirs que lui conférait son contrat de mariage, l'épouse Degraeve géra ce portefeuille qui lui était propre, aliénant les titres au porteur qui le composaient, faisant remploi du prix de ces titres. Certes, ce portefeuille produisit des revenus ; mais il semble que ces revenus furent conservés par l'épouse pour augmenter l'*universitas juris* que constituait son portefeuille. Rien ne permet donc de dire que ces revenus entrèrent dans la communauté d'acquêts, que le contrat de mariage prévoyait comme régime accessoire ;

Attendu que les présomptions relevées au jugement *a quo* suffisent, dès à présent, à démontrer l'existence des opérations dont le solde est réclamé à l'épouse Degraeve, sans qu'il faille les compléter par les affirmations sermentielles des membres de la société en nom collectif Lefebvre ;

Attendu que, de ce que Degraeve connut pour partie les opérations financières de sa femme et n'en manifesta aucune désapprobation, on ne saurait déduire qu'il aurait *autorisé* son épouse, au sens de l'article 217 c. civ. Pareille autorisation implique chez le mari qui la donne, la volonté de compléter par son adhésion la capacité de sa femme, dans le cas où cette capacité est incomplète. L'autorisation maritale ne peut exister, faute d'objet, à l'égard des actes qu'en raison de son contrat de mariage, la femme a capacité de faire seule ;

Quant aux frais : Attendu qu'il échet de suppléer au silence du premier juge, en ce qui concerne les dépens exposés par et contre Degraeve ;

Attendu que, si la Société Lefebvre s'en était tenue à poursuivre la réalisation des droits tels qu'ils viennent d'être déterminés résulter de ses tractations avec l'épouse Degraeve, elle aurait assigné devant le tribunal de commerce cette femme seule comme débitrice, le mari n'étant impliqué en cette instance qu'aux fins d'autorisation ;

Que la mauvaise direction que cette société a donnée à son action, a entraîné des frais frustratoires dont elle doit supporter la charge ;

Que Degraeve, ayant en première instance autorisé sa femme à défendre à l'action de la Société Lefebvre, est tenu, en même temps que son épouse, des frais résultant de cette défense (en première instance), auxquels celle-ci doit être condamnée envers la Société Lefebvre ;

Par ces motifs, la Cour, ouï l'avis de M. LEPERRE, avocat général, et rejetant toutes autres conclusions, confirme le jugement en ce qui concerne Degraeve, le met à néant pour le surplus et l'émendant, condamne Windelinckx à 31,729 fr. 75, avec intérêts judiciaires, condamne la Société Lefebvre aux frais exposés par elle contre Degraeve et aux frais de ce dernier dans l'une et l'autre instance ; la condamne aux émoluments d'avoué exposés en première instance, tant par elle-même contre Windelinckx que par celle-ci ; condamne Windelinckx au surplus des dépens, tant en première instance qu'en appel ; condamne Degraeve *in solidum* avec son épouse à ceux des dépens de première instance mis à charge de celle-ci ; dit qu'il pourra recourir contre elle pour ce qu'il pourrait devoir payer en raison de cette condamnation... (Du 23 juin 1932. — Plaid. MMes Auguste BRAUN et M. VANDEN KERCKHOVE c/ Maurice SOUPART et Jacques LEJEUNE.)

Observations. I. — Pouvoir faire preuve de son droit, c'est un des éléments mêmes du droit.

En matière commerciale, la loi a ouvert certaines facilités de preuve à celui qui plaide en exécution d'une obligation qui est commerciale dans le chef du défendeur. On ne concevrait pas que ce droit du créancier soit diminué en suite de ce que, par une disposition exceptionnelle de compétence, ce procès est déféré au juge civil.

Pareillement, si par exception un procès, civil dans le chef du défendeur, doit être porté devant le tribunal consulaire, celui-ci ne pourra appliquer que les modes de preuve du droit civil.

Exemple : Le mandat d'administrateur d'une société commerciale est civil dans le chef du mandataire. C'est cependant le tribunal de commerce qui est compétent pour juger des procès en responsabilité, intentés par une société commerciale à l'un de ses administrateurs. Mais si, dans ce procès, la société demanderesse alléguait que le défendeur a reconnu *verbalement* sa responsabilité, l'offre de prouver par témoins cet aveu serait inutile (art. 1355 c. civ.), à moins qu'il ne s'agisse d'un procès ne dépassant pas 150 francs.

Pour se convaincre que la nature de la juridiction saisie n'influe pas sur la nature des preuves admissibles, il n'est pas nécessaire de se porter dans les matières qui sont déclassées quant à la compétence.

Le maître de l'ouvrage est assigné par son entrepreneur devant le tribunal civil en payement du prix de l'entreprise. Il se prévaut de malfaçons pour refuser de payer le prix réclamé ; il allègue que l'entrepreneur a reconnu verbalement l'existence de ces malfaçons. Quoique le procès se débatte devant le tribunal civil, le maître de l'ouvrage peut, à l'appui de l'exception *non adimpleti contractus* qu'il oppose à l'action, offrir preuve testimoniale de cet aveu verbal qu'il impute à l'entrepreneur.

En revanche, voici que le maître de l'ouvrage a agi devant le tribunal de commerce, contre l'entrepreneur, en dommages et intérêts pour vice de l'ouvrage. A l'encontre de cette action, l'entrepreneur ne peut utilement offrir preuve testimoniale de ce que le maître de l'ouvrage aurait reconnu verbalement la perfection de l'ouvrage livré.

II. — La troisième proposition reprise au sommaire de l'arrêt se fonde sur l'article 1409, 2°, c. civ. Les dettes contractées par la femme avec l'autorisation du mari, tombent à charge de la communauté, même si elles ont été contractées dans l'intérêt du patrimoine propre de la femme. Seulement, dans ce cas, il y a lieu à récompense.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. MORELLE.

19 mai 1932.

I. — AGENT MARITIME. — PRIX FORFAITAIRE. — COMMISSIONNAIRE EXPÉDITEUR. — PAS DE MANDAT DE L'ARMEMENT.

II. — DEMANDE NOUVELLE. — DÉVALUATION DE LA LIVRE STERLING. — INDEMNITÉ COMPLÉMENTAIRE. — NON-RECEVABILITÉ.

I. — *Lorsqu'une agence maritime s'engage, pour un prix forfaitaire, à effectuer la mise à bord, le transport maritime et un transport par chemin de fer, elle contracte, comme commissionnaire-expéditeur, un engagement dont l'exécution complète lui incombe. Elle est garante des faits de l'intermédiaire auquel elle adresse les objets à transporter.*

L'agence maritime ne peut être considérée comme la mandataire d'un armement, à défaut de s'être présentée en cette qualité aux expéditeurs.

II. — *Lorsque le demandeur a obtenu, en première instance, la condamnation du défendeur à payer la contre-valeur en francs belges, au jour du payement effectif, d'un certain nombre de livres sterling, il n'est pas recevable à postuler, en degré d'appel, une condamnation au payement de la contre-valeur en francs belges calculés au cours du change à la date de la signification du jugement* a quo, *cette demande constituant une demande nouvelle non recevable en appel.*

(AGENCE MARITIME DE KEYSER-THORNTON c/ DARTOIS ET Cie ET DARTOIS ET Cie c/ CAPITAINE HIGGINS.)

Arrêt. — Vu le jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, 6e chambre, du 27 décembre 1930 (rapporté *Belg. Jud.*,

1931, col. 251) ; joignant comme connexes les causes inscrites sous les nos 3226 et 3386 ;

Attendu que par convention verbale du 23 juin 1928, l'agence maritime · De Keyser-Thornton, appelante, s'est engagée envers J. M. Dartois et Cie, intimés, à expédier, de Gand, 25 tonnes de barres d'acier à destination de la Société Bynea Steelworks Co Ltd, Bynea Siding, Binea Great Western Railway (Angleterre), au taux de 13 shillings par 1015 kilos ; que les connaissements devaient être, au nom de la dite agence comme chargeur, à ordre et endossés en blanc ;

Attendu que le prix de 13 shillings par 1015 kilos constituait un forfait comprenant la mise à bord, le transport maritime de Gand à Swansea, et le transport par chemin de fer de Swansea à Bynea ;

Attendu que, lors de la convention litigieuse, un navire ou un armement n'a pas été désigné ; que l'agence maritime De Keyser-Thornton a personnellement contracté, comme commissionnaire expéditeur, un engagement dont l'exécution complète lui incombait ; qu'il lui était loisible d'avoir recours, pour le transport à effectuer, à des tiers choisis par elle, mais qu'elle était responsable de leurs fautes éventuelles ;

Attendu qu'il est constant que la Société Great Western Railway est en faute pour avoir délivré la marchandise au destinataire, sans exiger la production des connaissements ;

Attendu que l'appelante est garante vis-à-vis des intimés des fautes commises par le tiers auquel elle s'est adressée pour le transport terrestre ;

Attendu qu'elle n'établit pas qu'elle se serait présentée aux intimés comme mandataire de l'armement Laverton Steamship Co Ltd ; qu'elle n'est pas fondée à se prévaloir d'accords qu'elle a conclus avec des tiers, en dehors de toute intervention des intimés ;

Attendu qu'étant garante des faits de l'intermédiaire auquel elle a confié la marchandise à transporter (art. 5 loi du 25 août 1891), la faute commise par la société Great Western Railway n'est pas une cause étrangère ne pouvant lui être imputée, et qu'elle entraîne la responsabilité de l'appelante, celle-ci ne prouvant pas qu'il y a eu perte par cas fortuit ou de force majeure (art. 4 loi du 25 août 1891 et art. 1784 c. civ.) ;

Quant à l'appel incident interjeté par J. M. Dartois et Cie :

Attendu que c'est conformément à l'assignation du 3 décembre 1928 et aux conclusions prises en première instance, par les intimés, que l'agence maritime De Keyser-Thornton a été condamnée à payer la contre-valeur, en francs belges, au cours du change du jour du payement effectif, de 116 livres 15 shillings 10 pence ;

Que les intimés ne sont, en conséquence, pas recevables à postuler, en degré d'appel, une condamnation au payement de la contre-valeur en francs belges, au cours du change à la date de la signification du jugement *a quo*, de la susdite somme de 116 livres 15 shillings 10 pence ; que semblable conclusion doit être rejetée comme ayant le caractère d'une demande nouvelle, en tant qu'elle vise un règlement sur une base autre que le cours du change du jour du payement effectif ;

Quant à la mise en cause du capitaine Higgins :

Attendu que la mise en cause du capitaine Higgins a été provoquée par l'appel de l'agence maritime De Keyser-Thornton, qui doit en supporter les frais ;

Par ces motifs, la Cour, statuant tant sur l'appel principal que sur l'appel incident, et rejetant toutes conclusions autres, déclare l'appelante sans griefs ; confirme le jugement attaqué ; condamne l'appelante aux dépens d'appel, y compris ceux résultant de la mise en cause du capitaine Higgins... (Du 19 mai 1932. — Plaid. MMes Vaes, fils, *loco* R. Vrancken, tous deux du Barreau d'Anvers, c/ Henri Simont et Pierre Ansiaux et c/ M. Moerman, *loco* V. De Cossaux, ces deux derniers du Barreau de Gand.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Neuvième chambre. — Présidence de M. Vermeer.

25 avril 1932.

I. — RESPONSABILITÉ. — Préposé bénévole et occasionnel. — Applicabilité de l'article 1384 c. civ.

II. — ACTION CIVILE. — Recevabilité. — Partie civilement responsable.

I. — *L'art.* 1384 *c. civ. rend le commettant responsable des fautes commises par son préposé, même occasionnel et non rémunéré.*

II. — *Les personnes lésées par l'infraction peuvent, sans citation préalable de leur part, se constituer parties civiles, non seulement contre le prévenu, mais aussi contre la partie civilement responsable, si celle-ci a été mise en cause par le ministère public.*

(Ministère public, Laes et Luyten c/ Nyns et Van Casteren.)

Arrêt (*Traduction*). — Vu les appels interjetés, le 18 janvier 1932, par Nyns et Van Casteren, et, le 19 janvier, par le ministère public, d'un jugement rendu, en date du 9 janvier 1932, par le tribunal de première instance de Louvain, lequel, statuant en matière correctionnelle, déclare la prévention établie, condamne le prévenu.... (sans intérêt), condamne le prévenu et la partie civilement responsable à payer solidairement :

1° à la partie civile Luyten, à titre d'indemnité définitive, une somme de 7,000 fr. ;

2° à la partie civile Laes, une indemnité provisionnelle de 15,000 fr.... (sans intérêt) ;

En ce qui concerne l'action publique :

Attendu que les faits mis à charge du prévenu par le premier juge sont demeurés établis devant la Cour... (sans intérêt) ;

En ce qui concerne les actions civiles :

Attendu que le premier juge n'a nullement mal interprété la notion juridique de *fonction*, employée dans l'article 1384 c. civ., lorsqu'il a estimé que, vu les circonstances dans lesquelles Nyns se trouvait, au moment où il a commis les infractions pour lesquelles il a été poursuivi, Nyns a agi comme préposé de Van Casteren et à l'occasion de l'accomplissement de la tâche qui lui avait été confiée ;

Attendu qu'il est, en effet, établi que Nyns avait accepté de conduire, en lieu et place de Van Casteren, l'auto de celui-ci, d'Aerschot vers Leuze, et que, dans cette auto, se trouvaient Van Casteren et quelques membres de sa famille, au moment où se produisit la collision avec la partie civile ; qu'ainsi, il est évident que l'accident s'est produit au cours de l'exécution d'une convention intervenue entre le propriétaire de la voiture et le prévenu, et plaçant le second dans une situation de subordination ou de dépendance à l'égard du premier ;

Attendu que la partie civilement responsable conteste l'existence de pareil lien de droit, prétendant que Nyns ne dépendait d'elle en rien, sous prétexte que son intervention ne devait pas être rémunérée ;

Attendu que, fût-elle établie, cette circonstance n'emporterait pas que le prévenu n'aurait pas agi en qualité de préposé ; qu'il est de doctrine constante que même les fautes commises dans l'exercice d'un service non rémunéré, donnent ouverture à la responsabilité prévue par l'art. 1384 ; le défaut de rémunération n'empêchant pas que le maître ait le droit de diriger ceux qu'il s'est substitués ;

Attendu qu'au surplus, et sans plus de fondement, Van Casteren veut faire valoir que l'instruction n'a pu établir qu'il avait conféré à Nyns un emploi fixe de chauffeur ; que, par conséquent, le prévenu devrait être considéré comme ayant assumé occasionnellement à une ou deux reprises, et par pure obligeance, la conduite de sa voiture, c'est-à-dire dans des circonstances telles qu'elles ne permettent pas de dire qu'il fût dans un état de subordination ; que, dans ces conditions, le premier juge aurait à tort déclaré Van Casteren responsable des fautes commises, non par un subordonné, mais par un tiers ;

Attendu que ce raisonnement doit être écarté par la seule considération des contradictions qu'il renferme, puisque, acceptant d'exécuter une tâche pour compte de Van Casteren et avec l'agrément de celui-ci, le prévenu, par là-même, avait cessé d'être un tiers pour lui ; qu'il était, au contraire, son substitut ou préposé pour l'exécution du travail pour lequel celui-ci l'avait librement choisi ; que, par conséquent, dans le cas présent, la responsabilité prévue par l'art. 1384 est reconnue en fait par l'intéressé lui-même, qui ne peut écarter le fait dont elle dépend : la mission donnée implicitement ou expressément à Nyns relativement à la conduite de la voiture qui a occasionné l'accident ;

Attendu enfin qu'à tort la partie civilement responsable conclut à la réformation du jugement *a quo*, parce que ce jugement « a condamné Van Casteren, solidairement avec Nyns, à réparer le préjudice occasionné à la partie civile ; mais qu'en fait, Van Casteren a été cité exclusivement par le ministère

public et pour s'entendre condamner, solidairement avec Nyns, aux frais de l'instance et aux amendes encourues par Nyns pour le fait *B* ; que, par conséquent, Laes et Luyten eussent dû assigner Van Casteren devant le tribunal, s'ils désiraient voir prononcer un jugement civil qui lui fût opposable en même temps qu'au prévenu Nyns ; que leurs demandes à l'égard de Van Casteren ne sont donc pas recevables » ;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que celui qui a subi un dommage à la suite d'une infraction, a le droit, sans citation préalable, de se constituer partie civile, non seulement à l'égard du prévenu, mais aussi des personnes mises en cause en qualité de parties civilement responsables par le ministère public (PAND. BELGES, V° *Partie civile*, n° 288, § 1 et 2) ;

Qu'en conséquence, les conclusions déposées par Van Casteren sont entièrement dépourvues de fondement ;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, écartant les conclusions écrites de la partie civilement responsable, confirme le jugement attaqué... (Du 25 avril 1932. — Plaid. MM^{es} P. DAVIDTS c/ Edm. VAN DIEREN et F. VAN RYCKEL, tous trois du Barreau de Louvain.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Prés. M. DE LICHTERVELDE.

18 novembre 1931.

ORDONNANCE. — MATIÈRE GRACIEUSE. — ABSENCE DE RECOURS. — ART. 417 C. PROC. CIV. — SENS DES MOTS « OPPOSITION » ET « APPEL ».

Une ordonnance rendue sur requête en matière gracieuse n'est susceptible d'aucun recours, mais un recours peut être dirigé, devant la juridiction compétente, contre la mesure que l'ordonnance autorise.

C'est dans ce sens qu'il faut interpréter l'art. 417 c. proc. civ., aux termes duquel l'ordonnance du président du tribunal de commerce autorisant d'assigner à bref délai est exécutoire nonobstant opposition ou appel ; les mots « opposition » et « appel » visent le recours contre la mesure autorisée et l'appel de la décision intervenue en suite de ce recours.

(HOLLANDER ET LEWIN C/ GUS.)

Arrêt. — Vu, produite en expédition régulièrement enregistrée, l'ordonnance rendue entre parties, le 27 janvier 1931, par M. le président du tribunal de commerce d'Anvers, siégeant en référé ;

Attendu que, le 14 janvier 1931, M. le président du tribunal de commerce d'Anvers siégeant en matière gracieuse, rendit une ordonnance sur requête présentée par les appelants, autorisant ceux-ci à procéder à une saisie conservatoire à concurrence de 112,000 francs sur les meubles et avoirs de l'intimé ;

Attendu qu'en suite de la saisie pratiquée en vertu de cette autorisation, l'intimé ajourna les saisissants devant le même magistrat siégeant en référé, aux fins d'entendre recevoir le requérant opposant à l'ordonnance précitée, entendre déclarer que cette ordonnance n'avait pas été rendue dans les circonstances rendant applicable l'article 417 c. proc. civ., et qu'elle cessera ses effets ;

Attendu que, si on considère cette opposition comme étant celle que peut former un justiciable contre un jugement rendu par défaut, on ne peut admettre sa recevabilité ;

Qu'en effet, les ordonnances rendues sur requête en matière gracieuse, n'ont rien de commun avec une décision judiciaire prononcée en matière contentieuse ; que la procédure, en ce qui les concerne, étant unilatérale et ne statuant pas sur l'existence d'un droit, elles n'ont aucun des caractères du jugement par défaut ;

Attendu que de telles ordonnances ne sont susceptibles d'aucun recours (BERTIN, *Ordonnances sur requête*, n° 119 ; — Gand, 28 novembre 1874, *Pas.*, 1875, 2, 149) ;

Attendu qu'envisagé comme non dirigé contre l'ordonnance proprement dite, mais bien contre la mesure autorisée par elle, le recours aux fins d'en obtenir le retrait se conçoit, mais qu'alors il s'agit, en réalité, d'une nouvelle instance à poursuivre devant la juridiction compétente ;

Attendu que les termes employés par l'article 417 c. proc. civ., lorsqu'il se sert des expressions *opposition* et *appel*, ne peuvent signifier autre chose que *recours* devant le juge compétent et *appel* de la décision intervenue en suite de ces recours ;

Qu'on ne peut interpréter autrement la portée de ces expressions qu'à moins d'admettre, ce que rien ne paraît justifier, que le législateur ait voulu, en se servant de ces termes, instaurer implicitement une procédure exceptionnelle ;

Attendu que le juge compétent pour connaître du recours, ne peut être le magistrat qui a donné l'autorisation de saisir, l'affaire étant ramenée devant lui en sa qualité de juge des référés (voir Cass., 28 novembre 1895, *Pas.*, 1896, 1, 30, la note et la signification attribuée par elle au mot *opposition* ; — *Belg. Jud.*, 1896, col. 97 ; — Bruxelles, 11 avril 1917, *Pas.*, 1917, 2, 276) ;

Attendu, en effet, que l'instance engagée pour obtenir le retrait de l'autorisation de saisir, emporte en fait comme conséquence, si ce retrait est ordonné, la mainlevée de la saisie, solution qui met fin définitivement à un litige ;

Attendu que le juge des référés ne peut statuer qu'au provisoire et tous droits saufs des parties ; qu'il s'en suit qu'en prononçant comme il l'a fait dans l'ordonnance attaquée, M. le président du tribunal de commerce d'Anvers a excédé les pouvoirs qu'il tient de la loi et les limites de sa compétence ;

Attendu surabondamment qu'il est à remarquer que, lorsque le législateur a estimé devoir en certaines matières étendre cette compétence, il a eu soin de le spécifier expressément, comme par exemple dans l'article 1er de la loi du 4 septembre 1908, relative à la saisie conservatoire des navires et bateaux ;

Par ces motifs, la Cour, entendu en son avis conforme, donné en audience publique, M. DE VOOGHT, avocat général, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, recevant l'appel et, y faisant droit, met à néant l'ordonnance querellée, dit pour droit que M. le président du tribunal de commerce d'Anvers siégeant en référé était incompétent pour faire cesser les effets de l'ordonnance rendue par lui, en matière gracieuse, le 14 janvier 1931 ; condamne l'intimé aux dépens des deux instances... (Du 18 novembre 1931. — Plaid. MM^{es} Fl. CORNELLIE c/ W. KOLL, tous deux du Barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Chambre des vacations. — Prés. de M. VROONEN.

12 août 1932.

BOISSONS ALCOOLIQUES. — DÉTENTION. — DOCUMENT DE TRANSPORT. — APPLICATION A L'ALCOOL MÊME NON CONSOMMABLE. — LOI DU 7 JUIN 1926. — PROROGATION. — CHAMBRE DU CONSEIL. — COMPÉTENCE. — DÉTENTION PRÉVENTIVE. — PRONONCÉ. — AUDIENCE PUBLIQUE.

La détention d'alcool ou de boissons spiritueuses doit être couverte par un document de transport, que le débiteur a l'obligation de conserver pendant trois ans.

Le procès-verbal de constatation de détention d'alcool ne doit pas, à peine de nullité, mentionner que l'alcool saisi est consommable.

La loi du 7 juin 1926 et l'instruction ministérielle du 20 juillet 1927, ont été maintenues en vigueur par l'article 4 de la loi du 31 décembre 1929. La loi du 13 juillet 1930 a donc pu proroger certaines dispositions de cette loi.

En matière de douanes et d'accises, l'article 114 du code d'instruction criminelle est resté en vigueur et n'a pas été modifié par la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive. La chambre du conseil est compétente pour statuer sur la demande de mise en liberté provisoire, dans les conditions prévues par cet article. Elle doit, à peine de nullité, statuer en audience publique.

(MINISTÈRE PUBLIC ET MINISTRE DES FINANCES C/ HOUSSONLONGE.)

Arrêt. — Attendu que le prévenu a été cité, le 13 juillet 1932, à comparaître devant le tribunal correctionnel de Verviers, pour s'entendre condamner à différentes peines, pour avoir, à Olne, arrondissement de Verviers, détenu, sans documents valables de douanes ou d'accises : 1°) un bidon d'alcool contenant 23 litres d'alcool à 92°2 de l'alcoomètre de Gay-Lussac, à la température de 15° du thermomètre centigrade ; 2°) un bidon contenant 21 litres d'alcool à 92°3 du même alcoomètre et à la même température ;

Attendu qu'il est resté établi par l'instruction faite devant la Cour, que, le 23 juin 1932, le prévenu était en possession des bidons d'alcool visés à la prévention ; qu'il est resté en défaut de représenter les documents concernant la détention de cet alcool ;

Attendu qu'il est également resté établi par cette instruction que le prévenu détenait cet alcool depuis moins de trois ans ; ...

Attendu que le prévenu soutient que le procès-verbal n'ayant pas constaté que l'alcool saisi était un produit consommable, ne peut constituer la base d'une condamnation ;

Attendu que le procès-verbal constatant le délit spécifie qu'il s'agit d'alcool à 92°2 et 92°3 de l'alcoomètre de Gay-Lussac, à la température de 15° du thermomètre centigrade ;

Attendu qu'il résulte du rapprochement des prescriptions générales de l'instruction ministérielle du 20 juillet 1927, prise en exécution de l'article 8 de la loi du 7 juin 1926, qu'à partir du 24 août 1927, jour où elle devint obligatoire, toute détention d'alcool ou de boissons spiritueuses ayant pris cours après cette date, doit être couverte par un document de transport, que le détenteur a l'obligation de conserver pendant trois ans au moins (Cass., 15 décembre 1930, *Pas.*, 1931, I, 14) ;

Attendu que l'obligation imposée au détenteur d'alcool s'appliquant à tout alcool, consommable ou non, le procès-verbal n'avait pas à faire la distinction voulue par le prévenu ;

Attendu que celui-ci allègue encore que la loi du 7 juin 1926 et l'instruction ministérielle du 20 juillet 1927, étaient périmées à la date du 31 décembre 1929 et qu'elles n'ont pas été prorogées;

Attendu, il est vrai, que, dans son article 17, la loi du 7 juin 1926 prévoyait que la loi cesserait ses effets le 31 décembre 1929 ; que, par voie de conséquence, les dispositions prises par le ministre, en exécution de cette loi, devaient rester sans objet à la même date ; mais attendu que l'article 4 de la loi du 31 décembre 1929, contenant le budget des voies et moyens pour l'exercice 1930, stipule que les impôts directs et indirects en principal et centimes additionnels au profit de l'Etat, existant au 31 décembre 1929, seront recouvrés pendant l'année 1930 d'après les lois et tarifs qui en règlent l'assiette et la perception;

Attendu que, par cette disposition, le législateur a manifestement voulu maintenir en vigueur, pour l'année 1930, ou tout au moins jusqu'à l'élaboration de la loi nouvelle, intervenue le 13 juillet 1930, non seulement les dispositions de la loi du 7 juin 1926, relatives à l'assiette et au mode de perception de l'impôt, mais aussi toutes les dispositions prises en exécution de cette loi, qui avaient pour but d'en assurer le recouvrement et qu'elle faisait siennes ; que la loi du 7 juin 1926 et l'instruction ministérielle à laquelle elle avait donné lieu, conservaient donc leur force obligatoire ;

Attendu que l'article 13 de la loi du 13 juillet 1930 a prorogé différentes dispositions de la loi du 7 juin 1926, et notamment l'article 2 et l'article 8, contenant la délégation au ministre des Finances de prendre les mesures nécessaires en vue d'assurer la perception du droit d'accise et de la taxe spéciale instituée par la loi ;

Attendu que cette loi pouvait proroger ces dispositions, puisqu'elles avaient été maintenues en vigueur par l'article 4 de la loi du 31 décembre 1929 ; que c'est donc à tort que le prévenu soutient qu'elle n'a pu proroger une disposition qui avait pris fin le 31 décembre 1929, par application de l'article 17 de la loi du 7 juin 1926 ;

Attendu, au surplus, qu'il n'est pas douteux que la loi du 13 juillet 1930, qui constitue par elle-même un titre de perception, a voulu incorporer dans la loi nouvelle les dispositions de la loi du 7 juin 1926 qu'elle spécifie et les mesures prises pour en assurer l'exécution (Liége, 13 juillet 1932, 4e chambre, affaire Marquet) ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que la prévention mise à charge du prévenu et déclarée constante par le premier juge, est demeurée établie devant la cour ; que les peines, les confiscations prononcées, ainsi que le payement des droits ordonnés sont conformes à la loi, de même que la condamnation aux frais ;

Attendu que la partie civile a interjeté appel d'une ordonnance de la chambre du conseil de Verviers, du 12 juillet 1932, statuant sur la demande de mise en liberté provisoire introduite devant elle par le prévenu ; que la mise sous mandat d'arrêt était motivée par les faits qui font l'objet de l'instance principale actuellement pendante devant la cour ; que ces deux actions sont connexes et qu'il est de l'intérêt d'une bonne justice de les joindre, et de statuer par un seul et même arrêt ;

Attendu que la demande de mise en liberté provisoire a été régulièrement introduite par requête du 8 juillet 1930 devant la chambre du conseil, conformément à l'article 114 c. inst. crim., qui n'a pas été modifié par la loi sur la détention préventive du 20 avril 1874, lorsqu'il s'agit, comme dans l'espèce, d'infractions aux lois de douanes et d'accises (BELTJENS, loi 20 avril 1874, art. 22, n° 2 ; — Cass., 2 février 1904, *Bel. Jud.*, 1904, col. 1230) ;

Attendu que la chambre du conseil a rendu une ordonnance en chambre du conseil, alors qu'elle devait, à peine de nullité, se conformer aux articles 190 c. inst. crim. et 96 de la Constitution, et rendre sa décision en audience publique ; que cette décision doit donc être annulée ;

Attendu que le tribunal correctionnel de Verviers, qui était saisi des poursuites par la citation du 4 juillet 1932, avait, aux termes de l'article 114, § 2, c. inst. crim., compétence pour prononcer sur cette demande de mise en liberté sous caution ;

Attendu que, suivant l'article 6 de la loi du 1er mai 1849, les appels des jugements rendus par les tribunaux de police correctionnelle, sont portés devant la Cour d'appel du ressort ; qu'il appartient à cette cour de statuer sur l'appel de la partie civile ; qu'il échet donc d'annuler l'ordonnance *a quo*, d'évoquer et de statuer au fond, comme le prescrit l'article 215 c. inst. crim. (Bruxelles, 25 février 1921, *Rev. droit pénal*, 1921, p. 417) ;

Au fond : Attendu que le prévenu a déjà été condamné pour infraction aux lois sur l'alcool ; qu'il ne fait valoir, à l'appui de sa demande de mise en liberté, aucune raison pertinente ; qu'il n'y a pas lieu de donner à sa demande une suite favorable ;

Vu les art. 8 (§ 1° et 2° modifié par la loi du 18 mars 1932), 3, 4, 5, de la loi du 7 juin 1926 ; l'art. 2 de la loi du 26 juillet 1924 ; les paragraphes 21, 52, 83, 85 et 86 de l'instruction ministérielle du 20 juillet 1927 ; les art. 6, 12 et 27 de la loi du 12 décembre 1912 ; 19 et 22 à 25 de la loi du 6 avril 1843; l'art. 40 c. pén. ; les art. 4 de la loi du 31 décembre 1929, 13 de la loi du 13 juillet 1930, 22 de la loi du 20 avril 1874, 6 et 7 de la loi du 1er mai 1849, 114, 190, 194, 215, 226 et 227 c. instr. crim. ; 96 de la Constitution ;

Par ces motifs et ceux non contraires de la décision entreprise, entendu M. l'avocat général HAUBEN en son avis, joint les causes et, statuant par un seul et même arrêt, et ce à l'unanimité en ce qui concerne la demande de mise en liberté provisoire, confirme le jugement du tribunal correctionnel de Verviers dont appel, annule l'ordonnance de la chambre du conseil de Verviers en date du 12 juillet 1932 ; évoquant, dit la demande de mise en liberté provisoire non fondée, en déboute le prévenu, le condamne aux dépens tant envers la partie publique qu'envers la partie civile... (Du 12 août 1932. — Plaid. MMes Ed. HÉNUSSE et H. HORWARD, ce dernier du Barreau de Verviers.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. VROONEN.

17 mai 1932.

ENREGISTREMENT. — LETTRE DE CHANGE. — JUGEMENT. CONDAMNATION BASÉE SUR LA CONVENTION EN EXÉCUTION DE LAQUELLE LA TRAITE A ÉTÉ TIRÉE. — DÉBITION DU DROIT PROPORTIONNEL. — TRANSMISSION DE VALEURS MOBILIÈRES EN PAYS ÉTRANGER. — AVIS DU CONSEIL D'ETAT DU 12 DÉCEMBRE 1806. — CONDITIONS DE L'EXONÉRATION.

Pour qu'un jugement condamnant à payer le montant d'une lettre de change, échappe à la perception du droit prévu pour les jugements par lesquels il est prononcé des condamnations sur des conventions sujettes à l'enregistrement, il faut que la condamnation trouve sa base dans la lettre de change elle-même.

Le principe général inscrit à l'article 7, § 3, de la loi du 22 frimaire an VII reste applicable, quand la condamnation au payement du montant d'une lettre de change est basée non sur la lettre de change elle-même, mais sur la convention qu'elle servait à exécuter.

L'avis du Conseil d'Etat du 12 décembre 1806, visant les actes authentiques passés à l'étranger et portant mutation de biens meubles existant à l'étranger, ne peut s'étendre au cas où il n'a pas été possible, en raison de la législation étrangère, de se procurer un titre authentique de la mutation.

Une décision judiciaire étrangère reconnaissant la validité de la mutation, mais n'ayant exercé aucune influence sur la décision du tribunal belge et n'ayant pas été connue de l'administration de l'enregistrement, ne peut être invoquée comme titre authentique de la mutation.

(SLOUGH TRADING COMPANY c/ ETAT BELGE.)

Arrêt. — Attendu que la Société anglaise *Slough Trading Company* réclame contre l'Etat belge, département des Finances, le remboursement de la somme de 215,511 fr. 80, perçue à titre de droit d'enregistrement sur la minute du jugement du tribunal de commerce de Namur, du 15 janvier 1925 ;

Attendu que cette décision condamnait la Société belge en nom collectif Dautrebande et Schoefter, à payer à l'appelante en principal une somme représentant en francs belges l'équivalent de 64,375 livres sterling, montant d'une traite acceptée, tirée par la société anglaise sur la dite société belge et non payée à son échéance (31 août 1920) ;

Attendu que le principe général réglant la matière, inscrit à l'art. 7, § 3, *in fine*, de la loi du 22 frimaire an VII, soumet à l'enregistrement sur minute « les jugements par lesquels il est prononcé des condamnations sur des conventions sujettes à l'enregistrement, sans énonciation de titres enregistrés » ; que l'art. 69, § 2, n° 9, *in fine*, déclare exigible « le droit auquel l'objet de la demande aurait donné lieu, s'il avait été convenu par acte public » ;

Attendu toutefois que l'art. 70, § 3, n° 15, de la même loi, modifié par la loi du 6 septembre 1895, exempte de cette formalité, entre autres, les lettres de change ou mandats à ordre, et, conséquemment, les jugements condamnant à en payer le montant ;

Attendu que, devant le tribunal de commerce de Namur, la société belge contesta devoir l'import de la traite, et ses conclusions amenèrent cette juridiction à déterminer la nature des rapports juridiques des parties, par le motif que, le débat se déroulant entre tireur et tiré, l'acceptation de l'effet ne dispensait pas le tireur de prouver l'existence de la provision ;

Que le jugement qui fut rendu constata l'existence d'une vente régulière conclue, à Londres, par la société anglaise à la société belge, du matériel de guerre du dépôt de Rouen, pour un prix, dont un solde de 64,375 livres restant dû, était représenté par le montant de la traite ; d'où il suit que la condamnation au payement de l'équivalent de cette somme n'était pas, dans la réalité des choses, fondée sur l'effet de commerce, mais sur les obligations à charge de la société belge, nées de cette vente ;

Attendu qu'il importe peu que l'exploit introductif d'instance n'ait assigné à l'action d'autre fondement que la lettre de change acceptée et non payée, et même que le jugement, dans son dispositif, se soit borné à condamner au payement du montant de l'effet, puisque le contrat judiciaire, élargi du commun accord des parties, mettait en cause la convention elle-même que la traite servait à exécuter ; qu'au surplus, il est de l'essence même des motifs des décisions de justice de servir de base aux condamnations énoncées dans le dispositif ;

Attendu qu'il faut, dès lors, reconnaître avec les premiers juges que, par application des articles 7 et 69 de la loi de l'an VII susvisés, ce jugement, ayant constaté l'existence d'une convention sujette à l'enregistrement et non enregistrée, rendait exigible le droit qui aurait dû être perçu, si la dite convention avait fait l'objet d'un acte public ;

Attendu, d'autre part, qu'un avis du Conseil d'Etat, en date du 12 décembre 1806, énonce que les actes authentiques passés à l'étranger et portant mutation de biens meubles, ne sont pas soumis au droit d'enregistrement en Belgique ; que l'appelant en tire argument pour soutenir que, la législation anglaise n'ayant pas organisé de formalités pour donner l'authenticité à de telles transactions, il y avait impossibilité d'acter la vente conclue à Londres en la forme requise par la législation fiscale belge, et qu'au surplus, poursuit-elle, un jugement rendu par la Haute Cour de Londres le 14 mai 1923, donne cette authenticité à la convention dont la traite est née ;

Attendu, à cet égard, que l'exception admise par le Conseil d'Etat interprétant la loi fiscale, doit s'appliquer restrictivement ; qu'il n'est, en conséquence, pas permis d'établir des distinctions suivant les obstacles d'ordre législatif rencontrés en pays étranger par les intéressés, pour satisfaire aux conditions imposées pour profiter de cette exception ;

Attendu, d'autre part, que le jugement du tribunal de commerce ne se fonde pas sur la décision anglaise, pour prononcer la condamnation de la société belge à tenir les engagements qu'elle avait pris dans la convention de vente du matériel de Rouen, mais sur cette convention elle-même, dont le jugement constate l'existence et la validité ;

Attendu que, si cette situation juridique se trouve, en outre, constatée par la dite décision anglaise, celle-ci était ignorée de l'Administration de l'enregistrement, et devait le rester, puisque son existence ne lui est révélée par aucun document présenté à la formalité ;

Que le jugement de Londres ne peut, dès lors, exercer, en le présent litige, plus d'influence qu'il n'en a eu sur le jugement du tribunal de commerce de Namur, formant titre de la convention en Belgique et ayant donné lieu, de ce chef, à la perception du droit d'enregistrement proportionnel ;

Attendu que le taux du droit perçu est celui fixé par l'art. 69, § 5, n° 1, modifié par l'art. 6, § 3, de la loi du 28 août 1921, lequel était réellement exigible en l'occurrence ;

Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour, rejetant toutes conclusions contraires, de l'avis conforme de M. l'avocat général PEPIN, confirme la décision dont appel, condamne la société appelante aux dépens d'appel... (Du 17 mai 1932. — Plaid. MMes G. RASQUIN et F. CORNESSE c/ Ed. HÉNUSSE et C. DUPONT.)

Observations. — Cons. GOTHOT, *Droits d'enregistrement*, 3e éd., p. 85-86 ; — SCHICKS, Dictionnaire, Vo *Jugement*, n° 77 ; — Cass., 3 juillet 1902 (*Pas.*, 1902, I, 301) ; — Cass., 21 novembre 1901 (*Belg. Jud.*, 1902, col. 437).

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Prés. de M. JOURET, conseiller.

17 juin 1932.

COMMUNE. — RESPONSABILITÉ. — DÉCRET DE VENDÉMIAIRE AN IV. — PRESCRIPTION.

L'action en responsabilité contre les communes et basée sur le décret du 10 vendémiaire an IV, ne se prescrit pas par le délai de la prescription pénale, mais par le délai ordinaire de trente ans.

(VILLE DE BRUGES c/ VAN HAVERBEKE.)

M. le premier avocat général VAN DER MOERE a donné son avis en ces termes :

Le 30 octobre 1918, la maison de commerce du sieur Van Haverbeke, située Marché au Fil, à Bruges, fut pillée par la population civile de cette ville. Le 21 septembre 1929, Van Haverbeke assigna la ville comme responsable des dommages causés. Dans ses conclusions du 12 mars 1930, il précise que la responsabilité de la ville de Bruges se trouve engagée, aux termes du décret du 10 vendémiaire an IV. Le 23 février 1931, le tribunal de 1re instance de Bruges condamna la ville à payer à Van Haverbeke la somme de 49,253 fr.

Devant la Cour, la ville de Bruges oppose à la demande le moyen de la prescription.

L'action, dit-elle, est fondée sur une infraction. C'est du dommage causé par cette infraction que la réparation est postulée. Le pillage d'où est résultée la lésion alléguée par le sieur Van Haverbeke, se réduit, suivant l'appelante, à un vol, à une violation de domicile, à un bris de clôture, tous faits qualifiés par le code pénal.

En conséquence, l'action civile résulterait d'un délit et serait, pour ce motif, prescrit par le même délai que l'action publique, délai qui, dans l'espèce, est expiré.

Toute la question est de savoir si l'action civile basée sur le décret de vendémaire an IV, résulte d'une infraction.

Les actions étant l'exercice des droits, la question se ramène à la distinction des droits d'après leur nature, leur cause et les personnes qu'elles unissent entre elles.

Que l'action basée sur le décret de vendémiaire soit civile, et qu'elle le soit tout comme l'action que puiserait la victime dans le droit commun pour agir contre les pillards eux-mêmes, il n'y a à cet égard aucun doute, et l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 29 novembre 1930 (*Belg. Jud.*, 1931, col. 198), n'a pas tranché la difficulté en affirmant cette vérité. Mais cette dernière n'est pas fondée sur le même titre, et non seulement les titres sont différents, mais les parties elles-mêmes le sont. L'action civile qui est prescrite par la loi de 1878 en même temps que l'action pénale, est uniquement celle que possède la partie lésée contre la personne coupable elle-même. Si cette action civile accompagne l'action publique, c'est qu'elles reposent toutes deux sur la même notion de faute. Dans l'un et l'autre cas, la notion de faute reste un fait éminemment personnel. Ce n'est donc pas toute action civile qui se prescrit avec l'action publique, mais uniquement celle dirigeable contre l'auteur même de l'infraction. Comme le signale Henri LALOU (*La responsabilité civile*, DALLOZ de 1928), en reprenant les termes de la Cour de cassation de France, pour être soumise à la prescription des actions pénales, « l'action civile doit avoir réellement et *exclusivement* pour cause un crime, un délit ou une contravention », ce qui revient à dire un fait personnel.

Or, toute responsabilité civile n'est pas nécessairement encourue par un fait personnel.

Dans le cas de dommage causé par une chose inanimée, le gardien de cette chose est responsable du dommage dès que le vice de la chose est prouvé, alors même que personnellement le propriétaire ou gardien n'aurait à se reprocher aucune faute quelconque, qui ferait dépendre de son fait personnel ce vice de la chose, alors même que des lésions ou la mort d'une victime seraient résultées du fait de la chose.

Vous avez, Messieurs, nettement différencié et dissocié les causes de responsabilité, dans des arrêts qui ont inspiré bien des jugements, même en dehors du ressort de votre Cour. (Gand, 1er mars 1928, *Pas.*, 1928, II, 125, inspirant Mons, 5 octobre 1930 et Hasselt, J. de p., 3 mars 1931, *Pand. pér.*, 1931, nos 65 et 170 ; — Gand, 25 juin 1931, *Rev. gén. ass. et resp.*, 1932, p. 870.)

La responsabilité des communes, consacrée par le décret de vendémiaire, ressemble à celle du gardien de la chose inanimée, en ce sens qu'une présomption est établie contre la commune à charge de laquelle la victime ne doit établir aucune faute ni insuffisance dans les mesures de police. La commune démontrât-elle qu'elle a pris toutes les mesures de précaution en son pouvoir, elle reste néanmoins responsable. Que l'on attribue comme base de responsabilité, l'idée que les habitants de la commune auraient dû intervenir pour empêcher l'émeute, ou que la commune comme telle aurait dû réussir à la prévenir, ou encore l'idée d'un risque mis et assuré en commun, de toute façon la responsabilité est édictée sans qu'aucune faute personnelle d'un agent ou d'un représentant communal doive être démontrée ; elle existe, quand bien même l'absence de faute serait établie.

Mais, dira-t-on, la base de responsabilité se trouve dans la faute des émeutiers, qui est nettement une infraction, un fait punissable ; dès lors, il faut rapprocher la responsabilité des communes de celle du maître ou du commettant, laquelle ne sera jamais encourue que si une faute personnelle est établie dans le chef du préposé ou du commis. De même que le maître ou le commettant sont à l'abri de toute action civile du chef d'un fait de leur préposé, si ce fait est pénalement prescrit, de même la commune doit être à l'abri de revendications basées sur des faits de pillage qui n'ont pas été poursuivis en temps utile.

A cet argument, on peut répondre que l'action-vendémiaire présuppose, comme l'action prévue par l'art. 1384 c. civ., une faute d'un agent animé, en l'espèce le pillard. Mais le rejaillissement de la responsabilité des événements sur les personnes civilement responsables, est tout autre.

Dans l'action de l'art. 1384, c'est la présomption d'un mauvais choix du préposé qui fait rejaillir la responsabilité ; dans l'action-vendémiaire, c'est, à volonté, l'une des idées toutes différentes que nous avons signalées, ou toutes ensemble, si l'on préfère.

Dans l'action de l'art. 1384, l'agent est connu. Dans l'action-vendémiaire, l'agent est, par définition peut-on dire, inconnu, c'est une foule anonyme, une masse pratiquement impossible à identifier dans la plupart des cas.

Dans ces conditions, comment admettre que l'action civile qui existerait contre les pillards eux-mêmes, s'ils ont pu être identifiés, et qui résulterait de leur infraction, comment admettre que cette action ait la même base que l'action ouverte contre la commune ? Celle-ci en est tout à fait distincte, tant par la *cause* que par les *personnes* juridiquement unies entre elles.

L'action-vendémiaire contre la commune n'est pas l'action dont parle la loi de 1878, elle n'est pas la doublure de l'action civile publique dont il y est question ; l'action civile, jumelle de l'action publique, est uniquement celle qui dérive du droit commun résultant de l'infraction, et qui peut être dirigée contre le délinquant personnellement.

Pour ces motifs, le moyen de la prescription opposée par l'appelante ne peut être accueilli.

La Cour a statué comme suit :

Arrêt. — Attendu qu'à l'action en responsabilité, fondée sur le décret du 10 vendémiaire an IV et intentée par assignation du 21 septembre 1929, en raison des faits commis au préjudice de l'intimé le 30 octobre 1918, la ville de Bruges, appelante, oppose la prescription de dix ans, établie par l'article 21 de la loi du 17 avril 1878 pour l'action civile résultant d'un crime ;

Attendu que les dispositions du dit article 21 sont inapplicables en l'espèce ;

Que les faits invoqués ont donné ouverture, en faveur de l'intimé, à deux actions distinctes, bien que toutes deux tendant au même résultat : l'une, qui est fondée sur les articles 1382 c. civil, 44 du code pénal et les dispositions pénales applicables aux faits incriminés, et qui doit être exercée contre les auteurs personnels des infractions ou contre les personnes civilement responsables des dits auteurs ; l'autre, ayant son fondement dans la responsabilité spéciale établie par le décret précité, à charge de la commune et devant s'exercer contre celle-ci ;

Qu'à la vérité, à l'origine des deux actions, l'on trouve les mêmes faits, mais qu'il ne suit pas de là que la prescription, acquise aux auteurs des infractions et aux personnes civilement responsables de ceux-ci, doive réagir sur l'action d'une nature particulière, résultant d'une disposition légale spéciale, qui crée au profit de la victime un droit civil à la réparation du dommage, et qui impose directement cette charge à la commune, abstraction faite de toute responsabilité pénale ou civile des auteurs des infractions ; que l'action en responsabilité contre la commune n'implique pas la nécessité de prouver les infractions, comme telles, à charge de leurs auteurs;

Que les deux actions se différencient par le titre du droit et par les débiteurs, et qu'elles demeurent régies, en ce qui concerne leur prescription, par les dispositions légales qui leur sont propres ;

Que l'action fondée sur le décret du 10 vendémiaire an IV, étrangère à la matière de la responsabilité pénale, se prescrit, conformément au droit commun, par un délai de trente ans ;

Qu'il suit de ces considérations que l'exception de prescription opposée par l'appelante, ne peut être accueillie ;

Attendu que les parties, lors des plaidoiries, se sont attachées uniquement au moyen de prescription et n'ont guère abordé le fond du litige ;

Que, dans ces conditions, l'intérêt d'une administration de la justice exige que les parties puissent développer leurs moyens quant au fond ;

Par ces motifs, la Cour, ouï l'avis conforme de M. le premier avocat général VAN DER MOERE, déclare l'appelante non fondée à opposer à l'action de l'intimé la prescription établie par l'article 21 de la loi du 17 avril 1878 ; et avant de statuer plus avant, ordonne aux parties de conclure et plaider à toutes fins ; fixe, à cet effet, la cause au 16 septembre prochain ; condamne l'appelante aux dépens de l'incident... (Du 17 juin 1932. — Plaid. MMes A. LIGY et L. VERHAEGHE.)

Observations. — La question a été résolue en sens divers par la Cour de Bruxelles, dont l'arrêt du 29 novembre 1930 (*Belg. Jud.*, 1931, col. 198, avec l'avis de M. PHOLIEN, avocat général) admet la même prescription que l'action pénale, et par la Cour de Liége, dont l'arrêt du 27 mai 1930

(*Pas.*, 1930, II, 57) adopte la même solution que celle de la Cour de Gand.

La jurisprudence française penche en faveur du délai de la prescription pénale (DALLOZ, Rép. prat., V° *Prescription*, n° 54).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Audience des référés. — Prés. de M. le Baron GILSON.

21 septembre 1932.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — VOIE PARÉE. — RÉFÉRÉ. — DEMANDE D'UN DÉLAI DE GRACE.

Le droit de demander un délai de grâce ne comporte pas celui de s'opposer, avant de l'avoir obtenu, à une exécution régulièrement poursuivie.

L'octroi au débiteur d'un délai de grâce n'est pas une mesure provisoire et ne peut, dès lors, faire l'objet d'un référé.

(NOTAIRE DE HEYN ET S. A. BANQUE HYPOTHÉCAIRE ET IMMOBILIÈRE D'ANVERS C/ SOCIÉTÉ BELGE IMMOBILIÈRE ET S. A. DE COPROPRIÉTÉ BELGE.)

Ordonnance. — Attendu que les demandeurs demandent à être autorisés à poursuivre provisoirement une exécution sur voie parée, nonobstant l'opposition formée par les sociétés défenderesses ;

Que ces dernières concluent reconventionnellement à l'octroi de termes et délais ;

Sur la demande originaire :

Attendu que le droit de demander termes et délais ne comporte pas celui de s'opposer, avant de les avoir obtenus, à une exécution régulièrement poursuivie ;

Que, dès lors, le droit des demandeurs se présente avec une apparence de fondement suffisante pour accorder la provision demandée ;

Sur la demande reconventionnelle :

Attendu que la présente demande en termes et délais est principale, le payement pour quoi ils sont demandés n'étant pas provisoire ;

Que les pouvoirs du juge des référés sont bornés au provisoire ;

Par ces motifs, statuant au provisoire, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, disons qu'il sera provisoirement passé outre à l'adjudication définitive, le 23 septembre 1932, de l'immeuble situé à Woluwe-Saint-Lambert, Avenue des Ombrages, et ce nonobstant l'opposition litigieuse ; disons que la demande reconventionnelle ne peut donner lieu à référé ; en déboutons les défenderesses ; disons que la présente ordonnance sera exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens ; condamnons les défenderesses aux dépens... (Du 21 septembre 1932. — Plaid. MM^{es} R. VAN REETH, du Barreau d'Anvers, c/ P. VELDEKENS.)

Observations. — La question de savoir si la demande d'un délai de grâce peut faire l'objet d'un référé, est très controversée en doctrine (GARSONNET et CÉZAR-BRU, t. VIII, 8^{e} édit., n° 188). La jurisprudence s'est avec raison fixée dans le sens de la négative.

« L'octroi d'un délai au débiteur, remarque M. CURET, n'est pas une mesure provisoire ; c'est une mesure qui a un caractère définitif. Une fois le délai accordé, la question soulevée par le débiteur est épuisée, et le fond ne pouvant être réservé, puisque le président ne peut renvoyer les parties à se pourvoir au principal, le juge du principal n'a plus à connaître d'une demande sur laquelle il a été statué définitivement par le juge du provisoire » (CURET, *La Juridiction des référés*, n° 132, p. 89).

De ce que l'octroi d'un délai de grâce n'est pas, en principe, provisoire, il suit que le tribunal ne peut accorder provisoirement de délais, si ce n'est pour les condamnations provisoires qu'il prononce.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

1re chambre. — Juge unique : M. le Président Baron GILSON.

19 septembre 1932.

COMPÉTENCE « RATIONE MATERIAE ». — CONTESTATION ENTRE ADMINISTRATEURS DE SOCIÉTÉS COMMERCIALES.

Les contestations entre administrateurs d'une société commerciale ne sont pas soustraites à la juridiction civile par l'art. 12, 2°, de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence. Elles ne sont pas soustraites à cette juridiction, alors même que les parties sont associées, si la demande n'a pas été formée par le demandeur, ni contre le défendeur en cette qualité.

(M. ET R. POLIAKOFF C/ KEISER.)

Jugement. — *Sur la compétence* : Attendu que la demande est mue par les demandeurs tant en qualité d'administrateurs de société coopérative, qu'en nom personnel, et dirigée contre le défendeur tant en qualité de président du conseil d'administration qu'en nom personnel ;

Que, ni la disposition exceptionnelle de l'article 12, n° 2, de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, ni d'ailleurs aucune autre disposition légale, ne soustrait à la connaissance de la juridiction civile, les contestations entre administrateurs d'une société commerciale ;

Que, d'ailleurs, l'action qui a pour objet une réunion du conseil d'administration, et pour cause l'obligation statutaire, pour le président, de le convoquer lorsque deux administrateurs le demandent, n'a pu utilement être intentée par les demandeurs qu'en qualité d'administrateurs, ni dirigée contre le défendeur qu'en qualité de président du conseil d'administration ;

Qu'il est impertinent de rechercher si les parties étaient associées ou non, la demande n'ayant pas été formée par les demandeurs, ni contre le défendeur en cette qualité ;

Sur le fond : Attendu que le droit des demandeurs se présente avec une apparence de fondement suffisante pour ordonner la mesure provisoire ci-après prescrite ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme M. WINCKELMANS, substitut du procureur du roi, statuant contradictoirement et au provisoire, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, se déclare compétent ; dit que les demandeurs sont autorisés à convoquer eux-mêmes, en lieu et place du défendeur, le conseil d'administration à la réunion qu'ils ont vainement sollicitée ; fixe le lundi 3 octobre 1932, à 9 heures, pour la réunion au siège social du conseil d'administration de la Société coopérative *Welcome* ; condamne le défendeur aux dépens ; déclare le jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens... (Du 19 septembre 1932. — Plaid. MM^{es} André DELVAUX C/ DE SURGER.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Huitième chambre. — Juge unique : M. DEPAGE.

8 juillet 1932.

COMPTE COURANT. — COMPÉTENCE MATÉRIELLE.

L'effet novatoire du compte courant s'oppose, d'une manière absolue, à la reconnaissance dans leur individualité, même au seul point de vue de la compétence, de tout ou partie des opérations qui l'ont alimenté.

A défaut de commune volonté exprimée par les contractants à l'origine, quant à l'orientation donnée au compte, il échet de recourir uniquement, pour déterminer sa nature, aux règles ordinaires de la compétence.

(CURATEUR A LA FAILLITE GAUSSET C/ FÉRAGE.)

Jugement. — Attendu que l'exception d'incompétence *ratione materiae* est expressément soulevée ;

Attendu qu'il est reconnu qu'il y a eu entre parties convention, tout au moins tacite, de compte courant ;

Que parties sont également d'accord pour admettre l'effet novatoire du compte courant, quant aux créances qui l'alimentent ;

Qu'en raison de cet effet novatoire, le compte ne peut avoir qu'une cause unique ; qu'il est nécessairement pour le tout de nature civile ou commerciale (THALLER, *Droit comm.*, nos 1661 à 1665 ; — DE PAEPE, *Etudes sur la compétence*, 3e éd., nos 27 et s.), et que le point en litige est de savoir si, comme l'admettent généralement la doctrine et la jurisprudence (René PIRET, *Le compte courant*, n° 69), c'est bien à l'ensemble des opérations qu'il faut avoir recours pour déterminer la compétence, ou à la majorité d'entre elles (envisagées quant à leur montant), si le compte a été alimenté d'opérations de nature différente ;

Attendu que parties n'ont pas expressément donné au compte courant la nature civile ou commerciale ; qu'il n'apparaît pas davantage qu'à l'origine, elles aient eu communément pour but de n'alimenter le compte courant (qui ne constitue qu'un cadre, un contenant) que d'opérations de nature exclusivement commerciale ;

Attendu que le demandeur soutient que l'effet novatoire de la convention de compte courant, anéantissant juridiquement toutes les créances qui sont venues alimenter le compte, et faisant, dès lors, disparaître leur individualité propre, s'oppose à ce qu'on puisse les faire revivre, même au seul point de vue de la compétence ; que les parties n'ayant pas expressément donné au compte une orientation déterminée, il faut, pour déduire leur intention réelle, se rapporter aux premières opérations effectuées, sinon même à la première opération, celles-là où celle-ci ayant conféré au compte un caractère indélébile pour l'avenir ;

Attendu que, dès l'instant où l'effet novatoire est admis, on ne conçoit pas la raison pour laquelle on pourrait davantage ressusciter dans leur individualité propre, les premières opérations du compte ou même la première seule, et non tout ou partie des suivantes ;

Que, d'autre part, il ne paraît guère possible d'admettre qu'une certaine continuité d'opérations, en soi civiles à l'origine du compte, et poursuivie telle pendant un certain laps de temps, puisse être modifiée rétroactivement par la survenance de quelques opérations, de nature commerciale, suffisamment importantes pour contre-balancer les opérations précédentes, ou réciproquement ;

Qu'il faut, dès lors, admettre que l'effet novatoire du compte s'oppose, d'une manière absolue, à toute reconnaissance dans leur individualité, même au seul point de vue de la compétence, des opérations qui l'ont alimenté ;

Qu'il s'ensuit que le compte, convention unique, doit être envisagé comme tel ; que, n'étant pas nécessairement en lui-même de nature civile ou commerciale, il faut dès lors recourir, comme pour tout contrat qui n'est pas commercial de sa nature, aux règles ordinaires de la compétence et à la présomption de commercialité créée par l'article 2, *in fine*, de la loi du 15 décembre 1872 ;

Attendu que, si le compte litigieux est commercial dans le chef du demandeur, lui-même commerçant, et ayant, en le consentant, accompli un acte qui n'est pas étranger à son commerce, il est par contre civil dans le chef du défendeur, employé d'agent de change, et dès lors soumis, quant à la compétence, à la juridiction ordinaire ;

Qu'il s'ensuit que le tribunal de première instance est compétent pour connaître de l'action ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. BONDUE, substitut du procureur du roi, statuant contradictoirement, se déclare compétent, ordonne aux parties de conclure au fond ; fixe à cette fin l'audience du 12 novembre 1932 ; réserve les dépens... (Du 8 juillet 1932. — Plaid. MMes G. DUBOIS-CLAVIER c/ A. GILLES.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

1re chambre. — Juge unique : M. le Président Baron GILSON.

16 juin 1932.

SAISIE-ARRÊT. — INDEMNITÉ POUR CONGÉ SANS PRÉAVIS. — INTERDICTION DE SAISIR AU DELA DU CINQUIÈME.

Dans la mesure où elle tient lieu de salaire à l'ouvrier, ou de traitement à l'employé, l'indemnité pour congé sans préavis constitue un salaire ou des appointements qui ne sont saisissables que dans les limites fixées par la loi du 18 août 1887, modifiée par la loi du 5 mars 1932.

(MEYS C/ WARTCHAWSKY ET CE DERNIER C/ VAN DAELE ET MEYS.)

Jugement. — Attendu que Meys a assigné Wartchawsky en remboursement d'un prétendu emprunt de 3,050 francs ;

Que, pour sûreté de sa créance, il a saisi, entre les mains de l'huissier Van Daele, une indemnité revenant à Wartchawsky, et l'a assigné en validité de la saisie-arrêt ;

Que Wartchawsky conteste la créance et la saisissabilité de l'indemnité ; qu'il a assigné l'huissier Van Daele en payement provisoire des quatre cinquièmes saisis, et Meys en jugement commun ; qu'il conclut additionnellement à l'allocation de sa demande au principal ;

Que Meys et l'huissier Van Daele contestent l'insaisissabilité partielle des fonds saisis ;

Sur la réalité de la créance :

Vu le contrat d'emploi, avenu le 5 avril 1930, entre Meys et Wartchawsky, les reçus souscrits par ce dernier les 20 septembre, 24 septembre et 26 novembre 1930, et l'acte en date du 26 mars 1931, portant annulation du contrat d'emploi du 5 avril 1930, enregistrés.... ;

Attendu que Wartchawsky, qui, à l'annulation de son contrat avec Meys, a renoncé à réclamer l'émolument qui en pouvait résulter pour lui, ne fait ni offre la preuve que Meys lui ait fait remise de la dette qu'il a contractée en soustrayant, en trois fois, 3,050 francs, dans la caisse de Meys, alors qu'il était à son service ;

Sur la saisissabilité de la créance :

Attendu que, d'après l'article 2 de la loi du 18 août 1887, relative à l'incessibilité et à l'insaisissabilité des salaires des ouvriers, modifié par la loi du 5 mars 1932, « ne peuvent être saisies pour plus d'un cinquième, les sommes à payer aux employés du chef d'appointements, pour autant qu'ils ne dépassent pas 24,000 francs par an » ;

Que, dans la mesure où elle tient lieu de traitement à l'employé, l'indemnité pour congé sans préavis constitue des appointements au sens de l'article 2 (Dans le sens de l'insaisissabilité de l'indemnité de renvoi sans préavis : note sous Cass. fr., 18 déc. 1905, DALLOZ, Pér., 1907, 1, 187 ; — GLASSON et TISSIER, *Proc. civ.*, t. IV, éd. 1932, n° 1146, p. 330. — *Contra* : LEURQUIN, *Code de la saisie-arrêt*, n° 641, p. 567) ;

Que, dans l'espèce, les appointements de Wartchawsky s'élevaient à 24,000 francs, et l'indemnité de congé saisie, égale aux appointements de trois mois, temps réputé nécessaire pour trouver un nouvel emploi, était destinée, purement et simplement, à remplacer le traitement dont il se trouvait privé par suite de l'absence de préavis ;

Que, dès lors, l'indemnité allouée à Wartchawsky, pour congé sans préavis, n'est saisissable qu'à concurrence d'un cinquième ;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. WILLEMS, premier substitut du procureur du roi, joint comme connexes les causes mues entre parties par exploits des 12 décembre 1931, 12 mai 1932 et 26 mai 1932, condamne la partie de Me Clerbaut à payer à celle de Me De Smet la somme de 3,500 francs, majorée des intérêts judiciaires ; déclare bonne et valable, mais à concurrence seulement d'un cinquième des fonds saisis, la saisie-arrêt faite le 6 mai 1932, par l'huissier Baratto, à la requête de Léonard Meys, entre les mains de l'huissier Van Daele, 6, rue T'Kint, à Bruxelles ; dit, en conséquence, que toutes sommes ou valeurs dont le tiers saisi se reconnaîtra ou sera jugé débiteur, seront par lui versées, à concurrence du cinquième valablement saisi, en mains du demandeur, en déduction ou à concurrence de sa créance en principal, intérêts et frais ; condamne la partie de Me De Bleser à payer à la partie de Me Clerbaut, les quatre cinquièmes abusivement saisis-arrêtés ; déboute les parties du surplus de leurs demandes ; déclare le jugement exécutoire par provision, nonobstant appel, moyennant caution ; condamne les parties de Me Clerbaut, De Bleser et De Smet, chacune à un tiers des dépens... (Du 16 juin 1932. — Plaid. MMes Arthur BERTOT c/ J. PHOLIEN et c/ E.-N. DE BY.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. le Baron GILSON.

13 juin 1932.

RÉFÉRÉ. — INAPPLICABILITÉ DE LA RÈGLE : « LE CRIMINEL TIENT LE CIVIL EN ÉTAT ».

La règle que « le criminel tient le civil en état », n'affecte pas la juridiction des référés (1).

(COLLIN, ÉPOUSE VANDER VEECKEN C/ GOOVAERTS.)

Jugement. — Attendu que la demande a pour objet la remise provisoire, à la demanderesse, de meubles que le défendeur a saisis-gagés sur elle, et qu'il aurait soustraits au mépris du droit du saisi-gagé de conserver la jouissance et l'usage des meubles saisis ;

Qu'elle est contestée tant sur la recevabilité que sur le fondement ;

Sur la recevabilité : Attendu que le défendeur conclut à la surséance ; qu'il se fonde, en fait, sur l'instruction ouverte à sa charge, du chef de soustraction frauduleuse, et, en droit, sur la règle : *le criminel tient le civil en état* » ;

Qu'une action publique contre le défendeur est en cours, qui prend naissance dans le même fait que la demande provisoire ;

Que l'article 4 de la loi du 17 avril 1878, contenant le titre préliminaire du code de procédure pénale, dispose que, dans le cas où l'action civile est poursuivie séparément, l'exercice en est suspendu, tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique, intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile ;

Qu'aux termes de l'article 4, l'exercice de la seule action civile est suspendu pendant le cours de l'action publique ;

Que l'article 4 ne prévoit pas la suspension de l'exercice du droit de gagner une provision pendant la suspension de l'exercice de l'action civile ;

Qu'une demande provisoire ne saurait être l'exercice d'une action civile ; qu'une demande provisoire n'a d'autre objet que les mesures par lesquelles il est pourvu aux intérêts que compromet la longueur de la procédure, alors que l'action civile a nécessairement pour objet la consécration du droit à la réparation et l'allocation de dommages et intérêts qui en découlent ;

Que l'article 4 a toujours été interprété comme ne rendant l'action publique préjudicielle que du jugement de l'action civile ; qu'un jugement provisoire ne saurait être tenu pour le jugement de l'action civile, les provisions étant adjugées sans juger ou sans préjuger le fondement de l'action civile ;

Qu'une instance provisoire est à ce point distincte d'une instance principale, que les règles de procédure prévues spécialement pour certaines actions principales ne sont pas applicables aux actions provisoires dont elles sont l'occasion ; qu'il en est particulièrement ainsi de la règle spéciale à l'action civile qui est inscrite dans l'article 4 ;

Qu'aucun des motifs qui ont fait consacrer la disposition finale de l'article 4 — protéger le débat répressif contre les présomptions de fait résultant d'une condamnation civile, éviter une contrariété possible de jugements, donner au jugement répressif autorité de chose jugée au civil — ne peut rencontrer d'application pour les jugements provisoires, qui sont rendus sans vérification du fondement de l'action civile, sans appréciation des prétentions des parties, sans préjudice des droits réciproques des parties au principal ;

Que, dès lors, l'action publique en cours ne peut faire obstacle à ce qu'il soit statué sur la provision demandée ;

Sur le fondement : Attendu que le défendeur conteste la soustraction des meubles litigieux ; qu'il ne conteste pas, d'ailleurs, que les meubles litigieux doivent rester dans les lieux loués à la demanderesse, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le mérite de la saisie-gagerie ;

Que le droit de la demanderesse se présente avec une apparence de fondement suffisante pour justifier la mesure provisoire ci-après ordonnée, qui est commandée par l'urgence ;

Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme M. WILLEMS, premier substitut du procureur du roi, statuant contradictoirement et *au provisoire*, rejetant toutes conclusions autres, plus amples ou contraires, dit que les meubles litigieux doivent provisoirement demeurer dans les lieux loués à la demanderesse, qui en aura l'usage et la jouissance ; condamne le défendeur à replacer provisoirement les meubles qu'il aurait déplacés, dans les lieux loués à la demanderesse ; autorise, pour autant que de besoin, la demanderesse à reprendre provisoirement, chez le défendeur, les meubles litigieux qu'il détiendrait, pour les replacer dans les lieux qu'il lui a loués, et à recourir, en cas de besoin, à la force publique ; condamne provisoirement le défendeur aux dépens de l'incident ; déclare, sauf pour les dépens, le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... (Du 13 juin 1932. — Plaid. MMes P. NISOT, avoué, c/ A. PROVIS.)

(1) Dans le même sens : trib. Bruxelles, 18 novembre 1930, *Pas.*, 1931, III, 2 et la note.

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Première chambre. — Prés. de M. J. ADAM, juge.

21 janvier 1932.

PROMESSE DE VENTE. — DÉTERMINATION DU PRIX. — VALEUR DU FRANC BELGE. — DATE DE LA CONVENTION. — ETALON OR.

La clause contenue dans un bail avec faculté d'achat, que « la somme fixée pour cet achat sera basée sur le cours actuel du franc belge », doit s'entendre de la valeur du franc belge au moment de la conclusion du bail, et non de la réalisation subséquente de la promesse de vente et par rapport de cette valeur à l'étalon or, représenté par la livre sterling ou le dollar.

(BODART C/ CONSORTS GORET.)

Jugement. — Attendu que l'opposition est régulière en la forme et que sa recevabilité n'est pas contestée ;

Au fond : Attendu que, suivant convention avenue entre l'auteur des opposants et le demandeur originaire Bodart, enregistrée, le premier remit à bail au second, pour un terme de neuf années, à des conditions déterminées, une maison sise à Charleroi, Boulevard Paul Janson, 29 ;

Attendu qu'aux termes de cette même convention, les parties réservaient au preneur, pendant toute la durée du bail, la faculté d'acquérir la propriété de l'immeuble loué, pour le prix de 78,000 francs, plus les frais de timbre, acte, impositions, etc., moyennant un préavis de trois mois ; que les parties ajoutaient toutefois : « Il reste entendu que la somme de 78,000 francs, fixée pour l'achat de l'immeuble, sera basée sur le cours actuel du franc belge » ;

Attendu que les parties sont en désaccord quant à l'interprétation à donner à cette clause de la convention ; que le demandeur originaire soutient que, quelles que soient les fluctuations subies par le franc belge, le prix prévu doit rester invariablement fixé à 78,000 francs ;

Attendu que cette prétention, contestée par les opposants, n'est pas admissible ; qu'en effet, il apparaît, tant du texte même de la clause querellée, que de l'esprit dans lequel elle a été rédigée, que les parties ont voulu réciproquement se prémunir contre l'éventualité aléatoire de fluctuations atteignant la monnaie belge en cours au moment du contrat ; qu'elles ont entendu ainsi fixer définitivement le prix de vente à l'époque où elles contractaient le bail, et non à la date de la réalisation subséquente de la promesse de vente ;

Attendu que toute autre interprétation tendrait à ne faire produire aucun effet à la clause susdite, qui apparaît cependant avoir été considérée par les parties comme un élément essentiel de leur accord ; que, conformément d'ailleurs à l'article 1157 du code civil, il conviendrait même, en cas de doute, d'admettre l'interprétation qui donne à la clause un sens avec lequel elle produira un effet ;

Attendu que c'est évidemment par rapport à l'étalon or, que les parties ont entendu fixer la valeur du franc belge au moment du contrat ; que, suivant la pratique courante, et sans qu'il fût nécessaire de l'exprimer, les parties n'ont pu, à cet égard, que se référer aux monnaies étrangères représentant à cette époque l'étalon or, c'est-à-dire la livre sterling, ou, ce qui revient au même, le dollar américain ;

Attendu que semblable clause n'est pas prohibée par l'arrêté royal du 2 août 1914, confirmé par la loi du 4 du même mois ;

que, d'ailleurs, sa validité a été consacrée par la jurisprudence (Cass., 30 mai 1929, *Belg. Jud.*, 1929, col. 403 et 412) ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que, le 17 janvier 1929, date à laquelle le demandeur originaire a, pour la première fois, manifesté sa volonté d'acquérir la propriété de l'immeuble lui loué, le prix de vente ne correspondait plus à 78,000 francs de la monnaie en cours à cette époque, mais lui était supérieur, en raison notamment de l'arrêté royal de stabilisation du 25 octobre 1926 ;

Attendu, dès lors, que doit être considérée comme insuffisante, l'offre faite par le demandeur originaire, tant dans sa communication verbale du 17 janvier 1929, que dans son exploit de sommation du 8 avril 1930, enregistré, de l'huissier Richir, de Charleroi, et dans le procès-verbal, enregistré, du 10 avril de la même année, dressé par Me Maurice Van Bastelaer, notaire à Charleroi, régulièrement produit ; que la manifestation de volonté, qu'il exprimait ainsi, d'acquérir la propriété de l'immeuble ne répondait pas aux conditions du contrat, et est par conséquent inopérante ;

Attendu que les opposants, loin de donner leur acquiescement à l'offre du demandeur originaire, telle qu'elle leur était présentée, ont protesté immédiatement contre son insuffisance, et ont, à plusieurs reprises, verbalement refusé expressément de l'accepter ;

Attendu que l'action n'a d'autre objet que de contraindre les opposants à réaliser l'acte de vente pour le prix de 78,000 francs, qui est jugé insuffisant ;

Que, dès lors, cette action n'est pas fondée ;

Par ces motifs, le Tribunal reçoit l'opposition et, y statuant, dit pour droit que le prix offert par le demandeur originaire, soit 78,000 francs de la monnaie en cours à l'époque du 17 janvier 1929, est insuffisant ; que, dès lors, la manifestation de volonté que le demandeur originaire exprimait, tant à cette époque que dans la suite, d'acquérir la propriété de l'immeuble lui loué, ne répond pas aux conditions conventionnelles ; qu'elle est inopérante et sans effet ; dit, en conséquence, l'opposition fondée, met à néant le jugement *a quo* ; déboute le demandeur originaire de son action, et le condamne aux frais et dépens de l'instance, tant originaire que sur opposition... (Du 21 janvier 1932. — Plaid. MMes Paul Francq c/ Aug. Lefèvre, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

TRIBUNAL CIVIL DE TOURNAI.

Première chambre. — Prés. de M. Labis.

16 décembre 1931.

ACCIDENT DU TRAVAIL. — Commission d'un expert a fin d'enquête. — Nullité.

En matière d'accident du travail, le juge ne peut désigner un expert que s'il a reconnu préalablement l'existence d'un accident dans les conditions légales exigées.

Un accident du travail étant contesté, le juge saisi ne peut charger un expert de procéder à une enquête sur la réalité même de l'événement accidentel.

(Mutuelle des Syndicats réunis c/ Williame.)

Jugement. — Attendu que, le 13 octobre 1930, l'intimé Williame cita son employeur « La Société Anonyme Cosyns », pour s'entendre condamner à lui payer indemnité pour l'accident de travail lui survenu le 6 juin 1930 ;

Attendu que, le 14 octobre 1930, le juge de paix du canton de Lessines ordonna la mise hors cause de l'employeur et, statuant contre l'assureur du dit employeur, « la Mutuelle des Syndicats réunis », rendit l'interlocutoire dont appel par l'assureur ;

Attendu qu'en première instance, l'assureur contesta sérieusement qu'il y eût accident du travail, et conclut qu'au cas où il y aurait accident du travail, il y avait lieu à expertise ;

Attendu que le premier juge, avant dire droit, nomma en qualité d'expert M. Ch. Dusauçois, docteur en médecine, avec mission : 1°) d'examiner le demandeur et de décrire son état ; 2°) de rechercher les éléments de fait dans lesquels l'accident litigieux serait intervenu et notamment : *a*) le vendredi 6 juin 1930, à 7 1/2 heures du matin, le demandeur était occupé avec ses camarades Pelders et Foucart, à mettre sur un wagon une pièce de croisement (grosse bille pesant environ 150 kilos) ; *b*) Pelders était sur le wagon pour recevoir les pièces que Williame et Foucart levaient ; *c*) au moment où la pièce arrivait à hauteur du wagon, Foucart a fait un mouvement un peu plus fort, la pièce a basculé et Williame, à un moment donné, a dû en supporter seul tout le poids ; l'effort qu'il a dû faire a provoqué chez lui une violente douleur ; *d*) il s'est plaint immédiatement et a signalé ce qui se passait à ses camarades et s'est rendu dans la cabine du contremaître Omer : il a enlevé ses vêtements et on a pu constater qu'il venait de se produire une grosseur ; *e*) il s'est rendu immédiatement chez le Directeur, où il a dû attendre un moment, puis chez le docteur Pavot, qu'il n'a trouvé chez lui que vers 1 1/2 heure ; 3°) de dire s'il s'agit d'une hernie de force ou d'une hernie de faiblesse, et si elle est ou non d'origine traumatique ; 4°) dans l'affirmative, de déterminer la date de consolidation, de même que le degré d'invalidité du demandeur ;

Attendu que le juge ne peut désigner expert conformément à la loi sur les accidents du travail, que pour autant qu'il décide préalablement qu'il y a accident réunissant les conditions de la loi précitée ;

Attendu que la mission conférée à l'expert aux points 1° et 3° était, dès lors, prématurée ;

Attendu que les points repris au 2°, dans la mission de l'expert, ne sont point de sa compétence, la seule mesure que le juge pouvait ordonner, quant à la preuve que l'accident était survenu au cours du travail, étant l'enquête, alors surtout que les faits offerts en preuve dans les conclusions respectives dont il est saisi, sont pertinents et concluants et déniés par la partie adverse ;

Attendu que l'expertise, au contraire, n'intervient que dans les cas où l'instruction de l'affaire exige des connaissances spéciales, la mission de l'homme de l'art consistant uniquement dans des constatations et appréciations d'ordre exclusivement technique, que le juge ne pourrait faire lui-même ;

Attendu que, s'il est vrai que l'expert peut s'entourer de renseignements de fait nécessaires à l'établissement de sa mission qui est purement technique, il y a lieu de remarquer que les faits repris *sub* 2° sont tellement dépourvus de ce caractère technique, qu'ils relèvent de la question qui devra être tranchée avant qu'aucune expertise soit possible ;

Attendu que la mission entreprise constitue, dès lors, une enquête déguisée sur la question préjudicielle, une délégation non autorisée par la loi, et enfin qu'elle prive les parties des garanties, telles que la relation écrite des dépositions, la prestation du serment, la preuve contraire, etc....., dont le législateur a entouré les véritables enquêtes ;

Attendu que les cinq faits cotés par l'intimé dans ses conclusions d'appel sont précis, circonstanciés, relevants et pertinents ;

Par ces motifs, le Tribunal reçoit l'appel et, y faisant droit, dit pour droit que le premier juge, en chargeant l'expert de procéder à une enquête, en dehors, d'ailleurs, de toutes les formes et garanties légales, abdique sa judicature, ce qui lui est de toute évidence interdit ; dit pour droit que la mission du juge lui est personnelle et exclusive, et n'est susceptible d'aucune délégation ; en conséquence, met à néant le jugement *a quo*, sauf en ce qu'il met l'employeur hors cause ; émendant et faisant ce qu'eut dû faire le premier juge, admet par toutes voies de droit, témoins compris, l'intimé à la preuve des faits ci-après énumérés, déclarés pertinents et admissibles : 1°..... (Du 16 décembre 1931. — Plaid. MMes H. Creten, du Barreau de Bruxelles, c/ Em. De Rasse.)

TRIBUNAL CIVIL DE HUY.

Audience des référés. — Prés. de M. Lhonneux.

23 juillet 1932.

RÉFÉRÉ. — Opposition par huissier. — Absence de titre authentique ou privé et d'autorisation du président du tribunal. — Voie de fait.

Une opposition par acte d'huissier, non autorisée par le président du tribunal et non justifiée par des droits établis par des titres authentiques ou sous seing privé, constitue une pure voie de fait. Le juge des référés est compétent pour y mettre fin.

(Veuve de Han c/ Notaire de Fooz et Fabry.)

Ordonnance. — Attendu que la demanderesse a confié au défendeur, M. Ferdinand de Fooz, de Sény, différentes grosses d'actes notariés ;

Attendu que le second défendeur, Fabry, a fait opposition sur les dits actes en mains du dit Me de Fooz, qui se refuse à les restituer à la demanderesse ;

Attendu que l'opposition faite à la requête du défendeur Fabry n'est fondée sur aucun titre authentique ou privé, et qu'elle n'a pas eu lieu en vertu d'une autorisation du président du tribunal ; qu'elle est, en conséquence, irrégulière et constitue une voie de fait à laquelle il y a urgence de mettre fin ;

Par ces motifs, vu l'urgence,... disons que cette opposition constitue une voie de fait et ordonnons qu'elle restera sans suite ; condamnons, en conséquence, solidairement les défendeurs à remettre en l'étude du dit Me de Fooz les actes, papiers et grosses d'actes notariés, qui seraient justifiés être en la possession du défendeur de Fooz, et appartenant à la demanderesse ; et attendu que l'instance a été nécessitée par l'opposition irrégulière faite à la requête du dit Fabry, condamnons ce dernier à tous les frais de l'instance... (Du 23 juillet 1932. — Plaid. MMes Genot, du Barreau de Liége, c/ de Ville.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Douzième chambre. — Prés. de M. Heyden, vice-prés.
Référendaire adjoint : M. Vander Perre.

15 mars 1932.

VENTE A L'ESSAI. — Obligation de l'acheteur. — Machines. — Condition de la vente. — Fait d'un tiers. Non-réalisation.

La vente à l'essai ne donne pas à l'acheteur conditionnel le droit de refuser arbitrairement l'objet vendu. A moins qu'il n'apparaisse qu'il s'est réservé l'essai uniquement en vue de sa convenance personnelle, il est obligé de faire l'essai avant l'expiration du délai conventionnel.

Lorsqu'il s'agit de machines, le but de l'essai est exclusivement d'apprécier les qualités de la machine ; l'acheteur ne peut la refuser lorsque l'essai démontre qu'elle a les qualités nécessaires à l'emploi en vue duquel elle a été achetée.

L'inaccomplissement de l'essai peut se justifier lorsque la convention n'a été conclue que dans la prévision commune d'une condition qui, par le fait d'un tiers, ne s'est pas réalisée.

(S. A. Etablissements Nieulant Pelkman c/ Van Dyck.)

Jugement. — Attendu que l'action tend au payement d'une somme de 8,787 francs, représentant le prix d'un pétrin, dénommé *Carrousel* (actionné à l'électricité), que la demanderesse prétend avoir vendu au défendeur, le 2 juillet 1930 ;

Attendu qu'il est constant que l'appareil dont s'agit a été vendu à l'essai ; que parties s'accordent à le reconnaître ; que la clause suivante insérée au contrat : « Appareil installé gratuitement à titre d'essai, pour une durée de quinze jours et seulement considéré comme vendu après complète agréation de l'acheteur », suffit d'ailleurs à l'établir ;

Que la confirmation d'ordre, en date du 7 juillet 1930, porte également la mention suivante : « gratuitement à l'essai pendant quinze jours » ;

Attendu que la vente à l'essai ne doit pas être confondue avec la vente *ad gustum* ; que toujours présumée faite sous condition suspensive, elle ne donne pas, en général, à l'acheteur conditionnel, le droit de refuser arbitrairement l'objet vendu ; qu'il ne pourrait en être ainsi que si, d'après les circonstances, d'après la nature et les destinations de la chose vendue, il apparaissait que l'acheteur s'est réservé l'essai uniquement en vue de sa convenance personnelle ;

Attendu que tel n'est pas le cas en l'espèce ;

Qu'il est manifeste que la demanderesse, qui faisait les frais du transport de l'appareil et de son montage, ne pouvait accepter de se soumettre à un caprice de l'acheteur ; que la doctrine et la jurisprudence admettent d'ailleurs que, lorsqu'il s'agit de machines, le but de l'essai est alors exclusivement d'apprécier les qualités de la machine, et que l'acheteur ne peut la refuser par pur caprice, lorsque l'essai lui démontre qu'elle a les qualités nécessaires pour l'emploi en vue duquel il l'a achetée » (1) ;

Attendu, d'autre part, que dans la vente à l'essai l'acheteur n'est pas libre de ne pas faire l'essai ; qu'il doit y procéder avant l'expiration du délai fixé à la convention ; que, s'il n'est pas définitivement acheteur avant l'essai, il est définitivement obligé d'essayer ; qu'à défaut par l'acheteur de procéder à l'essai, le vendeur peut faire prononcer contre lui la déchéance du droit d'essai et le faire déclarer acheteur définitif ;

Qu'en effet, la vente à l'essai étant une vente sous condition suspensive, l'acheteur est acheteur définitif et est tenu de toutes les obligations attachées à cette qualité, sous cette condition : s'il fait l'essai et s'il n'y trouve aucun motif de refuser la chose ; qu'en refusant de faire l'essai, l'acheteur empêche l'accomplissement de la condition ;

Or, d'après l'article 1178 c. civ., la condition est réputée accomplie, lorsque c'est le débiteur obligé sous cette condition, qui en a empêché l'accomplissement (2) ;

Attendu qu'en l'espèce, il conste des éléments de la cause que le défendeur n'a, à aucun moment, procédé à l'essai ;

Qu'il prétend justifier l'inaccomplissement de l'essai par le motif qu'alors que la convention en litige n'avait, dit-il, été conclue que dans la prévision commune des contractants que le courant électrique nécessaire pour actionner l'appareil serait prochainement conduit jusqu'à la rue qu'il habite, la Société d'Electricité de l'Escaut, concessionnaire du courant, ne consent aujourd'hui au raccordement qu'à la condition qu'il contribue, à concurrence de 8,000 francs, dans les frais des travaux, et qu'il garantisse une consommation de 1500 kw. h. par an et ce pour trois ans ;

Que le défendeur offre de prouver par témoignage les faits suivants : ... (sans intérêt) ;

Attendu que si les faits articulés par le défendeur venaient à être établis, il en résulterait qu'aux termes mêmes de la convention, il n'y avait dans les prévisions des parties l'obligation pour le défendeur de procéder à l'essai, qu'à la condition que l'événement envisagé (prochain raccordement au réseau électrique) se réalisât ;

Que, d'autre part, s'il est vrai que la Société d'Electricité de l'Escaut a, en suite de la défection de certaines personnes sur lesquelles elle avait compté comme abonnés, refusé de prolonger la conduite du courant, à moins que le défendeur n'acceptât les conditions particulièrement onéreuses ci-dessus précisées, l'on ne pourrait, à se placer dans l'hypothèse de l'existence d'une convention telle que la définit le défendeur, dire que c'est par le fait du défendeur que l'essai a été empêché ;

Attendu qu'en matière commerciale, la preuve testimoniale est admissible, quel que soit l'intérêt du litige, ainsi que contre et outre le contenu aux actes ;

Que, dans les circonstances de la cause, et à considérer qu'aux termes de la convention du 2 juillet 1930, l'appareil devait être envoyé « sur avis de l'acheteur au plus tard le 1er septembre 1930 », ce qui semble indiquer que parties avaient envisagé des raisons qui pussent différer l'accomplissement des essais, le tribunal estime qu'il y a lieu d'admettre le défendeur à prouver et, pour autant que de besoin, de lui ordonner d'office de prouver les faits suivants, tels qu'ils sont libellés : ... (sans intérêt) ;

Par ces motifs, le Tribunal, ... avant faire droit, autorise et, pour autant que de besoin, ordonne aux défendeurs de prouver par toutes voies de droit, témoignages compris, les faits suivants : (sans intérêt)... (Du 15 mars 1932. — Plaid. MMes I. Gilon c/ P. Van Nuffel, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

---

(1) Baudry-Lacantinerie et Saignat, *De la vente et de l'échange*, 3e éd., nos 164 à 171 ; — Arntz, no 967 ; — Aubry et Rau, t. II, p. 12 ; — Laurent, *Droit civil*, t. XXIV, no 148 ; — Guillouard, t. I, nos 42 à 46 ; — Huc, t. X, no 23 ; — Fredericq, *Principes de droit commercial belge*, p. 53 ; — Comm. Bruxelles, 4 déc. 1908, *Jur. comm. Bruxelles*, 1909, p. 46.

(2) Baudry-Lacantinerie et Saignat, *op. cit.*, no 169.

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ANVERS.

Prés. de M. VAN LIDTH DE JEUDE, vice-président.
Référendaire adjoint : M. J.-V. JANSSENS.

7 avril 1932.

LETTRE DE CHANGE. — BONNE FOI DU PORTEUR. — NOTION.

L'antériorité, à l'échéance de la lettre de change, d'un endossement non daté, peut résulter de présomptions.

Peu importe que le tiers porteur n'ait pas fourni au tireur la contre-valeur de l'effet ou qu'il ait pu se rendre compte, dès avant l'endossement fait par le tireur, que l'effet ne pouvait être cédé ou escompté. La bonne foi d'un porteur d'effet s'apprécie non pas eu égard à la cause du transfert de l'effet, mais eu égard à la vérité ou à la fausseté de la signature de l'endossement.

(HARTBERG C/ CASSIRER.)

Jugement. — Attendu que le défendeur plaide à tort que l'endossement de l'effet litigieux, par le tireur au demandeur, serait postérieur à l'échéance ;

Attendu que l'effet fut successivement endossé par le tireur au demandeur ; par celui-ci à la filiale Solingen, de la *Deutsche Bank und Disconto Gesellschaft* ; par cette filiale à la *Deutsche Bank und Disconto Gesellschaft*, à Berlin ; par cette dernière à la Banque de Bruxelles, qui la transmit, aux fins d'encaissement, à son agence d'Anvers ; qu'en tenant compte, d'une part, du temps nécessaire aux divers transferts à grande distance de l'effet, et, d'autre part, que l'effet fut protesté, à Anvers, le troisième jour après son échéance, le 21 février 1932 étant un dimanche, il est à présumer que l'endossement du tireur au demandeur est antérieur à l'échéance ; qu'au surplus, les timbres fiscaux belges ont été oblitérés par la Banque de Bruxelles à la date du 2 février 1932 ;

Attendu qu'à tort le défendeur plaide que le demandeur ne serait pas porteur de bonne foi, parce qu'il n'aurait pas fourni la contre-valeur de l'effet au tireur, parce qu'il aurait su que, dès avant l'endossement fait par le tireur, le défenseur réclamait la restitution de l'effet, et parce qu'il aurait dû se rendre compte que l'effet litigieux ne pouvait être cédé ou escompté ;

Attendu que, même si ces faits étaient établis, il n'en résulterait pas que le demandeur serait tiers porteur de mauvaise foi ; qu'en effet, aux termes de l'article 47 de la loi sur la lettre de change, la bonne foi d'un porteur d'effet s'apprécie non pas eu égard à la cause du transfert de l'effet, mais eu égard à la vérité ou à la fausseté de la signature de l'endossement ;

Attendu qu'il n'est ni allégué ni établi que la signature du tireur au bas de l'endossement au demandeur serait fausse ; qu'il n'est ni allégué ni établi que le demandeur participe à un délit d'abus de confiance, etc., en réclamant payement comme tiers porteur ; que la mauvaise foi ne se présume pas ;

Attendu que le défendeur plaide à tort que l'effet litigieux serait sans cause ; qu'en effet, l'obligation du tiré de payer le montant de la traite au tiers porteur a pour cause son acceptation (art. 11 de la loi sur la lettre de change), et non le motif ou la cause pour laquelle la traite a été créée ;

Attendu qu'il est irrelevant à l'égard du demandeur, tiers porteur de l'effet, de rechercher si le défendeur, comme il l'allègue, est créancier et non débiteur du tireur ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions autres ou contraires, donne acte aux parties de ce que le défendeur évalue le litige... (Du 7 avril 1932. — Plaid. MMes Fl. CORNELLIE c/ L. KUBOWITZKI.)

Les questions secrètes dans l'Interrogatoire sur faits et articles.

Si le Droit devait, comme les sciences biologiques, réserver une section à la tératologie, l'interrogatoire sur faits et articles occuperait un chapitre de celle-ci.

Eh quoi, me dira-t-on, ranger parmi les bizarreries, les anomalies ou les monstruosités, une procédure déjà ancienne, antérieure à nos codes, et qui chaque année donne lieu à quelques décisions publiées, sans compter celles qui restent enfouies à jamais dans l'oubli des greffes !

Il est bien vrai que le chercheur n'éprouvera guère de peine, si ce n'est le temps que pareille fouille comporte, à colliger cent ou deux cents espèces de jurisprudence parues ès recueils de Belgique et de France au cours du siècle écoulé. Et le moins qu'à première analyse on puisse déduire de cette imposante masse, c'est que tout de même il y a là quelque chose qui vient à point en maintes circonstances de la vie judiciaire, lorsque l'ignorance ou l'impéritie des parties privent celles-ci des moyens de preuve habituels.

La présente note n'a pas pour objet d'élaguer le code de procédure civile et d'en abroger brutalement les articles 324 à 336 inclus. Elle vise plus modestement à en souligner le caractère exceptionnel et, dans le domaine pratique, à en restreindre, si faire se peut, d'abusives extensions.

Que cette procédure apparaisse dès réflexion comme insolite, il nous suffit, pour l'établir, de constater que de bons auteurs s'en sont inquiétés ; dans leurs commentaires, que le lecteur connaît ou recherchera, ils laissent percer, les uns du scepticisme, les autres une vive critique, d'autres encore vont jusqu'au blâme caractérisé.

Est-elle une preuve ? Non. — Un mode de preuve ? Certains l'affirment. — Un incident de la preuve ? C'est l'avis d'autres. — De plus subtils y voient un mode d'administration de la preuve. Première hésitation, mais, en réalité, pure discussion d'école, qui n'a pas à nous retenir ici.

Pour ne pas trop nous éloigner du terrain pratique, inventorions les anomalies :

1° Pour que le tribunal accorde l'interrogatoire, il faut qu'il estime que les faits soumis à son appréciation sont pertinents. Et cependant la décision octroyant la mesure sollicitée ne constitue pas chose jugée, en ce qui concerne cette pertinence.

2° Le jugement est rendu sans participation de l'adversaire, en dehors de sa présence et sans même qu'il y soit ou puisse y être appelé. Et cependant la décision n'est pas par défaut et l'adversaire n'a pas le droit d'opposition.

3° N'entraînant aucune chose jugée, ne préjugeant en rien le fond, le jugement n'est pas interlocutoire. Et cependant il n'est pas préparatoire.

4° La partie interrogée doit avant de répondre prêter serment. Et cependant si ses réponses étaient reconnues fausses, elle ne pourrait être poursuivie du chef de faux serment.

5° Les réponses doivent être faites sans que l'interrogé puisse s'aider d'un écrit. Et cependant, pour les sociétés, l'écrit est exigé dans des formes nettement spécifiées.

6° Le tribunal ne peut ordonner d'office semblable procédure. Et cependant lorsqu'elle a été autorisée, le juge commis peut poser des questions d'office.

On admettra cette fois qu'il n'est pas excessif, devant une situation aussi hybride, de songer à une sorte de monstruosité juridique.

Comme si cela ne suffisait pas, des parties ont imaginé et très couramment les tribunaux admettent que, l'interrogatoire autorisé et, venu le jour de la comparution, le demandeur remette au juge commis une liste complémentaire de questions, en le priant de bien vouloir les poser, au bénéfice du droit que lui confère l'article 333.

Il peut se concevoir que les tribunaux marquent à cet égard quelque tolérance.

La situation est difficile. La preuve matérielle fait défaut. Il reste le recours solennel à la bonne foi de l'adversaire : la délation de serment. Mais il arrive qu'une partie estime, à tort ou à raison, qu'autant vaut abandonner. C'est à ce moment qu'intervient une toute dernière chance de salut : poser à l'adversaire un certain nombre de questions précises, auxquelles il sera tenu de répondre devant le juge, à peine de perdre son procès. Les réponses à ces questions devront cadrer entre elles et cadrer aussi avec tous les éléments secondaires que peut présenter le dossier du concluant. On ne peut le nier, il plane sur le défendeur une impression de mauvaise foi : celle-ci est présumée et, peut-on dire, préjugée.

En disséquant le fait en ses éléments les plus ténus, en faisant de chacun l'objet d'une question, en libellant celle-ci de façon telle que la réponse ne puisse être que oui ou non, on peut arriver à des contradictions qui permettront de démasquer un adversaire trop rusé. C'est, en quelque sorte, cette méthode d'analyse psychique que les Anglais ont appelée *cross examination*.

Encore faut-il que le magistrat commis s'en rende compte et qu'il n'estime pas plus opportun, plus clair et surtout plus expéditif, de ramasser en une seule question globale, cinq questions sériées pour refaire du tout un exposé à sa façon : cela s'est déjà vu.

Ces questions sont connues du tribunal et signifiées à l'adversaire.

Le tribunal doit en délibérer et ne les admettre que si elles sont pertinentes et concluantes. C'est de nécessité pour éviter les procédures frustratoires voulues par des parties atteintes de l'incoercible manie de procéder, ou conseillées parfois par des guides dénués de scrupules.

L'adversaire connaît aussi les questions par la signification que lui en fait l'huissier. C'est déjà, par rapport au but souhaité, un sérieux inconvénient. Il peut élaborer ses réponses, il peut se faire éclairer sur leur portée. L'effet de surprise fait défaut : la sincérité est certainement compromise, la spontanéité est absente. Les garanties sont ainsi réduites au minimum.

Dès lors, le secours de l'art. 333 paraît opportun. Le juge doit pouvoir poser des questions d'office. Il peut en percevoir l'urgente nécessité dans les réponses mêmes qui, à cet instant précis, et seulement alors, viennent à sa connaissance. Et cela est fort juste.

Mais les questions qui lui sont subrepticement glissées, comment faut-il les apprécier?

Fort sévèrement, selon nous.

On voit aussitôt que, tout d'abord, elles détournent l'art. 333 de sa véritable raison d'être.

Elles sont obreptices : elles n'ont pas subi l'épreuve de la contradiction et de la libre discussion, essence et primordiale garantie du débat judiciaire. Si déjà les questions signifiées ont échappé à ce crible et à cette épreuve, c'est en vertu d'une incontestable exception dans le régime établi par le code. L'extension de l'exception ne pourrait être admise.

On ne peut, lit-on dans les commentaires et la jurisprudence, se servir de l'interrogatoire pour esquiver les formes de l'enquête qui sont d'ordre public. Or, le procédé que nous critiquons a pour effet de tourner les modalités de la comparution personnelle.

Dans cette dernière procédure, toutes les questions restent évidemment secrètes. Une interpellation sera directe et la réponse immédiate. Mais aussi la contre-question pourra surgir et requérir de même une mise au point non différée. Les chances sont égales.

La partie qui a sollicité l'interrogatoire n'est pas et ne peut pas être présente. Par ses questions secrètes, n'est-elle pas indirectement présente, et n'est-ce pas l'art. 333 *in fine*, prohibant sa présence, qui, cette fois, est tourné?

L'interprétation de ce texte doit être restrictive, en raison du caractère exorbitant de la procédure qu'il règle.

Enfin, n'est-ce pas un véritable escamotage? En effet, c'est enlever au tribunal qui doit en délibérer, la connaissance de ces questions.

Pour toutes ces remarques, nous estimons condamnable la pratique des questions secrètes dans l'interrogatoire sur faits et articles.

Sans doute, nous fera-t-on le reproche d'en arriver à déforcer par là une partie dont les droits sont déjà, sans cela, assez précaires.

Que non ! Ou la procédure est purement dilatoire de la part d'un plaideur qui risque d'autant plus les moindres chances d'échapper que sa situation est moins nette, et alors il n'y a pas de mal. Ou il s'agit bien d'un demandeur dont les revendications légitimes sont déniées par un adversaire malintentionné. Mais une comparution personnelle des parties soit devant un juge commis, soit plus régulièrement devant le tribunal entier, n'est-elle pas plus sûre, de loin et de beaucoup? De plus, la présence des avocats doit y être admise.

Ne fait-on pas parfois aux tribunaux le reproche de céder à la loi du moindre effort, et d'accepter avec trop d'empressement des mesures qui n'ont pour but réel que de différer d'autant la solution du fond. Raison encore, la dernière, la moins bonne peut-être, pour justifier notre avis que la procédure d'interrogatoire est et doit rester une mesure exceptionnelle, rare, et qu'en tout cas, une fois admise, la remise de questions secrètes par le demandeur doit être rigoureusement prohibée.

R.

BIBLIOGRAPHIE

Sohr, F. et van Doosselaere, G. — *Les Assurances-Transports*, comprenant un commentaire de la police maritime d'Anvers, du 1er juillet 1859, et des clauses de 1900, par Frédéric Sohr, professeur à l'Université libre de Bruxelles, et G. van Doosselaere, Avocat à Anvers. (Bruxelles, Anciens Etabl. Auguste Puvrez, 1932.)

Sous le titre *Les Assurances-Transports*, MM. F. Sohr et G. van Doosselaere publient un traité complet sur les risques maritimes, proprement dits, les risques de transport par terre, les risques de transport par eaux intérieures et les risques de transport par aéronefs.

Cet ouvrage, qui forme le 128e volume des *Pandectes Belges*, sous le titre « Usages d'Anvers », est naturellement conçu dans le cadre de cette collection. Il comprend cinq parties, qui traitent successivement, après : 1° une introduction où il est parlé des assureurs, de la police, de la prime et des caractéristiques générales du contrat d'assurance, 2° du risque, 3° des types de garanties, 4° des avaries et 5° de la réassurance.

Il comprend, en outre, un commentaire de la police maritime d'Anvers, du 1er juillet 1859, et des clauses de 1900.

Les citations de jurisprudence et de doctrine, tant belges qu'étrangères, qui fourmillent et sont la preuve du travail considérable de recherches que les auteurs ont fourni, donnent à cette œuvre une importance et un intérêt tout particuliers.

H. Masson, Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. — *Pour la paix définitive*. (Une brochure de 20 pages. Imp. Dereepre, Bruxelles, 1932.)

L'auteur expose très objectivement la situation politique et économique de l'Europe et du monde. Il montre comment les intérêts des nations s'affrontent. Il signale les prétentions de l'Allemagne, la situation précaire de l'Autriche, les revendications de l'Italie, le statut solide de l'Empire britannique, l'influence prépondérante de la France, la nuisance des tarifs douaniers qui, depuis le vote du bill Mac Kinley en 1888, tendent à causer en Europe tant de ruines que les Etats-Unis sont à la veille de partager par répercussion, l'inégalité des peuples dans la répartition des richesses et des territoires, les rivalités qui en résultent, la crise qui aggrave tout, le désarmement qui n'est pas une solution, et la nécessité d'une solution qui assurera la paix, en permettant la libre expansion de tous les peuples.

Mais comment y arriver? D'abord, par une union européenne qui supprimera les frontières, ensuite par l'adoption d'un régime colonial plus largement ouvert, par les pays métropolitains, aux initiatives de tous les peuples sans distinction. Il y aurait à concevoir et à établir dans cet ordre d'idées un nouveau droit constitutionnel de l'Europe, qui se concilierait avec le maintien de la souveraineté des Etats, mais ne serait pas exclusif d'une fédération de ceux-ci. Les résultats immédiats en seraient autrement décisifs que ceux qui restent en discussion à la Conférence du désarmement, ou qui ont pour objet les réparations et les dettes.

La brochure est intéressante. Nous en recommandons la lecture.

F. S.

Horion, P. — *Accidents du travail*. (Bruxelles, L'Eglantine, 1932.)

M. P. Horion, substitut du procureur du roi, à Liége, vient de faire paraître un commentaire sommaire de la loi du 18 juin 1930 sur la réparation des dommages résultant des accidents du travail, qui est le supplément du commentaire de la loi du 24 décembre 1903 — revisée par la loi du 15 mai — qu'il a publié en 1930. Les textes nouveaux, rapprochés des anciens, sont commentés à l'aide des travaux parlementaires. L'auteur donne également un tableau de concordance entre la numération de l'arrêté royal de coordination, du 28 septembre 1931, et celle des lois coordonnées.

Union des Imprimeries (S. A.), Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS

Publication bimensuelle

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE . . . 100 francs.
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG . 105 »
ETRANGER . . 24 belgas.

Prix du numéro : 5 francs

Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à l'Administration.

RÉDACTEUR EN CHEF :
Baron SILVERCRUYS, Président à la Cour de cassation.

DIRECTEURS :
BRUXELLES : L. CORNIL, Procureur général près la Cour d'appel et Professeur à l'Université. — René MARCQ, Avocat à la Cour de cassation et Professeur à l'Université.
GAND : E. JOURET, Conseiller à la Cour d'appel. — L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'appel.
LIÉGE : J. DELEUZE, Conseiller à la Cour d'appel. — Louis TART, Avocat à la Cour d'appel.

JURISPRUDENCE
LÉGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR
A. SOMERCOREN
Rue de la Régence, 67
BRUXELLES

Chèques postaux 436.66

AVIS

Les bureaux de la *Belgique Judiciaire* sont transférés rue de la Régence, 67, BRUXELLES.

SOMMAIRE

Le projet de loi belge relatif à l'introduction dans la législation nationale, de la loi uniforme sur les lettres de change et billets à ordre, par D. DECLEIRE et C. VELLERS.

JURISPRUDENCE BELGE.

Transport maritime. — Clauses d'exonération. - Ordre public. — Nullité. — Connaissement émis en pays étranger. (Cass., 1re ch., 9 juin 1932.)

Nationalité. — Moresnet-neutre. — Condition. Cass., 2e ch., 17 octobre 1932.)

Récidive. — Art. 56 c. pén. — Condition. — Défense sociale. — Mise à la disposition du gouvernement. (Cass., 2e ch., 10 octobre 1932.)

Nationalité. — Exclusion. — Rupture de ban. — Question préjudicielle. (Cass., 2e ch., 27 septembre 1932.)

Infraction. — Défense sociale. — Internement. — Sursis. — Illégalité. (Ibidem.)

Peine. — Rupture de ban de surveillance. — Défense sociale. — Abrogation pour l'avenir. — Condamnation non justifiée. (Ibidem.)

Le projet de loi belge relatif à l'introduction dans la législation nationale, de la loi uniforme sur les lettres de change et billets à ordre.

Les Chambres ont adopté, les 7 et 19 juillet 1932 (1), le projet de loi concernant l'approbation des conventions relatives à la lettre de change et au billet à ordre, conclues à Genève le 7 juin 1930.

Ces conventions ont respectivement pour objet d'instaurer une loi uniforme sur la lettre de change et le billet à ordre, de régler certains conflits de lois en ces matières, et de mettre la validité des lettres de change et des billets à ordre à l'abri des sanctions fiscales.

Bien qu'essentiellement indépendants les uns des autres, ces trois instruments diplomatiques concourent au même but : réaliser, dans toute la mesure du possible, l'unification de la législation cambiaire ; à ce titre, ils marquent une nouvelle étape dans l'œuvre de l'unification du droit privé (2).

L'approbation par le Parlement belge des conventions conclues à Genève, entraîne notamment l'obligation d'introduire dans notre droit les dispositions de la loi uniforme, reproduites dans l'annexe I de la convention. Toutefois, cet engagement peut être subordonné à des réserves choisies parmi celles que mentionne l'annexe II de la convention et que chaque Haute Partie contractante devra signaler au moment de sa ratification (3).

Le projet de loi belge « concernant l'introduction dans la législation nationale, de la loi uniforme sur les lettres de change et billets à ordre et sa mise en vigueur » (4), répond à l'obligation souscrite à Genève.

Ce projet présente des particularités qu'il est utile de souligner dès le début de cette étude.

Tout d'abord, le texte de la loi uniforme élaborée à Genève, ne pourra être amendé par le Parlement que dans la mesure des réserves auxquelles le Gouvernement aura subordonné la ratification de la convention portant loi uniforme (5).

Ensuite, à supposer le texte voté — et le Parlement y est tenu en vertu des conventions qu'il a approuvées — la loi uniforme se transformera en une loi interne, à laquelle le législateur ne pourra plus apporter aucune modification pendant toute la durée de la convention.

Il y a là une double atteinte aux prérogatives constitutionnelles du pouvoir législatif, qu'atténue à peine l'article VIII de la convention portant loi uniforme, permettant à chaque Etat, en cas d'urgence laissé à son appréciation souveraine, de dénoncer la convention sans délai (6).

(1) Ann. parl., *Chambre*, p. 2478 ; *Sénat*, p. 1424.

(2) L'œuvre de l'unification du droit de change s'est poursuivie depuis les travaux de l'Institut de droit international privé et de l'*International law association*, au cours notamment des congrès réunis en 1885, à Anvers, et, en 1888, à Bruxelles, à l'initiative du Gouvernement belge. Mais elle a surtout atteint un degré de réalisation efficace lors des conférences internationales de La Haye, en 1910 et 1912. Les dispositions de l'avant-projet élaboré par ces conférences, se trouvent en grande partie reproduites dans la loi uniforme adoptée à Genève en 1930. (Voir A. CHÉRON, *Vers l'unification du droit de change*, dans « Ann. de droit comm. », 1929, p. 5, note 1.)

(3) Convention portant loi uniforme, art. 1er.

(4) Ch. des rep., session 1931-1932, Document n° 174, Exposé des motifs et projet.

(5) L'annexe III du rapport de la Commission de la Chambre (session 1931-1932), Document n° 238, contient, imprimées en caractères ordinaires, les dispositions de la loi uniforme qui ne peuvent être modifiées, et, en italiques, les dispositions par lesquelles il est dérogé à la loi uniforme en vertu des réserves, ainsi que celles destinées à combler les lacunes qui ont, avec intention, été laissées dans la loi uniforme.

(6) L'objection de constitutionnalité a été faite par la France, au cours des conférences internationales. Les experts-juristes en avaient tenu compte lorsqu'en 1928, ils proposèrent un sys-

Quoi qu'il en soit, on eût pu s'attendre à voir le Parlement, après avoir approuvé les conventions de Genève, aborder immédiatement l'examen du projet de loi introduisant dans la législation nationale la loi uniforme adoptée à Genève, et se prononcer en même temps sur les questions réservées. Cette procédure, croyons-nous, eût été plus conforme à l'esprit des conventions de Genève (7).

Le Parlement, soucieux de procéder à un examen minutieux des questions réservées, a préféré remettre cette discussion à la prochaine session (8).

Quelle que soit l'issue des délibérations auxquelles donnera lieu le projet de loi introduisant dans notre législation la loi uniforme, il est dès à présent certain que la ratification des conventions de Genève oblige le législateur à introduire *ne varietur*, dans notre droit, les dispositions de la loi uniforme qui ne font l'objet d'aucune réserve.

Nous nous proposons de signaler, dans l'ordre des chapitres de la loi uniforme, les différences essentielles qui séparent cette partie de la loi uniforme, de celle du 20 mai 1872 qui régit actuellement la matière (9).

Dans une seconde partie, nous examinerons les questions réservées sur lesquelles le Parlement se prononcera en toute indépendance.

PREMIÈRE PARTIE. — MATIÈRES AU SUJET DESQUELLES AUCUNE RÉSERVE N'A ÉTÉ PRÉVUE.

TITRE PREMIER. — DE LA LETTRE DE CHANGE.

Chapitre Ier. — De la création et de la forme de la lettre de change.

Au point de vue de la création et de la forme de la lettre de change, la loi uniforme apporte les modifications suivantes aux dispositions de la loi de 1872 :

1°) *Obligation d'insérer dans la lettre la dénomination de « lettre de change »* (art. 1er, 1°).

La dénomination de « lettre de change », exprimée dans la langue employée pour la rédaction du titre, figure parmi les mentions à inscrire obligatoirement sur la lettre de change.

Ceci constitue au regard de notre législation une obligation nouvelle, sanctionnée rigoureusement par l'article 2, alinéa 1er : le titre qui ne contiendra pas cette dénomination ne vaudra pas comme lettre de change.

L'énonciation dans le titre des mots « lettre de change », permettra de distinguer rapidement, par un signe formel, la lettre de change à vue et le chèque ; au point de vue des relations internationales, l'uniformité de cette disposition constitue un progrès évident.

Une réserve permet au législateur national de surseoir à l'application de cette disposition, pendant une période de six mois suivant la mise en vigueur de la loi uniforme (10).

2°) *La clause à ordre n'est plus de rigueur. Clause « non à ordre ».*

Actuellement, la lettre de change est essentiellement un titre à ordre. La clause à ordre figure parmi les énonciations obligatoires (11) ; elle rend la lettre de change transmissible par voie d'endossement et, par elle, le tireur s'engage à garantir l'acceptation et le payement de la lettre au profit de tout endossataire (12).

Dans le système de la loi uniforme, non seulement la clause à ordre ne figure pas parmi les énonciations obligatoires (art. 1er, 6°), mais encore l'article 11 autorise l'insertion dans la lettre de change de la clause « non à ordre », qui interdit tout endossement et rend la lettre payable entre les mains du preneur exclusivement, sans empêcher toutefois que la lettre de change ne soit transmissible par voie de cession (13).

3°) *Obligation d'insérer dans la lettre de change le lieu de la création* (art. 1er, 7°).

Cette prescription ne figure pas dans la loi de 1872 ; elle est justifiée dans une législation uniforme et présente un intérêt considérable, notamment en matière de conflits de lois.

A défaut d'indication expresse, le lieu désigné à côté du nom du tireur est réputé celui de la création de la lettre (art. 2, al. 4).

4°) *Possibilité pour le tireur de tirer une traite sur lui-même* (art. 3, al. 2).

Notre loi de 1872 ne reconnaît pas expressément comme constituant une lettre de change valable, la traite tirée sur le tireur lui-même.

Les commentateurs enseignent que la personne du tireur doit être nécessairement distincte de celle du tiré ; ils admettent cependant qu'une lettre de change tirée sur le tireur peut valoir comme billet à ordre (14).

La question se pose lorsqu'un commerçant tire une lettre de change sur un de ses préposés, directeur d'une succursale de sa maison dans une autre ville, ou lorsqu'un banquier tire sur une de ses agences (15).

L'innovation contenue dans la loi uniforme consiste dans la reconnaissance de la validité de pareilles lettres de change.

5°) *Stipulation d'intérêts dans les lettres de change payables à vue ou à un certain délai de vue* (art. 5).

Cette disposition, entièrement nouvelle, a été prise en faveur des commerçants en relations habituelles d'affaires avec les pays d'outre-mer (16).

Dans l'état actuel de notre droit, la validité de la clause d'intérêts donne lieu à controverses (17). On évite généralement la difficulté en incorporant les intérêts dans le montant de la traite ; mais, lorsque la traite est payable à vue ou à un certain délai de vue — hypothèse prévue par la loi uniforme — il n'est pas possible de recourir à ce moyen. Or, la clause d'intérêts est surtout utile lorsque le jour de l'échéance ne peut être déterminé d'avance.

6° *Dispositions de la loi uniforme relatives à des questions que la loi de 1872 laisse à l'appréciation souveraine du juge* (art. 6 à 8).

L'article 6 décide qu'en cas de différence entre le montant de la lettre de change indiqué en lettres, et le montant indiqué en chiffres, c'est le montant indiqué en lettres qui prévaut. Au cas où le montant est écrit plusieurs fois, soit en lettres, soit en chiffres, la lettre de change vaut, en cas de différence, pour la moindre somme.

L'article 7 pose, d'une façon générale, le principe de l'indépendance des signatures en matière de change : lorsqu'une lettre de change porte une signature qui, soit pour une raison d'incapacité du signataire, soit pour toute autre raison, n'em-

---

tème laissant intactes les prérogatives du pouvoir législatif de chaque pays. Cette nouvelle méthode, qui était d'ailleurs de nature à contrarier l'œuvre de l'unification, rencontra une vive opposition de la part de certaines délégations, notamment celles d'Autriche, d'Allemagne, de Pologne et d'Italie ; la conférence revint finalement à la méthode préconisée à La Haye. (Voir A. CHÉRON, *La conférence de Genève de* 1930, dans « Ann. de droit comm. », 1931, p. 26, et 1929, p. 9 ; — sur l'objection de constitutionnalité, voir A. PILLET, *Mélanges*, II, p. 109.)

(7) Le *Journal officiel des Pays-Bas* (n° 397) a publié le texte de la loi ratifiant les conventions conclues à Genève, ainsi que le texte d'une loi approuvant certaines modifications du code de commerce néerlandais, destinées à mettre celui-ci en harmonie avec les conventions de Genève. Ces deux lois ont été promulguées le même jour.

(8) Ann. parl., *Chambre*, séance du 7 juillet 1932, discours de M. DEVÈZE, p. 2478.

(9) Le rapport adressé à MM. les Ministres des Affaires Etrangères et de la Justice par les délégués belges aux conférences de La Haye (publication du *Moniteur Belge*, 1912), signale les différences qui séparent le Règlement uniforme élaboré à La Haye, de notre droit actuel. Ce travail a pu être consulté chaque fois que les dispositions de la loi uniforme reproduisent les textes de La Haye.

D'autre part, l'annexe II du rapport de la Commission de la Chambre (Document n° 238) met en regard, sous forme de tableau comparatif, les textes de la loi du 20 mai 1872 et ceux de la loi uniforme.

(10) Rapport de M. DEVÈZE, p. 3, *Doc. parl.*, 1931-1932, n° 238.

(11) FREDERICQ, *Princ. de droit comm.*, I, n° 364.

(12) LYON-CAEN et RENAULT, 5e éd., IV, p. 60, nos 70 et 71.

(13) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 13.

(14) NAMUR, *Code commerce belge*, 2e éd., t. I, n° 424 ; — FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 363.

(15) LACOUR et BOUTERON, *Précis de droit comm.*, 2e éd., II, n° 1185.

(16) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 9.

(17) LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, II, n° 1184.

porte pas d'obligation, les autres signatures n'en demeurent pas moins valables.

Cette disposition est conforme au droit commun.

Enfin, l'article 8 règle la situation de celui qui signe comme représentant d'une autre personne, sans avoir, en réalité, le pouvoir de la représenter, et, en second lieu, la situation du représentant qui dépasse ses pouvoirs. L'un et l'autre sont tenus de payer le montant de la lettre de change; en cas de payement de la traite, ils jouissent des mêmes droits qu'aurait eus le représenté.

7°) *Clause « sans garantie ».*

L'article 9 dispose que le tireur est garant de l'acceptation et du payement. Cette règle est conforme à l'article 7 de notre loi de 1872.

L'article 9 n'accorde la faculté de s'exonérer de cette double obligation, qu'en ce qui concerne la garantie de l'acceptation ; contrairement à notre loi de 1872, il la refuse formellement en ce qui concerne la garantie de payement, réputant non écrite toute clause de ce genre.

Les principes généraux du droit permettent de décider que la lettre de change est susceptible de toutes les stipulations accessoires qui ne sont contraires ni à la loi, ni à l'ordre public (18).

Le tireur peut défendre au porteur de requérir l'acceptation, en inscrivant sur la lettre la clause « non acceptable » ; cette clause le libère valablement de la garantie de l'acceptation (19). De même, il pourrait s'exonérer de la garantie de payement, aucun texte de loi ne limitant sur ce point la liberté des conventions (20).

Il n'en sera plus ainsi en vertu de la loi uniforme, qui répute non écrite toute clause par laquelle le tireur s'exonère de la garantie de payement.

Chapitre II. De l'endossement.

1°) *Trois espèces d'endossement* :

La loi uniforme distingue trois espèces d'endossement : l'endossement translatif de propriété (art. 11, al. 1er), l'endossement à titre de procuration (art. 18) et l'endossement à titre de gage (art. 19).

La loi de 1872 ne mentionne qu'une seule espèce d'endossement : celui qui transfère la propriété de la traite, et tout endossement est présumé avoir cet effet. Les endossements à portée restreinte, l'endossement à titre de procuration et l'endossement à titre de gage, sont valables ; la partie qui soutient que l'endossement n'a que ces effets limités, a la charge de la preuve, en cas de contestation.

Désormais, l'emploi dans l'endossement des expressions « valeur en recouvrement », « valeur en garantie » et des autres expressions citées dans les articles 18 et 19 de la loi uniforme, établira par lui-même, et sans qu'il soit besoin d'autre preuve, que l'endossement n'a été fait qu'à titre de procuration ou de gage (21).

Le porteur nanti d'une lettre contenant la mention « par procuration », ne peut endosser celle-ci qu'à titre de procuration (art. 18). Cette règle est conforme aux principes généraux. Cependant, les usages bancaires avaient favorisé, et les tribunaux admis, la négociation de la traite par le porteur chargé de recouvrer le montant de l'effet (22) : le banquier n'attendait pas l'échéance pour effectuer l'encaissement, mais endossait à son tour à titre de propriété. Cette négociation exposait l'endosseur à l'insolvabilité du banquier mandataire (23).

Cet usage ne pourra être maintenu.

L'article 18 contient une autre disposition : en cas d'endossement par procuration, les obligés ne peuvent invoquer contre le porteur, c'est-à-dire contre le mandataire, que les exceptions qui seraient opposables à l'endosseur, c'est-à-dire au mandant.

Enfin, aux termes du même article, le mandat renfermé dans un endossement de procuration ne prend pas fin par le décès du mandant ou la survenance de son incapacité. Il en ressort qu'en cas de faillite de l'endosseur à titre de procuration, l'endossataire reste tenu, comme si le mandat subsistait, de présenter le titre au payement et de faire dresser le protêt faute de payement, à moins que le curateur ne révoque le mandat. Cette dérogation au droit commun a paru pouvoir faciliter la circulation des effets de commerce.

Quant à l'endossement à titre de gage (art. 19), la question de savoir si le bénéficiaire d'un pareil endossement a le pouvoir d'endosser la lettre de change à titre de propriété, doit être résolue d'après les principes du droit commun, qui déterminent dans quels cas et sous quelles conditions le créancier gagiste peut faire vendre le gage pour se payer sur le prix (24).

2° *Les garanties hypothécaires.*

La loi uniforme ne dispose pas, comme le fait la loi de 1872 (art. 26), que l'endossement transfère la propriété de la lettre avec les garanties hypothécaires qui y sont attachées.

Cette question a été considérée par la Conférence de Genève comme étrangère au droit cambiaire proprement dit ; elle est, dès lors, restée en dehors de la sphère de l'unification (25).

3°) *Clause interdisant un nouvel endossement* (art. 15, al. 2).

L'endosseur, aux termes de l'article 15, al. 2, peut interdire au porteur d'endosser la lettre à nouveau. La loi de 1872 ne lui accorde pas cette faculté.

Si la lettre est endossée ultérieurement en violation de la clause prohibitive, la propriété de la lettre est valablement transmise, mais l'endosseur qui avait inséré cette clause n'est pas garant de l'acceptation et du payement à l'égard de ceux à qui la lettre a été endossée malgré sa défense (26).

4°) *Effet de l'endossement effectué après l'échéance* (art. 20).

L'article 20, alinéa 1er, attribue à l'endossement intervenu postérieurement à l'échéance, mais avant la confection du protêt, tous les effets d'un endossement normal, alors que, suivant le droit actuel (art. 26), l'endossement après l'échéance équivaut à une cession régie par le code civil (27).

Chapitre III. — De l'acceptation.

1°) *Obligation d'accepter une lettre de change entre commerçants et pour dettes commerciales.*

Cette obligation, que nous trouvons inscrite dans l'article 8 de la loi de 1872, n'a pas été reproduite dans la loi uniforme.

La Conférence de Genève a estimé que cette règle se rattache au statut des commerçants, plutôt qu'au droit relatif à la lettre de change.

Il sera donc loisible au législateur de maintenir ou non le principe consacré par l'article 8 de la loi de 1872 (28).

2°) *La clause « non acceptable ».*

Cette clause libère le tireur et les endosseurs de la garantie de l'acceptation (29).

En principe, il est loisible au tireur d'interdire la présentation à l'acceptation. Cette faculté est également reconnue par la loi uniforme, sauf dans deux cas que prévoit l'article 22, alinéa 2.

Le premier concerne les lettres payables chez un tiers, ou dans une localité autre que celle du domicile du tiré. Cette restriction au droit du tireur est justifiée par le souci d'éviter les fraudes auxquelles peuvent donner lieu les lettres domiciliées, ou payables dans une localité autre que celle du domicile du tiré.

La seconde restriction vise les lettres payables à un certain

---

(18) LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, IV, n° 99.

(19) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 399.

(20) LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, IV, n° 101.

(21) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 17.

(22) Cass. fr., 14 janv. 1873, D. P., 1873, I, 235 ; — Lyon, 5 mars 1896, D. P., 1899, II, 121, note BOISTEL ; — LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, II, n° 1224.

(23) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 441 ; — THALLER, *Traité élém.*, n° 1490.

(24) Voir Actes de la 2e conférence de La Haye, 1912, I, p. 82, Rapport de MM. LYON-CAEN et SIMONS.

(25) L'art. 93 du projet de loi concernant l'introduction de la loi uniforme, reproduit le texte de l'art. 26 de la loi de 1872, relatif aux garanties hypothécaires.

(26) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 25. — Voir Actes de la 2e conférence de La Haye, 1912, I, p. 81, Rapport de MM. LYON-CAEN et SIMONS.

(27) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 437 ; — LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, n°s 135 et 135*bis*.

(28) L'art. 92 du projet de loi concernant l'introduction de la loi uniforme, reproduit le texte de l'art. 8 de la loi de 1872.

(29) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 399 ; — Cass. fr., 6 juin 1853, D. P., 1853, I, 181.

délai de vue. Elle résulte du fait que la loi uniforme a supprimé la formalité du visa, prévue par l'article 22 de la loi de 1872. L'apposition par le tiré de son visa daté, permet de faire courir le délai de payement des lettres tirées à un certain délai de vue, sans qu'il y ait acceptation. La loi uniforme ne prévoyant plus le visa du tiré, le délai de vue doit nécessairement prendre cours à la date de l'acceptation ou du protêt, faute d'acceptation (30).

3°) *Délais de présentation à l'acceptation des lettres de change tirées à un certain délai de vue.*

L'article 23 substitue un délai d'une année aux délais gradués, d'après la distance du lieu du payement, impartis au porteur par l'article 51 de la loi de 1872. Il ne reproduit pas la disposition de cet article, qui double, en cas de guerre maritime, la durée des délais pour les pays d'outre-mer.

Tandis que la loi de 1872 (art. 51) autorise sans restriction, aussi bien les endosseurs que le tireur, à allonger les délais ou à les raccourcir par voie de convention particulière, l'article 23 ne permet aux endosseurs que de les abréger (31).

4°) *Droits du tiré lors de la présentation à l'acceptation.*

Aux termes de l'article 24, alinéa 1er, le tiré peut demander qu'une seconde présentation lui soit faite le lendemain de la première.

Cette disposition équivaut à peu près à celle de l'article 26, al. 1er, de la loi de 1872. Toutefois, il ressort de la comparaison des deux textes, que le délai de 24 heures fixé par la loi de 1872 pour faire dresser le protêt, ne devra plus être observé quand le tiré qui n'accepte pas, ne demande pas en même temps une nouvelle présentation.

L'article 24 ajoute — ce qui est entièrement nouveau — que les intéressés contre lesquels est exercé un recours à défaut d'acceptation, peuvent prétendre qu'il n'a pas été fait droit à la demande du tiré de voir l'effet présenté une seconde fois, si cette demande n'est pas mentionnée dans le protêt.

En outre, le porteur n'est pas obligé de se dessaisir entre les mains du tiré, de la lettre présentée à l'acceptation (art. 24, al. 2). Dans le droit cambiaire actuel, au contraire, le porteur peut être obligé de se dessaisir de son titre (32).

Enfin, le tiré a la faculté, lors de l'acceptation d'une lettre payable à son domicile, d'indiquer une adresse du même lieu où la lettre devra être présentée au payement (art. 27, al. 2). La loi de 1872 n'accorde pas semblable faculté.

5°) *Effets de l'acceptation.*

La loi uniforme dispose que, par l'acceptation, le tiré s'oblige à payer la lettre de change à l'échéance (art. 28).

Cette règle correspond à celle de l'alinéa 1er de l'art. 11 de la loi de 1872. Il ressort néanmoins du commentaire donné par l'exposé des motifs (32*bis*), que l'obligation du tiré-accepteur prévue dans la loi uniforme, est plus absolue que celle consacrée par la loi de 1872.

En effet, la loi uniforme laisse délibérément en dehors de son champ d'application toutes questions relatives à la provision : l'acceptation de la traite rendra le tiré débiteur, qu'il ait ou non reçu provision.

Il en sera ainsi, même dans les cas où la lettre de change n'est pas sortie du portefeuille du tireur ; celui-ci aura, dans cette hypothèse, une action directe contre le tiré, au même titre que le porteur (art. 28, al. 2, de la loi uniforme) (32*ter*).

6°) *Radiation de l'acceptation.*

La loi de 1872 (art. 11, al. 3 et 4) exige deux conditions pour qu'une acceptation soit valablement biffée : 1°) la radiation doit intervenir avant que le tiré se soit dessaisi du titre ; 2°) avis de la radiation doit être donné au porteur, par le tiré, dans le délai de 24 heures qui suit la présentation.

La loi uniforme (art. 29) ne requiert que la première de ces deux conditions, et ajoute utilement une règle concernant la preuve : la radiation est réputée avoir été faite avant la restitution du titre, sauf preuve contraire.

(30) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 20.

(31) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 20.

(32) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 401.

(32*bis*) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 23.

(32*ter*) Comp. loi de 1872, art. 11, al. 1er ; — FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 408 : Le tireur, dans l'hypothèse envisagée, est tenu de prouver d'abord qu'il a fait provision.

Chapitre IV. — De l'aval.

1°) *Aval par acte séparé.*

Aux termes de l'art. 31, al. 1er, l'aval ne peut être donné que sur la lettre de change elle-même ou sur une allonge.

L'aval donné par acte séparé, qu'admet, au contraire, l'article 32 de la loi de 1872, est donc implicitement prohibé. Toutefois, le législateur peut faire usage de la réserve prévue sous l'article 4 de l'annexe II, et lever cette prohibition.

2°) *Formes de l'aval.*

Au regard de la loi de 1872, la simple signature, même apposée au *verso* de la lettre, suffit pour avaliser une lettre de change.

La loi uniforme exige, en principe, que l'aval soit exprimé par les mots « bon pour aval », ou par toute autre formule équivalente. Mais elle admet également que l'aval résulte de la seule signature du donneur d'aval, à condition que la signature soit apposée au *recto* de la lettre. La nécessité d'une signature au recto évitera la confusion souvent faite entre endossement et aval (33).

3°) *Effets de l'aval.*

Le principe est indiqué dans les alinéas 1 et 2 de l'article 32 : « Le donneur d'aval est tenu de la même manière que celui dont il s'est porté garant. Son engagement est valable, alors même que l'obligation qu'il a garantie serait nulle pour toute cause autre qu'un vice de forme ».

A rapprocher ce texte de l'art. 32, alinéa 2, de la loi de 1872 : « Le donneur d'aval est tenu solidairement avec les endosseurs, sauf les conventions différentes des parties », on constate une extension de l'obligation de l'avaliste.

Dans le droit actuel, le donneur d'aval a les mêmes obligations et les mêmes droits que celui dont il a garanti la signature (34) ; il peut soulever toutes les exceptions que pourrait invoquer celui pour qui il est intervenu. En outre, notre loi de 1872 réserve les conventions des parties qui peuvent modifier les effets de l'aval (35).

La loi uniforme, adoptant sur ce point la doctrine allemande, fait du donneur d'aval non seulement une caution, mais encore « un véritable certificateur de la capacité du signataire principal et de l'authenticité de sa signature ». Que l'engagement à garantir soit nul pour faux ou pour incapacité, le donneur d'aval n'en sera pas moins valablement obligé (36).

Cette extension de l'obligation de l'avaliste répond à l'objet direct et unique de l'aval, qui est de garantir l'obligation cambiaire. Au cours des travaux de La Haye, en 1910, prévalut déjà l'idée absolue de faire assumer par le donneur d'aval toutes les obligations de celui dont il avait garanti la signature, alors même que ces obligations ne seraient pas valables pour quelque cause que ce fût (37).

Signalons encore que le donneur d'aval qui n'a pas indiqué le nom de celui pour qui il intervient, est réputé être intervenu pour le tireur (art. 31, al. 5). Cette règle consacre la solution donnée par la doctrine, à défaut de texte légal tranchant la question (38).

Chapitre V. — De l'échéance.

1°) *Suppression des usances.*

L'alinéa final de l'article 33 prohibe les lettres payables à une ou plusieurs usances de vue, ou délais fixés par l'usage des lieux, ainsi que les lettres payables en foire, qu'admet encore la loi de 1872 (art. 20).

2°) *Délai de présentation au payement des lettres de change payables à vue.*

L'article 34, alinéa 1er, limite à une année, à dater de l'émission, la durée du délai au delà duquel le porteur ne peut plus surseoir à la présentation au payement d'une lettre payable

(33) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 444 ; — LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, IV, n° 257.

(34) LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, IV, n° 263.

(35) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 448 ; — LACOUR et BOUTERON, II, n° 1274.

(36) Voir CHÉRON, *loc. cit.*, *Ann. droit comm.*, 1929, p. 27. M. CHÉRON fait observer, à ce sujet, que la même solution devrait logiquement s'appliquer à l'accepteur par intervention.

(37) Actes de la conférence de La Haye, 1910, p. 196.

(38) LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, IV, n° 263*bis*.

à vue. Mais, aux termes de l'alinéa 2 de la même disposition, le tireur a la faculté d'abréger ce délai ou d'en stipuler un plus long, tandis que les endosseurs peuvent l'abréger.

Il y a là une dérogation à notre loi de 1872, dont l'article 51 fixe un délai de trois mois pour la présentation au payement des lettres payables à vue, émises dans les Etats européens, et un délai gradué d'après la distance pour les lettres tirées des autres continents.

3°) *Lettres de change payables dans un lieu où le calendrier est différent de celui du lieu de l'émission.*

La règle de l'article 37, qui ordonne de se rapporter au calendrier du lieu du payement, ne se trouve pas dans notre loi de 1872 ; elle est évidemment commandée par le caractère international de la loi uniforme.

Chapitre VI. — Du payement.

1°) *Délai de présentation au payement des lettres de change payables à jour fixe, ou à un certain délai de date ou de vue.*

L'article 52 de la loi de 1872 impose au porteur la présentation de la lettre le jour même de l'échéance.

La loi uniforme déroge à ce principe rigoureux et permet au porteur de présenter la lettre au payement, soit le jour même de l'échéance, soit l'un des deux jours ouvrables qui suivent (art. 38).

Ici encore le législateur aura la faculté d'user de la réserve inscrite dans l'article 5 de l'annexe II, permettant de conserver, sur ce point, la règle traditionnelle de notre droit.

2°) *Les chambres de compensation.*

Une autre innovation de la loi uniforme consiste à assimiler à la présentation au payement chez le tiré, la présentation de l'effet à une chambre de compensation (art. 38, al. 3).

Le Gouvernement devra faire connaître, au moment de la ratification de la convention, quels sont les organismes qui, d'après la loi nationale, doivent être considérés comme chambres de compensation (art. 6 de l'annexe II).

3°) *Situation du tiré qui paie à l'échéance.*

La loi de 1872 présume valablement libéré le tiré qui paie à l'échéance et sans opposition (art. 35). Cette présomption peut être renversée par la preuve d'une faute lourde dans le chef du tiré, ou de sa mauvaise foi. La loi ne précisant pas dans quels cas il y a faute lourde, cette question a donné lieu à de nombreuses décisions judiciaires (39).

La loi uniforme (art. 40) énonce une règle analogue à celle de la loi de 1872, mais elle précise la notion de faute lourde : le tiré est tenu de vérifier la régularité de la suite des endossements, mais non la signature des endosseurs. Il ressort de cette disposition que le fait de n'avoir pas procédé à la vérification de la signature des endosseurs, ne constitue pas une faute lourde dans le chef du tiré (40).

Signalons encore la disposition de l'art. 42 de la loi uniforme, qui permet au tiré, à défaut de présentation de la lettre de change au payement dans le délai fixé, de déposer le montant de la traite à la Caisse des Dépôts et Consignations.

4°) *Lettre de change stipulée payable en monnaie étrangère.*

L'article 41 adopte, en les complétant, les solutions consacrées par l'article 33 de la loi de 1872.

En principe, et sauf le cas de stipulation expresse de payement dans une monnaie indiquée, le débiteur aura la faculté de payer, soit dans la monnaie étrangère, soit, s'il le préfère, dans celle du lieu du payement d'après sa valeur au jour de l'échéance.

Chapitre VII. — Des recours faute d'acceptation et faute de payement.

Les règles relatives aux droits de recours du porteur contre le tireur et les endosseurs, tant en cas de refus d'acceptation, qu'en cas de refus de payement, subissent des modifications importantes dans la loi uniforme.

A. — Ouverture des droits de recours.

1°) *Assimilation complète, quant à ses effets, du refus d'acceptation et du refus de payement.*

La loi de 1872 distinguait avec soin les deux situations.

En cas de refus d'acceptation d'une lettre de change, le porteur qui a fait dresser le protêt faute d'acceptation, n'a pas de recours immédiat contre ses garants ; il ne peut exiger des endosseurs et du tireur que la dation d'une caution, pour assurer le payement de la lettre à son échéance, ou le remboursement avec les frais de protêt et de rechange. Le choix appartient aux débiteurs (art. 10 de la loi de 1872) (41).

L'article 43 de la loi uniforme, au contraire, assimile complètement, quant à ses effets, le refus d'acceptation au refus de payement. Le porteur exerce son droit de recours immédiatement après avoir fait dresser protêt et sans attendre l'échéance.

Ce système a le mérite de supprimer toute contestation sur la solvabilité de la caution.

2°) *L'état d'insolvabilité du tiré avant l'échéance, donne ouverture aux droits de recours du porteur, que le tiré ait accepté ou non la traite.*

Aux termes de l'article 54, alinéa 2, de la loi de 1872, le porteur peut faire dresser protêt et exercer immédiatement son droit de recours, en cas de faillite du tiré accepteur.

L'article 43, 2°, de la loi uniforme, tout en énonçant le même principe, l'étend considérablement.

Tout d'abord, la disposition nouvelle assimile au cas de faillite, celui de cessation de payement ou de saisie de biens demeurée infructueuse.

Le but que poursuit ici la loi uniforme est d'établir, dans les pays dont la législation ne connaît que la faillite des commerçants, une situation équivalente à celle qui existe dans les pays où la faillite est applicable aux non-commerçants, aussi bien qu'aux commerçants (42). Le recours en cas d'insolvabilité pourra donc s'ouvrir, non seulement en cas d'insolvabilité d'un commerçant, mais encore lorsque le tiré insolvable n'a pas la qualité de commerçant.

Une réserve inscrite dans l'article 10 de l'annexe II permet au législateur de déterminer, de façon précise, les situations juridiques révélatrices de l'état d'insolvabilité (42*bis*).

D'autre part, et ceci constitue une seconde innovation, la loi uniforme n'établit aucune distinction entre le cas où le tiré insolvable a accepté une traite, et celui où il ne l'a pas acceptée (43).

Enfin, signalons la différence qu'apporte, au regard de l'article 54 de la loi de 1872, l'alinéa final de l'article 44 de la loi uniforme : en cas de faillite déclarée du tiré, accepteur ou non, ainsi qu'en cas de faillite déclarée du tireur d'une lettre non acceptable, la production du jugement déclaratif de la faillite suffit pour permettre au porteur d'exercer ses recours. Il est actuellement de doctrine que la faillite de l'accepteur ne dispense pas le porteur de faire dresser protêt ; il est déchu de ses droits s'il omet cette formalité (44).

3°) *Faillite du tireur.*

Le cas de la faillite du tireur survenant avant l'échéance de la lettre de change, est réglé dans notre droit par l'article 450 de la loi du 18 avril 1851. Le jugement déclaratif de la faillite rend exigibles, à l'égard du failli, les dettes passives non échues ; si le failli est tireur d'une lettre de change non acceptée, les autres obligés sont tenus de donner caution pour le payement à l'échéance, ou de payer immédiatement.

L'article 43, 3°, de la loi uniforme est conçu dans des termes plus restrictifs. Il permet également au porteur d'exercer son recours immédiatement contre les signataires de la lettre, en cas de faillite du tireur survenue avant l'échéance, mais ce recours n'est autorisé qu'à la condition que la lettre de change ait été stipulée non acceptable.

En réalité, les droits du porteur sont également sauvegardés dans les deux systèmes. Dans celui de la loi uniforme, le porteur d'une lettre acceptable a la ressource, en cas de faillite du tireur, de présenter la lettre à l'acceptation. Si le tiré accepte, le porteur n'a plus à se plaindre ; si, au contraire, le tiré refuse d'accepter,

---

(39) LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, IV, n° 297.

(40) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 32, et compte rendu de la Conférence de Genève, p. 139.

(41) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 410.

(42) Voir Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 36, et Rapport de MM. LYON-CAEN et SIMONS.

(42*bis*) Voir *infra*, col. 595.

(43) Actes de la conférence de La Haye de 1910, p. 85 et 86, Exposé des motifs, Document n° 174, p. 36.

(44) LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, II, n° 1339 ; — LYON-CAEN, n° 660, cités par FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 482.

le porteur peut, dans le système de la loi uniforme, recourir immédiatement contre les obligés (45).

B. — Devoirs du porteur en cas de refus d'acceptation ou de payement.

1°) *Les protêts.*

En vertu de l'art. 44, al. 1er, de la loi uniforme, le refus d'acceptation ou de payement ne peut être constaté que par acte authentique : protêt faute d'acceptation ou faute de payement.

La loi du 10 juillet 1877 sur les protêts permet, toutefois, de remplacer le protêt, si le porteur y consent, par une déclaration qui constate le refus de la personne requise d'accepter ou de payer (art. 5).

Le législateur a la faculté de prescrire que les protêts à dresser sur son territoire peuvent être remplacés par une déclaration datée et écrite sur la lettre de change elle-même, signée par le tiré, hormis le cas où le tireur exige dans le texte de la lettre de change un protêt par acte authentique (art. 8 de l'annexe II).

2°) *Avis à donner du refus d'acceptation ou de payement.*

La loi de 1872 (art. 56 et 57) prescrit au porteur, sous peine de déchéance de ses droits, de remplir, en cas de recours, une double formalité : la notification du protêt au cédant et l'assignation de celui-ci en justice. Le délai pour faire ces actes, est, en principe, de quinze jours, à partir de la date du protêt, mais ce délai est susceptible d'être augmenté, à l'égard des cédants domiciliés à plus de cinq myriamètres de l'endroit où la lettre de change était payable.

La loi uniforme simplifie cette procédure et en atténue la rigueur (46).

Elle décide (art. 45) que le porteur d'une lettre non acceptée ou non payée donnera, dans les quatre jours ouvrables qui suivent le jour du protêt, un avis du défaut d'acceptation ou de payement à son endosseur et au tireur. Chaque endosseur est tenu, dans les deux jours ouvrables qui suivent le jour où il a reçu l'avis, de faire connaître à son endosseur l'avis qu'il a reçu, en indiquant les noms et les adresses de ceux qui ont donné les avis précédents, et ainsi de suite, en remontant jusqu'au tireur. Eventuellement, le même avis doit être adressé, dans le même délai, à l'avaliste d'un signataire de la lettre de change. Dans le cas où un endosseur n'a pas indiqué son adresse ou l'a indiquée d'une façon illisible, il suffit que l'avis soit donné à l'endosseur qui le précède.

La disposition de l'art. 45, en substituant le système d'avis successifs au système rigoureux de la loi de 1872, constitue une des innovations les plus importantes par rapport à notre droit actuel.

Observons, d'ailleurs, que les avis prévus dans la loi uniforme ne sont soumis à aucune forme spéciale ; ils peuvent être donnés par simple lettre missive, non recommandée, ou même résulter du simple renvoi de la lettre non acceptée ou non payée.

En outre, l'envoi de ces avis n'est pas prescrit à peine de déchéance. Celui qui ne donne pas l'avis dans le délai prescrit, est éventuellement responsable du préjudice causé par sa négligence, sans que les dommages-intérêts puissent dépasser le montant de la lettre de change (art. 45, al. final).

Cette absence de sanction trouve un correctif dans les dispositions de la loi uniforme, qui ramènent la durée de la prescription à un an et six mois respectivement, suivant qu'il s'agit des rapports du porteur avec un endosseur ou des rapports des endosseurs entre eux (47).

Enfin, aux termes de l'art. 46, la clause « retour sans frais », « sans protêt », ou toute autre équivalente, dispense le porteur de faire dresser, pour exercer ses recours, un protêt faute d'acceptation ou faute de payement, mais le porteur reste tenu de présenter la lettre de change dans les délais prescrits et de donner avis à son endosseur immédiat et au tireur.

A ce point de vue, notre loi de 1872 (art. 59, § 2) contient une disposition à peu près semblable, hormis que les délais pour donner avis sont réduits de quinze à quatre jours. Cependant, le rapprochement des art. 46 de la loi uniforme et 59 de la loi de 1872 fait ressortir d'autres différences. Ainsi, l'obligation imposée par la loi uniforme de donner avis aux endosseurs et au tireur, n'est pas prescrite à peine de déchéance des droits de recours du porteur ; celui-ci est tout simplement responsable, jusqu'à concurrence du montant de la traite, du préjudice que cette négligence aurait occasionné (art. 45, al. final).

Cette même sanction serait éventuellement appliquée en cas de clause de « retour sans frais ».

Par contre, notre jurisprudence a constamment interprété l'article 59, al. 6, de la loi de 1872 en ce sens que, faute d'aviser dans la quinzaine les garants auxquels le porteur veut intenter l'action récursoire, ce dernier était déchu de ses droits (48).

D'autre part, si la clause « retour sans frais » émane du tireur, elle produit ses effets à l'égard de tous les signataires ; insérée dans un aval ou un endossement, elle ne produit d'effet qu'à l'égard de celui qui l'a introduite (art. 46). D'après la loi de 1872, au contraire, la clause, lorsqu'elle émane d'un endosseur, produit ses effets à l'égard de cet endosseur et de ceux qui le suivent (art. 59, *in fine*).

C. — Des droits du porteur diligent.

La loi uniforme, après avoir énoncé le principe, consacré par toutes les législations, de l'obligation solidaire de tous les signataires de la lettre de change (art. 47), détermine dans ses articles 48 et 49 l'objet du recours et distingue, à ce point de vue, suivant que le recours est exercé par le porteur (art. 48), ou par l'un des endosseurs (art. 49). Cette distinction n'est pas faite de façon explicite par la loi de 1872. Mais il n'en résulte aucune différence notable entre ces deux législations, quant aux droits du porteur et ceux d'un endosseur qui exercent ce recours (49).

Si nous examinons l'objet du recours exercé tant par un endosseur que par le porteur, quelques différences sont à signaler entre le régime de la loi uniforme et celui fixé par la loi de 1872.

Tout d'abord, les intérêts dus sur la lettre de change restée non payée, courent de la date de l'échéance, quand le recours est exercé par le porteur, et du jour où la lettre a été payée, quand le recours est exercé par celui qui a remboursé la lettre. La loi de 1872 fait courir les intérêts à compter du jour du protêt (art. 79).

Ensuite, la loi uniforme fixe le taux des intérêts moratoires à six pour cent. Une réserve permet à la Belgique de décider, pour les lettres de change émises et payables sur son territoire, que le taux de six pour cent sera remplacé par le taux légal en vigueur (art. 13 de l'annexe II).

Une autre réserve autorise chaque Etat à insérer dans sa loi nationale une disposition prescrivant que le porteur peut réclamer, à celui contre lequel il exerce son recours, un droit de commission dont le montant sera déterminé par la loi nationale (art. 14 de l'annexe II) (49*bis*).

Enfin, en cas de recours exercé par le porteur avant l'échéance, l'article 48, al. final, prévoit qu'une déduction sera faite, sur le montant de la lettre, d'un escompte calculé d'après le taux de la Banque en vigueur à la date du recours, au lieu du domicile du porteur. Notre loi de 1872 ne prévoit pas pareille disposition. Il est vrai qu'elle n'autorise pas l'exercice de recours avant l'échéance en cas de refus d'acceptation, mais seulement en cas de faillite de l'accepteur (art. 54, al. 2, loi de 1872) (50).

D. — Déchéance encourue par le porteur négligent.

L'article 53 énumère les cas dans lesquels le porteur encourt la déchéance de ses droits de recours contre les signataires de la lettre, autres que l'accepteur. L'énumération diffère de celle que contient l'article 59 de la loi de 1872.

En premier lieu, la loi uniforme prévoit la déchéance des droits du porteur qui néglige de faire dresser, dans le délai requis, le protêt faute d'acceptation. Le refus d'acceptation dans notre loi de 1872, nous l'avons vu, est sanctionné différemment (51).

En second lieu, la loi uniforme ne reproduit pas le troisième cas de déchéance prévu par l'article 59 de la loi de 1872 : l'expira-

(45) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 38 et 39.

(46) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 42.

(47) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 43.

(48) Comm. Anvers, 25 avril 1924, J. C. Anvers, 1924, 156, cité par FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 497, note 2.

(49) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 46.

(49*bis*) Voir *infra*, col. 596.

(50) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 410.

(51) Voir *supra*, col. 585, *in fine*.

tion du délai pour l'exercice de l'action en garantie. Ceci résulte de l'introduction de la procédure nouvelle organisée par l'article 45 de la loi uniforme, qui impose au porteur de donner avis du défaut d'acceptation ou de payement. Cette obligation n'est pas sanctionnée par une déchéance des droits du porteur (52).

Enfin, la loi uniforme ne contient pas une disposition analogue à l'article 61 de la loi de 1872, aux termes duquel le tireur et les endosseurs peuvent, nonobstant la déchéance encourue de leurs droits de recours, poursuivre le tireur qui ne justifie pas avoir fourni provision au moment de l'échéance. La loi uniforme laisse la provision en dehors de la sphère de l'unification du droit cambiaire (53).

E. — Prolongation des délais en cas de force majeure.

L'art. 54 prévoit les cas où des obstacles insurmontables ont empêché le porteur de présenter la lettre au payement et de faire dresser le protêt dans les délais requis.

Dans notre droit actuel, cette question relève exclusivement des tribunaux, qui apprécient souverainement si le porteur qui s'est trouvé dans l'impossibilité d'accomplir en temps utile les formalités prescrites, a été arrêté par un obstacle vraiment insurmontable (54).

La loi uniforme se borne :

1°) à circonscrire la notion de la force majeure. Le texte exclut notamment les empêchements purement personnels au porteur ou à son mandataire ;

2°) à déterminer les devoirs du porteur dans ces cas. Il est tenu notamment d'aviser son endosseur de l'événement de force majeure et de mentionner cet avis sur la lettre de change ;

3°) à déterminer les effets des événements de force majeure. En principe, le porteur n'est pas dispensé de la présentation à l'acceptation et au payement, ni, le cas échéant, du protêt. Les délais de présentation et de protêt sont simplement prolongés pendant 30 jours. Si l'impossibilité persiste au delà d'un mois, le porteur peut exercer son recours, sans remplir les formalités.

Chapitre VIII. — De l'intervention.

Ce chapitre contient toutes les dispositions relatives à la désignation dans la lettre de change d'un besoin ou recommandataire, à l'intervention d'un tiers qui assume l'obligation d'accepter et de payer à la décharge d'un des signataires, à l'acceptation et au payement par intervention (55).

Il ne modifie la loi de 1872 que sur quelques questions d'importance secondaire :

1°) *Acceptation par intervention.*

L'article 27 de la loi de 1872 exige que l'acceptation par intervention, inscrite d'abord sur l'effet lui-même, soit, en outre, mentionnée dans l'acte de protêt ou à sa suite. La loi uniforme (article 57) ne requiert la mention de l'acceptation par intervention que sur la lettre de change.

Indépendamment de cette modification de pure forme, la législation nouvelle prévoit que l'intervenant peut être le tiré non accepteur. Cette solution est admise actuellement par la doctrine, bien que la loi de 1872 ne l'autorise pas d'une manière formelle (56).

En outre, l'article 56, al. 2, de la loi uniforme, oblige le porteur à présenter la traite au recommandataire indiqué sur la lettre de change, avant d'exercer ses droits de recours contre les garants.

Enfin, si, dans les autres cas d'acceptation par intervention, le porteur admet l'intervention, il perd les recours qui lui appartiennent avant l'échéance, contre le bénéficiaire de l'acceptation et contre le signataire subséquent. Cette déchéance de l'action récursoire constitue une dérogation à notre droit actuel (art. 19 de la loi de 1872).

2°) *Payement par intervention.*

A. *Forme.* — L'article 62 dispose que le payement par intervention doit être constaté par un acquit donné sur la lettre de change. En vertu de la loi de 1872, au contraire, l'intervention et le payement doivent être constatés dans l'acte de protêt ou à la suite de l'acte (art. 49, al. 2).

B. *Effets.* — Les effets du payement par intervention sont réglés par l'article 63.

En principe, l'intervenant acquiert les droits résultant de la lettre de change contre celui pour lequel il a payé et contre ceux qui sont tenus à l'égard de ce dernier, en vertu de la lettre de change. Il est donc subrogé aux droits du porteur. Pourtant, il n'a pas la faculté d'endosser la lettre de change à nouveau. Cette restriction aux effets de la subrogation ne figure pas dans la loi de 1872 ; elle se justifie par le but même du payement par intervention, qui est d'éteindre les obligations nées de la lettre de change, pour toutes les personnes qui ont apposé leur signature après celle pour qui le payement a été fait (57).

En cas de pluralité d'intervenants, la loi uniforme donne la préférence à celui qui opère le plus de libérations.

A cet égard, la disposition de l'article 63, al. 3, est conforme à la législation actuelle (art. 50, al. 4). Toutefois, la loi de 1872 préfère, en dernier lieu, le tiré non accepteur aux autres intervenants : la loi uniforme ne reprend pas cette disposition.

Chapitre IX. — De la pluralité des exemplaires et des copies.

Les dispositions de ce chapitre sont pour la plupart entièrement nouvelles ; notre loi de 1872, en effet, ne réglemente pas, d'une manière générale, la matière des exemplaires et des copies. Elle se borne à prescrire le numérotage des exemplaires (art. 1er), et à résoudre, à propos du payement fait sur une seconde, troisième, quatrième, etc., un cas d'espèce.

Les règles nouvelles ne font guère que consacrer, sans beaucoup s'en écarter, les usages existants (58).

Chapitre X. — Altérations.

L'article 69 applique le principe de l'article 47 de la loi de 1872, en matière de lettres revêtues de fausses signatures : les obligés dont la signature a été apposée sur la lettre après l'altération, ne sont tenus que dans les limites du texte altéré ; ceux qui avaient signé antérieurement, le sont dans les limites du texte originaire (59).

Chapitre XI. — De la prescription.

A. — *Le délai de prescription.*

L'article 70 s'écarte de notre loi de 1872 à un double point de vue :

1°) Quant à la durée du délai de prescription :

Au lieu du délai uniforme de cinq années, institué par l'article 82 de la loi de 1872 pour toutes actions relatives à la lettre de change, la loi uniforme établit des délais différents :

a) Trois ans pour les actions contre l'accepteur ;

b) Un an pour les actions du porteur contre les endosseurs et le tireur ;

c) Six mois pour les actions en recours des endosseurs les uns contre les autres, et contre le tireur.

2°) Quant au point de départ du délai :

Pour les actions contre l'accepteur : le jour de l'échéance, au lieu du surlendemain de l'échéance.

Pour les actions du porteur contre les endosseurs et le tireur : la date du protêt ou celle de l'échéance en cas de clause de « retour sans frais », au lieu du surlendemain de l'échéance.

Enfin, pour les actions des endosseurs les uns contre les autres, le délai court à partir du jour où l'endosseur a remboursé la lettre, ou du jour où il a été lui-même actionné en justice.

B. — *Les causes d'interruption et de suspension de la prescription.*

Aux termes de l'article 17 de l'annexe II, cette matière est réservée à la compétence du législateur national.

La seule règle que contient la loi uniforme relative à la matière de l'interruption de la prescription, fait l'objet de l'article 71.

---

(52) Voir *supra*, col. 587.

(53) Voir *infra*, col. 601.

(54) LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, n° 1343 ; — LYON-CAEN, n° 660 ; — THALLER, n° 1542, cités par FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 483.

(55) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 55.

(56) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 414 ; — LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, n° 1264.

(57) Rapport de MM. LYON-CAEN et SIMONS, Actes de la Conférence de La Haye de 1910, p. 90.

(58) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 62 et suiv.

(59) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 65.

Celui-ci dispose que l'interruption de la prescription n'a d'effet que contre celui à l'égard duquel l'acte interruptif a été fait. Ce texte est appelé à trancher définitivement une question sur laquelle, à défaut de disposition expresse, la doctrine et la jurisprudence sont depuis longtemps fixées dans le sens de la solution admise par la loi uniforme (60).

Chapitre XII. — Dispositions générales.

La loi uniforme contient un chapitre consacré à des règles générales :

1°) aux termes de l'article 72, al. 1, les lettres de change dont l'échéance se présente un jour férié légal, ne seront payables que le premier jour ouvrable qui suivra, disposition contraire à l'article 25 de la loi de 1872 ;

2°) l'article 73 énonce une règle applicable au calcul de tous les délais : *dies a quo non computatur in termino* ;

3°) l'article 74 prohibe, en principe, les jours de grâce, tant judiciaires que légaux.

TITRE II. — DU BILLET A ORDRE.

Les différences existant entre la loi uniforme et notre droit actuel, sont généralement les mêmes pour le billet à ordre que pour la lettre de change.

Il suffira, dès lors, de faire les remarques suivantes :

1°) L'article 75, 1°, exige l'insertion dans l'effet lui-même de la dénomination : « billet à ordre ». Mais, suivant l'article 19 des réserves de l'annexe II, les Etats peuvent dispenser les billets à ordre de toute dénomination spéciale, pourvu qu'ils contiennent l'indication expresse qu'ils sont à ordre ;

2°) les articles 75, 6°, et 76, al. 4, prescrivent l'indication du lieu de la création du billet, dans les mêmes conditions que pour la lettre de change.

3°) Actuellement, à défaut d'indication expresse du lieu du payement, le billet est payable au domicile du souscripteur. L'article 76, al. 3, énonce une règle plus complète. A défaut d'indication expresse, le billet est payable au lieu indiqué, comme étant celui de la création de l'effet. Ce lieu est présumé être le domicile du souscripteur.

4°) L'art. 78, al. 1er, pose le principe que le souscripteur d'un billet à ordre est obligé de la même manière que l'accepteur d'une lettre de change.

Cette assimilation entre le souscripteur d'un billet à ordre et l'accepteur d'une lettre de change, n'est pas reconnue explicitement par la loi de 1872 ; mais elle a été faite par la doctrine (61).

Les juges auront à tirer de ce principe les déductions qu'il renferme (62).

DEUXIÈME PARTIE. — QUESTIONS AU SUJET DESQUELLES DES RÉSERVES ONT ÉTÉ PRÉVUES.

L'annexe II de la convention portant loi uniforme en matière de lettre de change et de billet à ordre, comprend 23 articles qui permettent au législateur, soit de modifier ou de compléter sur certains points, nettement circonscrits, la solution adoptée à Genève, soit de légiférer en toute liberté sur les matières que la Convention de Genève a délibérément laissées en dehors de la loi uniforme.

Les solutions que les divers Etats, signataires des conventions de Genève, donneront aux questions réservées, contrarieront, dans une très large mesure, l'uniformité de la législation cambiaire.

Il faut bien reconnaître que l'unification complète, en cette matière comme en toute autre, est une solution idéale vers laquelle on doit tendre, mais qui, pratiquement, n'est pas encore réalisable (63). Tout au moins la convention destinée à régler les conflits de lois en matière de lettre de change et de billet à ordre, est-elle appelée à atténuer, entre les pays signataires, les effets des divergences partielles que les législations nationales accuseront encore en ces matières.

(60) Cass. fr., 15 décembre 1913, D. P., 1915, I, 19, note CHÉRON, cité par LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, II, n° 1382 ; — FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 509 et les auteurs cités.

(61) FREDERICQ, *loc. cit*,. n° 512.

(62) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 71 ; — Actes de la 2e conférence de La Haye, p. 103, rapport de MM. LYON-CAEN et SIMONS.

(63) CHÉRON, *loc. cit.*, *Ann. droit comm.*, 1929, p. 8.

Nous examinerons séparément, comme le fait la Commission de la Chambre, les réserves permettant de modifier ou de compléter la loi uniforme et celles qui visent les matières laissées en dehors de la législation uniforme.

A. — Usage des réserves permettant d'apporter des modifications au projet de loi uniforme.

1°) *Dénomination « lettre de change ».*

Le législateur peut prescrire que l'obligation d'insérer dans les lettres de change créées sur son territoire, la dénomination « lettre de change », ne s'appliquera que six mois après l'entrée en vigueur de la loi uniforme (Annexe II, art. 1er).

Il est tout indiqué que la Belgique use de cette réserve. En effet, la loi de 1872 ignore l'obligation d'insérer dans les effets la dénomination du titre ; d'autre part, les commerçants auront à prendre certaines dispositions en vue de l'application de la nouvelle règle.

2°) *Manière dont il peut être suppléé à la signature.*

L'article 2 des réserves donne la faculté de déterminer de quelle manière il peut être suppléé à la signature elle-même, pourvu qu'une déclaration authentique inscrite sur la lettre de change constate la volonté de celui qui aurait dû signer. Cette réserve a été insérée à la demande de la délégation japonaise, afin de permettre de substituer à la signature un autre procédé, tel que l'indication du nom accompagné d'un sceau ou même d'une simple empreinte digitale (64).

La question ne présente pas d'intérêt pour notre pays, où les principes généraux déterminent de quelle manière il peut être suppléé à la signature d'une personne qui se trouve dans l'impossibilité de remplir cette formalité (65).

Peut-être, la réserve pourrait-elle être prise en considération pour les effets de commerce créés au Congo belge (66).

3°) *Inopposabilité de l'exception d'abus de blanc-seing.*

L'article 10 de la loi uniforme est ainsi conçu : « Si une lettre de change, incomplète à l'émission, a été complétée contrairement aux accords intervenus, l'inobservation de ces accords ne peut pas être opposée au porteur, à moins qu'il n'ait acquis la lettre de change de mauvaise foi, ou qu'en l'acquérant, il n'ait commis une faute lourde. »

Cette disposition a été admise par la Conférence de Genève, alors que, ni le Règlement uniforme élaboré à La Haye, ni le projet sorti des délibérations du Comité d'experts juristes en 1928, n'en faisaient mention. Elle décide que « l'exception tirée de l'abus de blanc-seing, est purgée à l'égard du porteur de bonne foi exempt de faute lourde » (67). Elle n'a pas pour objet de consacrer la validité de la lettre de change en blanc ; elle règle uniquement la situation du porteur nanti d'une lettre de change incomplète lors de l'émission, et dûment complétée au cours de la période pendant laquelle elle était en circulation. A supposer que pareille lettre de change ait été complétée contrairement aux accords intervenus, l'inobservation de ces accords ne pourra pas être opposée au porteur de bonne foi et exempt de faute lourde (68).

C'est là une conséquence de l'idée plus générale de l'inopposabilité des exceptions, ou, pour reprendre l'expression du rapport du Comité de rédaction de la Conférence de Genève, du « respect dû à la croyance légitime du porteur », dont l'article 17 de la loi uniforme fait une autre application (69).

(64) Conférence de Genève, comptes rendus, p. 128, § 120.

(65) Rapport de la Commission, Doc. n° 238, p. 3.

(66) La France prévoit l'application de la réserve en faveur de ses possessions d'outre-mer. (Sénat, 1932, Doc. n° 447, p. 12.)

(67) CHÉRON, *La Conférence de Genève de* 1930, « Ann. de droit comm. », 1931, p. 29.

(68) La Conférence de Genève a même examiné le cas où le titre était acquis avant que les blancs aient été remplis : elle s'est demandé si l'acquéreur avait, comme le preneur originaire, le droit de remplir ces blancs. Envisageant l'hypothèse où l'acquéreur remplit les blancs, même abusivement, et transmet ensuite la lettre à un tiers de bonne foi, la Conférence a décidé que les exceptions provenant de l'insertion de clauses abusives, ne pourraient être opposées à ce dernier (Voir Société des Nations, Doc. C. 360 ; M. 151 ; 1930, II, p. 131).

(69) S. D. N., Doc. C. 360, M. 151 ; 1930, II, p. 131. Observons que la rédaction de l'article 17 est différente de celle de l'article 10. Les exceptions fondées sur les rapports

En vertu de la réserve de l'article 3 de l'annexe II, le législateur peut ne pas insérer l'article 10 de la loi uniforme dans sa loi nationale.

Il y a divergence de vues entre le Gouvernement et la Commission de la Chambre au sujet de l'usage de cette réserve.

A notre avis, une des préoccupations constantes du législateur doit être de favoriser et d'intensifier la circulation des lettres de change. Il importe, dès lors, de donner au porteur de bonne foi le plus de garanties possible, et de régler par un texte formel la situation du bénéficiaire d'une lettre de change complétée contrairement aux accords intervenus.

Notre Cour de cassation a d'ailleurs admis qu'il n'est pas nécessaire que la lettre de change soit munie de ses éléments essentiels, au moment où elle est souscrite par le tireur ; il suffit qu'elle soit complète quand on fait valoir la créance (70).

On objecterait en vain que la disposition de l'art. 10 de la loi uniforme est de nature à favoriser l'usage de la lettre de change en blanc, qui présente des dangers entre les mains de personnes de mauvaise foi (71). Mais cet argument peut être invoqué en faveur d'une réglementation légale, qui tend précisément à protéger le porteur de bonne foi. D'autre part, il n'est nullement démontré que l'introduction de l'art. 10 dans notre législation, aura pour effet de favoriser l'usage de la lettre de change en blanc.

4°) *Aval par acte séparé.*

La réserve formulée par l'article 4 de l'annexe II reconnaît au législateur la faculté d'admettre, contrairement à l'art. 31, al. 1er, de la loi uniforme, qu'un aval pourra être donné, sur son territoire, par un acte séparé indiquant le lieu où il est intervenu.

L'aval donné sous cette forme spéciale est prévu par notre loi de 1872 (art. 32).

Il est hors de doute que l'admission de l'aval par acte séparé, a pour effet d'augmenter le nombre de ces cautionnements, et, en conséquence, d'accroître les garanties attachées à la lettre de change. Fréquemment, le commerçant qui, pour négocier une lettre de change, est obligé de recourir à un donneur d'aval, désire cacher cette circonstance fâcheuse pour son crédit : il préférera que l'aval soit donné par acte distinct (72).

Le Gouvernement et la Commission de la Chambre sont d'accord pour faire usage de la réserve (73).

5°) *Obligation de présenter au payement le jour de l'échéance.*

La réserve inscrite dans l'article 5 de l'annexe II permet au législateur, par dérogation à l'article 38 de la loi uniforme, d'exiger la présentation des effets payables à jour fixe ou à un certain délai de date ou de vue, le jour même de l'échéance. La loi uniforme prévoit la présentation de la lettre de change, soit à l'échéance, soit à l'un des deux jours ouvrables qui suivent.

Le Gouvernement et la Commission sont d'accord pour user de cette réserve (74).

Notre droit cambiaire, en effet, exige une extrême ponctualité dans l'exécution de l'obligation du payement : il impose la présentation de la traite le jour même de l'échéance et nos tribunaux ne peuvent accorder aucun délai (art. 48 et 52 de la loi de 1872).

La sanction de l'inobservation de la règle de la présentation à l'échéance, sera, comme sous l'empire de la loi de 1872, une éventuelle action en dommages-intérêts, si la négligence du porteur a causé préjudice aux tireur et endosseurs (75).

6°) *Les Chambres de compensation.*

L'article 38 de la loi uniforme — nous l'avons vu (76) — prévoit la présentation des effets à des Chambres de compensation. Chaque Etat, aux termes de l'article 6 de l'annexe II, déterminera quelles sont les institutions qui répondent à cette dénomination. Cette mission incombe au Gouvernement (77).

En Belgique, les Chambres de compensation ne sont pas organisées législativement. En fait, les seules chambres qui existent sont celles qui fonctionnent sous le contrôle de la Banque Nationale ; elles absorbent toute l'activité dans ce domaine (78).

7°) *Clause « payement effectif en monnaie étrangère ».*

En vertu de la loi uniforme (art. 48), le tireur a le droit d'imposer, par une clause expresse, le payement de la traite en une monnaie étrangère ; mais chaque Etat se réserve (annexe II, art. 7) de décider, dans des circonstances exceptionnelles ayant trait au cours du change de sa monnaie, que cette clause n'aura pas d'effet pour les lettres de change payables sur son territoire, ou qu'elle ne pourra être insérée dans les traites qui y seront créées.

Cette réserve vise la situation d'un Etat contractant, dont la monnaie nationale viendrait à être menacée de dépréciation (79). Elle pourra être faite en tout temps et devra, en raison de l'urgence, être notifiée directement aux autres Etats contractants, ainsi qu'au Secrétaire général de la Société des Nations, pour sortir son effet deux jours après réception des notifications (art. 1er, § 4, de la convention portant loi uniforme).

8°) *Déclaration sous seing privé remplaçant le protêt.*

La loi uniforme (art. 44) exige l'authenticité du protêt ; néanmoins, il est permis aux Etats, pour les protêts à dresser sur leur territoire, de remplacer l'acte authentique par une déclaration écrite, datée et signée par le tiré sur le titre lui-même (art. 8 de l'annexe II).

Cette réserve répond au système de notre loi du 10 juillet 1877 sur les protêts : aussi le Gouvernement et la Commission maintiennent-ils les règles actuelles (80).

L'usage de cette réserve entraîne, outre une mise en concordance de la loi du 10 juillet 1877, une double modification de la loi uniforme.

Il s'agit d'abord de prévoir, dans l'article 44, que le protêt peut être remplacé par une déclaration sous seing privé.

Ensuite, la réserve disposant *in fine* que, dans l'hypothèse où le protêt est remplacé par une déclaration écrite sur la lettre de change, l'endossement sans date est présumé avoir été fait antérieurement au protêt, il y a lieu de compléter en conséquence l'art. 20 de la loi uniforme. L'alinéa final de la réserve, en effet, donne aux Etats la faculté d'instituer une présomption correspondante à celle de l'article 20, al. 2, de la loi uniforme (81).

9°) *Protêt dressé le jour même de l'échéance.*

L'article 44, al. 3, de la loi uniforme dispose que le protêt, faute de payement d'une lettre de change payable à jour fixe, ou à un certain délai de date ou de vue, soit dressé l'un des deux jours ouvrables qui suivent le jour où la lettre de change est payable.

Faculté est donnée aux Etats contractants de déroger à cette règle, et de prescrire que le protêt sera dressé le jour même de l'échéance (art. 9 de l'annexe II).

---

personnels du porteur et des signataires de la lettre de change, sont purgées en vertu de l'article 17, à moins que le porteur n'ait agi « sciemment au détriment du débiteur ». Dans l'article 10, au contraire, l'exception basée sur l'abus de blanc-seing est purgée, à moins que le porteur n'ait acquis le titre « de mauvaise foi ou qu'en l'acquérant, il ait commis une faute lourde ». Le rapport du Comité de rédaction ne donne pas la justification de cette différence de rédaction. (Voir CHÉRON, *loc. cit.*, « Ann. de droit comm. », 1929, p. 31.)

(70) Cass., 4 déc. 1913 (*Belg. Jud.*, 1914, col. 262 ; — *Pas.*, 1914, I, 20).

(71) Le Gouvernement s'est inspiré de cette idée, lorsqu'il a proposé la suppression de l'art. 10 (Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 11) ; la Commission de la Chambre, au contraire, estime que l'art. 10 doit être introduit dans notre législation (Rapport de M. DEVÈZE, Doc. n° 238, p. 3 et suiv.).

(72) LACOUR et BOUTERON, II, n° 1273 ; — FREDERICQ, *loc. cit.*, I, n° 444.

(73) Projet de loi introduisant la loi uniforme dans la législation nationale, art. 3, Rapport de M. DEVÈZE, Doc. n° 238, p. 6.

(74) Art. 4, projet de loi; Rapport de M. DEVÈZE, p. 6.

(75) FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 479.

(76) *Supra*, col. 585.

(77) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 31 ; Rapport de M. DEVÈZE, p. 8.

(78) Un projet de loi sur le chèque, du 4 mai 1914, porte à l'art. 24 un alinéa 3, conçu comme suit : « La présentation (du chèque) à une Chambre de compensation équivaut à la présentation au payement, pourvu que les statuts ou règlements de cette Chambre aient été approuvés par le Roi » (Doc. parl., *Chambre*, session 1913-1914, n° 271).

(79) Exposé des motifs, Document n° 174, p. 34.

(80) Rapport de M. DEVÈZE, p. 9 et 10.

(81) La rédaction de l'amendement proposé par la Commission de la Chambre ne paraît pas heureuse (Doc. n° 238, p. 10). Il aurait suffi, à notre avis, d'ajouter à l'alinéa final de l'art. 20 les mots : « ou la déclaration prévue à l'article 44, al. 1er ».

Le délai de la loi uniforme concordant absolument avec celui de l'article 53 de notre loi de 1872, il n'y a pas lieu d'user de la réserve (82).

10°) *Conditions d'insolvabilité ouvrant le recours avant l'échéance.*

Rappelons qu'aux termes de l'art. 43, 2°, de la loi uniforme, non seulement la faillite du tiré avant l'échéance, mais encore son état d'insolvabilité, donne ouverture aux droits de recours du porteur (83).

Il n'était pas possible d'indiquer dans la loi uniforme tous les cas dans lesquels l'insolvabilité du débiteur ou la cessation des payements, est considérée comme établie. Les législations nationales accusent, sur ce point, de trop grandes différences. Telle est la raison pour laquelle la réserve inscrite dans l'article 10 de l'annexe II permet à chaque Etat de déterminer, d'après sa propre législation, les situations juridiques ainsi visées.

Le but poursuivi par les conférences était, comme nous l'avons dit, d'établir dans les pays dont la législation ne connaît que la faillite des commerçants, une situation équivalente à celle qui existe dans les pays où la faillite est applicable aux non-commerçants aussi bien qu'aux commerçants (84).

Le texte proposé par le Gouvernement (85) et modifié par la Commission de la Chambre (86), répond à cette préoccupation.

D'une part, il assimile à la faillite même, la *demande de concordat préventif* ; d'autre part, il fait découler l'état d'insolvabilité du débiteur non-commerçant, de la perte du bénéfice du terme dans les conditions prévues par l'art. 1188 du code civil (87).

La même réserve autorise, en outre, la modification des alinéas 5 et 6 de l'art. 44 de la loi uniforme, qui déterminent les circonstances dans lequelles le porteur, malgré l'état de délabrement des affaires du tiré, est obligé de présenter la lettre à celui-ci et de faire dresser protêt, ainsi que les preuves qu'il doit fournir en cas de faillite du tiré ou en cas de faillite du tireur d'une lettre non acceptable, pour pouvoir exercer les recours (88).

11°) *Délais jusqu'à l'échéance pour les garants.*

En vertu de l'art. 11 de l'annexe II, chaque Etat se réserve de prévoir, en faveur des garants d'une lettre de change, poursuivis avant l'échéance, dans les conditions prévues à l'article 43, 2° et 3°, de la loi uniforme, des délais qui, en aucun cas, ne pourront dépasser l'échéance.

Cette réserve permet de maintenir la disposition de l'article 450 de notre loi sur les faillites, d'après laquelle les garants d'une lettre de change touchés avant l'échéance par l'action récursoire, ont la faculté de ne payer qu'à l'échéance, à condition de fournir caution.

Le Gouvernement et la Commission de la Chambre proposent le maintien de cette disposition (89).

12°) *Avis à donner par l'officier public qui a dressé le protêt.*

Dans l'hypothèse où la lettre de change est non acceptée ou non payée (art. 45 de la loi uniforme), les Etats peuvent maintenir ou introduire dans leur législation le système d'avis à donner par l'officier public, chargé de dresser le protêt.

Demandée par la délégation des Etats baltes, la disposition de l'art. 12 de l'annexe II est sans intérêt pour la Belgique (90).

13°) *Taux des intérêts moratoires.*

L'art. 48, 2°, et l'art. 49, 2°, de la loi uniforme disposent qu'en cas de défaut de payement de la lettre de change, les intérêts au taux de 6 % pourront être réclamés.

Conformément à l'article 13 de l'annexe II, les Etats se réservent, pour les effets émis et payables sur leur territoire, de remplacer le taux d'intérêts de 6 % par le taux légal en vigueur sur leur territoire.

Cette réserve vise exclusivement les lettres de change qui sont, à la fois, émises et payables sur le territoire d'un Etat. Les traites émises à l'étranger et payables en Belgique, restent soumises au taux de 6 % fixé par la loi uniforme.

On conçoit qu'il y ait utilité à fixer le taux d'intérêt, quant au montant des recours à exercer pour les lettres de change émises à l'étranger ; mais, quant à celles émises et payables en Belgique, on pourrait regretter qu'un texte de la loi uniforme, soumis au régime des conventions diplomatiques, fixât *ne varietur* le taux de l'intérêt. Celui-ci varie selon les conditions économiques, et il entre dans la compétence du législateur national de le déterminer eu égard à ces circonstances.

14°) *Droit de commission.*

Les articles 48 et 49 de la loi uniforme, qui fixent le montant à réclamer, en cas de recours faute de payement, par le porteur de la lettre de change ou par celui qui a remboursé la lettre, peuvent subir une seconde modification, en vertu de l'art. 14 de l'annexe II de la convention. Cette réserve donne aux Etats la faculté d'insérer dans leur législation une disposition prescrivant que le porteur peut réclamer, à celui contre lequel il exerce son recours, un droit de commission dont ils fixeront le montant. Celui qui, après avoir remboursé la lettre de change, en réclame le montant à ses garants, jouirait du même droit.

L'objet de ce droit de commission est de compenser le préjudice éventuel que le retard dans le payement de la traite pourrait, dans certaines circonstances, faire subir au porteur (91).

Notre loi de 1872 prévoit également, dans son article 76, un droit de commission qui, dans la pratique, n'est plus exigé. Mais il semble qu'il ne s'identifie pas absolument avec celui visé par la loi uniforme.

Quoi qu'il en soit, il nous semble qu'il n'y a aucune utilité d'inscrire formellement le droit de commission dans la loi uniforme, et surtout d'en fixer légalement le taux. Rien n'empêche, en effet, les parties de stipuler le droit de commission dans les

---

(82) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 40 ; Rapport de M. DEVÈZE, p. 11.

(83) *Supra*, col. 586.

(84) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 36 et 37.

(85) *Art.* 43. — « Le porteur peut exercer ses recours...
» A l'échéance : ..... ;
» Même avant l'échéance :
» 1°) ..... ;
» 2°) Dans les cas de faillite du tiré, accepteur ou non, lorsqu'il *a obtenu un concordat homologué* par jugement, ainsi que dans le cas où, par application de l'art. 1188 du code civil, il a perdu le bénéfice du terme ;
» 3° ..... »

(86) « Dans les cas de faillite du tiré, accepteur ou non, *lorsqu'il a sollicité un concordat préventif de la faillite*, ainsi que dans les cas où, par application de l'art. 1188 du code civil, il a perdu le bénéfice du terme. »

(87) Le Gouvernement français s'est borné à reproduire le texte de la loi uniforme : « Dans les cas de faillite du tiré, accepteur ou non, de cessation de ses payements non constatée par un jugement, ou de saisie de ses biens demeurée infructueuse ». La cessation des payements, lisons-nous dans l'exposé des motifs, même non constatée par jugement, correspond à la théorie de la jurisprudence française sur la faillite de fait. La saisie des biens du débiteur demeurée infructueuse, correspond à la déconfiture du droit français (*Sénat*, Doc. n° 448, 1932, p. 38).

(88) Le texte amendé par la Commission de la Chambre est ainsi conçu :

« Dans les cas où, par suite de son état d'insolvabilité, le tiré accepteur ou non a perdu le bénéfice du terme, le porteur ne peut exercer ses recours qu'après présentation de la lettre de change du tiré pour le payement et après confection d'un protêt.

» En cas de faillite du tiré accepteur ou non, lorsqu'il a sollicité un concordat préventif de la faillite, ainsi qu'en cas de faillite déclarée du tireur d'une lettre non acceptable, la production du jugement déclaratif de la faillite, ou d'un certificat délivré par le greffier du tribunal auquel le tiré a adressé une demande de concordat préventif de la faillite constatant que pareille requête a été déposée, suffiront pour permettre au porteur d'exercer ses recours ».

(89) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 39 et 67 ; Rapport de M. DEVÈZE, p. 13. Nous préférons, à cet égard, la solution proposée par le Gouvernement français. Après avoir fait observer que la faculté de donner caution, accordée aux garants de la lettre de change par l'art. 444 du code de commerce français (correspondant à l'art. 450 de notre loi de 1851), n'est pas utilisée en pratique, en raison des conditions exorbitantes exigées la plupart du temps par les cautions, le projet français permet aux garants du payement de solliciter du président du tribunal de commerce, l'octroi d'un délai qui ne peut excéder la date de l'échéance du titre. (*Sénat*, 1932, Doc. n° 447, p. 14, 8°, et Doc. n° 448, p. 36 et 38, 3°.)

(90) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 44 ; Rapport de M. DEVÈZE, p. 14.

(91) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 47.

cas où elles l'estiment justifié, et l'expression « autres frais », dont se sert l'art. 48 de la loi uniforme, comprend les frais éventuels de commission (92).

Cependant, la Commission de la Chambre propose d'insérer dans les art. 48 et 49 de la loi uniforme, un texte permettant de réclamer un droit de commission qu'elle fixe, à défaut de convention, au taux d'un tiers pour cent du principal (93).

Nous ne croyons pas à l'opportunité de cet amendement. La Commission elle-même paraît hésitante, puisqu'elle subordonne le droit de commission à la nécessité d'une justification (94). Au surplus, le taux fixé par la Commission de la Chambre à un tiers % du principal, semble exagéré. Le projet de Règlement uniforme, élaboré en 1912 à La Haye, prévoyait un droit de commission fixé, à défaut de convention, à un sixième % du principal de la lettre de change, et ce droit de commission ne pouvait, en aucun cas, dépasser ce taux (95).

15°) *Action du chef d'enrichissement.*

L'article 15 de l'annexe II laisse à chaque législation nationale le soin de décider si, malgré la déchéance ou la prescription, subsiste une action de recours contre le tireur qui n'a pas fait provision, ou contre un tireur ou un endosseur qui se serait enrichi injustement. La même faculté existe, au cas de prescription, en ce qui concerne l'accepteur qui a reçu provision ou qui se serait enrichi injustement.

L'utilité de la réserve apparaît à la lecture de l'article 53 de la loi uniforme, qui prononce à l'égard du porteur négligent (c'est-à-dire du porteur qui n'a pas rempli les formalités requises dans les délais légaux), la déchéance de ses droits de recours contre les endosseurs, le tireur et les autres obligés.

Toutes les législations admettent qu'il est des cas dans lesquels il serait injuste de prononcer la déchéance du porteur contre le tireur ; mais pour réserver au porteur négligent le droit d'actionner le tireur dans les cas qu'elles visent, elles font usage d'expressions différentes (96).

Déjà à La Haye s'affrontèrent, d'une part, le système français (c. comm., art. 170), qui est aussi le nôtre (art. 61, loi de 1872), suivant lequel le porteur négligent peut agir contre le tireur qui n'a pas fait provision, et, d'autre part, l'article 83 des lois allemandes (*Wechselordnung*), qui ne permet au porteur négligent de poursuivre le tireur que dans la mesure où ce dernier s'est enrichi injustement au préjudice du porteur (97).

A défaut de pouvoir concilier les deux points de vue, les délégués à la Conférence de 1912 proposèrent un texte à insérer dans la convention, aux termes duquel chaque Etat contractant serait libre de décider que, dans le cas de déchéance ou de prescription, il subsistera une action contre le tireur qui n'a pas fait provision, ou contre un tireur ou un endosseur qui se serait enrichi injustement. La même faculté existerait en cas de prescription, en ce qui concerne l'accepteur qui a reçu provision ou se serait enrichi injustement.

Depuis 1912, l'unification en cette matière n'a pu se réaliser et le texte de la convention de 1912 (art. 13) a été reproduit sous l'article 15 de l'annexe II de la convention de Genève.

Il semble dès lors que, dans l'esprit des délégués de La Haye et de Genève, ce texte devait permettre à chaque Etat de maintenir dans sa législation, l'une ou l'autre des actions prévues dans la réserve, suivant qu'il conserve ou rejette le système de la provision (98).

Le Gouvernement, en proposant le maintien dans notre législation des articles 61 et 62 de la loi de 1872, paraît s'être rallié à l'opinion de ses délégués (99).

L'amendement proposé par la Commission de la Chambre, au contraire, tend à introduire dans notre droit cambiaire, à la fois, l'action basée sur la provision et celle fondée sur l'idée d'enrichissement injuste (100).

Rien n'empêche, à notre avis, les Etats d'user, à la fois, des deux systèmes en faveur du porteur négligent, qui pourra éventuellement opter entre l'action basée sur l'enrichissement injuste et celle fondée sur le défaut de provision.

Au reste, si les deux systèmes coïncident en partie, ils ne conduisent pas toujours au même résultat, et l'on peut concevoir un tireur qui ne s'est pas enrichi injustement, bien qu'il se soit abstenu de faire provision, comme aussi un tireur qui s'est enrichi injustement, bien qu'il ait fait provision (101).

Nous n'hésitons donc pas à donner la préférence au texte proposé par la Commission de la Chambre ; il serait regrettable de ne pas saisir l'occasion que nous offrent les conventions de Genève pour réglementer, dans notre droit cambiaire, l'action basée sur l'enrichissement injuste, indépendamment de celle née du défaut de provision.

Une question d'importance capitale se pose cependant, quant à la nature juridique de l'action basée sur l'enrichissement injuste. Faut-il la considérer comme une action cambiaire soumise, dès lors, aux courtes prescriptions édictées par l'article 70 de la loi uniforme, ou, au contraire, cette action ne devient-elle prescriptible que par le délai de 30 ans (102) ?

Il est incontestable que l'action accordée au porteur contre le tireur en défaut de justifier qu'il a fait provision, se rattache directement à la lettre de change, et est soumise à la prescription quinquennale (103). Rien ne permet de conclure à une modification de la nature de cette action, dans le système de la loi uniforme.

Quant à l'action fondée sur l'enrichissement, il semble que, dans l'esprit de la Commission de la Chambre, la durée de la prescription de cette action est celle du droit commun (104). D'ailleurs, la législation allemande, à laquelle elle est empruntée, la considère comme étant étrangère au droit de change et réglée par le droit civil (105).

Signalons enfin qu'il y aurait éventuellement utilité à fondre, dans un même texte, l'article 74*bis* proposé par la Commission, et l'article 82 de la loi uniforme reproduisant l'article 61 de la loi de 1872.

16°) *Interruption de la prescription.*

Suivant l'article 17 de l'annexe II, chaque Etat a la charge de déterminer les causes d'interruption et de suspension de la prescription des actions résultant d'une lettre de change, dont ses tribunaux ont à connaître. Les autres Etats ont la faculté de fixer les conditions auxquelles ils reconnaîtront de pareilles causes.

Cette disposition reproduit l'article 16 de la Convention de La Haye de 1912 ; ni les conférences de La Haye, ni celle de Genève, ne sont donc parvenues à élaborer un texte de loi uniforme sur cette partie de la législation cambiaire. Il en résulte qu'un créancier, fondé d'après sa loi nationale à invoquer la suspension ou l'interruption de la prescription, pourra se voir opposer la prescription de son action devant un tribunal étranger, bien que la législation cambiaire ait été unifiée dans

(92) Cette solution est conforme au projet du Gouvernement, qui propose de ne pas faire usage de la réserve (Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 47). Le projet du Gouvernement français est également dans ce sens (*Sénat*, Doc. n° 448, p. 46).

(93) Rapport de M. DEVÈZE, p. 15.

(94) L'amendement est ainsi conçu : « une commission, *si elle se justifie...* »

(95) Art. 47, 4°, et 48, 4°, du Règlement uniforme élaboré à La Haye en 1912.

(96) Actes de la Conférence de La Haye de 1910, Rapport de MM. LYON-CAEN et SIMONS, p. 92.

(97) Art. 83 *Wechselordnung* : « Quand le tireur ou l'accepteur a cessé d'être obligé par droit de charge, soit par prescription, soit par suite de l'omission des formalités exigées par la loi pour la conservation de la créance, le porteur ne peut agir contre le tireur ou l'accepteur que dans la mesure où ils s'enrichiraient à ses dépens. Cette action n'est point donnée contre les endosseurs, qui ont cessé d'être tenus en vertu de la lettre de change. » (C. comm. allemand et loi allemande sur le change, traduits et annotés par GIDE, LYON-CAEN, FLACH et DIETZ, p. 422.)

(98) Rapport des délégués belges à La Haye, p. 31.

(99) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 76.

(100) Voici le texte proposé par la Commission : Art. 74*bis*. « Dans le cas de déchéance ou de prescription, il subsiste une action contre le tireur qui n'a pas fait provision, ou contre un tireur ou un endosseur qui s'est enrichi injustement. La même action subsiste, en cas de prescription, en ce qui concerne l'accepteur qui a reçu provision ou qui s'est enrichi injustement » (Rapport de M. DEVÈZE, p. 16, amendement n° 9).

(101) CHÉRON, *loc. cit.*, *Ann. droit comm.*, 1929, p. 35, note 2.

(102) Actes de la Conférence de La Haye de 1910, p. 203.

(103) NAMUR, *loc. cit.*, n° 763.

(104) Rapport de M. DEVÈZE, p. 17.

(105) FONTAINE, *Etude sur la lettre de change*, p. 78 ; — GÉROTA, *La théorie de l'enrichissement sans cause dans le code civil allemand* ; Préface de M. DEMOGUE, 1925, p. 221.

les deux pays (106). Il y a là une source importante de conflits de lois qui détruisent, en partie, les effets de la loi uniforme en matière de prescription.

Quoi qu'il en soit, il appartient à chacune des législations nationales de déterminer les causes de suspension et d'interruption de la prescription des actions cambiaires. Convient-il, à cet égard, de s'en rapporter uniquement à notre droit commun, comme le propose le Gouvernement (107), ou, suivant l'avis de la Commission de la Chambre, y a-t-il lieu de reproduire dans la loi uniforme la règle de l'article 82 de la loi de 1872, d'après laquelle la condamnation ou la reconnaissance de la dette par acte séparé empêche la prescription quinquennale de se produire (108)?

La doctrine est généralement d'accord pour enseigner que la prescription en matière de lettre de change, peut être interrompue par tous les modes du droit commun. Ceux que désigne l'article 82 de la loi de 1872 n'excluent nullement les autres (109). Mais ils produisent, outre l'interruption de la prescription quinquennale, son interversion (110). La prescription quinquennale, après l'acte interruptif, change de nature et devient trentenaire.

Il en est ainsi, suivant l'art. 82 de la loi de 1872, dans le cas où les poursuites dirigées contre un débiteur cambiaire ont abouti à un jugement de condamnation. Le législateur considère, en effet, que le débiteur condamné est tenu désormais, non plus en vertu de la lettre de change, mais du jugement prononcé contre lui (111). Il n'y a là qu'une application du droit commun, et la disparition de l'art. 82 de la loi de 1872 ne changerait en rien la situation du débiteur cambiaire condamné en vertu d'un jugement.

Le second cas prévu dans la loi de 1872 est celui où la dette a été reconnue par acte séparé. Conformément au droit commun, toute reconnaissance de dette, sous quelque forme qu'elle se produise, interrompt la prescription. Et, en règle générale, à partir de cette interruption, la même prescription recommence à courir (112). Exceptionnellement, lorsque la reconnaissance a lieu par acte séparé, c'est-à-dire, suivant les auteurs, au cas où les parties ont fait une convention nouvelle, un acte novatoire, la dette nouvelle ayant une autre cause que l'ancienne, la prescription applicable sera celle de trente ans (113). Ici encore, la loi de 1872 ne déroge pas au droit commun.

Une doctrine soutient cependant qu'il existe une différence entre le système de la loi de 1872 (art. 82), et celui du code civil (art. 2248), quant à la reconnaissance de la dette par acte séparé : la loi de 1872 déciderait implicitement que, dans cette hypothèse, les parties ont voulu faire novation (114). Cette opinion nous paraît en opposition avec la règle de l'article 1273 c. civ., suivant laquelle la novation ne se présume pas.

Nous concluons : si l'insertion de l'article 82 de la loi de 1872 dans la loi nouvelle ne soulève aucune objection, elle est, tout au moins, superflue.

17°) *Dénominations dans le billet à ordre.*

Contrairement à ce qui était prévu pour la lettre de change, le législateur dispose d'une double réserve en matière de billet à ordre. Il peut décider que le billet à ordre ne contiendra pas obligatoirement la dénomination de « billet à ordre », pourvu que, dans ce cas, le titre contienne l'indication expresse qu'il est à ordre (art. 19 de l'annexe II) (115); ou bien, il peut exiger que le titre contienne la dénomination de billet à ordre, et, dans ce cas, il a la faculté de décider, comme en matière de lettre de change, que cette obligation ne s'appliquera que six mois après l'entrée en vigueur de la loi uniforme (art. 1er et 20, annexe II).

Cette dernière solution a été adoptée par le Gouvernement et la Commission de la Chambre (116).

B. — Usage de la faculté de réglementer les parties du droit de change laissées en dehors de la sphère de l'unification.

Parmi les parties du droit de change laissées en dehors de la loi uniforme, il convient de citer en tout premier lieu la matière de la provision. Celle-ci a soulevé, entre les pays représentés aux Conférences, de telles divergences de vues, qu'il a paru impossible de les trancher par un texte de loi uniforme.

En réalité, l'opposition s'est surtout manifestée entre les conceptions juridiques française et allemande.

Suivant la théorie française, la loi sur la lettre de change doit imposer au tireur l'obligation de faire provision à l'échéance, et reconnaître que la provision est transmise, à titre de propriété, aux porteurs successifs. Dans ce système, le porteur a le droit d'agir contre le tiré, même en l'absence de toute acceptation, et, en cas de faillite du tireur avant l'échéance, le porteur peut se faire payer par le tiré, à l'exclusion des créanciers du tireur, en exerçant contre le tiré les droits inhérents à la créance qui constitue la provision (117).

A cette théorie se rattachent, sous certaines réserves, notre propre législation (118), celles des Pays-Bas, du Mexique, de l'Argentine, de la Colombie, de l'Equateur et de l'Egypte (119).

Le droit de change allemand, au contraire, repose sur une conception juridique de l'effet de commerce nettement différente. La lettre de change est considérée comme un acte abstrait, comme un titre qui se suffit à lui-même, comme un véritable papier monnaie reposant sur le crédit des commerçants (120). Aussi, la loi allemande est-elle muette sur la provision. Elle considère que cette question intéresse uniquement les rapports entre tireur et tiré, rapports étrangers à la lettre de change, et dont le porteur n'a nullement à s'inquiéter (121). Dès lors, la créance qui constitue la provision continue d'appartenir au tireur, même après la création de la lettre de change et les transmissions dont elle est l'objet (122).

Les législations de l'Italie, de l'Autriche, du Brésil, de la Bulgarie, de la Finlande, du Japon, de la Pologne, du Portugal, de la Roumanie, de la Scandinavie, de la Suisse, de la Tchécoslovaquie, de la Turquie, du Vénézuela, de la Yougoslavie, s'inspirent de la conception allemande (123).

---

(106) CHÉRON, *loc. cit.*, *Ann. droit comm.*, 1929, p. 37.

(107) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 66.

(108) Rapport de M. DEVÈZE, p. 18 et 19.

(109) LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, II, n° 1380 ; — FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 508.

(110) NAMUR, *loc. cit.*, n°s 756 et 757. — Ceci n'est pas l'avis de la Commission de la Chambre, qui ne reconnaît à la condamnation et à la reconnaissance par acte séparé qu'un effet d'interversion. (Rapport de M. DEVÈZE, p. 19.)

(111) WAELBROECK, Commentaire de la loi du 20 mai 1872, p. 295, n° 5 ; — LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, II, n° 1381.

(112) LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, II, n° 1381 ; — COLIN et CAPITANT, Cours élém. droit civ., 4e éd., II, p. 142.

(113) LACOUR et BOUTERON, *loc. cit.*, II, n° 1381 ; — PAND. BELGES, V° *Lettre de change*, n° 582 ; — WAELBROECK, *loc. cit.*, p. 295, n° 7 ; — FREDERICQ, *loc. cit.*, n° 508.

(114) LAURENT, *Principes*, XXXII, n° 170.

(115) Le Gouvernement français a adopté cette solution. « Il n'est pas admissible, lisons-nous dans l'exposé des motifs, que la dénomination *billet à ordre* soit exigée. Si la mention de la dénomination de la lettre de change sur le titre présente un réel inrérêt pratique, afin de permettre de distinguer immédiatement la lettre de change payable à vue, du chèque, il n'en est pas de même du billet à ordre ; on ne comprendrait pas pour quelles raisons il n'y aurait pas un billet à ordre quand le souscripteur, ayant signé un billet, a, sans employer la désignation de *billet à ordre*, déclaré s'obliger à payer une somme à X... ou à son ordre. » (*Sénat*, Doc. n° 447, p. 18.)

(116) Exposé des motifs, Doc. 174, p. 70, Rapp. M. DEVÈZE, p. 20.

(117) Actes de la Conférence de La Haye, rapport de MM. LYON-CAEN et SIMONS, p. 96.

(118) Suivant la savante étude de M. FONTAINE (*loc. cit.*, p. 83), le législateur belge, en accordant au porteur un privilège sur la provision, a réalisé la synthèse des conceptions juridiques française et allemande.

(119) FRANÇOIS, *La propriété de la provision en matière de lettre de change* (Paris, *Sirey*, 1930, Préface de M. BONNECASE, p. 250 et s.).

(120) FRANÇOIS, *loc. cit.*, p. 260 et s. et références citées.,

(121) L. LACOUR, « Quelques observations sur la provision », *Ann. droit commercial*, 1931, p. 11.

(122) Actes de la Conférence de La Haye de 1910, Rapport de MM. LYON-CAEN et SIMONS, p. 96.

(123) FRANÇOIS, *loc. cit.*, p. 271 et suiv.

On comprend, en présence de ces divergences touchant à la conception juridique même de la lettre de change, que les conférences de La Haye et de Genève aient dû laisser à chaque législation le soin de régler la matière de la provision.

L'article 16 des réserves de la convention de Genève, dispose que la question de savoir si le tireur est obligé de fournir provision à l'échéance et si le porteur a des droits spéciaux sur cette provision, reste en dehors de la loi uniforme. Il en est de même pour toute autre question concernant le rapport sur la base duquel a été émise la traite (124).

Usant de cette réserve, le Gouvernement est d'avis de reproduire, dans la loi nouvelle, les dispositions de la loi de 1872, relatives à la provision. Mais il semble justifier sa proposition par des considérations d'ordre pratique, plutôt que juridique.

Il s'appuie, tout d'abord, sur le fait que l'existence des droits spéciaux du porteur sur la provision, contribue puissamment à renforcer le crédit des effets de commerce et particulièrement des traites non acceptées. Attribuer au porteur un « droit exclusif » sur la provision, serait, selon l'exposé des motifs, accroître les garanties des traites non acceptées, qui entrent pour une large part dans la circulation (125).

Cet argument ne paraît guère convaincant. Dans le système de la loi de 1872, la garantie que présente pour le porteur, la provision, ne doit pas être surévaluée. Celle-ci ne constitue pas un élément essentiel de la lettre de change (126) ; son existence est non seulement future, mais incertaine (127), et rien ne permet de distinguer extérieurement, par un signe quelconque, la traite provisionnée de celle qui ne l'est pas.

Au reste, le banquier qui, par profession, escompte les lettres de change, ne s'occupe guère de la question de savoir si les traites sont ou non provisionnées. La Banque Nationale et même la Banque de France, exigent uniquement l'existence de trois signatures sur les lettres de change qui leur sont présentées à l'escompte ; on peut en conclure que c'est la garantie personnelle des signataires qui favorise la circulation des traites, bien plus que la garantie réelle donnée éventuellement par la provision.

Un autre argument consiste à dire que la suppression du système de la provision, en droit belge, offrirait de sérieux inconvénients pour la sécurité de la circulation des effets de commerce. Il importe, selon l'exposé des motifs, de ne pas ébranler cette idée que, pour émettre correctement une lettre de change, il faut être en mesure d'avoir chez le tiré provision suffisante. Ainsi, la notion de la provision remplirait pour le commerçant l'office de critérium, pour apprécier s'il tire une traite à cause commerciale réelle ou s'il tire une traite en l'air.

Sans doute, reconnaissons-nous que, dans la pratique, la notion de provision constitue pour le commerçant un critérium permettant de distinguer les effets de complaisance des autres ; mais il n'en est nullement ainsi au point de vue juridique.

L'idée que la provision est la cause de l'émission de la lettre de change, a été invoquée par certains tribunaux pour déclarer que les effets de complaisance sont nuls, à défaut de cause, mais cette idée perd du terrain dans le dernier état de la jurisprudence et elle est combattue par la doctrine récente (128).

Nous pensons, dès lors, qu'au point de vue juridique, il n'y aurait aucun inconvénient à rayer de notre législation l'obligation de faire provision. Cette obligation, d'ailleurs, est loin d'avoir la portée que semble lui donner l'exposé des motifs. La lettre de change, nous l'avons vu, existe valablement, qu'il y ait provision ou non, du moment que les conditions de forme prévues à l'article 1er sont remplies. Le législateur lui-même prévoit l'hypothèse d'une traite émise sans provision (art. 61), et les sanctions de l'obligation de faire provision, prévues par les articles 509 c. pén. et 573 c. comm., requièrent l'intention frauduleuse dans le premier cas, et l'intention formelle de retarder la faillite dans le second cas (129).

En réalité, la provision, parfaitement justifiée lorsque la lettre de change était l'instrument d'exécution du contrat de change, grâce auquel on transportait une somme d'argent d'une place à une autre (130), apparaît comme une notion archaïque, qui ne correspond plus au concept juridique actuel de la lettre de change.

En émettant une lettre de change, le tireur ne songe plus aujourd'hui à faire transporter une somme d'argent d'une place à une autre. Il utilise la traite, tout d'abord comme un instrument de crédit: par l'escompte de la lettre, il échange une valeur future contre une valeur présente. Il utilise aussi la lettre de change comme instrument de payement : par l'endossement, il éteint le plus souvent une dette qu'il avait à l'égard de l'endossataire ; celui-ci, à son tour, paie une autre dette, et ainsi la lettre de change devient de plus en plus une monnaie fiduciaire.

D'ailleurs, la législation plus récente accuse la nouvelle fonction de la lettre de change. La suppression de la condition de remise de place en place, essentielle dans le contrat de change, perd son caractère obligatoire en 1872 ; à la même époque, la mention de la valeur fournie, requise jadis sur toute lettre de change, est supprimée.

La fonction monétaire de la lettre de change est soulignée d'une manière plus formelle encore dans la loi uniforme. Qu'il nous suffise de rappeler la possibilité pour le tireur de tirer une traite sur lui-même (art. 3, al. 2), la nullité de la clause d'exonération de payement (art. 9, al. 2), l'action directe conférée au porteur, même s'il est le tireur, contre le tiré accepteur (art. 28), l'action en recours donnée avant l'échéance, par cela seul qu'il y a eu protêt faute d'acceptation (art. 43).

Dans ces conditions, la question de la provision mérite-t-elle encore toute l'attention que le code de commerce de 1808, suivi par le législateur de 1872, lui a attribuée ?

Il semble, en tous cas, que le maintien du système de la provision dans la législation nouvelle, ne peut guère être justifié que par le souci de respecter une règle traditionnelle.

Le projet du Gouvernement ne s'est pas borné à reproduire purement et simplement, dans la loi nouvelle, les dispositions de la loi de 1872, relatives à la provision. Il apporte à l'article 6 de cette dernière loi (devenu l'article 81 du projet), une modification importante, en qualifiant de « créance privilégiée » le droit du porteur sur la provision.

La qualification de la nature juridique du droit accordé au porteur sur la provision, est, sous l'empire de la loi de 1872, délicate et controversée.

D'après certains textes des travaux préparatoires, le législateur de 1872 aurait eu l'intention formelle de suivre la jurisprudence de la Cour de cassation de France, consistant à voir dans la lettre de change une véritable cession de créance, et à accorder au porteur de la lettre « un droit exclusif », c'est-à-dire un droit de propriété sur la provision, même si la traite n'a pas été acceptée (131). Les termes « droit exclusif », dont se sert l'art. 6 de la loi de 1872, paraissent confirmer cette opinion.

Un examen plus approfondi de la question révèle, au contraire, que le législateur n'a nullement entendu consacrer la doctrine de la cession de la provision (132), et l'étude de la jurisprudence confirme cette opinion.

En effet, peu de temps après la promulgation de la loi, notre Cour de cassation, par son arrêt du 6 février 1879 (133), décide que le tireur conserve la faculté de retirer la provision jusqu'à l'échéance ; ce droit de disposition, accordé au tireur, est inconciliable avec la notion de cession de créance. Un autre arrêt de cassation conduit au même raisonnement, en décidant que le droit exclusif du porteur de la lettre de change est annihilé par l'effet de la compensation légale, survenue entre les deux dettes réciproques du tireur et du tiré (134). Si la compensation

---

(124) Cf. art. 14 du projet de la convention sur l'unification, élaboré à La Haye, 1912.

(125) Exposé des motifs, Doc. nº 174, p. 71 et suiv.

(126) Cass., 22 mars 1894, *Belg. Jud.*, 1894, col. 721 et *Pas.*, 1894, I, 157 ; — Id., 27 oct. 1887, *Belg. Jud.*, 1888, col. 275 et *Pas.*, 1888, I, 5 ; — Id., 25 oct. 1906, *Belg. Jud.*, 1907, col. 561 et *Pas.*, 1907, I, 26.

(127) Loi du 20 mai 1872, art. 5 et 61.

(128) Léon LACOUR, *Ann. droit comm.*, 1931, p. 8.

(129) FREDERICQ, *loc. cit.*, nº 378.

(130) LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, nº 19.

(131) Cass. fr., 2 juillet 1883, D. P., 1884, I, 272 ; — Paris, 31 mai 1906, D. P., 1907, II, 9.

(132) FONTAINE, *loc. cit.*, p. 70.

(133) Cass., 6 fév. 1879, *Belg. Jud.*, 1879, col. 503 et *Pas.*, 1879, I, 3.

(134) Cass., 1er juillet 1909, *Belg. Jud.*, 1910, col. 65.

joue dans ce cas, c'est évidemment que la créance du tireur, c'est-à-dire la provision, n'est pas sortie du patrimoine du tireur, et que la transmission de la lettre n'en a pas opéré le transfert au profit du porteur. Enfin, la jurisprudence refuse généralement l'action directe au porteur contre le tiré non accepteur (135), et ceci contrarie la thèse de l'endossement-cession.

D'autre part, lorsque le tireur crée et endosse la lettre de change, il peut ne pas être créancier du tiré. L'article 5 de la loi de 1872 ne prévoit la provision qu'à l'échéance, et il est de l'intérêt du tireur de constituer la provision le plus tard possible ; la créance pouvant donc ne pas exister, la cession, dans ce cas, devient impossible.

Au surplus, si l'on admettait que la provision est transmise aux porteurs successifs par une véritable cession de créance, celle-ci parviendrait dans le patrimoine du cessionnaire, affectée des exceptions qui peuvent en paralyser l'exercice ; cette solution est contraire, en droit cambiaire, au principe de l'inopposabilité des exceptions.

Ces diverses considérations permettent de conclure que la jurisprudence belge n'a pas admis la théorie, suivant laquelle l'endossement de la traite opère cession de la provision. A ses yeux, la disposition de l'article 6 de la loi de 1872 rejette la jurisprudence de la Cour de cassation de France, consacrée depuis, dans ce pays, par la loi du 8 février 1922 (136).

Le droit exclusif, au profit du porteur, dont il est question, ne peut avoir, dans l'esprit de notre jurisprudence, que le caractère d'un droit de privilège (137).

La solution proposée par le Gouvernement et approuvée par la Commission de la Chambre (138), est conforme à cette jurisprudence.

D'autres réformes et des plus importantes sont proposées par la Commission de la Chambre (139) :

I. — L'art. 82*bis* attribue au *porteur* une action directe contre le tiré non accepteur, dans la mesure où le tiré a provision en vertu d'une dette commerciale. Cette action serait recevable comme action en payement de la lettre de change, mais le porteur n'aurait à l'égard du tiré d'autres droits que ceux que possède contre lui le tireur du chef de la provision.

Sous l'empire de la loi de 1872, la jurisprudence refuse généralement l'action directe au porteur, contre le tiré provisionné qui n'a pas accepté la lettre de change (140). Dans l'esprit de cette jurisprudence, la lettre de change est un mandat de payer, donné par le tireur au tiré, et qui, sauf acceptation, n'établit aucun lien de droit entre le tiré et le porteur. Sans doute, celui-ci, créancier du tireur, peut-il rechercher le tiré en vertu de l'action subrogatoire de l'article 1166 du code civil, mais dans la mesure seulement des droits qui compètent au tireur.

Cependant, un arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 6 novembre 1904 (141), décide que le porteur puise dans la lettre de change même, en dehors de l'article 1166 du code civil, le droit de contraindre judiciairement le tiré au payement, s'il est prouvé qu'il y avait provision à l'échéance. Cette décision fonde l'action directe sur des arguments de texte, notamment l'article 52 de la loi, qui oblige le porteur à exiger le payement à l'échéance.

Convient-il de consacrer législativement cette jurisprudence, à notre connaissance restée isolée, en accordant formellement au porteur une action directe contre le tiré provisionné en dehors de toute acceptation? Ce serait, à notre avis, sous prétexte d'organiser la matière de la provision, modifier le caractère juridique de la lettre de change. Celle-ci, en effet, reste dans le système de la loi uniforme un mandat de payer, et le tiré ne devient partie obligée que par son acceptation (art. 28). En dehors de celle-ci, nous ne voyons pas sur quelle base juridique se fonderait une action directe du porteur contre le tiré.

La situation du porteur privilégié agissant directement contre le tiré, serait-elle plus favorable que celle du porteur exerçant son privilège par la voie de l'action subrogatoire (142)? L'action directe, dans l'hypothèse envisagée, apparaît essentiellement comme une dérogation à l'article 1166 du code civil, et permet au créancier favorisé d'éviter le concours des autres créanciers du débiteur (143). Dans l'espèce, ce concours n'est pas à craindre, le porteur ayant un privilège sur la provision à l'égard des créanciers du tireur.

Le texte proposé par la Commission de la Chambre n'accorde d'ailleurs l'action directe que dans la mesure où le tiré a provision « en vertu d'une dette commerciale ». Si cette dette existe entre deux commerçants — et ce sera le cas le plus fréquent — l'article 8 de la loi de 1872, reproduit dans l'article 92 du projet, obligera le tiré à accepter la lettre de change. Son refus d'acceptation sera assimilé au refus de payement et permettra au porteur d'exercer ses droits de recours immédiatement, sans attendre l'échéance (art. 43 de la loi uniforme). Cette garantie nouvelle rend moins utile, à notre avis, l'action directe que la Commission propose d'accorder au tiré.

II. — Une autre disposition proposée par la Commission de la Chambre, donne au *tireur* une action contre le tiré non accepteur en payement de la lettre de change, dans la mesure où le tiré a provision, en raison d'une dette commerciale. Le tireur n'a, dans ce cas, contre le tiré, d'autres droits que ceux qui résultent de la provision (art. 82*ter*).

Comme pour l'action accordée au porteur, nous ne voyons pas le lien de droit existant entre tireur et tiré non accepteur, qui puisse justifier l'action proposée. Sans doute, la Commission limite-t-elle l'action en payement de la lettre de change aux droits résultant de la provision ; mais n'y a-t-il pas là une confusion entre l'action cambiaire, proprement dite, et celle dérivant de la provision?

III. — La Commission a déposé un troisième amendement : le tiré, tenu par une dette commerciale, ne peut plus se dessaisir de la provision si, avant l'échéance, le porteur lui en fait défense ; dans les quinze jours qui suivent l'échéance, il est interdit au tiré non accepteur tenu en vertu d'une dette commerciale, de se dessaisir de la provision au détriment du porteur.

Sous l'empire de la loi de 1872, notre jurisprudence a admis formellement que le tireur a la faculté de retirer la provision jusqu'à l'échéance (144). Ce droit de disposition, dans un système qui admet la provision à titre de garantie, est de nature à mettre en péril le privilège du porteur.

En organisant le blocage de la provision entre les mains du tiré, la Commission de la Chambre remédie à cette situation (145).

IV. — Enfin, la Commission suggère d'introduire dans notre législation un article 82*quinquies*, permettant au tireur d'obtenir condamnation au payement du tiré accepteur, sans être tenu de prouver l'existence de la provision et, au tiré, de poursuivre le tireur par une instance séparée au fond, afin d'obtenir restitution de la somme versée au tireur. Eventuellement, lorsque s'engagent à la fois une procédure formelle relative au payement de la lettre de change et une instance séparée relative à la question de la provision, le juge, en condamnant le tiré accepteur dans la procédure formelle, pourra ordonner que le montant de la condamnation soit versé à la Caisse des Dépôts et Consignations jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le recours du tiré. Si le juge use de ce pouvoir, le tiré sera tenu d'introduire son action dans le mois de la décision intervenue, à défaut de quoi les fonds consignés seront remis au tireur.

Cette disposition a pour but d'obliger le tiré accepteur à

---

(135) Bruxelles, comm., 13 août 1925, *Jur. comm. Bruxelles*, 1925, p. 256 ; — Bruxelles, 3 mai 1926, *Belg. Jud.*, 1927, col. 333. — *Contra* : Gand, 6 nov. 1904, *Belg. Jud.*, 1905, col. 394.

(136) La loi française du 8 février 1922 ajoute à l'article 116 du code de commerce la disposition suivante : « La propriété de la provision est transmise de droit aux porteurs successifs de la lettre de change ».

(137) Cass., 25 oct. 1906, *Belg. Jud.*, 1907, col. 561 et *Pas.*, 1907, I, 27 ; — Id., 6 fév. 1879, *Belg. Jud.*, 1879, col. 503 et *Pas.*, 1879, I, 111.

(138) Rapport de M. DEVÈZE, p. 22.

(139) *Ibidem*, p. 23.

(140) Comm. Bruxelles, 27 juillet 1925, *Pas.*, 1925, III, 192 ; Idem, 13 août 1925, *Jur. comm. Bruxelles*, 1925, p. 256 ; — Bruxelles, 3 mai 1926, *Belg. Jud.*, 1927, col. 333, avec note.

(141) *Belg. Jud.*, 1905, col. 394, avec note L. H.

(142) P. HÉBRAUD, *Rev. crit. de lég. et jurisp.*, 1931, n° 4, p. 488 ; — FONTAINE, *loc. cit.*, p. 88.

(143) P. HÉBRAUD, *loc. cit.*, p. 488.

(144) Cass., 6 fév. 1879, *Belg. Jud.*, 1879, col. 503 et *Pas.*, 1879, I, 111.

(145) Certains auteurs vont jusqu'à vouloir réprimer le retrait de la provision. Voir FRANÇOIS, *loc. cit.*, p. 245.

l'égard du tireur, à payer la lettre de change à l'échéance, quelles que soient les relations juridiques, existant entre eux, relatives à l'émission du titre ; elle fait apparaître la fonction monétaire de la lettre de change. A ces fins, elle empêche que des contestations s'élèvent, entre tireur et tiré accepteur, lors du payement de la lettre, sur les questions touchant à la provision.

Tel est bien le but poursuivi par la Commission : mettre fin aux controverses qui divisent la jurisprudence, quant à la preuve de la provision après acceptation du tiré.

Remarquons cependant que, dans le système de la loi uniforme, le tiré s'oblige, par l'acceptation, à payer la lettre de change à l'échéance (146). Les termes de l'article 28 sont absolus ; ils consacrent formellement l'obligation du tiré accepteur de payer la lettre à l'échéance, qu'il ait ou non reçu provision (147), et prévoient qu'à défaut de payement, le porteur, même s'il est tireur, aura contre l'accepteur une action directe pour tout ce qui peut être exigé en vertu des articles 48 et 49.

Voilà bien prévue, en termes nets et formels, la fonction monétaire de la lettre de change (148). Dans l'esprit de la législation uniforme, les obligations cambiaires sont nettement distinctes de celles qui ont pu naître de rapports juridiques intervenus avant la création du titre. L'obligation de payer la traite à l'échéance, qui incombe à l'accepteur, ne souffre aucune exception, et ce serait contrarier une disposition de la loi uniforme que de permettre au tiré accepteur de soulever, même dans une instance séparée au fond, une question relative à la provision. Notamment, permettre au juge, saisi à la fois d'une procédure en payement et d'une action relative à la provision, d'ordonner que le montant de la condamnation prononcée soit versé provisoirement à la Caisse des Dépôts et Consignations, constituerait, à notre avis, une dérogation à l'article 28, alinéa 2, de la loi uniforme, qui impose au tiré de payer la traite au tireur, sans aucune restriction.

Nous pensons, dès lors, que la disposition de l'article 82*quinquies* proposée par la Commission ne pourrait être admise, parce qu'elle touche à une question réservée exclusivement au domaine de la loi uniforme.

Indépendamment de la matière de la provision, d'autres questions, laissées en dehors de la sphère d'unification, sont traitées dans le projet de loi élaboré par le Gouvernement.

Il s'agit notamment de l'opposition au payement (art. 83), de la procédure en payement d'une lettre de change perdue (art. 84 à 90), et de certaines règles particulières concernant la capacité (art. 91), l'obligation d'accepter (art. 92), le transfert des sûretés hypothécaires (art. 93), la saisie conservatoire (art. 94) et la délation du serment après la prescription acquise (art. 95).

Toutes ces dispositions reproduisent, sauf quelques légères modifications, les règles de la loi du 20 mai 1872 (149).

D. DECLEIRE,
Docteur en droit au Ministère de la Justice,
et
C. VULLERS,
Avocat près la Cour d'appel de Bruxelles.

(146) *Supra*, col. 585, *in fine*.
(147) Exposé des motifs, Doc. n° 174, p. 23.
(148) Rapport de M. DEVÈZE, p. 25.
(149) Exposé des motifs, Doc. n° 174, pp. 77 et s.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION.

Première chambre. — Prés. de M. GODDYN, prem. prés.

9 juin 1932.

TRANSPORT MARITIME. — CLAUSES D'EXONÉRATION. — ORDRE PUBLIC. — NULLITÉ. — CONNAISSEMENT ÉMIS EN PAYS ÉTRANGER.

La disposition de l'art. 91 des lois maritimes coordonnées, interdisant les clauses d'exonération, est d'ordre public et s'applique aux connaissements émis en pays étranger.

(CAPITAINE BATHE C/ LES SOCIÉTÉS D'ASSURANCES LA SUISSE, LA BALOISE ET L'ASSURANCE NAVALE.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Buxelles, du 17 décembre 1930, rapporté *Belg. Jud.*, 1931, col. 244.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller HODUM en son rapport et sur les conclusions de M. GESCHÉ, avocat général ;

Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article 1er, *litt.* A, et § III, 8°, de la loi du 28 novembre 1928, modifiant l'article 91 des lois des 21 août 1879, 12 juin 1902, 10 février 1908 et 12 août 1913 coordonnées, formant le livre II du code de commerce ; des articles 1003 et 1004 c. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'appliquer une clause compromissoire, en se fondant sur ce que l'article 1er, *litt.* A, de la loi du 28 novembre 1928 est d'ordre public international, que la clause compromissoire a pour objet d'éluder la loi belge et que, dès lors, la clause doit être déclarée nulle et non avenue :

Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que les sociétés défenderesses, assureurs de la marchandise transportée d'Anvers à Constantinople, à bord du steamer allemand *Oostsee*, commandé par le demandeur, réclamaient à ce dernier la valeur de deux balles de laine et de coton, qui n'avaient pas été délivrées au destinataire, aux droits de qui les défenderesses étaient subrogées ; que le transport était couvert par un connaissement stipulant, au profit du transporteur, une clause d'exonération, autorisée par la loi allemande et prohibée par la loi belge ; que le demandeur excipait de l'incompétence des tribunaux belges pour connaître du litige, en se fondant sur une clause du connaissement, d'après laquelle le contrat de transport était régi par la loi allemande, et compétence était donnée aux tribunaux de Hambourg pour connaître des litiges entre parties ;

Attendu que l'arrêt attaqué décide que la partie de la clause attribuant compétence n'est que l'accessoire de celle contenant référence à la loi allemande, et que, celle-ci ayant été proposée en vue d'éluder la loi belge, plus spécialement l'article 91, § III, 8°, prohibant la clause d'exonération, la nullité qui en résulte doit entraîner la nullité de l'autre partie de la clause litigieuse ;

Attendu que cette décision n'est pas attaquée comme telle par le pourvoi ; que, par suite, l'arrêt ne pourrait avoir violé les articles de loi sur la licéité des clauses compromissoires que si, comme le soutient le pourvoi, l'article 91 des lois maritimes coordonnées n'était pas une disposition d'ordre public, soumettant à ses prescriptions tout transporteur, même de nationalité étrangère ;

Attendu qu'aux termes de l'article précité, *litt.* A, « le connaissement émis pour le transport de marchandises effectué par tout navire, de quelque nationalité qu'il soit, au départ ou en destination d'un port du royaume ou de la colonie, est régi par les règles qu'il énumère... » ; que, d'autre part, le § III, 8°, du même article déclare nulle et non avenue toute clause, dans un contrat de transport, exonérant le transporteur ou le navire, dans les conditions qui sont déterminées ;

Attendu que ce texte est clair et précis ; qu'il vise tout transporteur sans distinction, que le transporteur soit belge ou étranger, et qu'il s'agisse d'un connaissement d'entrée ou d'un connaissement de sortie ; que, par les termes absolus de cette disposition, le législateur a bien marqué sa volonté que la situation, en matière de clause d'exonération, ne soit réglée que par lui et qu'un transporteur étranger ne puisse se prévaloir de sa loi nationale pour se soustraire aux prescriptions impératives et d'ordre public de la loi belge ;

Attendu que la volonté du législateur, d'appliquer exclusivement la loi belge, s'est encore affirmée dans le *litt.* B de l'article susvisé, qui dit : « Tout connaissement émis dans les conditions ci-dessus, portera la mention qu'il est régi *par les règles de l'article* 91 » ; que cette disposition est destinée à assurer l'exécution de la loi, et qu'elle régit notamment le connaissement émis dans un pays étranger, donc normalement créé par un transporteur de nationalité étrangère, et qui est relatif à un transport en destination d'un port du royaume ou de la colonie ; d'où il suit que le législateur a voulu, d'une manière généralequee, le transporteur étranger assumât l'ngagement exprès es de conformer à la loi belge ;

Attendu, au surplus, que la loi du 28 novembre 1928, reproduite dans l'article 91 précité, a eu pour objet de mettre la législation belge en concordance avec les principes consacrés, entre les nations, par la Conférence de Londres, en 1923, et par la convention signée à Bruxelles, le 25 août 1924,notamment en matière de connaissement ; que, suivant l'exposé des motifs, le but de la loi était de protéger d'une manière efficace le commerce maritime contre tous les risques inhérents à son exploitation ;

Attendu que, faisant passer dans sa législation les principes de la Convention de La Haye, la Belgique devait commencer par appliquer chez elle ces principes, tels qu'ils étaient appelés à régir dans le monde entier les relations juridiques nées des connaissements, et qu'elle était tenue, par conséquent, de rendre applicables aux étrangers comme aux Belges, légalement attraits devant les tribunaux du royaume, les dispositions d'ordre public qu'elle édictait ;

Attendu que la loi de 1928 aurait manqué son but, si elle avait restreint ses effets aux transporteurs de nationalité belge ; qu'en raison de la multiplicité des transporteurs étrangers, pour les transports tant au départ qu'en destination des ports nationaux, la protection du commerce maritime ne pouvait être efficace qu'à la condition que les dits transporteurs fussent soumis, au même titre que les transporteurs belges, à la disposition prohibant l'usage de certaines clauses d'exonération ;

Attendu que les travaux législatifs, loin de contredire cette interprétation, la corroborent d'une manière décisive ; qu'en effet, des déclarations faites par les rapporteurs, MM. Devèze et Dens, et rappelés par l'arrêt attaqué, il ressort que l'on a voulu qu'en Belgique, pays producteur et vivant de ses exportations, le commerce fût protégé contre l'abus des clauses d'exonération ; que l'on s'est décidé à incorporer dans la législation les règles de La Haye, malgré les désavantages momentanés pouvant en résulter, et consistant notamment dans une hausse éventuelle des frets et dans la concurrence des pays maritimes n'ayant pas encore adhéré à la convention internationale ; que les craintes exprimées à cet égard supposent nécessairement que tous les transporteurs, belges et étrangers, intéressés dans les transports au départ d'un port belge, sont pareillement soumis à la disposition prohibitive de la loi ;

Attendu qu'en terminant son exposé et visant les transports vers la Belgique, pour lesquels rien n'était prévu dans la convention internationale, le rapporteur au Sénat, M. Dens, disait : « Cette extension constitue un départ de la pratique internationale. Elle pourra peut-être tendre à hâter l'œuvre de la ratification de la convention... » ; que cette observation était inutile et dépourvue de sens, s'il ne s'agissait de légiférer qu'à l'égard des seuls transporteurs de nationalité belge ;

Attendu, dès lors, qu'en décidant que les restrictions apportées à la liberté absolue des parties par l'article 91 de la loi maritime, régissent le demandeur et le connaissement litigieux, et en repoussant l'exception d'incompétence proposée, l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucune des dispositions visées au moyen ;

Par ces motifs, la Cour rejette... (Du 9 juin 1932. — Plaid. MMes Georges Leclercq c/ René Marcq.)

Observations. — Dans le même sens : Bruxelles, 20 janv. 1931 et 8 juillet 1931, *Belg. Jud.*, 1931, col. 594, avec la note d'observations ; — Id., 13 nov. 1931, *Belg. Jud.*, 1932, col. 430 ; — Id., 8 fév. 1932, *Belg. Jud.*, 1932, col. 427. — Voy. également J. Van Ryn, « De la clause attribuant compétence à un tribunal étranger dans un connaissement négociable », *Belg. Jud.*, 1932, col. 421.

COUR DE CASSATION.

Seconde chambre. — Prés. de M. le Baron Silvercruys.

17 octobre 1932.

NATIONALITÉ. — Moresnet-neutre. — Condition.

La condition de résidence en Belgique antérieurement au 1er août 1914, n'est pas exigée pour l'octroi de la nationalité belge aux personnes nées à Moresnet-neutre (La Calamine).

(Hupperman.)

Arrêt conforme à la notice. (Rapporteur : M. le conseiller Limbourg. — Min. public : M. l'avocat général Sartini van den Kerckhove.)

---

10 octobre 1932.

RÉCIDIVE. — Art. 56 c. pén. — Condition. — Défense sociale. — Mise a la disposition du gouvernement.

N'est pas en état de récidive prévu par l'art. 56 c. pén., et ne peut être mis à la disposition du gouvernement par application de l'art. 25 de la loi du 9 avril 1930, celui dont la condamnation antérieure, au lieu d'avoir été prononcée pour un an au moins, du chef d'un délit unique dont la gravité tient à la nature du fait réprimé et a son application dans l'ordre moral, ne l'a été que par le résultat d'une addition dont le total n'a atteint un an au moins qu'en suite du cumul des peines prononcées du chef de divers délits en concours.

(Van Ghelder.)

Arrêt conforme à la notice. (Rapporteur : M. le conseiller Rolin. — Min. public : M. le premier avocat général Jottrand.)

---

27 septembre 1932.

NATIONALITÉ. — Expulsion. — Rupture de ban. — Question préjudicielle.

N'est pas préjudicielle, la question de nationalité soulevée à l'occasion d'une poursuite en rupture de ban d'expulsion ; il résulte, en effet, de la combinaison des art. 326 et 327 c. civ., que ce n'est qu'en cas d'action du chef de délit de suppression d'état que la question de filiation échappe à la connaissance des tribunaux répressifs.

(Marx, dite Debeselle.)

Arrêt conforme à la notice. (Rapporteur : M. le conseiller Vitry. — Min. public : M. le premier avocat général Jottrand.)

---

27 septembre 1932.

INFRACTION. — Défense sociale. — Internement. — Sursis. — Illégalité.

La seule mesure autorisée par la loi du 9 avril 1930, dans les cas prévus par l'art. 7, est l'internement immédiat. Contrevient donc à cet article, la décision qui, constatant que l'inculpé a commis une infraction de blessures par imprudence, ordonne son internement pour un terme de cinq ans, en ajoutant qu'il n'y a cependant pas lieu d'ordonner l'exécution immédiate de cette mesure.

(Contesse.)

Arrêt conforme à la notice. (Rapporteur : M. le conseiller Rolin. — Min. public : M. le premier avocat général Jottrand.)

---

27 septembre 1932.

PEINE. — Rupture de ban de surveillance. — Défense sociale. — Abrogation pour l'avenir. — Condamnation non justifiée.

L'art. 31 de la loi du 9 avril 1930 a abrogé les dispositions pénales relatives à la mise sous la surveillance de la police, sauf pour les condamnations coulées en force de chose jugée, antérieures à la mise en vigueur de cette loi. N'est donc pas suffisamment motivée, la décision qui condamne pour rupture de ban, sans constater que c'est avant cette mise en vigueur que la mesure en a été édictée par une sentence coulée en force de chose jugée.

(Pérée.)

Arrêt conforme à la notice. (Rapporteur : M. le conseiller Richard. — Min. public : M. le premier avocat général Jottrand.)

Union des Imprimeries (S. A.). Frameries.
Administrateur-délégué : Dufrane-Friart.