

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

Prix de l'abonnement

BELGIQUE 50 Francs
ÉTRANGER 55 »

Prix du numéro : 2 francs

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

RÉDACTEUR EN CHEF :
Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES } Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
René MARCQ, Avocat près la Cour de cassation,
Professeur à l'Université.
GAND } E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.
LIÈGE } Léon BRAAS, Conseiller à la Cour d'Appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'Appel.

JURISPRUDENCE
LEGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications
doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR-GÉRANT
A. SOMERCOEN
400, Boulevard Emile Hochstadt,
BRUXELLES

Compte chèques postaux n^o 43.636.

SOMMAIRE

Le crime politique, par R. de Ryckere.

JURISPRUDENCE BELGE

Contrat de transport. — Militaire en service. — Responsabilité. (Bruxelles, 5^e ch., 10 décembre 1922.)

Guerre. — Assurance. — Défense d'en payer la prime. — Déduction de celle-ci à partir de la fin de l'occupation. (Bruxelles, J. de p., 17 mai 1922.)

Chèque. — Import contesté. — Altération du titre postérieure à sa mise en circulation. (Bruxelles, comm., 13 février 1923.)

Compétence commerciale. — Domage causé aux personnes et aux biens simultanément. — Chose jugée sur le principe de la faute. (Bruxelles, comm., 3 février 1923.)

Pouvoir public. — Incendie. — Intervention des pompiers d'une autre commune. — Frais. (Namur, comm., 17 mars 1923.)

LE CRIME POLITIQUE (*)

La définition du crime politique est aussi difficile et aussi délicate au point de vue du droit positif qu'au point de vue de la science rationnelle.

Le crime politique n'est au fond, comme l'a dit fort bien le Dr Emile Laurent, qu'une chose conventionnelle ; il est souvent fort difficile de dire où il commence et où il finit (*L'année criminelle*, 1888-1889, préface de G. Tarde, p. 322).

« Ce genre de crime, dit Littré, est le plus considérable de tous, du moins dans nos sociétés modernes ; les contre-coups s'en font sentir, non seulement sur les particuliers que l'on frappe pour vaincre leur résistance, mais aussi sur la fortune publique, sur la situation internationale, sur les relations intérieures des citoyens entre eux, sur la moralité commune. Aussi mérite-t-il d'être étudié comme un cas de pathologie sociale ». (*Conservation, Révolution*, remarques, 2^e édition, p. 453, 457.)

Lombroso et Laschi n'ont pas manqué de signaler les théories contradictoires auxquelles cette question juridique a donné lieu (*Le crime politique et les révolutions*, t. I, préface, p. V). On sait que de nombreux pénalistes en renom, tels que Lucas, Fraebel, Halschner et Carrara sont allés jusqu'à en mettre l'existence en doute, comme si ce n'était pas là un véritable

(*) Cette étude et celle consacrée au *Criminel politique*, que nous publierons ultérieurement, constituent les chapitres II et III d'un ouvrage inédit de M. DE RYCKERE, avocat général à la cour d'appel de Gand, intitulé : « Les attentats et les complots contre la forme du gouvernement ». Les chapitres I^{er}, IV, VI et VII de cet ouvrage (*Considérations générales, les attentats, les complots, l'activisme*) ont paru dans la *Revue de droit belge*, 1922, p. 123 à 218. Le chapitre IX (*Les attentats et les complots sous le régime de l'occupation*) et le chapitre XI (*L'impunité du dénonciateur*) ont été publiés dans la *Revue de droit pénal et de criminologie*, respectivement, 1920, p. 385 à 418, et 1921, p. 19 à 41. (Chap. XXI du traité inédit du même auteur : *Les secours aux ennemis de l'Etat et le crime de trahison*.)

phénomène social qui se renouvelle dans tous les temps et sous chaque forme de gouvernement.

Cette criminalité spécifique présente des caractères particuliers qui la distinguent nettement des autres et doit être étudiée à part.

L'attentat ayant pour but de détruire ou de changer la forme du gouvernement, est de loin le plus fréquent et le plus commun de tous les crimes attentatoires à la sûreté intérieure de l'Etat. C'est qu'il est, en effet, le crime-type contre la sûreté de l'Etat, le crime politique par excellence, que l'on retrouve constamment aux périodes troublées de la vie des nations. Ce qui le caractérise habituellement, c'est qu'il consiste, pour ainsi dire toujours, en un fait matériel non dénié, dont la signification n'est ni équivoque ni douteuse. Loin de contester leur culpabilité, les accusés n'hésitent généralement pas à reconnaître qu'ils avaient le but de détruire ou de changer la forme du gouvernement. Ils s'en vantent et s'en glorifient hautement et ouvertement. Nous devons reconnaître cependant que, dans ces dernières années, les *traîtres activistes* ont fréquemment fait exception à cette règle (*Rev. de droit belge*, 1922, p. 154, 215 et 216). Mais, il s'agissait là d'actes déshonorants, de trahison devant l'ennemi...

C'est assez dire que les instructions judiciaires du chef d'attentat ou de complot contre le gouvernement, ne sont en général ni longues, ni compliquées en ce qui concerne les auteurs principaux, les chefs. Elles se trouvent souvent réduites à leur plus simple expression par les aveux complets, sans détours, de ceux-ci. La seule difficulté réside parfois dans la recherche des coauteurs et des complices, de la masse des comparses obscurs que l'on rencontre nécessairement dans les crimes de cette nature, du menu fretin des insurgés et des conspirateurs.

Comme le disait le comte Bertier, à la séance du Conseil d'Etat, du 29 juillet 1809, ces mots : « l'attentat ou le complot dont le but sera de détruire le gouvernement », constituent une expression générique qui englobe en réalité un grand nombre d'espèces différentes (LOCRÉ, édition belge, t. XV, p. 180, IV, 6).

Dans son rapport au Corps législatif, le 15 février 1810, Bruneau-Beaumez a fait remarquer que les anciens criminalistes comprenaient sous le nom de crime de lèse-majesté, « tout attentat ou entreprise contre la majesté du prince, la dignité de ses officiers ou la sûreté publique » (*Ibidem*, t. XV, p. 211, x, 5).

C'est qu'en effet, l'autorité ne tarda guère à être confondue partout avec la personne qui la détenait et la représentait aux yeux de la foule.

Il y a dans ce rapport de Bruneau-Beaumez et dans l'Exposé des motifs du comte Bertier, des considérations historiques d'un puissant intérêt au sujet des crimes de lèse-majesté (*Ibidem*, t. XV, p. 203, IX, 9 ; p. 211, x, 5).

Cette expression archaïque a disparu aujourd'hui de notre code pénal, mais le code pénal français de 1810 l'avait conservée. L'article 86 était ainsi conçu : « L'attentat ou le com-

plot contre la vie ou contre la personne de l'empereur, est crime de lèse-majesté ; ce crime est puni comme parricide, et emporte de plus la confiscation des biens » (1).

Les attentats et les complots ayant pour but de détruire ou de changer la forme du gouvernement, constituent un domaine à part, nettement distinct et séparé de tous les autres, dans le droit pénal. Rien ne semble s'y passer comme partout ailleurs. Tout y est anormal et enflé. C'est le domaine par excellence de l'exagération et de l'outrance. On ne s'y aventure qu'avec d'innombrables précautions et avec une extrême prudence. On marche ici hors des sentiers battus et tout y est plein de surprises et de pièges.

Il semble parfois qu'il soit difficile de juger de pareils crimes, alors surtout qu'ils nuisent aux intérêts les plus sacrés de la patrie, à son intégrité, à son indépendance, avec l'impartialité et la sérénité indispensables à l'œuvre de la justice. C'est qu'en effet, certains de ces crimes sont trop abominables et crient vengeance au ciel. C'est le cas notamment pour ceux qui sont accomplis en pleine occupation, en présence des ennemis de l'Etat, à leur instigation et avec leur appui (1bis). Les juges ont le devoir d'interroger attentivement leur conscience et de se demander s'ils possèdent le calme et l'indépendance d'esprit requis pour juger. S'ils s'aperçoivent que le légitime ressentiment ou l'idée de vengeance les animent dans quelque mesure que ce soit, qu'ils se refusent !...

Une mise au point est toujours nécessaire en pareille matière. Si le juge se sent capable de la faire, qu'il retienne la connaissance de l'affaire. Sa conscience seule est ici son guide.

Ce sont les passions politiques qui provoquent de pareils crimes et ce sont encore quelquefois celles-ci qui les châcient.

Le crime attentatoire à la sûreté intérieure de l'Etat, l'attentat ou le complot ayant pour but de détruire ou de changer la forme du gouvernement, est vieux comme le monde. Dès qu'il y eut une autorité établie, il y eut des mécontents et des factieux dont elle contrariait les projets ambitieux, pour la saper, l'ébranler et la renverser. L'autorité, c'est-à-dire l'Etat, se trouvait en état de légitime défense : ce fut la lutte ouverte, la guerre avec toutes ses conséquences. L'Etat avait le droit de défendre son existence par tous les moyens en son pouvoir : il n'y manqua pas. Il n'y a que les Etats qui s'abandonnent, qui tombent...

Ces attentats et ces complots furent toujours à bon droit considérés comme des faits extrêmement graves, dangereux pour l'ordre social et dignes au premier chef des châtiements les plus sévères. Les lois pénales modernes les ont atténués dans une certaine mesure, sans enlever l'opprobre qui s'attache à ces crimes.

En principe, l'intérêt social réprouve et condamne tous les crimes attentatoires à la sûreté de l'Etat, mais il faut faire ici une distinction entre les révolutions et les révoltes.

C'est principalement par Lombroso et Laschi que cette nuance a été mise en relief dans la science moderne.

Lombroso et Laschi établissent à bon droit une distinction entre les révolutions proprement dites, qui sont un effet lent, préparé, nécessaire, tout au plus rendu un peu plus rapide par quelque génie névrotique ou par quelque accident historique, et les révoltes ou séditions, qui seraient une incubation précipitée, artificielle, à température exagérée, d'embryons voués par là même à une mort certaine.

La révolution, d'après eux, est l'expression historique de l'évolution. Un de ses caractères distinctifs est le succès qui peut être atteint tôt ou tard ; un autre est son mouvement lent et gradué.

Les révolutions apparaissent toujours rarement ; jamais chez des peuples peu avancés, et toujours pour des causes très graves, ou pour des idéals élevés.

(1) Le parricide était prévu et puni par les art. 299, 302, 323 et 13 du code pénal de 1810. Tout coupable de parricide était puni de mort (art. 302) et l'art. 13 disposait, en outre : « Le coupable condamné à mort pour parricide, sera conduit sur le lieu de l'exécution, en chemise, nu-pieds, et la tête couverte d'un voile noir. Il sera exposé sur l'échafaud pendant qu'un huissier fera au peuple lecture de l'arrêt de condamnation ; il aura ensuite le poing droit coupé, et sera immédiatement exécuté à mort. »

(1bis) Revue de droit belge, 1922, p. 149, 150.

Ernest Renan a dit à l'Académie française : « La Révolution doit rester un accès de maladie sacrée, comme disaient les anciens. La fièvre peut être féconde, quand elle est l'indice d'un travail intérieur, mais il ne faut pas qu'elle dure, ou qu'elle se répète ; dans ce cas, ce serait la mort ».

Les séditions ou révoltes, auxquelles se rattachent, en général, tous les attentats ou complots ayant pour but de détruire ou de changer le gouvernement, répondent souvent à des causes peu importantes, souvent locales ou personnelles, qui tiennent à l'imitation, à l'alcool et plus encore au climat. Elles sont toujours stériles.

« Les efforts en faveur du progrès, disent Lombroso et Laschi, qui se manifestent par des moyens trop brusques et trop violents, ne sont pas physiologiques ; s'ils constituent parfois une nécessité pour une minorité opprimée, au point de vue juridique, ils sont un fait antisocial, et, par conséquent, un crime. »

« Et souvent un crime inutile... Tout progrès pour être adopté doit être très lent, autrement il devient un effort inutile et préjudiciable. »

« Ceux qui veulent imposer une innovation politique, sans traditions, sans nécessité, attaquent le misonéisme et éveillent ainsi la réaction dans les âmes qui abhorrent le nouveau et qui justifient, par là, l'application de la loi punitive. »

Bref, il y a entre révolution et rébellion, l'immense distance qui sépare l'évolution du cataclysme, l'accroissement naturel de la tumeur pathologique. La première serait donc un phénomène physiologique et la seconde un phénomène pathologique (Ouv. cité, t. I, préface, p. IX, 49, 50, 52, 57, 58 ; t. II, p. 203 à 205).

Les révolutions, dit le Dr Emile Laurent, ne constituent jamais un délit, parce que l'opinion publique les sanctionne et leur donne son appui ; tandis que les révoltes sont toujours l'équivalent d'un délit, car elles représentent l'exagération des rébellions ordinaires (L'année criminelle, 1888-89, p. 302, 305).

En résumé, une vraie révolution ne doit se produire et ne peut durer sans une nécessité organique des peuples. Mais les Catilina, les Donato Corsi, les Sachetti, les Boulanger ne peuvent que déterminer des troubles politiques. Ils commettent ainsi, au point de vue juridique, de véritables délits (Dr Emile Laurent, ouv. cité, p. 323).

Une révolution qui n'est pas évolution est pathologique et criminelle. (Ouv. cité, t. I, p. 31). Comme l'a fort bien dit Tarde, les révolutions vraiment rénovatrices sont, non le contraire de l'évolution, mais son expression la plus nette et la plus forte (Etudes pénales et sociales, p. 105).

Lombroso et Laschi ont établi ainsi la nature évolutive des révolutions et la nature dégénérative ou régressive des séditions ou des révoltes (Ouv. cité, t. II, p. 21).

Les juristes, comme le font remarquer Lombroso et Laschi, établissent des distinctions entre les séditions et les émeutes populaires ; les unes et les autres éclatent tout à coup, sans préparation, violemment ; mais les premières menacent les pouvoirs de l'Etat dans leurs attributions les plus spéciales ; les dernières sont une espèce de crime de violence publique, de révolte en masse, mais moins intense, et plus contre les autorités en charge, que contre les pouvoirs de l'Etat (Ouv. cité, t. II, p. 206, 207). Telle est l'opinion de Cremani (2), acceptée par tous les criminalistes italiens qui suivirent : Ronazzi, Carmignani, Puccioni.

Il n'en est pas moins vrai que ces distinctions peuvent, dans la pratique, être d'une application malaisée. Souvent le but du mouvement insurrectionnel, en dehors du prétexte ou du mot d'ordre, n'apparaît pas immédiatement avec toute la netteté voulue. Les révoltés ne savent souvent pas eux-mêmes jusqu'où ils iront. Cela dépendra fréquemment des évé-

(2) De jure crim., lib. II. Voici comment s'exprime CREMANI : « Seditio vix præparatur, sed subito erumpit ac sævit ; subito violentoque motu vagatur atque instar incendii conflagrât statimque ad arma vocat. A seditione distinguitur tumultus, motus videlicet popularis, cui ingens animi perturbatio ex imminenti periculi sive veri sive facti magnitudine originem dedit. Illa plerumque eo tendit vel ut lex aliqua revocetur, vel ut aliud per vim ab iis extorqueatur qui reipublicæ negotia administrant, quibusque civitas aut provincia commissæ est, velut in locum eorum qui magistratibus funguntur, novi omnino substituantur. »

ments eux-mêmes, du degré de résistance qu'ils rencontrent et de l'accroissement de leurs forces.

Une autre distinction entre les mouvements révolutionnaires, les véritables révolutions, et les révoltes ou les émeutes, résulte de la différence de leur extension respective. « On voit participer aux révoltes et aux émeutes, disent *Lombroso* et *Laschi*, une seule classe ou un petit nombre de classes, les sectes, les criminels et les fous, au point que la révolte semble parfois présenter une forme épidémique » (*Ouv. cité*, t. I, p. 230 ; t. II, p. 203).

Les révolutions, au contraire, prennent rapidement une extension plus considérable. C'est le peuple tout entier qui les accomplit. « Les révolutions, disent *Lombroso* et *Laschi*, sont plus ou moins étendues, générales et suivies par tout un peuple ; les émeutes sont toujours partielles, œuvres d'un groupe limité de castes ou d'individus ; les classes élevées ne prennent presque jamais part aux dernières ; toutes les classes prennent part aux premières, même et surtout les classes élevées, bien entendu quand elles ne sont pas en cause. Il est bien vrai que, tout d'abord, précisément à cause du misonéisme, la plupart des révolutions sont l'œuvre d'un petit nombre qui flaire, qui pressent un sentiment universellement latent » (*Ouv. cité*, t. I, p. 50).

C'est que, comme ils le font si justement observer, le règne social, de même que le règne organique, est formé de la somme de lents et petits efforts (p. 51).

Bonfadini affirme que les vraies révolutions, les révolutions qui produisent des résultats, ne se font pas si elles ne sont suscitées et conduites par les classes pensantes. Ce n'est pas le bras, c'est l'idée, qui occasionne dans l'organisation des Etats des changements profonds et durables. Quand le bras seul se meut, il se produit des tumultes, non des révolutions (p. 53).

Une sédition n'est plus que l'avortement de la révolution, la convulsion plutôt que le mouvement normal. Comme celle-ci, elle est une preuve de maladie et d'affaiblissement (p. 54).

Mais, comme *Lombroso* et *Laschi* sont obligés de le constater, il y a des cas où l'on ne peut tout d'abord distinguer les mouvements révolutionnaires des mouvements séditeux. « Il est impossible que la révolution, même la plus légitime, ait lieu sans quelque acte violent qui peut être considéré comme un acte de rébellion. Il faut en dire autant de ces rébellions, nées de causes très justes, mais qui, parce qu'elles sont précoces et inopportunes par rapport à leur temps, deviennent illégitimes et, par conséquent, coupables. La solution du problème ne saurait être donnée sur le champ, car le résultat seul, ou la participation, sur une grande échelle, de toutes les classes, et la grande noblesse des intentions, peuvent nous la fournir, mais, pour cela, il faut évidemment du temps et beaucoup » (*Ouv. cité*, t. II, p. 205 ; t. I, p. 243).

Les mêmes auteurs reviennent à la charge et développent ailleurs la même idée : « Il y a des cas intermédiaires entre les révolutions et les révoltes ; ce sont les soulèvements provoqués par une cause juste, impersonnelle, générale, mais qui éclatent prématurément... Ils finissent, il est vrai, par triompher quelquefois, mais, en attendant, tant qu'ils ne se sont pas adaptés au milieu, ils peuvent constituer un crime, évidemment temporaire, et qu'une époque éloignée, seule, transformera en héroïsme et en martyre. En effet, comme ils ne sont pas des produits vraiment physiologiques, ils laissent presque toujours l'œuvre incomplète, et trop souvent ils tombent à la merci des criminels et des fous... Il est impossible, dans ces cas, de distinguer tout d'abord si un acte est révolutionnaire ou séditeux... C'est le succès qui détermine si le rebelle d'aujourd'hui sera le révolutionnaire triomphant de demain » (t. I, p. 55, 56).

Cette théorie empirique n'a pas manqué d'être vivement critiquée par certains auteurs. Mais ceux-ci se sont trouvés quelque peu embarrassés, lorsqu'ils ont essayé de remplacer la règle formulée plus haut par une autre plus rationnelle et plus sûre.

La question est d'une solution malaisée et délicate. Dans la pratique, en fait, il peut paraître difficile de distinguer les actes insurrectionnels, seuls délictueux, d'après *Lombroso* et *Laschi*, des actes révolutionnaires, que la conscience populaire amnistie.

Toute distinction théorique risque de manquer de précision et de se trouver insuffisante en présence de l'infinité variée des faits. Il peut y avoir en cette matière des nuances d'une extrême délicatesse, qui défient toute classification.

Tarde a dit : « La délimitation précise de la simple révolte et de la révolution proprement dite, si tant est qu'elle soit possible à priori, avant le résultat final, suppose un esprit en possession d'une foi politique, ou, ce qui vaut mieux encore, d'une théorie sociologique » (*Etudes sociales et pénales*, p. 88).

Le critérium est à coup sûr insuffisant au point de vue scientifique. En fait, cette théorie subjective paraît extrêmement simple, mais il ne faut pas oublier qu'elle ne repose sur aucune base vraiment scientifique, car, en cette matière, c'est l'objectivisme qui doit toujours être la règle générale.

Tarde a fait remarquer combien il était malaisé de caractériser le délit politique, de dire dans quels cas nous avons devant nous un délit et un délinquant de cet ordre. « Serons-nous suffisamment éclairés à cet égard, dit-il, quand nous saurons en quoi l'insurrection et l'insurgé diffèrent de la révolution et du révolutionnaire ? Non, à moins de révolter la conscience humaine, en subordonnant l'appréciation morale et juridique d'un acte à son succès ou à son échec. Une conspiration éclate. Les conspirateurs sont-ils des régénérateurs ou des rebelles ? L'avenir le dira. S'ils réussissent, on les saluera grands hommes ; s'ils échouent, on les fusillera... Dès le moment où ils ont pris les armes, et avant le dénouement de leur tragédie, l'homme de pensée et de cœur se croit le droit de juger leur conduite et de ne pas attendre, comme la foule, le résultat final, pour les applaudir ou les tuer... Tel révolutionnaire, qui a combattu dans le sens de l'avenir, et à qui l'avenir dresse des statues, n'a été qu'un vil scélérat, concussionnaire et souillé de sang. Tel insurgé acharné à un impossible idéal, à une cause perdue d'avance, chimérique ou prématurée, et, pour ce, pendu, guillotiné, fusillé, brûlé, suivant les temps et les lieux, est un héros qui a fait pleurer ses bourreaux de pitié et d'admiration » (3).

Renan a dit : « On meurt pour des opinions, non pour des certitudes ; pour ce qu'on croit, et non pour ce qu'on sait » (*L'Eglise chrétienne*, p. 122).

« Le révolutionnaire, dit *Tarde*, ou pour mieux dire le régénérateur, heurte un rocher de préjugés comme le simple insurgé ; mais de ce choc, il sort une source, un flot de convictions antérieures et accumulées qu'il a fait jaillir. L'insurgé frappe et rien ne jaillit, c'est un Moïse avorté. Il n'est pas d'insurgé qui, en d'autres temps, n'eût pu être un révolutionnaire. Voilà bien la vraie différence entre les rébellions et les régénérations sociales. Voilà bien la pierre de touche indiquée par le bon sens » (*Etudes pénales et sociales*, p. 106).

Il est vrai que, selon la forte expression de *Machiavel*, « toute révolution laisse une pierre d'attente pour une autre » (*Lombroso et Laschi*, *ouv. cité*, t. II, p. 240).

Proal rapporte cette phrase de Robespierre : « Toute institution, toute doctrine qui console et élève les âmes, doit être accueillie » (*Ouv. cité*, p. 132).

Rien n'est plus intéressant à observer que les révoltes ou les insurrections. On se tromperait gravement, si l'on se fiait trop, en cette matière, aux apparences.

Un grand nombre de mouvements populaires, qui paraissent spontanés, ne sont, en réalité, que des coups montés, préparés, ou tout au moins exploités par les partis politiques. Les émeutes sont rarement des explosions subites de la colère populaire ; elles sont souvent commandées par des meneurs ambitieux. Quand on déchaîne le peuple, comme le fait remarquer *Proal*, on déchaîne un torrent qu'on ne peut plus arrêter (*La criminalité politique*, p. 104).

Il est vrai, comme le fait remarquer le même auteur, que

(3) *Etudes pénales et sociales*, p. 108, 109. — STEPNIAK, dans son livre « La Russie sous les Czars », publie le chant d'une nihiliste mourante qui arracha des larmes à ses juges et à ses bourreaux : « Si coupable que je sois, vous, juges, vous êtes impuissants contre moi ; oui, je suis inaccessible à quelque châtement que ce soit, parce que j'ai une foi que vous n'avez pas, la foi dans le triomphe de mes idées. » (*Lombroso et Laschi*, *ouv. cité*, t. II, p. 177.)

c'est l'apathie des honnêtes gens qui fait la force des violents, en temps de révolution (p. 107).

Les attentats contre le gouvernement sont pour ainsi dire régulièrement exécutés au nom du peuple. C'est l'intérêt du peuple, la volonté du peuple, que les révoltés mettent toujours en avant, comme un prétexte habile qui masque frémement un but moins noble.

« Les faiseurs de coup d'Etat despotiques ou populaires, dit Proal, ne manquent jamais d'invoquer la souveraineté du peuple, pour attenter à cette souveraineté. La seule souveraineté qui les intéresse est leur propre souveraineté. C'est en disant que le peuple est souverain, qu'ils lui imposent leur volonté et le traitent en esclave : ils font semblant de consulter le pays, et, en réalité, ils lui dictent les réponses qu'ils demandent » (p. 120).

Il en est de même dans toute révolte, dans tout mouvement insurrectionnel, dans tout attentat ayant pour but, soit de détruire, soit de changer la forme du gouvernement.

Il y a des mots dont les différents partis politiques, ceux qui sont au pouvoir, comme ceux qui sont dans l'opposition, abusent volontiers, surtout aux époques troublées.

« Toutes les fois que les partis politiques veulent persécuter leurs adversaires, dit Proal, ils invoquent le salut public ; sous prétexte de sauver le peuple, ils satisfont leurs rancunes ; ils appellent *bien public* ce qui est leur bien personnel ; ils nomment loi de salut public, la loi qui est faite pour le salut de leur domination. Ils confondent volontiers leurs intérêts avec ceux de la société, qui sont tout différents ; ils voient un péril national là où il n'y a de péril que pour leur ambition. La politique a presque toujours un masque » (p. 135).

« Il n'y a pas de crime, dit ailleurs Proal, que la politique n'ait essayé de justifier en alléguant la raison d'Etat. La raison d'Etat est peu raisonnable ; elle a servi de prétexte pour se venger, pour proscrire les innocents, pour prendre le bien d'autrui, pour s'agrandir contre toute justice. Les hommes politiques couvrent de ce mot toutes les iniquités... Des hommes qui dans la vie privée respectent la justice, se croient tout permis en politique... » (p. 13 et 14).

C'est la théorie du machiavélisme, qui est déjà formulée dans les *Phéniciennes* d'Euripide, où on lit ces paroles d'Étéocle : « S'il faut commettre l'injustice pour arriver au pouvoir, commettons-la ; mais, en toute autre circonstance, soyons honnêtes gens » (*Ibidem*).

Le comte de Mirabeau a dit : « La petite morale tue la grande. »

Nous sommes ici dans le domaine des haines politiques si puissantes et si funestes, dont les effets se font sentir bien longtemps après qu'elles ont été exercées. La vie politique des peuples semble n'être qu'une suite ininterrompue de persécutions. « On persécutait dès qu'on était fort », dit Michelet. C'était la persécution légale, celle qui avait pour elle la lettre de la loi, « cette vieille mère, avec son frein rouillé qu'on appelle la loi », selon l'expression de Michelet. C'est à l'abri des textes formels et précis de la législation existante, que le pouvoir établi se défendait contre ses ennemis et laissait s'appesantir sur eux le bras de la justice.

Mais la persécution engendre et perpétue la haine, de part et d'autre. « Les haines politiques, dit Proal, ne sont pas assouviées par la persécution. L'homme pardonne plus aisément le mal qu'il reçoit que le mal qu'il fait. Le parti qui a persécuté veut persécuter encore. Les victimes pardonnent quelquefois à leurs bourreaux, mais les bourreaux ne pardonnent jamais aux victimes » (p. 101).

Si quelquefois l'attentat réussit à faire passer le pouvoir aux mains des révoltés, l'ère des représailles et des persécutions recommence aussitôt, mais, cette fois, c'est contre les vaincus, contre les partisans du gouvernement déchu qu'elles s'exercent avec toute la violence que peuvent inspirer des passions trop longtemps contenues.

Quelque odieuses qu'elles soient, ces persécutions et ces haines s'expliquent, sans toujours se justifier. Elles paraissent, au demeurant, consacrées par une tradition constante qui semble devenue une règle immuable. « Les hommes qui ont été persécutés, dit Proal, éprouvent le besoin de se venger et de faire souffrir, à leur tour, leurs oppresseurs. Le parti qui a été décimé, veut à son tour exercer des représailles, et les

modérés eux-mêmes deviennent violents, par esprit de vengeance » (p. 106).

C'est la même loi qui leur a été jadis si durement appliquée, que les vainqueurs appliquent sans pitié aux défenseurs du régime aboli. C'est le même appareil judiciaire, parfois les mêmes hommes, qui la mettent en œuvre.

La persécution est le privilège des forts ; le crime politique est la réplique des faibles.

La recherche des influences criminogènes présente un intérêt considérable en matière de crimes politiques. Les causes de la criminalité politique doivent être étudiées attentivement, non seulement au point de vue historique et général, mais surtout au point de vue pratique, dans chaque espèce déterminée et pour ainsi dire à propos de chaque accusé en particulier.

Des influences variées, innombrables, inextricables, concourent à produire un fait social quelconque, comme le fait judicieusement remarquer Tarde, une révolution aussi bien qu'une révolte, une insurrection, un attentat. Il importe essentiellement que le sociologue évite de se noyer dans ce détail d'influences accessoires ou insignifiantes et dégage les causes principales ou dominantes (*Etudes pénales et sociales*, p. 89).

L'école anthropologique explique la criminalité par des causes générales, et non simplement par des circonstances particulières, ou plutôt par des circonstances particulières qui consistent en interférences de causes générales. Pour Lombroso, ces causes sont avant tout, sinon exclusivement, d'ordre physique ou physiologique. Tarde admet la prépondérance des causes d'ordre social (*Ibidem*, p. 87).

Lombroso et Laschi établissent la théorie du crime politique sur le philonéisme. Cette théorie a d'abord été publiée en France, dans la « Nouvelle Revue » et a suscité des critiques de la part de Tarde, de Proal, de Joly, de Brunetière et de Merlino (*Ouv. cit.*, t. I, p. 36).

Ces auteurs constatent que dans les révolutions, et plus encore dans les révoltes, le progrès, le philonéisme suivant la loi du mouvement accéléré et de la loi d'inertie, une fois commencé, se précipite à l'aveugle, jusqu'aux excès opposés, ce qui amène précisément sa ruine. Cette loi d'inertie est celle d'après laquelle un mouvement étant donné, il se continue indéfiniment si les *atritus* ne viennent l'arrêter.

Ils ajoutent que c'est précisément cette tendance causée par la surexcitation de la passion qui fait avorter toutes les révoltes, qui les fait se suicider par leurs propres excès, et qui neutralise ou amoindrit de beaucoup les progrès obtenus par les révolutions (*Ibidem*, p. 45 à 47).

Pour mettre la foule en mouvement, comme le dit Proal (*La criminalité politique*, p. 141), les meneurs prennent toujours un prétexte, des mots à sensation. La peur de la famine, qui a été la cause de beaucoup d'émeutes, en a été souvent aussi le prétexte. D'autre part, Lombroso et Laschi (*ouv. cit.*, t. I, p. 122) font remarquer que, dans les révoltes, l'œuvre de la faim est seulement secondaire et occasionnelle. Cela est vrai en ce sens que cette cause n'est pour ainsi dire jamais isolée, mais qu'elle est généralement accompagnée d'autres causes plus graves et plus profondes, qui l'encadrent et la fortifient. Elle sera souvent la cause occasionnelle de l'explosion, mais d'autres influences interviendront en même temps pour donner au mouvement populaire toute son ampleur et toute sa signification.

C'est à les découvrir que doit s'appliquer le sociologue. Il doit n'en omettre aucune, tout en les plaçant à leur rang véritable.

C'est avec raison que certains auteurs ont fait remarquer, à propos de cette dénomination de *crimes politiques*, qu'à un certain point de vue, toute infraction pénale présente un certain caractère politique, au sens large du mot.

Le Dr J. Maxwell, avocat général à la Cour d'appel de Paris, a dit à ce propos :

« Le fondement de la notion sociale du crime est dans l'acte matériel, dans le dommage réel ou imaginaire qu'il cause à la société ou à une partie de la société... Au début, toute incrimination a une cause politique, au sens large du mot... Actuellement encore, le principe de l'incrimination est le plus souvent d'ordre politique ; il est quelquefois contraire

aux idées de certains groupes sociaux... L'incrimination des faits les plus graves, l'homicide, par exemple, a eu ce caractère politique à l'origine... Le véritable principe de l'incrimination, la base biologique en quelque sorte du concept social du crime, est la vengeance pour l'individu, l'intérêt collectif pour le groupe... En un mot, le caractère essentiel du crime est de troubler l'ordre social ; le fondement de toute répression est dans la défense de cet ordre, quel qu'il soit » (*Le concept social du crime*, « Arch. d'anthrop. crim. », n° 247, 15 juillet 1914, p. 492, 493).

Et plus loin, il ajoute : « La base de la répression cesse de se trouver dans la vindicte publique et dans la perversité d'un coupable ; elle est dans la nécessité de protéger la paix publique ; cette protection est assurée sans animosité contre le délinquant... La réaction sociale contre le crime m'apparaît comme une mesure analogue à celles qu'assurent la santé publique » (p. 495).

Cette idée du dommage causé par le crime à la société, c'est-à-dire de la cause politique, au sens large du mot, de toute incrimination, n'est pas neuve. On la retrouve déjà dans les écrits d'autres criminalistes qui ont formellement adopté la même théorie.

Nous citerons parmi eux un des plus illustres représentants de la science du droit pénal, le professeur *Ortolan*, de la Faculté de droit de Paris.

« Le droit de s'immiscer dans la punition des actes contraires à la loi du juste, dit *Ortolan*, n'existe pour un Etat que lorsqu'il y va pour lui de la conservation du bien-être social » (*Eléments de droit pénal*, n° 546, p. 211 ; n° 187 et suiv., p. 85 et suiv.).

L'éminent criminaliste français, après avoir analysé les préjudices sociaux les plus notables qui résultent des délits même contre les particuliers, conclut en ces termes : « On en déduira cette vérité que, dans tout délit, quel qu'en soit le sujet passif direct, la société, ou, en d'autres termes, la nation, l'Etat, qui a le droit de punir, est toujours lui-même partie lésée » (n° 193 et suiv., p. 87 et suiv.).

Mais, comme il le dit plus loin, « l'Etat, c'est-à-dire la société, la nation organisée et vivant en être collectif, partie intéressée déjà dans tout délit quelconque, peut se trouver lui-même directement attaqué ; le délit peut être dirigé directement contre lui » (n° 695, p. 283).

L'Etat est alors le sujet passif du délit. Il faut alors distinguer dans les délits politiques ceux qui sont dirigés contre l'Etat à l'extérieur, et ceux qui le sont contre l'Etat à l'intérieur » (n° 718, p. 291).

La criminologie ne pouvait se désintéresser du crime politique.

Garofalo déclare que ce qui n'est que la violation d'un droit, ce qui ne blesse ni le sentiment de pitié, ni celui de probité, ne saurait plus être considéré comme un crime par l'opinion publique. Il continue alors en ces termes : « Comment ! nous dira-t-on, prétendez-vous que la conspiration, la révolte contre le gouvernement légitime d'un pays ne sont pas des crimes ? Mais qu'y a-t-il de plus dangereux pour la société dont on est membre ? Est-ce qu'on n'attaque pas par là, de la manière la plus directe, la tranquillité publique ?

« Et, pourtant, comment expliquer la sympathie qu'ont toujours inspirée les condamnés politiques, en comparaison de la répugnance qu'inspirent des voleurs, des escrocs, des faussaires ou autres fripons ? Il y a là une distinction tranchée : je veux bien qu'on dise *crimes politiques*, mais lorsqu'on dit *crimes* tout court, il n'y a pas de place pour les premiers. Cette différence, la conscience publique ne manque jamais de la faire... Oui, sans doute, ce sont des attentats que l'Etat doit réprimer énergiquement, la faiblesse des gouvernements est même une faute énorme, mais enfin de quel genre est l'immoralité qu'ils contiennent ? Le manque de patriotisme ? Ils peuvent dériver d'un sentiment plus noble encore que le patriotisme : le cosmopolitisme ! La désobéissance au gouvernement établi ? Ils peuvent dériver de ce qu'on croit être le vrai patriotisme... Il ne reste donc qu'un seul élément : la désobéissance à la loi, la révolte à l'autorité » (*La criminologie*, p. 38 à 40).

Et il conclut que le délit politique, quoique punissable, n'est pas un délit naturel, lorsqu'il ne blesse pas le sens moral

de la communauté. Mais il ajoute aussitôt : « Ce qui fait qu'il devient tel, dès qu'une société retourne tout à coup à un état de vie où l'existence collective se trouve menacée. La guerre, état ressemblant à celui de la vie prédatrice, fait passer en seconde ligne les sentiments développés par l'activité pacifique. Du moment que l'indépendance devient l'unique souci d'un peuple, l'immoralité la plus grave pour un citoyen est de tâcher de livrer sa patrie à l'étranger. Tout citoyen doit être considéré comme un soldat ; c'est la loi martiale qui régit ; les lois de la paix ont disparu. C'est alors que la désertion, la trahison, l'espionnage, sont de vrais crimes, parce qu'ils peuvent contribuer à la destruction d'une nation par une autre. Mais l'état de guerre n'est, de nos temps, qu'un état de courte durée. L'activité pacifique succédant à l'activité prédatrice, la moralité de la paix succède à celle de la guerre, et le crime qui n'en est un que par rapport à la moralité de la guerre, passe à l'état de délit politique ou disparaît tout à fait. Il cesse en tout cas d'être compté parmi les délits naturels... C'est ainsi que la conspiration et la révolte n'attaquent plus la vie nationale, mais tout simplement la forme du gouvernement... » (*Ibidem*, p. 41, 42).

Il termine en répétant que l'opinion publique se refusait toujours à voir un crime et un criminel, là où il n'existe pas d'offense au sens moral universel (p. 42).

Garofalo trouve aussi le fondement du crime politique dans la violation du sentiment politique (*Lombroso et Laschi*, ouv. cité, t. II, p. 211).

Lombroso et *Laschi* exposent dans une longue étude historique le processus évolutif du crime politique (p. 211 à 242).

Nous nous bornerons à rappeler que, dans le droit féodal, les législateurs se virent obligés de diviser les crimes de lèse-majesté en deux catégories : la première comprenait tous les actes dirigés contre l'existence de l'Etat ou contre la vie du prince et de sa famille : c'étaient les crimes de haute trahison ; la seconde catégorie, tous les autres faits de moindre importance (p. 230).

La science moderne s'est efforcée de définir et de délimiter le crime politique.

« Le crime politique, disent *Lombroso* et *Laschi*, peut être défini : tout attentat violent contre le misonéisme politique, religieux, social, etc., de la majorité, contre l'ordre de gouvernement qui en résulte et les personnes qui en sont les représentants officiels » (t. I, p. 58).

C'est, disent-ils ailleurs, toute lésion violente du droit constitué par la majorité, pour le maintien et le respect de l'organisation politique, sociale, économique, voulue par elle.

Cette définition, basée sur le concept objectif du droit lésé, est préférée par eux à celle de *Morin* et d'*Ortolan*, lesquels voudraient que le crime politique fût tout crime ayant un but politique ; or, pour ces auteurs, la recherche du but sera un guide pour saisir l'objectivité du droit lésé, mais il ne peut pas suffire pour constituer le crime.

« Il peut y avoir, en effet, disent-ils, des crimes de droit commun, auxquels l'auteur attribue un but politique, comme, par exemple, dans le cas d'homicide sectaire ; mais quand l'organisation politique n'est pas lésée, ces crimes ne sortent pas du droit commun ; la passion politique qui a armé la main du coupable servira à en mesurer la punissabilité, comparativement aux crimes suscités par une passion plus basse, mais jamais à élever celui-ci au rang de crime contre l'Etat.

« Au contraire, des crimes qui, comme la remise de plans militaires à l'ennemi, ne seraient pas absolument politiques, parce qu'ils ont presque toujours un but de lucre, doivent être compris parmi les crimes politiques, parce qu'ils touchent à l'Etat, en mettant sa sûreté en péril ; et le péril étant plus grand, plus grandes aussi devront être la peine et les précautions préventives » (t. II, p. 260).

Les juristes classiques ont appelé crimes politiques *purs*, ceux qui, bien que n'étant pas mêlés à des crimes communs, réclament peut-être au plus haut degré la répression de l'Etat, parce qu'ils visent au changement d'une forme de gouvernement ou au renversement de son chef, et qu'ils sont presque toujours préparés de longue main, ce qui leur procure souvent, comme le constatent *Lombroso* et *Laschi*, un triomphe, du moins éphémère (p. 247).

La science pénale a justifié par des raisons péremptoires les

châtiments que le droit positif a réservés au crime politique, en général, et aux attentats contre la forme du gouvernement, en particulier.

Chauveau et Hélie ont fait remarquer avec raison que, dans tous les temps et chez toutes les nations, les attentats contre la constitution du pays et contre la personne du prince ont figuré au premier rang des crimes. « Ils ébranlent l'ordre social dans ses fondements : ils menacent toutes les existences dans une seule ; même quand ils avortent, leur seul retentissement alarme et trouble encore la société. Ils forment donc une sorte d'exception au milieu des crimes ordinaires, et par les objets qu'ils attaquent, et par les périls qu'ils entraînent. De là, les définitions plus précises, les pénalités plus rigoureuses que toutes les législations leur ont appliquées » (*Théorie du code pénal*, t. I, p. 318).

Il n'y a pas de plus grands malfaiteurs, dit Proal, que les malfaiteurs politiques qui, par leur ambition, leur cupidité, leurs rivalités, fomentent les divisions et les haines (*La criminalité politique*, préface, page VI).

Lombroso et Laschi font observer que parmi les préjugés établis, relativement au crime politique, se trouve celui-ci, qu'il n'a aucun rapport avec le crime commun, mais que sa gravité dépend de l'arbitre des gouvernements ou de la nécessité du moment. « La vérité est, ajoutent-ils, que l'origine fut commune pour l'un et pour l'autre ; en effet, si le crime commun prit origine de la violation du droit de chacun à l'inviolabilité de sa personne et de son patrimoine, violation qui provoqua d'abord la réaction individuelle, puis celle de la famille, de la tribu, et enfin de la société, constituée vengeance des droits individuels, le crime politique représenta également la réaction des mêmes communautés contre ceux qui attentaient à leur sûreté ou à l'intégrité du chef » (*Ouv. cit.*, t. II, p. 246).

On trouve dans la catégorie des crimes politiques, disent fort judicieusement Chauveau et Hélie, des attentats qui égaient assurément, par le degré de leur immoralité, les crimes communs les plus graves. « L'homme qui trahit sa patrie, soit en livrant à l'ennemi ses arsenaux et ses forteresses, soit en tendant de l'assujettir au joug d'une nation étrangère ; celui qui, hors le cas d'une résistance légitime à l'oppression, souffle le feu de la guerre civile, et se prépare à faire couler des flots de sang pour assouvir d'ambitieuses passions ; ces hommes ne sont pas moins coupables, aux yeux de la conscience, que ceux qui, transportés par la jalousie, la haine et la vengeance, ont versé le sang humain ou allumé l'incendie » (*Ouv. cit.*, t. I, p. 298).

Dans une démocratie, dit Barthélémy, plus que dans tout autre gouvernement, le tort qu'on fait à l'Etat devient personnel à chaque citoyen.

Garraud constate que le péril social que font courir les infractions politiques est, en général, plus grand que celui qui résulte des infractions ordinaires. « Une législation, dit-il, qui s'inspirerait exclusivement des idées de vengeance ou d'utilité, les punirait davantage et les poursuivrait avec plus d'acharnement. L'histoire, en effet, nous montre les législations anciennes réservant toute leur rigueur pour les infractions politiques, et l'extradition s'appliquant particulièrement aux crimes d'Etat.

« Les motifs de l'intervention dans le sentiment du délit politique sont tirés, soit de la nature même des délits politiques, soit de considérations internationales. Les délits politiques sont moins dirigés contre les bases mêmes de la vie sociale que contre l'ordre établi : ils n'ont donc pas la même nature que les délits de droit commun. Les mobiles qui poussent à agir dans les délits politiques sont le plus souvent désintéressés, quelquefois même louables ; les délits politiques n'ont donc pas la même immoralité que les délits de droit commun... D'autre part, la faculté pour un gouvernement d'accorder ou de refuser l'extradition en matière politique, aurait fatalement pour conséquence d'appeler chaque Etat à s'immiscer dans les affaires intérieures d'un autre Etat, à se faire juge du caractère plus ou moins excusable d'une attaque contre les pouvoirs établis : la prudence internationale ne permet pas de laisser poser de pareilles questions » (*Précis de droit crim.*, n° 43, III, p. 84, 85 ; — *Traité théor. et prat. du droit pénal franç.*, 2^e éd., t. I, p. 206 et suiv.).

Turde constate à son tour que « le crime et le criminel politique, loin d'être l'objet d'une horreur exceptionnelle..., comme cela s'est vu au XVIII^e siècle, lors de l'attentat de Damiens, ont actuellement le privilège de provoquer l'indulgence ou la faveur universelle... » (*Etudes pénales et sociales*, p. 111).

Mais il n'hésite pas à ajouter : Si rien n'est plus généreux souvent que le mobile du conspirateur, rien n'est plus dangereux d'ordinaire que sa tentative, rien n'est plus ruineux et plus destructif que son succès » (*loc. cit.*).

Thiry justifie de la même manière la situation privilégiée faite aux délits politiques, en faisant remarquer que ces délits sont souvent commis dans un but désintéressé et que l'idée que l'on peut se faire de la légitimité d'un ordre politique existant, varie très facilement d'après les individus. « Si les gouvernements acceptaient l'extradition pour les délits politiques, ajoute-t-il, ils se mettraient dans une position fort délicate vis-à-vis des Etats étrangers, puisque, à chaque demande, ils devraient se livrer à une sorte d'appréciation de la politique intérieure de ces Etats. Des conflits désastreux pourraient naître de cette situation » (*Cours de droit crim.*, n° 184, p. 171).

Les « Pandectes belges » abondent dans le même sens : « Les délits politiques ne recèlent point en eux une criminalité condamnée par la morale universelle, par le droit naturel. Leur caractère expiré à la frontière de l'Etat où ils ont vu le jour et les mêmes actes qui exposent dans un lieu la vie de leur auteur, sont quelquefois pour lui, sur d'autres territoires, un titre de gloire ou une source de profit » (*V^o Délits politiques*, n° 7).

Le recueil ajoute ensuite : « Si ces deux courants opposés d'indulgence ou de sévérité se sont tour à tour manifestés dans les siècles passés, c'est assurément la bienveillance qui domine aujourd'hui dans l'appréciation de ces faits, comme le témoigne la disposition constitutionnelle qui en confie la répression au jury, c'est-à-dire aux représentants de l'opinion publique » (n° 8).

Les causes qui séparent les crimes communs et les crimes politiques se puisent dans la nature même des choses, comme le démontrent aisément Chauveau et Hélie. L'immoralité des crimes communs est absolue ; celle des crimes politiques n'est que relative.

Il est évident toutefois, ajoutent avec raison ces auteurs, que cette différence dans la nature et l'immoralité des crimes politiques, ne restreint aucunement le droit qu'a la société de les punir. Mais on doit alors admettre quelques distinctions dans la nature et le mode des châtements qui leur sont appliqués (*Ouv. cit.*, t. I, p. 299). Comme l'a fait remarquer Guizot, jamais les supplices n'ont modifié les idées ou désarmé les passions (*De la peine de mort en matière politique*, 1821).

Ortolan examinant, suivant la science rationnelle, la distinction des délits en délits politiques ou non politiques, a dit :

« Un peuple, être collectif formé par la réunion d'êtres individuels humains de tout âge et de tout sexe, bien qu'il soit érigé en personne morale, n'est point une personne réelle et ne peut agir par conséquent comme tel par lui-même. Il faut qu'il se façonne en quelque sorte à l'image d'un homme, qu'il se crée, en y employant de diverses manières les individus dont il se compose, des organes de sensibilité, d'intelligence, de résolution et d'activité collective, par lesquels il puisse exercer ses facultés et ses forces en dedans de lui comme au dehors. C'est lorsqu'un peuple, bien ou mal, est ainsi organisé, c'est-à-dire pourvu d'organes publics, ainsi constitué, c'est-à-dire établi et coordonné en un seul corps ayant sa vie et ses fonctions à lui, c'est alors, et seulement alors qu'il prend le nom d'un Etat... »

« Ce qui concerne cette organisation des grands pouvoirs publics de l'Etat, la part que les divers membres ou que certains membres de l'association peuvent être appelés à prendre à ces pouvoirs, le jeu de leur mécanisme et leur fonctionnement à l'intérieur et à l'extérieur, la direction générale et supérieure des affaires de l'Etat qui en résulte, tout cela est compris sous le nom de *politique*, *ordre politique*... »

« Si l'on suppose maintenant que des actes soient commis ayant pour but, par des moyens contraires à la loi et frappés

de peines par elle, soit de renverser ou de modifier cette organisation des grands pouvoirs publics de l'Etat ; soit de détruire, d'affaiblir ou de déconsidérer l'un de ces pouvoirs ; soit d'étendre ou de restreindre la part que les divers membres ou que certains membres de l'association sont appelés à y prendre ; soit d'exercer, dans un sens ou dans un autre, une action illégitime sur le jeu de leur mécanisme ou sur la direction générale et suprême qui en résulte pour les affaires de l'Etat ; soit de détruire ou de transformer en quelqu'un de leurs éléments ou en tous, les conditions sociales faites par la Constitution aux individus ; soit enfin de susciter des troubles, des haines ou des luttes de violence dans la société à propos de l'un ou de l'autre des objets qui précèdent ; ces actes, tous puisés à une idée commune d'atteinte à l'ordre social ou à l'ordre politique établis, seront qualifiés de *délits politiques*... » (*Ouv. cit.*, nos 696, 697, 699, p. 283, 284, 285).

Il faut éviter cependant de donner à la notion du crime politique une extension exagérée ou excessive.

On ne doit pas entendre, comme le font remarquer Lombroso et Laschi, que tout acte d'opposition à une organisation politique donnée, constitue un crime politique ; comme dans tous les crimes, on ne peut considérer comme coupable, dans celui-ci également, que l'action extérieure, exécutive, qui ait en elle les éléments de la volontarété et de la violence, ou de la fraude. La lésion de la volonté politique de la majorité doit donc être violente ou frauduleuse et volontaire.

Ensuite, il y a des actes qui, tout en s'opposant à la forme politique existante, ne peuvent pas être réputés comme coupables, ils constituent cette résistance appelée légale, parce qu'elle se développe dans les limites de la Constitution, et qui est légitime chaque fois que les citoyens qui l'exercent ont une participation quelconque au gouvernement (*Ouv. cit.*, t. II, p. 251, 252).

Bluntschli va plus loin ; il reconnaît que là où le gouvernement ne prend pas soin d'atteindre sa propre fin juridique, la résistance se produit comme droit d'exception, subordonnée, cependant, au cas où l'injustice est manifeste et lèse des droits naturels et constitutionnels, sans qu'il y ait de moyen de pouvoir légalement à leur protection (*Lehre von modernen Staat*, t. II, 1, 12).

Il arrive ainsi que, dans certains cas, l'intérêt du peuple n'est pas uniquement un prétexte mis en avant par des meneurs habiles pour justifier leur mouvement insurrectionnel. L'attentat se transforme alors aussitôt et prend un autre aspect. « Si la tentative se fait dans l'intérêt de la masse, dit Bossange, voyez quelle différence même dans les symptômes : Lorsque le gouvernement a fait abus de sa puissance ou commis quelque grande injustice, la masse murmure et fait entendre des plaintes ; puis, si le pouvoir aveugle méconnaît ces indices et persévère dans son système, l'attitude de la masse devient sombre, elle se tait, son mécontentement germe dans le silence ; son attitude est tranquille, elle sommeille comme la poudre, une occasion fait jaillir l'étincelle et l'explosion ne se fait pas attendre. La masse se met en insurrection.

« Si le pouvoir ne peut réprimer le mouvement, il faut qu'il cède ; et, sans ce cas, il traite avec les chefs de l'insurrection, il les honore et ne les regarde que comme les représentants des justes prétentions de la masse.

« Si, au contraire, le pouvoir peut déployer assez de forces pour comprimer la révolte et saisir les principaux meneurs, il les charge de chaînes et les accuse de haute trahison. Il y avait commencement d'exécution, le délit est notoire, la sentence ne se fait pas attendre, l'échafaud se dresse, et le bourreau aiguise le glaive de la loi.

« Le supplice de ces chefs anéantira-t-il les germes d'une nouvelle insurrection, ramènera-t-il le peuple à l'obéissance qu'exige le pouvoir, éteindra-t-il les haines ? Loin de là ; il exaspérera tous les cœurs, il enfantera les projets de vengeance, il allumera la haine et enracinera la rancune. Chacun sera plus attaché à son opinion. Elle a eu ses martyrs, elle aura ses fanatiques. La masse, qui n'avait, quelques heures auparavant, que des droits à recouvrer ou des abus à faire cesser, a maintenant à exercer de sanglantes représailles et quand viendra pour elle le jour du triomphe, ce sera peu d'obtenir ce qu'elle voulait naguère, il faudra qu'elle dresse des

échafauds à son tour, et c'est à grands cris qu'elle demandera qu'on fasse retomber sur la tête des juges, le sang qu'ils ont fait verser » (4).

Les théories de Bossange sont partagées par d'autres auteurs qui soutiennent la légalité de certaines résistances populaires au gouvernement établi.

La résistance opposée par le peuple à la violation de la Charte constitutionnelle est légitimée par la raison même, d'après M. Chassin, premier avocat général à la cour de Rouen :

« Lorsque tous les liens du contrat sont rompus, dit-il, le peuple n'est-il pas replacé dans cette primitive indépendance où il se trouvait, quand il délégua formellement ou tacitement le droit de le gouverner. L'exercice de la souveraineté retourne par là à sa première origine ; il s'ensuit que, dans ce cas, la nation ne se soulève pas contre le souverain, mais c'est contre son premier magistrat ; et l'on peut dire, avec vérité, qu'alors c'est le souverain qui s'arme contre le Roi.

« Il ne faut pas confondre la résistance avec l'insurrection. La résistance est un fait légitime, provoqué par un acte de violence, imminent ou accompli, destructif de la loi fondamentale du pays. L'insurrection n'est qu'une voie de fait dénuée de toute moralité juridique. L'une est la défense d'un peuple attaqué dans ses droits ; l'autre n'est ordinairement qu'une agression brutale, contre un pouvoir, coupable peut-être, mais qui n'a point franchi ses limites constitutionnelles. La volonté de la résistance est une pensée de conservation et de maintien de l'ordre établi. Celle de l'insurrection est une pensée de renversement et de destruction. Dans l'insurrection, il y a révolte contre le gouvernement établi, et c'est une chose illicite, parce que la révolte n'est jamais permise. Dans la résistance, il y a également révolte ; mais elle est du côté du gouvernement ; la loi est du côté du peuple, qui ne fait que repousser l'agression. Voilà pourquoi on est en droit de dire que la résistance est un acte sain et légitime.

« Le résultat de la résistance est quelquefois un changement dans le gouvernement établi. L'effort extraordinaire qu'elle exige est souvent tel que le but se trouve dépassé. La secousse qu'elle occasionne est parfois assez forte pour détruire, en totalité ou en partie, l'édifice politique... Lorsque les changements, amenés par le fait de la résistance, sont sanctionnés par les pouvoirs compétents et sont faits dans les formes prescrites par la loi du pays, le nouveau gouvernement est un gouvernement de droit, dans toute l'étendue de l'expression. Dans le cas contraire, il n'est qu'un gouvernement de fait, qui peut exiger la soumission, sinon l'obéissance, mais qui a besoin du temps, cette grande légitimité de toutes les possessions pour faire pardonner l'illégitimité de son origine ».

Mais l'éminent magistrat se hâte prudemment d'ajouter : « Cette doctrine de la résistance, toute légale qu'elle est, n'est cependant pas sans dangers, parce qu'elle peut être aisément mal comprise et encore plus mal appliquée... Le cas de violation du pacte constitutionnel n'avait pas besoin d'être prévu par nos lois. Car, comme l'a dit un ministre du Roi : « Le droit de révolution ne s'écrit pas » (4 bis).

Les crimes politiques présentent une grande variété d'actes dissemblables au point de vue de leur gravité et de leurs conséquences.

« Dans la civilisation moderne, disent Lombroso et Laschi, le concept de l'Etat a été séparé de celui de la forme de gouvernement ; car on a reconnu que celle-ci, comme tous les faits humains, est soumise à la loi de changement et de perfectibilité.

« Il en résulte que le crime politique a cessé d'être considéré, en tout cas, comme une agression contre l'existence même de la société ; mais on y a distingué les attentats qui touchent à ce qu'il y a de durable dans une nation, à ce

(4) *Des crimes et des peines capitales*, chap. XVII, p. 250 à 252 (Paris, Lemesle, 1832).

(4 bis) *Traité des délits et contraventions de la parole, de l'écriture et de la presse*, t. I, n° 312, p. 228 à 230 ; — Discours de M. THIERS, ministre de l'Intérieur, à la Chambre des députés, séance du 25 août 1835 (*Moniteur* du 26 août, 1^{re} suppl.).

qui est le produit de causes ethniques, physiques et historiques, et qui forme l'unité et l'indépendance de l'Etat, et les attentats dirigés contre la forme de gouvernement.

« Et qu'on ne dise pas pour cela que, étant donné la variabilité et la perfectibilité des formes de gouvernement, il en résulte que, si quelqu'un veut hâter violemment l'avènement d'une forme politique qu'il croit meilleure, on ne doit pas le considérer comme coupable.

« Déjà, en étudiant le crime politique dans le sens anthropologique, nous avons fait remarquer que l'opposition violente à une organisation politique voulue par la majorité, qui est normalement misonéistrique, est anti-naturelle ; tels sont tous ces mouvements brusques et de courte durée, les révoltes, auxquelles quelques rêveurs ou anormaux, ou une classe seule participent, et qui peuvent représenter de justes aspirations, mais qui sont toujours en opposition avec le milieu où elles surgissent.

« La loi naturelle est d'accord, ici, avec la loi juridique ; et, de même que celui qui s'oppose au misonéisme politique de la majorité offense la première, de même aussi est criminel, devant la seconde, celui qui, par la violence, attaque le droit qu'a la majorité de vouloir conserver l'organisation politique qu'elle s'est donnée.

« Au contraire, ne sont point en opposition avec la loi naturelle, les grandioses et lentes révolutions auxquelles tout un peuple participe, qui représentent la victoire des saines novations politiques, et qui, en face de la loi juridique, établissent un nouveau droit, en raison duquel tout acte qui a contribué à son avènement est légalisé, si coupable qu'il ait pu être tout d'abord.

« Après tout, la révolution représente par elle-même un être de fait, non de droit, parce que, fût-il tel, l'exercice en serait toujours arbitraire ; ce qui l'absout juridiquement, c'est le changement d'opinion de la majorité ; mais, tant que celle-ci manifeste qu'elle veut telle forme politique donnée, celui qui tente de la changer viole la liberté du plus grand nombre dans le choix de son propre régime politique, et doit encourir une peine » (*Ouv. cité*, t. II, p. 245, 246).

« Tout système politique en vigueur, écrit *Ortolan*, tout pouvoir durant son règne, a la prétention d'être légitime et frappe en conséquence ; la loi positive pénale existe, la formule n'a pas besoin d'être changée ; souvent, la même a pu servir, tour à tour, aux pouvoirs qui sont tombés et à ceux qui les ont remplacés » (*Eléments de droit pénal*, Paris, 1875).

Mais, ajoutent *Lombroso* et *Laschi*, il faut toujours reconnaître la criminalité du délit, en nous supposant dans la voie de la raison abstraite et de la justice absolue (*Ouv. cité*, t. II, p. 246).

Il y a, disent-ils plus loin, dans le crime politique, quelque chose de violé, en dehors du sentiment de pitié et de probité, et c'est précisément le misonéisme politique ou social de la majorité ; c'est ce qui explique qu'un acte, non immoral en soi, ait été poursuivi dans la plus haute antiquité, et qu'il le soit encore aujourd'hui, par des lois exceptionnelles. « La défense sociale justifie, ajoutent-ils, cette persécution, et si le positivisme peut la modérer dans son application, la régler dans ses effets pour l'avenir, il doit, toutefois, en reconnaître la nécessité pour la pacifique évolution des formes politiques et sociales. Pour nous, donc, la base de l'imputabilité du crime politique est le droit de la majorité des citoyens au maintien de l'organisation politique voulue par eux ; le crime consiste, précisément, dans la lésion de ce droit » (*Ouv. cité*, t. II, p. 249, 250).

Cette théorie n'est pourtant pas celle de l'immobilisme en matière politique. C'est ce que *Maxwell* a pris soin de faire ressortir : « Le principe du progrès, dit-il, est peut-être dans la perpétuelle opposition des individus et des groupes, sans laquelle les sociétés s'immobiliseraient dans des formes immuables. Cependant, si le changement est nécessaire au progrès, il ne s'ensuit pas que tout changement soit une amélioration ; il est difficile aux contemporains de juger la valeur réelle des modifications auxquelles ils assistent, car ils les apprécient suivant leurs préjugés ; la science sociale aura, sans doute, pour effet d'éclairer les hommes un jour sur les lois du développement et de la décadence des sociétés, mais l'au-

rore de ce jour lointain ne colore pas encore notre orient » (5).

Diverses questions s'agitent au fond des *délits politiques*. La légitimité et l'utilité de toutes les organisations politiques peuvent être contestées par leurs adversaires, de même qu'elles sont affirmées par leurs partisans.

« Tous les gouvernements, dit *Ortolan*, tous les pouvoirs établis sont convaincus ou s'annoncent comme convaincus de leur légitimité, de la légitimité de l'organisation politique dont ils font partie, de la légitimité des actes par lesquels ils exercent leurs fonctions, de la direction qu'ils y donnent, et la plupart ne permettent même pas de mettre en doute cette légitimité. Celui-ci invoquera une tradition de plusieurs siècles, un droit de succession dynastique... ; celui-là un vote d'assemblée délibérante, ou un mouvement général de révolution, avec adhésion tacite de la nation... ; tandis qu'on contestera aux uns et aux autres, suivant le cas, le droit de succession patrimoniale appliquée aux peuples, ... le pouvoir d'une assemblée délibérante restreint la généralité du mouvement révolutionnaire... Les divergences sont bien plus grandes encore lorsqu'il s'agit de la justice ou de l'injustice des systèmes politiques et des systèmes sociaux considérés en eux-mêmes, des arrangements qu'ils consacrent et de la part qui y est faite aux divers membres de la société. Les idées les plus opposées ont cours sur tous ces points, parmi les partis, considérées comme justes par les uns, comme iniques par les autres, et consacrées, suivant les hasards de la fortune, dans un pays ou dans un autre, dans un temps ou dans un autre » (*Ouv. cité*, n° 702, p. 286).

Les ennemis du gouvernement établi peuvent alléguer qu'on se trouve dans une crise où le *salus populi* s'érige en loi suprême, et que l'heure est venue d'acheter, au prix de commotions et de déchirements momentanés, le bien-être de l'avenir. « Les gouvernements, les pouvoirs établis, comme leurs adversaires, invoqueront toujours le bien public ; le bien public est un manteau dont chacun se couvre dans l'arène politique... »

On aurait tort de conclure de là que les délits politiques n'ont en eux-mêmes aucune criminalité ou, en d'autres termes, qu'aux yeux de la science, ils n'existent pas comme délits. « Le relâchement des caractères publics, dit *Ortolan*, les fluctuations multiples par lesquelles ont ondoyé, de nos jours, les Etats et nous avec eux, l'habitude de voir si souvent les mêmes hommes passer de la condamnation au pouvoir et du pouvoir à la condamnation, ne disposent que trop à tirer des faits une telle conclusion. Nous sentons vivement la criminalité du délit qui attaque l'homme privé, parce que chacun dans un tel délit se voit déjà menacé lui-même. Nous sommes pleins de faiblesse à l'égard du délit qui s'en prend à l'Etat, parce que le mâle sentiment du lien qui attache l'individu au tout dont il fait partie, demande une pensée plus haute, avec une âme moins vulgaire.

« Si l'ordre social ou politique attaqué a pour lui le droit, dans son origine, dans son existence, dans ses conditions, la criminalité du délit qui y porte atteinte aux yeux de la science rationnelle est hors de doute... »

« Même lorsque la légitimité de l'ordre social ou politique peut être déniée dans un point ou dans un autre, c'est quelque chose que d'avoir pour soi le fait, que d'être accepté et pratiqué par la masse de la population, surtout en des formes d'institutions à l'égard desquelles il est difficile de dire qu'il y ait rien d'absolu, en face des déchirements, de la ruine des intérêts, et des maux incalculables dont les luttes politiques sont ordinairement le signal. Les institutions les plus mauvaises laissent toujours quelques voies ouvertes à leur propre réforme, aux améliorations pour l'avenir ; si bien que soient fermées les issues, la pensée humaine marche, les faits apportent de toutes parts leur expérience, les yeux des populations s'ouvrent, l'opinion publique se forme : vient une heure où le premier soulèvement n'est plus une révolte, mais une révolution. Ceux qui prétendent devancer cette heure, sans compter tous ceux qui la prennent à faux, le font à leurs risques et périls. Tout système politique en vigueur, tout

(5) *Le concept social du crime*, « Arch. d'anthrop. crim. », n° 247, 15 juillet 1914, p. 494.

pouvoir durant son règne est assis sur la prétention qu'il est en tout légitime, et il frappe en conséquence. La loi positive pénale existe, et la formule n'a pas même besoin d'en être changée : la même servira, souvent tour à tour, aux pouvoirs qui se seront détruits ou remplacés l'un par l'autre » (*Ouv. citée*, n° 704, p. 287, 288).

La criminalité du délit politique se trouve ainsi établie, soit en raison abstraite et aux yeux de la justice absolue, soit en hypothèse de fait et en droit positif. Mais toujours, il faut le reconnaître, ce sont des idées qui s'agitent et qui sont en lutte les unes contre les autres dans ces délits (*Ibidem*).

En résumé, les poursuites judiciaires et le châtiment légal constituent la réaction naturelle que le crime politique provoque de la part du pouvoir établi, du gouvernement en charge. Les révoités s'attaquent à son existence : il défend celle-ci. « Personne ne veut mourir, dit Michelet, pas plus les systèmes que les individus ». Tout gouvernement en lutte avec l'insurrection devrait méditer cette parole de Goethe : « on ne meurt que quand on le veut bien. »

L'histoire est là pour nous révéler que beaucoup de révoltes heureuses auraient eu un tout autre sort, si le gouvernement s'était servi résolument de tous les moyens dont il disposait pour les combattre, s'il avait brûlé ses dernières cartouches. Le malheur pour lui est qu'il s'affole et s'abandonne trop aisément au découragement et au désespoir. Il se croit vaincu avant de l'être. Il arrive ainsi fréquemment que ce sont les révoltés eux-mêmes qui sont les plus étonnés de leur succès rapide et complet. Mais tout révolté a une âme de fataliste...

La notion du crime politique dans le domaine du droit positif doit être dégagée avant tout avec la plus grande netteté.

Il ne faut pas confondre, disent Chauveau et Hélie, les crimes contre la chose publique et les crimes politiques. « Tous les crimes politiques rentrent dans la catégorie des crimes publics ; mais tous les crimes publics ne sont pas politiques » (*Ouv. citée*, t. I, p. 206).

Le code pénal de 1810 distingua, dans les crimes politiques, les crimes contre la sûreté extérieure et ceux contre la sûreté intérieure de l'Etat ; le code pénal belge de 1867 et les codes de la Sardaigne, de Naples, etc., suivirent son exemple ; mais, comme le fait justement remarquer M. Zanardelli, cette distinction confond les causes et les effets de ces crimes ; car tandis que les causes peuvent être extérieures, tous les effets tombent toujours sur la condition interne de l'Etat (6).

Le titre I^{er} du livre II du code pénal belge de 1867 est intitulé : *Des crimes et des délits contre la sûreté de l'Etat*. Il est subdivisé en trois chapitres : Chap. I^{er}. — Des attentats et des complots contre le roi, contre la famille royale et contre la forme du gouvernement. Chap. II. — Des crimes et des délits contre la sûreté extérieure de l'Etat. Chap. III. — Des crimes contre la sûreté intérieure de l'Etat.

Le titre II est intitulé : *Des crimes et des délits qui portent atteinte aux droits garantis par la Constitution*.

L'objet du crime politique est l'organisation politique acceptée par le plus grand nombre ; or, comme le font remarquer Lombroso et Laschi, toute organisation politique comprend nécessairement : un territoire, dans les confins duquel elle doit se développer, une forme de gouvernement et des personnes qui l'incarnent et la mettent en acte.

« Il en résulte, disent ces auteurs, un double ordre d'offenses qui peuvent atteindre l'organisation politique : D'une part, celles qui regardent l'intégrité du territoire de l'Etat ; elles comprennent tous les actes violents qui visent à l'amoindrir ou à en altérer les confins, à le mettre à la merci d'un Etat ennemi, à l'exposer à des guerres qui peuvent compromettre son indépendance ou simplement sa sûreté, et qui se résument dans ce qu'on appelle les *crimes contre la patrie*.

» D'autre part, viennent les offenses à l'ordre politique existant ; elles comprennent les actes violents dirigés contre la forme de gouvernement, ou qui tendent à empêcher l'exercice des droits et des devoirs qui incombent aux différents pouvoirs de l'Etat, ou qui sont dirigés contre les personnes

(6) C'est pour cela, disent LOMBROSO et LASCHI, que le nouveau code italien établit une distinction entre les *crimes contre la patrie*, frappant le pays dans son existence, et les *crimes contre la Constitution*. (*Ouv. citée*, t. II, p. 235.)

auxquelles est confié le gouvernement, et dont la suppression ou la simple lésion cause un tel dommage matériel et moral pour l'Etat qu'il est nécessaire de leur assurer le respect, en plaçant ceux qui y manqueraient sous l'imputation spéciale de crime politique : ce sont les crimes contre les pouvoirs de l'Etat... » (*Ouv. citée*, t. II, p. 252, 253).

Les *infractions politiques* forment une variété de *infractions contre la chose publique* (GARRAUD, *Précis de droit crim.*, n° 43, p. 79 ; — F. THIRY, *Cours de droit crim.*, n° 178, p. 163, 164). « Parmi les infractions politiques, dit Prins, il y a des infractions dont la conscience populaire et la conscience juridique font un groupe à part, parce qu'elles ont des caractères qui les séparent réellement des autres infractions. Ce sont les infractions politiques, qu'on appelle dans le langage courant *délits politiques*, termes qui comprennent les crimes politiques et les délits politiques » (*Science pénale et droit positif*, n° 153, p. 89).

La notion du *délit politique*, dans le sens général de ces mots, présente toujours un caractère vague et élastique. « Rien n'est plus variable et plus conventionnel, dit Prins, que la notion du délit politique, parce que ce délit est une atteinte à l'idéal politique d'une majorité qui défend la stabilité de l'ordre politique établi, contre les efforts opposés d'une minorité, et que l'idéal politique est lui-même essentiellement variable suivant les lieux et les temps. Au point de vue absolu, le délit politique est simplement une conception de l'ordre politique différente de la conception de la majorité, et un acte tendant à réaliser cette conception différente » (*Ibid.*, n° 154, p. 90).

Von Ihering dit que, dans le sens absolu, le délit politique a pour caractéristique une atteinte aux conditions d'existence de l'Etat (*Der Zweck im Recht*, t. I, p. 497, cité par PRINS, p. 90).

Haus constate que la loi n'a pas défini les infractions politiques, non parce que celles-ci empruntent le plus souvent leur qualification aux circonstances qui les accompagnent et qu'elles sont, par conséquent, vagues et indéfinissables ; il enseigne, au contraire, que le caractère qui les distingue leur est inhérent et découle de la nature même du fait, et non pas des circonstances qui l'entourent. C'est avec infiniment de raison qu'il fait remarquer que le législateur s'est abstenu, en cette matière, de toute définition, parce que, pour être pratique, celle-ci eût exigé des explications et des développements qui ne peuvent faire l'objet d'une loi (7).

Le code pénal désigne les *crimes politiques* par la peine sociale qu'il y attache et qui est la *détention*. Quant aux *délits politiques*, la loi leur applique les mêmes peines qu'aux délits ordinaires. Il est donc indispensable de les définir, pour pouvoir les distinguer les uns des autres.

Dans le silence de la loi, dit Haus, c'est à la doctrine de donner une définition exacte des infractions politiques. Cette définition, nécessaire pour les délits, est également utile pour les crimes de cette espèce.

Le savant professeur à l'Université de Gand définit en ces termes les infractions politiques : « Par infractions politiques, on doit entendre les crimes et les délits qui portent uniquement atteinte à l'ordre politique ».

Or, l'ordre politique a pour objet, d'après lui, à l'extérieur, l'indépendance de la nation, l'intégrité du territoire et les rapports de l'Etat avec les autres Etats ou les relations internationales. A l'intérieur, cet ordre comprend la forme du gouvernement, les pouvoirs politiques, c'est-à-dire les Chambres législatives, le roi et ses ministres, enfin les droits politiques des citoyens. Tout ce qui se rattache aux pouvoirs politiques, établis par la loi constitutionnelle, fait partie de l'ordre politique.

« Pour que cette qualification soit applicable au fait délictueux..., dit Haus, il ne suffit pas que l'intérêt de sa représentation touche à l'ordre politique, que le fait trouble cet ordre ou le mette en péril ; il faut que sa criminalité dépende exclusivement de son caractère politique. Si ce fait est punissable par lui-même et indépendamment de l'atteinte qu'il porte à l'ordre politique, s'il constitue à la fois une violation du droit politique et du droit commun, ce fait n'est pas une infraction

(7) *Principes généraux du droit pénal belge*, 3^e édit., t. I^{er}, n° 345, p. 251, 252.

politique proprement dite, quand même, à raison de son double caractère, la loi le punirait plus sévèrement » (8).

La classe des infractions dirigées contre l'ordre politique intérieur comprend une série d'actes délictueux dont l'énumération est faite par Haus (9). En tête de celle-ci, figurent l'attentat et le complot ayant pour but, soit de détruire, soit de changer la forme du gouvernement.

Le *délit politique*, dans le sens général de cette expression, d'après Ortolan, est celui qui blesse la justice dans les devoirs d'action ou d'inaction qu'impose à l'agent l'organisation sociale ou politique de l'Etat, et à la répression duquel la société a un intérêt qui concerne cette même organisation sociale ou politique. En d'autres termes, c'est un délit qui lèse directement l'Etat dans un droit touchant à son organisation sociale ou politique (*Ouv. cit.*, n° 715 et 716, p. 291).

L'*infraction purement politique*, d'après Garraud, est celle qui n'a pas seulement pour caractère prédominant, mais pour conséquence exclusive et unique, de détruire, modifier ou troubler l'ordre politique dans un ou plusieurs de ses éléments. Cet ordre comprend : à l'extérieur, l'indépendance de la nation, l'intégrité de son territoire et les rapports de l'Etat avec les autres Etats ; à l'intérieur, il comprend la forme du gouvernement, l'organisation des pouvoirs publics, leurs rapports mutuels, enfin, les droits politiques des citoyens. « On reconnaît, sans contestation, dit-il, des délits purement politiques dans les conspirations et les attentats pour changer la forme du gouvernement... ; car tous ces délits ne lésent que le droit et l'intérêt politiques » (10).

En droit, les infractions politiques sont, comme l'enseigne Haus, les crimes et les délits qui portent uniquement atteinte à l'ordre politique de l'Etat, contre lequel elles sont exclusivement dirigées. Telle est également la définition donnée par Prins (n° 155, 157, p. 90, 93).

L'ordre politique est l'ensemble des pouvoirs qui ont la direction des intérêts généraux du pays (F. Thiry, « Cours de droit crim. », n° 181, p. 167).

Il en résulte que, pour caractériser le délit politique, il faut caractériser l'ordre politique. Celui-ci doit être envisagé à l'extérieur et à l'intérieur. A l'extérieur, il comprend l'indépendance de la nation, l'intégrité du territoire, les relations de l'Etat avec les autres Etats (11). A l'intérieur, il comprend la forme du gouvernement, les pouvoirs politiques et les droits politiques des citoyens, c'est-à-dire tout ce qui se rattache aux pouvoirs politiques établis par la Constitution (12).

D'après Rossi, les délits politiques sont les délits contre la personnalité du corps social, contre l'existence et le mode d'exister d'un Etat.

Pour Chauveau et Hélie, ce sont « ceux qui attaquent la forme sociale d'un Etat déterminé » (*Théorie du code pénal*, n° 967 et suiv.).

Morin entend par délits politiques « ceux qui ont pour but de mettre en question ou en péril la nationalité ou le pouvoir qui gouverne » (*Rép.*, V° *Délits politiques*, n° 973 et suiv.).

Dalloz enseigne que les crimes politiques sont tous ceux dont la politique est le but ou le mobile.

Pour Ortolan, les délits politiques se constituent d'attaques dirigées contre les constitutions publiques de l'Etat.

Rauter range dans cette catégorie les infractions qui ont pour objet le renversement des institutions politiques d'un Etat déterminé.

(8) *Ouv. cit.*, t. I^{er}, n° 346, 347, p. 252, 253 ; n° 353, p. 258, 259. — Voy. art. 101, 102, 103, 106, 107, 108, 111, 112, 131, 275, 278, 279, c. pén. ; — loi du 6 avril 1847, apportant des modifications au décret du 20 juillet 1831. — Voy. encore NYPELS, *Législ. crim. de la Belgique*, t. II, n° 13, p. 12.

(9) *Ouv. cit.*, t. I^{er}, n° 332 à 334, p. 245 à 248. Notons ici que la sédition réprimée par l'article 129 du code pénal est un crime ordinaire.

(10) *Précis de droit criminel*, n° 43, II, p. 82.

(11) Ce sont notamment les infractions prévues par les art. 113 à 121, et 123 du code pén., l'art. 3 de la loi du 12 mars 1858, et la loi du 20 décembre 1852 qui punit les atteintes aux relations internationales (PRINS, *ouv. cit.*, n° 155, p. 91 ; — THIRY, *ouv. cit.*, n° 180, p. 165).

(12) Les infractions qui sont toujours des infractions politiques, sont, par exemple, celles prévues par les art. 104, 109, 124, 126 à 128, 130, 131, 133, 158, 233 à 239 et 254 du c. pén.

Tissot comprend sous cette dénomination tout acte qui est de nature à troubler injustement l'ordre public.

Filangieri entend par crimes politiques ceux qui troublent l'ordre déterminé par les lois fondamentales de l'Etat, la distribution des différentes parties du pouvoir, les prérogatives des diverses classes qui composent l'ordre social.

D'après le jurisconsulte hollandais Kluit, les crimes politiques sont ceux qui visent principalement la forme du gouvernement (*De deditione profugorum*, 1829).

Les *Pandectes belges* enseignent que « le délit politique est celui qui est commis sous l'empire d'une passion politique et qui a pour effet direct ou immédiat un préjudice politique » (V° *Délit politique*, n° 61).

Cette définition nous paraît être la meilleure et la plus exacte dans l'état actuel de la jurisprudence belge.

Thonissen dit que « les infractions politiques sont celles qui, soit à l'intérieur, soit à l'extérieur, attaquent l'organisation politique de la nation : à l'intérieur, la forme du gouvernement, le pouvoir politique et les droits des citoyens ; à l'extérieur, l'indépendance de la nation, l'intégrité du territoire et les rapports de l'Etat belge avec les autres Etats ». Il distingue encore les actes essentiellement politiques de ceux qui ne le sont qu'incidemment.

Blüntschli ne voit de crimes politiques que dans les attentats dirigés contre la Constitution et le système politique d'un Etat donné (*Droit int. codifié*, § 396). On sait qu'un grand nombre de jurisconsultes allemands ont une tendance à confondre le crime politique avec le crime de haute trahison.

Albéric Rolin estime qu'il faut se préoccuper médiocrement de l'intention du délinquant, et s'attacher exclusivement à l'objet direct et immédiat du délit. D'après lui, les infractions politiques sont celles qui ne sont dirigées que contre l'organisation politique ou l'ordre politique d'un Etat déterminé, et qui ont pour but de détruire, de renverser ou de bouleverser cet ordre ou cette organisation politique (*Rev. de droit int.*, 1883, p. 417 ; 1884, p. 147 et 254).

Cette définition exclut nécessairement les *délits mixtes* et les *délits anti-sociaux* (PAND. BELGES, V° *Délit politique*, n° 23).

Les *infractions mixtes*, d'après Albéric Rolin, sont celles dont les visées sont politiques, mais dont l'objet immédiat viole un droit commun et constitue un méfait, indépendamment de ses conséquences politiques. Tel est le cas pour le régicide (*loc. cit.*).

On sait qu'en Belgique, le régicide n'est pas un crime politique au regard de la loi sur l'extradition (PAND. BELGES, V° *Délit politique*, n° 67 et suiv.).

Les infractions politiques contre l'ordre intérieur sont, comme le disait M. l'avocat général de Paepe dans un réquisitoire demeuré célèbre, d'une part, celles qui portent atteinte à l'existence ou au fonctionnement des pouvoirs politiques ; de l'autre, celles qui, troublant ou entravant l'intervention de la nation dans la formation de ces pouvoirs, portent atteinte aux droits politiques des citoyens (BELG. JUD., 1869, col. 1142 ; — F. Thiry, *ouv. cit.*, n° 181, p. 167, 168).

Il importe donc de toujours bien séparer l'administration du pays, qui n'a pas de caractère politique, du gouvernement politique du pays avec ses divers éléments (PRINS, *ouv. cit.*, n° 156, p. 92). C'est ainsi qu'on ne saurait ranger dans la classe des délits politiques, les attaques dirigées contre un acte de l'administration supérieure agissant comme administration, ou contre un acte du pouvoir judiciaire ou contre les actes des autorités provinciales ou communales. Pour devenir politique, l'attaque doit viser un élément de l'organisation politique du pays, l'existence du pouvoir judiciaire, provincial ou communal, ou un acte émané des pouvoirs politiques (13).

(La fin au prochain numéro.)

R. DE RYCKERE,

Avocat général à la Cour d'appel de Gand.

(13) Cette théorie, appuyée sur l'autorité de DESTRIEUX, « *Traité de droit public* », t. I, p. 81 et 219, et formulée par M. DE PAEPE, dans son réquisitoire, a été acceptée par THONISSEN (PRINS, *ouv. cit.*, n° 156, p. 92, note 1 ; — F. THIRY, *ouv. cit.*, n° 181, p. 168).

JURISPRUDENCE BELGE

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Cinquième chambre. — Présidence de M. BOUILLON.

16 décembre 1922.

CONTRAT DE TRANSPORT. — MILITAIRE EN SERVICE. — RESPONSABILITÉ.

Un soldat atteint de blessures par suite d'une collision entre un wagon de marchandises sur lequel il se trouvait par ordre et un rame de wagons en manœuvre, ne peut baser sa demande de réparation sur un contrat de transport devenu prétendument entre lui et l'administration des chemins de fer, par l'entremise du département de la Défense nationale. Mais il peut invoquer une faute dommageable qu'aurait commise un employé de la dite administration, et dont celle-ci serait responsable par application de l'article 1384 du c. civ., le milicien ayant, comme tout particulier, un droit civil à réclamer l'observation des règles ordinaires de prudence de la part d'autrui.

(STAAR — C. L'ÉTAT BELGE.)

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

L'appelant a, devant la Cour, renoncé à conclure contre le département de la Défense nationale. L'Etat ne reste en cause qu'en sa qualité d'administrateur du service des chemins de fer. A ce titre, l'appelant prétend pouvoir invoquer contre lui les règles du contrat de transport. C'est là, je pense, une erreur certaine.

Si, en vertu des règles qui régissent les rapports budgétaires interministériels, il doit être opéré un prélèvement sur le crédit du département de la Défense nationale au profit du département des Chemins de fer, lorsque celui-ci prête son concours à celui-là, met à son service son matériel et son personnel pour un transport militaire, ce n'est là qu'une mesure d'ordre administratif interne, intéressant seulement la bonne ordonnance de la comptabilité de l'Etat.

Simple organes l'un et l'autre d'une seule et même personne juridique, ces deux départements ne sauraient conclure entre eux un contrat de droit civil, un contrat en vertu duquel ils seraient engagés l'un vis-à-vis de l'autre dans des rapports de créancier à débiteur, susceptibles d'être sanctionnés par les tribunaux.

Cette proposition porte en soi sa démonstration, car, une fois posé que tout département ministériel n'est qu'un supposé de l'Etat, elle se réduit à cette formule d'évidence que l'Etat ne peut être ni son propre créancier, ni son propre débiteur.

Aussi ne pourrait-on concevoir de violation plus certaine du principe de la séparation des pouvoirs, que celle que commettrait un tribunal qui reconnaîtrait l'existence de relations contractuelles entre deux ministères, tirerait de là des conséquences au point de vue des droits et obligations qui seraient nées de ces relations et en ferait la base d'un jugement de condamnation.

Il faut donc proclamer qu'il n'y a pas eu, qu'il ne peut pas y avoir eu de contrat de transport entre l'administration de la Défense nationale et l'administration des Chemins de fer.

Quant à l'appelant Staar, s'il est vrai qu'il a été transporté par les soins de l'administration des Chemins de fer, il n'a point, lui non plus, conclu de contrat avec cette administration.

Son transport a été pour lui un simple moyen d'accomplir une tâche qui lui était imposée par l'autorité militaire. Le consentement libre et volontaire, qui est de l'essence de tout contrat, était absolument étranger à ses rapports avec l'administration des chemins de fer, à l'occasion de ce transport. Il n'a, non plus, rien payé, ni fourni aucune autre prestation en échange de son transport, et, en cela encore, un des éléments essentiels à l'existence du contrat synallagmatique de transport a fait défaut.

En transportant le soldat Staar, l'administration des chemins de fer n'exécutait aucune obligation civile vis-à-vis de lui. Elle accomplissait, par délégation du département de la Défense nationale, un acte rentrant essentiellement dans

l'ordre de la mission politique de l'Etat, elle opérait un déplacement d'hommes et de choses dans l'intérêt de la défense nationale.

Il ne peut donc être question, pour l'appelant, de se prévaloir de l'article 4 de la loi du 25 août 1891, et de prétendre avoir droit à une indemnité, parce que l'accident dont il a été victime est survenu au cours d'un transport par chemin de fer, et que le transporteur n'établit pas que cet accident serait provenu d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée.

Mais faut-il aller plus loin et dire avec l'intimé que, par cela seul que Staar exécutait un ordre de l'autorité, il ne pourrait à aucun titre demander compte à l'Etat de l'accident qui lui est survenu au cours de l'accomplissement de ce service commandé ?

Son action est basée, en ordre subsidiaire, sur les articles 1382 et 1384 du code civil, et serait-il vrai qu'à ce titre non plus, elle ne pourrait être accueillie ?

Staar était soldat, dit l'intimé ; comme tel, il devait sa vie à l'Etat, en temps de paix comme en temps de guerre. L'autorité militaire est seule juge de ce qu'exige l'intérêt de la défense du pays et des mesures qu'elle doit prendre pour assurer celle-ci : l'exécution de l'ordre qu'elle a donné à Staar comportait-il quelque danger, Staar n'a-t-il pu s'en acquitter sans subir une atteinte à son intégrité physique, le dommage qui peut en être résulté pour lui rentre dans l'ordre des sacrifices qu'il doit à sa patrie ; c'est la nation en armes, dont il n'était qu'un organe sans individualité juridique, qui a souffert en lui. L'Etat ne peut rien lui devoir de ce chef, car son immunité est absolue dans ce domaine et lorsque, comme en l'occurrence, l'autorité militaire a dû avoir recours à l'assistance d'un autre service pour l'exécution de l'ordre qu'elle a donné, cet autre service participe nécessairement à cette immunité.

Pas plus donc l'Etat, administrateur des chemins de fer, que l'Etat, organisateur de la défense nationale, ne peut être tenu de réparer le dommage éprouvé par Staar.

Cette thèse me paraît devoir être condamnée formellement.

Je pense qu'en vertu des principes combinés de notre droit public et de notre droit privé, la souveraineté de l'Etat se trouve limitée, en matière de défense nationale comme en toute autre matière, par l'obligation d'observer les règles de prudence et de prévoyance qui s'imposent à l'activité humaine dans tous les domaines, qui assignent des termes à l'exercice de tout droit quelconque, aussi bien dans le chef des organes du pouvoir que dans le chef des particuliers.

Ceux qui font les lois et les règlements conformes aux lois, jouissent d'une immunité complète, parce qu'en réalité leur individualité s'absorbe en leur œuvre et que leur œuvre c'est l'ordre, c'est la règle qui doit être obéie par tous, c'est la source de tout droit ; et qu'il serait donc contradictoire de lui opposer un droit quelconque, de lui demander compte d'un devoir non accompli, d'une faute prétendument commise.

Quant aux représentants des pouvoirs publics qui sont chargés d'assurer, par des actes, l'exécution des lois et des règlements, s'ils agissent au nom de la souveraineté, si, comme tels, ils disposent de la force nécessaire pour imposer leurs actes, ces actes ne sont point cependant de pures manifestations de la puissance publique, ce sont avant tout des *actes humains*.

On peut bien concevoir une fiction en vertu de laquelle les individus, auteurs de ces actes, s'effaceraient derrière un être de raison qu'on appellera l'Etat, la Province, la Commune, et qui répondra pour eux de la façon dont ils ont agi en son nom ; on ne peut pas faire que ce ne soient pas ce que l'article 1382 du code civil appelle *des faits de l'homme*.

Assurément, il est contraire à la notion même de l'autorité que celle-ci puisse contracter quelque obligation envers ceux sur lesquels elle s'exerce, et c'est un non-sens que de songer à traduire l'autorité à la barre d'un tribunal pour qu'elle vienne y répondre d'un prétendu quasi-délit qu'elle aurait commis.

Mais pourquoi ? A raison du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs ? Non, tout simplement parce que l'autorité, la souveraineté, la puissance publique, ce sont, en vérité, des entités abstraites, de pures idées.

Mais, dès que l'exercice de ce que comporte ce concept de raison, se traduit autrement que par l'expression de la règle, dans l'un des ordres qu'embrasse sa compréhension, l'on se

trouve nécessairement devant des *actes*, devant des manifestations de l'activité de tels et tels individus.

Et, dès lors, il n'y a aucune raison de faire échapper ces actes à l'application des articles 1382 et suivants du code civil, dont les termes sont généraux et ne comportent aucune exception.

Pour les y soustraire, on dira, dans tel cas déterminé, qu'ils rentrent dans l'orbite de la mission politique de l'Etat, pour l'exécution de laquelle ceux qui les ont accomplis étaient régulièrement délégués.

Mais l'objection n'a aucune pertinence, car s'il est vrai que, dans l'organisation de notre droit positif, il y a une catégorie de personnes physiques qui, lorsqu'elles agissent dans les limites de leurs attributions, sont censées être l'Etat agissant, cette fiction n'a jamais d'autre portée, sinon que les actes de ces personnes sont tenus pour être accomplis par l'Etat, personne civile, qui en répondra à leur place.

Nul citoyen de notre pays n'est censé absorber en lui et corporifier le pouvoir. On l'a dit, tout, indistinctement tout ce qui se fait par les organes de la puissance publique, dans l'ordre de leurs attributions, se fait au titre de la puissance publique, mais rien, hors la loi, les règlements et les décisions de justice, n'est considéré comme l'œuvre de la Puissance publique.

La défense à une action en responsabilité consistant à dire : « l'acte incriminé rentrait dans la mission politique de l'Etat », revient donc toujours tout simplement à présenter l'acte comme accompli dans un ordre de choses du domaine exclusif de l'Etat, comme destiné à réaliser un des attributs de la puissance publique, et non pas comme accompli par la puissance publique.

La puissance publique, c'est le titre de l'acte. Ce titre couvre sa légitimité extrinsèque, il ne peut protéger son auteur contre les conséquences dommageables des fautes que celui-ci peut avoir commises en l'exécutant.

Il en est de ceux dont on dit, en langage imagé, mais impropre, qu'ils détiennent une portion de l'autorité publique (ils ne font en réalité que l'exercer), comme de ceux qui agissent au titre d'un droit privé, par exemple : la propriété, la puissance paternelle, la puissance maritale.

Pas plus qu'il ne suffit à ceux-là, pour se soustraire à la responsabilité aquilienne, de dire : « ce que j'ai fait, je l'ai fait en vertu de mon droit de propriétaire, en vertu de ma qualité de père ou de ma qualité de mari », il ne suffit aux premiers de dire : « j'ai agi à titre d'organe de la souveraineté et en me renfermant dans le cercle de mes attributions ». Il faut, de plus, qu'ils puissent dire : *je n'ai commis AUCUNE FAUTE*.

Cette règle ne reçoit aucune exception : elle s'applique aux agents de l'autorité militaire comme aux organes de toutes les autres fonctions de l'Etat.

Autre est la question de savoir quand il y a faute. En cette question de la faute, git en réalité le nœud de toutes les difficultés que soulève la responsabilité quasi délictuelle, parce que, hors les cas d'infraction à la loi, la faute aquilienne est un manquement à un devoir relatif, d'ordre moral seulement aussi longtemps que le dommage ne s'est pas produit, devoir consistant pour chacun à se préoccuper dans une certaine mesure de la sécurité de la personne et de la conservation des biens et même de l'honneur d'autrui, devoir dont l'existence et les limites sont à reconnaître dans chaque cas par le juge, et dont la consécration par celui-ci comportera toujours nécessairement une restriction au libre exercice d'un droit.

Jusqu'à quel point les circonstances ont-elles créé l'existence de ce devoir dans le chef de celui que l'on veut rendre responsable d'un accident? Jusqu'à quel point ont-elles réduit sa faculté d'user de son droit?

Problème difficile à l'égard de celui qui dit : « J'ai exercé mon droit de propriétaire, j'ai usé de mon droit d'aller et venir librement, de circuler à cheval ou en voiture, je n'ai violé aucune disposition prohibitive d'une loi ou d'un règlement quelconque », problème plus difficile encore à l'égard de celui qui dit : « j'ai agi au titre de la puissance publique ».

Peut-être la difficulté n'est-elle jamais plus grande que lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, d'un acte accompli par ceux à qui incombe la mission, d'ordre public, d'organiser la défense nationale et cela, par la double raison que la défense

nationale comporte, par essence, des mesures qui mettent en danger la vie des soldats, et qu'il doit normalement appartenir aux chefs de juger de l'opportunité de ces mesures.

Question de prudence, cependant, uniquement pour ce cas-là comme pour les autres.

Le pouvoir judiciaire sera plus particulièrement circonspect lorsqu'il s'agira de dire si un accident arrivé à un soldat, doit être imputé à faute à ceux qui ont donné l'ordre dont l'exécution a provoqué cet accident. Mais si grande que doive être cette circonspection, jamais elle ne pourra aller jusqu'à faire accueillir cette thèse odieuse qui consistera à dire : « C'était un soldat, il avait à faire ce que je lui commandais, à se servir des moyens que je mettais à sa disposition à cet effet, sans que j'eusse à m'inquiéter si ces moyens n'auraient pu être organisés de manière à mieux protéger sa personne ».

Ce langage, qui serait interdit au ministre de la Défense nationale, doit l'être à fortiori au chef du département des Chemins de fer lorsque, comme en l'occurrence, il a été pourvu par les services de celui-ci aux moyens par lesquels l'acte commandé au soldat devait être accompli par lui.

Si tant était donc que le demandeur en dommages-intérêts en la présente cause, établissait que l'accident dont il a été victime a été dû aux conditions défectueuses dans lesquelles l'administration des chemins de fer a effectué son transport, il faudrait, à mon avis, proclamer que l'Etat est responsable de cet accident, sans avoir égard au moyen invoqué par lui pour se dérober à cette responsabilité.

Mais l'argumentation à opposer à l'intimé me paraît se simplifier beaucoup, si l'on considère la façon dont, dans ses conclusions prises devant la Cour, l'appelant expose les circonstances de l'accident dont il fut victime.

Ce n'est pas en tant qu'ayant mal organisé et mal exécuté le transport du soldat Staar que cette administration est appelée à répondre de l'accident, mais comme commettant d'un agent qui, employé par elle à un autre service, a causé par son fait cet accident.

Il est allégué, en effet, que cet accident fut le résultat d'une collision provoquée par un ouvrier, qui lança imprudemment une rame de wagons sur la voie où se trouvait le train conduisant Staar.

Toute l'argumentation de l'intimé me paraît dès lors porter à faux, et c'est en vain qu'il essaie de la sauver en faisant valoir que la manœuvre de l'ouvrier à qui la cause de l'accident est imputée, faisait partie, tout comme les mouvements du train de Staar, d'un ensemble d'opérations constitutif du service de transport en commun effectué par l'administration des chemins de fer.

Cette observation aurait peut-être quelque pertinence si l'intimé prétendait que la manœuvre incriminée était une manœuvre régulière, ou tout au moins une manœuvre que son auteur avait opérée suivant des instructions reçues ; elle pouvait alors ramener le débat sur le terrain de l'article 1382.

Mais cette prétention n'est pas emise. Dans ses conclusions additionnelles, l'intimé se borne à dénier le fait et à dissenter subsidiairement à son sujet dans l'hypothèse où il serait établi.

C'est donc en regard de l'action réfléchie, de l'action basée sur l'article 1384 qu'il faut apprécier l'objection.

Or, la caractéristique de cette action, c'est qu'elle n'est pas fondée sur les rapports de l'appelant avec l'intimé, c'est qu'elle n'impute point de faute personnelle à celui-ci.

C'est le quasi-délit d'un tiers qui lui sert de base et l'Etat n'est recherché qu'en sa qualité de *commettant* de ce tiers.

Qu'importe, dès lors, que l'acte de ce tiers ait été accompli dans l'exercice de fonctions appelées à concourir à un service d'ensemble auquel participait la locomotion de l'appelant?

Ce tiers est accusé d'être personnellement responsable de l'accident, s'il l'est, sa responsabilité rejaillit nécessairement sur l'Etat, parce qu'il était le *préposé* de celui-ci et qu'il a causé le dommage dans les fonctions auxquelles il était employé par lui.

Il ne peut plus être question, dans ce cas, d'immunité gouvernementale, car les rapports de maître à préposé sont exclusifs de toute idée de mission politique, et sont par essence du domaine du droit privé.

Il suffit, dès lors, pour écarter la défense de l'intimé, de constater que celui-ci ne conteste pas que le tiers visé par

l'appelant était un simple préposé au sens de l'article 1384 du code civil.

Je conclus à la réformation du jugement dont appel et à l'admission de la preuve offerte par l'appelant.

La Cour a rendu l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Vu en expédition régulière le jugement dont appel, prononcé le 2 mars 1921 par le tribunal de première instance de Bruxelles ;

Attendu que l'appel est régulier en la forme et que la recevabilité n'en est pas contestée ;

Attendu que l'appelant allègue que, le 15 décembre 1919, étant milicien, il fut chargé par son chef de convoier d'Evere à Asch (Limbourg), un wagon de matériel destiné à l'école d'aviation ; qu'en cours de l'exécution de cet ordre militaire, l'appelant prétend avoir été atteint de lésions corporelles graves, par suite d'une collision survenue près de Schaerbeek entre le wagon de marchandises où il se trouvait et devait être pour son service, et une rame de quatre autres wagons en manœuvre ; que, de ce chef, l'appelant a fait donner assignation devant le premier juge : 1° à l'Etat belge, représenté par M. le ministre de la Défense nationale, et 2° à l'Etat belge, représenté par M. le ministre des Chemins de fer, marine, postes et télégraphes, en payement d'une somme principale de 200.000 fr. de dommages-intérêts, avec réserve de majoration éventuelle ;

Attendu que les deux parties en cause devant la Cour ont conclu à toutes fins devant le premier juge ;

Attendu que celui-ci a déclaré l'action non recevable (et a cru devoir ajouter qu'elle n'est pas non plus fondée), tant à l'égard de l'Etat représenté par M. le ministre de la Défense nationale, qu'à l'égard de l'Etat représenté par M. le ministre des Chemins de fer ;

Attendu que, sous la date du 1^{er} avril 1921, l'appelant a interjeté appel du jugement prérappelé, par exploit enregistré de l'huissier Gilson, signifié à M. le ministre des Chemins de fer, marine, postes et télégraphes seulement ; qu'il est constant qu'il n'a pas été signifié d'acte d'appel, en la cause, à M. le ministre de la Défense nationale ; que l'appelant se borne à conclure devant la Cour contre l'Etat belge représenté par M. le ministre des Chemins de fer ;

Attendu que l'appelant déclare que son action est basée, en ordre principal, sur le contrat de transport avenant entre l'appelant et l'administration des chemins de fer, et, en ordre subsidiaire, sur la faute commise par l'employé de cette administration, qui, le 15 décembre 1919, par erreur, aurait dirigé une rame de wagons sur la voie où se trouvait garé le wagon dans lequel était l'appelant ;

Attendu que cette interprétation de l'exploit introductif d'instance est compatible avec ses termes ; qu'il peut être admis qu'il a saisi le tribunal tant d'une demande basée sur le contrat invoqué, que d'une demande basée sur le fait culpeux d'un employé de l'administration des chemins de fer et sur l'article 1384 du code civil ;

Attendu que l'intimé, en postulant la confirmation du jugement *quo*, conclut implicitement à ce que ces deux demandes, tant la principale que la subsidiaire, soient déclarées non recevables et, dans le cas où l'une d'elles serait déclarée recevable, qu'elle soit tout au moins déclarée non fondée ;

Attendu que si un contrat de transport était intervenu entre l'appelant et l'intimé, un lien de droit civil serait né entre eux, même si c'était pour obéir à l'ordre de son chef militaire que l'appelant avait conclu le contrat ;

Attendu que la demande basée sur le contrat de transport est recevable ;

Mais attendu que l'appelant ne justifie pas de l'existence de ce contrat prétendu, soit qu'il l'eût conclu en personne avec l'administration des chemins de fer, ou que l'Etat, représenté par M. le ministre de la Défense nationale, l'eût conclu au nom de l'appelant et pour l'appelant avec l'Etat représenté par M. le ministre des Chemins de fer ; qu'au surplus, l'appelant n'invoque pas en conclusions un prétendu contrat qui serait intervenu entre le ministère de la Défense nationale et le ministère des Chemins de fer, au sujet du transport des militaires en service ; que l'existence de pareil contrat est d'ailleurs impossible en droit, parce que les départements ministé-

riels ne sont pas des personnes distinctes l'une de l'autre, mais seulement des groupes de fonctionnaires placés sous les ordres de ministres différents ; et que l'Etat unique, dont ils sont les organes multiples, ne saurait évidemment contracter avec lui-même ;

Attendu que la demande principale, basée sur le contrat de transport, est en l'espèce dénuée de tout fondement ;

Attendu, en ce qui concerne la demande subsidiaire, que l'appelant ne soutient pas devant la Cour que l'ordre qu'il avait reçu de son chef était illégal en lui-même, c'est-à-dire qu'il n'était pas de ceux qu'un chef militaire peut donner à son subordonné et dont il appartient au chef seul d'apprécier l'opportunité ; que l'appelant ne soutient pas davantage que cet ordre aurait été donné de mauvaise foi, c'est-à-dire en apparence seulement pour raison de service, mais en réalité pour exposer méchamment l'appelant à un danger ; que l'appelant se plaint, non d'un acte du gouvernement commis par l'organe d'un chef militaire, mais uniquement du fait, présenté comme culpeux et dommageable, d'un préposé du gouvernement, employé des chemins de fer, fait dont l'intimé serait civilement responsable par application de l'article 1384 du code civil ;

Attendu que, comme le fait observer l'intimé à l'appui de la fin de non-recevoir opposée par lui à l'action ainsi présentée, l'Etat est un et indivisible ; que c'était la même personne, à savoir l'Etat, qui, à l'aide de ses propres moyens (voie ferrée, train, locomotive et personnel des chemins de fer), effectuait le 15 décembre 1919, en conformité de l'ordre donné par un chef militaire, son organe, le déplacement de l'appelant d'Evere à Asch, dans un wagon de marchandises affecté ce jour-là au transport d'un homme de troupe et d'une partie de matériel servant à la défense nationale ;

Attendu que de ces éléments l'intimé prétend déduire, en l'espèce, l'existence d'une véritable exception à la règle énoncée dans l'article 1384 du code civil ; que le transport de l'appelant étant une opération se rattachant à la défense nationale et l'accident étant survenu au cours de ce transport, l'immunité ou irresponsabilité, dont, selon l'intimé, l'Etat jouirait en matière militaire à raison de la qualité en laquelle il agit ou du but qu'il poursuit, s'étendrait nécessairement à l'accident et à ses conséquences ;

Mais attendu que cette irresponsabilité n'est pas absolue ; qu'elle n'existe que dans la mesure où les organes ou les préposés de l'Etat, agissant légalement, ne lèsent aucun droit civil ; qu'il ne suffit pas, pour procurer à l'Etat le bénéfice de cette immunité, de montrer que l'Etat aurait agi en une *qualité* ou dans un *but* qui exclurait sa responsabilité ; que c'est l'acte ou le fait dont se plaint le demandeur originaire qu'il faut considérer, pour vérifier s'il est conforme à la loi ;

Attendu que l'acte du chef qui a ordonné le transport et le fait de l'employé qui a manœuvré les wagons, ne se confondent pas ; que si le premier est l'acte d'un organe de l'Etat belge et si le second est le fait d'un préposé du même Etat belge, il ne résulte pas, de la légalité de cet acte, que ce fait soit, lui aussi, légal ;

Attendu qu'il n'est pas même vrai que le fait du préposé soit la suite nécessaire de l'ordre du chef ; que la décision de celui-ci n'impliquait nullement une manœuvre irrégulière ou imprudente, soit du wagon où se trouvait l'appelant, soit de la rame avec laquelle la collision s'est produite ; au contraire, l'ordre d'effectuer le transport n'avait pour objet que des opérations conformes au droit, et il n'était légal que dans la mesure où il avait pour objet de telles opérations ;

Attendu que l'intimé allègue en vain que le militaire en service doit sa vie à la patrie, aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre ; qu'il ne faut pas donner à cette proposition ce sens exorbitant que le milicien serait, en sa qualité de milicien, privé de tout droit civil vis-à-vis de l'Etat ; qu'assurément, le milicien ne peut se plaindre de ce que certains ordres légalement donnés l'exposent à des blessures ou à la mort, même en temps de paix ; mais qu'il n'en résulte aucunement que tous les employés de l'Etat, lorsqu'ils collaborent aux opérations faites en conformité des dits ordres, soient, en temps de paix ou de guerre, dispensés, vis-à-vis du milicien, d'observer les règles de prudence que l'expérience a enseignées ou que l'autorité compétente a prescrites ; attendu que le milicien a un droit civil à ce que ces règles soient observées envers lui par les organes et par les préposés de l'Etat, comme

par les tiers ; que l'inobservation de cette obligation légale, lorsqu'elle peut leur être imputée à titre de faute, donne ouverture à une action en dommages-intérêts (Cass., 5 novembre 1920, BELG. JUD., 1921, col. 75 et les conclusions de M. le premier avocat général PAUL LECLERCQ, PAS., 1920, I, passim et notamment p. 223 et 227) ;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général GESCHÉ en son avis en grande partie conforme, écartant toutes conclusions autres, reçoit l'appel et faisant droit sur cet appel, met à néant le jugement *a quo* dans la mesure où il a statué sur les actions intentées par l'appelant à l'Etat belge représenté par M. le ministre des Chemins de fer, marine, postes et télégraphes, et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, déclare ces actions recevables ; déclare non fondée celle qui est basée sur un prétendu contrat de transport intervenu entre l'appelant et l'intimé et en déboute l'appelant ; et avant de faire droit sur l'action délictuelle, admet l'appelant à prouver par toutes voies de droit, témoignages compris, le fait unique suivant articulé par lui : « Que, le 15 décembre 1919, par erreur, l'employé de l'administration des chemins de fer a dirigé une rame de wagons sur la voie où se trouvait garé le wagon dans lequel était l'appelant, et a ainsi amené une collision violente entre ce wagon et cette rame » ; donne acte à l'intimé de ce qu'il dénie le fait ainsi articulé ; lui en réserve la preuve contraire par les mêmes moyens ; renvoie la cause devant le tribunal de 1^{re} instance de Bruxelles, composé d'autres juges ; réserve les dépens ... (Du 16 décembre 1922. — Plaid. MM^{es} LEFEBVRE-GIRON, DE LAVELEYE et L. ANDRÉ.)

Observations. — L'intérêt principal de cet arrêt est d'être, au même titre que diverses décisions qui l'ont précédé (Cass., 14 avril 1921 ; Bruxelles, 23 avril 1921 ; Gand, 30 juin 1921, PAS., 1921, I, 136 ; 1921, II, 113 et 1922, II, 47), une application de la jurisprudence inaugurée par les arrêts de la Cour de cassation, des 5 novembre et 16 décembre 1920 (BELG. JUD., 1921, col. 75 et 77).

Le dogme fameux qui prétendait déduire du principe de la séparation des pouvoirs l'incompétence des tribunaux, pour juger les conséquences dommageables des actes commis par l'Etat lorsqu'il agit comme pouvoir public, se trouve progressivement réduit à ce qu'il doit être.

L'arrêt que nous reproduisons introduit résolument la notion nouvelle de la responsabilité de l'Etat en cas de lésion quasi délictuelle d'un droit civil, dans ce domaine de l'organisation militaire où il est pourtant particulièrement délicat de soumettre les pouvoirs publics au contrôle des tribunaux.

La Cour juge, en somme, que si l'Etat, en tant qu'organisateur de la défense nationale, a le droit — et même souvent le devoir — de faire exposer la vie des soldats, il est tenu d'observer, à leur égard comme à l'égard de tout citoyen, les règles de prudence compatibles avec les nécessités du service, et ce en temps de guerre comme en temps de paix.

Cet arrêt revient ainsi — très heureusement — sur une jurisprudence qui faisait du militaire en service commandé un être que l'Etat pouvait « tuer avec tranquillité ». (Voyez Bruxelles, 7 mars 1913, BELG. JUD., 1913, col. 686 ; — Civ. Liège, 19 novembre 1920 et la note, BELG. JUD., 1921, col. 350.)

V. DE L.

JUSTICE DE PAIX DE BRUXELLES

3^e canton. — Siégeant : M. LAUWERS, juge de paix.

17 mai 1922.

GUERRE. — ASSURANCE. — DÉFENSE D'EN PAYER LA

PRIME. — DÉBITION DE CELLE-CI A PARTIR DE LA FIN DE L'OCCUPATION.

Les primes payables pendant la guerre en Belgique à une compagnie d'assurances, ne sont pas dues, les arrêts de l'occupant ayant rendu la garantie inopérante. Le contrat reprend ses effets dès la fin de l'occupation.

(COMPAGNIE D'ASSURANCES « L'URBAINE » — C. MATTHYSSENS.)

Jugement. — Attendu que la demande tend au paiement d'une somme de 123 fr. 16, que le défendeur resterait devoir à la demanderesse du chef de primes d'assurances échues le 23 mars 1915 à 1920, sous déduction d'une somme de 42 fr. 62, versée à titre d'acompte ;

Attendu que le défendeur oppose en premier lieu la prescription de trois ans, mais que l'arrêté royal du 26 octobre 1914 a suspendu toutes prescriptions pendant la durée de la guerre ; que celle-ci n'ayant officiellement pris fin que le 30 septembre 1919, il ne peut être question de prescription ;

Attendu que le défendeur soutient encore que le contrat, de part et d'autre, été considéré comme annulé, mais que rien ne permet de dire qu'en cas de sinistre, la demanderesse se serait abritée derrière les arrêts édictés par l'occupant pour échapper à sa responsabilité ;

Attendu qu'il n'en est pas moins certain que ces arrêts devaient être pris en considération par le défendeur, la Convention de La Haye devant être respectée par les Belges, en exécution de la loi du 25 mai 1910 ; que les arrêts allemands interdisaient formellement au défendeur de payer une prime à la demanderesse, et que ce dernier a donc pu, pendant que les Allemands agissaient en maîtres en Belgique, se couvrir par une autre assurance ;

Mais attendu que ces arrêts ont perdu toute force obligatoire avec la fin de l'occupation ; que le contrat fait avec la demanderesse a donc revécu depuis la retraite des Allemands ;

Attendu que les primes étaient donc dues depuis le mois de novembre 1918 ; qu'il doit donc, outre les deux dernières primes qu'il a acquittées, le prorata pour les quatre derniers mois de l'année 1918-1919 ;

Par ces motifs, Nous, juge de paix, statuant contradictoirement et en dernier ressort, condamnons le défendeur à payer à la société demanderesse la somme de 20.35 : 3 ou 6 fr. 80, avec les intérêts judiciaires ; condamnons chacune des parties à la moitié des dépens ... (Du 17 mai 1922. — Plaid. MM^{es} PIERRE GRAUX c. JEAN FONTEYNE.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES

Sixième chambre. — Prés. de M. LEGRAND, vice-prés.

Référéndaire : M. DELCROIX.

13 février 1923.

CHEQUE. — IMPORT CONTESTÉ. — ALTÉRATION DU TITRE POSTÉRIEURE A SA MISE EN CIRCULATION.

L'art. 3 de la loi du 20 juin 1873 énonce limitativement les dispositions de la loi du 20 mai 1872, applicables aux chèques comme aux lettres de change.

L'art. 47 de la loi du 20 mai 1872 n'est pas applicable, par voie d'analogie, au tireur d'un chèque falsifié.

L'altération peut résulter d'un ensemble de circonstances de fait directement appréciables par le tribunal.

Lorsque la falsification est évidemment postérieure à la mise en circulation du titre, la responsabilité du tireur ne peut être engagée qu'en raison d'une faute seulement.

(BRUNING — C. « THE AMERICAN EXPRESS CY INC. »)

Jugement. — Attendu que l'action a pour objet le paiement d'un chèque tiré par la défenderesse, endossé au demandeur par le bénéficiaire et dont le paiement a été refusé à présentation ;

Attendu que la défenderesse ne dénie pas avoir apposé sa signature sur le chèque représenté par la demanderesse ; que

ce chèque fut créé le 7 octobre 1921 à l'ordre de Alexandre Dimitroff ; qu'il était libellé par la défenderesse, qui le reconnaît, pour une somme de 4.500 kroner ;

Attendu que la défenderesse dénie que le chèque qu'elle créa et signa portait comme tirée la *Stockholm Handelsbank*, à Stockholm, et portait, à la suite de l'indication de la monnaie, le mot « Suède » ; qu'elle prétend que la disposition était tirée sur la *Wiener Bank*, à Vienne, et était payable en couronnes autrichiennes ;

Attendu qu'à tort, le demandeur prétend que le tireur d'un chèque est légalement assimilable à l'accepteur d'une lettre de change falsifiée, et est, suivant l'article 47 de la loi du 20 mai 1872, obligé au paiement vis-à-vis du tiers-porteur de bonne foi ;

Attendu que la loi sur les chèques vise, d'une façon restrictive, les dispositions légales sur la lettre de change, applicables au chèque ; que les prescriptions relatives au paiement ne font point partie de cette énumération ; qu'au contraire, cette partie est l'objet de l'art. 4 de la loi sur le chèque ;

Que le chèque et la lettre de change sont des titres essentiellement différents ; et, en dehors de dispositions précises, les principes de la loi du 20 mai 1872 ne peuvent être étendus au chèque ;

Attendu qu'à bon droit la défenderesse soutient que, le chèque étant un acte sous seing privé, elle est recevable à contester la signature ou l'écriture qui lui sont opposées ;

Attendu qu'il est sans relevance que les seules mentions contestées ne sont pas formulées par l'écriture manuelle, mais au moyen d'un timbre ou d'un tampon ne permettant pas de reconnaître par leur examen la personnalité, auteur de ces mentions ;

Attendu qu'à juste titre également, la défenderesse prétend que le juge n'est point forcé de recourir à une expertise ou à des devoirs de comparaison particulière, en cas où l'écriture est désavouée ; qu'il peut, comme dans tout autre domaine de preuve à fournir, puiser sa conviction dans les éléments qui lui sont soumis, spécialement en matière commerciale ;

Attendu qu'il ressort tout d'abord de l'examen même de l'acte opposé à la défenderesse, que le mot « Suède » apposé à la suite du mot « Kroner » est une surcharge ; qu'en effet, ce mot est placé au-dessus du trait ayant pour but et pour effet d'empêcher toute ajoute à l'énoncé de la somme indiquée du chèque ; que le chèque est entièrement rédigé en anglais, sauf l'énoncé de la somme à payer ;

Attendu qu'en plus, il est apparent que les mots « Suède » et « Stockholms Handelsbank, Stockholm », apposés au moyen d'un cachet, sont d'un caractère absolument dissimilaire à ceux dont la défenderesse s'est servie pour, par le même procédé, inscrire les mots « Brussels » et « American Express Brussels » ; que, de même, il saute aux yeux que l'encre employée pour ces dernières inscriptions est différente, à tous points de vue, de celle employée pour les mentions contestées ;

Attendu que ces éléments de fait, rapprochés de la circonstance qu'il est absolument anormal que le nom de la tirée n'ait point été écrit à la main comme les autres mentions individualisant le chèque, et des déclarations immédiates de la défenderesse au demandeur réclamant explications du refus de paiement, constituent des preuves suffisamment précises du bien-fondé de la dénégation d'écriture de la défenderesse ; que si, dans l'état actuel de l'instruction de la cause, il ne peut être affirmé que des mentions manuscrites, quant à la personnalité de la tirée, ont été effectivement inscrites par la défenderesse et que celles-ci ont été, soit supprimées et remplacées par les caractères du cachet, soit seulement couvertes par ces caractères, cette circonstance est sans effet sur la décision à intervenir sur l'action telle qu'elle est intentée, et qui a pour objet le paiement du montant d'un chèque de 4.500 couronnes suédoises ;

Attendu que le demandeur prétend, en ordre subsidiaire, avoir droit à ce paiement à raison d'une faute commise par la défenderesse ;

Que cette demande fût-elle recevable, étant donné les termes de l'ajournement et le dispositif même des conclusions qui ne portent pas sur l'allocation de dommages-intérêts, il appartiendrait au demandeur d'articuler les faits de « grave négligence » dans la rédaction du chèque ;

Qu'il ne peut appartenir au tribunal de rechercher d'office des actes de négligence ou des fautes non articulées, même en plaidoiries, et que la défenderesse n'a pu en conséquence contredire ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare le demandeur mal fondé en son action, l'en déboute, le condamne aux dépens ... (Du 13 février 1923. — Plaid. MM^{rs} TAUFSTEIN c. PIERRE DES CRESSONNIÈRES.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES

Prés. de M. PUTTAERT, vice-prés. — M. DAUBRESSE, réf. adj.

3 février 1923.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — DOMMAGE CAUSÉ AUX PERSONNES ET AUX BIENS SIMULTANÉMENT. — CHOSE JUGÉE SUR LE PRINCIPE DE LA FAUTE.

Lorsque la juridiction répressive s'est déclarée incompétente pour statuer sur la demande en réparation d'un dommage aux choses causé en même temps que des lésions corporelles à une autre personne que le propriétaire de ces choses, l'action peut être portée compétemment devant la juridiction consulaire si le délit a été commis par le préposé d'un commerçant dans l'exercice de ses fonctions.

La constatation par la juridiction répressive de l'existence d'une faute de nature à causer le préjudice invoqué, n'exclurait pas la possibilité de démontrer que cette faute a été partagée par la victime.

(VANDE PUTTE — C. D'Aoust.)

Jugement. — Vu le jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, siégeant en matière correctionnelle, en date du 5 novembre 1921, produit en expédition enregistrée ;

I. — Attendu qu'une collision est survenue, le 3 octobre 1920, entre la voiture de Vande Putte et un automobile appartenant à D'Aoust ; que les véhicules étaient respectivement conduits par le chauffeur du demandeur qui a été blessé, et par le contremaître du défendeur ;

Attendu que le jugement du 5 novembre 1920, qui est coulé en force de chose jugée, a condamné le contremaître du défendeur à une peine correctionnelle, pour avoir, par défaut de prévoyance ou de précaution, involontairement porté des coups et blessures au chauffeur du demandeur, ainsi qu'à la réparation du préjudice résultant des lésions corporelles causées à ce dernier ;

Que le défendeur a été déclaré civilement responsable de ce préjudice, son contremaître ayant provoqué l'accident au cours de l'accomplissement des fonctions dont il était chargé ;

Attendu que le demandeur réclame la réparation du préjudice purement matériel qu'il a subi ; qu'en conclusions, il évalue ce préjudice à 9.234,88 fr. pour les dégâts causés à sa voiture et à 4.500 fr. pour la privation de jouissance ;

II. — Attendu que le défendeur exploite un atelier de construction d'automobiles ; qu'il résulte, tant de l'enquête pénale que du jugement correctionnel, que, lors de l'accident, son contremaître essayait la voiture tamponneuse, qui devait être en marche pour le lendemain ;

Attendu que la faute imputée à ce préposé a donc été commise dans l'exercice de ses fonctions, au cours d'essais effectués pour les besoins de l'industrie du défendeur ;

Attendu que les obligations pouvant découler pour le défendeur de ce quasi-délit, ont donc été contractées par lui dans l'exercice de son commerce ; qu'elles ont un caractère commercial dans son chef ;

Attendu que le défendeur décline cependant la compétence matérielle du tribunal, en se fondant sur ce que le juge consulaire ne peut, en aucun cas, connaître des contestations ayant pour objet la réparation du dommage causé par une lésion corporelle (art. 1^{er}, loi du 27 mars 1891) ;

Attendu que le déclinatoire devrait être admis si l'accident avait causé au demandeur, à la fois, des lésions corporelles et des dommages matériels, et avait ainsi donné naissance à une double action dans le chef de la même personne ; qu'en pa-

reil cas, la juridiction civile est seule compétente pour statuer sur le tout ;

Attendu qu'en l'espèce, il est, au contraire, constant que le demandeur n'était pas dans sa voiture lors de la collision, et que seul son chauffeur a été blessé, de telle sorte que l'action basée sur des lésions corporelles et celle basée sur le préjudice matériel, appartiennent à des personnes différentes ; que l'extension de la juridiction civile à cette dernière action, en vertu de l'article 1^{er} de la loi du 27 mars 1891, ne se justifie dès lors pas (1) ;

Attendu que le défendeur décline donc en vain la compétence du tribunal ;

Attendu que s'il est exact que le tribunal correctionnel s'est déclaré incompétent pour statuer sur la demande de dommages-intérêts formulée par Vande Putte, il est non moins certain qu'en condamnant le préposé du défendeur, il a décidé « erga omnes » que ce préposé avait commis une faute de nature à occasionner la collision ;

Attendu que ce point doit être considéré comme acquis ; que la responsabilité civile du défendeur en découle nécessairement, vu sa qualité non contestée de commettant (art. 1384, c. civ.) ;

Attendu que la relation de cause à effet entre cette faute et le préjudice causé par la collision, est ainsi établie à suffisance de droit ;

Attendu que l'autorité de la chose jugée ne fait toutefois pas obstacle à ce que le défendeur soutienne que le préposé du demandeur a également commis une faute, qui aurait eu une influence, soit sur la survenance de l'accident, soit sur l'importance du dommage causé au demandeur ; si bien que la responsabilité de ce dommage devrait être partagée entre parties, mais qu'il se borne, à cet égard, à formuler de pures allégations, sans fournir ni offrir aucune preuve ;

Attendu que la responsabilité civile des conséquences dommageables de l'accident lui incombe, dès lors, entièrement ;

Attendu que le demandeur démontre qu'il a dû exposer pour la remise en état de son automobile, indépendamment de toute réparation ayant pour cause l'usure de celle-ci, une somme de 8.640,88 fr. en ce qui concerne le châssis et le mécanisme, et une somme de 590 fr. en ce qui concerne la carrosserie ; que ces deux montants doivent être considérés comme justifiés ;

Attendu que, quant à la privation de jouissance, il échet de tenir compte, d'une part, de ce que l'indisponibilité de l'automobile est due en partie à des réparations imputables à l'usure ; d'autre part, de ce qu'il s'agit d'une voiture de luxe, dont l'emploi est plus ou moins intermittent ;

Attendu que, dans ces conditions, une indemnité de chômage de 1.000 fr. apparaît comme équitable ;

Attendu que l'allocation des sommes ainsi fixées constitue une réparation intégrale du dommage résultant pour le demandeur de la collision litigieuse ; que ce dernier n'a pas droit à des intérêts compensatoires sur ces sommes depuis le jour de l'accident ;

III. — Attendu qu'il ressort de ce qui précède, que la demande reconventionnelle de dommages-intérêts (dont, au surplus, le défendeur n'indique pas la cause juridique) est dénuée de tout fondement ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes autres conclusions, se déclare compétent à raison de la matière ; dit que le défendeur est civilement responsable du dommage résultant pour le demandeur de la collision survenue le 3 octobre 1920 ; condamne, de ce chef, le défendeur à payer au demandeur, à titre de dommages et intérêts, la somme de 10.240,88 fr., avec les dépens ... ; déboute le demandeur du surplus de son action ; déboute le défendeur de sa demande reconventionnelle ; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'exécution provisoire du jugement sans caution ... (Du 3 février 1923. — Paid. MM^{es} LEVY MORELLE c. STAES.)

Observations. — La Cour de cassation, par son arrêt du 23 janvier 1922 (BELG. JUD., 1922, col. 239), a mis fin à la jurisprudence antérieure qui re-

fusait au tribunal répressif, saisi de l'action publique, la compétence nécessaire pour statuer sur l'action civile en réparation des dommages matériels causés par le prévenu de blessures par imprudence. La portée pratique de cet arrêt est double : tout d'abord, le titulaire de l'action civile, assuré d'obtenir réparation devant le juge répressif, non seulement des lésions corporelles, mais aussi du dommage causé à ses biens, n'aura plus à hésiter entre le tribunal de 1^{re} instance et le tribunal de commerce, suivant la plus ou moins grande complexité du droit à des dommages-intérêts qu'il désire mettre en œuvre ; en second lieu, il échappera au risque de voir soulever devant le juge civil ou commercial, saisi de la demande de réparation, la délicate question de la faute partagée, dont l'auteur de l'accident est toujours recevable à administrer la preuve, même après qu'une décision coulée en force de chose jugée de la juridiction répressive l'ait déclaré responsable, attendu que l'infraction existe même lorsque la responsabilité n'est pas exclusive, et que la faute proclamée ultérieurement de la victime ne porte pas atteinte à la chose jugée au répressif.

J. L. M.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE NAMUR

Présidence de M. DUPONT. — Référendaire : M. DANTINNE.

1^{er} mars 1923.

POUVOIR PUBLIC. — INCENDIE. — INTERVENTION DES POMPIERS D'UNE AUTRE COMMUNE. — FRAIS.

En faisant intervenir les pompiers d'une ville voisine pour éteindre un incendie qui s'est déclaré dans les locaux d'un particulier, une commune ne gère pas l'affaire de celui-ci ; elle n'a fait que s'acquitter d'un devoir public.

C'est donc à bon droit que le particulier refuse de rembourser à la commune la somme qu'elle a payée à la ville voisine pour l'intervention de son corps de pompiers.

(COMMUNE DE SAINT-SERVAIS — C. JEANMART.)

Jugement. — Attendu qu'en faisant intervenir les pompiers de la Ville de Namur pour éteindre l'incendie qui s'était déclaré, le 3 juin 1922, dans les locaux du défendeur, la demanderesse n'a pas, comme elle le prétend, géré l'affaire de celui-ci ; elle n'a fait que s'acquitter d'un service public que la loi des 16-24 août 1790 met à sa charge ;

Qu'aux termes de cette disposition, les communes ont non seulement le devoir, mais l'obligation de faire cesser les événements calamiteux, tels que les incendies ;

Qu'il est de principe qu'elles peuvent, dans ce but, prendre toutes les mesures qu'elles jugent utiles, telles qu'obliger les propriétaires voisins de livrer passage ou de fournir l'eau pour permettre d'éteindre l'incendie, et aussi requérir les habitants de porter secours ou de fournir des moyens de secours ;

Attendu que les frais des services publics d'une commune sont acquittés par les impôts de la collectivité des habitants, et ne peuvent faire l'objet de réclamations individuelles à ceux qui en auraient spécialement profité ;

Attendu que c'est donc à bon droit que le défendeur refuse de rembourser à la commune de St-Servais, la somme qu'elle a payée à la ville de Namur pour l'intervention de son corps de pompiers ;

Attendu que l'action n'est pas fondée ;

Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard à toutes conclusions autres, plus amples ou contraires des parties, déboute la demanderesse de son action et la condamne aux dépens ... (Du 1^{er} mars 1923. — Plaid. MM^{es} HONINCKX c. KERKHOFS.)

(1) Cass., 17 novembre 1904, BELG. JUD., 1905, col. 401 ; Comm. Bruxelles, 20 mars 1908, *Jur. comm. de Bruxelles*, 1908, p. 114.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

RÉDACTEUR EN CHEF :

Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

Prix de l'abonnement

BELGIQUE 50 Francs
ÉTRANGER 55 »

Prix du numéro : 2 francs

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

BRUXELLES

GAND

LIÈGE

DIRECTEURS :

Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.

René MARCQ, Avocat près la Cour de cassation,
Professeur à l'Université.

E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.

L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.

Léon BRAAS, Conseiller à la Cour d'Appel.

Louis TART, Avocat à la Cour d'Appel.

JURISPRUDENCE
LEGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications
doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR-GÉRANT

A. SOMERCOEN

400, Boulevard Emile Beekstaël
BRUXELLESCompte chèques postaux n^o 43.666.

SOMMAIRE

Le crime politique, par R. DE RYCKERE.

JURISPRUDENCE BELGE

Obligation. — Paiement. — Monnaie. (Sentence arbitrale, 24 mars 1923.)

Lois et arrêtés. — Matière pénale. — Alimentation. — Condamnation conditionnelle. (Bruxelles, 10^e ch., 3 février 1923.)Expertise. — Appel prématuré. (Bruxelles, 10^e ch., 6 janvier 1923.)Extradition. — Corruption de fonctionnaires publics étrangers. — Compétence des tribunaux belges. — Inapplicabilité de l'art. 252, c. pén. (Bruxelles, 7^e ch., 3 janvier 1923.)Domicile. — Commerçant belge. — Etablissement nouveau à l'étranger. — Impôts directs. — Poursuites en recouvrement. — Demande de sursis. Irrecevabilité. (Bruxelles, 2^e ch., 20 juillet 1921.)Contributions directes. — Voies d'exécution. — Demande d'annulation. — Compétence des tribunaux. (Bruxelles, 2^e ch., 13 juillet 1921.)Taxe sur les spectacles publics. — Société d'agrément. — Location d'un théâtre. — Admission des membres et de leurs dames. — Location des places. — Caractère privé des fêtes. (Gand, 5^e ch., 3 avril 1923.)

Société. — Constitution en Belgique. — Nationalité étrangère. — Siège social fictif. Convention franco-belge du 8 juillet 1899. — Compétence. — Election de domicile. (Bruxelles, civ., 26 février 1923.)

Paiement. — Dette en monnaie étrangère. — Paiement en monnaie nationale. — Valeur au jour du paiement. (Namur, comm., 22 juin 1922.)

BIBLIOGRAPHIE

Ministère de la Justice. — Statistique judiciaire de la Belgique.

Thuisbaert, P. — La nationalisation de la charité par la jurisprudence belge.

LE CRIME POLITIQUE

(Suite. — Voir notre n^o précédent.)

La cour d'appel de Gand, dans son arrêt du 10 août 1869, se rallia à la thèse de M. l'avocat général de Paepe et confirma un jugement du tribunal correctionnel de Courtrai, du 2 juillet 1869, rendu dans l'affaire du vicaire de Saint-Genois. Son arrêt fut confirmé, le 2 novembre suivant, par la Cour de cassation (BELG. JUD., 1869, col. 1560).

Dans cet arrêt, la Cour de cassation a décidé que l'attaque dirigée en chaire par un ministre du culte contre un acte de l'autorité administrative communale, ne constitue par un délit politique (14).

Haus range dans la catégorie des délits politiques, les ruses,

(14) Il s'agissait d'un arrêt rejetant le pourvoi formé par Amand Van Eecke, vicaire de Saint-Genois, contre l'arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 10 août 1869, repoussant son exception d'incompétence. Il n'est pas sans intérêt de résumer les divers incidents de la procédure dans cette cause qui eut jadis un grand retentissement :

Amand Van Eecke avait été renvoyé devant le tribunal de Courtrai par un arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, du 26 janvier 1869. Par son jugement du 2 juillet 1869, le tribunal correctionnel de Courtrai rejeta le déclinatoire d'incompétence soulevé par le prévenu, et décida que l'infraction mise à sa charge ne constituait pas

les fraudes et les moyens de contrainte employés dans les élections générales, provinciales et communales. « En effet — dit-il — ces infractions portent d'abord atteinte aux droits politiques des citoyens, en détruisant ou en restreignant la liberté du vote ; elles tendent ensuite à altérer la sincérité des élections et, partant, à vicier la formation des Chambres législatives, des Conseils provinciaux ou communaux » (Ouv. cité, t. I, n^o 351, p. 257, 258).

La Cour de cassation, par son arrêt du 19 août 1870, rendu sur les conclusions conformes de M. le premier avocat général Faider, a décidé que les faits prévus par l'art. 1^{er} de la loi sur les fraudes électorales, du 19 mai 1867, doivent être considérés comme un délit politique (15).

Le législateur belge a toujours traité les délits politiques

un délit politique de la compétence exclusive de la cour d'assises, aux termes de l'article 98 de la Constitution. Ce jugement fut déféré à la cour d'appel de Gand qui, après avoir entendu les conclusions de M^e DRUBBEL, pour le prévenu, et le réquisitoire de M. l'avocat général DE PAEPE, confirma le jugement dont appel par son arrêt du 10 août 1869. Le prévenu déféra cet arrêt à la Cour de cassation qui, sur les conclusions conformes de M. l'avocat général CLOQUETTE, rejeta le pourvoi par son arrêt du 2 novembre 1869 (PAS., 1870, I, 102 à 112).

La BELGIQUE JUDICIAIRE a rendu compte des diverses phases de la procédure dans son tome XXVII (1869), col. 353, 356, 423, 989, 1140.

Le prévenu Van Eecke, qui avait été ensuite acquitté au fond par le tribunal correctionnel de Courtrai, fut condamné par un arrêt de la cour d'appel de Gand, du 10 janvier 1870 (BELG. JUD., 1870, col. 91).

Il y a une seconde affaire, à charge de M. Deseure, curé de Saint-Genois, prévenu également d'attaques dirigées en chaire contre un acte de l'autorité publique. Voir les diverses péripéties de cette affaire dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, année 1877, col. 47, 189, 397, 605, 1406 et année 1878, col. 1084, 1470 et 1275.

(15) PAS., 1871, I, 114, et BELG. JUD., 1870, col. 1135. — Sur le caractère des délits politiques, voy. encore : Cass., 29 mai 1856, BELG. JUD., 1856, col. 794 ; — 2 novembre 1869, BELG. JUD., 1869, col. 1560 ; — 7 octobre et 19 décembre 1870, BELG. JUD., 1870, col. 1322 et 1871, col. 79 ; — Liège, 8 mars 1888, BELG. JUD., 1888, col. 1439, sur renvoi de Cass., 9 janvier 1888, BELG. JUD., 1888, col. 1438 ; — Cass., 12 novembre 1888, PAS., 1889, I, 31 ; — Bruxelles, 26 juin 1895, BELG. JUD., 1895, col. 887 ; — Cass., 24 juin 1895, BELG. JUD., 1895, col. 886 ; — Gand, 2 novembre 1881 et 21 février 1885, BELG. JUD., 1881, col. 1422 et 1885, col. 622 ; — Louvain, 7 juillet 1902, BELG. JUD., 1902, col. 1033. — Voy. aussi : Mons, 3 mai 1870 ; Liège, 19 novembre 1870 ; Termonde, 21 avril 1885 ; Bruxelles, 11 janvier 1900, BELG. JUD., 1900 col. 1436. Le pourvoi contre cet arrêt fut rejeté par arrêt de la Cour de cassation, du 26 février 1900, BELG. JUD., 1900, col. 909. — Voy. également Cass., 30 décembre 1872, BELG. JUD., 1873, col. 176. Cette jurisprudence est critiquée par F. THIRY, *ouv. cité*, n^o 181, p. 169.

avec une faveur marquée et leur a réservé certains privilèges importants. C'est ainsi, tout d'abord, qu'ils sont jugés par le jury. En effet, l'article 98 de la Constitution dispose en ces termes : « Le jury est établi en toutes matières criminelles et pour délits politiques et de la presse ». Ensuite, la détention préventive est interdite en cette matière. L'article 8, al. 5, du décret du 19 juillet 1831 rétablissant le jury, est ainsi libellé : « L'emprisonnement préalable ne pourra avoir lieu pour simples délits politiques ou de la presse ». Enfin, les délits politiques ne peuvent faire l'objet d'un mandat aux fins d'extradition. L'article 6 de la loi du 1^{er} octobre 1833, confirmé sur ce point par une série de dispositions postérieures, est ainsi conçu : « Il sera expressément stipulé dans ces traités (d'extradition) que l'étranger ne pourra être poursuivi ou puni pour aucun délit politique antérieur à l'extradition, ni pour aucun fait connexe à un semblable délit, ni pour aucun des crimes ou délits non prévus par la présente loi, sinon toute extradition, toute arrestation provisoire sont interdites » (PAND. BELGES, V^o *Délits politiques*, n^o 1 ; — F. THIRY, *ouv. cit.*, n^o 179, p. 164).

Les controverses et les difficultés surgissent lorsqu'il s'agit de définir les *délits politiques*, et, sous cette dénomination, il faut comprendre également les *crimes politiques*.

Il semble vraiment que le législateur ait éprouvé une certaine appréhension à s'aventurer en cette manière éminemment délicate. C'est à la doctrine et à la jurisprudence qu'il s'est confié pour déterminer les infractions auxquelles il octroyait ses faveurs. (PAND. BELGES, V^o *Délits politiques*, n^{os} 2 et 3.)

Les débats auxquels a donné lieu l'article 98 de la Constitution sont muets sur les caractères du *délit politique*. C'est à peine s'ils mentionnent l'opinion du comte de Theux sur les motifs de cette disposition. L'honorable membre du Congrès a fait observer que « la nature des crimes et délits politiques dépend de l'état de l'opinion et que, pour bien apprécier ces délits, il faut être répandu dans la société ; la vie retirée du juge ne lui permettant pas de bien connaître l'opinion... » (*Ibid.*, n^o 24, 25).

Mais cette phrase demeure toujours vague. Si l'on se rappelle que la proposition de définir le délit politique a été formulée au sein du Congrès sans que celui-ci y ait donné suite, on peut en conclure que le silence de nos constituants a été volontaire. En effet, à la séance du 19 juillet 1831 du Congrès national, M. Le Bègue proposa un amendement tendant à ajouter à l'article 7 du décret sur le rétablissement du jury, que l'assemblée discutait à ce moment, une définition des délits politiques. Mais aucune suite ne fut donnée à cette proposition (16).

Le 20 juillet 1831, après le vote du décret sur la presse, Charles de Brouckere proposa au Congrès des mesures d'amnistie, « à raison des crimes et délits politiques et de presse commis jusqu'à ce jour par des Belges. » Une discussion, à laquelle prirent part Charles Rogier et Lebeau, s'engagea sur cette proposition. Au cours de celle-ci, M. Rogier demanda ce que M. de Brouckere entendait par « délits politiques ». Celui-ci répondit : « J'ai dit que j'entendais par *délits politiques* ceux contre la sûreté de l'Etat ou la paix intérieure, et que l'appréciation en doit être laissée aux juges » (17).

En réalité, comme les *Pandectes belges* le font judicieusement remarquer, les auteurs de la Constitution paraissent avoir reculé devant la définition du délit politique, craignant sans doute de ne point marcher avec les idées qui se transforment sans cesse, sachant que ce domaine dépend essentiellement de l'état de l'opinion et qu'il se rétrécit ou s'élargit sous l'empire des circonstances (V^o *Délits politiques*, n^{os} 10 et 29).

La jurisprudence belge fut amenée à s'occuper de la définition des infractions politiques, tout d'abord, à l'occasion de l'interprétation de l'article 6 de la loi du 1^{er} octobre 1833, ainsi conçu : « Il sera expressément stipulé dans ces traités (d'extradition), que l'étranger ne pourra être poursuivi ou puni pour aucun délit politique antérieur à l'extradition, ni

pour aucun fait connexe à un semblable délit, ni pour aucun des crimes ou délits non prévus par la présente loi, sinon, toute extradition, toute arrestation provisoire sont interdites. »

Cette expression : « fait connexe à un semblable délit », ne semble pas avoir été insérée dans le texte pour spécifier les délits de droit commun auxquels les circonstances pretaient un caractère politique (*Ibid.*, n^{os} 35, 36).

Il importe de signaler tout d'abord, en cette matière, deux décisions qui présentent un certain intérêt. La cour de cassation, par son arrêt du 29 août 1834, a décidé que le fait d'avoir arboré, en Belgique, le pavillon hollandais, constituait un délit politique (*Bull. de cass.*, 1835, p. 403). Ensuite, la Haute Cour militaire, par son arrêt du 10 février 1831, a jugé que le crime d'espionnage, prévu par les articles 73 et 74 du code pénal militaire alors en vigueur, ne peut être rangé dans la classe des délits politiques dont parle l'article 98 de la Constitution.

Ce fut la cour de cassation qui définit pour la première fois le *délit politique*, à l'occasion de la célèbre affaire Jacquin, dont nous résumerons brièvement les différentes péripéties.

En 1855, le gouvernement français demanda au gouvernement belge de lui livrer deux individus accusés d'avoir, à Lambersart-lez-Lille, le 10 ou le 11 septembre 1854, commis un attentat contre la vie de l'empereur Napoléon III, et une tentative d'assassinat contre les personnes faisant partie de la suite de l'empereur. Les inculpés avaient tenté de faire sauter le train qui transportait l'empereur, en déposant une machine infernale sur les rails du chemin de fer de Lille à Tournai.

Célestin Jacquin comparut devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles, qui, par son arrêt du 17 février 1855, décida que le fait présentait tous les caractères d'un délit politique ou d'un fait connexe à ce délit, et, en conséquence, émit un avis défavorable à l'extradition et ordonna la mise en liberté de Jacquin (*PAS.*, 1855, 1, 113 et *BELG. JUD.*, 1855, col. 530).

Mais cet arrêt fut aussitôt déféré à la cour de cassation par le procureur général.

Dans des conclusions fortement motivées et contenant une étude méthodique et complète de la délicate question des délits politiques, M. le premier avocat général Delebecque demanda à la Cour suprême de casser l'arrêt précité.

La Cour de cassation fit droit à ces réquisitions, par son arrêt du 12 mars 1855. Elle décida que le fait reproché aux accusés ne constituait pas une infraction politique.

L'arrêt peut être résumé en ces termes :

« Les mots *délits politiques*, dans l'article 6 de la loi du 1^{er} octobre 1833, ne comprennent que les faits dont le caractère exclusif est de porter atteinte à la forme et à l'ordre politique d'une nation déterminée, et, par *faits connexes à ces crimes*, que ceux dont l'appréciation, sous le rapport de leur criminalité, peut dépendre du caractère purement politique du fait principal auquel ils se rattachent.

« Dans aucun cas, cette disposition ne peut s'appliquer à des faits qui, quel que soit le but que l'auteur ait voulu atteindre et quelle que soit la forme politique de la nation où le fait a été commis, sont réprouvés par la morale et doivent tomber sous la répression de la loi pénale dans tous les temps et chez toutes les nations.

« L'attentat contre la vie de l'empereur des Français, une tentative d'assassinat sur les personnes de sa suite, ne peuvent être envisagés comme ayant un caractère exclusivement politique ; les individus accusés de ces crimes peuvent donc être extradés » (*BELG. JUD.*, 1855, col. 532 à 540).

L'affaire fut renvoyée devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Liège qui, par son arrêt du 29 mars 1855, déclara la demande de mise en liberté formulée par Célestin Jacquin non recevable ni fondée (18).

(18) *BELG. JUD.*, 1855, col. 541, 542. C'est par erreur que certains recueils, notamment les *PAND. BELGES*, V^o *Délit politique*, n^{os} 38, 40 et F. THIRY, *Cours de droit criminel*, n^o 180, p. 165, ont attribué à l'arrêt de la cour de cassation précité la date du 29 mars 1855. Cette date est celle de l'arrêt de Liège, à la suite du renvoi ordonné par l'arrêt de la cour de cassation du 12 mars 1855.

L'affaire Jules Jacquin relative également à l'attentat de

(16) HUYTENS, *Discussions du Congrès national*, t. III, p. 596. Ce passage est emprunté au *Courrier de la Meuse*, du 21 juillet 1831.

(17) *Ibid.*, t. III, p. 609.

Toutefois, la cour d'appel de Bruxelles ayant trouvé l'occasion de maintenir sa jurisprudence, le gouvernement estima qu'il était nécessaire de s'adresser à la Législature. Telle fut l'origine de la loi du 22 mars 1856, ainsi conçue :

« Article unique. — Le paragraphe suivant est ajouté à l'article 6 de la loi du 1^{er} octobre 1833 :

« Ne sera pas réputé délit politique, ni fait connexe à un semblable délit, l'attentat contre la personne du chef d'un gouvernement étranger ou contre celle des membres de sa famille, lorsque cet attentat constitue le fait soit de meurtre, soit d'assassinat, soit d'empoisonnement ».

Lorsque la loi du 1^{er} octobre 1833 fut abrogée par l'article 12 de la loi du 5 avril 1868, cette dernière disposition excepta de l'abrogation l'article 6 de la loi du 1^{er} octobre 1833 et le paragraphe supplémentaire qui y avait été ajouté par la loi du 22 mars 1856 (*Pasin.*, 1868, p. 86).

La doctrine et la jurisprudence belges ont refusé de ranger les *délits sociaux* ou *politico-sociaux* dans la catégorie des délits politiques.

Dans l'affaire Hubin-Decamps, la cour de Liège, par son arrêt du 18 octobre 1902 (*BELG. JUD.*, 1902, col. 1316), a décidé qu'une atteinte au libre exercice du travail et de l'industrie, alors même qu'elle a lieu pour exercer une pression sur les pouvoirs publics, ne présente pas le caractère de délit politique. « Il ne suffit pas, dit l'arrêt, pour que des infractions de droit commun revêtent le caractère de délits politiques, que leur auteur ait eu en vue un but politique ; il faut, en outre, que les faits délictueux constituent en eux-mêmes une atteinte directe à l'organisation politique existante ou à l'exercice des droits politiques garantis par la Constitution ».

Un pourvoi en cassation formé contre cet arrêt fut rejeté par un arrêt de la Cour suprême, du 26 décembre 1902, qui décida que le juge du fond apprécie souverainement, d'après les faits et circonstances de la cause, si une infraction de droit commun constitue un délit politique (*BELG. JUD.*, 1903, col. 463).

La cour de cassation persévérerait ainsi dans sa jurisprudence, telle qu'elle résultait notamment de son arrêt du 9 janvier 1888, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général Bosch. « La loi, dit cet arrêt, ne détermine pas les circonstances qui sont de nature à transformer en délit politique un délit de droit commun : c'est au juge du fond à rechercher et à apprécier ces circonstances... L'arrêt entrepris contrevient à l'article 98 de la Constitution en décidant, d'une manière absolue, qu'une infraction de droit commun ne peut revêtir les caractères politiques, quel que soit le but de l'agent et quelles que soient les circonstances dans lesquelles elle est commise » (*BELG. JUD.*, 1888, col. 1438).

En décidant que les infractions de droit commun étaient susceptibles de revêtir un caractère politique et de constituer des délits politiques, la cour de cassation mettait fin à la théorie des *délits politiques purs* et condamnait définitivement la jurisprudence antérieure, qui refusait tout caractère politique aux infractions de droit commun (19).

Lambersart, du 10 ou 11 septembre 1854, donna lieu à une série de décisions judiciaires concernant des questions de procédure. La chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles rendit, le 1^{er} février 1855, un arrêt qui fut cassé par un arrêt de la cour de cassation du 26 février 1855 (*BELG. JUD.*, 1855, col. 357).

L'affaire fut renvoyée devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, qui statua, sur les réquisitions du procureur général Ganser, par arrêt du 15 mars 1855 (*BELG. JUD.*, 1855, col. 442).

Cet arrêt fut cassé par l'arrêt de la cour de cassation du 16 avril 1855 (*BELG. JUD.*, 1855, col. 641) et l'affaire fut renvoyée devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Liège.

Voy. encore : *Affaires Jacquin*. — Demande d'extradition. — Interpellation à la Chambre des représentants. — Lettre de M. le juge d'instruction AMBROES (*BELG. JUD.*, 1855, col. 705 à 720).

Voy. enfin : *Protestations de la magistrature* (*BELG. JUD.*, 1855, col. 753 à 756).

(19) Voy. Bruxelles, 6 décembre 1887, *BELG. JUD.*, 1888, col. 1405 ; — Gand, 21 février 1885, *BELG. JUD.*, 1885, col. 621. — Voy. en outre : Gand, 31 juillet 1888, *BELG. JUD.*, 1888, col. 1116.

L'affaire Gaivas provoqua un arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles, du 8 juillet 1910, qui décida que le vol inspiré par les aspirations révolutionnaires de l'auteur et accompli dans un but politique, n'est pas un délit politique. (*Rev. droit pén. et crim.*, 1911, p. 372.)

Dans les *Observations* à la suite de cette décision, M^e Jofé, conseil de Gaivas, a dit notamment : « Si l'on devait entendre par *délits politiques* ce qu'on dénomme en doctrine les *délits politiques purs*, il eut été superflu de faire une réserve dans la loi et les traités : ceux-ci sont, en effet, de stricte interprétation. Or, comme ils ne contiennent dans leur énumération aucun fait tombant sous la dénomination de *délit politique pur*, l'extradition pour de semblables délits aurait été impossible, même en l'absence de toute réserve. Dès lors, que signifie cette réserve, sinon que l'extradition sera refusée pour les délits politiques qui se présentent même sous les dehors d'actes de droit commun » (*Ibid.*, 1911, p. 382).

Il s'agissait, dans l'espèce, d'une demande d'extradition formulée par le gouvernement russe, sur pied des articles 1629 et 1632 du code pénal russe.

La même juridiction persévérera dans sa jurisprudence par son arrêt du 11 avril 1911. « La chambre des mises en accusation, dit cet arrêt, a le devoir essentiel de s'assurer que l'infraction à raison de laquelle l'extradition est demandée, n'a aucun rapport avec la politique et est absolument étrangère à celle-ci. Il résulte de l'article 6 de la loi du 1^{er} octobre 1833, combiné avec la loi du 22 mars 1856, que l'extradition ne saurait avoir lieu pour aucun crime ou délit politique autre que le meurtre, l'assassinat ou l'empoisonnement d'un chef de gouvernement étranger ou d'un membre de sa famille, ces dernières infractions n'étant pas réputées politiques au point de vue de l'extradition... » (*BELG. JUD.*, 1911, col. 522.)

Par son ordonnance du 26 mai 1910, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles décida qu'il y avait lieu de refuser l'exequatur d'un mandat d'arrêt étranger, lorsque les faits reprochés au détenu étaient connexes à des crimes politiques. D'après cet arrêt, l'article 1629 du code pénal russe comprend diverses infractions, dont quelques-unes sont prévues par le traité d'extradition russo-belge et dont d'autres ne le sont pas (20).

Une ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Gand, du 24 juin 1909, confirmée par un arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, du 30 juin 1909 (*BELG. JUD.*, 1910, col. 621), refusa de rendre exécutoire en Belgique un mandat d'arrêt étranger visant les articles 1629 et 1632 du code pénal russe, relatifs à l'attaque d'habitations ou de villages par une personne isolée ou par plusieurs personnes qui se seraient entendues à cet effet. D'après cette décision, les infractions aux deux articles cités ci-dessus ne cadrent avec aucune des dispositions du traité d'extradition russo-belge des 4 septembre-23 août 1872, ou de la loi générale belge sur les extraditions du 15 mars 1874, modifiée et complétée par les lois des 7 juillet 1875, 22 mars 1886, 28 juin 1889 et 8 juillet 1893.

Cette ordonnance décida que l'extradition doit être refusée lorsque les faits visés par le gouvernement requérant, tels qu'ils se révèlent par l'ensemble du dossier, semblent plutôt réunir tous les caractères d'un crime ou d'un délit politique, et le mandat d'arrêt concernant les dits faits ne peut recevoir l'exequatur.

Dans ses conclusions précédant l'arrêt de la cour de cassation du 19 août 1870 (*BELG. JUD.*, 1870, col. 1135), M. le premier avocat général Faider s'étendit longuement sur la nature et les caractères des *délits politiques* (*PAS.*, 1871, I, 114 à 118).

Ses judicieuses et savantes considérations méritent d'être lues avec le plus grand fruit et constituent un exposé fort intéressant et très complet de la question. Il faut les rapprocher des conclusions de M. le premier avocat général Delbecq, précédant l'arrêt de la cour de cassation, du 12 mars 1855 (*BELG. JUD.*, 1855, col. 532 à 540).

(20) *Rev. droit pén. et crim.*, 1911, p. 61, et la note, p. 61, 62. Cette ordonnance fut réformée par un arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour de Bruxelles, du 8 juillet 1911. (*Rev. citée*, 1911, p. 44.)

M. le premier avocat général Faider constate que « la Constitution n'a pas défini les délits politiques, et le Congrès n'a pas voulu établir cette définition : nous en trouvons la preuve dans une proposition de M. Le Bègue qui voulait que la Constitution définisse ces délits, et il résulte des discussions que nulle suite n'a été donnée à cette proposition ... » (*loc. cit.*)

La jurisprudence belge a défini le délit politique dans deux décisions qui remontent à une dizaine d'années et constituent ainsi le dernier état de la question. Il s'agit d'un arrêt de la cour de Bruxelles, du 5 juillet 1911 (BELG. JUD., 1911, col. 913), et d'un jugement du tribunal correctionnel d'Anvers, du 24 janvier 1912 (PAS., 1912, III, 86 ; — voy. jugement du même tribunal, du 27 décembre 1911, PAS., 1912, III, 86, note 1).

Dans le premier cas (affaire Paulsen-Henry), il s'agissait d'injures et de coups échangés entre des membres d'un conseil communal, au cours d'une séance de ce conseil. La cour a décidé qu'à moins de circonstances spéciales, ces délits sont de droit commun.

Dans le second cas (affaire Chapelle-Jaspaers), il s'agissait des cris « A bas Schollaert » poussés, en présence de ce ministre de l'Intérieur, lors d'une visite à Anvers.

La thèse adoptée par les deux décisions précitées est la suivante : « Les auteurs de la Constitution et la loi du 1^{er} octobre 1833 n'ont entendu considérer comme délits politiques que les infractions dirigées contre l'ordre politique de l'Etat ou l'organisation politique, et qui ont pour but de détruire, renverser ou modifier cet ordre ou cette organisation. »

Le jugement précité d'Anvers ajoute : « La première condition requise pour qu'un délit de droit commun puisse revêtir le caractère de délit politique, réside dans le mobile qui a inspiré l'auteur. »

Quoi que l'on fasse, dit *Prins*, les Etats conserveront toujours, en vertu de leur droit de souveraineté, la libre appréciation du caractère politique d'une infraction, et ils tendent peu à peu à se rallier à l'interprétation restrictive (*Science pénale et droit positif*, n° 160, p. 94).

Sous l'empire du code pénal de 1867, les crimes politiques se reconnaissent immédiatement à la peine comminée par le législateur. Cette peine était la détention, réglée par les articles 16 et 17 du code précité.

Pendant la guerre, l'article 1^{er} de l'arrêté-loi du 8 avril 1917, toujours en vigueur, est venu modifier cette situation, en ajoutant au code pénal un article 118 bis, ainsi libellé : « Sera puni des travaux forcés de 15 à 20 ans, quiconque aura méchamment servi la politique ou les desseins de l'ennemi, participé à la transformation par l'ennemi d'institutions ou organisations légales, ébranlé en temps de guerre la fidélité des citoyens envers le Roi et l'Etat ». »

La dénonciation méchante à l'ennemi, réprimée par l'article 121 bis du code pénal (art. 1^{er} de l'arrêté-loi précité), peut revêtir, dans certains cas, un caractère nettement politique. Or, l'alinéa 2 de cet article punit l'inculpé de la réclusion si la personne méchamment dénoncée a subi une privation de liberté de plus de 6 mois. L'alinéa 3 du même article commine la peine des travaux forcés de 15 à 20 ans, si la personne dénoncée a été mise à mort, ou s'il est résulté de la privation de liberté ou des traitements qu'elle a subis, soit une maladie paraissant incurable, soit une incapacité permanente de travail personnel, soit la perte de l'usage absolu d'un organe, soit une mutilation grave.

On peut se demander pour quels motifs le législateur a dérogé, dans ces deux cas, à la règle traditionnelle du code de 1867.

Il y a tout lieu de croire qu'en agissant ainsi, il a voulu souligner, avec une grande netteté, le caractère infamant de ces inculpations et la honte ineffaçable qui rejaillit nécessairement sur les auteurs. Ceux-ci sont indignes, à tous égards, de la situation de faveur qui découle de la peine de la détention, plus humaine et plus douce que les autres peines de privation de liberté inscrites dans le code pénal. Ceux qui, de la manière indiquée dans les articles 118 bis et 121 bis, trahissent leur patrie ou plutôt celle de leurs concitoyens, se rendent coupables d'une action vile et déshonorante, dont l'ignominie ne saurait être mieux mise en relief que par le

choix de la peine qui doit la réprimer. (« Revue de droit belge », *Attentats et complots contre la forme du gouvernement*, par R. DE RYCKERE, 1922, p. 207, 208.)

La distinction des crimes et délits politiques se trouve en germe, comme le fait remarquer *Garraud*, dans le code pénal de 1810, qui édictait deux peines : la déportation et le bannissement, lesquelles étaient prononcées le plus souvent pour des crimes politiques de leur nature. C'est à partir de 1830 que cette distinction pénètre dans la législation française (*Précis de droit crim.*, n° 43, p. 80, note 2).

Une loi française du 8 octobre 1830, en attribuant aux cours d'assises (art. 6) la connaissance des délits politiques, ne voulut pas laisser une règle de compétence incertaine : elle réputa, dans son article 7, délits politiques, les délits prévus : 1° par les chapitres I^{er} et II du titre I^{er}, du livre III, c. pén. (il s'agit des délits contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat et contre la charte constitutionnelle) ; 2° par les paragraphes 2 et 4 de la section III et par la section VII du chapitre III des mêmes titres et livres ; 3° par l'article 9 de la loi du 25 mars 1822.

Garraud enseigne que cette disposition ne doit pas être considérée comme ayant eu pour objet d'énumérer limitativement les infractions politiques, et comme étant restée en vigueur à ce titre (*Ouv. cit.*, n° 43, II, p. 82).

Mais *Chauveau* et *Hélie* estiment que l'énumération de l'article 7 de la loi du 8 octobre 1830 est limitative et non point purement démonstrative.

Cette loi était née au sein de la chambre des pairs. Le projet arrêté par celle-ci était large et sans nulle restriction. L'article 7 était ainsi conçu : « ... 2° tous autres délits commis à l'occasion d'assemblées, de discours, d'écrits, d'actes ou de faits politiques. » Un pair, le comte *Siméon*, voulait même ajouter : « et tous les délits qui pourraient préjudicier à la chose publique. » Mais ces derniers mots furent repoussés comme trop vagues pour le langage de la loi et l'article fut maintenu dans les termes cités.

Le rapporteur déclara même que « la commission, en spécifiant dans cet article quelques-uns des délits qu'elle avait cru utile de réputer politiques, n'avait pas entendu restreindre, mais seulement expliquer, en étendant et non en diminuant les cas auxquels la garantie du jury serait appliquée ... »

Mais ce système ne fut point adopté par la Chambre des députés. Son rapporteur, M. de Martignac, s'exprimait ainsi : « Votre commission n'a point pensé qu'il fût possible d'adopter le deuxième paragraphe de l'article 7 ... Dans une loi qui modifie les juridictions, qui crée un ordre exceptionnel de délits pour en attribuer la connaissance à un autre que le juge des délits en général, la première condition est la clarté et la précision. Il faut nécessairement que la limite soit tracée de manière à ce que l'accusé sache quel est le juge que la loi lui a donné, et que rien, sur cette grave matière, ne soit livré à l'arbitraire. Sans doute, cette limite est difficile à tracer ; mais il vaut mieux qu'elle le soit imparfaitement par la loi, que si elle l'était arbitrairement par le juge ... »

Cette nouvelle rédaction ayant été adoptée sans contradiction, le projet de loi ainsi mutilé dut revenir à la Chambre des pairs.

Le nouveau rapporteur, le comte *Siméon*, combattit cette modification : « La limite de la compétence, dit-il, ne peut pas être tracée d'une manière précise, lorsque l'action à juger est elle-même d'une nature vague et indéterminée, et que la qualification dépend des circonstances de temps et de lieu dont elle est accompagnée. Ce que la loi ne peut pas définir, doit l'être dans l'application par le juge ... »

Ces considérations ne portèrent cependant pas la commission à demander le maintien de la disposition rejetée par l'autre chambre, et la Chambre des pairs adopta purement et simplement l'amendement de la seconde chambre.

Le véritable esprit de la loi se trouve donc, disent *Chauveau* et *Hélie*, dans les paroles de M. de Martignac (*op. cit.*, t. I, p. 297).

Lorsque la question de savoir si le crime est politique ou de droit commun est demeurée douteuse, malgré les éléments que fournit la science et la jurisprudence pénales, il convient de se décider en faveur de la solution la plus favorable à l'accusé. Or, dans l'état actuel de la législation, celui-ci a un

intérêt manifeste à ce que son crime soit considéré comme politique.

C'est un magistrat, M. de Molènes, qui était procureur du roi à Auxerre, sous la Restauration, au début de 1830, qui a écrit : « Lorsque l'autorité judiciaire a cette espèce de pouvoir législatif qui résulte de l'insuffisance de la loi, elle doit en user dans l'intérêt de l'humanité... Toute loi criminelle doit être interprétée dans un sens favorable aux accusés, et je crois même qu'il est très sage d'en violenter le texte, quand on le juge tout à fait utile sous le même rapport... Mais il en est bien autrement quand il s'agit d'ajouter à la rigueur de la loi » (*De l'humanité dans les lois criminelles*, 1^{re} partie, § X, p. 157-159).

Les mouvements violents de l'opinion publique dont les manifestations méritent de recevoir la qualification de crimes politiques, se composent nécessairement et habituellement d'un ensemble d'actes très variés, manquant d'homogénéité, qui diffèrent les uns des autres non seulement par leur nature intrinsèque, mais encore par leur but ou par l'intention de leurs auteurs, objectivement et subjectivement.

On s'est demandé si le manteau politique couvrirait indifféremment, pêle-mêle, tous les actes nombreux qui forment ce bloc disparate, cet amalgame hétérogène.

On peut ranger ces actes en deux grandes catégories. Les uns tendent directement ou indirectement, avec une netteté absolue, à atteindre le but politique que le mouvement insurrectionnel poursuit. Par exemple, détruire ou changer la forme du gouvernement. Ce sont tous ceux qui doivent avoir pour résultat nécessaire, fatal, immédiat, de réduire le gouvernement légitime, le pouvoir établi, à l'impuissance et de le mettre à la merci des révoltés : l'attaque dirigée contre les troupes gouvernementales, l'occupation *manu militari* des ministères et des grandes administrations de l'Etat, l'arrestation et l'emprisonnement des ministres et des hauts fonctionnaires, l'établissement d'un gouvernement provisoire, toutes les mesures prises contre un retour offensif de l'ennemi, etc. Ce sont encore tous les actes destinés à fournir les moyens d'entreprendre la lutte, ceux qui accompagnent habituellement et pour ainsi dire fatalement la guerre civile dont ils ne constituent que des accessoires ou des incidents normaux et prévus.

L'application des principes généraux, et notamment des règles de la connexité, permet de répondre affirmativement à la question posée ci-dessus en ce qui concerne ces actes.

Mais il existe une autre catégorie fort nombreuse d'actes de tout genre qui, par eux-mêmes, ne tendent ni directement ni indirectement à réaliser le but politique du mouvement révolutionnaire, et sont simplement accomplis à l'occasion ou à la faveur de celui-ci par toute la lie qui remonte traditionnellement à la surface en de pareilles circonstances, ou par des individus qui, tout en étant activement mêlés à l'insurrection, tiennent à assouvir des passions personnelles (haine, vengeance, jalousie, dépit, cupidité, etc.).

Ces actes de barbarie, de vandalisme, de lâcheté, de mauvais gré, etc., tiennent presque toujours à des mobiles inavouables et sont inspirés par les sentiments les plus bas et les plus intéressés. Ils ne sauraient rentrer dans la catégorie des délits politiques. Ce sont de vulgaires infractions de droit commun, qui sont indignes à tous égards de la situation privilégiée que le législateur, d'accord avec la conscience populaire, a réservée aux infractions politiques. Les motifs qui justifient celle-ci ne peuvent s'appliquer à des actes auxquels il doit réserver toute sa sévérité et auxquels les insurgés eux-mêmes, dans leurs cours martiales, réservent souvent les peines les plus graves et parfois même la peine de mort.

Cette question si délicate et si difficile à résoudre dans la théorie comme dans la pratique, n'a pas manqué de préoccuper les criminalistes. La doctrine s'est efforcée de nous fournir une formule, d'après la science rationnelle.

« Lorsque, dit Haus, dans une insurrection ayant pour but de détruire ou de changer la forme du gouvernement..., les insurgés blessent ou tuent leurs adversaires ; lorsque, pour l'attaque ou la défense, ils détruisent ou dégradent les propriétés publiques ou privées ; qu'ils envahissent des maisons contre le gré des propriétaires afin de s'y installer ; qu'ils enlèvent les armes et les munitions de guerre d'un arsenal ou de la boutique d'un armurier, etc., tous les actes de la lutte, autorisés par les usages de la guerre, doivent être con-

sidérés comme des crimes politiques ou, pour mieux dire, ils ne forment qu'un seul et même crime de cette espèce ; car ils sont les éléments constitutifs de l'insurrection qui a un caractère essentiellement politique.

« Les actes, au contraire, commis à l'occasion de la lutte et réprouvés par les usages de la guerre, les attentats contre les personnes et les propriétés, inspirés par la haine, la vengeance, la cupidité, en un mot, par des passions personnelles, sont tout simplement des crimes de droit commun » (21).

Thiry n'a pas hésité à se rallier à l'opinion de Haus : « Lorsqu'il s'agit, dit-il, d'insurrection et de guerre civile donnant lieu à un grand nombre d'infractions de droit commun..., ces infractions ne sont que les éléments constitutifs de cette insurrection et de cette guerre civile, lesquelles sont essentiellement politiques (art. 104, 124, 131, c. pén.). Le crime politique absorbe ici les délits de droit commun qui n'en sont que les accessoires ordinaires. Toutefois, on n'appliquera cette règle qu'aux actes dérivant d'un état de guerre régulier » (*Cours de droit crim.*, n° 183, p. 171).

Prins constate avec raison que les délits politiques se commettant aux époques de trouble et d'agitation, les délits purement politiques, c'est-à-dire exempts de tout alliage avec des délits de droit commun, sont rares. « A côté des délits politiques purs, dit-il, il y a les délits politiques complexes ou mixtes, ou connexes aux délits politiques, c'est-à-dire des délits qui ont le double caractère de délits de droit commun et de délits politiques (exemple : la rébellion), ou bien de faits de droit commun se rattachant par un lien intime au délit politique ou fournissant le moyen de commettre ce dernier (exemples : dans un appel à l'insurrection, on détruit des immeubles pour en former des barricades ; dans une insurrection, on dépouille une caisse publique pour apporter des fonds au comité insurrectionnel) » (*Science pén. et droit posit.*, n° 158, p. 93).

Il fait remarquer que, dans la pratique, il est bien difficile de trouver une formule permettant de distinguer nettement le délit politique du délit de droit commun (*Ibid.*, n° 159, p. 94).

« En ce qui concerne, ajoute-t-il, les actes commis dans le cours d'une insurrection ou d'une guerre civile, par l'un ou par l'autre des partis engagés dans la lutte et dans l'intérêt de sa cause, certains juristes admettent l'extradition si les faits constituent des actes de barbarie et de vandalisme défendus d'après les lois de la guerre, et seulement lorsque la guerre civile a pris fin (*Ann. de l'Inst. de droit int.*, t. XII, p. 183).

« Il va de soi que les actes commis à l'occasion de l'insurrection, les attentats contre les personnes et les propriétés, inspirés par des passions personnelles, la haine, la cupidité, restent toujours des infractions de droit commun » (*Ibid.*, n° 161, p. 96).

C'est également l'opinion d'Ortolan : « Fréquemment, dit-il, dans l'ordre politique, des faits isolés, dont chacun d'eux porte en soi une criminalité ou des faits analogues, se relient à un délit plus général, celui de sédition, d'insurrection, de guerre civile, dont ils ne seront que des épisodes, que des conséquences ou des moyens d'exécution... Faire usage des armes, porter la mort dans les rangs ennemis en des engagements généraux ou particuliers, le tout conformément aux usages autorisés par le droit des gens dans les guerres légitimes : tous ces faits se groupent autour du fait

(21) *Op. cit.*, t. I, n°s 338, 339, p. 251, 252. — Lombroso et Laschi, après avoir constaté combien est dangereuse l'immixtion des criminels-nés dans les crimes politiques, parce qu'au danger que présente leur manque de sens moral, s'ajoute celui des épidémies imitatives, déclarent qu'ils devront être réprimés avec la plus grande énergie, d'autant plus que leur immixtion dans les mouvements politiques véritablement utiles, c'est-à-dire dans les révolutions, est plus une exception qu'une règle. C'est cette distinction, disent-ils, qui a suggéré à Haus, lequel cependant ignorait les conclusions de l'anthropologie criminelle, le juste concept de considérer comme crimes politiques, dans l'insurrection, les actes autorisés par les usages de la guerre, et comme crimes de droit commun, au contraire, tous les attentats contre les personnes et les propriétés, inspirés par la haine, par la vengeance, par la cupidité, en un mot, selon leur expression, par les impulsions propres aux criminels-nés (*Op. cit.*, t. II, p. 264, 265).

principal dont ils ne sont que des appendices ; ils en prennent le caractère et ne constituent comme lui et avec lui que des délits politiques... Nous nous plaçons dans l'hypothèse d'une insurrection coupable aux yeux de la science rationnelle, contre une organisation sociale légitime, contre un pouvoir public légitime... Si l'on suppose, au contraire, des actes réprouvés même par ces usages, qui ne sont point l'observation des pratiques de la guerre, mais qui en sont la violation, que ceux qui prennent part à la lutte politique doivent être les premiers à proscrire : des massacres de parlementaires, des meurtres, des assassinats par haine ou vengeance ; l'incendie, le sac ou le pillage de propriétés publiques ou privées, dans le but d'assouvir ses passions personnelles ou de s'approprier le butin qu'on y fait ; des vols au milieu du trouble et du défaut de surveillance qu'entraînent les événements : ces actes n'appartiennent pas à la lutte politique ; ils y ont trouvé l'occasion de se produire, mais ils en sont distincts ; les vices ou les passions qui y jouent leur rôle, fussent-ils allumés au foyer politique, ne sauraient en changer le caractère, et ne figureront dans la mesure de la culpabilité qu'au taux ordinaire que leur marque la justice pénale. Ces actes sont des délits à part, et des délits de droit commun ; tous les partis doivent les répudier sous peine d'en être déshonorés... » (Ouv. citée, nos 730, 731, p. 299, 300).

C'est ainsi qu'Ortolan range fort judicieusement dans la catégorie des délits politiques les violations du droit de propriété, du droit de domicile, commises contre l'armurier dont les armes sont enlevées et distribuées pour la lutte, contre le propriétaire de la voiture renversée en forme de retranchement, contre le locataire de l'appartement envahi pour l'agression ou pour la résistance politiques. « L'esprit dans lequel ces atteintes par violence à des droits individuels ont été commises en modifie profondément le caractère... Les délinquants les commettent moins dans une intention de nuire à celui qui est lésé que comme des actes de nécessité, suivant eux, dont le règlement d'indemnité pourra avoir lieu plus tard... » (Ouv. citée, n° 728, p. 297).

Garraud s'est rallié à son tour à cette théorie : « Si l'infraction a lieu, dit-il, au cours d'événements politiques, tels qu'une insurrection, une guerre civile, ne doit-on pas tenir compte de cette circonstance pour qualifier de politiques toutes les infractions de droit commun qui s'y rattachent, soit comme infractions complexes, soit comme infractions connexes (22) ? La question se résoudra par une distinction : 1° Tous les crimes de droit commun, tels que pillages, meurtres, incendies, qui seraient légitimés s'ils se produisaient dans un état de guerre régulier, seront absorbés, en quelque sorte, par le crime politique dont ils sont des nécessités ou des accidents... ; 2° Mais si, au cours de l'insurrection, il se commet des attentats contre les personnes ou les propriétés, qui seraient réprouvés par le droit des gens, même dans un état de guerre régulier, ces faits seront des crimes de droit commun. S'il est juste, en effet, d'admettre que tout acte qui en est une conséquence directe, doit revêtir le caractère politique de cette insurrection, il serait immoral de considérer comme des inculpés politiques, des malfaiteurs qui profitent du désordre pour satisfaire leur vengeance ou leur cupidité » (Précis de droit crim., n° 43, II, p. 84).

La jurisprudence française admet dans ces lignes générales la doctrine objective (23). D'après cette doctrine, le caractère politique ou non politique d'un acte, qui est légalement criminel, dépendrait de la nature de l'acte considéré en lui-même. Dans la théorie subjective, le mobile de l'agent, son

intention, le but qu'il se proposait d'atteindre caractériseraient la criminalité (GARRAUD, *ouv. citée*, n° 43, II, p. 82, note 1).

Les diverses définitions du *délit politique* proposées jusqu'ici dans le domaine théorique, sont, à partir de celle de Filangieri, chez les criminalistes modernes, presque exclusivement basées sur l'élément *objectif* plutôt que sur l'élément *psychologique*.

Certains auteurs faisant le plus autorité, ont examiné une situation où la guerre civile prend de telles proportions qu'elle s'élève au niveau d'une guerre d'Etat à Etat, et que les partis, sous peine de tomber dans des représailles de barbarie au nom d'une prétendue justice criminelle invoquée tour à tour par chacun d'eux, doivent se traiter uniquement en ennemis, conformément aux lois de la guerre internationale, et non en criminels (24). Tel sera le cas notamment lorsque les factions diverses qui se disputent le pouvoir les armes à la main, ne peuvent invoquer en toute justice le prétexte de la légitimité.

Chauveau et Hélie ne partagent toutefois pas l'opinion des criminalistes dont nous venons d'invoquer l'autorité : « Les crimes complexes, dit-il, c'est-à-dire qui réunissent un crime politique et un crime commun, doivent être frappés des peines ordinaires. On ne peut admettre, en effet, que les attentats contre les personnes ou contre les propriétés soient punis de peines moins rigoureuses, parce qu'ils ont été commis dans un but politique ; car ce serait reconnaître que ce but est en lui-même une circonstance atténuante de tous les crimes. Si le délit politique reflète une immoralité spéciale, ce n'est qu'autant qu'il reste pur, pour ainsi dire, de tout mélange avec les délits communs ; mais si l'agent n'a pas reculé devant le meurtre ou le brigandage pour accomplir ses desseins politiques, il est évident que la criminalité relative de son intention ne saurait plus le protéger, et que le droit commun revendique un coupable qui s'est souillé d'un crime commun. Qu'importe que ce soit la vengeance, la cupidité ou le fanatisme politique qui ait mis le poignard au bras de l'assassin ? Son action n'en est pas moins un assassinat... » (Ouv. citée, t. I, p. 300).

Cette opinion trop absolue, émise à propos de la question de l'application de la peine de mort aux crimes politiques, n'a pas été suivie.

Il ne faut cependant pas oublier que la formule que nous venons d'exposer ci-dessus et qui nous est fournie par la doctrine, indique une tendance et non une solution. En effet, comme Prins l'a fait remarquer, il ne saurait y avoir de solution en l'absence de définition légale. « Il faut apprécier chaque cas particulier d'après les circonstances qui l'entourent, et en tenant compte des principes de liberté et de tolérance politiques » (25).

Ceci dit, nous nous rallions sans réserves à la théorie de Haus, de Thiry, de Prins, d'Ortolan et de Garraud, telle que nous venons de la développer ci-dessus. Elle est, en effet, conforme à la fois aux véritables principes juridiques et à la saine raison. Le critérium indiqué par ces auteurs suffira, en règle générale, à permettre de résoudre la grande majorité des cas qui se présenteront dans la pratique.

La question de savoir si l'acte litigieux, dans les circonstances où il a été commis, est autorisé par les usages de la guerre, c'est-à-dire par le droit des gens, s'il serait légitimé au cas où il se produirait dans un état de guerre régulier, dépend exclusivement de l'interprétation des lois et coutumes de la guerre, telle qu'elle est consacrée par le droit international public. Ces règles ont été codifiées, en majeure partie, par les diverses Conventions de La Haye, du 18 octobre 1907, et notamment par le règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre qui est annexé à la IV^e Convention. Elles réprouvent d'une manière générale toute déloyauté, tout acte contraire à l'honneur.

(24) GROTIUS, 2, 18, § 2, n° 3 ; — VATTTEL, 3, 18, § 293 et 294 ; — ORTOLAN, *ouv. citée*, n° 730, p. 299. — GROTIUS admet le droit de guerre contre le tyran. Il invoque l'autorité de Tertullien, qui dit que tout homme est soldat-né contre les criminels de lèse-majesté ou les criminels publics (L. I, ch. IV, § 17). — Voy. PROAL, *La criminalité politique*, p. 41, note 1.

(25) *Ouv. citée*, n° 161, p. 96. C'est le système adopté par l'article 10 de la loi suisse du 22 janvier 1892.

(22) Le délit est complexe ou mixte, lorsque le même fait délictueux lèse, à la fois, l'ordre politique et le droit commun, lorsqu'il s'agit d'un délit de droit commun commis dans une intention politique. Tel est l'assassinat d'un chef d'Etat, dans le but de renverser le gouvernement. Le délit est dit connexe à un fait politique, lorsqu'un délit de droit commun a été commis au cours d'événements politiques et a, avec ces événements, une certaine relation (C. inst. crim., art. 227). Tel serait le pillage de la boutique d'un armurier par des insurgés politiques (GARRAUD, *Précis de droit criminel*, n° 43, II, p. 83). Voy. HAUS, *ouv. citée*, t. I, nos 335 à 337, p. 248 à 251 ; — F. THIRY, *Cours de droit criminel*, n° 183, p. 170.

(23) Comp. Cass. fr., 9 mars 1849, SIREY, 1849, I, 207. — Voy. Code pénal annoté de GARÇON, art. 1^{er}, nos 146 à 196.

Un acte présente parfois un double caractère : il peut être à la fois autorisé par les usages de la guerre et être inspiré tout au moins en partie par des passions personnelles, telles que la haine, la vengeance, la cupidité... Ce serait le cas, par exemple, d'un insurgé qui, à la tête d'une bande de partisans, pillerait la boutique d'un armurier dans le but d'armer ses camarades, et, en outre, d'assouvir une vengeance personnelle ou encore de s'approprier une partie du butin. Le crime ainsi commis est un crime politique, cas s'il lèse à la fois l'ordre public et le droit commun, c'est-à-dire s'il est complexe ou mixte, il n'en est pas moins vrai que, dans son ensemble, il serait légitimé par le droit des gens, s'il se produisait dans un état de guerre régulier.

Les vols, les pillages, les incendies, les destructions, en un mot, tous les actes délictueux qui n'ont aucun but militaire ou stratégique, et que les nécessités de la lutte à main armée ne justifient et ne couvrent pas dans une certaine mesure, c'est-à-dire les actes de barbarie et de vandalisme, constituent des infractions de droit commun qui ne se rattachent que par la concomitance à une insurrection en cours. Il convient, dans cette appréciation, de faire preuve de largeur d'idées et de perspicacité.

Les vols, les attentats à la pudeur, le vol de bijoux, le massacre volontaire d'enfants en bas âge, par exemple, sont toujours, dans tous les cas, réprouvés par le droit des gens et constituent la violation des usages de la guerre.

Dans les cas épineux ou douteux, lorsqu'il est malaisé d'établir si l'acte litigieux est autorisé ou réprouvé par les usages de la guerre, il convient de se décider en faveur de la solution favorable à l'agent, c'est-à-dire de celle qui attribue à cet acte le caractère d'infraction politique.

En général, les insurrections et les révoltes contre le gouvernement établi, avec leur cortège de ruines et d'atrocités, revêtent un caractère de cruauté et de sauvagerie plus accentué et plus grave que les guerres régulières d'Etat à Etat. Les luttes intestines, les guerres civiles sont plus violentes et plus acerbes que les conflits entre nations. C'est la force même des choses qui l'exige, car elles ne sont que l'explosion de haines et de vengeances longtemps contenues. Pour certains insurgés, elles sont souvent à la fois une affaire politique et une affaire personnelle. Tel est le cas pour tous ceux que le gouvernement établi ou ses partisans ont fait antérieurement souffrir.

L'hésitation naît ainsi souvent de l'atrocité, de la barbarie ou de l'ignominie même de l'acte commis. C'est alors, en s'inspirant du caractère spécial de l'insurrection ou de la guerre civile que nous avons défini ci-dessus, qu'il y a lieu de faire bénéficier l'agent de ce doute, à condition, bien entendu, que celui-ci soit sérieux et raisonnable. Les allégations intéressées ou fantaisistes de l'accusé ne doivent être acceptées, en ce cas, que sous toutes réserves. L'acte lui-même a son éloquence propre et ne peut toujours être travesti au gré des intérêts de l'agent. Il y a des limites que la raison et le droit ne permettent pas de franchir. Il y a des actes que les usages de la guerre ne peuvent jamais couvrir, parce qu'ils sont manifestement contraires à la civilisation, à l'humanité, à la loyauté et à l'honneur.

Scipio Sighele, parlant de la foule criminelle, a dit : « Chaque individu pris isolément est un galant homme, mais mis ensemble, ce sont des chenapans. »

Les insurrections ou les révoltes à main armée sont les formes habituelles sous lesquelles se manifestent en temps normal, c'est-à-dire en temps de paix, les attentats contre la forme du gouvernement. En ce cas, l'acte attentatoire à la sûreté intérieure de l'Etat s'accomplit en présence même du gouvernement qui est visé et attaqué.

Mais l'attentat ne revêt la forme insurrectionnelle proprement dite, que lorsque le gouvernement légitime se défend en recourant à tous les moyens dont il dispose pour avoir raison de ses ennemis. En effet, il n'y a lutte violente, insurrection, guerre civile, que si le gouvernement oppose, dans quelque mesure et de quelque manière que ce soit, une résistance au mouvement révolutionnaire qui en veut à son existence. Les gouvernements qui se défendent succombent rarement.

Si le gouvernement, n'osant risquer la lutte, lâche pied

et s'abandonne à la première manifestation révolutionnaire sérieuse, il n'y a ni insurrection, ni guerre civile, à peine une brève échauffourée ou un rapide coup de main. Ce n'est pas une lutte, mais un effondrement. Tel est le sort du gouvernement qui a conscience de son impopularité et de son impuissance.

Il résulte de la circulaire du ministre de la Justice, du 10 novembre 1847, que les officiers du ministère public ne peuvent entamer aucune poursuite relativement à des infractions ayant un caractère politique avant d'en avoir référé à celui-ci. Avant de provoquer une instruction, ils doivent attendre la décision du ministre de la Justice (26).

Cette demande d'autorisation de poursuites n'a nul besoin d'être justifiée lorsqu'il s'agit, comme dans l'espèce, de crimes contre la sûreté de l'Etat. En effet, si, d'une manière générale, toute infraction lèse l'intérêt de l'Etat, il en est plus spécialement ainsi lorsqu'elle est dirigée directement contre celui-ci. L'Etat est alors lui-même la partie lésée, la victime, le plaignant. Il convient de le laisser juge de ce qu'exige son intérêt. On conçoit d'autant mieux que les poursuites dont s'agit soient subordonnées administrativement à son autorisation, qu'elles peuvent éventuellement compromettre la paix publique et l'existence même du gouvernement.

Il appartenait à l'Italie, cette terre classique du droit pénal, d'après le mot de Paul Cuche, professeur de droit criminel à l'Université de Grenoble (*Rev. pénit. et de droit pén.*, 1921, p. 440), cette patrie du droit criminel, selon Nypels (*Hist. du droit crim.*), qui a toujours tenu le premier rang dans « la triste et sévère discipline des délits et des peines », de nous montrer, avec une belle audace, le chemin dans la répression des crimes politiques. L'école italienne ne devait pas tarder à passer de la théorie à la pratique en faisant connaître sa formule.

Le décret royal du 14 septembre 1919, pris sur la proposition de M. Ludovico Mortara, ministre de la Justice, garde des sceaux, éminent jurisconsulte et ancien premier président de la Cour de cassation, institua « auprès du ministère de la Justice une commission ayant la charge de proposer les réformes nécessaires dans le système de la législation pénale, afin d'obtenir, conformément aux méthodes et aux principes rationnels pour la protection de la société contre le crime, en général, une défense plus efficace et plus certaine contre la criminalité habituelle » (art. 1^{er}).

Dans le rapport du ministre précédant le décret royal, il est dit : « La société doit se défendre contre le crime, non seulement par des mesures préventives aussi sages que prévoyantes, mais aussi par des mesures répressives. C'est par un discernement intelligent que ces dernières doivent être adaptées vers un double but... » (27).

Comme le constate le professeur Enrico Ferri, président et rapporteur de la Commission royale pour la réforme des lois pénales, le décret précité indique comme fondements de la réforme de la justice pénale en Italie, les deux principes que la nouvelle Ecole affirme depuis quarante ans : la *défense sociale* et la *pericolosità* ou *temibilità* (état de danger) du criminel (28).

La première conséquence logique et inévitable qui découle de ces deux principes fondamentaux, dit Ferri, est que, dans les règles du droit pénal, il faudra, dorénavant, faire une distinction préliminaire et nette entre les criminels communs et les délinquants politico-sociaux :

« La civilisation moderne a vu, dit-il, dans le champ de la délinquance politique, des formes nouvelles inconnues aux siècles passés : parce que la criminalité est l'ombre qui suit le corps de la civilisation, et, par ce fait, avec les variations de cette civilisation, varient aussi les formes de cette délin-

(26) G. TIMMERMANS, *Etude sur la détention préventive*, 2^e partie, n° 84, p. 74 et 75, note 1. Voy. aussi la circulaire du ministre de la Justice, du 7 septembre 1815.

(27) *Rapport sur le projet préliminaire du code pénal italien* (livre 1^{er}), p. 180. Ce rapport porte la date de janvier 1921.

(28) « La réforme de la justice pénale en Italie », par le professeur Enrico Ferri (*Rev. de droit pén. et de crim.*, 1920, p. 108).

quance. Pourtant, quelles que soient les formes extérieures, quelquefois nobles et respectables, d'autres fois répugnantes et redoutables, de cette délinquance politico-sociale, nous ne pouvons pas toutefois oublier et passer sous silence ce fait : La délinquance commune est toujours déterminée par un sentiment égoïste de celui qui l'accomplit. Ce sera un sentiment égoïste plus ou moins brutal, comme la vengeance, la haine, la cupidité ; ce sera un sentiment égoïste plus ou moins excusable, même jusqu'au pardon, comme dans les passions de l'amour et de l'honneur, mais ce sont toujours des délits déterminés par un motif égoïste. La délinquance politico-sociale, au contraire, bien qu'elle puisse revêtir des formes violentes et sanguinaires, est toujours déterminée par un sentiment altruiste. Ce sera une aberration de l'altruisme, mais c'est toujours de l'altruisme. Quand Ravachol tue le pauvre vieillard pour s'emparer des quelques écus qu'il a économisés, il pourrait ensuite se présenter comme un délinquant politique ; mais ce délit eut un motif égoïste et c'était donc un délit commun. Quand, au contraire, Caserio blesse et tue le président Carnot, quand Félix Orsini lance la bombe homicide contre Napoléon III, on est vraiment en présence de délinquants politiques, bien que de types différents et qui agissent, non pour un but égoïste, mais par l'aberration de l'exaltation d'une idée altruiste, l'idée de sauver ou d'avantager la patrie, l'humanité, les pauvres, les opprimés, etc. Pour cela, je pense que, dans un code pénal, pour donner aux sentences des magistrats la force morale et suggestive de l'assentiment de la conscience publique, on doit porter cette première et fondamentale distinction : règles pour la délinquance commune, règles pour la délinquance politico-sociale. Je dis *politico-sociale*, parce que, comme l'on sait, particulièrement pour les grandes compétitions d'ordre social économique que la seconde moitié du XIX^e siècle a laissées en héritage au XX^e, les mobiles altruistes pour lesquels un homme peut enfreindre les lois ne sont pas seulement de l'ordre strictement politique, qui prévalut jusqu'à la moitié du XIX^e siècle, mais peuvent contenir aussi des idées de réforme et de révolution sociale et économique ... » (29).

Le rapport de la Commission royale pour la réforme des lois pénales reflète naturellement les idées et les principes de son éminent président et reproduit la distinction faite ci-dessus par celui-ci.

« Les crimes communs sont provoqués, dit ce rapport, par des mobiles égoïstes, même s'ils ne sont pas ignobles, tels que l'amour contrarié, l'honneur offensé, etc. ; les crimes politico-sociaux sont déterminés par des mobiles altruistes, même si ces motifs sont aberrants ou utopistes, c'est-à-dire consistent dans la préoccupation d'une meilleure organisation politique et sociale au profit de la société tout entière ou d'une classe sociale.

« C'est la raison pour laquelle l'expression traditionnelle de *crimes politiques* a été remplacée par celle de *crimes politico-sociaux*, voulant inclure dans cette dernière expression aussi bien les faits ayant une intention et des motifs strictement politiques, que ceux ayant une intention et des motifs économique-sociaux, mais ayant toujours, au moins indirectement, une nature également politique.

« La participation, toujours plus étendue et toujours plus active des masses populaires à la vie publique de la commune et de l'Etat, l'organisation toujours plus étroite des forces économiques (capital et travail), les rapports toujours croissants de vie internationale entre les différents peuples, ainsi que les courants d'émigration et d'échanges de plus en plus rapides et faciles, ont déterminé, dans les pays civilisés contemporains, une augmentation de délits non seulement strictement politiques, mais aussi et plus fréquemment encore de nature économique-sociale, tandis que la criminalité commune, augmentant sous les formes de vol et de fraude, diminue, ou plutôt diminuait, avant la guerre, dans ses formes les plus brutales de violence sanguinaire ...

« Les transformations modernes de la criminalité, qui suivent les transformations sociales comme l'ombre suit le corps, se sont déterminées par la substitution progressive des formes de *criminalité évolutive* à celles de *criminalité atavique*, dans le double mouvement d'une prévalence des for-

mes frauduleuses sur les formes violentes dans la criminalité commune, tout au moins avant la guerre, et d'une augmentation croissante des formes de criminalité politico-sociale en comparaison de la criminalité commune.

« Lorsque le crime politico-social, dépassant la simple expression d'une idée (expression qui, après l'article 10 de la déclaration française des Droits de l'homme et après la sage et généreuse démonstration de *Filangieri*, est désormais considérée, sans opposition, comme devant être toujours libre), se traduit en une agression même matérielle et violente contre une organisation sociale déterminée, la loi pénale frappe ce crime.

« Cependant, la loi ne peut oublier que les auteurs de ces faits ne sont pas généralement des criminels poussés par des motifs ignobles ou par des buts de profit égoïstique, mais des personnes qui, toutes dangereuses qu'elles sont pour un certain ordre déterminé et constitué, sont presque toujours irréprochables et honnêtes : ces personnes ne poursuivant, en effet, que des fins et des idéals, plus ou moins utopistes, mais sincères d'amélioration sociale, ou n'agissant que sous le coup d'un sentiment de philonéisme, de non-conformisme, d'esprit de sacrifice, etc. De sorte que ce n'est pas seulement la tradition des tyrannies passées, selon laquelle les crimes politiques devaient, comme tels, être frappés de peines exceptionnellement sévères (peine de mort, confiscation, etc.), qui s'est effacée à jamais dans la conscience des peuples libres et modernes, mais aussi ce résidu d'opinion que, dans les régimes démocratiques, les crimes politiques n'ont plus aucune raison d'être et doivent donc être traités au niveau des crimes communs ou à peu près (30).

« La Commission a donc approuvé, parce que répondant mieux à la conscience publique du XX^e siècle, la proposition du schéma préliminaire pourvoyant aux crimes politico-sociaux par des sanctions et un traitement se différenciant des sanctions et du traitement appliqués aux délits communs, indépendamment des normes spéciales concernant les diverses catégories psycho-anthropologiques de criminels, que l'on trouve naturellement aussi parmi les auteurs de crimes politico-sociaux.

« En effet, de même qu'un crime ayant pour but le lucre peut être commis aussi bien par un criminel-né ou d'habitude que par un criminel aliéné ou d'occasion, un crime politico-social, tout en étant dans son type classique, l'acte d'un criminel passionnel ou d'occasion, peut être aussi l'action d'un malade d'esprit et parfois même d'un criminel-né ; dans ce cas, toutefois, le motif égoïstique révélera, sous l'apparence politico-sociale du crime, sa nature anti-humaine et anti-sociale de crime commun ... » (p. 186, 187).

Le rapport constate que l'opportunité et l'équité d'une distinction entre crimes communs et crimes politiques, en vue de leur répression, fut entrevue par quelques-uns des anciens projets de code pénal italien, dans les propositions, abandonnées ensuite, de deux espèces de peines d'emprisonnement parallèles à infliger alternativement.

Voici comment l'explique *Mancini* : « Ce fut une sage pensée de la Commission de 1866 que celle d'instituer dans le code pénal deux catégories de peines temporaires et parallèles ; peines qui, tout en étant égales dans leur durée et dans leur graduation, fussent cependant diverses dans leur nature et dans leur intensité, les unes (les plus sévères) destinées aux crimes commis par perversité ou abjection d'instinct, les autres (les plus légères) destinées aux *crimes politiques*, aux crimes de presse et à tous les *crimes non déshonorants*, auxquels le coupable aurait été entraîné sous l'impétuosité de son état affectif » (Rapport sur le projet de code pén., *Actes parlem.*, 1876-77, p. 36).

D'où il résulte que le critérium du différent état de danger personnel avait également apparu à l'esprit de quelques criminalistes classiques, moins éloignés de l'observation positive des faits humains ; mais, comme le constate le rapport, ce critérium n'eut aucun épanouissement dans un terrain doctrinal et législatif, entièrement occupé et préoccupé qu'il était par l'objectivité juridique du crime (p. 188, note 1).

Le titre I^{er} du livre I^{er} du projet du nouveau code pénal

(30) Le rapport renvoie ici à l'ouvrage de *Lombroso et Laschi* : « Le crime politique et les révolutions ».

(29) *Rev. de droit pén. et de crim.*, 1920, p. 154, 155.

italien est intitulé : *Le crime*, titre étrange, lorsqu'on songe que l'école italienne prétend déplacer le pivot de la répression du crime au criminel (p. 181).

Dans le nouveau projet italien, comme dans tous les codes en vigueur, l'accomplissement d'un crime demeure la condition indispensable de l'intervention de la justice répressive (PAUL CUCHE, *Rev. pénit. et de droit pén.*, 1921, p. 304).

C'est ce que constate le rapport de la Commission royale pour la réforme des lois pénales : « Adresser et adapter les dispositions de loi au criminel plutôt qu'au crime. Il ne faut pas en conclure que l'on ne doive pas nécessairement tenir compte du fait criminel objectif, soit comme condition juridique préliminaire, pour que l'on puisse appliquer une disposition de loi relative à un fait prohibé, en mettant en mouvement les engrenages de la justice pénale, soit comme l'indice d'un état de danger plus ou moins grave de son auteur.

» Même en appuyant la loi pénale pour les crimes et délits sur les deux critères fondamentaux de la défense sociale et de l'état de danger du criminel, le problème judiciaire restera en grande partie inaltéré dans son application pratique quotidienne. En effet, dans tout procès pénal, le problème préliminaire consiste à recueillir, discuter et décider des preuves pour établir : 1° que le fait a été commis ; 2° qu'il constitue un délit prévu par la loi ; 3° que l'inculpé en est l'auteur ou qu'il a participé à l'exécution de ce délit.

» Pour la solution de ce triple problème judiciaire, le relief donné à la personnalité du criminel venant s'ajouter aux connaissances psychologiques spéciales et techniques des juges pénaux, sera d'un secours efficace, même en vue de l'évaluation objective et subjective des preuves... » (p. 181, 182).

La classification des infractions en *délits de droit commun* et *délits politico-sociaux* est présentée par l'article 13 du titre I^{er} du livre I^{er} du projet italien, dans les termes suivants : « Tout crime commis exclusivement pour des motifs politiques ou d'intérêt collectif constitue un crime politico-social » (p. 304).

Ainsi disparaît, comme le constate le professeur Paul Cuche, la distinction entre le délit objectivement politique et le délit de droit commun, inspiré par des motifs politiques. Le caractère politique de l'infraction est exclusivement déterminé par les motifs de l'agent. Peu important ses éléments matériels. Un complot contre la forme du gouvernement peut être réprimé comme une infraction de droit commun, si ses auteurs ont obéi à une pensée égoïste, ou poursuivi un but de lucre ; à l'inverse, l'assassinat d'un chef d'Etat est un crime politique, si l'assassin a cru assurer ainsi le bonheur d'une collectivité ou le triomphe d'un principe. Je doute, ajoute le savant professeur de droit criminel de l'Université de Grenoble, que cette conception, bien que très défendable, reçoive bientôt accueil dans la pratique du droit des gens : j'y vois, en tout cas, un nouvel exemple de « spiritualisation de la justice pénale ».

J'aurais mauvaise grâce, dit encore le professeur Cuche, à signaler la difficulté de formuler un critérium permettant d'attribuer, avec certitude, une action à des motifs « de caractère politique ou d'intérêt collectif ». Car cette difficulté, nous la rencontrons dans toutes les législations répressives, quand il s'agit de déterminer les infractions objectivement politiques. C'est le même problème, envisagé sous un autre angle, et je ne puis faire grief aux auteurs du nouveau projet de l'avoir laissé sans solution. Variable avec l'état des mœurs et les courants de l'opinion, le caractère politique d'une action répugne à l'étreinte d'une définition intangible (*Rev. pénit. et de droit pén.*, 1921, p. 428).

Dans son rapport au nom de la Commission, le professeur Enrico Ferri fait remarquer qu'une distinction entre délits de droit commun et délits politico-sociaux ne peut avoir, dans la différence objective du fait, qu'un élément secondaire et accessoire. D'une part, il estime que les faits considérés par le code pénal actuel comme « crimes contre la sûreté de l'Etat », ne peuvent pas toujours être considérés comme *crimes politiques*, dans le cas où ils sont commis pour des motifs égoïstes de cupidité (par exemple, comme la trahison dans un but de lucre) ou de vengeance (par exemple, comme le régicide dans un but de vengeance privée) ; d'autre part, il déclare que les crimes de droit commun peu-

vent être considérés comme crimes politico-sociaux, s'ils sont exclusivement déterminés par des motifs politiques en connexion ou non avec un crime politique principal (page 210).

La définition de l'article 13 s'inspire de l'élément psychologique et personnel des motifs qui déterminent l'auteur du fait. Cette expression *délits politico-sociaux* signifie qu'il faut comprendre dans cette catégorie les infractions qui doivent être attribuées à des motifs et à des buts d'amélioration collective, même économique, c'est-à-dire supérieurs et différents des mobiles de profit égoïste et personnel.

Le mot *exclusivement* doit être compris dans le sens que les motifs déterminants sont de nature politique ou sociale, et donc altruiste, dit le professeur Enrico Ferri, sans méconnaître que, dans les actes humains, l'égoïsme, considéré comme base personnelle de celui qui agit, n'est jamais étranger pas même à l'altruisme le plus pur, à l'amour maternel, par exemple. « Il faut donc distinguer l'égoïsme social, c'est-à-dire non contraire à l'utilité générale, de l'égoïsme antisocial, qui a dans le crime de droit commun sa plus grave manifestation. C'est pourquoi, dans les délits politico-sociaux, il existe presque toujours une certaine raison égoïste, ne serait-ce que la satisfaction d'un idéal propre ; mais le fait commis perd sa caractéristique généreuse et excusable lorsque l'intérêt ou l'avantage égoïste en constitue le mobile décisif, et qu'un idéal politique et social n'est que le pavillon pour cacher la marchandise de contrebande, c'est-à-dire le but de lucre, de vengeance, etc. Dans ce cas, le criminel donnerait même la preuve d'une perversité plus raffinée et plus dangereuse » (pages 211 et 212).

Aux termes de l'article 40 du projet de nouveau code pénal italien (livre I^{er}, titre III), « les sanctions établies pour les crimes politico-sociaux, commis par des majeurs de dix-huit ans, sont, outre l'amende et les sanctions établies par l'article 43 : 1° le bannissement ; 2° la détention simple ; 3° la détention rigoureuse ».

Les sanctions de l'article 43, c'est-à-dire les sanctions complémentaires, lorsqu'elles ne constituent pas des sanctions par elles-mêmes, c'est-à-dire des sanctions principales, sont : 1° la publication spéciale de l'arrêt ; 2° la caution de bonne conduite ; 3° la suspension de l'exercice d'un métier ou d'une profession ; 4° l'interdiction des offices publics ; 5° l'expulsion de l'étranger » (*Rapp.*, p. 348, 349).

Le professeur Enrico Ferri a dit dans son *Etude sur la réforme de la justice pénale en Italie* :

« Dans mon projet préliminaire et partiel du code pénal, que j'ai eu l'honneur de présenter à la commission, j'ai proposé pour les délinquants politico-sociaux deux formes de sanction : l'exil et la simple détention. L'exil de l'Etat est possible pour les délinquants politico-sociaux les moins dangereux ; par exemple, ceux qui n'ont pas commis en même temps un délit de violence sur les personnes et pour les délinquants les moins dangereux seulement, parce qu'évidemment les Etats étrangers n'accepteraient pas qu'un autre Etat leur donnât ses délinquants dangereux. Il faut cependant penser qu'un délinquant politique peut être dangereux dans un Etat et ne pas l'être dans un autre. Un républicain qui, en Italie, ferait une conspiration pour renverser le régime monarchique et instituer la république, devient en Suisse ou en France, un citoyen orthodoxe, comme le deviendrait en Italie un monarchiste français. Si la personnalité du délinquant politico-social est plus dangereuse, parce qu'il a aussi commis des faits qui constituent une violence contre les personnes, je pense qu'il doit y avoir aussi une sanction d'emprisonnement, mais avec une discipline différente de celle qui est établie pour les criminels communs. Cela pourra être une détention simple à peu près comme celle qui existe maintenant en France pour les condamnés pour délit de presse, c'est-à-dire un simple emprisonnement avec le droit de recevoir la visite des personnes de sa famille, le droit de lire des livres, des journaux, etc. » (*Rev. droit pén. et crim.*, 1920, p. 155, 156).

Le rapport de la Commission royale s'explique en ces termes, au sujet des sanctions pénales qu'elle a adoptées pour les crimes politico-sociaux :

« Pour les criminels politico-sociaux, la Commission a adopté comme sanction l'*exil général* (bannissement), que les législations modernes avaient abandonné, il est vrai, mais

que le code pénal français continue à garder. L'exil hors du territoire de l'Etat se présente, toutefois, comme une mesure adéquate contre les auteurs de crimes politico-sociaux non graves, car ces individus agissent pour des motifs non égoïstiques et d'intérêt collectif ; or donc, lorsqu'ils passent à l'exécution matérielle plus ou moins violente de leurs idées, ils deviennent des perturbateurs du milieu où ils se trouvent ; mais, éloignés de ce milieu, ils peuvent trouver leurs propres idées déjà réalisées dans un autre pays ; tel, par exemple, le conspirateur républicain passant d'un pays à régime monarchique dans un pays à régime républicain, ou encore, l'individu quittant un pays où les droits des travailleurs n'ont pas encore été reconnus dans les lois et se rendant dans un pays où se trouvent réalisées des institutions plus modernes.

» Mais lorsque le crime politico-social est de nature telle que son auteur, placé dans un autre pays, y trouverait également un milieu politique et social identique, faisant de lui un hôte indésirable, la ségrégation du condamné devient nécessaire. Mais alors même qu'il s'agit de crimes exceptionnellement graves, commis dans des conditions d'état de danger plus grave et exigeant l'isolement rigoureux, cet isolement devra toujours différer substantiellement de celui réservé aux criminels communs.

» C'est pour cela que l'article 56 établit que la *détention simple* (d'un mois à dix ans) consiste dans l'isolement nocturne et même diurne, si le condamné le demande. On sait, en effet, que l'isolement cellulaire continu est infiniment pernicieux pour les condamnés dont la culture intellectuelle est peu développée. Par le fait du manque plus ou moins complet de sensations extérieures, ces individus deviennent les victimes d'une aggravation d'atrophie dans leur développement mental ; le condamné ayant une certaine culture pourrait, au contraire, du moins pour un certain temps, préférer l'isolement plus ou moins absolu, surtout lorsque cet isolement peut cesser sur la demande du condamné même.

» Cette détention simple sera subie dans des établissements spéciaux ; le condamné aura la faculté d'y choisir une forme de travail industriel ou intellectuel, artistique, de jardinage, etc. ; il pourra librement parler avec les personnes de sa famille, avoir des entretiens surveillés avec d'autres personnes et la faculté de lire des livres, des revues, des journaux, avec l'autorisation de la Direction.

» En France, on applique un régime analogue de faveur aux condamnés coupables de crimes politiques ou de presse. Cette mesure assurera un caractère de bienveillance humaine à l'application des lois pénales, et voilà pourquoi cette disposition, qui trouvera sa véritable place dans le règlement pénitentiaire, a été établie, *pro memoria*, dans l'alinéa 2 de l'article 56 (p. 351).

» La *détention rigoureuse* qui, pour les condamnés politico-sociaux, ne peut jamais être perpétuelle, sera subie dans des établissements spéciaux ou dans certains quartiers spéciaux des établissements communs, selon des normes réglementaires à établir plus tard » (p. 284, 285).

Il résulte de l'article 57 que, pour les criminels politico-sociaux, la *détention rigoureuse* est à temps relativement ou absolument indéterminé. Dans le premier cas, elle aura une durée de deux à quinze ans ; dans le second cas, elle aura un minimum de dix ans (p. 351).

R. DE RYCKERE,
Avocat général à la Cour d'appel de Gand

JURISPRUDENCE BELGE

SENTENCE ARBITRALE

Arbitres : MM^{rs} J. DES CRESSONNIÈRES et J. JONES.
Avocats à la Cour d'appel de Bruxelles.

24 mars 1923.

OBLIGATION. — PAYEMENT. — MONNAIE.

Le montant de fournitures faites sous le régime du cours forcé, à une société hellénique, et stipulées payables en

livres sterling au siège, à Bruxelles, de la société créancière, doit être réglé en monnaie belge équivalente au cours de la livre au jour du paiement, lorsqu'il résulte de l'économie du contrat que les parties ont entendu acquitter les prestations en une monnaie non dépréciée.

La société débitrice ne peut alors exciper de la législation fiduciaire de son pays pour calculer le taux de la livre (1).

(SOCIÉTÉ ANONYME INTERNATIONALE DE TÉLÉGRAPHIE SANS FIL — C. SOCIÉTÉ HELLÉNIQUE D'ENTREPRISES MARITIMES.)

Sentence. — Sur la compétence : ... (sans intérêt) :

Au fond : Attendu que la Société internationale de Télégraphie sans fil, demande aux arbitres de condamner la Société hellénique d'Entreprises maritimes à lui payer une somme de £ 402.6.11, le paiement devant être effectué en francs belges au cours du jour du paiement ; que la même société demande, en outre, que la dite société hellénique soit condamnée aux intérêts moratoires et judiciaires et aux dépens, en ce compris les frais d'enregistrement du contrat et les frais et honoraires de l'arbitrage ;

Attendu que la société hellénique défenderesse soutient qu'aux termes des lois et décrets grecs, auxquels elle est soumise et auxquels elle ne peut déroger, elle ne peut payer la livre anglaise qu'en la calculant à 25 drachmes 16, et qu'elle doit exécuter ses obligations en or par le paiement de billets de banque calculés au pair, à peine d'être passible de sanctions pénales ;

Attendu que la même société hellénique défenderesse présente une série d'autres moyens, qui supposent tous que son obligation, quant au pavement réclamé d'elle, porterait sur le versement d'espèces métalliques en or ;

Attendu que la défenderesse soutient enfin que les obligations actuellement réclamées d'elle, n'auraient pas été prévues par les parties, et que celles-ci n'auraient pas traité si elles avaient pu prévoir cette situation ;

Attendu que la Société hellénique défenderesse conclut, en conséquence et en tous cas, que son offre de payer la somme de £ 402.6.11, au cours de 25 drachmes 16 par la livre, doit être déclarée satisfaisante ;

I. — Attendu qu'il résulte des conclusions précitées des parties, qu'elles sont d'accord sur le montant de la somme de £ 402.6.11, dont le pavement est réclamé ; que le désaccord entre elles porte sur la manière dont l'exécution de ce pavement doit être effectuée ;

II. — Attendu qu'aux termes de l'article 4 du contrat des 4 17 décembre 1919, les armateurs, dans l'espèce la Société hellénique d'Entreprises maritimes, s'engageait à payer à la Société anonyme internationale de Télégraphie sans fil, au siège social de cette dernière ou par l'intermédiaire de ses banquiers à indiquer par la société demanderesse, une somme de £ 25 par navire comme contribution aux frais d'installation exposés par la société demanderesse, et une redevance annuelle de £ 125 par navire, payable à partir du jour où les dits appareils seraient installés à bord des navires ;

Attendu que la prétention de la défenderesse, Société hellénique, que l'obligation quant à ce pavement comporterait un versement en espèces métalliques d'or, est basée sur l'insertion dans l'article 4 du contrat dont s'agit des mots : *in gold currency* ;

Attendu que l'emploi de cette expression dans le contrat litigieux, ne comporte pas pour la Société hellénique défenderesse l'obligation qu'elle allègue aujourd'hui ;

Attendu que, pour bien déterminer le sens des engagements que les parties en cause entendaient stipuler et auxquels corrélativement elles entendaient s'obliger, il importe de préciser

(1) Comp. les décisions, accompagnées d'une note d'observations, reproduites dans DALLOZ, Pér., 1921, 2, 9 et 1922, 2, 14 ; — Lyon, 8 juin 1920, DALLOZ, Pér., 1922, 2, 42 ; — Seine, civ., 24 janvier 1922, DALLOZ, Pér., 1922, 5, 3 ; — Seine, civ., 26 août 1920 et Grenoble, 19 octobre 1920, DALLOZ, Pér., 1922, 2, 117 ; — Paris, 31 octobre 1922, DALLOZ, Pér., 1922, 2, 180 ; — Cass. belge, 4 mai 1922, PAS., 1922, 1, 269 ; — Bruxelles, comm., 17 novembre 1922, PAS., 1922, 3, 45.

la nature de ces engagements et le moment auquel ils ont été contractés ;

Attendu que l'interdiction aux sujets grecs d'acquitter leurs obligations en or, autrement qu'en billets de banque, soit au pair, soit à un taux fixe déterminé par un décret ou par une loi, a été établie dès mai 1917, et que la sanction pénale a été appliquée à toute désobéissance à ces lois ou décrets, tout au moins dès l'entrée en vigueur de la loi grecque 1414, du 7 mai 1918 ;

Attendu que le contrat litigieux ayant été conclu, ainsi qu'il a été dit, les 4 17 décembre 1919, on devrait admettre, si le soutènement de la partie défenderesse Société hellénique était exact, que cette société aurait voulu contracter un engagement qu'elle savait être légalement inexécutable par elle, d'après son statut personnel et les lois d'ordre public en vigueur en Grèce ;

Attendu que la société défenderesse, établissement puissant et jouissant dans son pays d'une haute situation, ne peut sérieusement prétendre avoir voulu contracter dans ces conditions, en présence surtout du respect qu'elle professe pour les lois fiduciaires de son pays ;

Attendu que, tant en Grèce qu'en Belgique, longtemps avant le mois de décembre 1919, l'utilisation de la monnaie d'or et d'argent avait cessé et que, dans ces deux pays, le cours forcé du papier monnaie était établi ; que, partant, les parties à la convention des 4 17 décembre 1919 ne peuvent avoir voulu stipuler une condition dont elles savaient la réalisation impossible ;

Attendu que pour déterminer le sens exact de la convention litigieuse, il importe de rapprocher les dispositions des art. 4 et 5 de cette convention ;

Attendu que l'art. 4 prévoit la rémunération de la société demanderesse de télégraphie sans fil, pour des prestations comportant l'installation et l'utilisation, sur les navires de la société défenderesse, d'un matériel de provenance étrangère à la Grèce ; qu'il est tout naturel, voire nécessaire, que cette rémunération fut fixée en une monnaie non dépréciée et que c'est pour ce motif que, dans le texte imprimé du contrat, furent insérés ces mots : *in gold currency* ;

Attendu que ces mots ont le sens de « At par Value », et que l'expression a pour but de garantir la société demanderesse contre le risque de baisse possible de la monnaie en laquelle le pavement est prévu ;

Attendu que, dans l'espèce, la monnaie prévue et dont l'indication est ajoutée au contrat à l'encre noire étant la livre sterling, le risque de baisse était à peu près nul ; mais que l'obligation de la partie défenderesse Société hellénique n'en est pas moins de payer à la demanderesse des livres sterling, ou l'équivalent de ces livres sterling en monnaie dépréciée, au cours du jour du paiement effectif ;

Attendu que dans l'art. 5, au contraire, la société demanderesse ne stipulant que le paiement de services qu'elle acquittait elle-même en la monnaie du pays où son personnel séjourne, la rémunération est prévue simplement dans la monnaie de ce pays ;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que les prétentions de la défenderesse, Société hellénique, quant à la législation fiduciaire grecque, sont sans aucune relevance dans le présent litige, le paiement à faire par la société ne devant pas être effectué en monnaie d'or ;

Attendu que la Société de Télégraphie sans fil demande le paiement à Bruxelles de la somme qui lui est due ; qu'aux termes de l'art. 4 de la convention, elle a le droit de demander le pavement à son siège social ou par l'entremise de ses banquiers ; que l'indication qu'elle peut avoir donnée quant au paiement à certains banquiers, ne lie pas la demanderesse et ne crée pour la société hellénique aucun droit acquis, tout au moins aussi longtemps que le paiement, tel qu'il est prévu dans la convention, n'a pas été effectué ;

III. — Attendu ... (sans intérêt) ;

Par ces motifs, Nous, arbitres soussignés, statuant contradictoirement, souverainement et sans appel, rejetant toutes autres fins et conclusions, condamnons la société dite *The Hellenic Company of Maritime Enterprises*, à payer à la demanderesse la somme en monnaie belge représentant, au cours de la livre au jour du paiement effectif, la somme de 402 livres

sterling, 6 shillings et 11 pence ... (Du 24 mars 1923. — Plaid. MM^{rs} TOUCHARD, F. WIENER et MONETTE, tous trois du Barreau de Bruxelles.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Dixième chambre. — Prés. de M. MICHELSENS, conseiller.

3 février 1923.

LOIS ET ARRETES. — MATIÈRE PÉNALE. — ALIMENTATION. — CONDAMNATION CONDITIONNELLE.

L'article 3 de la loi du 11 octobre 1919 prorogeant l'arrêté-loi du 5 novembre 1918 et complétant les pénalités visées au dit arrêté-loi, n'exclut pas du bénéfice du sursis toute infraction aux règlements pris en exécution de l'arrêté-loi du 5 novembre 1918, mais uniquement les infractions qui font l'objet de l'article 2 de la loi du 11 octobre 1919 (1).

(MINISTÈRE PUBLIC — C. VERGAUTS.)

Arrêt. — Attendu que le ministère public soutient à tort que l'art. 3 de la loi du 11 octobre 1919 s'oppose à l'application du sursis à toute infraction prévue par les arrêtés royaux pris en exécution de l'arrêté-loi du 5 novembre 1918 ;

Attendu, au contraire, que cet article n'exclut du bénéfice du sursis que les infractions qui font l'objet de l'article 2 de la loi du 11 octobre 1919 ; qu'en effet, les seules infractions visées par cette loi, à titre d'infractions, sont celles réprimées par l'article susdit ;

Attendu que cette interprétation conserve au texte de l'article 3 un sens clair et logique, tandis que la portée que le ministère public lui attribue par référence aux dispositions de l'article 1^{er}, rend ce texte incorrect et équivoque ;

Attendu qu'en outre, cette interprétation correspond au but de la loi du 11 octobre 1919 ; que celle-ci a pour objet, d'une part, de proroger les dispositions de l'arrêté-loi du 5 novembre 1918 et d'étendre leur empire au ravitaillement en toutes denrées et marchandises de première nécessité ; qu'elle a pour objet, d'autre part, de surélever les pénalités édictées par l'arrêté-loi pour réprimer « certaines manœuvres coupables qui provoquent le renchérissement des marchandises de première nécessité » (Exposé des motifs de la loi du 11 octobre 1919) ;

Attendu que les manœuvres ainsi qualifiées sont le fait d'acaparement et de vente à des prix usuraires, punis par les articles 3 et 4 de l'arrêté-loi et repris à l'art. 2 de la loi nouvelle, en vue de les frapper de peines plus sévères ;

Attendu qu'il n'a été question, ni dans les documents, ni dans les discussions parlementaires de la loi du 11 octobre 1919, d'aggraver la répression des multiples infractions qui pourraient naître de l'exécution de l'arrêté-loi du 5 novembre 1918, et qui peuvent avoir un caractère bien différent des manœuvres coupables signalées ci-dessus ;

Attendu que le fait mis à charge du prévenu est resté établi par l'instruction faite devant la Cour et que la peine appli-

(1) Voy. *contra*: Bruxelles, 1^{er} décembre 1922, en cause Papeux, et conçu comme suit :

Arrêt. — « Attendu que le fait déclaré constant par le premier juge, est resté établi par l'instruction faite devant la Cour ; qu'il a été fait à la prévenue une juste application de la loi pénale ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 11 octobre 1919, les dispositions de l'art. 9 de la loi du 31 mai 1888 sur la condamnation conditionnelle ne sont en aucun cas applicables aux infractions visées par la dite loi du 11 octobre 1919 ;

« Attendu que cette loi, en parlant des infractions visées, comprend celles prévues dans l'arrêté-loi du 5 novembre 1918 et dans toutes dispositions légales prises en exécution de cet arrêté-loi ; que cela résulte du second alinéa de l'art. 1^{er} de la loi du 11 octobre 1919 ;

« Par ces motifs, la Cour, statuant à l'unanimité, réforme le jugement dont appel, en tant qu'il a déclaré que la condamnation prononcée serait conditionnelle ; le confirme pour le surplus et condamne la prévenue au frais d'appel ... » (Du 1^{er} décembre 1922.)

quée, à raison des circonstances atténuantes admises à bon droit par le premier juge, est en rapport avec la gravité du fait ;

Que c'est à bon droit que le premier juge a ordonné l'affichage et l'insertion du jugement dont appel ;

Que c'est également à juste titre que le premier juge a accordé au condamné le bénéfice de la condamnation conditionnelle ;

Par ces motifs, la Cour ..., confirme le jugement *a quo* ; dit, en outre, en vue d'écarter toute équivoque, que le sursis s'applique à l'exécution du jugement, y compris les peines accessoires de l'affichage et de l'insertion, sauf en ce qui concerne les frais ; met les frais d'appel à charge de l'Etat ... (Du 3 février 1923. — Plaid. M^r BLEECKX.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Dixième chambre. — Prés. de M. MICHELSENS, conseiller.

6 janvier 1923.

EXPERTISE. — APPEL PRÉMATURÉ.

Ne constitue qu'un jugement d'instruction dont l'appel n'est recevable qu'après le jugement définitif, celui qui charge un expert de procéder à certaines vérifications, sans qu'on puisse conclure de ses motifs ou de son dispositif, que la décision au fond en dépendrait, de préférence à tous autres éléments de preuve.

(MINISTÈRE PUBLIC — C. DEVERCHAIN.)

Arrêt. — Attendu que le jugement dont appel, faisant droit aux conclusions de la défense, a désigné un expert chargé de prendre connaissance du dossier et notamment de l'analyse de M. Bruylant, chimiste de l'administration, dont le rapport sera versé au dossier, de vérifier l'identité des matières saisies chez le prévenu le 11 octobre 1921, d'examiner ces matières, de dire si elles contiennent de l'alcool, d'en déterminer la nature, de faire l'analyse des divers éléments qui constituent la synthèse chimique de ces matières, et de dire notamment si ces matières sont des matières mûres, propres à la distillation, ou bien un produit ou résidu inférieur de distillation ;

Attendu que ce jugement ne permet en rien de conclure de son dispositif ou des motifs qui l'ont dicté, que le tribunal ait voulu faire dépendre sa décision au fond du résultat éventuel de l'expertise qu'il a ordonnée, de préférence à tous autres éléments de preuve ;

Que la dite expertise ne constitue qu'une mesure d'instruction qui ne préjuge en rien le fond et que le jugement, en l'absence de toute contestation des droits de la défense de prouver de cette manière le contraire des faits consignés au procès-verbal, n'a infligé aucun grief à la partie poursuivante en admettant le prévenu au mode de preuve qu'il sollicitait ;

Qu'aussi, la partie poursuivante ne paraît pas fonder son appel sur un grief qui lui aurait été infligé, mais sur l'impossibilité qu'il y aurait d'exécuter le jugement, par le fait qu'il n'existerait plus d'échantillon à soumettre à une expertise ;

Attendu qu'il lui appartiendra de s'expliquer à ce sujet devant le tribunal qui a ordonné l'expertise, mais que cette circonstance ne saurait changer le caractère du jugement, lequel n'est qu'un simple jugement d'instruction, dont l'appel n'est ouvert qu'après le jugement définitif ;

Par ces motifs, la Cour déclare l'appel *hic et nunc* non recevable, condamne la partie poursuivante aux dépens du dit appel ... (Du 6 janvier 1923. — Plaid. MM^{rs} KEBERS c. SINZOT, du Barreau de Mons.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Septième chambre. — Présidence de M. MEUREIN.

3 janvier 1923.

EXTRADITION. — CORRUPTION DE FONCTIONNAIRES PUBLICS ÉTRANGERS. — COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX BELGES. — INAPPLICABILITÉ DE L'ART. 252, C. PÉN.

La loi du 15 mars 1874, qui prévoit parmi les cas de son application la corruption de fonctionnaires publics, n'en exclut pas celle qui a été commise au préjudice d'un Etat étranger.

Le Belge qui a commis ce délit hors du royaume, peut être poursuivi en Belgique, conformément à l'art. 8 du code de procédure pénale.

La corruption ou la tentative de corruption des agents des puissances étrangères ne tombe pas sous l'application de l'art. 252 du code pénal (1).

(MINISTÈRE PUBLIC — C. C... ET M...)

Arrêt. — Attendu que le fait, objet de la prévention, est prévu par la loi sur l'extradition ; que le n° 24 de l'article 1^{er} de cette loi prévoit la corruption des fonctionnaires publics ; que l'appellation « fonctionnaire public » s'applique, suivant les articles 246 à 252, aux fonctionnaires, officiers publics, personnes chargées d'un service public, jurés, arbitres, prud'hommes, juges ;

Attendu que C..., adjudant d'artillerie, Français, contrôleur de la fabrication et chef de poste dans une usine fabriquant en Espagne, pendant la guerre, des obus pour le compte de la France, était une personne chargée d'un service public français ;

Attendu que le Gouvernement français, qui porte plainte, est un étranger au sens de l'article 8 de la loi du 17 avril 1878 ;

Attendu que la loi sur l'extradition n'exclut pas de son application les crimes et délits commis au préjudice des Etats étrangers ;

Attendu qu'il existe une corrélation entre la loi sur l'extradition et la loi sur la poursuite des crimes et délits commis hors du territoire du royaume par des Belges au préjudice d'étrangers ; que les deux lois se complètent et assurent la répression, soit que le délinquant soit rentré dans son pays, soit qu'il se soit réfugié à l'étranger ; qu'on ne concevrait pas que la loi du 18 avril 1878 établisse une distinction que ne comporte pas la loi du 15 mars 1874 ; qu'il n'en existe aucune trace dans son texte ;

Attendu que si elle assimile à la plainte de l'étranger offensé la plainte d'un membre de sa famille, il s'ensuit que l'étranger plaignant peut être une personne physique, mais il ne s'ensuit pas qu'elle ne puisse aussi être une personne morale, Etat étranger, société civile ou commerciale étrangère ;

Attendu que la Cour est donc compétente pour connaître de la prévention ;

Attendu que le titre IV du livre II du code pénal a pour objet de sauvegarder l'ordre public national, et que l'article 252 ne peut s'appliquer à la corruption ou à la tentative de corruption des agents des puissances étrangères ;

Attendu que C... était un agent du Gouvernement français ;

Par ces motifs, la Cour met le jugement *a quo* au néant ; émendant, se déclare compétente, absout les deux prévenus ; frais des deux instances à charge de l'Etat ... (Du 3 janvier 1923. — Plaid. MM^{rs} TRÉBUCHET, SASSERATH et DE MEUSE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Deuxième chambre. — Présidence de M. ECKMAN.

20 juillet 1921.

DOMICILE. — COMMERÇANT BELGE. — ÉTABLISSEMENT NOUVEAU A L'ÉTRANGER.

IMPOTS DIRECTS. — POURSUITES EN RECouvreMENT. — DEMANDE DE SURSIS. — IRRECEVABILITÉ.

Le commerçant belge établi à Anvers, qui, à la suite de poursuites pénales, fonde un second établissement commercial à Dusseldorf, n'a pas perdu son domicile en Belgique, où sa femme et ses enfants résident et où il rentre fréquemment pour la liquidation de ses affaires.

En matière de poursuites exercées pour le recouvrement des contributions directes, la demande du contribuable d'obtenir

(1) Cass., 19 juillet 1921, BELG. JUD., 1921, col. 629.

un sursis jusqu'à restitution de livres et documents saisis par le juge d'instruction, n'est pas recevable.

(DE LEENT — C. ADMINISTRATION DES FINANCES.)

Arrêt. — Attendu que la procédure en expropriation est basée sur une contrainte régulière délivrée, le 20 avril 1920, par le receveur compétent, en exécution du rôle des contributions directes pour 1919, dûment rendu exécutoire ; qu'elle a été autorisée le 24 décembre 1920 par le ministre des finances ; que les formalités prescrites par la loi ont été remplies ;

Attendu, spécialement, que les exploits ont été régulièrement notifiés au domicile de l'appelant à Anvers ;

Attendu, en effet, que l'appelant, qui est belge de naissance, était établi avec sa famille à Anvers avant la guerre, et avait en cette ville le siège de ses opérations commerciales ; que si, après les poursuites pénales dont il a été l'objet en Belgique, il a installé une maison de commerce en Allemagne, il n'a point encore abandonné son domicile à Anvers, où sa femme et ses enfants résident, où il séjourne pour la liquidation de ses affaires, en Belgique, et où le jugement dont appel a été signifié le 23 juin 1921, parlant à sa personne ; qu'après l'intentement de l'action en expropriation, il était encore inscrit sur les registres de population d'Anvers, et qu'aucune des circonstances qu'il invoque pour faire admettre qu'il a transféré son domicile à Dusseldorf, n'est de nature à établir que son établissement d'Anvers ne serait plus le principal ;

Attendu que les tribunaux civils saisis par les voies ordinaires de l'appréciation des actes d'exécution tendant à obtenir paiement des contributions directes, n'ont pas qualité pour apprécier la déduction de l'impôt ; qu'ils doivent accepter comme chose jugée les énonciations du rôle rendu exécutoire, ou les décisions rendues conformément à la loi du 6 septembre 1895 ; que, d'autre part, aucune réclamation ne suspend l'obligation du paiement ou les voies d'exécution ; que la demande de sursis jusqu'à restitution des livres de comptabilité saisis par le juge d'instruction, formulée en ordre subsidiaire par l'appelant, est donc irrecevable ;

Attendu qu'afin de rendre à la justice le cours interrompu par l'effet suspensif de l'appel, il échet de fixer jour à nouveau pour la vente dans les délais légaux, à prendre cours à dater du présent arrêt ;

Par ces motifs, la Cour, de l'avis de M. DE BEYS, avocat général, entendu à l'audience publique, dit l'appelant sans grief, fixe jour pour la vente au jeudi 18 août prochain, condamne l'appelant aux frais d'appel... (Du 20 juillet 1921. — Plaid. MM^{rs} H. LE CLERCQ c. G. LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Deuxième chambre. — Présidence de M. EECKMAN.

13 juillet 1921.

CONTRIBUTIONS DIRECTES. — VOIES D'EXÉCUTION. DEMANDE D'ANNULATION. — COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX.

Les tribunaux ordinaires sont compétents pour statuer sur la validité des poursuites intentées en vue du recouvrement des contributions directes, même si la légalité de la cotisation est contestée. Ils doivent admettre comme légalement établie la cotisation résultant, à défaut de réclamation produite conformément à la loi du 6 septembre 1895 devant le Directeur des contributions ou la Cour d'appel, des énonciations du rôle.

(HERTWEG — C. WAFFELAERT, Q.Q.)

Arrêt. — Attendu que l'objet de l'action portée devant le tribunal de Louvain par l'opposition de l'appelant à la contrainte décernée le 29 mai 1918, et signifiée le 10 juin suivant, est de faire déclarer cette contrainte nulle et non fondée ;

Attendu que la dite contrainte a été décernée par le receveur compétent, pour avoir paiement d'une imposition de 1.400 francs portée au rôle des contributions directes de Diest pour l'exercice 1917, en vertu de l'arrêté de l'occupant

allemand instituant un droit de patente progressif, le dit rôle rendu exécutoire par le directeur des contributions de la province de Brabant, le 25 mars 1918 ;

Attendu que l'opposant invoque à l'appui de sa prétention qu'il a été d'office et arbitrairement cotisé à raison d'un bénéfice qu'il n'a pas réalisé, et que les impositions extraordinaires décrétées par les organes de l'armée allemande ne sont pas légales ;

Attendu que la loi du 6 septembre 1895 institue une juridiction et une procédure spéciales pour l'examen des réclamations relatives à l'application des lois en matière de contributions directes, notamment de celles contre les surtaxes ; qu'elle impose au réclamant, à peine de déchéance, l'obligation de les soumettre d'abord à l'administration elle-même en la personne du Directeur provincial, et lui donne ensuite un recours devant la Cour d'appel contre la décision du Directeur, qui lui serait défavorable ;

Attendu qu'il ne découle pas de cette limitation, apportée en conformité de l'article 93 de la Constitution aux attributions du pouvoir judiciaire, que les tribunaux ordinaires soient incompétents pour statuer sur la validité des actes de poursuite postérieurs à l'établissement de la cotisation fiscale, dès que la légalité de celle-ci est contestée dans la forme ou dans le fond ; qu'il en résulte seulement que les tribunaux saisis d'une demande d'annulation de la contrainte fondée sur un moyen ayant cette portée, doivent statuer en tenant compte de la chose jugée émanant d'une décision du Directeur, d'un arrêt de la Cour d'appel, ou même, comme en l'espèce, d'un rôle rendu exécutoire par le Directeur et non contredit par les voies légales ;

Attendu, en conséquence, que le premier juge s'est à tort déclaré incompétent ;

Attendu que la valeur du litige est inférieure au taux du premier ressort, et qu'il n'échet point d'évoquer ;

Par ces motifs, la Cour, entendu à l'audience publique l'avis de M. DE BEYS, avocat général, met le jugement au néant ; émendant, dit que le premier juge est compétent ; renvoie la cause et les parties pour être statué au fond devant le tribunal de Louvain, composé d'autres juges ; condamne l'Etat aux frais exposés depuis sa première conclusion de première instance inclusivement jusqu'à ceux du présent arrêt et de sa signification ; réserve le surplus... (Du 13 juillet 1921.)

COUR D'APPEL DE GAND

Cinquième chambre. — Présidence de M. DU WELZ, conseiller.

3 avril 1923.

TAXE SUR LES SPECTACLES PUBLICS. — SOCIÉTÉ D'AGRÈMENT. — LOCATION D'UN THÉÂTRE. — ADMISSION DES MEMBRES ET DE LEURS DAMES. — LOCATION DES PLACES. — CARACTÈRE PRIVÉ DES FÊTES.

Quand une société d'agrément loue un théâtre pour y donner des fêtes auxquelles ses membres et les dames habitant avec eux sont seuls admis, ces fêtes ont un caractère privé, quand bien même certaines places peuvent être retenues par les membres qui le désirent, moyennant une rétribution.

(CERCLE CATHOLIQUE DE GAND — C. DIRECTEUR DES CONTRIBUTIONS DIRECTES, A GAND.)

Arrêt. — Vu le recours introduit par la société anonyme le Cercle catholique de Gand, contre la décision du Directeur des contributions de Gand, datée du 11 décembre 1922, signifiée le 12 décembre 1922 ;

Attendu que la requête et l'original de la dénonciation ont été déposés au greffe de la Cour, le 30 décembre 1922, dans le délai de la loi ;

Attendu que M. Joseph Fobe, agissant en sa qualité d'administrateur délégué de la société anonyme le Cercle catholique de Gand, a, en date du 18 mai 1922, fait, au nom de la dite société anonyme, la déclaration exigée par l'art. 3, § 1^{er}, de la loi du 28 février 1920, sur les spectacles et divertissements publics ;

Attendu qu'à la suite de cette déclaration, la société anonyme fut taxée, sur la base d'une recette de 4.934 francs, pour une somme de 643,56 francs ;

Attendu qu'elle réclama contre cette cotisation auprès du Directeur des contributions qui avait rendu les rôles exécutoires ;

Attendu qu'après informations nouvelles, le Directeur des contributions maintint la taxation, et rejeta la réclamation ;

Attendu qu'il motiva sa décision en disant « que le droit de location de certaines places, réservé aux membres de la société, constitue pour ces places un droit d'entrée, à la faveur duquel les membres ont pu introduire dans la salle des personnes étrangères à la société même, appartenant à la famille des sociétaires, et que cette circonstance est de nature à enlever aux divertissements en question le caractère privé » ;

Attendu que la société réclamante critique cette décision pour deux motifs :

Attendu que, d'abord, elle prétend n'avoir pas organisé les fêtes qui ont motivé la taxation, et déclare qu'il existe en son local une société d'agrément portant le même nom qu'elle, dont le statut légal est régi par le droit commun, qui organise des fêtes et qui jouit, en ce qui concerne cette organisation, d'une indépendance complète ;

Mais attendu qu'il est établi par la déclaration visée plus haut, portant la signature de M. Joseph Fobe, agissant comme administrateur délégué de la société réclamante, que c'est celle-ci qui fut l'organisatrice des fêtes ;

Attendu que cette déclaration, acceptée par l'Administration fiscale, lie définitivement cette société ;

Attendu que cette déclaration a été faite « sous toutes réserves, vu le caractère privé des fêtes », mais ne contient aucune réserve au sujet de la question de savoir qui était l'organisateur des fêtes ;

Attendu que la requérante soutient encore que les spectacles pour lesquels elle fut cotisée n'étaient pas publics ;

Attendu qu'il résulte des stipulations du programme des fêtes invoqué par la décision critiquée, que seuls, à l'exclusion de toutes autres personnes, les membres du Cercle et leur famille, c'est-à-dire, d'après l'art. 13 du règlement du Cercle catholique, les dames de la famille des membres effectifs habitant avec eux, pouvaient assister aux fêtes dont il s'agit ;

Que les membres et leur famille ne devaient pas payer un droit d'entrée pour ces fêtes ;

Que, lors des spectacles ou divertissements organisés au théâtre Minard, les membres et leur famille pouvaient occuper gratuitement les places du deuxième et du troisième rangs, et les autres places en payant un droit de location pour ces places spéciales ;

Attendu que la décision critiquée considère à tort ce droit de location de certaines places, comme un droit d'entrée pour les personnes qui n'étaient pas sociétaires, mais appartenaient à la famille des membres ;

Attendu en effet que, d'après les stipulations du programme des fêtes et de l'art. 13 du règlement ci-dessus indiqué, les dames de leur famille habitant avec eux pouvaient, au même titre que les sociétaires, assister aux représentations sans payer un droit d'entrée spécial, et pouvaient, à leur choix, ou occuper des places mises gratuitement à leur disposition, ou occuper des places meilleures, plus confortables, pour lesquelles elles payaient, de même que les membres, un prix de location ;

Attendu qu'il n'est pas établi et que le fisc ne prétend pas que des personnes autres que les membres et les dames de membres effectifs habitant avec eux, ont été admises aux susdites fêtes ;

Attendu qu'organisées dans ces conditions, les fêtes de la société réclamante ne réunissent pas le caractère de publicité exigé par la loi du 28 février 1920, et que celle-ci ne leur est pas applicable ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. le conseiller JANSSENS en son rapport, les parties en leurs moyens et conclusions, et M. DE BIE, substitut du procureur général, en son avis conforme, écartant toutes conclusions contraires, déclare le recours fondé ; met la décision critiquée à néant et décharge la société requérante de la taxation imposée ; frais à charge de l'Administration ... (Du 3 avril 1923. — Plaid. MM^{es} VERHAEGHE c. MAURICE BODDAERT.)

Observations. — La question de la publicité des fêtes et des réunions a été souvent agitée en Belgique, où la multiplicité de sociétés d'agrément est vraiment une caractéristique nationale. Lors de la discussion de la loi sur le droit d'auteur, il y eut même à cet égard un conflit entre la Chambre et le Sénat. Finalement, MM. WOESTE et DE VOLDER firent adopter ce point de vue qu'il fallait s'en référer aux principes consacrés par la jurisprudence française (séance du 3 février 1886). Cette jurisprudence décide que, du moment où le principe de sélection préside à l'admission des participants à une fête, celle-ci a un caractère privé, bien qu'elle soit donnée dans un local habituellement public, si les organisateurs ont la police des entrées ; bien qu'elle ait lieu même par souscription publique, si les organisateurs se sont réservé le droit de rayer des listes de souscription les adhérents qui leur paraissent indésirables. Voir FUZIER-HERMAN, *V^e Propriété littéraire*, n° 446 ; — Cass. fr., 7 août 1863 (DALLOZ, *Pér.*, 1863, 1, 485) ; — 23 janvier 1907 (*Ibid.*, 1910, 1, 429) ; — 6 décembre 1909 (*Ibid.*, 1910, 1, 496) ; — 3 mars 1873 (*Ibid.*, 1873, 1, 253 ; bal de charité par souscription) ; — Amiens, 15 janvier 1914 (*Ibid.*, 1914, 1, 173).

A rapprocher ces décisions de celle de notre Cour de cassation, du 7 mai 1894 (BELG. JUD., 1894, col. 746), fixant le sens du mot « public » employé par l'art. 305 du code pénal et décidant par cassation, sans renvoi, d'un arrêt de la Cour de Gand, qu'un cercle de jeu est privé du moment où, par un ballottage sérieux, le principe de sélection est respecté. On voit par là que les deux Cours de cassation sont d'accord pour admettre comme critérium du caractère privé d'une réunion, le principe de sélection exercée par les organisateurs de la fête ou les organes de la société.

Or, dans le cas du Cercle catholique de Gand, ce principe était respecté : n'étaient admis aux fêtes que les membres du Cercle et leurs dames, et le fait que les meilleures places étaient données à ceux qui les payaient, ne modifie pas le caractère absolument privé de la réunion.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES

2^{me} chambre. — Prés. de M. VAN DAMME, vice-président.

26 février 1923.

SOCIÉTÉ. — CONSTITUTION EN BELGIQUE. — NATIONALITÉ ÉTRANGÈRE. — SIÈGE SOCIAL FICTIF. — CONVENTION FRANCO-BELGE DU 8 JUILLET 1899. — COMPÉTENCE. — ÉLECTION DE DOMICILE.

Est de nationalité française, la société, constituée en Belgique, à laquelle ses statuts attribuent fictivement un siège social en Belgique, et qui, ne possédant en ce pays aucun siège administratif sérieux, ni aucun établissement industriel ou commercial, a, en réalité, en France son principal établissement et concentre dans ce pays toute son activité.

Les tribunaux belges sont incompétents ratione loci pour connaître d'une action intentée par une société française contre un défendeur domicilié en France, relativement à une obligation née en France. La circonstance que le défendeur a collaboré, en sa qualité de fondateur, à la rédaction des statuts de la société, ne le rend pas non recevable à contester la réalité du siège social fixé par les statuts.

Une société belge est réputée avoir fait élection de domicile en France pour le jugement de toutes les contestations concernant les opérations de ses succursales établies dans ce pays.

N'est pas opposable à un administrateur révoqué assigné en cette qualité, la clause des statuts qui porte que les administrateurs élisent domicile au siège de la société où toutes assignations pourront leur être valablement faites.

(SOCIÉTÉ ANONYME « LES INDUSTRIES BIOLOGIQUES » — C. SABATHÉ.)

Jugement. — Attendu que l'action a pour but d'obtenir la condamnation du défendeur : 1° au paiement de 350.000 francs, valeur d'un stock d'ampoules de vaccin, transportées par le défendeur à son domicile particulier, alors qu'il était administrateur délégué et directeur général de la société demanderesse, fonctions qui lui ont été retirées depuis ; 2° au paiement d'une somme de 300.000 francs à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que le défendeur oppose à cette demande un déclinatoire d'incompétence basé sur les considérations suivantes :

1° Le tribunal de Bruxelles est incompétent, parce que le défendeur est de nationalité française, qu'il est domicilié à Paris et que l'obligation est née dans le ressort du tribunal civil de la Seine ;

2° Si les statuts de la société portent que le siège social est établi à Bruxelles, ce n'est là qu'un siège fictif, le principal établissement de la société et le centre de ses intérêts est établi en France ;

3° En supposant même que la société soit belge, elle est réputée avoir fait élection de domicile en France, pour le jugement de toutes les contestations concernant les opérations de ses succursales établies dans ce pays ;

4° Enfin, une action connexe ayant été introduite antérieurement devant le tribunal civil de la Seine, il convient au tribunal de première instance de Bruxelles de lui renvoyer la connaissance de l'affaire ;

Attendu qu'il n'est pas dénié que le défendeur est de nationalité française et domicilié à Paris, et qu'en principe, aux termes de l'art. 1^{er} de la convention franco-belge du 8 juillet 1899, ratifiée par la loi du 31 mars 1900, l'action doit être introduite devant le tribunal du domicile du défendeur ;

Attendu qu'il est constant que tous les fondateurs et souscripteurs de la société sont français, de même que les membres du conseil d'administration ; qu'elle a en France son principal établissement, le siège de son administration journalière et de la comptabilité ; qu'elle ne possède en Belgique qu'un local irrégulièrement occupé et dans lequel ont été convoquées une réunion du conseil d'administration et une assemblée générale extraordinaire ; que ces réunions n'ont pu avoir lieu, mais qu'une nouvelle assemblée générale extraordinaire y fut convoquée ; que les convocations à ces réunions, émanant du conseil d'administration, étaient toutes datées de Paris ;

Attendu qu'il résulte de ces constatations que, quelles que soient les mentions formelles des statuts, la société n'a à Bruxelles aucun intérêt sérieux, n'y possède aucun établissement industriel ni commercial, et n'y a pas le centre de sa vie sociale ; que le siège social attribué à la société par les statuts est donc fictif et doit se trouver en réalité en France ; que la circonstance que le défendeur, en sa qualité de membre fondateur de la société, aurait collaboré à la rédaction de ses statuts, ne le rendrait pas non recevable à discuter la sincérité de certaines de ses mentions ; que vainement aussi la demanderesse prétend que le défendeur aurait reconnu lui-même la réalité du siège social de Bruxelles, pour avoir assigné la société à ce siège et y avoir fait certaines notifications, puisque simultanément il faisait les mêmes significations et les mêmes notifications au siège administratif de Paris ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 3, § 2, de la convention précitée, le jugement des contestations nées des opérations d'une succursale établie dans le pays autre que celui où la société a son siège social, est de la compétence du tribunal du lieu où la succursale a son siège ; qu'en l'espèce, l'action introduite contre Sabathé a uniquement pour cause la gestion du dépôt des produits de la société établi à Paris ; que cette action est donc, sans aucun doute, de la compétence du tribunal civil de la Seine ;

Attendu que s'il est exact que l'art. 48 des statuts de la société porte que les propriétaires des parts, administrateurs et commissaires, élisent domicile au siège de la société où

toutes communications, significations et assignations pourront leur être valablement faites, il y a lieu de remarquer qu'en l'espèce, le défendeur n'a pas été assigné en qualité de porteur de parts ou d'administrateur, mais bien cité par la société elle-même en sa qualité de directeur général et d'administrateur délégué révoqué, c'est-à-dire après avoir perdu cette qualité ; qu'il n'y a donc pas lieu, en l'espèce, à application de l'art. 48 des statuts contre Sabathé ;

Attendu qu'il est constant que, le 5 avril 1922, le défendeur a assigné la demanderesse, devant le tribunal de la Seine, en paiement de diverses sommes dues pour appointements de directeur et d'administrateur délégué, dommages et intérêts, études fournies, avances faites, loyers échus, etc. ; que, d'autre part, sommé de mettre à la disposition de la demanderesse les marchandises qui avaient été déposées chez lui, au cours de son mandat de directeur général, il s'y est refusé, prétendant exercer sur elles un droit de rétention jusqu'au jour du paiement de sa créance ; qu'à la suite de ce refus, il a été assigné en la présente instance ;

Attendu que ces deux causes présentent entre elles des affinités telles que le jugement de l'une doit influencer sur le jugement de l'autre ; qu'il convient donc de les déclarer connexes et de les joindre, et de les renvoyer à cette fin devant le premier juge saisi, conformément à l'art. 4, § 1^{er}, de la convention franco-belge du 8 juillet 1899 ; que, d'ailleurs, la demanderesse a, de son côté, saisi également le tribunal de la Seine du litige, puisque, le 25 novembre 1922, elle assignait le défendeur devant le juge des référés de Paris en nomination d'un séquestre de la marchandise litigieuse ;

Attendu qu'en attrayant sans motif sérieux le défendeur devant le tribunal de Bruxelles, la demanderesse lui a causé un préjudice qui sera équitablement réparé par l'allocation de la somme ci-après fixée ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, dit pour droit que la société demanderesse est de nationalité française ; se déclare incompétent, *ratione loci*, pour connaître de la demande, et attendu que la cause est connexe à celle introduite devant le tribunal civil de la Seine par exploit de l'huissier Rucy, en date du 5 avril 1922, en cause de Sabathé contre la Société anonyme « les Industries Biologiques », dit que la cause devra être portée devant le dit tribunal ; condamne la demanderesse à payer au défendeur la somme de 800 francs à titre de dommages-intérêts ; la condamne aux intérêts judiciaires et aux dépens ... (Du 26 février 1923. Plaid. MM^{es} P. SAILLARD, du Barreau de Paris, et F. PARIDANT c. DECROON, ce dernier du Barreau de Liège.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE NAMUR

22 juin 1922.

PAYEMENT. — DETTE EN MONNAIE ÉTRANGÈRE. — PAYEMENT EN MONNAIE NATIONALE. — VALEUR AU JOUR DU PAYEMENT.

Lorsque le paiement d'une obligation est stipulé en monnaie étrangère, le débiteur, s'il s'acquitte en monnaie belge, doit payer une somme déterminée d'après le cours du change à la date du paiement (1).

(SOCIÉTÉ « LINOTYPE AND MACHINERY LIMITED » — C. DELFORGE.)

Jugement. — Attendu que, suivant convention verbale avenue entre parties le 3 avril 1919, l'agent de la demanderesse en Belgique vendit au défendeur deux linotypes américaines, modèle n° 14, à raison de 3.700 dollars la pièce, paiement en francs français : 10.000 francs à disposition au 1^{er} juin suivant, 15.000 francs huit jours après le montage des machines, et le restant trois mois après le deuxième paiement ;

Attendu que la demanderesse réclame aujourd'hui le solde de sa facture, enregistrée à Bruxelles, le 7 décembre 1920 ;

Attendu que le différend entre parties porte uniquement sur

(1) Voir Bruxelles, 13 juillet 1921, BELG. JUD., 1922, col. 107, et les références ; — Lyon, 8 juin 1920, DALLOZ, 1922, 2, 42 et la note ; — Paris, 31 octobre 1922, DALLOZ, 1922, 2, 180.

le point de savoir au change de quel jour doit être calculée la valeur en francs belges des 7.400 dollars, montant de la fourniture ;

Attendu que l'obligation litigieuse dérive d'un contrat de vente et est donc une obligation de payer ;

Attendu qu'en déterminant en monnaie étrangère la somme à payer, la demanderesse a eu pour but de mettre à charge de son débiteur les fluctuations du change ;

Qu'il faut donc, pour que la convention soit respectée, que le défendeur remette à la demanderesse la somme nécessaire, en monnaie nationale ou étrangère, pour lui permettre de se procurer le jour du paiement le nombre de dollars stipulé ;

Attendu que, le 20 janvier 1920, en réponse à une réclamation du défendeur, qui demandait si c'était parce qu'il avait acheté en francs français qu'il était moins bien traité que ses confrères qui avaient acheté en livres sterling, l'agent de la demanderesse lui confirma, sans qu'il éleva la moindre protestation, que les machines avaient été vendues en dollars, payables en francs français ;

Que, pour éviter les fluctuations du change, il eut donc dû se procurer des dollars à l'époque du contrat ou, mieux, se faire couvrir par une banque contre les risques du change ;

Attendu que vainement le défendeur se prévaut de ce que l'expédition devait se faire huit ou dix semaines après réception de la commande, c'est-à-dire fin juin 1919, et que c'est donc au change de cette époque que le dollar doit être compté ;

Qu'aucune date bien précise n'a été fixée dans la convention ; que, si l'agent de la demanderesse a reconnu que normalement semblable délai était suffisant, il ne pouvait pas prévoir à ce moment les difficultés sans nombre que la demanderesse aurait à subir pour se procurer les matières premières, la main-d'œuvre, etc. ;

Qu'il est acquis aux débats qu'en 1919, de nombreuses grèves éclatèrent en Amérique, qui entravèrent la marche régulière des usines de la demanderesse et augmentèrent considérablement le prix de revient de ses machines ;

Qu'il était, au reste, loisible au défendeur de postuler la résiliation du contrat ; qu'il pouvait également, s'il croyait que les retards de livraison étaient imputables à la demanderesse, lui réclamer la réparation du préjudice qui lui a été ainsi causé ;

Attendu que les faits articulés par le défendeur dans sa conclusion subsidiaire ne sont ni relevant ni pertinents ; que le premier est même contredit par tous les documents de la cause ; qu'il n'échet donc pas d'en ordonner la preuve ;

Attendu que des considérations qui précèdent, il appert que l'action de la demanderesse est recevable et fondée ;

Attendu que, depuis l'assignation, le défendeur a payé à la demanderesse une somme de 17.500 francs, dont il y a lieu de créditer son compte ;

Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard à toutes conclusions autres, plus amples ou contraires des parties, non expressément admises, condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 4.889 dollars américains 60 cts, ou toute autre somme en francs belges permettant d'acheter 4.889 dollars américains 60 cts, le jour du paiement, et en calculant provisoirement le dollar à onze francs, la somme de 53.785,60 fr. belges, sauf à majorer ou à diminuer au jour du paiement et sous déduction de 17.500 francs payés à valoir ; condamne le défendeur aux intérêts judiciaires et aux dépens de l'instance ; donne acte aux parties de ce qu'elles évaluent l'action pour la compétence et le ressort, pour chaque chef de demande et vis-à-vis de chacune des personnes en cause et en chacune de leurs qualités, à plus de 2.500 fr. ... (Du 22 juin 1922. — Plaid. MM^{es} GILON, du Barreau de Bruxelles, c. HUART.)

BIBLIOGRAPHIE

Ministère de la Justice. — *Statistique judiciaire de la Belgique*. (Un volume grand in-8° de 442 pages. — Bruxelles, 1922, V^e Ferd. Larcier et Albert Dewit, éditeurs. — Etablissements généraux d'imprimerie, rue d'Or, 14.)

Cette importante publication concerne l'année 1919. La statistique des deux exercices antérieurs n'avait pu être dressée par suite de l'absence de renseignements fournis d'ordinaire par le casier judiciaire, et de la démission des fonctionnaires du département de la Justice, attachés à ce service quand l'occupant entra dans la voie de réalisation de son plan de séparation administrative. En 1918, la magistrature suspendit ses travaux. Ensuite, survinrent les lois d'amnistie des 28 août et 31 octobre 1919, en sorte que le tableau de la vie judiciaire pendant cette période de temps, n'en est forcément pas la représentation aussi complète qu'au cours d'une période normale. C'est ce qui ressort de l'introduction qui précède l'ouvrage et révèle la constante préoccupation de ses auteurs, d'en faire un document d'une exactitude aussi fidèle que possible.

Sous ses divers aspects : justice pénale, justice civile et commerciale, prisons, grâces, libération conditionnelle, patronage des détenus, mendicité et vagabondage, police des étrangers, aliénés, sourds-muets et aveugles, protection de l'enfance, la statistique, établie avec une irréprochable méthode, fournit de précieux renseignements sur l'allure générale du service public dont chacun de ces points est une manifestation.

Une table analytique fort étendue rend faciles les recherches dans cette touffue « Somme » ou, comme on aurait pu dire aussi autrefois, ce « Miroir » où apparaissent surtout les relevés d'infractions dont les oscillations révèlent l'état moral d'une époque.

On ne peut que féliciter ceux qui ont collaboré à cette œuvre d'ardue composition, du soin qu'ils ont mis à s'en acquitter parfaitement.

Thuysbaert, P. — *La nationalisation de la charité par la jurisprudence belge*, par PROSPER THUYSBAERT. (Extrait de la « Revue catholique sociale et juridique ». — Louvain, Institut supérieur de philosophie, 1923. Broch. in-8° de 23 p.)

Il est communément admis que les corps moraux ne sont capables de recevoir et d'administrer les biens que dans la mesure où la loi le leur a permis. (PAND. BELGES, V^e *Fondations en général*, n^{os} 3121 et suiv. ; — Bruxelles, 6 janvier 1875, BELG. JUD., 1875, col. 321.)

Le maintien de l'organisation des établissements publics exige qu'ils ne sortent pas de leurs attributions, chacun d'eux n'étant préposé qu'à un service public déterminé. Cela est nécessaire, a-t-on dit, pour éviter les doubles emplois, les déperditions de forces, une concurrence inutile entre ces établissements. Mais le principe de la spécialité n'est-il qu'une règle sage de police administrative, ou, au contraire, qu'une attribution légale de capacité restreinte ? L'établissement gratifié dans un but étranger à sa mission peut-il acquérir cette libéralité ?

L'étude prémentionnée critique la jurisprudence, tant administrative que judiciaire, d'après laquelle, comme l'a proclamé l'arrêt mémorable de la Cour de cassation, du 26 février 1874, rendu dans l'affaire des Hospices civils de Duffel (BELG. JUD., 1874, col. 465), l'article 900 du code civil établit une règle générale applicable, même quand le testateur a subordonné sa libéralité à une condition incompatible avec l'organisation des administrations publiques.

COLLECTION ÉCONOMIQUE de la BELGIQUE JUDICIAIRE

1842 (origine)-1923.

Cette Collection comprend les Tables Générales 1842-1885, 1886-1902, 1903-1912 (en quatre volumes), les années 1921 et 1922 du Recueil et l'abonnement pendant l'année 1923.

Prix : 200 francs, payable 10 francs par mois, ou au comptant avec 10 % d'escompte.

S'adresser à l'administrateur-gérant, M. Arthur SOMERCOEN, 400, Boulevard Emile Bockstael, BRUXELLES.

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

Prix de l'abonnement

BELGIQUE 50 Francs
ÉTRANGER 55 »

Prix du numéro : 2 francs

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

RÉDACTEUR EN CHEF :
Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

BRUXELLES

GAND

LIÈGE

DIRECTEURS :

Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
René MARCQ, Avocat près la Cour de cassation, Professeur à l'Université.
E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.
Léon BRAAS, 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-GÉRANT
A. SOMERCOREN
400, Boulevard Emile Bockstaël
BRUXELLES

Compte chèques postaux n^o 43.666.

SOMMAIRE

Manifestation en l'honneur de M. le Premier Président Baron DE LA KETHULLE DE RYHOVE.

A propos d'un projet de convention anglo-belge en matière de procédure civile et commerciale, par R. DE RYCKERE.

JURISPRUDENCE BELGE

Contrat de mariage. — Séparation de biens conventionnelle. — Société de bénéfices. — Acquisition par l'un des époux. — Bien propre. (Gand, 1^{re} et 2^e ch. réun., 29 mars 1923.)

La législation anglaise actuelle concernant les brevets et marques de fabrique, par F. GOEDTIER.

Manifestation en l'honneur de M. le Premier Président Baron de la Kethulle de Ryhove.

La Cour d'appel de Gand a manifesté, le 30 avril dernier, sa profonde sympathie à M. le Premier Président Baron DE LA KETHULLE DE RYHOVE, à l'occasion de la mise à la retraite de ce haut magistrat.

Nous publions ci-après les allocutions prononcées à cette occasion.

DISCOURS DE M. LE PRÉSIDENT ROLAND.

Monsieur le Premier Président,

Vous venez de renoncer aux hautes fonctions que vous exerciez avec tant d'éclat depuis plusieurs années.

Votre départ cause à tous vos collègues les plus vifs regrets ; vous laisserez parmi nous un souvenir qui ne se perdra point. D'autres occuperont votre siège, mais soyez-en convaincu, Monsieur le Premier Président, ils ne vous remplaceront pas.

Permettez-nous d'ajouter au témoignage de nos regrets, des félicitations pour la promotion au grade de Grand Officier de l'un de nos Ordres nationaux, par laquelle les services vraiment exceptionnels rendus par vous au pays ont été officiellement constatés.

Une longue et brillante carrière vous a conduit au sommet de la hiérarchie judiciaire dans les Flandres. Vous veniez de quitter les bancs de l'Université, lorsque vous fûtes attaché — il y a exactement cinquante ans — au cabinet du ministre de la Justice. La magistrature vous accueillit peu après et vous fîtes partie successivement des tribunaux de Furnes, de Termonde et de Gand. Votre zèle et votre compétence ne tardè-

rent pas à attirer sur vous l'attention de la Cour. Le 21 juillet 1891, elle vous appela à prendre place dans ses rangs. Vingt-huit ans plus tard, la première présidence vous fut conférée par un vote unanime, j'allais dire par acclamation.

L'irréprochable dignité de votre vie laborieuse vous désignait à notre choix. Ceux qui m'entourent savent avec quelle distinction vous vous êtes acquitté de la difficile et délicate mission que nous vous avons confiée.

Je ne ferai pas l'éloge de votre science approfondie du droit : votre modestie pourrait m'arrêter. Je vous prie seulement, Monsieur le Premier Président, de m'autoriser à dire combien nous avons admiré cette activité intelligente que rien n'a jamais réussi à ralentir, cette énergie de fer que n'ont brisée ni les souffrances morales, ni les souffrances physiques.

Le travail était votre passion favorite ; vous aviez pour devise la parole du grand moraliste de la Maison de Condé : « Celui qui aime le travail a assez de soi-même ». Vous étiez avant tout l'homme du devoir, et si un magistrat ne peut souhaiter une appréciation au dessus de celle-là, aucune ne caractérise mieux le magistrat que vous avez été. « Tous les hommes désirent d'être heureux, écrivait Pascal, cela est sans exception. Quelque différents moyens qu'ils y emploient, ils tendent tous à ce but ». Vous, Monsieur le Premier Président, vous cherchiez le bonheur dans la satisfaction du devoir accompli.

Consulté à différentes reprises au sujet de projets de réforme dans l'organisation judiciaire, vous avez adressé au Gouvernement des rapports remarquables à l'égard de vos arrêts.

Nous vivons, paraît-il, à une époque de progrès. Vous n'êtes pas de ceux qui, songeant au passé, s'écrient : « c'était le bon temps ! » et prétendent maintenir en bloc tout ce qui existe. Mais vous avez signalé le danger des décisions hâtives ; vous avez recommandé de se laisser guider uniquement par le souci d'assurer à chacun une justice aussi bonne que le permet l'imperfection humaine ; vous n'avez cessé de prêcher une extrême prudence à ceux qui veulent faire entrer dans le domaine des réalisations, certaines conceptions théoriques, dont la nouveauté forme parfois le principal attrait. Si l'on remplace des pierres ayant subi l'épreuve du temps par des moëllons neufs dont la force de résistance est encore inconnue, il faut prendre garde que la maison ne s'écroule.

Le Premier Président n'est pas seulement le juge tenant plusieurs fois par semaine l'audience de la première chambre et dont l'avis est parfois demandé par le Gouvernement, il est aussi un chef qui dirige et qui conseille.

C'est ici que vous avez su allier l'autorité à la courtoisie, la fermeté à la modération, et conserver la plus exquise bienveillance dans le poste le plus élevé. Pour chacun de nous, vous avez été un ami, et chacun de nous a connu la sûreté de votre amitié. Vous avez maintenu dans notre compagnie cette bonne entente qui en fait le charme, et permet, dans nos délibérés, les plus vives discussions sans crainte d'un frois-

sement. Votre préoccupation constante a été de concilier à notre Cour l'estime et la confiance de tous, et de la voir entourée du prestige indispensable aux représentants de l'un des grands pouvoirs de l'Etat.

Enfin, quand les circonstances vous ont amené à parler en notre nom, vous avez trouvé les mots exacts et nécessaires, soit pour défendre résolument la magistrature, soit pour proclamer notre attachement à la patrie belge, soit pour affirmer notre culte de l'impartialité et notre volonté de conserver intacte notre indépendance.

Que de liens vous rattachent à nous ! Et, malgré tout, une loi inexorable nous prive de votre concours. Cette séparation, Monsieur le Premier Président, ne sera pas, nous osons l'espérer, un abandon. Vos anciens collègues auront souvent recours aux sages conseils de votre expérience : ils trouveront certainement chez vous l'accueil affectueux auquel vous les avez habitués.

Partir, c'est mourir un peu, dit le poète. Non, Monsieur le Premier Président, cela n'est pas. Partir, c'est se mettre en marche vers une vie nouvelle. Après un demi-siècle où vous avez donné à l'Etat tout ce que vous aviez de force et d'intelligence, cette vie nouvelle sera pour vous une vie de juste repos, dans le souvenir de votre beau passé, dans la sérénité de la pensée, au sein d'une famille qui entoure de son affection le mari, le père, l'aïeul vénéré.

Il me serait bien impossible de terminer sans demander à mes collègues de me laisser ajouter quelques mots.

Vous comprendrez aisément, Monsieur le Premier Président, la profonde émotion que j'éprouve en ce moment, si vous songez aux liens de confiance mutuelle, à la communauté de pensée qui nous unissent depuis si longtemps.

Au soir de la vie, les vieilles amitiés sont doublement précieuses. Si vous le voulez bien, nous conserverons la nôtre.

Vous allez quitter ce Palais, mais je n'oublierai jamais les longues, agréables et si utiles causeries, dont les murs de cette chambre évoquent pour moi la mémoire. Les heures que j'ai passées ici avec vous comptent pour moi parmi les meilleures de ma vie judiciaire.

DISCOURS DE M. LE PROCUREUR GÉNÉRAL
CHEVALIER VAN ELEWYCK.

Monsieur le Premier Président,

Au nom du Parquet de la Cour, je m'associe de tout cœur aux paroles élogieuses, mais profondément vraies, que vient de vous adresser Monsieur le Président ROLAND, organe de la Cour d'appel de Gand.

Votre départ cause au Parquet une véritable tristesse, car nous avons toujours entretenu avec vous, depuis les longues années que nous avions l'honneur de vous connaître, les relations les plus franches et les plus cordiales. En ce qui me concerne personnellement, Monsieur le Premier Président, je n'oublierai jamais les preuves nombreuses d'estime et d'amitié que vous m'avez données au cours de ma carrière.

Depuis que j'ai l'honneur d'occuper les fonctions de chef du Parquet des Flandres, un an s'est écoulé déjà. Mais cette année, je la marquerai d'une boule blanche dans le coffret de mes souvenirs, car elle a resserré les liens de notre amitié. Je pense pouvoir dire que nous avons toujours marché d'accord.

C'est donc de grand cœur que je joins mes félicitations à celles de mes collègues, à l'occasion de la belle promotion qui vous est accordée dans un de nos Ordres nationaux.

Une voix plus autorisée que la mienne vient de dire combien, pendant plus d'un demi-siècle, vous avez bien servi la patrie avec toute votre intelligence, tout votre dévouement, tout votre esprit de sacrifice et de devoir. Je ne tracerai pas une seconde fois la brillante carrière que vous avez suivie et qui vous a mené à diriger la magistrature des Flandres. On a vanté, à juste titre, votre science approfondie du droit, votre activité incessante, votre énergie que rien n'a pu briser. Mais il est un point sur lequel, dû à votre modestie s'en effaroucher, je voudrais retenir un peu votre attention.

Outre les vastes connaissances qu'on vient de rappeler, vous aviez une qualité primordiale pour un magistrat : vous aviez l'habitude de voir juste. Depuis plus de vingt ans, j'ai

eu l'honneur de siéger avec vous, comme ministère public, tantôt aux assises de Bruges et de Gand, tantôt aux audiences civiles et correctionnelles de la Cour.

J'ai toujours admiré la sagacité avec laquelle vous découvriez la vérité, dans le fait. Vous aviez, permettez-moi le mot, un flair spécial pour dépister le mensonge ou l'erreur ; vous aviez un talent particulier pour jeter la lumière dans un débat que parfois un prévenu ou un accusé cherchait à obscurcir.

Je vous ai admiré bien souvent, et si je ne vous l'ai jamais dit avant aujourd'hui, c'est que j'estime que les magistrats ne doivent pas faire l'éloge de leurs collègues tant qu'ils sont en fonctions, pas plus qu'ils ne doivent les critiquer. Mais aujourd'hui que votre carrière de magistrat est arrivée à son terme, je ne suis plus retenu par aucune considération de délicatesse, et c'est avec la certitude d'être dans la vérité, que je puis vous dire que vous avez été incomparable dans l'appréciation du fait.

Vous étiez aussi un président idéal dans la direction des débats et dans l'organisation de vos audiences, veillant à ce qu'il y ait des affaires soumises au jugement de la Cour et à ce qu'aucune perte de temps ne soit occasionnée par des digressions et des longueurs inutiles. Vous aviez l'autorité de l'homme juste et intègre, sûr de lui-même, sûr de la vérité.

Vous nous quittez, Monsieur le Premier Président, au moment où une réforme profonde de l'organisation judiciaire est à l'étude. Membre de la Commission chargée de ce travail, j'estime qu'il ne convient pas que j'aborde ce sujet, en ce moment. Vous serez le premier à comprendre et à admettre la réserve que je me crois obligé d'observer. Mais, ce que je puis vous dire, c'est que vous nous avez remis un rapport qui a retenu toute l'attention de ceux que la chose concerne, et que, personnellement, j'ai le devoir, agréable à remplir, de vous remercier du travail si consciencieux et si complet que vous avez bien voulu nous remettre, lorsque j'ai été chargé de vous consulter.

Ce que je puis dire encore, c'est qu'il y a peu de jours, alors que vous aviez déjà fait parvenir votre démission à Sa Majesté le Roi, et que vous exprimiez un scrupule à vous occuper encore de cette question si importante pour l'avenir de la magistrature et pour les justiciables eux-mêmes, Monsieur le Premier Président de la Cour de cassation, désirant vivement connaître votre avis, vous rappelait que vous aviez l'obligation, autant morale que légale, d'assister à une réunion qui s'occuperait de ce point si grave et si lourd de conséquences, vous disant que nul mieux que vous n'était qualifié pour aider de ses lumières.

Vous avez été un premier président complètement à la hauteur de votre charge. Le niveau auquel vous avez maintenu la dignité et le respect qui reviennent à ces hautes fonctions, ne doit pas être dépassé. C'est un motif de plus pour nous tous de vous adresser nos remerciements et de vous témoigner notre reconnaissance.

Je termine en exprimant l'espoir de vous voir jouir, pendant de longues années encore, du repos que vous avez si noblement et si largement mérité. J'ajoute un vœu personnel : vous n'oublierez pas le chemin du Palais, car vous savez que vous y rencontrerez toujours des mains amies, mais je vous demande aussi de ne pas oublier le chemin de mon Parquet, vous y verrez un ami sincère, auquel vous ferez le plus grand plaisir en venant causer avec lui de la marche des affaires et en l'aidant de votre longue et si précieuse expérience.

DISCOURS DE M. LE BATONNIER
GEORGES VANDEN BOSSCHE.

Monsieur le Premier Président,

Le Barreau remercie cordialement la Cour d'avoir bien voulu l'associer à cette cérémonie... Sa place, croyons-nous, y était marquée.

Si, à proprement parler, les avocats ne font pas partie de l'Ordre judiciaire, il y a néanmoins entre cet Ordre et le leur des affinités singulièrement étroites.

Nous ne sommes pas ici des *membres de la famille*, c'est entendu ; mais nous sommes des *familiers* tout de même. Les vieux Romains auraient dit : « Non sunt ejusdem, sed quasi ejusdem familiae ».

D'être ici, cela n'a donc rien qui nous étonne.

Dans la circonstance présente, votre invitation, Messieurs, nous est allée particulièrement au cœur. Elle nous fournissait, en effet, l'occasion de féliciter votre chef de la distinction qui vient de lui être conférée. Surtout, elle nous permettait de lui dire les regrets que nous inspire son départ.

Je n'ai pas, quant à moi, à mettre en relief les qualités qu'il a apportées dans l'exercice de ses hautes fonctions, Monsieur le Président ROLAND et Monsieur le Procureur Général viennent de le faire avec une autorité que je n'ai pas, — et, au surplus, le Barreau n'a pas attendu l'admission à l'éméritat de Monsieur le Premier Président DE LA KETHULLE DE RYHOVE pour reconnaître et proclamer combien sûres étaient ses connaissances juridiques, combien sagace son appréciation du fait, combien noble, délicate, élevée sa conscience professionnelle.

Mais ce que je désire constater, et constater avec gratitude, c'est l'excellence des relations que le Barreau a eues avec lui.

J'ai connu, au début de ma carrière, d'anciens confrères, aujourd'hui décédés, qui estimaient que, quand le magistrat et l'avocat étaient appelés à se rencontrer, ils se devaient avant tout d'affirmer, avec une sorte de raideur courtoise, leur indépendance respective. D'après ces confrères, entre vous, Messieurs, et nous, le mot d'ordre devait être celui que l'on donne à nos enfants dans les pensionnats : pas de familiarité ! De la réserve ! Plus que cela, de la distance !

C'est une manière, — à la vérité, un peu ancienne, je crois, — de concevoir nos relations. Je dois avouer que j'en aime mieux une autre. Et vous aussi, Monsieur le Premier Président, vous en préférez une autre : celle qui, tout en maintenant l'indépendance à très haut prix, n'éprouve pas le besoin de la souligner deux fois par jour, celle qui joint à la courtoisie, sentiment un peu froid, l'amabilité, la cordialité, voire un certain abandon.

Nous avons eu avec vous tout autre chose que des rapports simplement officiels. J'en parle en connaissance de cause.

Vous vous intéressiez au Barreau. Son avenir vous préoccupait. Les initiatives qui s'y faisaient jour, vous vous étiez imposé le devoir de les encourager. L'avocat, dont une étude, un article, un discours, un autre acte quelconque vous avait paru digne d'attention, n'attendait pas longtemps un mot de félicitation et d'éloge. Et, si cet acte était de ceux que dicte l'intérêt même du pays, surtout s'il n'avait pu être accompli sans une certaine dose de courage civique, — vertu de plus en plus rare dans nos démocraties, — c'est alors que l'on constatait combien votre foi patriotique était ardente. Vous n'avez négligé aucune occasion, aucune, de rendre un hommage public au patriotisme des membres du Barreau en général et à la conduite de certains d'entre eux en particulier. Nous nous en souvenons avec reconnaissance. Et, puisque ces occasions ont été multiples, on ne m'en voudra peut-être pas d'ajouter que nous nous en souvenons aussi ... avec un peu d'orgueil.

Mais je ne saurais, Monsieur le Premier Président, en parlant de vos rapports avec nous, passer sous silence votre sollicitude toute spéciale pour nos jeunes confrères. Dès le lendemain de mon élection au bâtonnat, — ce n'est pas là, je pense, un secret à garder, — j'eus avec vous un entretien à leur sujet. L'initiative de l'entretien venait de vous. Il me révéla que rien de ce qui concerne les jeunes ne vous laissait indifférent... Nul plus que vous, d'ailleurs, j'aime à le rappeler, ne s'est réjoui de la résurrection de nos Conférences du Jeune Barreau. Ces manifestations de vie intellectuelle vous paraissaient avec raison pleines de promesses. Est-ce que je m'illusionne ? Mais j'ai l'impression que quelques-unes d'entre elles se sont déjà réalisées.

Monsieur le Premier Président, le Barreau, très sensible à la chaude et constante sympathie que vous n'avez cessé de lui témoigner, vous prie de recevoir ici l'expression émue de la sienne. Ses vœux vous accompagnent dans votre retraite, — dans cette retraite, que nous vous souhaitons reposante, sereine et protégée, autant qu'il est possible ici-bas, contre toutes les épreuves ordinaires de l'existence.

Au demeurant, vous ne nous quittez pas tout à fait, puisque par la pensée, j'en suis très sûr, vous continuerez à suivre nos travaux et que sans doute plus d'une cérémonie nous

vaudra encore, dans l'avenir, l'honneur et la joie de vous revoir parmi nous.

DISCOURS DE M. POELMAN,
PRÉSIDENT DE LA CHAMBRE DES AVOUÉS.

Monsieur le Premier Président,

Il n'appartient pas aux avoués près la Cour, au nom desquels je prends la parole, de proclamer vos mérites et les qualités qui vous ont distingué au cours de votre longue et féconde carrière dans la magistrature.

Des voix plus autorisées que la mienne vous ont rendu à cet égard l'hommage qui vous est dû.

Qu'il me soit toutefois permis, Monsieur le Premier Président, de rappeler ici l'exquise courtoisie, l'affabilité extrême, dont étaient empreints les rapports qu'à raison de votre haute charge, vous aviez avec nous. Nous vous en remercions bien sincèrement.

Votre départ provoque dans la magistrature et au sein du Barreau d'unanimes regrets ; soyez persuadé que nous aussi nous vous regrettons et que nous conserverons un souvenir très respectueux et, laissez-moi le dire, très sympathique de votre passage à la plus haute charge de la magistrature des Flandres.

Sa Majesté le Roi vous a décerné une distinction honorifique élevée, daignez accepter nos très vives félicitations.

Monsieur le Premier Président a remercié en ces termes :

Messieurs et chers Collègues,

Les sympathiques adieux que vous me faites me touchent profondément. Vous couvrez de fleurs ma longue vie judiciaire, vous faites monter vers moi les fumées de l'encens et vous édifiez sur ma tombe de magistrat un mémorial dont la splendeur éblouit ma vue ! C'est trop, Messieurs, c'est beaucoup trop ! et je ne puis reconnaître le modèle dans le portrait embelli que Monsieur le Président Roland vient de tracer de votre Premier Président honoraire. Je serais tenté de vous faire grief de l'excès de vos éloges si je ne songeais que votre bienveillante amitié envers moi a inspiré vos paroles. Permettez-moi, dans un de ses meilleurs contes, nous montre que l'amitié prête à ceux que nous aimons les qualités dont nous sommes doués nous-mêmes et qu'elle nous empêche de voir leurs défauts. Et tel est bien le cas ici : Ces mérites que vous m'attribuez avec tant de complaisance sont vos qualités et vos vertus à vous, et mon âme n'est qu'un miroir dans lequel vous voyez votre propre image. Quant à mes défauts, vous les passez généreusement sous silence ! Il est vrai que je suis maintenant parmi ceux auxquels on applique l'ancienne maxime : *Et de mortuis nihil, nisi bene !*

Non, je n'ai pas mérité tant d'honneurs. Et, cependant, je ressens une grande fierté, j'éprouve un contentement plus vif que je ne pourrais l'exprimer. Car, n'êtes-vous pas mes Pairs, Messieurs et chers Collègues, et ces louanges dont vous me comblez ne constituent-elles pas le jugement suprême de mes Pairs ? Oh ! quel précieux témoignage, et comme il est consolant d'entendre, au dernier jour de sa carrière, proclamer par des voix aussi autorisées que les vôtres, que l'on a dignement accompli son Devoir ! C'est la plus belle récompense à laquelle un magistrat puisse aspirer ! Je partirai donc le front haut, avec cette satisfaction intime que donne la conscience du Devoir accompli.

Je vous quitte néanmoins le cœur gros, Messieurs, comme l'on se sépare de ses amis. Quelle bonne, quelle constante amitié a régné entre nous ! Amitié basée sur une estime et une confiance réciproques, faite d'un même esprit de devoir et de sacrifice ! Amitié bienfaisante, qui a facilité à chacun l'exécution de son travail ! Amitié féconde, qui toujours a écarté de nos délibérations les préjugés injustes, les débats irritants et stériles ! Oh, combien je me suis senti honoré par votre amitié et par votre estime ! Car vous êtes, Messieurs, l'élite intellectuelle et morale de nos deux provinces : L'élite intellectuelle, par votre science, vos talents, votre expérience, par l'éminente dignité de votre mission. L'élite morale aussi, car vous êtes, et à l'époque actuelle tout magistrat doit l'être,

vous êtes des citoyens accomplis. Vous donnez l'exemple de toutes les vertus publiques et privées, et nul ne professe un attachement plus profond à notre chère Patrie, une et indivisible. Votre vie laborieuse consacrée au Devoir sans mesure, votre inaltérable désintéressement mis en évidence par l'insuffisance de votre rémunération, vous grandissent dans la considération de tous les hommes de bien, en ce temps troublé où l'esprit de lucre et la soif des jouissances obscurcissent la conscience de tant de gens. Aussi, Messieurs, je conserverai jusqu'à mon dernier jour, avec un légitime orgueil, le souvenir de l'estime que vous m'avez vouée et du respect dont vous m'avez entouré.

J'abandonne, non sans quelque regret, la charge élevée que vous m'avez confiée. J'ai le sentiment du grand honneur qu'il y avait à l'exercer dignement. Votre collaboration assidue, si dévouée, m'a été bien précieuse : elle a singulièrement facilité ma tâche. Merci, Messieurs, merci.

Je me résigne cependant facilement à ma retraite. Je me soumetts à la Loi sans murmurer. Et, d'ailleurs, les ressources de mon être physique, atteint par l'âge et par l'infirmité, ne répondent plus qu'imparfaitement aux impulsions de mon âme. Mon temps est passé : je m'incline. Je cède très volontiers la place au magistrat si distingué qui a bien voulu se faire votre organe. Sa profonde science juridique, son esprit pratique, son expérience en toutes matières le rendent digne des plus hautes destinées. Je salue d'avance son avènement avec un véritable plaisir.

Vous me souhaitez une longue et heureuse retraite. J'accepte vos vœux. J'aspire au repos, au calme, à la paix. Puissé-je jouir de ces biens jusqu'au jour, prochain peut-être, où je comparaitrai devant le Juge souverain de toutes les actions de mon existence. Je prie Dieu qu'en ce moment décisif, sa sentence me soit aussi favorable que celle rendue par vous sur ma vie de magistrat.

Je fais des vœux pour que la Cour de Gand conserve toujours la place éminente qu'elle occupe dans la magistrature belge.

Je souhaite à chacun de vous une carrière heureuse et salutaire pour le plus grand bien du pays.

De vous tous, Messieurs, j'emporte dans ma retraite un doux et réconfortant souvenir.

Adieu, Messieurs, adieu !

*Monsieur le Procureur Général,
Messieurs les Officiers du Parquet,*

Vous avez bien voulu vous associer à la manifestation de mes estimés Collègues de la Cour, et les compliments trop flatteurs que Monsieur le Procureur Général vient de m'adresser prouvent que vous nourrissez à mon égard les mêmes sentiments qu'eux. Je vous en suis bien reconnaissant.

J'ai à vous remercier pour les excellents rapports que vous avez entretenus avec moi. Nous avons travaillé ensemble avec la plus grande cordialité, guidés par le même souci du Devoir. Je n'oublierai pas mes collaborateurs du Parquet.

A tous la meilleure et la plus franche poignée de main !

Messieurs les Avocats,

La démarche que le Barreau fait en ce jour, est pour moi un grand honneur. Si j'enlève de toutes les choses aimables que Monsieur le Bâtonnier vient de me dire avec tant d'éloquence, cet excès dû à une trop grande bienveillance envers moi, encore en restera-t-il assez pour qu'il soit permis d'y trouver des félicitations au sujet de l'accomplissement des devoirs de ma charge. Vous aussi, Messieurs les Avocats, vous êtes les juges des magistrats. L'appréciation élogieuse que vous venez d'émettre est pour moi du plus grand prix.

Je remercie de tout cœur Monsieur le Bâtonnier, pour l'allocution marquée de tant de sympathie, qu'il a eu l'amabilité de m'adresser en votre nom. Je remercie Messieurs les Avocats qui se sont joints à lui.

Messieurs les Avoués,

Messieurs les Avoués ont bien voulu participer aux adieux exprimés par Messieurs les Avocats. Je les confonds dans les mêmes sentiments d'estime que j'éprouve pour ceux-ci.

J'ai trouvé en vous, Messieurs, des collaborateurs zélés et

dévoués. Grâce à vos soins, l'expédition régulière des affaires a été notablement améliorée. Je me plais à vous rendre cet hommage bien mérité.

A tous, Messieurs et chers Collègues, à Messieurs les Avocats, à Messieurs les Avoués, Adieu.

A propos d'un projet de convention anglo-belge en matière de procédure civile et commerciale (*).

Sous ce titre, notre distingué collègue M. J. VERHELST, conseiller à la Cour d'appel de Gand, a présenté quelques observations qui n'auront certes pas manqué de retenir l'attention du monde des juristes belges.

Il s'élève vivement à l'idée du rôle qui sera joué par le procureur du roi recevant une commission rogatoire britannique. « Dans quelle mesure, dit-il, celui-ci devra-t-il, après avoir saisi l'autorité judiciaire compétente, se substituer aux parties intéressées et se faire lui-même partie litigante ? ... Dans des affaires où des particuliers ne débattent que leurs intérêts privés, le procureur du roi aura-t-il à comparaître pour eux, fût-ce devant un tribunal de commerce, lui faudra-t-il assister aux enquêtes, faire interpellier les témoins, intervenir aux expertises, plaider incidemment au besoin ? ... »

Et il conclut en ces termes : « Une intervention active du procureur du roi, comme partie litigante, dans des affaires privées, notamment dans des procès commerciaux, se concilie difficilement avec la nature et le caractère des fonctions dont il est investi. »

Il reconnaît cependant que les devoirs du ministère public, en matière de commissions rogatoires étrangères, se trouvent expressément réglés par l'article 141 du tarif criminel du 1^{er} septembre 1920.

Nous ne pouvons partager les appréhensions de notre savant collègue. Sans doute, le ministère public n'intervient pas habituellement, comme partie litigante, dans des affaires privées, mais on ne peut oublier que la loi consacre des dérogations expresses à cette règle générale, dans des cas où l'intervention du procureur du roi est bien autrement active qu'en matière de commissions rogatoires.

Il y a, en effet, des cas où le ministère public est spécialement commissionné par le législateur pour représenter les commerçants étrangers devant les tribunaux belges, pour intenter en leur nom l'action civile, pour défendre leurs intérêts à l'audience, pour exécuter ensuite le jugement dans la partie relative aux intérêts privés de ces étrangers, pour exercer enfin toutes les voies de recours que la loi met à la disposition des plaideurs, c'est-à-dire pour interjeter appel ou pour former un pourvoi en cassation.

Les lignes qui précèdent sont de nature à étonner et à intriguer la plupart des juristes. C'est qu'il s'agit ici d'une législation peu connue et très spéciale, si spéciale même que seuls certains juristes initiés ont été à même de l'étudier et de l'appliquer.

Les hasards de notre carrière judiciaire nous ont mis à même, non seulement de connaître cette législation, mais encore de présider à sa mise en vigueur

(*) Voy. *supra*, col. 262 à 264.

et de régler tous les détails de son application. Nous en avons été jusqu'ici le seul commentateur (1).

Nous étions, en effet, substitut du procureur du roi au tribunal de première instance de Bruges, au moment où la loi du 25 août 1891 entra en vigueur. Cette loi approuvait la Déclaration signée, le 2 mai 1891, entre la Belgique et la Grande-Bretagne, en vue de faciliter la procédure pour le règlement des conflits entre pêcheurs anglais et pêcheurs belges, dans la mer du Nord, en dehors des eaux territoriales, et de réduire les dommages qu'ils peuvent éprouver par l'effet du contact de leurs appareils de pêche.

L'échange des ratifications avait été opéré à Bruxelles, le 26 août 1891, et il avait été convenu que la Déclaration entrerait en vigueur le 15 septembre 1891.

Cette Déclaration eut pour objet de soumettre le règlement des conflits entre pêcheurs belges et pêcheurs anglais, dans la mer du Nord, en dehors des eaux territoriales, à une procédure tout à fait spéciale et anormale, dérogeant au droit commun et visant l'action publique aussi bien que l'action civile.

L'*Exposé des motifs* de la loi du 25 août 1891 s'explique, en ces termes, au sujet de l'origine de la Déclaration du 2 mai 1891 : « Les pêcheurs belges se plaignaient de frais inutiles et vexatoires qui résultaient pour eux de la non-comparution des témoins anglais; cette non-comparution amenait, il est vrai, leur acquittement, mais ils n'en avaient pas moins dû quitter les lieux de pêche et perdre des journées de travail pour se trouver à l'audience... »

Le rapport de M. BEGEREM ajoute : « La Déclaration répond à un double vœu exprimé, en 1888, par la Commission d'enquête sur la situation de la pêche nationale dans la mer du Nord. Il avait été constaté, au cours de cette enquête, que les plaintes formulées par nos pêcheurs au sujet du caractère léger et vexatoire de certaines poursuites étaient fondées. Les prescriptions des articles 1^{er}, 2 et 3 de la Déclaration, en organisant un système d'enquête et d'instruction préliminaire, écarteront celles des plaintes qui ne se présenteraient pas dans des conditions suffisamment sérieuses » (2).

Nous analyserons maintenant d'une manière brève la Déclaration du 2 mai 1891.

Chaque fois qu'une plainte entraînant une réclamation du chef de dommages sera formulée par un pêcheur de l'un des deux pays contre un pêcheur de l'autre pays, elle sera transmise pour enquête préliminaire, — en Belgique, à une commission composée de deux fonctionnaires au moins, désignés par le ministre des Chemins de fer, postes et télégraphes, — dans le Royaume-Uni, à une commission composée également de deux fonctionnaires au moins, désignés par le *Board of Trade*; ces fonctionnaires feront leur enquête à l'endroit où les allégations des plaignants pourront être le plus facilement vérifiées (art. 1^{er}).

L'article 1^{er} ne s'applique, comme du reste tout l'ensemble de la Déclaration, qu'aux relations entre pêcheurs belges et pêcheurs anglais, ainsi que son texte l'indique. Aucune Déclaration analogue n'est

intervenu entre la Belgique et d'autres puissances signataires de la Convention internationale de La Haye, du 6 mai 1882, ayant pour objet de régler la police de la pêche dans la mer du Nord, en dehors des eaux territoriales (*ouv. cité*, p. 20 à 119). Cette Convention a été approuvée par la loi belge du 6 janvier 1884 (*ibidem*, p. 23). Les infractions aux dispositions de cette Convention sont réprimées par la loi du 4 septembre 1891 (*ibidem*, p. 90).

La Déclaration du 2 mai 1891 s'applique exclusivement aux infractions à la Convention précitée et aux dommages qui en sont le résultat.

L'article 2 dispose qu'aucune plainte ne sera transmise, suivant le cas, soit au gouvernement belge, soit au gouvernement britannique, à moins : 1^o) qu'elle ne soit reconnue fondée par la Commission; 2^o) que les pêcheurs désignés par la Commission ne s'engagent à comparaître personnellement dans le cas où ils seraient appelés à donner leur témoignage.

Les plaintes doivent être accompagnées : 1^o d'un rapport de la Commission d'enquête; 2^o d'un certificat émanant de cette Commission et constatant l'appartenance de l'appareil de pêche perdu ou endommagé; 3^o d'un certificat dressé par un expert nommé, suivant le cas, soit par le ministre des Chemins de fer, postes et télégraphes de Belgique, soit par le *Board of Trade*, et portant estimation de la valeur du dommage. Ces certificats, transmis par la voie diplomatique, feront foi jusqu'à preuve contraire (art. 3).

Il résulte des trois premiers articles de la Déclaration que la procédure d'information relative à une affaire qui doit être soumise à un tribunal correctionnel belge, est dirigée, pour la majeure partie, par une autorité étrangère, et possède la même vertu officielle que si elle était diligentée par une autorité judiciaire belge.

L'article 4 de la Déclaration impose à un pêcheur, qui s'embarrassera d'une façon quelconque dans l'appareil de pêche d'un autre pêcheur ou traversera cet appareil, l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour réduire au minimum les dommages qui peuvent en résulter pour l'appareil ou le bateau de l'autre pêcheur (3).

Mais voici l'article 5, qui mérite une attention toute particulière :

« Dans le royaume de Belgique, le tribunal saisi d'une infraction à la Convention du 6 mai 1882 sur la pêche dans la mer du Nord ou à l'article 4 de la présente Déclaration, pourra adjuger des dommages-intérêts à la requête de la partie lésée et sur la poursuite du ministère public. L'exécution des condamnations aux dommages-intérêts sera poursuivie, à la requête du ministère public, par l'administration de l'enregistrement qui fera l'avance des frais et s'en remboursera, suivant les formes de droit, sur les condamnés... Le montant des dommages-intérêts recouvrés comme il est stipulé ci-dessus, sera transmis sans frais à la partie lésée par la voie diplomatique. »

L'article 5 constitue un cas d'application extrêmement curieux des articles 3 et 4 de la loi du 17 avril 1878, contenant le titre préliminaire du code de procédure pénale. En effet, ce n'est pas la personne qui a souffert du dommage causé par l'infraction, c'est-à-dire l'armateur anglais, qui intente devant le tri-

(1) R. DE RYCKERE, *Le régime légal de la pêche maritime dans la mer du Nord*, p. 119 à 123 (Bruxelles, Larcier, 1901); PAND. BELGES, V^o *Pêche maritime*, n^{os} 608 à 642.

(2) R. DE RYCKERE, *ouv. cité*, p. 121, 122; — PAND. BELGES, *eod. verbo*, n^o 633.

(3) Voy. le rapport de M. BEGEREM, *ouv. cité*, p. 89.

bunal correctionnel belge l'action civile pour la réparation de ce dommage, en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique, c'est exclusivement le procureur du roi, dont la loi du 25 août 1891 a fait le représentant légal, le mandataire de la partie civile anglaise, son conseil, défendant ses intérêts à l'audience et assurant, à cet égard, l'exécution du jugement qui intervient.

Cet article déroge à l'article 4 de la loi du 17 avril 1878, en ce sens que l'action civile en dommages-intérêts ne peut être poursuivie séparément. L'armateur anglais n'a plus le choix entre deux voies : il ne peut pas porter ou faire porter son action devant le tribunal civil ou devant la justice répressive. La procédure spéciale imposée par la Déclaration du 2 mai 1891 est absolument obligatoire.

Cette Déclaration n'est applicable que s'il s'agit d'une plainte entraînant une réclamation du chef de dommages. La poursuite sera déclarée non recevable si la procédure spéciale prescrite par la Déclaration n'a pas été observée.

Le procureur du roi met l'action publique et l'action civile en mouvement par un seul et même exploit d'assignation. Aux termes de celui-ci, le patron ou le capitaine belge est cité devant le tribunal correctionnel aux fins : 1°) d'application de la loi du 4 septembre 1891 et de toutes autres dispositions légales applicables à raison des infractions qui font l'objet des poursuites; 2°) de condamnation envers l'armateur anglais à des dommages résultant des infractions précitées.

L'armateur belge est cité également devant le même tribunal, aux fins d'être déclaré civilement responsable de la condamnation aux dommages-intérêts prononcée à charge du patron ou du capitaine. En effet, le tribunal correctionnel de Bruges, par son jugement du 19 février 1887, a consacré le principe de la responsabilité civile de l'armateur. Ce jugement statuait sur l'appel formé par le procureur du roi contre un jugement du tribunal de police d'Ostende, du 11 décembre 1886 (4). L'arrêt de la cour de cassation, du 6 mai 1887, a rejeté le pourvoi formé contre le jugement de Bruges (BELG. JUD., 1887, col. 877).

Le procureur du roi a soin d'évaluer en monnaie nationale la somme totale de dommages indiquée par l'expert anglais, en tenant compte du change de la livre sterling au cours du jour où l'infraction a été commise (5).

L'article 5 exige une requête de la partie lésée, c'est-à-dire de l'armateur anglais. Cette requête n'est soumise à aucune forme sacramentelle. Il suffit que l'armateur anglais, entendu par la *Commission of inquiry*, déclare, dans le procès-verbal dressé par celle-ci, qu'il prie le tribunal belge de lui allouer des dommages du chef des faits dont il se plaint.

Les certificats de la Commission et de l'expert désignés par le *Board of Trade* peuvent être détruits, en tout ou en partie, par la preuve contraire faite à l'audience. C'est ainsi que le tribunal apprécie souverainement, en fait, le *quantum* du dommage et qu'il décide si l'appareil de pêche appartient réellement à l'armateur anglais indiqué par la *Commission of inquiry*.

Si, avant le jour de l'audience, une transaction re-

lativement aux dommages intervient entre l'armateur anglais et l'armateur belge, l'action civile introduite par le procureur du roi conjointement à l'action publique, vient à tomber. En effet, le mandat légal de ce magistrat n'a plus d'objet et se trouve virtuellement révoqué.

Si la transaction intervient postérieurement au jugement, le ministère public s'abstiendra d'exécuter la partie de la décision relative à l'action civile (6).

C'est l'administration de l'enregistrement qui exécute la partie du jugement relative aux dommages-intérêts, à la requête du procureur du roi. Celui-ci est alors mis en possession de la somme recouvrée et transmet celle-ci directement au département des Affaires étrangères.

Il est à remarquer qu'à aucun moment de la procédure, le procureur du roi n'entre directement ou indirectement en relations, par correspondance ou autrement, avec l'armateur anglais. Il ne reçoit pas d'instructions de la part de celui-ci. Aucun avocat belge ou anglais désigné par l'armateur anglais, ne vient l'assister ou le contrôler. Il dirige l'action civile comme il l'entend, au mieux des intérêts de l'armateur anglais.

Si le jugement ne donne pas satisfaction au procureur du roi en ce qui concerne l'allocation des dommages-intérêts, ce magistrat a le droit de relever appel de cette partie de la décision. De même, si l'arrêt inflige sur ce point des griefs *en droit* à l'armateur anglais, le procureur général peut le déférer, sur ce point, à la Cour de cassation.

Telle est la très intéressante procédure à laquelle le ministère public se trouve étroitement associé, dans des conditions qui sont de nature à étonner beaucoup de juristes.

Il faut ajouter que l'application de la Déclaration du 2 mai 1891 n'a jamais, à notre connaissance, donné lieu à la moindre difficulté. Une fois les détails de l'exécution et de la procédure réglés par nos soins, l'application de cet acte diplomatique se poursuivait avec une régularité parfaite.

S'il en fut ainsi dans une matière où les attributions du procureur du roi ont reçu un développement vraiment inusité, il nous paraît de toute évidence que les appréhensions de notre distingué collègue M. J. VERHELST, n'ont guère de raison d'être en matière d'exécution de commissions rogatoires anglaises.

Il nous paraît juste d'examiner le nouveau projet de Convention anglo-belge, en matière de procédure civile et commerciale, en tenant compte de ce précédent entre les deux mêmes pays. Dès lors, la plupart des critiques dont cette Convention peut faire l'objet viennent à disparaître ou perdent de leur importance.

Au surplus, il ne faut guère songer à voir apporter des modifications à la Convention anglo-belge dont s'agit. Une Convention internationale est un bloc : le Parlement doit l'approuver pour le tout ou la rejeter pour le tout. Il ne peut l'amender. S'il la rejette, il appartient au gouvernement d'entamer de

(4) *Ouv. cité*, p. 117 à 119.

(5) *Ouv. cité*, p. 122.

(6) *Ouv. cité*, p. 122, 123. — Un jugement du tribunal correctionnel de Bruges, du 10 février 1893, avait décidé que la transaction éteignait l'action publique comme l'action civile. Il fut réformé, en ce qui concerne l'extinction de l'action publique, par un arrêt de la cour d'appel de Gand, du 5 juillet 1893. Voy. le texte de ces deux décisions, *ouv. cité*, p. 123, 124.

nouvelles négociations, en tenant compte des suggestions du Parlement.

R. DE RYCKERE,
Avocat général
à la Cour d'appel de Gand.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR D'APPEL DE GAND

1^{re} et 2^e ch. réunies. — Prés. de M. HALLEUX, conseiller.

29 mars 1923.

CONTRAT DE MARIAGE. — SÉPARATION DE BIENS CONVENTIONNELLE. — SOCIÉTÉ DE BÉNÉFICES. — ACQUISITION PAR L'UN DES ÉPOUX. — BIEN PROPRE.

L'adjonction d'une société de bénéfices au régime de la séparation de biens, n'a pas nécessairement pour effet de soumettre aux règles établies pour les régimes de communauté, les acquisitions faites par les époux de leurs deniers personnels.

La clause du contrat portant que « toutes acquisitions faites pendant le mariage, à l'exception de celles faites à titre de emploi, seront censées faites pour le compte de la société de bénéfices », doit être interprétée d'après l'ensemble du contrat et la façon dont les contractants l'ont exécuté.

S'il résulte de cette interprétation que le principe de la séparation de biens domine la convention matrimoniale, la clause susvisée n'attribue la qualité d'acquêt aux acquisitions faites pendant le mariage qu'en vertu d'une présomption pouvant être combattue par la preuve contraire.

En conséquence, s'il est prouvé que l'acquisition a été faite, sous l'empire d'un pareil contrat, par la femme et de ses deniers personnels, le bien doit être tenu pour propre, les formalités prévues par les art. 1434 et 1435 du code civil pour le remploi en régime de communauté, étant sans application dans ce cas.

(JOREZ — C. SOINNE.)

La BELGIQUE JUDICIAIRE a publié (1922, col. 140) l'arrêt de la Cour de cassation, du 27 octobre 1921, cassant la décision de la Cour d'appel de Bruxelles du 26 avril 1920, et renvoyant la cause devant la Cour d'appel de Gand.

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

Le contrat de mariage des époux Soinne-Roelandts porte, en son article 1^{er}, que « les futurs époux seront séparés de biens, conformément à l'art. 1536 du code civil ».

Cette disposition de début est suivie aussitôt, et dans le même art. 1^{er}, de l'énoncé des principales conséquences de l'adoption d'un pareil régime.

Ces conséquences sont exposées par catégories. L'une de ces catégories a trait au pouvoir d'administration réservé à la femme : « La future épouse conservera l'entière administration de ses biens meubles et immeubles, et la jouissance libre de ses revenus ». Le contrat ne fait, à cet égard, que reproduire les termes de la disposition de la loi (art. 1536, c. civ.).

L'autre catégorie vise les conséquences du régime adopté, quant à la propriété des biens. Ces conséquences, relatives à la propriété, ne sont pas formellement prévues par la loi ; les époux les déduisent eux-mêmes de la nature du régime dont ils viennent de formuler le principe : « En conséquence, — porte l'art. 1^{er}, — chacun des époux conserve la propriété des biens meubles et immeubles qui lui appartiennent, et de ceux qui pourront lui advenir par succession, donation, legs, ou autrement ».

J'appelle immédiatement l'attention sur cette disposition relative à la propriété des biens qui écherront aux époux, parce que certains effets qu'elle consacre sont inconciliables

avec le régime de la communauté d'acquêts, auquel une disposition subséquente et accessoire paraît, à l'examen superficiel, vouloir faire référence : Dans le régime de la communauté réduite aux acquêts, défini par l'art. 1498 du code civil, les acquisitions faites par chacun des époux autrement que par succession ou par donation, sont acquêts de communauté, tandis que, suivant l'art. 1^{er} du contrat de mariage que nous examinons présentement, les biens meubles et immeubles qui adviennent à chacun des époux, même autrement que par donation ou par succession, demeurent propres.

Nous venons de le voir, l'article 1^{er} du contrat de mariage consacre l'effet ordinaire du régime de la séparation de biens, en ce qui concerne l'administration des biens propres de la femme et la jouissance de ses revenus. Le contrat exclut l'administration de ces biens par le mari, et la jouissance des revenus au profit de la communauté. Celle-ci n'exerce donc pas le quasi-usufruit sur les deniers qui sont propres à l'épouse ; l'épouse en est seule propriétaire, et elle les administre sans le concours du mari ; au titre de cette administration exclusive, elle peut faire, sans l'intervention de son mari, toutes les opérations d'emploi ou de remploi qui n'excèdent pas le pouvoir d'administrer.

Mais voici qu'après avoir posé le principe de la séparation de leurs biens, quant à la propriété et quant à l'administration, les époux s'occupent de régler la contribution de chacun d'eux à l'acquit des charges du ménage. L'art. 1537 du code civil porte que, dans le régime de la séparation de biens, « chacun des époux contribue aux charges du mariage, suivant les conventions contenues en leur contrat ; et s'il n'en existe point à cet égard, la femme contribue à ces charges jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus ». Dans l'espèce, le contrat règle la part contributive de chacun des époux. L'art. 2 du contrat de mariage porte ce qui suit : « Les revenus des biens et valeurs de l'un et de l'autre des époux seront appliqués en entier, jusqu'à due concurrence, à l'acquit des charges du ménage ».

Cette disposition, remarquons-le bien, n'a pas pour effet de limiter, au profit du mari, le droit d'administration et de jouissance de la femme sur ses biens personnels et sur les revenus de ses biens : La femme n'a que l'obligation de verser aux mains de son mari, les revenus que ses biens ont produits, et jusqu'à ce versement, elle en garde, suivant les expressions de l'art. 1537 du code civil ainsi que de l'art 1^{er} du contrat de mariage, l'entière administration et la libre jouissance.

Seulement, — et voici la clause accessoire que nous annonçons tout à l'heure, — les époux ayant réglé l'obligation pour chacun d'eux de verser en communauté ses revenus pour l'acquit des charges du ménage, prévoient l'éventualité d'un excédent de ces revenus sur ces charges. Ils disposent que, pour cet excédent, ils constitueront une société à parts égales, et ils ajoutent à cette stipulation que « toutes acquisitions faites pendant le mariage, à l'exception de celles faites à titre de remploi, seront censées faites pour compte de la dite société » (art. 2 du contrat).

Il y a donc, dans l'espèce, à côté du régime de la séparation de biens, qui est institué en ordre principal et pour régler la propriété, la jouissance et l'administration des biens personnels de chaque époux, un régime de communauté restreint aux revenus versés par les conjoints. En soi, l'existence de cette communauté accessoire n'influe en rien sur le régime des biens étrangers à cette communauté : les époux sont communs en biens quant aux revenus qu'ils ont versés de part et d'autre ; ils demeurent séparés quant à leurs biens respectifs, et, quant aux revenus de ces biens, jusqu'à leur versement en communauté. En soi, cette clause de société, par le fait même qu'elle est restreinte aux revenus versés en communauté, n'altère en rien le régime de la séparation établi en ordre principal pour tous les biens qui n'entrent pas dans la société : si le mari est seigneur et maître de cette communauté limitée aux revenus versés, et s'il a, comme tel, pouvoir et qualité pour effectuer, au nom de la communauté, l'emploi des deniers communs, il ne s'ensuit aucunement que toutes acquisitions des époux se trouvent être, nécessairement ou de plein droit, des acquêts de communauté.

Pour qu'il en fût ainsi, pour que la stipulation d'une société de bénéfices eût pour effet d'altérer à ce point le régime

de la séparation de biens auquel elle était adjointe, il faudrait que les époux eussent marqué, sans équivoque, leur volonté d'instituer, pour le règlement de cette communauté restreinte, des règles excédant les nécessités de la matière, et de dénaturer, par cette disposition secondaire, le statut qu'ils venaient d'ordonner dans une disposition principale.

Peut-on dire que, dans l'espèce, les époux contractants aient entendu donner à la clause prévoyant la société de bénéfices, un effet et une portée tels, qu'en dépit de la clause précédente, instituant la séparation de biens, les acquisitions faites par chaque époux, séparément et de ses deniers personnels, auraient le sort des acquisitions faites en régime de communauté? L'affirmative a été soutenue, et cette thèse s'appuie sur la disposition finale de l'art. 2 du contrat de mariage, dont nous avons cité les termes ambigus: « Toutes acquisitions faites pendant le mariage, à l'exception de celles faites à titre de remploi, seront censées faites pour compte de la dite société ».

La thèse peut se résumer comme suit: La société de bénéfices constituée par les époux est une communauté d'acquêts. Or, dans le régime de la communauté d'acquêts, en vertu des dispositions légales sur la matière, toutes les acquisitions faites par les époux, ensemble ou séparément, à l'exception de celles faites par donation ou par succession, sont acquêts de communauté, sauf le cas d'un remploi dans les conditions prévues aux art. 1434 et 1435 du code civil. C'est donc à ces règles de l'acquisition en régime de communauté que les époux contractants ont voulu — et qu'ils ont dû — se référer en stipulant la société de bénéfices, et dès lors, en vertu de leur contrat comme en vertu de la loi elle-même, toute acquisition faite par eux-mêmes, séparément et de leurs deniers personnels, advient acquêt de communauté, à moins qu'elle n'ait été faite en remploi, dans les formes et conditions prévues aux art. 1434 et 1435 du code civil.

La discussion est née au sujet d'une acquisition immobilière faite par l'épouse, au cours du mariage. Par acte du ministère du notaire Gérard, d'Anderlecht, en date du 1^{er} juillet 1890, M^{me} Soinne a acheté, de la main à la main, un immeuble sis à St-Gilles. L'acte énonce « que l'acquisition est faite par la dite dame, présente, et acceptant à son profit personnel, avec l'assistance et l'autorisation de son mari, pour ce également présent, — les époux Soinne prénommés, mariés sous le régime de la séparation de biens; — que la vente est faite et acceptée moyennant le prix principal de 40.000 fr., sur lequel l'acquéreur, M^{me} Soinne, a versé, à l'instant même, au fondé de pouvoirs du vendeur, qui lui en a donné quittance, la somme de 20.000 fr.; quant aux 20.000 fr. de surplus, le vendeur reconnaît les avoir reçus en même temps de M. Berckmans, lequel est subrogé, de ce chef, dans les droits du vendeur. Et M^{me} Soinne, de son mari autorisée, déclare avoir ces paiements et subrogation pour agréables, et qu'il n'existe entre ses mains aucun empêchement pouvant faire obstacle à la subrogation ».

M^{me} Soinne étant venue à décéder le 27 décembre 1912, le mari survivant assigna les héritiers en liquidation et partage de la communauté, et pour entendre dire que l'immeuble acquis le 1^{er} juillet 1890, comme il vient d'être dit, à défaut d'une stipulation de remploi, n'était pas un propre de la *de cujus*, mais dépendait, au contraire, de la société d'acquêts de bénéfices ayant existé entre les époux, aux termes de leur contrat de mariage.

Le tribunal de Bruxelles, en son jugement du 8 décembre 1914, déclara cette prétention bien fondée, et ordonna, en conséquence, que l'immeuble en question serait compris dans l'indivision à partager.

La décision du tribunal est basée à la fois sur l'interprétation du contrat de mariage et sur celle de l'acte d'acquisition de la maison litigieuse. Par leur contrat de mariage, dit le premier juge, les époux ont stipulé que toutes acquisitions faites par eux seraient censées faites pour compte de leur société de bénéfices. Cette disposition, conçue en termes généraux, ne souffre aucune exception, sauf celle prévue par les époux eux-mêmes, pour le cas d'un remploi. Et, quant à ce mot *remploi*, les époux l'ont entendu au sens restreint et spécial des art. 1434 et 1435 du code civil, qui subordonnent la subrogation réelle à des déclarations diverses, notamment

quant à l'origine des deniers. Or, dit le jugement, l'acte de vente, bien que constituant l'acquisition par l'épouse, en son nom personnel, ne contient aucune des déclarations exigées comme conditions légales du remploi; en conséquence, l'acquisition forme un acquêt de communauté.

Ce jugement fut réformé par arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, en date du 26 avril 1920. La Cour d'appel interprète comme le premier juge le contrat de mariage; elle admet, comme lui, que les époux ont entendu attribuer à leur société de bénéfices toutes les acquisitions qu'ils feraient au cours du mariage, sauf le cas d'un remploi au sens spécial des art. 1434 et 1435 du code civil. Mais elle donne aux énonciations du contrat de vente une interprétation différente de celle que leur avait donnée le premier juge, et elle décide que, dans ce contrat de vente, les époux ont fait des déclarations équivalentes à celles exigées par les art. 1434 et 1435 du code civil.

La Cour de cassation, par son arrêt en date du 27 octobre 1921, cassa la décision de la Cour d'appel de Bruxelles, et nous renvoya la cause. L'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles est cassé pour violation de la foi due à l'acte de vente de la maison litigieuse: « Attendu, dit la Cour de cassation, que l'acte authentique du 1^{er} juillet 1890, produit devant les juges du fond, et suivant lequel la dame Soinne, avec l'assistance de son mari, a acquis l'immeuble litigieux, se borne à constater que le dit immeuble a été acquis au profit personnel de l'épouse Soinne; que, néanmoins, la Cour d'appel a décidé que le dit immeuble constitue un propre de l'épouse, parce que l'origine des deniers et l'intention de faire un remploi résultent suffisamment des énonciations de l'acte de vente; attendu que cette appréciation est contraire aux termes de l'acte, et qu'en statuant comme il l'a fait, l'arrêt attaqué a contrevenu à l'art. 1319 du code civil ».

La cour suprême ajoute que l'arrêt de la cour d'appel a aussi, et par suite, contrevenu aux art. 1434 et 1435 du code civil, qui posent les conditions du remploi.

Je crois pouvoir résumer le soutènement actuel des héritiers de l'épouse Soinne, en disant qu'à l'inverse du système adopté par la Cour de Bruxelles, il se fonde, non pas sur l'interprétation du contrat d'acquisition de l'immeuble litigieux, mais sur celle du contrat de mariage. Et ceci me permet aussi de dire que la thèse actuelle des appelants ne heurte pas de front l'arrêt de la Cour suprême. L'arrêt de cassation, nous venons de le voir, est motivé en somme par la fausse interprétation que la Cour d'appel de Bruxelles avait donnée à l'acte de vente, dans lequel elle avait, à tort, reconnu l'accomplissement des conditions légales exigées par le code civil pour le remploi en régime de communauté.

Il est vrai que la Cour de cassation, dans le développement de l'argumentation qui l'amène à casser pour violation de la foi due à l'acte de vente, formule certaines constatations relatives au contrat de mariage, avec lequel la teneur de l'acte de vente devait être mise en rapport. L'arrêt de la cour suprême commence par dire que les époux ont formé, accessoirement au régime de la séparation de biens, une communauté d'acquêts; que les règles du remploi sont applicables à une pareille communauté, et qu'elles sont, d'ailleurs, rappelées expressément dans le contrat de mariage. Seulement, il est permis de considérer que la Cour suprême, en posant ainsi les prémisses de la décision en droit, n'a fait que se référer aux données de fait du problème, telles qu'elles étaient posées par la décision entreprise. Rien ne dit que, si le premier juge avait interprété le contrat de mariage en ce sens que la stipulation d'une société de bénéfices, dans les termes où elle était formulée, ne pouvait avoir cette portée d'altérer, en des points essentiels, les règles de la séparation de biens stipulée par ailleurs, — rien ne dit que, dans cette hypothèse, la Cour de cassation eût cassé la décision de la Cour d'appel pour violation de la foi due à l'acte constatant les conventions matrimoniales. La Cour de cassation me paraît avoir tenu ce langage: « De l'aveu du juge du fond, il y a une communauté d'acquêts établie en manière telle que ses effets réagissent forcément sur l'ensemble du régime matrimonial; cela étant donné, il faut nécessairement en déduire que les règles strictes du remploi doivent s'appliquer dans l'espèce aux acquisitions qui, en fait, se trouveraient démontrées

étrangères à l'objet de cette communauté accessoire ; or, le juge du fond a, dans sa décision, méconnu ces règles strictes du remploi, en constatant l'accomplissement de conditions qui, en réalité, n'avaient pas été observées ; en conséquence, la décision est cassée pour violation de la foi due à l'acte où il a reconnu l'accomplissement des conditions légales du remploi, et, par suite, pour violation indirecte des dispositions de la loi qui fixe ces conditions ».

Aujourd'hui donc, les héritiers de l'épouse Soenne présentent une défense nouvelle. Ils nous disent qu'ils souscrivent à la décision en droit de la Cour de cassation, pour l'hypothèse, en fait, dans laquelle le juge du fond s'était placé jusqu'alors. Il est clair, nous disent-ils, que si, par une disposition quelconque, les époux ont marqué leur volonté de s'en rapporter aux règles de la communauté pour toutes leurs acquisitions quelconques, il est clair que, dans cette hypothèse, les règles légales du remploi devaient être observées ; et ils admettent qu'à cet égard, les énonciations de l'acte de vente ne soient tenues pour équipollentes aux déclarations exigées par les art. 1434 et 1435 du code civil. Mais ils contestent que le contrat de mariage constate la volonté des époux de faire fléchir les règles de la séparation de biens dans la mesure que l'on dit ; ils contestent que les époux, en stipulant une société de bénéfices, et la communauté des acquisitions ressortissant à cette société, aient voulu faire déborder les effets du régime adopté pour cette communauté accessoire, sur le régime adopté pour tout le reste de leurs biens.

Je crois bien que les appelants sont dans le vrai, et je suis arrivé à cette conclusion, plus encore par l'examen concret des dispositions du contrat de mariage, que par l'examen abstrait des principes sur les régimes matrimoniaux.

A mon sens, le contrat de mariage est mal rédigé ; les parties y ont parlé trop. Au lieu de se borner, soit à poser les principes des régimes qu'elles voulaient juxtaposer, soit à indiquer les résultats auxquels elles voulaient aboutir, elles ont voulu faire à la fois ces deux choses, et il en est résulté qu'en plusieurs endroits leurs dispositions concrètes paraissent aller à l'encontre de leurs dispositions de principe. Il faut donc interpréter ce contrat, non pas à la lettre, puisque l'interprétation à la lettre aboutit à des contradictions, mais selon l'esprit qu'il révèle et en prenant pour guides, dans les passages ambigus ou obscurs, celles des dispositions qui sont claires et indiscutables. Le contrat doit être interprété de façon à ce qu'on puisse lui donner un effet compatible avec les intentions certaines des contractants, car bien que le contrat contienne certaines obscurités, il n'est toutefois pas assez obscur pour qu'on lui dénie tout effet, — par exemple, pour que l'on renvoie les époux au régime légal de la communauté, en dépit d'une stipulation de séparation de biens.

Or, voici que le premier juge, pour dénier à l'épouse le droit d'acquérir en nom propre suivant les normes de la séparation de biens, s'appuie sur l'interprétation littérale d'une disposition de détail, venant elle-même à la suite de la stipulation accessoire de la société des bénéfices à réaliser éventuellement sur l'excédent des revenus. Cette disposition porte que « toutes acquisitions faites pendant le mariage, à l'exception de celles faites à titre de remploi, seront censées faites pour compte de la dite société ». Le premier juge en déduit que toutes les acquisitions, même celles faites par les époux séparément, sont acquêts de communauté, et que l'exception du remploi n'aura lieu qu'au sens de la disposition spéciale de la loi, au chapitre de la communauté.

La première observation que suggère cette interprétation littérale, est celle que nous avons déjà faite, au début de cet avis, à savoir qu'elle heurte de front la disposition parfaitement claire de l'article 1^{er} du contrat, disposition qui domine toute la convention matrimoniale, et qui présente sur celle que nous analysons présentement, l'avantage de concilier l'énoncé du principe adopté, avec les conséquences pratiques de cette adoption. L'art. 1^{er} du contrat de mariage énonce que les époux sont mariés sous le régime de la séparation de biens ; voilà le principe. Et voici la conclusion pratique qui suit immédiatement : « En conséquence, chacun d'eux conservera la propriété des biens meubles et immeubles qui pourront lui advenir par succession, donation, ou autrement ».

Il est certain que les époux ont, par cet art. 1^{er}, voulu dire

que les acquisitions faites séparément par l'un d'eux lui demeureraient propres, par là même qu'elles avaient été faites par l'un d'eux séparément. Il est certain que, par cette disposition, les époux ont répudié par avance tout effet des règles de la communauté d'acquêts en ce qui concerne leurs acquisitions personnelles. Cela, les époux l'ont déclaré sans ambages et sans équivoque. Mais cette disposition trouve une contradiction irréductible dans l'alinéa final de l'article 2, si l'on prend ce dernier texte à la lettre, car il porte que « toutes acquisitions faites pendant le mariage seront communes, sauf celles à titre de remploi », c'est-à-dire que l'article 1^{er} repousse la communauté d'acquêts comme régime général de la société conjugale, et que l'article 2 l'impose, au contraire, au même titre.

Si l'alinéa final de l'art. 2, qui contredit la disposition de l'art. 1^{er}, était l'expression certaine de la volonté des contractants, je n'hésiterais pas à en proposer l'interprétation judiciaire, malgré cette contradiction. La stipulation du régime spécial s'effacerait, dans cette hypothèse, devant les règles du droit commun de la communauté, en tout ce qu'elles auraient d'incompatible avec le régime légal. Seulement, la volonté des contractants, en cet alinéa final de l'art. 2, n'est pas claire, et la preuve en est qu'à interpréter cette disposition à la lettre, d'autres stipulations encore, aussi claires et formelles que la disposition de l'art. 1^{er}, ne peuvent recevoir effet.

Ainsi, l'alinéa final de l'art. 2 énonce que toutes acquisitions faites pendant le mariage seront censées faites pour le compte de la communauté. « Toutes les acquisitions », c'est-à-dire, puisque l'on veut donner aux termes de cette disposition un sens général et absolu, les acquisitions mobilières aussi bien que les acquisitions immobilières.

Voilà donc que la femme qui apporte en mariage des capitaux d'une certaine importance, comparativement aux apports du mari, et qui prend soin de se réserver la liberté d'administrer son patrimoine, se priverait d'autre part du bénéfice principal de cette liberté, celui d'employer en placements sûrs et avantageux ses capitaux et valeurs sujets à dévalorisation ! La femme menacée de voir dépérir son capital, n'aurait donc d'autre issue que de les convertir en biens de la communauté — et de quelle communauté ! Car il est établi au dossier que, dès avant le mariage, les affaires du mari étaient on ne peut plus médiocres. Sans doute, l'on dira qu'elle avait la ressource du remploi pour le placement de ses valeurs mobilières. Mais, d'abord, il est fort discutable que le remploi, au sens technique où l'entendent les art. 1434 et 1435 du code civil, s'applique aux deniers personnels qui ne proviennent pas de l'aliénation d'un immeuble. Il y a, à ce sujet, une controverse dans la doctrine, et je ne sache pas que la jurisprudence belge l'ait définitivement tranchée. (Comp. LAURENT, XXI, n° 363, et PLANIOL, éd. de 1905, III, n° 450.) Si le remploi des art. 1434 et 1435 ne s'applique pas en l'absence d'une aliénation immobilière antérieure, — et je crois bien que telle est la vérité, — la femme ne peut opérer le placement de ses deniers en immeubles que moyennant une double opération, entraînant aussi un double droit de mutation : Il faut que premièrement le mari achète, des deniers personnels de la femme, un immeuble qui devienne acquêt de la communauté, et qu'ensuite, il revende cet immeuble à la femme en vertu de la disposition spéciale sur la vente des biens entre époux, qui est formulée en l'art. 1595, 2^o, du code civil. Est-ce bien cela que, raisonnablement, les parties ont voulu ?

Il y a plus : Le remploi, au sens des art. 1434 et 1435, suppose non seulement que les deniers servant à l'acquisition proviennent de l'aliénation d'un propre immobilier, mais il suppose aussi que le placement de ces deniers est effectué en immeubles. Alors donc, la femme serait privée, par l'effet de la disposition qui nous occupe, de la faculté d'employer en valeurs mobilières, bonnes et productives, l'argent qu'elle a apporté, et dont elle s'est réservé la libre administration et l'entière jouissance ? Je sais que la doctrine et la jurisprudence tendent à admettre le remploi, même en valeurs mobilières, de deniers propres aux époux (PLANIOL, *ibidem*, n° 598), mais il y a là encore sujet à controverse (Cass. fr., 2 mars 1914, DALLOZ, Péri., 1917, I, 187, et note 6). Le texte des art. 1450 et 1559 du code civil montre que, dans la terminologie de

la loi, le mot *remploi* est réservé aux placements immobiliers, et le mot *emploi*, aux placements mobiliers (LAURENT, XXII, n° 325). Quoi qu'il en soit, s'il faut entendre au sens littéral et technique la disposition de l'art. 2 du contrat de mariage, ce *remploi* en valeurs mobilières ne pourrait avoir lieu que moyennant les déclarations de l'origine des deniers et de l'affectation de la valeur acquise, qu'exigent les art. 1434 et 1435 du code civil. Or, si, à la rigueur, de telles formalités sont possibles, s'agissant de l'acquisition de rentes nominatives, d'inscriptions au grand livre de la Dette publique, ou de créances hypothécaires, on ne peut les concevoir, s'agissant de l'acquisition d'autres sortes de meubles incorporels, non plus que de la généralité des meubles corporels. Et, cependant, je relève une autre disposition du contrat de mariage, celle de l'art. 5, qui suppose que les époux acquerront en nom propre des effets mobiliers, et qui ne subordonnent à aucune formalité de *remploi* la constitution des biens ainsi acquis en leur patrimoine propre. L'art. 5 du contrat de mariage porte ce qui suit : « Tous les effets et objets, ainsi que les bijoux à l'usage personnel de l'un ou de l'autre des époux, tels qu'ils existent au jour de la dissolution du mariage, appartiendront, de plein droit, à chacun d'eux, comme étant la représentation de ceux de même nature par eux apportés en mariage. Quant aux autres objets mobiliers, ils seront réputés dépendre de la société constituée par l'article deuxième ci-dessus, sauf ceux des dits objets dont les époux ou leurs héritiers et représentants justifieront être propriétaires exclusifs, par TITRE, par la MARQUE, par la FACTURE, par DÉCLARATION ÉCRITE, ou par TOUT AUTRE MOYEN DE PREUVE. » Il y a donc, pour les meubles, d'autres modes d'acquies en propre, et d'autres moyens de preuve de cette propriété personnelle que ceux du *remploi*, au sens strict et spécial, au sens technique où l'entendent les articles qui traitent du régime en communauté. Et ceci est une preuve péremptoire que les époux n'ont pu vouloir entendre le mot *remploi* dans ce sens tout spécial et avec cette portée restreinte.

Qu'ont-ils donc voulu dire par *remploi*? Ils ont voulu dire un emploi quelconque des biens et valeurs propres à la femme, sinon leur contrat n'a pas de sens ; un emploi quelconque des biens et valeurs propres des époux, peu importe que les capitaux employés proviennent, ou non, de l'aliénation d'un immeuble, et peu importe aussi que l'emploi soit effectué en immeubles.

D'ailleurs, le mot *remploi* comporte, même dans la terminologie de la loi, des acceptions différentes du sens particulier qui lui est donné dans les définitions des art. 1434 et 1435 du code civil. Ainsi, premier exemple : nous venons de le voir, suivant la doctrine la plus stricte, il n'y a pas de *remploi*, au sens des art. 1434 et 1435, lorsque l'immeuble est acquis de deniers personnels qui ne proviennent pas de l'aliénation précédente d'un immeuble. Le mari qui viendrait à céder à sa femme l'immeuble qu'en de pareilles conditions il aurait acquis des deniers de l'épouse, ne ferait pas là un *remploi*, au sens spécial des art. 1434 et 1435, mais bien une dation en paiement de ce qu'il doit à la femme. Et, cependant, l'article 1595, 2°, du code civil, qui traite de la vente entre époux, qualifie de *remploi* cette cession ultérieure. L'art. 1595 porte, en effet, ce qui suit : « Le contrat de vente ne peut avoir lieu entre époux que dans les cas suivants : ... 2° celui où la cession que le mari fait à sa femme a une cause légitime, telle que le *remploi* de ses immeubles aliénés, ou de deniers à elle appartenant, si ces immeubles ou deniers ne tombent pas en communauté ».

Autre cas où la loi elle-même entend le mot *remploi* dans un sens qui dépasse celui de la définition légale des art. 1434 et 1435 : Dans le régime de la séparation de biens, le mari, normalement, n'est pas responsable de l'administration des biens de la femme, car normalement il ne s'immisce pas dans cette administration. Mais s'il arrive qu'en fait il s'y immisce, par exemple s'il concourt au contrat par lequel la femme vend un de ses immeubles, la loi, par exception, le rend responsable du placement du prix de vente. L'article 1450 porte qu'en ce cas, il est garant du défaut d'emploi ou de *remploi*.

Il est évident que, dans cette disposition, la loi, en distinguant l'emploi du *remploi*, envisage deux modes différents de

placement des capitaux de la femme : Il y aura emploi si le prix est placé en valeurs mobilières ; il y aura *remploi*, s'il est placé en immeubles (LAURENT, XXII, n° 325). Mais il est tout aussi manifeste que la loi, en cette disposition, fait abstraction, pour l'accomplissement du *remploi*, de la condition à laquelle elle subordonne cette opération, dans le cas de l'art. 1435, à savoir la déclaration que l'immeuble est acquis en *remploi*. Il suffit, à toute évidence, pour que le mari échappe à la responsabilité du placement des capitaux propres à la femme, que celle-ci ait opéré le placement. Or, voici des époux mariés sous le régime de la séparation de biens ; le principe de ce régime domine tout leur contrat matrimonial. Est-ce que, par conséquent, la plus élémentaire logique n'indique pas que le terme ambigu de *remploi*, qui figure dans une disposition de leur contrat, doit trouver référence à une disposition du code édictée pour la séparation de biens, plutôt qu'à une définition donnée pour un régime qui en est le contre-pied ?

* *

Je crois avoir démontré, par l'analyse des dispositions du contrat de mariage, que ce contrat résiste à la solution adoptée par le premier juge, et que, suivant la volonté commune des époux, telle qu'elle résulte de l'ensemble de leur convention matrimoniale, l'immeuble litigieux n'est pas entré en communauté. Il me reste à examiner si l'effet de ces dispositions adoptées par les époux ne heurte aucun principe d'ordre public, ou, plus précisément, les règles édictées par la loi pour la sauvegarde des intérêts des tiers.

On fait état des principes qui régissent le *remploi* dans le système de la loi en matière de communauté. Ces règles du *remploi* sont, dit-on, édictées, non seulement pour régler les intérêts respectifs des époux, mais aussi pour prévenir la fraude, par les époux, des intérêts des tiers ; pour empêcher la création de propres fictifs et, par suite, la diminution frauduleuse du gage des créanciers de la communauté. Dès lors, dit-on, qu'en fait la confusion entre les deniers propres des époux et les deniers communs est possible, il existe un danger de fraude, et, par conséquent, un motif de conditionner le *remploi*.

La réponse est très simple : En régime de communauté, le *remploi* est une fiction, car, sans elle, toutes acquisitions faites pendant la communauté seraient de plein droit des conquêtes. La loi, par une fiction, permet la constitution en propre de l'immeuble qui, sans cela, serait un conquêt. Mais, précisément parce que cette subrogation réelle est le résultat d'une fiction, elle n'a lieu que moyennant l'accomplissement des conditions exigées par la loi. Une de ces conditions, c'est que, dans l'acte d'acquisition du bien qui sera constitué en propre, il soit déclaré que les deniers proviennent de l'aliénation d'un autre propre. Et pourquoi cette condition ? Parce que, dans la vérité juridique, les deniers au *remploi* desquels l'immeuble sera affecté, ne sont pas des propres : La communauté, en effet, est propriétaire non seulement des deniers communs, mais aussi des deniers personnels versés en communauté, en raison de l'usufruit qu'elle exerce sur ces choses consommables.

Au contraire, dans un régime de séparation de biens, l'époux obtient la propriété de ses acquisitions personnelles, comme il garde la libre jouissance de ses deniers propres. Que si, à ce régime de séparation, il est adjoint une communauté accessoire, il y aura, à côté des deniers propres à chaque époux et relevant de son administration et de sa jouissance séparées, des deniers communs, relevant de la communauté accessoire. Sans doute, la confusion de ces divers capitaux pourra se produire en fait, mais en droit les patrimoines demeurent distincts ; et alors que, dans un régime général de communauté, la fiction de la loi est nécessaire pour donner à une acquisition faite au cours du mariage la nature d'un propre, au contraire, dans un régime qui comporte une séparation de biens, une fiction de la loi serait nécessaire pour donner, à une acquisition relevant de ce régime séparé, la nature d'un conquêt.

Or, pareille fiction n'existe pas dans la loi. Il est vrai, lorsque au régime de la séparation des biens est adjoint un régime de communauté accessoire, il se peut que les époux fassent des acquisitions personnelles au moyen de deniers communs, et qu'ainsi les droits des créanciers de la communauté soient

exposés à la fraude. Mais ce danger d'une fraude, — dont la loi, d'ailleurs, n'établit pas la présomption, — ne suffit pas pour faire échec aux droits certains que chacun des époux tient de son contrat et de la loi. Au surplus, l'origine des deniers qui ont servi à une acquisition séparée, peut être, entre les époux, matière à contestation, en vue d'établir un droit à une récompense, et les créanciers exerceront éventuellement l'action oblique de l'art. 1166 du code civil, ou l'action directe de l'art. 1167.

J'ajoute que, même à considérer les choses d'un point de vue idéal, la sauvegarde de l'intérêt des créanciers ne commande pas une solution différente de celle que je propose présentement ; car, à la différence de la situation résultant d'un régime général de communauté, où seuls les créanciers communs sont exposés à pâtir d'une constitution de propres fictifs au profit de la femme ; dans un régime qui juxtapose à une communauté une séparation de biens, les créanciers personnels de la femme sont exposés à la perte de leur gage par des acquisitions qui seraient faites par la communauté, au moyen des deniers de l'épouse, tout autant que les créanciers de la communauté pourraient être lésés par des acquisitions effectuées par la femme au moyen des deniers de la communauté. Le système que je combats en ce moment, et que l'on fonde sur l'intérêt des tiers, peut donc se retourner contre eux.

* *

La solution que je préconise a contre elle la jurisprudence de la Cour de cassation de France. Par deux arrêts, d'ailleurs peu motivés (25 janvier 1904 et 5 mai 1905, DALLOZ, PÉR., 1904, I, 105, et 1907, I, 316), cette haute juridiction a dit pour droit que, « si une société d'acquêts est adjointe au régime de la séparation de biens, les immeubles acquis à titre onéreux par l'un des époux, même en son nom personnel, sont réputés acquêts de la communauté, à moins que l'acquisition n'ait été faite dans les conditions fixées par les art. 1434 et 1435 du code civil ».

Il est intéressant de rechercher le processus logique de cette jurisprudence. Elle est une extension de celle qui s'est formée sur la portée d'une disposition édictée au chapitre du régime dotal, sous l'art. 1581 du code civil. Cet article est conçu comme suit : « En se soumettant au régime dotal, les époux peuvent néanmoins stipuler une société d'acquêts, et les effets de cette société sont réglés comme il est dit aux art. 1498 et 1499 », c'est-à-dire au chapitre de la communauté d'acquêts.

La question s'est posée de savoir si l'adjonction d'une société d'acquêts au régime dotal, avait pour conséquence de modifier les effets naturels des acquisitions de biens effectuées sous ce régime. Dans le régime dotal, les biens que la femme ne s'est pas constitués en dot sont paraphernaux, c'est-à-dire que la femme en a l'entière administration et la libre jouissance, comme en régime de séparation de biens. Que faut-il donc décider, lorsque, sous l'empire des conventions matrimoniales qui adjoignent une société d'acquêts au régime dotal, la femme acquiert un immeuble sans observation des conditions prévues aux art. 1434 et 1435 du code civil ? La doctrine a tendance à considérer que l'acquisition constitue un conquêt. Une note de GUILLOUARD, sous l'arrêt de la Cour de cassation de France du 25 janvier 1904, explique que le motif principal pour lequel, au chapitre de la communauté, le législateur a subordonné la création des propres à des conditions rigoureuses, ce motif principal, qui est le danger de la fraude au préjudice des créanciers de la communauté, existe avec autant de force lorsque la société d'acquêts est jointe au régime dotal. Malgré l'autorité de GUILLOUARD, il est permis de penser que ce n'est pas là une raison suffisante, et nous nous appuyons, pour le dire, sur un arrêt de la cour de cassation de France du 18 mai 1897 (DALLOZ, PÉR., I, 407), qui, dans une situation très semblable, a déclaré propre à la femme l'immeuble acquis par celle-ci. Il s'agissait, dans l'espèce de cet arrêt, d'un régime exclusif de communauté, dans lequel une clause accessoire du contrat de mariage autorisait la femme à toucher et recevoir annuellement une portion de ses revenus en biens et argent. L'arrêt décide que la femme, ayant la libre jouissance des revenus qui lui ont été réservés, et pouvant les dépenser sans contrôle, les biens qu'elle achète

avec les économies réalisées sur ces revenus, lui appartiennent personnellement. Il importe peu, ajoute l'arrêt, que les revenus dont la femme s'était réservé la libre disposition, aient été laissés par elle aux mains du mari ; les biens acquis par la femme mariée, sous le régime exclusif de communauté, sont sa propriété, alors même qu'ils seraient acquis sans indication de l'origine des deniers qui ont servi à l'acquisition ; sauf toutefois le droit, pour les héritiers du mari, de prouver que c'est celui-ci qui avait payé, de ses deniers, les biens acquis par la femme.

Au demeurant, la décision des auteurs en ce qui concerne les acquisitions faites sous l'empire d'un régime qui unit une société d'acquêts au régime dotal, s'explique, jusqu'à un certain point, par la nature du régime dotal, qui, à la différence du régime de la séparation de biens, comporte le quasi-usufruit, c'est-à-dire le droit de propriété du mari sur les deniers dotaux.

Mais GUILLOUARD estime qu'il faut aller plus loin, et décider que, même au cas d'une société d'acquêts adjointe à un régime de séparation de biens, l'acquisition faite par la femme, en dehors des conditions légales du remploi, doit être censée faite au nom de la communauté.

Et voici, d'après cet auteur, les raisons de cette décision :

« Que la société d'acquêts soit jointe au régime dotal ou de séparation de biens, elle n'en est pas moins une société d'acquêts dont la composition est gouvernée par l'art. 1498 du code civil, et qui comprend, dès lors, de plein droit, dans son actif, les acquêts faits par les époux ensemble ou séparément durant le mariage ».

A cette première portée du raisonnement de l'éminent auteur, on peut répondre qu'elle constitue une affirmation, et non pas une démonstration. Sans doute, la société d'acquêts est, comme telle, régie par l'article 1498 du code civil, mais la question est précisément de savoir si ce régime tracé par l'art. 1498 du code s'étend au delà de la matière de cette société d'acquêts, et si, pour employer l'expression de l'auteur, cette communauté d'acquêts attire à elle, de plein droit, les acquisitions relevant du domaine réservé à la séparation de biens. Dans le cas de l'espèce qui nous est déférée, cet effet de plein droit est formellement exclu par la clause de l'art. 1^{er} du contrat, qui porte, contrairement aux règles de la communauté d'acquêts, que chaque époux gardera la propriété des biens acquis même autrement que par succession ou donation.

GUILLOUARD poursuit sa démonstration en ces termes : « Dans cette juxtaposition, dans un même contrat de mariage, de la séparation de biens et de la société d'acquêts, il n'y a pas de régime principal et de régime accessoire ; il y a deux régimes distincts, qui doivent être régis par des règles propres, et dont la réunion n'altère pas les caractères. S'il s'agit de l'administration des biens de la femme et de la jouissance de ses revenus, on appliquera l'art. 1536, qui assure à la femme l'entière administration et la libre jouissance de ses propres ; mais lorsque la femme acquiert un immeuble, elle ne se borne plus à l'administration de son patrimoine, elle fait un acte qui peut léser les droits des créanciers de la société d'acquêts, si les deniers qui doivent servir à payer le prix de l'immeuble sont, en réalité, les deniers de la société d'acquêts, et que le prétendu propre qu'elle veut se créer ne soit qu'un propre fictif ».

Cette seconde partie de l'argumentation de GUILLOUARD ne nous séduit guère plus que la première. D'abord, il nous paraît téméraire de poser en principe que, dans la juxtaposition de la séparation de biens et de la société d'acquêts, il n'y a pas de régime principal et de régime accessoire. PLANIOL, envisageant la combinaison de la société d'acquêts avec le régime dotal, pose un principe opposé, et décide qu'en cas de conflit entre les règles de ces deux régimes combinés, il faut donner la préférence au régime dotal, dont la société d'acquêts n'est qu'un correctif et un accessoire (éd. de 1905, t. III, n^{os} 1688 à 1690). Et il n'y a guère de raison pour ne pas en décider de même au cas où la société d'acquêts est jointe à une séparation de biens. En tous cas, l'on peut dire que les parties sont maîtresses de donner, dans leur contrat, la prédominance à tel régime sur tel autre, et nous avons fait remarquer, dans l'espèce, que les stipulations matrimo-

niales, par cela même qu'elles excluent *in terminis* certains effets caractéristiques de la communauté d'acquêts, réduisent à une fonction très secondaire leur société de bénéfices.

Reste enfin l'argument que la faculté, reconnue à la femme, d'acquérir en nom propre et sans observation des formalités du remploi, peut prêter à la fraude des droits des créanciers de la communauté d'acquêts. Nous l'avons déjà dit, ce danger de fraude ne peut suffire pour dénier à la femme des droits qu'elle tient de la loi et des conventions matrimoniales, et, d'ailleurs, le système que nous combattons aboutit à exposer à un danger analogue les créanciers personnels de la femme.

Les arguments de GUILLOUARD n'ont pas rencontré, même en France, une adhésion unanime. Je signale à l'attention de la Cour un jugement du tribunal de Céret, rendu au lendemain de l'arrêt de cassation annoté par GUILLOUARD. Ce jugement, remarquablement motivé, fait justice des objections que je viens de combattre. Il fut cassé par un arrêt — très laconique — en date du 5 mai 1905, et rapporté dans DALLOZ, 1907, p. 316, en suite de la décision du tribunal.

Si la jurisprudence de notre Cour suprême était fixée sur la question qui nous est déferée, je m'abstiendrais d'y contredire. Je suis de ceux qui pensent que la sécurité du Droit exige pareille soumission. Mais, puisque nous voici appelés à apporter notre contribution à la solution d'un problème encore nouveau dans nos annales, je tiens pour un devoir d'exposer les raisons qui m'empêchent de souscrire aux décisions des hautes autorités que je viens de passer en revue.

Je conclus à la réformation du jugement dont appel ; à ce qu'il soit dit pour droit que l'immeuble litigieux n'entrera pas dans le partage des biens de la communauté.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que le litige porte sur une maison achetée par feu Jeanne Roelandts, veuve Jorez, épouse Soinne, au cours de son second mariage ;

Que Soinne, le second mari, demandeur, intimé, soutient que l'immeuble est un bien commun entre lui et feu son épouse ;

Que Marcel Jorez, fils de la veuve Jorez-Roelandts, épouse Soinne, défendeur, appelant, prétend que c'est un bien personnel de sa mère ;

Attendu que, dans leur contrat de mariage, les époux Soinne-Roelandts avaient stipulé expressément la séparation de biens, conformément à l'article 1536 du code civil, reconnaissant au profit de chacun la propriété des meubles et immeubles lui appartenant ou lui advenant par succession, donation, legs ou autrement, et réservant à l'épouse, dans les termes mêmes de cet article du code, « l'entière administration de ses biens meubles et immeubles et la jouissance libre de ses revenus » (art. 1^{er} du contrat) ;

Attendu que l'article 2 du contrat, après avoir réglé, par application de l'article 1537 du code civil et par le moyen de l'entière des revenus de chacun, la contribution respective aux charges du mariage (alinéa 1^{er}), constituait une société à parts égales, comprenant tout l'excédent des revenus, tous les bénéfices et économies (alinéa 2), et stipulant que « toutes acquisitions faites pendant le mariage, à l'exception de celles faites à titre de remploi, seront censées faites pour compte de la dite société » (alinéa 3) ;

Attendu qu'aux termes de l'article 1435, le remploi est soumis à deux conditions : la déclaration du mari que l'acquisition est faite des deniers provenant de l'immeuble vendu par la femme et pour lui servir de remploi, et l'acceptation formelle du remploi par la femme ; qu'à défaut de ces éléments, il n'y a pas de remploi, comme le décide la Cour de cassation, en son arrêt du 27 octobre 1921, rendu en la cause (BELG. JUD., 1922, col. 140) ;

Attendu que l'on chercherait vainement, dans l'acte d'acquisition de l'immeuble litigieux, quelque déclaration du mari, attestant la provenance des deniers, — aucun propre de l'épouse n'ayant d'ailleurs été aliéné, — et marquant l'intention de remplacer dans le patrimoine de sa femme un immeuble propre par un autre immeuble propre ;

Attendu que, de ce défaut de déclaration, à faire par lui-

même, Soinne, l'intimé, conclut, par application de l'article 1435 du code civil, qu'il n'y a pas eu remploi, et, par application de l'article 2, 3^o, du contrat de mariage, que le bien acheté est commun ;

Attendu que l'article 1435 figure dans le livre III, titre V, chapitre II, organisant le régime en communauté ;

Attendu qu'à considérer la partie de l'article 1^{er} du contrat, qui reconnaît la nature de propres aux meubles appartenant ou advenant à chacun, et la partie de l'article 2, instituant, sous le nom de société, la communauté des bénéfices réalisés et des immeubles acquis, à l'exception de ceux acquis en remploi, le régime adopté apparaît comme étant celui de la communauté réduite aux acquêts et comme entraînant, à titre de régime de communauté, l'application de l'article 1435, restrictif de l'acquisition de propres ;

Mais attendu qu'il n'est point permis d'isoler les textes, que « toutes les clauses des conventions s'interprètent les unes par les autres » (art. 1161, c. civ.), et qu'à côté des dispositions qui viennent d'être relatées, il y a la partie de l'article 1^{er} du contrat et la partie de l'article 2, énoncées plus haut, qui appliquent à la convention les articles 1536 et 1537 ;

Attendu que la séparation et la communauté réduite aux acquêts sont inconciliables, si chacun de ces deux régimes doit recevoir son plein développement ; qu'en l'espèce, la contradiction est flagrante entre la nature de propres et la nature d'acquêts, attribuées, l'une par l'article 1^{er}, l'autre par l'article 2, 3^o, à tous immeubles acquis pendant le mariage ;

Attendu qu'au vu de l'article 1157 du code civil, l'interprétation des textes dissipe leur apparente contrariété ;

Attendu que le principe de la séparation de biens est inscrit en tête de l'article 1^{er}, comme au frontispice de l'œuvre édictée par l'officier public, conseiller et interprète des contractants ; que le reste de l'article et le commencement de l'article 2 en forment les corollaires obligés ;

Attendu que ce régime matrimonial s'imposait à de futurs conjoints, dont l'un, le futur mari, était commerçant, d'avoir actuel modeste et de succès aléatoire, et dont l'autre, la future épouse, non commerçante, possédait un patrimoine sensiblement plus important ;

Attendu que c'est ce régime que les époux Soinne-Roelandts dénoncèrent comme le leur, sans aucune mention d'une clause de communauté, lorsqu'ils comparurent à l'acte d'acquisition ;

Que ce fut l'épouse qui, autorisée par son mari, acheta l'immeuble, en paya le prix, soit 20.000 francs, — dont l'origine personnelle fut ainsi reconnue et résulte d'ailleurs d'éléments incontestables de la cause, — et 20.000 francs par elle empruntés ; que ce fut elle qui hypothéqua le bien et paya les frais de l'acte ;

Attendu que les contractants sont les meilleurs interprètes des contrats ; que la façon dont ils les exécutent est la manière dont ils les ont compris et voulus ;

Attendu, d'autre part, qu'il ne pouvait s'agir ici d'un remploi à défaut d'aliénation d'un propre ;

Que, sous un régime de communauté, l'immeuble devait donc être un acquêt ; qu'en ne le voulant pas et en voulant néanmoins faire chose efficace (art. 1157, c. civ.), les époux Soinne-Roelandts ont révélé à toute évidence qu'ils se croyaient séparés de biens et, par conséquent, qu'ils avaient voulu être séparés de biens ;

Attendu que cet exposé concilie les textes, et en ce sens que le principe de la séparation domine la convention matrimoniale ;

Attendu que Soinne lui-même, l'intimé, en ses conclusions prises devant cette Cour, va jusqu'à reconnaître que « le contrat de mariage des époux Soinne n'institue pas deux régimes séparés, l'un essentiel, l'autre accessoire, mais un régime unique, formé d'une séparation de biens modifiée et restreinte par une société d'acquêts » ;

Attendu que c'est donc en prenant pour base la séparation de biens, qu'il faut interpréter l'article 2, 3^o, portant : « Toutes acquisitions faites pendant le mariage, à l'exception de celles faites à titre de remploi, seront censées faites pour compte de la dite société » ;

Attendu qu'il est sans utilité d'entendre le mot « remploi » comme exprimant le remploi fait sous le régime de la séparation de biens (art. 1450, c. civ.) et non soumis aux exi-

gences de l'article 1435, puisqu'il manquera toujours ici l'élément essentiel au remploi : l'aliénation d'un propre ;

Qu'il est de même inutile d'attribuer à ce mot un sens assez large pour comprendre le placement immobilier de deniers propres ;

Attendu que ce n'est pas en invoquant le cas de remploi visé dans ce texte, mais la règle même y tracée, que Jorez démontrera le caractère propre de l'immeuble acquis ;

Attendu, en effet, que cet alinéa 3 de l'article 2 énonce la conséquence du régime de communauté et de la mise en commun des revenus institués par l'alinéa 2, tout de même que le corps de l'article 1^{er} et le début de l'article 2 déduisent les suites de la séparation de biens proclamée en tête de l'article 1^{er} ;

Que les alinéas 2 et 3 sont l'application à la convention respectivement du 2^o et du 3^o de l'article 1401 du code civil ;

Attendu que la loi déclare communs les immeubles acquis pendant le mariage, parce qu'ils sont acquis de revenus communs (LAURENT, t. XXI, n^o 257), tandis que l'immeuble acheté en remploi est propre, parce qu'il est acheté du prix d'un propre ;

Attendu que l'alinéa 3 de l'article 2 de la convention est expliqué et justifié par l'alinéa 2, comme le 3^o de l'article 1401 l'est par le 2^o de cet article de loi : l'immeuble acquis est commun, parce qu'il provient des « excédents, bénéfices et économies », qui sont communs ; que telles sont les acquisitions visées par l'article 2, 3^o ;

Mais attendu que si le 2^o de l'article 1401 et le 2^o de l'article 2 de la convention correspondent parfaitement, il y a une divergence sensible entre le 3^o de l'article de la loi et le 3^o de l'article 2 de la convention ;

Que la loi est décisive : « la communauté se compose activement : ... 3^o de tous les immeubles qui sont acquis pendant le mariage » ; que la convention est moins nette : « l'immeuble est censé acquis pour compte de la société » ;

Que la différence de rédaction est non moins accusée entre ce 3^o de l'article 2 de la convention et le 2^o du même article ; que, comme le 2^o de l'article 1401, le 2^o de l'article 2 est net : « la société comprendra ... les excédents, bénéfices et économies » ;

Que ce langage marque une disposition, tandis que la rédaction y comparée du 3^o marque une présomption ;

Que manifestement le régime dominant de la séparation de biens a fait ici fléchir le régime de la communauté : l'immeuble acquis n'est pas acquêt, il est présumé acquêt, et cette présomption est à la merci de la preuve contraire ;

Que, dès lors, le sens et la raison d'être des mots : « à l'exception des acquisitions faites à titre de remploi », apparaissent clairement : là, l'origine propre des deniers ne doit pas résulter d'une preuve, elle est démontrée par le fait que le remploi est constant, aux termes des articles 1435 et suivants ;

Que la présomption érigée en règle par l'article 2, 3^o, n'est donc pas établie pour le cas de remploi ; que ce cas en est écarté ; que, dans tous les autres cas d'acquisition, l'immeuble est présumé acquêt, mais seulement jusqu'à preuve contraire ;

Attendu que cette preuve contraire a été fournie par l'appelant ; qu'il a démontré, par l'énoncé des apports de la future épouse Soinne-Roelands, par les relations faites dans l'acte d'acquisition et par un ensemble d'autres éléments probants, que le prix de l'acquisition ne provenait par d'excédents, bénéfices et économies des conjoints, mais des deniers personnels apportés par l'épouse et de la somme par elle empruntée sur le bien même ;

Attendu que la déduction à tirer de ces faits et considérations s'impose : tant en vertu de l'acte d'acquisition que du contrat de mariage, l'immeuble litigieux est un bien personnel de feu Jeanne Roelands, veuve Jorez, épouse Soinne ;

Attendu que la Cour de cassation a mis à charge de Marcel Jorez les dépens de la procédure faite devant la Cour d'appel de Bruxelles et devant elle-même ;

Par ces motifs, la Cour, chambres réunies, ouï M. SOENENS, premier avocat général, en son avis conforme, écartant toutes conclusions contraires, met le jugement à néant, en tant qu'il décide que la maison n^o 41, de la chaussée de Charleroi, à St-Gilles lez-Bruxelles, est un bien commun des époux

Soinne-Roelands, et en tant qu'il met tous les frais à charge de la masse ; émendant, dit que cet immeuble était la propriété personnelle de feu Jeanne Roelands, veuve Jorez, épouse Soinne ; confirme le jugement pour le surplus ; condamne l'intimé à la moitié des dépens de première instance, l'autre moitié demeurant à charge de la masse ; le condamne aux dépens de l'instance d'appel devant cette Cour ; ordonne l'inscription de l'arrêt en conformité de l'article 3, 2^o, de la loi hypothécaire ... (Du 29 mars 1923. — Plaid. MM^{es} HALLET c. CAPON, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

La législation anglaise actuelle concernant les brevets et marques de fabrique

Patents and Designs Act de 1919.
(9 et 10 Geo 5, ch. 80.)

Les brevets et les marques de fabrique faisaient l'objet d'une législation toute récente dans le Royaume-Uni : le *principal act* de 1907 ; néanmoins, le législateur anglais, suivant un courant d'opinions qui fait estimer nos lois sur la matière bien anciennes, vient de modifier à nouveau cette loi par le *Patent and Designs act* de 1919, qui s'efforce de donner satisfaction aux aspirations commerciales les plus modernes.

Après avoir étendu les délais durant lesquels une procédure en demande de brevet doit être achevée sous peine de forclusion (de 6 mois à 9 mois) et les délais de validité des brevets (de 14 ans à 16 ans), le nouvel acte transforme totalement les sections 24 et 27 du *principal act*, en édictant une série de mesures de nature à réprimer les abus du droit de monopole, et en créant un véritable contentieux administratif en matière de brevets (Sect. 27), en refondant totalement la législation concernant l'octroi des licences d'exploitation, et en donnant une part prépondérante à l'autorité publique dans cette matière. (Sect. 24.)

L'*act* de 1919 donne à la Couronne le droit d'exproprier, à son profit seul, les brevets et les marques de fabrique sous forme d'un droit d'usage que l'autorité publique peut s'octroyer dans l'intérêt général.

Nous examinerons successivement ces groupes de dispositions législatives, qui répondent à des principes que nous chercherions vainement dans nos lois.

L'*act* contient une série de dispositions accessoires et d'amendements d'ordre administratif que nous avons éliminés de cette étude.

La loi s'applique aux brevets et marques qui, le 23 décembre 1919, jouissaient encore de la protection légale et dont le délai de validité n'expirait pas avant le 1^{er} janvier 1920.

Sect. I. — Des mesures de nature à réprimer les abus du droit de monopole.

Quiconque pouvant justifier un intérêt peut, en tout temps, porter à la connaissance du contrôleur des brevets les faits et circonstances qui lui permettent de croire que tel ou tel brevet pris constitue un abus du droit d'en prendre.

La loi énumère les cas d'abus et se montre des plus stricte :

1^o) Si, dans les quatre ans qui suivent l'octroi du brevet, celui-ci n'a pas fait l'objet d'une exploitation commerciale dans le pays et si des raisons suffisantes de cette inactivité ne sont point données.

Le contrôleur est tenu d'examiner les raisons données et son appréciation sera uniquement dictée par les considérations de fait résultant de la nature même de l'invention. Il pourra ajourner sa décision ou donner un délai nouveau au breveté pour se conformer aux vœux de la loi.

2°) Si l'exploitation commerciale du brevet dans le pays se trouve entravée par les importations d'objets brevetés faites par l'inventeur, ou par ceux qui tiennent un droit de lui, ou si le breveté ne prend aucunes mesures pour empêcher ces importations faites en fraude de ses droits par des tiers.

3°) Si les articles brevetés ne sont pas mis en circulation dans le pays à des conditions raisonnables et en quantité suffisante pour faire face aux besoins.

4°) Si, par le fait du breveté qui refuse de concéder des licences à des conditions raisonnables, préjudice est porté à une industrie et à une entreprise commerciale en Angleterre, ou si un individu ou une classe de travailleurs se trouve atteint dans ses intérêts légitimes, ou bien encore si la création d'une industrie ou une branche de commerce se trouve arrêtée dans le Royaume-Uni.

5°) S'il est d'intérêt public qu'une ou plusieurs licences soient concédées.

6°) Si les conditions mises par le breveté à la vente ou à l'usage des produits brevetés, portent atteinte à une industrie ou à un commerce existant dans le pays.

En ce qui concerne les conditions mises par le breveté à l'octroi des licences, les effets de la loi atteindront les licences antérieures à sa promulgation.

La loi ajoute dans son texte : « Dans l'appréciation des faits qui peuvent constituer un abus de droit de la part du breveté, il sera tenu compte de ce que la loi protège les nouvelles inventions, non seulement dans le but de les encourager, mais également pour qu'elles fassent, dans l'intérêt général, l'objet d'une exploitation commerciale dans le plus bref délai ».

L'*Amendment act* énumère ensuite les dispositions que le *Comptroller of Patents and Designs* peut prendre, lorsqu'il se trouve saisi par voie de requête d'un cas d'abus. Il crée une véritable juridiction administrative en matière de brevets entre les mains du dit contrôleur.

Quelles sont les mesures que ce département peut prendre ?

1°) Il peut ordonner que le brevet portera la mention *licence of right* sans l'assentiment du breveté. Ce qui aura pour conséquence de faire fixer d'autorité, par le contrôleur, les conditions des licences d'exploitation, et tout porteur de licence antérieure pourra faire transformer la sienne en une nouvelle aux dites conditions. Il prendra lieu et place du titulaire du brevet, et toute convention passée antérieurement par celui-ci et contraire aux conditions édictées, sera nulle et de nul effet.

2°) Il pourra donner directement à tout postulant une licence aux conditions qu'il fixe, stipuler que ce licencié ne pourra importer les produits brevetés et déclarer que toute importation de ce genre sera réputée contrefaçon. Un tel licencié aura les mêmes droits que ceux qui tiennent directement leur droit du breveté. Il pourra notamment dénoncer à celui-ci, en demandant protection, toute contrefaçon et requérir qu'il poursuive les contrefacteurs. Si le breveté requis reste inactif pendant deux mois, il aura le droit d'agir contre les contrefacteurs en son nom personnel, en faisant intervenir le breveté inactif.

3°) Si le contrôleur admet les motifs donnés pour justifier la non-exploitation, si l'abus se trouve excusé, si le brevet ne peut être exploité sans l'utilisation d'un capital, que la confiance seule dans la valeur de l'invention peut réunir, il pourra, après enquête sur le point de savoir si le breveté et ses ayants cause sont dans l'impossibilité de réunir ce capital, concéder au requérant qui se déclare prêt à faire les fonds nécessaires, une licence exclusive. Il fixera les conditions de cette licence et les compensations que le breveté devra recevoir, mais il tiendra compte des risques que prennent ceux qui investissent le capital nécessaire. L'exploitation commerciale doit donner des bénéfices raisonnables et le breveté doit obtenir un maximum de droit, réalisé par la fixation d'un minimum de redevances annuelles. La licence ainsi accordée est révocable par l'autorité qui l'a concédée, si effectivement le capital annoncé n'est pas investi ou si le brevet ne fait pas l'objet d'une exploitation commerciale dans les délais prévus.

4°) Si le contrôleur estime qu'en tous cas, l'objet de la loi ne peut être atteint, il pourra prononcer la déchéance du brevet. Mais avant de prendre cette décision extrême, il pourra donner un nouveau délai au breveté pour se mettre en règle, et même étendre à nouveau ce délai.

5°) Le contrôleur est en droit de refuser de prendre aucune mesure, peu importe les griefs invoqués, s'il estime que les conditions légales seront remplies. Il peut débouter purement et simplement le requérant et prendre des dispositions quant aux frais et taxes.

L'*act* dispose que le contrôleur, en accordant la licence exclusive qui en fait remplacera le brevet, doit donner la préférence à un licencié antérieur, qui sera préféré à tout intéressé n'ayant pas un droit actuel enregistré. Cette licence enlève au breveté tout droit d'exploiter le brevet et même de révoquer les licences antérieures.

Comme nous venons de le voir, le cas échéant, une indemnité arbitrée par le contrôleur sera payée par le licencié exclusif au breveté, ou à celui qui tient un droit de lui, à raison uniquement des dépenses faites ou du travail fourni.

En somme, l'*act* de 1919 donne au contrôleur un large pouvoir et une véritable juridiction : il ne peut toutefois rendre une ordonnance qui serait contraire à un traité, à une convention, et même à un simple accord conclu entre le Royaume-Uni et un pays étranger ou un gouvernement de l'Empire britannique.

Procédure et voies de recours. — L'intéressé qui désire obtenir le redressement d'un abus du droit de brevet, doit s'adresser au contrôleur par voie de requête. Ce document doit contenir : a) un exposé détaillé de l'intérêt invoqué ; b) un exposé et une analyse des griefs sur lesquels se base la demande. Il doit être accompagné des *Statutory declarations*, certificat relatant l'affirmation sous serment de la réalité des faits invoqués.

Le contrôleur examine les faits allégués dans la requête et dans les déclarations. S'il estime que, *bona fide*, le requérant a un intérêt légitime et que, *prima facie*, les critiques présentées apparaissent comme sérieuses, il ordonnera que copies des documents soient envoyées au breveté, à tout licencié et à toute personne pouvant avoir un droit quant au brevet. La requête doit être publiée dans l'*Illustrated official journal (Patents)*.

Si le breveté, ou l'un de ces intéressés, entend

s'opposer à la demande, il peut, dans le délai fixé par le contrôleur et, le cas échéant, augmenté par lui sur requête, présenter un mémoire de défense. Ce document doit contenir l'exposé des arguments de nature à faire rejeter la demande et doit être accompagné des traditionnelles *Statutory declarations*.

Nanti de ces divers documents, le contrôleur jugera et rendra une décision immédiate. Les parties peuvent être autorisées à être entendues et, à cet effet, le contrôleur fixera audience. Un débat contradictoire peut être ordonné par le contrôleur, qui ordonnera les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Tout document intéressant la cause devra être produit sur son ordre, mais il sera contraint à toutes les mesures de discrétion, s'il s'agit de livres de commerce ou de comptabilité.

Souvent, une enquête technique et scientifique sera nécessaire, et le contrôleur en pourra juger d'emblée; il pourra désigner des experts qui lui feront rapport. Un arbitre, soit désigné par les parties, soit nommé d'office par le contrôleur, pourra juger, mais il appartient à ce dernier de décider, de sorte que la sentence ne sera jamais qu'un rapport et une opinion émise.

Toute décision du contrôleur est sujette à appel devant le tribunal. Si appel est interjeté, le contrôleur désignera un *Law officer* pour le représenter devant le tribunal et défendre son point de vue.

Sect. II. — Concession des droits de licence d'exploitation.

En droit anglais, le brevet apparaît comme un droit immatériel protégeant les facultés créatrices du génie humain et ne pouvant, dès lors, faire l'objet d'une cession. Le breveté, ou *patentee*, garde cette qualité tant que le brevet existe; il pourra concéder des licences d'exploitation ordinaires ou une licence exclusive, mais demeurera titulaire du brevet. Il s'ensuit que l'octroi des licences a infiniment plus d'importance en droit anglais que dans notre droit, qui abuse de la vente des brevets. D'autre part, s'il est exact que le brevet protège l'intérêt individuel, la loi anglaise prend soin de disposer qu'elle entend, avant tout, que l'intérêt général soit favorisé. Il suffit que l'inventeur reçoive un *Reasonable advantage* de son œuvre. C'est pourquoi, alors que, dans notre droit, le breveté peut seul concéder des licences, le *principal act* de 1907, amendé par celui de 1919, en dispose tout autrement: le breveté est autorisé à demander que licence soit concédée, et le contrôleur des brevets peut, de sa propre autorité, sur requête, accorder licence d'exploitation de n'importe quel brevet. Il faudra que celui-ci invoque l'intérêt général et les dispositions de la loi, mais il n'aura besoin ni de l'assentiment, ni du concours du breveté. Il tiendra compte des intérêts financiers du breveté et de ses ayants droit, et arbitrera suivant les circonstances. Ce qui importe essentiellement, c'est que le brevet fasse l'objet d'une exploitation commerciale normale dans le pays, réponde aux besoins et ne cause point préjudice à autrui, cela, dans l'intérêt même de la collectivité.

Le législateur va même plus loin: tout droit au brevet cède devant l'usage que l'Etat entend faire de l'article breveté; c'est ce que nous verrons dans la section suivante.

*
**

L'*amendment act* de 1919 supprime totalement la section 24 du *principal act* de 1907, et y substitue des

règles toutes nouvelles, dictées par les mêmes principes que ceux qui inspirent la section 27.

Lorsqu'un brevet a été accordé, qu'il est passé au registre des brevets et que le titre du brevet a été scellé, le breveté pourra faire part au contrôleur de son intention de vendre des licences d'exploitation. Le contrôleur, mû par cette requête, inscrira au dos du titre *licences of right* et, dès lors, la mention des licences concédées par le breveté pourra être inscrite sur le registre. Dès ce moment, toute personne, soit à la requête du breveté, soit à sa propre requête, pourra être inscrite au registre comme titulaire d'une licence.

Les conditions mises à la cession seront fixées, de commun accord, entre breveté et futur licencié, et, à défaut d'accord, seront fixées par le contrôleur, qui, d'ailleurs, a le droit d'examiner la convention des parties et de modifier les clauses qui ne seraient pas conformes à l'équité et à l'intérêt général.

La loi fixe les principes directeurs de l'appréciation du contrôleur: il envisagera les mesures propres à déterminer le maximum d'effet utile de l'invention dans le pays, et les moyens de donner au breveté tous les avantages légitimes qui lui sont dus; il assurera avant tout l'égalité entre licenciés d'un même brevet et pourra même, à cette fin, réduire les *Royalties*, ou redevances à payer au breveté par des licenciés antérieurs, en tenant compte des frais que le breveté ou certains de ses licenciés ont pu faire en vue de donner ou d'augmenter la valeur commerciale du brevet, et d'en assurer l'exploitation commerciale dans le pays.

Le contrôleur stipulera, dans la majeure partie des cas, qu'il sera interdit au licencié d'importer de l'étranger des articles brevetés, et déclarera expressément que toute importation de ce genre faite par d'autres que le breveté et ses ayants droit sera réputée contrefaçon. Dans ce cas, le breveté et les licenciés seront présumés s'être donné mutuellement garantie contre de telles importations.

Le titulaire d'une licence devra exploiter le brevet dans le pays, et sera protégé contre les contrefaçons de toute nature. Il ne pourra néanmoins agir directement contre les contrefacteurs que si, dans les deux mois à dater de la notification qui lui est faite, le breveté n'a pris aucune mesure contre eux. Mais il se peut que le contrefacteur poursuivi ait donné au brevet une exploitation utile au pays, qu'il soit, en réalité, un exploitant qui serait utile en qualité de licencié. C'est pourquoi le législateur dispose que le contrefacteur pourra, s'il est poursuivi devant le tribunal, opposer à l'action une requête au contrôleur des brevets tendant à obtenir l'octroi d'une licence. Le tribunal ne statuera pas avant que le contrôleur n'ait décidé, et si la licence est accordée au contrefacteur, elle sera présumée rétroagir et couvrir les contrefaçons. Le tribunal pourra néanmoins juger de l'action en dommages et intérêts intentée, mais ne pourra condamner le ci-devant contrefacteur à plus du double des droits de licence fraudés au détriment du breveté ou de l'ayant droit.

Procédure et recours. — La demande de concession d'un droit de licence s'introduit par une requête au contrôleur. Si c'est le breveté qui l'introduit, il devra la faire accompagner d'une déclaration solennelle établissant qu'il ne s'est pas privé du droit qu'il réclame par des contrats antérieurs. Mais la concession d'une licence ordinaire ne lui enlève pas le droit d'en concéder d'autres.

La requête pourra être présentée par toute personne justifiant d'un droit contractuel à l'obtention d'une licence, ou établissant un abus du droit au brevet.

Le contrôleur recevra les oppositions émanant de personnes intéressées, spécialement l'opposition d'un licencié exclusif antérieur. Le délai d'opposition est fixé par le contrôleur et peut être étendu.

Les parties en cause ont un recours de droit contre les décisions du contrôleur, et cela devant le tribunal.

Mesures de publicité. — La requête en vue d'obtenir une licence doit être publiée en extrait dans l'*Illustrated official journal (Patents)*. Tous les brevets, les accords les concernant, les licences concédées doivent être repris au registre des brevets et publiés avec date d'enregistrement dans le journal précité. La publication doit comprendre les observations et mentions que le contrôleur a jugé devoir faire, afin de porter l'invention et son exploitation à la connaissance des industriels.

Sect. III. — Des droits de la Couronne en ce qui concerne les brevets et les marques de fabrique.

La loi protège le breveté également vis-à-vis de tous, tant vis-à-vis des particuliers que vis-à-vis de la Couronne, tel est le préambule de la section 29 de l'*act principal*. En principe, les droits au brevet constituent un privilège accordé par la Couronne « *His majesty* » à l'inventeur. Ces droits sont octroyés et ne sauraient avoir une valeur absolue vis-à-vis de la puissance publique dont ils émanent, mais celle-ci proclame avoir épuisé son droit.

L'*act* de 1919, à cet égard, progressant singulièrement, semble être revenu en arrière et établit une série d'exceptions à cette aliénation de la puissance souveraine. Il crée un véritable système d'expropriation temporaire et relative pour cause d'utilité publique, des brevets et marques de fabrique, sous forme d'un droit d'usage que peut prendre la Couronne.

Tout département gouvernemental, soit directement, soit par ses agents et même par ses *Contractors* (adjudicataires de travaux ou fournisseurs), peut faire usage d'une invention brevetée dans l'intérêt général.

Il suffit, pour que les *Contractors* et agents puissent utiliser le brevet pour les besoins de l'Etat, qu'ils y soient autorisés par écrit émanant du département compétent.

Le gouvernement peut user de l'invention à tout moment, s'il juge qu'il est d'intérêt général d'agir de la sorte, et cela même durant la procédure commencée en vue de l'obtention du brevet.

Sans doute, il faudra que le département indemnise les personnes dont il emploie les droits. La loi prévoit à ce sujet l'accord possible entre parties, soumis à l'approbation de la Trésorerie, mais, à défaut d'entente, le département pourra agir d'autorité et fixer unilatéralement la « compensation » à accorder au breveté et ayant droit.

Toutes les conventions que le breveté a pu faire avec des tiers, toutes les licences concédées subsistent comme le brevet lui-même. Le brevet peut faire l'objet de nouvelles conventions; mais tous ces droits et intérêts demeureront sans force vis-à-vis de la mainmise du gouvernement, en vue d'un usage spécial et déterminé jugé d'utilité publique. L'Etat ne devient en rien propriétaire du brevet, qui garde tous ses effets vis-à-vis des particuliers et dès que l'affectation d'utilité publique cesse, le droit d'usage de l'Etat disparaît.

La loi va plus loin; si un département gouvernemental a connaissance d'une invention brevetable, avant que le brevet n'ait été accordé, soit par la communication d'un exposé écrit, soit que l'invention ait été essayée par ou pour ce département, mais sans une communication directe ou indirecte du brevetable, il pourra en faire usage pour les besoins de l'Etat, sans avoir à payer aucune indemnité préalable à l'inventeur, et s'il estime que toutes négociations avec le brevetable ou toute procédure judiciaire seraient contraires à l'intérêt général, il peut faire des communications secrètes au conseil de ce dernier ou faire désigner un expert libre.

Cette dernière disposition, quelque peu ambiguë, s'explique par la présence dans la loi d'un correctif à l'arbitraire administratif: les intéressés, en quelque sorte spoliés, peuvent s'adresser au tribunal *for decision* et celui-ci s'occupera, soit de toutes les questions ayant fait l'objet d'une décision administrative, soit d'un point spécial contesté et fixé. Les parties auront le choix, ou de demander l'intervention du tribunal, ou de désigner un arbitre, ou de faire trancher le litige par un *official referee* (référé administratif).

Ces juridictions pourront prendre en considération la valeur du brevet ou de l'invention, mais uniquement en ce qui concerne les parties en cause et eu égard aux seules conséquences de la décision gouvernementale, spécialement en fixant les conditions du droit d'usage du département, et la compensation qui doit normalement revenir à ceux qui ont un droit au brevet. La loi use intentionnellement du mot « compensation », parce qu'il ne s'agira pas nécessairement d'une réparation en argent, mais bien d'autres avantages qui pourraient naître de l'emploi de l'invention par le gouvernement.

Ces dispositions s'appliquent tant au brevet pris, qu'à l'invention présentée ou non au contrôleur des brevets.

La Section 29 de l'*act* de 1919 termine cet ordre d'idées par deux dispositions accessoires:

Il est spécialement disposé que le droit d'usage que la Couronne peut prendre d'une invention ou d'un brevet, comporte le droit de vendre tout objet breveté qui aurait été fabriqué en vue de cet usage, et qui n'aurait pas trouvé son emploi ou serait devenu inutile.

L'administration des douanes et accises, qui se trouverait en possession d'articles brevetés, pour contravention aux lois fiscales, serait en droit de vendre à quiconque ces dits articles.

Les particuliers possesseurs d'objets brevetés vendus par le gouvernement dans les deux cas précités, peuvent en disposer et les revendre librement.

La Section 58 de l'*act* de 1919 soumet, par disposition spéciale, les *registered designs*, ou marques de fabrique, aux règles de la Section 29, relatives aux brevets.

F. GOEDTLER,

Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

ERRATUM

Supra. col. 358, 1^{er} alin., 4^e et 5^e lignes, au lieu de :
« n'est pas un délit politique (*Rev. droit pén. et crim.*, 1911, p. 372) ... »,
il faut lire :
« est un délit politique (*Rev. droit pén. et crim.*, 1911, p. 379). »

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

Prix de l'abonnement

BELGIQUE 50 Francs
ÉTRANGER 55 »

Prix du numéro : 2 francs

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

RÉDACTEUR EN CHEF :

Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES } Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
René MARCQ, Avocat près la Cour de Cassation,
Professeur à l'Université.
GAND } E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.
LIÈGE } Léon BRAAS, Conseiller à la Cour d'Appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'Appel.

JURISPRUDENCE
LEGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'ADMINISTRATEUR-GÉRANT
A. SOMERCOREN
400, Boulevard Emile Hockstaël,
BRUXELLES

Compte chèques postaux n° 43.666.

SOMMAIRE

De l'obligation imposée aux notaires de résider dans la commune fixée par l'arrêté royal constatant leur nomination, par OEW. CAMBRON.

JURISPRUDENCE BELGE

Impôts. — Bénéfices de guerre. — Renseignements à fournir au fisc. — Agents de change. (Cass., 2^e ch., 14 mai 1923.)

Bail. — Option d'achat. — Sous-location. — Consentement tacite du locataire. — Cession du droit d'option. — Résiliation pour cause de lésion. — Moment auquel la lésion s'apprécie. (Bruxelles, civ., 3 janvier 1923.)

Nom. — Prénom. — Famille encore existante. (Bruxelles, civ., 2 mai 1923.)

Expropriation forcée. — Pouvoir spécial de l'huissier. — Bail. — Saisie faite par un huissier autre que celui nommé dans le pouvoir. — Validité. (Bruxelles, civ., 6 mai 1923.)

Communauté conjugale. — Instance en divorce. — Expulsion du mari. — Femme continuant le commerce. — Action des tiers contre le mari. (Bruxelles, comm., 24 avril 1923.)

BIBLIOGRAPHIE

Ministère de la Justice. — Rapports sur les attentats commis par les troupes allemandes pendant l'invasion et l'occupation de la Belgique.

Cambron, O. — Des emprunts contractés par les communes ou par les établissements publics, et des droits de leurs créanciers chirographaires ou hypothécaires.

De l'obligation imposée aux notaires de résider dans la commune fixée par l'arrêté royal constatant leur nomination.

Dès qu'ils ont prêté le serment requis par l'article 47 de la loi du 25 ventôse an XI à raison des fonctions publiques dont ils sont investis à vie, les notaires ont, de droit, en conformité de l'article 107 du code civil, leur domicile au lieu indiqué par le gouvernement dans l'arrêté royal décrétant leur nomination.

Il n'est pas nécessaire, pour que la translation du domicile s'opère, qu'ils aient pris possession de leur charge ni qu'ils aient choisi, dans la commune qui leur est légalement assignée comme résidence, une habitation déterminée.

L'acceptation de la fonction résulte pleinement de la prestation du serment professionnel. Toutefois, la loi du 25 ventôse an XI, relative à l'organisation du notariat, ne se contente pas de ce simple domicile légal. Elle exige de plus, par son article 4, que les notaires résident dans la localité qui leur a été assignée, pour l'exercice de leur profession, par l'acte du pouvoir exécutif qui les institue.

La loi de ventôse entend par *résidence* le lieu où le notaire est obligatoirement tenu d'avoir sa demeure fixe, réelle et efficace, son étude, ses clerks, le dépôt

de ses minutes et répertoires, son ménage, le siège de ses relations et de ses affaires, en un mot, son principal établissement où il doit se tenir habituellement à la disposition du public, pour les besoins duquel il a été nommé et le notariat créé (1).

« Il ne suffit pas, observe M. le notaire HAUCHAMPS, professeur à l'Université de Bruxelles (2), que le notaire y établisse son bureau et ses commis, il faut qu'il y ait sa maison, son ménage et le siège de ses affaires.

« L'expression *résider*, de l'article 4, implique en effet une habitation stable et permanente. Ainsi, un notaire contrevient à la loi, lorsqu'il n'a, dans le lieu de sa résidence, qu'une chambre dans laquelle sont ses minutes, tandis qu'il habite avec sa famille dans une commune voisine. Il est certain que le notaire doit se fixer sérieusement et définitivement à l'endroit qui lui a été désigné ».

La résidence du notaire, fonctionnaire à vie, comporte donc à la fois le domicile légal et l'habitation de fait.

L'obligation de la résidence est fondée, d'une part, sur l'intérêt public, qui exige que les personnes se trouvant dans la nécessité de devoir recourir au ministère d'un notaire, puissent régulièrement le trouver dans un lieu déterminé une fois pour toutes; et, d'autre part, sur l'intérêt bien compris des notaires eux-mêmes, qui s'oppose à ce qu'il leur soit permis de changer ou de choisir librement leur résidence, car si pareille faculté leur avait été accordée, il en serait résulté une concurrence acharnée et des rivalités nuisibles, qui auraient eu pour effet de déconsidérer complètement le corps notarial.

Le législateur n'a pas voulu que semblable état de choses pût se produire, et c'est précisément en vue de le rendre impossible, qu'il a confié au Gouvernement le soin de déterminer la résidence de chaque notaire.

Il est certain qu'un notaire ne peut pas ouvrir une étude ailleurs ou au lieu de sa résidence légale (3), ni se créer directement ou indirectement une seconde résidence.

(1) Comp. trib. Toulouse, 14 juin 1858, *Journ. des not. et des avocats*, 1858, art. 16358, p. 439; — *Mon. du not. et de l'enreg.*, n° 602; — Recueil ROBYNS, n° 3480; — *Journ. enreg. et not.*, n° 7959.

(2) *Ann. du not. et de l'enreg.*, 1899, p. 354. — Conf. GALOPIN, *Cours de droit notarial* (1905), n° 80, p. 63.

(3) Avis du Conseil d'Etat, du 7 fructidor an XII.

Quand peut-on dire qu'un notaire a contrevenu à ce devoir professionnel?

C'est une question de fait abandonnée à l'appréciation de la chambre de discipline des notaires, du tribunal et du Gouvernement, mais il résulte cependant des diverses décisions rendues en cette matière, que le fait de la contravention au devoir de résidence est généralement caractérisé par les circonstances suivantes:

1° Quand un notaire n'a pas établi sa résidence dans le lieu fixé par le Gouvernement (4);

2° Quand un notaire n'a conservé au lieu de sa résidence légale qu'une demeure fictive, et a transporté définitivement dans une autre localité son ménage et le dépôt de ses archives (5);

3° Lorsque, sans réquisition des parties, le notaire va habituellement recevoir des actes dans une commune autre que celle de sa résidence légale (6);

4° Lorsque, sans y recevoir des actes, il a, dans cette commune, un local quelconque, où il se rend à jour fixe, pour y attendre les clients, pour y conférer avec eux et y préparer les actes à recevoir dans son étude régulière (7);

5° Lorsque, dans le but qui vient d'être indiqué, il installe un ou plusieurs clercs ailleurs qu'au lieu de sa résidence légale (8);

6° Lorsqu'il procède aux actes de son ministère et reçoit ses clients dans un local affecté à cet égard et connu du public, hors de sa résidence; par exemple, dans les locaux où il descend périodiquement pour exercer ses fonctions de bourgmestre (9);

7° De même, contreviendrait sans aucun doute à l'article 4 de la loi du 25 ventôse an XI, le notaire qui, pour installer son étude, se bornerait à louer,

dans la localité où il est tenu de résider, un appartement composé de deux ou trois chambres, faisant partie d'un immeuble occupé également par d'autres locataires, tandis que sa famille (femme, enfants, domestiques) habiterait à titre permanent dans une commune limitrophe, comprise ou non dans son ressort, d'où cet officier ministériel partirait tous les matins pour y rentrer régulièrement à midi et le soir, sans se préoccuper des personnes qui pourraient avoir besoin de faire appel à son ministère pendant ses absences, ni des dangers, tels qu'incendie, vol, etc., auxquels sont exposés ses minutes, répertoires et autres archives, laissés ainsi tous les jours sans surveillance efficace.

La régularité de ces voyages « aller et retour » constitue indubitablement un élément caractéristique au devoir de résidence, car elle permet ainsi au notaire de se créer l'équivalent d'une seconde résidence, de recruter des clients en cours de route et de se procurer, par le fait même, des affaires au préjudice de ses confrères (10).

« Peut-être, écrit M. le professeur GALOPIN (11), s'efforcera-t-il de justifier sa conduite en alléguant l'impossibilité de trouver une habitation convenable au lieu de sa résidence légale, mais, au fond, ses agissements n'ont d'autre but que d'opérer un accaparement de clientèle » (12).

Observons, d'ailleurs, que si la difficulté de trouver une habitation convenable, explique la suspension momentanée de la poursuite disciplinaire et de l'application rigoureuse de la sanction prévue par l'article 4 de la loi de ventôse, cette difficulté ne suffit pas à elle seule pour couvrir le fait de la contravention, pas plus que le prétexte de bonne foi ne rendrait l'infraction excusable.

Il est évident, en effet, que la présence illicite, plus ou moins prolongée, d'un notaire dans une commune autre que celle qui lui a été assignée par l'arrêté royal l'ayant investi de ses fonctions, peut détourner la confiance publique et, par suite, la clientèle présumée attachée à la résidence de ses confrères.

Or, c'est précisément à cela que le législateur de l'an XI a voulu obvier, en imposant aux notaires l'obligation de résider dans le lieu qui leur a été fixé pour l'exercice de leur profession. S'il enfreint cette obligation, il méconnaît les règles professionnelles et les convenances confraternelles qu'un notaire ne doit jamais perdre de vue, dans l'exercice des fonctions qui lui ont été dévolues.

La dignité de la corporation notariale et l'intérêt

(10) GOUNARD, Nouv. dict. du not., t. 1^{er}, V^o Abandon de résidence par un notaire, n^o 5, § 1^{er}; — Trib. Toulouse, 14 juin 1858, Journ. enreg. et not., n^o 7959; — Mon. du not., n^o 602; Recueil ROBYNS, n^o 3480; — Liège, 10 juin 1847, BELG. JUD., 1848, col. 710; — Journ. enreg., n^o 3825; — Mon. du not., n^o 11; — Dict. du not. (suppl.), t. 4, V^o Résidence des notaires, n^o 75 et jurispr. citée; HAUCHAMPS, Ann. du not., 1899, n^o 354, n^o 3, litt. A; — RUTGEERTS et AMIAUD, loc. cit., n^o 238, p. 409, litt. a et autorités citées.

(11) Cours de droit notarial (1905), n^o 82, p. 66.

(12) Toutefois, si l'obligation de résidence du notaire avec sa famille ne peut jamais être éludée, sous prétexte de prétendue impossibilité pour lui de trouver une habitation convenable, il peut arriver cependant que tel soit réellement le cas. Cette situation se présente parfois, aujourd'hui, à raison de la pénurie de logements qui sévit dans toute la Belgique. Il nous semble donc évident que, dans ces conditions, on ne pourrait faire un grief au notaire de n'avoir loué qu'un bureau pour y installer uniquement et provisoirement son étude. Cet officier ministériel pourrait d'ailleurs invoquer à sa décharge la règle supérieure de la force majeure ou l'axiome bien connu: « A l'impossible, nul n'est tenu ». *Impossibilium nulla obligatio*.

(4) Trib. Tournon, 16 décembre 1836, Journ. des not. et des avocats, art. 9506; — trib. Draguignan, 14 février 1837, Idem, art. 9797.

(5) Grenoble, 30 janvier 1856, SIREY, 1856, 2, 348; — DALLOZ, Pér., 1856, 2, 92; — Journ. enreg. et not., n^o 7374; Mon. du not., n^o 508; — Recueil ROBYNS, n^o 2926; — Aix, 21 février 1860, Journ. des not. et des avocats, art. 16803; — Journ. enreg. et not., n^o 8612; — Mon. du not., n^o 684; — Recueil ROBYNS, n^o 3941; — Grenoble, 24 février 1875, SIREY, 1875, 2, 293; — DALLOZ, Pér., 1876, 2, 114; — Journ. enreg. et not., n^o 12767; — Mon. du not., n^o 1484; — Recueil ROBYNS, n^o 8409; — Chambéry, 4 mars 1878, SIREY, 1878, 2, 178; — Journ. enreg. et not., n^o 13663. — Voir, dans le même sens, Dict. du not., Suppl., V^o Résidence des notaires, n^o 75; — CLERC, DALLOZ et VERGÉ, Form. gén. du not., t. II, n^o 79; — AMIAUD, Traité form. alph. du notariat, n^o 62; — LEFEBVRE, Traité de la disc. not., t. 1^{er}, n^o 123; — DELACOURTIE et ROLANT, Traité prat. de la disc. not., n^o 182; — Rép. gén. alph. du droit franç., par FUZIER-HERMAN, CARPENTIER et FRÈREJOUAN DU SAINT, V^o Notaire, n^o 278.

(6) RUTGEERTS et AMIAUD, Comm. de la loi du 25 ventôse an XI, t. 1^{er}, n^o 238, p. 409, litt. b et autorités citées; — Dict. du notariat, V^o Résidence des notaires, § 3, n^o 65 et autorités citées, et n^o 59; — BASTINÉ, Cours de notariat, 4^e éd. (1884), n^o 64, p. 68; — PAND. BELGES, V^o Notaire-Notariat, n^o 731. — Comp. Bordeaux, 28 mai 1912, Rép. gén. prat. du notariat (DEFRENOIS), 1912, art. 17569 et les autorités citées.

(7) Dict. du notariat (suppl.), t. 4, V^o Résidence des notaires, n^o 59, 2^o, et autorités citées; — PAND. BELGES, V^o Notaire-Notariat, n^o 733 et jurispr. mentionnée.

(8) Cons. Gand, 21 janvier 1888, Mon. du not., 1888, n^o 2168; — Rev. prat. du not., 1888, p. 78; — PAS., 1888, 2, 252; — Civ. Gand, 29 juin 1887, Rev. précitée, 1887, p. 452 et observ.

(9) Civ. Gand, 2 novembre 1874, BELG. JUD., 1878, col. 840; — Journ. enreg. et not., 1878, p. 391; — Mon. du not., n^o 1630; — Recueil ROBYNS, n^o 9021; — Dict. du not. (suppl.), t. 4, V^o Résidence des notaires, n^o 59, 3^o, et arrêt cité.

de chacun de ses membres, réclament une répression sévère de ces actes de concurrence déloyale et d'infraction au devoir de résidence. C'est aux chambres de discipline des notaires, aux parquets et, le cas échéant, au ministre de la Justice, qu'est dévolue la mission de prendre les sanctions que ces contraventions comportent (13).

Mais n'exagérons pas; il est évident qu'un notaire peut avoir une maison de campagne dans une commune autre que celle qui lui est assignée comme résidence, et y faire des séjours passagers, notamment pendant la saison estivale. Ce que la loi défend, c'est qu'il y habite constamment avec sa famille (14), ou profite de cette circonstance pour détourner et enlever la clientèle de ses confrères, offrir ses services, et aller au-devant des affaires.

La doctrine notariale enseigne également que le fait, par un notaire, de quitter son étude pour fuir un danger, par exemple une invasion ou une épidémie, doit être considéré comme un abandon de résidence, car c'est surtout en cas de danger qu'un notaire doit rester à son poste (15).

D'après GOUGNARD, contreviendrait également au devoir de résidence (16) :

1° Le notaire qui, imitant le représentant de commerce, voyage sans cesse en chemin de fer, dans le but de recruter des clients ou des affaires en dehors des limites de sa circonscription, et ne rentre dans son étude, laissée à la direction d'un clerc, que muni de dossiers ou chargé de devoirs braconnés (le mot n'est pas trop dur) au détriment de ses confrères;

2° Le notaire qui, adonné aux plaisirs et aimant la vie mondaine, se dépense en voyages dans le seul but de satisfaire son désir ou ses caprices, et ce, au détriment de la bonne marche des affaires qui lui sont confiées, dont il laisse le soin à son étude, où il ne fait, de temps à autre, que de courtes apparitions.

Au surplus, nous le répétons, la contravention au devoir de la résidence ne peut être appréciée que d'après les circonstances, et par le résultat d'une enquête contradictoire faite à la diligence des autorités compétentes.

Il est évident, en effet, qu'en cette matière, il est impossible d'établir, en droit, un principe général applicable à tous les cas qui se présentent dans la pratique, et que la question doit se résoudre d'après les faits particuliers de chaque affaire.

Malgré les précautions prises par le législateur, des cas d'infraction à la résidence ont été constatés et se constatent encore journellement, même dans l'agglomération bruxelloise.

Des circulaires émanant des ministres de la Justice ont, à diverses reprises (17), rappelé aux pro-

cureurs généraux qu'ils avaient à veiller à la rigoureuse exécution de l'article 4 de la loi du 25 ventôse an XI, et invité également ces magistrats à signaler aux procureurs du roi et aux chambres de discipline des notaires, les contraventions et les abus dont ils auraient connaissance, afin que les sanctions nécessaires soient immédiatement prises contre les contrevenants, le département de la Justice se réservant, de son côté, d'aviser aux mesures à prendre contre les délinquants.

Ces instructions, il faut le reconnaître, n'ont pas donné les résultats que leurs auteurs escomptaient. Les infractions au devoir de résidence continuent, en effet, à se produire et tendent même à se multiplier.

« Les chambres de discipline et les Parquets, écrit M. le professeur SCHICKS, devraient s'attacher à la répression de pareils écarts; les moyens d'investigation dont disposent ces corps constitués doivent rendre relativement aisée la découverte des infractions: dans l'intérêt du notariat, dans l'intérêt bien compris de tous les notaires, il importerait que prissent fin ces mœurs nouvelles qui tendent à s'implanter, et dont M. le ministre de la Justice n'hésite pas à dire, avec raison, qu'elles rappellent trop les procédés d'une autre corporation » (18).

Aussi, est-il indispensable que les autorités compétentes fassent tout ce qui est nécessaire « pour maintenir ou ramener le notariat à une conception plus digne de sa mission, pour rappeler au souci de leurs devoirs confraternels et de la correction, les notaires peu scrupuleux qui s'en écartent » (19).

Le devoir de résidence, avons-nous dit, comporte, pour le notaire, l'obligation de se trouver habituellement dans son étude. « Il est souvent délicat, écrit M. le professeur notaire HAUCHAMPS (20), de décider si les absences du notaire constituent une infraction à l'article 4. Considérons en effet que, d'une part, le notaire a comme tout citoyen le droit de se déplacer pour les nécessités de la vie sociale, et que, d'autre part, il ne peut lui être interdit d'instrumenter dans toute l'étendue de son ressort. Il faut, dans chaque espèce, examiner les circonstances spéciales de la cause et tenir compte de la durée de l'absence et des événements qui ont pu la motiver ».

Le principe est toujours que les absences du notaire ne peuvent être telles que l'intérêt public ait à en souffrir sérieusement (21).

Les législations belge et française ne s'expliquent pas sur la durée que doit avoir l'absence pour que le notaire soit considéré comme démissionnaire. Un auteur français, M. MORIN, enseigne que le notaire dont l'absence a été de plus d'un mois, encourt cette sanction (22). Mais cette opinion, purement personnelle et isolée, ne s'appuie sur aucun texte légal. Il s'agit ici d'une question de fait qui doit être décidée d'après les circonstances, et qui est abandonnée à l'appréciation des autorités compétentes.

Signalons, en passant, que la législation notariale hollandaise a prévu le cas des absences temporaires des notaires (23). Ainsi, un notaire qui désire

(13) Rapport présenté par M. le notaire MOREAU, à l'assemblée générale des notaires de l'arrondissement de Liège, tenue le 1^{er} mai 1907 (reproduit partiellement dans *Rev. prat. du not. belge*, 1908, p. 641).

(14) Liège, 10 juin 1847. *BELG. JUD.*, 1848, col. 710.

(15) RUTGEERTS et AMIAUD, *op. cit.*, t. 1^{er}, n° 238. p. 413; — LEFEBVRE, *op. cit.*, (1876), t. 1^{er}, n° 124; — AMIAUD, *op. cit.*, (1893), V° Notaire, n° 59; DELACOURTIE et ROBERT, *op. cit.*, n° 182; — MATON, *Dict. de la prat. not.*, t. 4, V° Résidence, p. 721, n° 3; — PAND. BELGES, V° Notaire-Notariat, n° 737.

(16) *Op. cit.*, n° 5.

(17) 28 septembre 1833, 22 janvier 1835, 12 janvier 1856, 6 août 1886, 4 janvier 1894, 15 octobre 1908. — Voy. également circ. de M. le proc. du roi de Malines, du 23 novembre 1907, *Revue*, 1907, p. 738.

(18) et (19) *Rev. prat. du not. belge*, 1908, p. 606.

(20) *Ann. du not. et de l'enreg.*, 1899, p. 355, n° 5.

(21) GALOPIN, *Cours de droit notarial* (1905), p. 63, n° 80.

(22) MORIN, *Disc. des trib.*, t. 1^{er}, n°s 367 et 430 bis.

(23) Le notariat hollandais est régi par la loi du 9 juillet 1842, modifiée par celles des 26 avril 1876, 6 mai 1878, 15 avril 1886 et 30 décembre 1887.

s'éloigner de sa résidence pour plus de 14 jours, doit en obtenir l'autorisation de l'officier (Procureur du roi) du tribunal de l'arrondissement de sa résidence légale. Si l'absence doit durer plus d'un mois, cette autorisation doit être accordée par le procureur général près la cour d'appel, sous peine, dans les deux cas, d'une amende de 50 à 100 florins, et, en cas de récidive, de la suspension de ses fonctions pour une période de 3 mois minimum et de 6 mois maximum (art. 5 de la loi du 9 juillet 1842).

Il ne faut pas confondre, d'ailleurs, l'abandon de résidence avec l'usurpation de résidence. Il y a abandon de résidence, lorsque le notaire s'absente plus que de raison de son étude, lorsqu'il ne paraît que très rarement dans ses bureaux, à des intervalles plus ou moins longs (24). Il y a usurpation de résidence, lorsque le notaire se transporte périodiquement ou s'installe définitivement dans une commune autre que celle qui lui a été désignée par l'arrêté royal de nomination, pour y attendre le public et y instrumenter.

Mais comme le notaire peut, aux termes de l'article 5 de la loi de ventôse, instrumenter dans toute l'étendue de son ressort, il ne peut lui être interdit, pour procurer plus de facilité à ses clients, de se rapprocher d'eux et de leur fixer rendez-vous dans un local situé dans une autre commune dépendant de leur circonscription notariale.

« On comprend d'après cela, dit M. SCHICKS (25), combien est délicate la question de savoir si les déplacements du notaire constituent ou non une infraction à l'obligation de résider ».

Les notaires ont, d'ailleurs, un droit acquis à la résidence qui leur est assignée par l'arrêté royal qui les institue. Elle ne saurait donc être changée sans leur consentement.

Cette solution résulte de la combinaison de l'article 2 de la loi de ventôse, qui consacre le principe de l'immovibilité, avec l'art. 45 de la même loi, qui porte que le décret de nomination doit énoncer le lieu fixe de la résidence.

La détermination de celle-ci est donc un des éléments de l'acte qui investit le notaire de son titre, et, comme toutes les autres parties de cet acte, elle doit être respectée (26).

Il est unanimement admis aujourd'hui en doctrine que, lorsque l'arrêté royal de nomination s'est borné à fixer la résidence du notaire dans une commune sans autre désignation, cet officier public peut s'installer et établir son étude dans telle partie de la commune qui lui paraît le mieux convenir à ses intérêts professionnels (27).

L'infraction au devoir de la résidence notariale peut donner naissance, suivant sa gravité, à des mesures administratives, à des poursuites disciplinaires et même à une action en dommages et intérêts.

Ces diverses sanctions seront examinées dans une prochaine étude.

OSWALD CAMBRON.

(24) HAUCHAMPS, *Ann. du not. et de l'enreg.*, 1899, p. 355, n° 6.

(25) *Revue pratique du notariat belge*, 1898, p. 121.

(26) BASTINÉ, *Cours de notariat*, 4^e éd. (1884), n° 62, p. 66 et 67, et les autorités citées.

(27) RUTGEERTS et AMIAUD, *op. cit.*, t. 1^{er}, n° 235-236 et aut. citées ; — CHOTTEAU, *Jurisp. not.*, sous art. 4 de la loi du 25 ventôse an XI, n° 41, p. 79 ; — GALOPIN, *Cours de droit notarial*, 2^e éd. (1905), n° 79, in fine, p. 63 ; — BASTINÉ, *op. cit.*, n° 61, p. 66 ; — SCHICKS et VANISTERBEEK, *Traité form. de la prat. not.*, t. 1^{er}, p. 82, n° 1.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION

Seconde chambre. — Présidence de M. GODDYN.

14 mai 1923.

IMPOTS. — BÉNÉFICES DE GUERRE. — RENSEIGNEMENTS A FOURNIR AU FISC. — AGENTS DE CHANGE.

Les renseignements que l'administration des contributions peut exiger d'un agent de change en vertu de la loi d'impôt sur les bénéfices de guerre, ne sont pas restreints aux renseignements qui ne concernent qu'une personne déterminée en vue de contrôler l'exactitude de sa déclaration. Ils peuvent viser plusieurs personnes à la fois. (1^{re} espèce.)

La question posée à l'agent de change n'est pas conforme à la loi quand elle tend à connaître les personnes qui ont fait chez lui, entre le 1^{er} juillet 1914 et le 31 décembre 1919, des opérations pour une somme d'au moins 20.000 francs. Les renseignements généraux ne peuvent être relatifs qu'aux personnes qui possédaient ou qui ont eu pendant la période préindiquée des dépôts ou des coffres-forts dans les établissements ou chez les particuliers mentionnés à l'art. 8 de la loi du 2 juillet 1920. (2^e et 3^e espèces.)

Première espèce.

(PROCUREUR GÉNÉRAL A LIÈGE — C. CRAHAY.)

Arrêt. — OUI M. le conseiller REMY en son rapport et sur les conclusions de M. JOTTRAND, avocat général ;

Attendu que les divers pourvois sont dirigés contre des arrêts conçus en termes identiques et soulèvent la même question ; qu'il y a lieu de les joindre ;

Sur le moyen tiré de la violation des articles 8 de la loi du 2 juillet 1920 et 31 de celle du 3 mars 1919, coordonnés, par arrêté royal du 23 juillet 1920, sous l'article 31 des lois relatives à l'impôt spécial sur les bénéfices exceptionnels ;

Attendu que les défendeurs étaient poursuivis « du chef d'avoir, à Verviers, contrevenu, comme agents de change, à l'article 31 précité, dans le courant de l'année 1922, en ayant refusé de fournir à l'administration des contributions, tous renseignements à leur connaissance qui peuvent être utiles à l'établissement de l'impôt spécial extraordinaire sur les bénéfices de guerre » ;

Attendu qu'après avoir imposé en ces termes pareille obligation aux administrations de l'Etat, des provinces et des communes, et aux établissements publics, l'article 31 de la loi du 3 mars 1919 étend la même règle aux personnes qu'il désigne (notamment les agents de change), « ainsi qu'à tous ceux qui sont détenteurs ou débiteurs, de quelque chef que ce soit, de titres, sommes ou valeurs revenant à un redevable de l'impôt spécial » ;

Attendu que les arrêts dénoncés infèrent de cette partie finale du texte, de l'économie de la loi dans laquelle il se trouve et de celle du 2 juillet 1920, que le législateur n'autorise le fisc qu'à réclamer des renseignements relatifs à un redevable dénommé, sans qu'il puisse étendre ses investigations à l'égard d'une catégorie de personnes indéterminées, aux fins de rechercher celles qui se dérobent à la déclaration ou usent de fraude ;

Attendu que cette interprétation est inconciliable avec l'article 8 de la loi du 2 juillet 1920 ; que le Gouvernement a expressément déclaré, dans l'exposé des motifs de cette dernière disposition, avoir pour but de préciser le sens de l'article 31 de la loi du 3 mars 1919 ; « que la résistance, disait-il, qu'en différents milieux on a opposée aux demandes de renseignements, nécessite le vote d'une disposition autorisant formellement l'administration à provoquer, au besoin, la production de renseignements généraux ; que, dans ce but, les renseignements prévus par le deuxième alinéa de l'article 31 de la loi du 3 mars 1919 pourront, aux termes de l'article 8 du projet, concerner toutes les personnes qui possèdent ou qui ont eu, postérieurement au 1^{er} juillet 1914, des dépôts ou des coffres-forts dans les établissements ou chez les particuliers visés par cette disposition » ;

Attendu que le sens à donner au texte primitif a été ainsi fixé d'une manière explicite ; que si la Commission de la Chambre, au cours des travaux préparatoires, a proposé la suppression de l'article 8, craignant la divulgation du secret des affaires privées et l'établissement d'un régime de suspicion, il échet de remarquer que la Chambre elle-même, loin de suivre sa Commission, adopta sans discussion le susdit article avec la portée que lui donnait l'exposé des motifs ;

Attendu que la Chambre, dans son rapport sur la loi du 3 mars 1919, a d'ailleurs reconnu que, pour assurer le recouvrement entier de la taxe sur les bénéfices de guerre, il fallait fournir au fisc les moyens de combattre les dissimulations et les fraudes, sans s'arrêter aux critiques de ceux qui qualifiaient « d'inquisitoriales » ou de « vexatoires » certaines des dispositions proposées ; qu'elle justifiait celles-ci en faisant remarquer que la loi projetée était une loi d'exception et de circonstances, et qu'il n'était pas question d'y voir un précédent ;

Attendu que c'est donc pour faciliter le plein rendement de dispositions temporaires, que le pouvoir législatif a voulu ne laisser aucune incertitude sur le droit de l'administration des contributions de réclamer aux établissements de crédit, aux agents de change et aux notaires, etc., non seulement les renseignements dont s'agit, relatifs à un redevable de l'impôt nominativement désigné, mais aussi ceux qui concernent toutes les personnes qui possèdent ou qui ont eu, postérieurement au 1^{er} juillet 1914, des dépôts ou des coffres-forts dans les établissements ou chez les particuliers visés par l'article 31 des lois coordonnées ;

Attendu qu'en acquittant donc les défendeurs par le seul motif, erroné en droit, que l'obligation de déferer aux demandes de l'administration n'existe qu'au regard de redevables déterminés, la Cour d'appel n'a pas justifié son dispositif et a violé les textes relevés au moyen ;

Par ces motifs, la Cour, joignant les pourvois, casse les arrêts dénoncés ; ... renvoie les causes devant la chambre correctionnelle de la Cour d'appel de Gand ; condamne chacun des défendeurs à 18 des frais ... (Du 14 mai 1923. — Plaid. M^e RESTEAU.)

Deuxième espèce.

(PROCURÉUR GÉNÉRAL A BRUXELLES — C. GENNART.)

Le pourvoi était dirigé contre l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 21 février 1923, que nous avons reproduit *supra*, col. 265.

Arrêt. — OUI M. le conseiller DE LE COURT en son rapport et sur les conclusions de M. JOTTRAND, avocat général ;

Sur le moyen unique du pourvoi, accusant la violation des articles 31 et 32 de la loi du 3 mars 1919, établissant un impôt spécial et extraordinaire sur les bénéfices de guerre, et des articles 8 et 11 de la loi du 2 juillet 1920, établissant un impôt spécial sur les bénéfices exceptionnels, en ce que l'arrêt attaqué, après avoir constaté que Gennart, Raymond, est agent de change et s'est refusé, en 1922, à fournir à l'administration des contributions les renseignements demandés par celle-ci sur toutes les personnes qui auraient fait chez lui des opérations pour des sommes d'au moins 20.000 fr., entre le 1^{er} mars 1914 et le 31 décembre 1919, le renvoie néanmoins des fins de la poursuite, par le motif que le prévenu n'a commis aucun délit, le fait relevé à sa charge ne tombant pas sous l'application des articles 31 et 32 de la loi du 3 mars 1919 et 8 de la loi du 2 juillet 1920 ;

Attendu que le défendeur a été poursuivi, devant le tribunal correctionnel de Nivelles, sous l'inculpation d'avoir à Marbais, en août 1922, étant agent de change, contrevenu aux dispositions de l'article 31 de la loi du 3 mars 1919 ou aux mesures prises pour son exécution, pour avoir refusé de fournir, à la demande de l'administration des contributions, tous les renseignements à sa connaissance pouvant être utiles à l'établissement de l'impôt spécial, obligation qui lui incombait en vertu de l'article 6 de la loi ;

Attendu qu'aux termes de l'article 31, § 2, de la loi du 3 mars 1919, « l'obligation de fournir à l'administration des contributions tous les renseignements pouvant être utiles à

l'établissement de l'impôt spécial, incombe aux représentants et directeurs des établissements visés au n° 5 de l'article 21 et aux personnes désignées au n° 6 du même article (notaires, agents de change, commissionnaires ou courtiers en fonds publics, agents d'affaires), ainsi qu'à tous ceux qui sont détenteurs ou débiteurs, de quelque chef que ce soit, de titres, sommes ou valeurs revenant à un redevable de l'impôt spécial » ;

Attendu que s'il résulte, tant des travaux préparatoires que du texte et de l'esprit de la loi du 3 mars 1919, que l'article 31 précité doit être interprété en ce sens que les organismes et personnes auxquels l'administration peut demander les renseignements qu'elle juge nécessaires à l'établissement de l'impôt, ne sont contraints à les fournir qu'au regard d'une personne déterminée, il en est tout autrement en ce qui concerne les renseignements que le fisc peut demander conformément à l'article 8 de la loi du 2 juillet 1920 sur les bénéfices exceptionnels, disposition qui, en vertu de l'article 11, al. 1^{er}, de la dite loi, devient elle-même applicable à l'impôt sur les bénéfices de guerre établi par la loi du 3 mars 1919 ;

Attendu, en effet, que, dès le 9 mars 1920, lors du dépôt du rapport soumis à la Chambre des représentants en exécution de l'article 38 de la loi du 3 mars 1919, se révélait l'intention de solliciter du pouvoir législatif une extension des dispositions de l'article 31 de cette loi ; « le Gouvernement, disait M. le ministre des Finances, devra vraisemblablement demander à la Législature d'armer davantage l'administration. Il importe, en effet, que ces organismes fournissent tous les renseignements utiles, si l'on veut éviter que les profiteurs les moins intéressants échappent à l'impôt » ;

Attendu que la réforme ainsi annoncée fut accomplie par la loi du 2 juillet 1920, établissant un impôt spécial sur les bénéfices exceptionnels réalisés pendant l'année 1919 ;

Attendu qu'aux termes de l'article 8 de cette loi, « les renseignements prévus par le deuxième alinéa de l'article 31 de la loi du 3 mars 1919, peuvent concerner toutes les personnes qui possèdent ou qui ont eu, postérieurement au 1^{er} juillet 1914, des dépôts ou des coffres-forts dans les établissements ou chez les particuliers visés par cette disposition » ;

Attendu que l'exposé des motifs de la loi justifiait cette disposition comme suit : « La résistance qu'en certains milieux on a opposée aux demandes de renseignements, nécessite le vote d'une disposition autorisant formellement l'administration à provoquer au besoin la production de renseignements généraux. Dans ce but, les renseignements prévus par le 2^e alinéa de l'article 31 de la loi du 3 mars 1919, pourront, aux termes de l'article 8 du projet, concerner toutes les personnes qui possèdent ou qui ont eu, postérieurement au 1^{er} juillet 1914, des dépôts ou des coffres-forts dans les établissements ou chez les particuliers visés par cette disposition » ;

Attendu que l'article 8 de la loi du 2 juillet 1920 est donc inspiré par les mêmes considérations que celles que contenait le rapport à la Chambre des représentants, du 9 mars 1920, relatif à la loi du 3 mars 1919 ; qu'il a pour but certain, dans l'esprit de ses auteurs, de faire donner son plein rendement à la dite loi, en renforçant les pouvoirs conférés à l'administration par l'article 31 et de l'autoriser formellement à provoquer au besoin la production de renseignements généraux concernant toutes les personnes possédant ou ayant possédé, pendant la période indiquée, des dépôts ou des coffres-forts chez les particuliers visés par le dit article ;

Attendu qu'à tort l'arrêt attaqué soutient que le dit article 8 a été voté avec cette signification que les mots « toutes les personnes », désignent seulement celles qui sont assujetties à l'impôt ;

Attendu que cette interprétation de l'article 8 de la loi du 2 juillet 1920 est inconciliable avec son texte, rapproché des termes de l'article 31, § 2, de la loi du 3 mars 1919 ; que, si le rapport de la Commission spéciale de la Chambre des représentants contient des critiques très vives et préconise la suppression de cette disposition, la Chambre des représentants, loin de suivre l'avis de sa Commission, adopta l'article 8 du projet, sans discussion et sans que les réserves et critiques aient été reproduites en séance publique ; qu'il en fut de même lors du vote au Sénat ; qu'il importe de remarquer que

le rapporteur de la Commission de la Chambre des représentants, s'étant abstenu au vote de la loi, justifia son abstention en disant « que certaines dispositions d'application de la loi, étaient susceptibles de fournir au fisc prétexte à des mesures tracassières et inutilement vexatoires » ;

Attendu qu'il ressort donc des travaux préparatoires de la loi du 2 juillet 1920 que, loin d'avoir été votée dans une idée opposée à celle du ministre des Finances, en ce qui concerne spécialement les droits d'investigation du fisc, la dite loi l'a été au contraire, par les Chambres, telle qu'elle était proposée par le Gouvernement ; que le texte de l'article 8 est formel et ne prête à aucune équivoque ; qu'en stipulant que les renseignements prévus par l'article 31, al. 2, de la loi du 3 mars 1919 peuvent concerner toutes les personnes qui possèdent ou qui ont eu, postérieurement au 1^{er} juillet 1914, des dépôts ou des coffres-forts dans les établissements ou chez les particuliers visés par cette disposition, elle consacre, pour l'administration, le droit de provoquer ces renseignements et, pour les particuliers visés à l'article 31, al. 2, l'obligation de les fournir ;

Mais attendu qu'en s'appropriant les autres motifs du jugement dont appel, l'arrêt attaqué a décidé par des considérations de fait, et partant souveraines, que les renseignements demandés au défendeur ne concernaient pas des personnes possédant ou ayant eu chez lui, postérieurement au 1^{er} juillet 1914, des dépôts ou des coffres-forts ;

Que, dès lors, il a justifié son dispositif ;

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi ; met les dépens à charge de l'Etat ... (Du 14 mai 1923. — Plaid. M^e RESTEAU.)

Troisième espèce.

(PROCUREUR GÉNÉRAL A BRUXELLES — C. KENNES.)

Arrêt. — Ouï M. le conseiller DE LE COURT en son rapport et sur les conclusions de M. JOTTRAND, avocat général ;

Sur le moyen unique ... (comme à l'arrêt Gennart, qui précède) :

Attendu qu'aux termes de l'art. 8 de la loi du 2 juillet 1920, combiné avec les art. 21, n^{os} 5 et 6, et 31 de la loi du 3 mars 1919 (art. 31 des lois coordonnées par l'arrêté royal du 23 juillet 1920), les renseignements prévus par le deuxième alinéa de l'art. 31 précité, peuvent concerner toutes les personnes qui possèdent ou qui ont eu, depuis le 1^{er} juillet 1914, des dépôts ou des coffres-forts dans les établissements ou chez les particuliers visés par cette disposition ;

Attendu que si les établissements et les particuliers dont s'agit peuvent être tenus de fournir à l'administration des contributions les renseignements qui leur seraient demandés par celle-ci, concernant des personnes non désignées nominativement et non redevables de l'impôt spécial, encore faut-il que les demandes visent des personnes « possédant ou ayant eu postérieurement au 1^{er} juillet 1914 des dépôts ou des coffres-forts » chez les agents de change ou banquiers sollicités de fournir les dits renseignements ;

Attendu que l'arrêt attaqué constate que le défendeur était poursuivi du chef « d'avoir contrevenu au prescrit de l'art. 31 de la loi du 3 mars 1919 sur les bénéfices de guerre, pour n'avoir pas fourni au fisc les renseignements généraux demandés pour l'établissement de l'impôt spécial, c'est-à-dire sur toutes personnes qui auraient fait chez lui, entre le 1^{er} juillet 1914 et le 31 décembre 1919, des opérations pour des sommes d'au moins 20.000 francs » ;

Attendu qu'il résulte donc de l'arrêt entrepris que la demande de renseignements adressée au défendeur n'était pas conforme à celles autorisées par l'art. 8 de la loi du 2 juillet 1920 ; qu'en décidant, dans ces conditions, que le refus du défendeur de satisfaire à pareille demande ne pouvait constituer dans son chef ni délit ni contravention, l'arrêt attaqué, malgré l'erreur d'autres motifs, a justifié son dispositif et n'a pu contrevenir aux textes visés au moyen ;

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi ; met les dépens à charge de l'Etat ... (Du 14 mai 1923. — Plaid. M^e RENÉ MARCQ.)

Observations. — Il semble qu'en proposant et en faisant voter l'art. 8 de la loi du 2 juillet 1920, l'administration des contributions, qui cherchait à

être mieux armée pour l'établissement de l'impôt spécial et exceptionnel sur les bénéfices de guerre, n'a obtenu de la Législature qu'un résultat assez décevant pour elle.

La loi du 3 mars 1919 voit des indices révélateurs de bénéfices de guerre dans les faits qu'elle énumère en son article 31, notamment les dépôts en banques, les placements chez les notaires et les agents de change, qu'elle astreint à fournir au fisc des renseignements sous peine d'encourir la responsabilité solidaire du droit éludé.

Ce texte provoque immédiatement des résistances. On y découvre une instauration inadmissible de l'inquisition fiscale, une violation du secret des affaires des particuliers ! Peut-être invoque-t-on l'art. 1931 du code civil ! Puis, l'on argumente du texte de l'art. 31 pour en conclure que la loi de 1919 n'a voulu accorder, à l'administration des contributions, que le droit de réclamer des renseignements concernant un redevable déterminé, dont il s'agit de contrôler la déclaration ou le défaut de déclaration à l'impôt.

Les travaux préparatoires rendent assez plausible cette restrictive interprétation à la suite d'explications rassurantes données par le ministre des Finances au cours des discussions. Aux yeux de l'administration, ce procédé de renseignements individuels était insuffisant pour déjouer la fraude. Un projet de loi, qui est son œuvre, est accompagné d'un exposé des motifs annonçant que ce projet tend à procurer à l'administration le moyen d'obtenir, non pas seulement des renseignements sur tel individu indiqué par elle, mais des renseignements généraux, englobant une catégorie de personnes. Mais au lieu de formuler à cet effet une disposition bien claire, faisant apparaître nettement sa pensée, elle en rédige une qui n'envisage que le cas d'application qui avait donné lieu à des résistances en certains milieux. Les renseignements dont il s'agit à l'art. 31 de la loi du 3 mars 1919 peuvent concerner, dit l'art. 8 de la loi du 2 juillet 1920, toutes les personnes qui possèdent ou qui ont eu, postérieurement au 1^{er} juillet 1914, des dépôts ou des coffres-forts dans les établissements ou chez les particuliers visés par cette disposition. Ainsi restreint, le but poursuivi par l'administration ne peut être atteint que dans la mesure où le texte le détermine. Cependant, l'administration en espérait davantage, puis-que, après la publication de la loi de 1920, elle avait demandé aux établissements financiers de lui faire parvenir une liste des personnes qui, pendant le temps de guerre, avaient à leur intervention effectué des opérations financières (dépôts, reports, placements ayant entraîné l'inscription d'une somme d'au moins 20.000 francs au crédit d'un compte quelconque), ou bien acheté, souscrit, vendu des obligations, actions, fonds publics ou autres titres pour au moins 20.000 francs en une fois.

Les arrêts ci-dessus reproduits ne concernent que des demandes adressées à des agents de change, qui y avaient opposé le silence.

D'après leur interprétation, la seule question à laquelle ces agents devront répondre, sera celle de savoir si telle personne ou toutes les personnes sur lesquelles on les interrogera, par voie de demandes collectives, ont chez eux des dépôts ou des coffres-forts, dernière hypothèse fort rare sans doute.

Desinit in piscem mulier formosa superne.

N'est-ce pas un enseignement pour la meilleure

confection des lois que celle des deux articles dont le sens assez divinatoire a motivé l'interprétation de la Cour suprême? En matière d'impôts surtout, alors qu'il s'agit de s'engager plus avant encore qu'on ne l'a fait jusqu'ici dans la voie de l'inquisition, il conviendrait de dire sans détour ce que l'on veut et ne pas chercher à apaiser des résistances ou les hésitations parlementaires par des promesses de modération dans les investigations. Finalement, personne n'y trouve son compte, ni le contribuable, ni l'administration.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES

Cinquième chambre. — Prés. de M. BERGER, juge unique.

3 janvier 1923.

BAIL. — OPTION D'ACHAT. — SOUS-LOCATIONS. — CONSENTEMENT TACITE DU BAILLEUR. — CESSIION DU DROIT D'OPTION. — RESCISION POUR CAUSE DE LÉSION. — MOMENT AUQUEL LA LÉSION S'APPRÉCIE.

Le bailleur ne peut se plaindre des violations du contrat de bail, lorsqu'il a continué à recevoir les termes de loyers échus postérieurement à la connaissance par lui de ces prétendues violations.

La cession, par le locataire au sous-locataire, d'une option d'achat contenue dans le bail, ne peut résulter de ce qu'un jugement intervenu entre eux a employé ce mot de cession, lorsque ce jugement n'a fait que reproduire dans un de ses « attendus » les prétentions d'une des parties.

Il ne suffit pas qu'une lésion de plus des sept douzièmes existe pour que le vendeur soit présumé d'une manière absolue avoir, en consentant la vente à ce prix, subi une violence morale.

La rescision pour cause de lésion n'est pas d'ordre public, et l'existence d'une lésion n'empêche par le juge de rechercher quelle a été l'intention des parties en contractant.

L'art. 1674 du c. civ. est applicable à la vente résultant de la levée d'une option d'achat consentie dans un bail, et seulement à cette vente elle-même, non à l'option. C'est aussi au moment de cette vente parfaite, donc de la levée de l'option, qu'il faut rechercher s'il y a lésion de plus des sept douzièmes.

Le bail avec option d'achat ne peut pas être considéré comme un contrat aléatoire.

(SOCIÉTÉ ANONYME « LES GRANDES GALERIES BELGES » — C. HÉRITIERS WAUCQUEZ, — C. SOUAN ET — C. SOCIÉTÉ ANONYME « INTERNATIONAL CINÉMA ».)

M. le substitut JANSSENS DE BISTHOVEN a donné son avis en ces termes :

Les trois premiers moyens invoqués par les héritiers Waucquez, tendaient à voir déclarer nulle ou inexistante la levée d'option faite par la Société « Les Grandes Galeries Belges ».

Le quatrième moyen, subsidiaire aux précédents, suppose cette option levée valablement, et a pour objet de faire rescinder pour cause de lésion, conformément aux art. 1674 et suivants du code civil, la vente réalisée par l'effet de la levée d'option.

L'article 13 du contrat de bail conclu le 17 janvier 1907 entre feu M. Waucquez et la Sté « Les Grandes Galeries Belges », accordait à la société locataire, pendant toute la durée du bail, la faculté d'acquérir l'immeuble, pour un prix variant d'après l'époque où l'option serait levée et qui s'élèverait à 1.003.000 francs la dernière année du bail.

C'est au cours de la dernière année du bail, en juillet 1921, que les Grandes Galeries ont manifesté leur volonté d'acquérir l'immeuble.

A cette époque, d'après les éléments produits par les héritiers Waucquez, l'immeuble aurait atteint une valeur de 4.400.000 francs.

Le prix convenu en 1907 représenterait ainsi moins des cinq douzièmes de la valeur réelle de l'immeuble.

Les héritiers Waucquez soutiennent que l'art. 1674 du c. civ. vise toutes les ventes d'immeubles, sous la seule exception prévue à l'art. 1684 ; dans sa généralité, il s'applique donc également aux ventes résultant de la levée d'une option d'achat, même si celle-ci a été consentie dans un contrat de bail.

D'autre part, pour savoir s'il y a lésion, il faut, aux termes de l'art. 1675, évaluer l'immeuble suivant son état et sa valeur au moment de la vente. Ce moment, disent les héritiers Waucquez, n'est autre que celui où le bénéficiaire de l'option exprime son intention d'acquérir l'immeuble, car alors seulement les consentements de l'acheteur et du vendeur se rencontrent et forment la contrat.

Les Grandes Galeries contestent : 1°) la portée générale de l'art. 1674 ; 2°) son applicabilité au cas spécial d'une option d'achat consentie dans un bail ; 3°) la légitimité de l'évaluation de l'immeuble, en vue de l'appréciation de la lésion, à un moment autre que celui où le vendeur a donné son consentement.

A. — *Portée générale de l'article 1674.*

La restitution du majeur pour cause de lésion est une mesure exceptionnelle, comme le disent les art. 1118 et 1313 du c. civ. L'art. 1674 du c. civ. doit donc être interprété strictement. Il importe, dès lors, disent les Grandes Galeries, d'en déterminer la portée exacte et, à cet effet, d'en rechercher les motifs.

Or, les termes de l'art. 1118, la place qu'il occupe dans le code et enfin les applications qu'en fait le code lui-même, montrent que le législateur a traité la lésion comme un vice du consentement. Dans le cas de l'art. 1674, ce vice du consentement réside dans une contrainte à laquelle le vendeur est présumé avoir cédé et qui résultait pour lui de la violence du besoin d'argent.

L'interprétation stricte de l'art. 1674 veut donc qu'il n'y ait pas lieu à rescision, lorsqu'il est patent que le vendeur a agi sans la moindre contrainte.

Soutenir que l'art. 1674 doit trouver son application dans tous les cas où le vendeur est lésé de plus de sept douzièmes, revient dès lors à prétendre, ou bien que cette disposition est d'ordre public et s'impose donc obligatoirement au juge, ou bien qu'elle repose sur une présomption *juris et de jure*. Or, rien ne démontre que l'art. 1674 ait l'un ou l'autre de ces caractères.

En l'espèce, tout indique que Waucquez n'a nullement subi la contrainte du besoin : il ne peut donc pas invoquer le bénéfice de cette disposition.

Les héritiers Waucquez répondent que la disposition de l'art. 1674 a été inspirée, en dernière analyse, par le principe de l'équivalence des prestations qui domine la matière des contrats commutatifs : « Le législateur a voulu qu'il y ait égalité de valeur dans les contrats, et a décidé que cette égalité était lésée dans une vente d'immeuble où l'un donne sept douzièmes de plus qu'il ne reçoit : il suffit donc que le vendeur se soit trompé de sept douzièmes dans l'évaluation de son immeuble pour qu'il y ait lieu à rescision. Il est donc inexact de prétendre que la lésion soit un vice du consentement. »

Le différend porte donc essentiellement sur la notion juridique de la lésion : c'est, en effet, le nœud de la question.

Aux termes de l'art. 1109 du c. civ., les vices du consentement sont l'erreur, la violence et le dol.

Quant à la lésion, elle vicie certaines conventions, l'art. 1118 le dit expressément ; et la place occupée par cet article dans le plan du code civil, indique à l'évidence que le vice entachant une convention annuelle pour cause de lésion, se rapporte au consentement.

Comment donc faut-il envisager la lésion en droit civil ?

Reportons-nous aux sources de notre droit :

Autrefois, la lésion d'outre moitié ouvrait un droit à rescision dans tous les contrats commutatifs. POTHIER en donne les raisons suivantes (1) :

« L'équité doit régner dans les conventions ; d'où il suit que, dans les contrats intéressés dans lesquels l'un des contractants donne ou fait quelque chose pour recevoir quelque

(1) *Des obligations*, part. 1, ch. 1, art. 3, § 4.

autre chose, comme le prix de ce qu'il donne ou de ce qu'il fait, la lésion, que souffre l'un des contractants quand même l'autre n'aurait recours à aucun artifice pour le tromper, est seule suffisante par elle-même pour rendre ces contrats viciés.

« D'ailleurs, il y a de l'imperfection dans le consentement de la partie lésée ; car elle n'a voulu donner ce qu'elle a donné par le contrat, que dans la fausse supposition que ce qu'elle recevait à la place valait autant que ce qu'elle donnait ; et elle était dans la disposition de ne vouloir le donner si elle eût su que ce qu'elle recevait valait moins. »

Le savant auteur justifie donc la rescision pour cause de lésion, à la fois par « l'équité qui doit régner dans les conventions », et par « l'imperfection dans le consentement de la partie lésée ».

Mais si l'on approfondit sa pensée, n'apparaît-il pas que ces deux motifs se confondent ?

Dire, en effet, que la partie lésée « était dans la disposition de ne vouloir donner ce qu'elle a donné si elle eût su que ce qu'elle recevait valait moins », c'est proclamer que les parties veulent l'équité dans les contrats commutatifs : elles sont présumées n'avoir pas consenti à ce que cette équité soit méconnue, comme il arrive lorsque l'un des contractants est lésé.

La lésion apparaît, dès lors, non pas comme étant elle-même un vice du consentement, mais comme l'indice de pareil vice.

L'existence de la lésion fait présumer que le consentement de la partie préjudiciée a été entaché d'un vice.

Le code civil a limité étroitement les applications de cette cause de rescision des conventions ; mais il ne paraît pas lui avoir reconnu un autre caractère ni d'autres motifs.

Voyons, en effet, comment le législateur a envisagé la lésion dans la matière qui est celle de ce procès : les ventes d'immeubles.

La vente est un contrat commutatif, c'est-à-dire, aux termes de l'art. 1104 du c. civ., un contrat par lequel chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne ou de ce qu'on fait pour elle.

Dans cette définition, je souligne les mots qui est regardée, car ils en marquent le sens exact, en indiquant que le législateur fait dépendre le caractère commutatif des contrats, de ce phénomène subjectif qu'est le consentement ou la volonté des parties.

Le vendeur consent à la vente parce qu'il regarde la prestation de l'acheteur, à savoir le prix, comme étant au moins l'équivalent de ce qu'il aliène.

Mais la réalité objective peut être différente : il se peut que le prix soit fort au-dessous de la valeur de la chose vendue. C'est qu'alors le vendeur s'est trompé, ou a été induit en erreur, ou n'a pas agi librement ; il y a eu dol, erreur ou violence : le vendeur n'a donc pas vraiment consenti.

Cette théorie, j'en trouve une expression dans les paroles suivantes de PORTALIS au Conseil d'Etat :

« Est-il bien vrai, dit-il, qu'il y ait consentement dans un contrat qui présente une lésion énorme ? On convient que l'erreur vicie le consentement, que l'homme trompé n'a pas consenti. Dès lors, lorsqu'un citoyen s'est trouvé dans des circonstances telles que, s'il eût connu toute l'étendue de la lésion, il n'eût pas souscrit le contrat, on ne peut pas dire qu'il ait consenti, car personne ne consent spontanément à d'aussi grandes pertes. Aussi DUMOULIN dit-il qu'il doit être restitué non comme lésé, mais comme trompé ». (Séance du 21 nivôse an XII.)

Le vice du consentement présumé dans l'article 1674 n'est donc pas seulement la contrainte résultant de la violence ou du besoin d'argent.

Sans doute, les travaux préparatoires du code civil envisagent-ils surtout ce cas, apparemment le plus fréquent. Mais d'autres hypothèses ont été considérées et PORTALIS cite les exemples suivants : « Un majeur n'est pas toujours présent ; il est obligé de donner des procurations, même générales ; son mandataire est trompé, quelque fois le trompe. Un majeur vieillit et l'on profite de sa caducité pour lui surprendre, sous le titre de vente, des donations que la vileté du prix fait reconnaître. Un majeur enfin n'est pas infallible ; quand

il est trompé, il a droit à la protection des lois comme tout opprimé ».

Et il poursuit en ces termes : « Si l'erreur et le dol doivent faire venir au secours des majeurs, en quelle occasion ont-ils cet effet, s'ils ne l'ont pas lorsque le dol est évident et qu'il est prouvé par la chose même ? »

Voici, d'autre part, ce qu'a dit MURRAIRE : « Ne serait-ce pas se contredire que d'admettre la rescision pour cause de dol, d'erreur ou de surprise, et de la rejeter cependant alors que les faits mêmes attestent l'existence de ces vices destructeurs du contrat, alors qu'ils démontrent jusqu'à l'évidence qu'il n'y a pas eu volonté spontanée ? »

Et TRONCHET n'a-t-il pas dit aussi : « La rescision pour cause de lésion n'est que l'application au contrat de vente des principes généraux sur les conventions. Ces principes sont que la loi doit protéger les contrats, mais seulement quand ils ne sont pas infectés de vices qui en attaquent la substance, car, dans ce dernier cas, n'y ayant point de consentement, il n'y a point réellement de contrat. Ce vice se rencontre dans toute vente où il y a lésion énorme... »

Parmi les auteurs modernes :

LAURENT voit dans la lésion, soit la preuve que le consentement a été donné sous l'empire de la crainte (t. XV, n° 511), soit une espèce d'erreur (n° 485).

Et PLANIOL (t. 2, n° 1588) s'exprime ainsi, reprenant l'idée de TRONCHET : « Si le propriétaire veut donner son bien, qu'il emploie les formes des donations ; s'il veut le vendre, il faut qu'il en tire un prix suffisant. Quand il se contente d'un prix infime, c'est qu'il a été trompé ou forcé par le besoin. »

Le fait que la loi n'admet cette cause de rescision que pour les ventes immobilières et au profit du seul vendeur, ne saurait infirmer cette thèse ; il trouve une explication suffisante dans l'importance tout à fait primordiale de la propriété immobilière, à l'époque de la rédaction du code civil, et dans la sollicitude particulière témoignée par ses auteurs à l'égard des propriétaires fonciers.

C'est de ces préoccupations que le Premier Consul se faisait l'interprète, en disant au Conseil d'Etat : « Peu importe comment un individu dispose de quelques diamants, de quelques tableaux ; mais la manière dont il dispose de sa propriété territoriale n'est pas indifférente à la société ».

Je crois donc pouvoir dire que la lésion, dans le cas de l'art. 1674 du c. civ., est, aux yeux de la loi, l'indice que le consentement du vendeur a été vicié et que le vice du consentement, ainsi révélé par la lésion, peut consister indifféremment dans l'erreur, la violence ou le dol.

Il s'ensuit que le demandeur en rescision n'a d'autre preuve à faire que celle de la lésion de plus de sept douzièmes.

C'est en ce sens que l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 5 avril 1922 (BELG. JUD., 1922, col. 392), a pu dire : « Il suffit, entre majeurs, que le prix de l'immeuble n'atteigne pas les cinq douzièmes de sa valeur, suivant son état au moment de la vente, pour donner ouverture à l'action en rescision de l'article 1674, et ce, alors même que cette valeur n'aurait été, lors de la formation du contrat, dans les prévisions d'aucune des parties ; dès que ce vendeur est lésé de sept douzièmes dans le juste prix de son immeuble, il est trompé et par ce fait il est en droit de recourir à l'action en rescision ».

C'est donc à tort que, sous prétexte d'interprétation stricte, les Grandes Galeries prétendent limiter la rescision de l'art. 1674 aux seuls cas où le vendeur n'aurait consenti que contraint par un impérieux besoin d'argent.

Et c'est à tort également qu'elles soutiennent qu'il faudrait reconnaître à l'art. 1674 le caractère d'une disposition d'ordre public, ou d'une présomption *juris et de jure*, pour pouvoir en accorder le bénéfice à un vendeur qui n'aurait pas subi pareille contrainte, puisque le seul fait de la lésion suffit, aux yeux de la loi, pour établir, au profit du vendeur, la présomption que son consentement a été entaché d'un vice quelconque de nature à produire la nullité de la convention.

Cette présomption admet-elle la preuve contraire ?

Elle ne rentre pas dans celles que l'art. 1352 du c. civ. interdit de combattre ; d'autre part, les art. 1674 et suiv. ne forment pas non plus pareille interdiction. Dans le silence

de la loi et conformément aux principes généraux du droit (2), j'estime donc que l'on se trouve ici en présence d'une présomption *juris tantum*. La Cour de cassation s'est prononcée en ce sens (14 juillet 1834, Pas., 1834, p. 286).

Mais, *en fait*, la preuve contraire sera généralement impossible à administrer : elle impliquerait, en effet, la démonstration que le vendeur a connu la lésion et a consenti néanmoins, sans que son consentement ait été vicié de quelque manière que ce fût.

L'argumentation des Grandes Galeries, consistant à dire « que toutes les présomptions de la cause montrent qu'il ne peut être question d'admettre qu'en promettant la vente de l'immeuble litigieux, l'auteur des héritiers Waucquez aurait cédé à la contrainte irrésistible que lui imposait un besoin pressant d'argent ; ... qu'il n'a subi en cette affaire aucune contrainte du besoin », apparaît ainsi comme tout à fait insuffisante pour combattre ou infirmer la présomption de la loi.

B. — *Applicabilité de l'art. 1674 à l'option d'achat stipulée dans un bail.*

Il ne s'agit pas ici, disent les Grandes Galeries, d'une vente pure et simple, mais d'une option d'achat stipulée dans un bail. Or, dans l'option d'achat à long terme, la présomption de contrainte morale manque de toute base en fait. Il en est de même en cas de bail avec option d'achat. Bien plus, dans un contrat de cette espèce, la cause des obligations du bailleur, donneur d'option, n'est pas seulement la chance qu'il a de vendre son immeuble ou de retrouver à la fin du bail un immeuble amélioré, mais aussi le loyer généralement plus fort qu'il obtient en cas d'option.

Le bail avec option d'achat constitue ainsi un contrat *sui generis*, qui échappe à l'application de l'art. 1674.

On répond victorieusement à ce moyen, en disant que ce n'est ni à l'option de vente ni au bail avec option d'achat qu'il s'agit d'appliquer l'art. 1674, mais à la vente immobilière qui a été conclue par la rencontre des volontés des deux parties au moment de la levée de l'option : dès cet instant, le bail a pris fin pour faire place à une vente (Bruxelles, 5 avril 1922, précité).

Mais, disent encore les Grandes Galeries, la promesse de vente faite sous cette forme revêt un caractère aléatoire, et, dès lors, la rescision ne peut s'y appliquer.

Sans doute, bien que la loi n'ait pas fait d'exception, est-on d'accord généralement pour reconnaître que la vente aléatoire d'un immeuble échappe à l'action en rescision, à raison de l'impossibilité de faire, entre la valeur de l'immeuble et le prix fixé, une comparaison démontrant l'existence de la lésion ; mais le motif de cette exception en est aussi la limite : la rescision ne sera écartée que dans la mesure où il sera impossible d'en faire la preuve (LAURENT, t. XXIV, n° 427).

Rien de pareil ici : cette impossibilité n'existe pas. Au surplus, la définition des contrats aléatoires, figurant à l'article 1104 du c. civ., ne s'adapte nullement au contrat intervenu en l'espèce. (Voir, à ce sujet, l'arrêt de Bruxelles, du 5 avril 1922, précité.)

C. — *Doit-on, pour apprécier s'il y a lésion, évaluer l'immeuble au moment de la levée de l'option, ou bien faut-il, comme le soutiennent les Grandes Galeries, faire cette évaluation au moment où le vendeur a consenti l'option ?*

Le moment de la vente, visé par l'art. 1675 du c. civ., n'est pas nécessairement, disent les Grandes Galeries, celui du transfert de la propriété ; il y a vente, dès qu'il y a consentement réciproque des parties sur la chose et sur le prix (art. 1589) ; or, cette condition se trouve réalisée déjà lorsque les parties forment la convention d'option d'achat. Et il est logique et même nécessaire de se placer à ce moment-là pour savoir s'il y a lésion ; c'est alors, en effet, que le vendeur a consenti, c'est donc alors seulement que son consentement a pu être vicié.

Cette thèse est repoussée à bon droit par la jurisprudence.

En Belgique, l'arrêt de la Cour de Bruxelles, du 5 avril 1922, a décidé que c'est à l'époque où la vente est devenue parfaite par l'acceptation d'acheter aux conditions de la promesse, que l'on doit se reporter pour déterminer le juste prix

de l'immeuble vendu et apprécier la recevabilité de l'action en rescision.

En France, la jurisprudence est actuellement fixée en ce sens : Aux termes d'un arrêt de la Cour de cassation française, du 14 novembre 1916 (SIREY, 1920, I, 365), « une 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 ; dès lors, dans l'action en rescision pour cause de lésion, c'est à ce moment qu'il faut se placer pour évaluer l'immeuble ».

Cette solution, la plus conforme au texte de l'art. 1675, est seule compatible avec la notion juridique de la lésion.

Qu'est-ce, en effet, que la lésion, sinon le préjudice que subit le vendeur ? Et à quel moment subit-il un préjudice, sinon lorsque l'immeuble sort de son patrimoine sans qu'il en reçoive un juste prix ? Or, l'immeuble passe du patrimoine du vendeur dans celui de l'acheteur à l'instant même où la levée d'option, manifestation du consentement de l'acheteur, rend la vente parfaite. « La lésion, dit l'arrêt de la Cour de Bruxelles, déjà cité, existe pour le vendeur, dès que le prix fixé n'atteint par les cinq douzièmes du juste prix de cet immeuble au moment où celui-ci sort de son patrimoine ».

Qu'importe dès lors que, comme l'affirment les Grandes Galeries, l'art. 1675 ait été édicté contre le vendeur et ait pour but d'exclure de l'évaluation toute plus-value survenue après la vente ! Il ne s'agit pas ici de plus-value survenue après la vente, mais de la valeur réelle de l'immeuble au moment de la vente.

Les Grandes Galeries objectent encore que la lésion, étant un vice du consentement, ne peut être invoquée que pour autant qu'elle ait existé au moment du consentement.

Nul ne songe à prétendre que le consentement puisse être vicié par un fait postérieur à l'époque où il a été donné.

Mais est-ce la lésion qui vicie le consentement ? Pas du tout, la lésion n'est que l'indice d'un vice quelconque, dont le consentement s'est trouvé vicié au moment où il a été donné ; cet indice peut parfaitement se manifester à une époque postérieure au consentement ; et, en cette matière, il se manifeste tout naturellement et il ne peut se produire qu'au moment du transfert de la propriété.

Et qu'on ne dise pas qu'ainsi compris, l'art. 1675 aurait deux sens contradictoires : qu'en cas de rescision d'une vente pure et simple, la lésion s'évalue au moment où le consentement est donné, et qu'en cas de rescision d'une vente sur option, la lésion s'évaluerait à une autre époque. En réalité, la lésion s'apprécie toujours au moment où la vente est parfaite, indépendamment de l'époque à laquelle a pu être donné le consentement de l'une ou de l'autre des parties.

Pour conclure sur ce point, j'estime que le Tribunal, reconnaissant que les faits articulés par les héritiers Waucquez, demandeurs en rescision, sont assez vraisemblables et assez graves pour faire présumer la lésion, devra autoriser la preuve de cette lésion, conformément aux art. 1677 et suiv., pour statuer ultérieurement sur la rescision.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu que, le 17 janvier 1907, feu Charles Waucquez a donné en location aux « Grandes Galeries Belges », par acte passé devant le notaire Claes, de résidence à Bruxelles, un immeuble comprenant divers bâtiments sis à Bruxelles, rue Neuve, n°s 13 et 15, étant convenu que le bail aurait une durée de quinze années et que la société « Les Grandes Galeries » ne pourrait sous-louer ni céder son droit de bail, en tout ou en partie, sans l'autorisation expresse et par écrit du bailleur, et qu'elle aurait la faculté de se rendre acquéreur de l'immeuble pendant toute la durée du bail, au prix et à des conditions spécifiés dans l'acte ;

Attendu que, le 7 février 1911, Waucquez a accordé aux Grandes Galeries la faculté, jusqu'au 6 mars 1911, de sous-louer la propriété ;

Attendu qu'en vertu de cette autorisation, les Grandes Galeries ont sous-loué l'immeuble au sieur Souan, par convention de bail du 14 mars 1911 ; que Waucquez en a reçu notification, le jour même ;

Attendu que, le 4 mars 1911, Waucquez avait autorisé égale-

(2) AUBRY et RAU, t. 8, § 750, p. 162 et note 5 ; — BAUDRY-LACANTINIERE, t. 15, n°s 2660, 2661.

ment les Grandes Galeries, par dérogation à l'article 7 du bail, à effectuer certains changements et aménagements à l'immeuble, ces aménagements comprenant notamment l'installation de magasins dans la partie de devant de la propriété sur la rue Neuve ;

Attendu que Souan, après avoir fait exécuter les travaux autorisés, a installé dans l'immeuble la société « International Cinéma », dont il était le Directeur, société qui avait été créée le 4 février 1911 ;

Attendu que, par exploits des 22 et 23 juillet 1921, la société les Grandes Galeries a signifié aux héritiers Waucquez, qu'elle levait l'option d'achat que lui reconnaît le bail, et les a sommés d'avoir à désigner le notaire par le ministère duquel l'acte de vente serait passé ;

Que cette sommation étant restée sans effet, elle les a fait citer par exploits des 26 et 29 novembre 1921, pour s'entendre condamner à passer, par le notaire que désignera le tribunal, acte authentique de la vente pour le prix convenu de 1.003.000 francs et pour s'entendre condamner solidairement à lui payer la somme de 100.000 francs à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que, de son côté, l'International Cinéma, par exploits des 18 et 20 août 1921, a signifié aux Grandes Galeries et aux héritiers Waucquez qu'elle était cessionnaire du droit d'option et a signifié aux héritiers Waucquez, le 18 août 1921, qu'elle levait l'option d'achat ;

Attendu que, par exploits des 28 mai et 13 juin 1921, elle a assigné les Grandes Galeries, les héritiers Waucquez, ainsi que Souan, pour s'entendre condamner à passer les actes nécessaires pour constater la cession des droits de location et d'option, que les Grandes Galeries ont cédés à Souan, le 4 mars 1921 ; et tous les assignés, pour entendre dire que l'International Cinéma a le droit d'acquiescer l'immeuble de la rue Neuve, aux clauses et conditions des accords intervenus entre Waucquez et les Grandes Galeries d'une part, et d'autre part, entre celles-ci et Souan ; pour s'entendre condamner solidairement à passer les actes nécessaires à cette vente, et pour entendre dire que le jugement à intervenir tiendra lieu d'acte de vente à défaut de passation des actes nécessaires, et s'entendre en outre, Souan, condamner à lui payer la somme de 150.000 francs à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que Souan a notifié, le 25 août 1921, aux Grandes Galeries, qu'il levait l'option d'achat, aux conditions convenues dans la convention de bail du 4 mars 1911 ;

Attendu que, le 3 décembre 1921, la société les Grandes Galeries a assigné Souan et la société anonyme International Cinéma, pour entendre dire que les prétentions des assignés de voir passer l'acte de vente de l'immeuble sont prématurées, aussi longtemps que l'acte de vente du dit immeuble n'aura pas été passé entre elle et les héritiers Waucquez ; qu'elle ne sera tenue de passer acte avant qu'elle-même ne l'ait passé avec ces derniers ; et entendre dire avec lequel des assignés elle devra passer l'acte, lorsqu'elle-même l'aura passé avec les héritiers Waucquez ;

Attendu que, par exploit du 4 février 1922, les héritiers Waucquez ont assigné les Grandes Galeries et la société International Cinéma pour « entendre dire pour droit, la première assignée, que, par suite des manquements au bail, le bail a été résilié au plus tard le 2 juillet 1921, et que, dès lors, l'option d'achat de l'immeuble a pris fin depuis la dite date ; subsidiairement, pour entendre dire pour droit que la promesse de cession à un tiers d'un immeuble appartenant à autrui et l'acquisition d'un immeuble pour le revendre, sont des actes qui sortent de l'objet social des Grandes Galeries ; que son conseil d'administration n'avait pas qualité pour les passer et que, dès lors, les Grandes Galeries n'ont pas qualité pour acquiescer l'immeuble ;

« Plus subsidiairement, pour le cas où il y aurait cession valable des droits d'option d'achat, soit à Souan, soit à l'International Cinéma, pour entendre dire pour droit que, la société les Grandes Galeries ayant cédé ses droits à Souan, le droit d'option d'achat dont elle entend se prévaloir, dans son exploit du 26 novembre 1921, est passé en d'autres mains et qu'elle n'a plus le droit de s'en prévaloir ;

« Plus subsidiairement encore, pour entendre dire qu'il y a lieu à rescision pour lésion de plus des sept douzièmes ; et,

la deuxième assignée, pour entendre dire qu'elle est sans droits pour réclamer et prétendre qu'elle est aux droits de Souan et des Grandes Galeries ;

« Entendre déclarer que le jugement rendu à charge des Grandes Galeries lui sera en tout cas commun, et que la levée de l'option d'achat dont elle s'est prévalue les 18 et 20 août 1921, doit être tenue pour nulle et inexistante » ;

Attendu enfin que, le 29 juin 1922, les Grandes Galeries ont assigné Souan pour s'entendre condamner à intervenir dans l'instance mue par l'exploit du 4 février 1922, et entendre dire que si le bail conclu entre les Grandes Galeries et les héritiers Waucquez était déclaré résilié, le bail conclu avec le dit Souan serait déclaré également résilié pour les mêmes causes et par le même droit ;

Attendu que ces causes, inscrites au rôle général *sub n°s...*, sont connexes et qu'il échet de les joindre ;

Attendu que les héritiers Waucquez opposent à l'action des Grandes Galeries belges que cette société n'était plus en droit, à la date des 22 et 23 juillet 1921, de lever l'option d'achat ; qu'en effet, la convention de bail du 17 janvier 1907 avait été résiliée le 2 juillet 1921, pour manquements à ses engagements, et que, par le fait, l'option d'achat avait pris fin ;

Qu'ils font valoir que l'article 4 du bail interdisait à la société de sous-louer ou de céder son droit de bail, en tout ou en partie, sans l'autorisation expresse et par écrit du bailleur ;

Que si, le 7 février 1911, par dérogation à cette disposition, ils l'ont autorisée à sous-louer l'immeuble, cette autorisation ne comprenait pas la faculté, donnée au sous-locataire, de sous-louer à son tour ; que le sieur Souan, sous-locataire des Grandes Galeries, ayant sous-loué l'immeuble, postérieurement d'ailleurs au 6 mars, à la société anonyme « International Cinéma », et les magasins établis à front de la rue Neuve à quatre autres sous-locataires, ils ont fait signifier le 23 juin 1921, à la société Les Grandes Galeries et au dit Souan, d'avoir à mettre fin à ces sous-locations ; que ce commandement est resté sans suite ; qu'étant stipulé à l'article 12 du bail que si le locataire ne remplit pas fidèlement ses obligations, le bail sera considéré comme résilié, huit jours après un commandement resté infructueux ;

Que le bail a pris fin, en conséquence, le 2 juillet 1921 et, par application de l'article 13, le bail étant résilié, l'option d'achat doit être considérée comme nulle et non avenue ;

Attendu que cette prétention des héritiers Waucquez n'est pas fondée ;

Qu'en effet, le consentement de sous-louer n'a pas été donné le 7 février 1911 au profit d'une personne déterminée, mais est conçu en termes généraux, ce qui permet de présumer un consentement pour toutes les sous-locations postérieures ;

Attendu qu'il suffit, au surplus, qu'il y ait eu consentement tacite ;

Qu'il paraît certain, en l'espèce, que les héritiers Waucquez ont connu, depuis le 4 mars 1911, que plusieurs sous-locataires occupaient l'immeuble, le fait étant établi par l'autorisation qu'ils ont donnée aux Grandes Galeries de transformer l'immeuble en salle de spectacle, et d'installer dans la partie de devant de l'immeuble des magasins avec vitrine sur la rue Neuve ;

Qu'ils ont eu connaissance que la salle de spectacle était exploitée par la société « International Cinéma » ; qu'ils ont dû approuver, en effet, le plan des modifications à apporter à l'immeuble, plan qui était établi au nom de cette société ;

Que, d'ailleurs, l'exploit de citation leur signifié par cette société le 4 décembre 1920, n'a pu leur laisser ignorer la situation existante ; que, néanmoins, ils ont consenti à accepter après cette date, sans protestation des Grandes Galeries, les termes de loyers échus les 3 mars et 17 juin 1921 ;

Attendu qu'il paraît d'ailleurs inadmissible que, dans les conditions de publicité de l'International Cinéma et des magasins, les héritiers Waucquez n'auraient pas eu connaissance des sous-locations ;

Attendu qu'ils sont peu fondés, dès lors, à prétendre qu'ils n'ont eu connaissance de la situation que par le procès intenté par l'International Cinéma, et les notifications leur faites par cette société les 18 et 20 août 1921 ;

Attendu qu'il faut conclure de ces considérations qu'il y a eu, de la part des héritiers Waucquez, consentement, tout au moins tacite, aux diverses sous-locations consenties ; qu'ils ne sont plus en droit, dès lors, d'invoquer ces sous-locations pour prétendre qu'il y aurait eu violation de ses engagements par la société « Les Grandes Galeries » ;

Attendu que les héritiers Waucquez soutiennent, comme second moyen, que le conseil d'administration des Grandes Galeries n'avait pas qualité pour lever l'option d'achat ;

Que les Grandes Galeries d'ailleurs, en levant l'option pour revendre l'immeuble à Souan, avaient pour but une spéculation sur immeuble et est sortie, dès lors, de son objet social, qui consiste, d'après ses statuts, dans l'exploitation de bazars et de magasins ;

Attendu que l'acquisition d'immeubles par la société est prévue à l'article 19 des statuts, qui donne au conseil d'administration les pouvoirs les plus étendus pour l'administration et la gestion des affaires de la société ; que cet article porte « que le conseil d'administration peut notamment acquérir tous les immeubles qu'il juge nécessaires aux besoins de la société, aliéner tous biens meubles et immeubles qu'il considère comme inutiles pour la société » ;

Attendu que l'article 3 des statuts détermine quel est l'objet de la société, cet objet étant l'exploitation de bazars et de magasins similaires, tant en Belgique qu'à l'étranger ;

Attendu que la généralité des termes de l'article 4 et le caractère énonciatif de l'article 19, montrent combien sont peu fondées les prétentions des héritiers Waucquez ; qu'il en ressort manifestement que l'acquisition d'immeubles par levée d'option d'achat comme par tout autre moyen d'acquisition, et la vente des dits immeubles dans la suite, rentrent dans l'objet social de la société et sont comprises dans les pouvoirs donnés au conseil d'administration ;

Attendu que le conseil d'administration des Grandes Galeries, en levant l'option d'achat dans le but de revendre l'immeuble à Souan, n'a pas eu en vue une spéculation sur immeuble ;

Que son intention paraît avoir été d'éviter une perte considérable pour la société, en lui permettant de réaliser sur la vente un bénéfice qui la couvrirait des dépenses considérables qu'elle avait dû faire pour aménager l'immeuble ;

Attendu que les héritiers Waucquez opposent également que les Grandes Galeries n'étaient plus en droit de lever l'option d'achat, puisqu'elles auraient cédé cette option à Souan ;

Attendu que cette prétendue cession n'existe pas ;

Qu'il n'est pas dit, en effet, dans la convention du 4 mars 1911, que la société des Grandes Galeries cède à Souan l'option qui lui a été accordée par les héritiers Waucquez ; qu'il est stipulé que les Grandes Galeries accordent à Souan la faculté de se rendre acquéreur de l'immeuble, moyennant la somme de 1.350.000 francs ;

Attendu qu'il résulte des termes employés, de la différence de prix, qu'il n'y a pas eu cession d'option, mais engagement pris par la société les Grandes Galeries vis-à-vis de Souan, de lui vendre l'immeuble dont elle avait l'option d'achat, option dont Souan connaissait les conditions, puisqu'il a déclaré dans la convention du 4 mars avoir pris connaissance du bail authentique passé devant le notaire Claes, le 17 janvier 1907 ;

Attendu que Souan savait, en conséquence, qu'il ne pouvait acquérir l'immeuble que par la levée de l'option par les Grandes Galeries ; qu'il n'a d'ailleurs jamais prétendu qu'il avait un droit direct contre les héritiers Waucquez, mais n'a dirigé son action que contre les Grandes Galeries ;

Attendu que la cession dont les héritiers Waucquez prétendent se prévaloir, ne leur a, au surplus, jamais été notifiée ;

Attendu que, pour établir l'existence de la cession, les héritiers Waucquez font état d'un jugement rendu le 30 juillet 1921, sur citation de la société « International Cinéma » ;

Attendu que l'argument qu'ils prétendent tirer du mot « cession » employé dans les « attendus » de ce jugement, est sans fondement ;

Que le tribunal n'a pas à se prononcer sur le point de savoir s'il y avait eu cession ; que, dans l'attendu visé, il ne fait que reproduire les prétentions de l'une des parties ;

Attendu que la preuve de la cession ne peut résulter également, ainsi que le soutiennent les héritiers Waucquez, de l'ex-

ploit du 29 juin 1921, leur signifié le 1^{er} juillet, contenant assignation par les Grandes Galeries à Souan d'avoir à intervenir dans l'instance ;

Que cet exploit ne fait, en effet, que rappeler, dans l'ensemble de ses attendus, la situation créée aux parties par la convention de bail du 4 mars 1911, la faculté donnée à Souan d'acquiescer l'immeuble, mais faculté qu'il savait subordonnée à la levée de l'option par les Grandes Galeries, dont il connaissait la nature et l'étendue des droits ;

En ce qui concerne la rescision de la vente pour lésion de plus des sept douzièmes ;

Attendu que la disposition de l'article 1674 du code civil est fondée sur la présomption que le vendeur a cédé son immeuble à vil prix par suite d'une contrainte morale, d'erreur ou par ignorance de la valeur réelle de l'immeuble ;

Qu'elle est motivée, dans une certaine mesure, par la volonté du législateur que le vendeur reçoive l'équivalent, mais principalement par des raisons d'équité et par application du principe général que « nul ne peut s'enrichir au détriment d'autrui » ;

Attendu que ce caractère de la lésion, qui suppose un vice de consentement, ressort nettement des discussions auxquelles cette disposition a donné lieu au Conseil d'Etat ;

Qu'on ne peut considérer cependant la lésion comme une disposition d'ordre public, dont elle ne réunit pas les caractères essentiels, ni comme reposant sur une présomption *juris et de jure* ;

Qu'il a été dit, en effet, dans un arrêt de la Cour de cassation, du 14 juillet 1834, qu'elle ne peut faire obstacle à ce que le juge recherche et reconnaisse, d'après les règles ordinaires du droit, quelle a été l'intention des parties dans les actes passés par elles ;

Attendu que les Grandes Galeries prétendent que la disposition exceptionnelle de l'article 1674 ne peut s'appliquer au bail avec option d'achat ; que le bail avec option d'achat constitue un contrat *sui generis*, un par sa nature, son caractère, son but et par l'intention des parties ; qu'il est impossible d'anéantir l'option d'achat en maintenant le bail dont elle a été la condition ;

Attendu que l'option d'achat dans un bail ne constitue qu'une promesse unilatérale faite par le bailleur et acceptée par le preneur ; que n'étant pas accompagnée de l'obligation d'acheter, elle lie le bailleur mais non pas le preneur ;

Que la levée de l'option fait disparaître cette promesse unilatérale pour la remplacer par un contrat synallagmatique, contrat de vente parfait, qui opère la transmission de propriété restée jusqu'alors en la personne et aux risques et périls de celui qui avait promis la vente, — la convention de bail cessant à partir de ce moment d'exister ;

Attendu que c'est donc au moment de la levée d'option d'achat qu'il faut se placer pour apprécier si les conditions imposées par la loi, pour la validité du contrat de vente, existent, et également s'il y a lieu à application des dispositions des articles 1674 et suivants ;

Attendu que du rapprochement de l'article 1674, dont le texte est clair et précis, et des articles 1676, 1681, 1682, dont l'application ne peut avoir lieu qu'après le transfert de la propriété, ressort nettement que le mot *vente*, employé à l'article 1674, ne peut s'appliquer à l'engagement unilatéral pris par le bailleur, mais qu'on doit considérer ce mot comme ne visant que le contrat synallagmatique créé par le concours de volonté des parties ;

Attendu qu'on ne peut considérer le bail avec option d'achat comme un contrat aléatoire ;

Qu'il est, en effet, de l'essence d'un contrat aléatoire que chacune des parties soit soumise à des chances de gain ou de perte, d'après un événement incertain ;

Que pareille situation n'existe pas dans le contrat de bail avec option d'achat, les chances de gain ou de perte n'existant que pour la partie qui a donné l'option, l'autre partie conservant toute liberté d'acquiescer ou de ne pas acquiescer l'immeuble ;

Attendu que si les héritiers Waucquez produisent certains documents pour établir qu'ils seraient lésés de plus des sept douzièmes dans le prix de l'immeuble, il y a cependant encore incertitude quant à la valeur exacte de la propriété ;

Qu'il y a lieu, en conséquence, avant de statuer plus avant, de procéder, conformément à l'article 1678 du code civil, à une expertise aux fins de déterminer la valeur du bien à la date du 23 juillet 1921 ;

Attendu que le tribunal est incompetent, à raison du caractère commercial des parties et de l'objet de la contestation, pour statuer sur l'action de l'International Cinéma contre les Grandes Galeries ;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. JANSSENS DE BISTHOVEN, substitut du procureur du roi, et rejetant toutes autres conclusions, joint comme connexes les causes inscrites au rôle général *sub n°* ..., se déclare incompetent *ratione materiae* pour statuer sur l'action poursuivie par la société « International Cinéma » contre la société les Grandes Galeries Belges ; dit pour droit que la société les Grandes Galeries Belges était encore bénéficiaire, le 23 juillet 1921, de l'option d'achat lui consentie dans le bail du 17 janvier 1907, et que la dite option a été levée dans les délais convenus ; dit les héritiers Waucquez recevables en leur action en rescision pour lésion de plus des sept douzièmes ; et, avant faire droit plus avant, désigne en qualité d'experts, à défaut par les parties d'en convenir d'autres dans la huitaine de la signification du présent jugement, MM. ... ; lesquels ... auront pour mission ... d'estimer la valeur, au 23 juillet 1921, de l'immeuble sis à Bruxelles, rue Neuve, n° 13 et 15, en tenant compte de l'état dans lequel il devait être remis aux héritiers Waucquez en suite des clauses du contrat de bail ... ; déclare le présent jugement connexe à Souan et à la société « International Cinéma » ... ; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution ... (Du 3 janvier 1923. — Plaid. MM^{rs} RENKIN et JOFFÉ c. G. LECLERCQ, H. DE HARVEN et W. HANSSENS, c. BAILLON et KIRSCHEN et c. DIDISHEIM.)

Observations. — I. Rescision pour cause de lésion.

L'avis de M. JANSSENS DE BISTHOVEN fait ressortir très clairement les trois points contestés par l'acheteur, en ce qui concerne la rescision pour cause de lésion de plus des sept douzièmes.

A) Le premier de ces points est la portée générale de l'art. 1674 du c. civ. Le tribunal repousse les arguments de l'acheteur et décide que, dès qu'une lésion de plus des sept douzièmes existe, il n'est pas nécessaire de prouver, en outre, la réalité de la violence morale dans le chef du vendeur ; car, ainsi que M. JANSSENS DE BISTHOVEN conclut des origines de cette disposition et des travaux préparatoires du c. civ., l'art. 1674 ne s'applique pas seulement au cas où le vendeur a subi une violence morale, mais aussi au cas de simple erreur sur le prix.

Jusqu'ici, ce jugement est d'accord, quant à la portée générale de l'art. 1674, avec d'autres décisions récentes, notamment avec un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 30 décembre 1922 (BELG. JUD., 1923, col. 277) ; mais il s'en écarte ensuite sur d'autres points.

Comme nous venons de le voir, le tribunal admet la possibilité de la rescision, alors que la lésion résulte, non pas d'une contrainte morale subie par le vendeur, mais d'une erreur commise par celui-ci dans l'estimation de l'immeuble. Mais, se basant sur une décision assez ancienne de la Cour de cassation (14 juillet 1834, PAS., 1834, p. 286), il estime aussi que l'acheteur pourrait être admis à prouver qu'il n'y a eu aucun vice de consentement dans le chef du vendeur ; la lésion de plus des sept douzièmes ne suffirait pas dans ce cas à faire rescinder la vente. Il décide donc que l'art. 1674 *n'est pas d'ordre public*, et que la lésion de plus des sept douzièmes ne constitue qu'une présomption *juris tantum* d'un vice du consentement.

L'arrêt cité plus haut déclare, au contraire, « que la loi attache au seul fait de la lésion de plus des sept douzièmes, la conséquence que la vente doit être rescindée au profit du vendeur qui en forme la demande ; que, dès lors, la violence ou contrainte morale est présumée légalement, *juris et de jure* ».

De même, un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 5 avril 1922 (BELG. JUD., 1922, col. 392), dit expressément que « l'institution de la rescision en matière de vente d'immeuble, est fondée sur des motifs *d'ordre public* ; le législateur l'a mise à l'abri de l'effet des clauses, plus ou moins sincères, par lesquelles on abuserait de la liberté contractuelle pour rendre illusoire la protection légale, en disposant, en l'art. 1674, que le droit en subsiste, quand même le vendeur aurait expressément renoncé dans le contrat à la faculté de demander cette rescision, et qu'il aurait déclaré donner la plus-value ».

En pratique, d'ailleurs, le résultat est à peu près le même. En effet, M. JANSSENS DE BISTHOVEN, dont l'opinion sur cette question est conforme à celle du tribunal, ajoute cette réserve : « *En fait*, la preuve contraire sera généralement impossible à administrer : elle impliquerait, en effet, la démonstration que le vendeur a connu la lésion et a consenti néanmoins, sans que son consentement ait été vicié de quelque manière que ce fût. »

B) Le deuxième point est l'applicabilité de l'art. 1674 à l'option d'achat stipulée dans un bail.

L'acheteur soutenait la négative ; mais la question était ainsi mal posée. En effet, comme le dit M. JANSSENS DE BISTHOVEN, l'art. 1674 ne s'applique ni à l'option d'achat, ni au bail qui la contient, mais « à la *vente immobilière* qui a été conclue par la rencontre des volontés des deux parties au moment de la *levée de l'option* » (V. aussi Bruxelles, 5 avril 1922, BELG. JUD., 1922, col. 392 ; — Bruxelles 21 mars 1923, *Journ. Trib.*, 1923, col. 561).

Un jugement du tribunal de Caen, du 18 avril 1921 (BELG. JUD., 1922, col. 252), décide dans le même sens. L'argument opposé ici était que, dans un bail avec option d'achat, le vice du consentement (contrainte résultant du besoin d'argent, etc.) n'est guère concevable dans le chef du bailleur, étant donné la période peut-être très longue qui s'écoulera avant la réalisation de la vente et le paiement du prix au vendeur. On en concluait à l'inapplicabilité de l'art. 1674 à cette sorte de contrat, le principal motif de cette disposition faisant évidemment défaut.

Le tribunal de Caen répond à cela que l'art. 1674 s'appuie tout autant sur le principe général que « nul ne peut s'enrichir injustement aux dépens d'autrui », principe qui trouve parfaitement son application dans l'espèce.

L'arrêt de la Cour de Bruxelles, que nous avons déjà cité (30 décembre 1922), conclut explicitement aussi à l'applicabilité de l'art. 1674 au cas qui nous occupe.

De nombreuses décisions, d'ailleurs, décident implicitement dans le même sens, puisque, sans avoir eu à se prononcer formellement sur cette applicabilité, elles statuent sur d'autres contestations concernant la rescision pour cause de lésion de ventes faisant suite à une option d'achat consentie dans un bail. (V., en sens contraire, l'étude de M. JULES SIMON, *Journ. Trib.*, 1921, col. 451.)

L'acheteur objecte encore que l'art. 1674 ne peut s'appliquer aux contrats aléatoires. Mais, dit le ju-

gement, le bail avec option d'achat n'est pas un contrat aléatoire. Les chances de gain ou de perte n'existent, en effet, que pour une des deux parties, le bailleur, alors que le locataire, restant parfaitement libre d'acheter ou de ne pas acheter la maison, échappe à tout aléa.

Que le bail avec option d'achat ne soit pas un contrat aléatoire, cela nous paraît certain. Mais la justification que tente le jugement à cet égard, est moins sûre. L'art. 1664 du code civil, qui définit le contrat aléatoire, dit nettement que l'aléa peut n'exister que pour l'une des deux parties. Il vaudrait mieux dire que dans le bail avec option d'achat, chacune des deux parties connaissant, dès la conclusion du contrat, l'étendue des prestations dues par elles, soit purement et simplement, soit à terme ou sous condition, cette convention réunit en tous points les éléments du contrat commutatif. (COLIN et CAPITANT, *Droit civil*, II, p. 283.)

C) Le troisième point discuté est la détermination du moment auquel doit s'apprécier la lésion dans le cas particulier qui nous occupe: est-ce au moment où l'option est consentie (comme le soutient l'acheteur), ou est-ce au moment où l'option est levée?

Le tribunal décide avec raison, et d'après l'avis conforme de M. JANSSENS DE BISTHOVEN, que c'est au moment de la levée de l'option.

Aux termes de l'art. 1675 du c. civil, « pour savoir s'il y a lésion, il faut estimer l'immeuble vendu suivant son état et sa valeur au moment de la vente ». Or, la vente ne se réalise qu'au moment où la volonté de l'acheteur vient se joindre à la volonté du vendeur, qui était seule liée par l'option. Cet accord des volontés, qui seul rend la vente parfaite, ne se réalise que par la levée de l'option.

En effet, comme le dit M. RENÉ DEMOGUE, dans une étude sur le moment où s'apprécie la lésion dans une promesse de vente (*Revue trimestrielle de droit civil*, 1922, 409), « la promesse de vente est une sorte d'ébauche de contrat qui se complète plus tard, s'il y a utilisation de la promesse, et non un contrat véritable contenant une promesse de vouloir plus tard un contrat ».

Quelques décisions sont cependant en sens contraire: trib. de Bruxelles, 12 juillet 1922 (BELG. JUD., 1923, col. 82); — Cour d'Amiens, 16 juin 1841 (SIREY, 1844, II, 263); — Cour de Caen, 5 avril 1916 (SIREY, 1920, II, 113). Cet arrêt de la Cour de Caen constate l'absence de toute disposition légale relative, pour la question qui nous occupe, à la promesse de vente. Dès lors, il se base surtout sur des considérations d'ordre pratique, notamment qu'il serait contraire à l'intérêt général d'entraver, en le rendant aléatoire pour l'acheteur, l'usage du bail avec promesse de vente; que cette sorte de contrat est, en effet, favorable au développement économique du pays; qu'enfin, la plus-value qui existe à la date où la promesse de vente se réalise, a presque toujours pour cause l'activité du locataire. Une note de M. JAPIOT commente cet arrêt: il approuve cette décision au point de vue des résultats pratiques, mais, étudiant la question au point de vue juridique, il se montre hésitant sur la solution du problème. Il pense cependant que la thèse opposée respecte mieux le texte de l'art. 1675.

C'est dans ce dernier sens, d'ailleurs, que la jurisprudence s'est fixée récemment; la Cour de cassation de France s'est prononcée le 14 novembre

1916 (SIREY, 1920, I, 365): elle décide que c'est au moment où « l'acceptation du stipulant a rendu la vente parfaite », qu'il faut se placer pour apprécier si la lésion existe, car, avant cela, il n'y a qu'un « engagement personnel du promettant, qui conserve la propriété de son bien ».

Cette solution est certes plus conforme au droit, et, en fait, l'inconvénient pratique signalé plus haut est évité, puisque la Cour de cassation ajoute: « sauf à déduire de l'estimation le montant de la plus-value créée par l'acquéreur depuis l'époque de la promesse de vente ».

C'est dans ce sens que se sont prononcés, entre autres, un arrêt de la Cour de Bruxelles du 5 avril 1922 (BELG. JUD., 1922, col. 392); un autre arrêt de la même Cour, du 21 mars 1923 (*Journ. Trib.*, 1923, col. 261), et un jugement du tribunal de Caen, du 18 avril 1921 (BELG. JUD., 1922, col. 252, avec une seconde note de M. JAPIOT).

C'est la solution qui est aussi consacrée implicitement par l'arrêt de la Cour de Bruxelles, du 30 décembre 1922, que nous avons déjà cité plus haut (BELG. JUD., 1923, col. 277), lorsqu'il dit que « ce n'est pas la clause d'option, formant partie intégrante du bail, qui est rescindable en cas de lésion, mais la vente, contrat distinct, conclu seulement au moment où les bénéficiaires de l'option usent de celle-ci ».

D) Cet arrêt de la Cour d'appel, du 30 décembre 1922, statue sur une autre question intéressante en matière de rescision pour cause de lésion.

L'art. 1677 du c. civ. impose au vendeur, pour obtenir un jugement l'autorisant à faire la preuve de la lésion, la condition d'articuler des faits assez vraisemblables et assez graves pour faire présumer la lésion. (LOCRE, p. 50 et 84; — LAURENT, t. 24, n° 436; — BAUDRY-LACANTINERIE, t. 17, n° 706, p. 631; — AUBRY et RAU, t. 5, p. 180, § 358; — TROPLONG, t. 2, n° 828, 829; — DUVERGIER, t. 2, n° 105; — MERLIN, Rép., V° *Lésion*, § 5, p. 126-127; — DURANTON, t. 16, n° 446; — MASSÉ et VERGÉ, t. 4, § 689, note 10, p. 320, etc. — Bruxelles, 22 avril 1850, BELG. JUD., 1850, col. 683; — Bruxelles, 21 mars 1923, *Journ. Trib.*, 1923, col. 261; — Caen, 6 janvier 1879, DALLOZ, Pér., 1880, II, 176; SIREY, 1879, II, 184; — Besançon, 20 février 1895, DALLOZ, Pér., 1895, II, 486, etc.)

Si ces faits graves ne sont pas allégués ou ne paraissent pas vraisemblables, le juge repoussera la demande du vendeur. La conséquence en est que, conformément d'ailleurs à l'art. 1678 du c. civ., qui n'exige une expertise que pour la preuve de la lésion, le juge peut, sans expertise, repousser la demande en rescision pour cause de lésion. (BAUDRY-LACANTINERIE, t. 17, n° 707, p. 633; — GUILLOUARD, *Traité de la vente et de l'échange*, t. 2, p. 250, n° 704; etc. — Cass. fr., 7 décembre 1819, *Journ. Pal.*, 1819-20, p. 606; etc.)

II. — Théorie de l'imprévision.

Ce même arrêt de la Cour de Bruxelles fait allusion à une question d'une importance capitale, la question de l'imprévision, lorsqu'il parle de « réserves tacites » qu'auraient pu faire les parties dans le contrat, pour le cas « où se produiraient des événements imprévus, tels qu'un bouleversement économique donnant à l'immeuble loué une grande plus-value ».

En matière immobilière, l'arrêt repousse l'effica-

cité de ces réserves tacites par les considérations suivantes : Si la hausse est de plus des sept douzièmes de la valeur primitive, le remède à cette situation existe, puisque la vente pourra être rescindée pour cause de lésion. Si la hausse est de moins des sept douzièmes, rien ne permet, en l'absence de tout indice de l'intention commune des parties à ce sujet, d'imposer aux acheteurs un régime plus rigoureux que le droit commun, c'est-à-dire l'art. 1674 du code civil.

Le rôle de l'imprévision, c'est-à-dire la possibilité de suspendre, résilier ou modifier les contrats lorsque surviennent des événements imprévus qui bouleversent les conditions économiques, a été vivement discuté, surtout à cause de la guerre. Une infinité de contrats nés avant et même dans les premières années de la guerre, et dont l'exécution était différée, auraient provoqué, lors de leur exécution, étant donné les perturbations économiques profondes survenues dans tous les domaines, la ruine complète du débiteur, ou tout au moins des conséquences véritablement désastreuses pour lui.

La question s'est donc posée à mainte reprise, et la jurisprudence a eu à se prononcer sur le maintien, la résiliation, la suspension ou la modification de pareils contrats, eu égard à l'impossibilité absolue pour les parties de prévoir ces bouleversements lors de la conclusion du contrat.

En Belgique, certaines décisions ont admis la *résiliation* du contrat lorsque son exécution était devenue, à cause de la guerre, beaucoup plus onéreuse que les parties n'eussent pu raisonnablement le prévoir (Liège, 2 janvier et 14 février 1917, PAS., 1917, II, 136 et 65; — 19 novembre 1921, PAS., 1923, II, 25).

Cette jurisprudence pouvait d'ailleurs se prévaloir de précédents anciens déjà : plusieurs arrêts rendus en matière d'exécution de contrats d'entreprise de travaux avaient consacré un système juridique analogue. V. notamment Liège, 12 février 1868, BELG. JUD., 1871, col. 230; — Liège, 22 février 1896, BELG. JUD., 1896, col. 418. — Liège, 20 juillet 1901, PAS., 1902, II, 79; — Arlon, 7 décembre 1904, PAND. PÉR., 1905, 611; — Liège, 2 janvier et 14 février 1917, PAS., 1917, II, 65 et 180.

La loi du 11 octobre 1919 a réglé temporairement la question pour *certaines contrats seulement*, dont elle autorise la *résiliation*, tout en laissant au juge un assez large champ d'appréciation quant aux conditions dans lesquelles cette résiliation sera accordée. (V. le rapport de M. EUGÈNE HANSENS, présenté au nom de la section centrale de la Chambre des représentants, le 25 juin 1919.)

La jurisprudence a depuis lors continué à repousser la théorie de l'imprévision proprement dite, en interprétant d'une manière tout à fait stricte la loi de 1919. (Trib. Bruxelles, 22 juin 1921, BELG. JUD., 1922, col. 23.)

Dans le cas particulier du bail avec option d'achat, le jugement du tribunal de Bruxelles du 2 novembre 1921 (BELG. JUD., 1922, col. 245), jugement réformé par l'arrêt précité, admettait l'inopérance de l'option par application de la théorie de l'imprévision. La Cour d'appel n'a pas admis cette manière de voir. (V. aussi Bruxelles, 5 avril 1922, BELG. JUD., 1922, col. 392.)

En France, la jurisprudence civile s'était montrée tout à fait hostile à la théorie de l'imprévision : elle

ne considérait la guerre et ses conséquences économiques comme un cas de force majeure, que lorsque le débiteur était dans l'impossibilité absolue d'exécuter son obligation; alors seulement elle le déliait de ses engagements. Mais si cette exécution avait seulement été rendue plus onéreuse, même beaucoup plus onéreuse que les parties n'eussent pu raisonnablement le prévoir, la jurisprudence civile s'en tenait à l'application stricte de l'art. 1134 du c. civ. (Cass. fr., 4 août 1915, DALLOZ, PÉR., 1916, I, 22; SIREY, 1916, I, 17; — trib. comm. Seine, 11 mai 1915, DALLOZ, PÉR., 1917, 2, 47; — trib. civ. Seine, 9 février 1915, DALLOZ, PÉR., 1917, 2, 6; — trib. civ., Seine, 30 novembre 1915, DALLOZ, PÉR., 1917, 2, 6; — SIREY, 1916, 2, 40; — Caen, 15 novembre 1916, DALLOZ, PÉR., 1918, 2, 4; — Paris, 21 décembre 1916, DALLOZ, PÉR., 1917, 2, 33, avec une note de M. CAPITANT, etc.)

Une loi est intervenue le 21 janvier 1918 (loi Failliot), admettant la possibilité non seulement de *résoudre* certains contrats, mais celle de les *suspendre* pendant un délai que le juge détermine. Le législateur belge a repoussé cette suspension, estimant qu'elle implique la possibilité de déterminer, dès à présent, l'époque où les conditions économiques redeviendront plus normales, époque qu'il est en réalité impossible de prévoir actuellement.

Quant à la possibilité de *modifier* les contrats, elle a été repoussée unanimement par la jurisprudence civile et par la législation, par application d'un principe essentiel du droit civil, que la Cour de cassation française avait énoncé catégoriquement en 1900 (8 août, PAS. FR., 1903, I, 46) : « Aucune considération d'équité ne peut autoriser le juge à modifier arbitrairement les conventions librement et légalement formées entre les parties, et qui leur tiennent lieu de loi ».

En matière administrative cependant, le Conseil d'Etat s'est montré plus hardi : dans plusieurs décisions (30 mars 1916, SIREY, 1916, III, 17; DALLOZ, PÉR., 1916, III, 25; — 3 août 1917, SIREY, 1917, II, 33; — ANDRÉ LOUVEAU, *Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif*, Rennes, 1920; — PIERRE VOIRIN, *De l'imprévision dans les rapports de droit privé*, Nancy, 1922), il a autorisé la modification du contrat, lorsque l'exécution en était devenue plus onéreuse que les parties n'eussent pu le prévoir. Cette différence avec les décisions concernant les contrats civils s'explique notamment par la considération suivante : en matière administrative, comme il s'agit souvent de services publics, la simple résiliation du contrat était pratiquement impossible; d'une part, le service public ne peut être suspendu; d'autre part, le concessionnaire a, pour remplir les obligations dérivant de la concession, fait des dépenses considérables dont il ne peut être indemnisé que par la jouissance, pendant toute la durée de la concession, des avantages qu'elle doit lui procurer et notamment des redevances stipulées à son profit. Il fallait, dans l'intérêt de tous, que les contrats fussent maintenus, mais il fallait aussi, étant donné les circonstances, qu'ils pussent être modifiés.

C'est une considération analogue qui explique le régime particulier établi, par l'art. 7 de la loi belge du 11 octobre 1919, au profit des concessionnaires de services publics autres que les concessionnaires de tramways : ils peuvent obtenir une majoration

momentanée des redevances prévues par le cahier des charges régissant leur entreprise, « lorsqu'il est établi qu'en raison de la guerre, l'exploitation du service concédé entraîne des charges dépassant celles qui pouvaient normalement être prévues au moment de l'octroi de la concession, ou de la conclusion d'un accord modificatif de ses modalités, sans que cet accroissement soit compensé par un surcroît de profits, déterminé par la guerre ». Cette majoration est fixée par le Gouvernement, dont la décision est souveraine.

La théorie de l'imprévision a été étudiée surtout depuis la guerre, et les lois qui l'ont partiellement consacrée n'envisagent son application qu'à l'occasion de la guerre et de ses conséquences directes. Mais cette théorie est susceptible d'applications beaucoup plus générales, et peut donner aux principes du droit civil une souplesse plus conforme aux nécessités de la vie économique.

M. F. G.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES

Neuvième chambre. — Prés. de M. ERNST, juge unique.
2 mai 1923.

NOM. — PRÉNOM. — FAMILLE ENCORE EXISTANTE.

La loi des 11-21 germinal an XI a voulu prohiber le port, en tant que prénom, du nom patronymique d'une famille encore existante — tel celui de Marnix — sans que celui qui l'a reçu dans son acte de naissance, puisse se prévaloir de ce que cette appellation a été donnée à des voies publiques et à des établissements commerciaux.

(DE MARNIX DE SAINTE ALDEGONDE — C. BARRACHIN, MARNIX.)

Jugement. — Attendu que les noms en usage dans les différents calendriers et ceux des personnages connus de l'histoire ancienne, peuvent seuls être reçus comme prénoms sur les registres de l'état civil destinés à constater la naissance des enfants, et qu'il est interdit aux officiers publics d'en admettre aucun autre dans leurs actes, en vertu de l'art. 1^{er} de la loi des 11-21 germinal an XI (1^{er} avril 1803);

Attendu que Marnix, comme prénom du défendeur, ne répond pas à ces conditions, le personnage de ce nom connu dans l'histoire étant, au XVI^e siècle, Philippe de Marnix de Sainte Aldegonde;

Attendu que la loi a voulu notamment, ainsi qu'il résulte de son art. 2, prohiber le port, en tant que prénom, du nom d'une famille existante, ce qui est le cas pour Marnix;

Attendu que le nom patronymique constitue un patrimoine moral de la famille et que celle-ci a droit à ce qu'il ne soit porté que par ses membres;

Attendu que si, conformément à la pratique, les mots « de l'histoire ancienne » ne doivent pas être entendus dans une acception absolument didactique et scolastique, et s'il peut être donné comme prénom, le nom d'un personnage connu de l'histoire du moyen âge et même de l'histoire moderne, c'est toujours cependant avec la restriction que le personnage dont on emprunte le nom, soit mort depuis assez longtemps pour que vraisemblablement il n'y ait plus de famille portant son nom à titre patronymique (PAND. BELGES, V^o Nom, n^{os} 413 à 417);

Attendu que le demandeur peut prétendre éviter que son nom soit soumis à des confusions résultant d'actes sur lesquels il ne peut exercer aucun contrôle, même indirect;

Attendu que, notamment, le défendeur a fait de ce nom une enseigne commerciale, abstraction faite de son propre nom, en l'exposant aux risques d'inconvénients possibles;

Attendu que le défendeur invoque erronément que le nom du demandeur serait plutôt de Sainte Aldegonde que de Marnix (Bruxelles, civ., 23 mai 1885, BELG. JUD., 1885, col. 753);

Attendu que le fait pour un nom d'être donné à des voies publiques constitue un hommage, et qu'il ne suffit pas que certains abus aient ensuite été commis par des tiers à l'égard

de ce nom dans la désignation d'établissements commerciaux, pour que la prétention du demandeur ne doive plus encore actuellement être reconnue fondée;

Attendu qu'il échet d'admettre la proposition du défendeur quant au prénom avec lequel il y a lieu de prescrire le changement;

Attendu qu'il est satisfait par le dispositif ci-après aux conclusions du demandeur dans l'état de la cause;

Attendu que les dépens doivent être supportés par le défendeur qui ne s'est pas prêté volontairement au changement de prénom suivant l'art. 2 de la susdite loi;

Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. MOMMAERT, substitut du procureur du roi, en son avis conforme donné en audience publique, statuant contradictoirement, ordonne que dans l'acte de naissance du défendeur Barrachin, à St-Gilles, lez-Bruxelles, le 31 mai 1876, le prénom Marnix sera changé en Maxim; en conséquence, dit que le défendeur ne peut porter comme prénom le nom de famille Marnix; ... condamne le défendeur aux dépens; déclare le jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution, sauf quant aux dépens ... (Du 2 mai 1923. — Plaid. MM^{es} THEODOR et DESEURE c. MORICHAR.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES

Cinquième chambre. — Prés. de M. CARLIER, juge.
9 mai 1923.

EXPROPRIATION FORCEE. — POUVOIR SPÉCIAL DE L'HUISSIER. — BUT. — SAISIE FAITE PAR UN HUISSIER AUTRE QUE CELUI NOMMÉMENT INDIQUÉ DANS LE POUVOIR. — VALIDITÉ.

Le but de l'art. 556 du code de procédure civile est de procurer la preuve de la volonté certaine du créancier, de poursuivre la saisie des immeubles du débiteur; le pouvoir spécial exigé par cette disposition légale, vise donc l'objet de la mission confiée à l'huissier instrumentant, mais non la personnalité de celui-ci; par suite, est valable, la saisie immobilière faite par un huissier autre que celui nommé dans le pouvoir spécial.

(ÉTAT BELGE — C. FINET ET DEGALLAIX.)

Jugement. — Attendu que le pouvoir spécial exigé par l'art. 556 du c. de proc. civ. vise l'objet de la mission confiée à l'huissier instrumentant, mais non la personnalité de celui-ci; que la thèse du défendeur ne peut s'appuyer ni sur le texte de la loi, ni sur son esprit, le but de la disposition susvisée étant de procurer la preuve de la volonté certaine du créancier, de poursuivre la voie d'exécution plus rigoureuse, que constitue la saisie immobilière;

Attendu que l'huissier Wenmaekers, nommé désigné par le créancier pour instrumenter, a pu valablement se substituer son collègue Delhaise pour l'accomplissement de son mandat; que seul le mandant pourrait se plaindre de cette substitution qui ne porte, du reste, aucun préjudice au saisi;

Attendu qu'il est sans intérêt de rechercher si l'intervention de l'épouse Finet est recevable, puisqu'elle serait en tout cas non fondée, ne tendant pas à d'autres fins que l'incident soulevé par le saisi et n'étant pas autrement motivée;

Par ces motifs, le Tribunal, oui en son avis conforme M. VANDEN EYNDE, substitut du procureur du roi, joignant comme connexes les causes figurant au rôle général sous les n^{os} ..., et rejetant toutes conclusions autres ou contraires, déclare valable la saisie ... (Du 9 mai 1923. — Plaid. MM^{es} NEECKX c. STENUIT et JONES, fils.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES

Quatrième chambre. — Prés. de M. VAN LOEY, juge.
M. VANDER PERRE, référendaire adjoint.

24 avril 1923.

COMMUNAUTE CONJUGALE. — INSTANCE EN DIVORCE. EXPULSION DU MARI. — FEMME CONTINUANT LE COMMERCE. — ACTION DES TIERS CONTRE LE MARI.

Lorsque, à la suite de l'intentement d'une action en divorce, le mari se trouve par voie de référé expulsé du domicile conjugal, où s'exerçait le commerce du ménage, la continuation de l'exploitation commerciale par la femme doit être considérée comme une *negotiorum gestio* et, dès lors, la communauté est tenue des engagements que la femme a contractés dans l'intérêt de cette gestion.

Est recevable contre le mari, maître de l'affaire gérée, l'action des tiers en payement du prix des fournitures faites à la femme.

(LA « BELGIAN BENZINE COMPANY » — C. S... V...)

Jugement. — Attendu que l'action tend au payement d'une somme de 338 fr. pour fourniture de marchandises, suivant compte transcrit à l'ajournement ;

Que le défendeur conteste en devoir le prix, pour le motif que les dites marchandises ont été commandées par sa femme et livrées en son absence, alors que, par ordonnance de référé civil en date du 15 septembre 1922, produite en expédition enregistrée, il lui avait été ordonné de quitter l'immeuble où s'exerçait le commerce ;

Attendu que les fournitures litigieuses, sauf celle du 9 janvier 1923, ont été faites alors que le défendeur n'avait pas réintégré l'immeuble où le commerce de droguerie était exploité ;

Attendu que la continuation de l'exploitation commerciale par l'épouse du défendeur doit être considérée comme une *negotiorum gestio* ; que l'utilité de celle-ci apparaît incontestable ; qu'en effet, l'arrêt brusque des affaires eût, à n'en pas douter, été grandement préjudiciable au défendeur ;

Qu'aux termes de l'art. 1372 du code civil, il y a gestion, soit que le propriétaire la connaisse, soit qu'il l'ignore (ARNTZ, *Droit civil*, t. III, n° 462) ;

Que la communauté est, en vertu du principe de la *negotiorum gestio*, tenue des engagements que la femme a contractés dans l'intérêt de cette gestion ;

Attendu que les tiers ont une action directe contre le maître dont l'affaire a été gérée ;

Que c'est, en conséquence, à bon droit que la demanderesse réclame au défendeur le prix des fournitures faites ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes fins et conclusions autres, plus amples ou contraires, dit l'action fondée ; en conséquence, condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 338 fr. pour fourniture de marchandises, suivant compte transcrit à l'ajournement ; le condamne en outre aux intérêts judiciaires et aux dépens ; déclare le jugement exécutoire nonobstant appel, sans caution ... (Du 24 avril 1923. — Plaid. MM^{es} LÉON LEPAGE et DONS, loco LEGRAND.)

BIBLIOGRAPHIE

Ministère de la Justice. — *Commission d'enquête sur les violations des règles du droit des gens, des lois et des coutumes de la guerre.* Rapports et documents d'enquête. — Premier volume, tome 1. Rapports sur les attentats commis par les troupes allemandes pendant l'invasion et l'occupation de la Belgique. (Bruxelles, 1922. — ALBERT DEWIT et V^e LARCIER, édit. — Liège, GEORGES THONE, imprimeur ; 1 vol. gr. in-8° de 630 p.)

La valeur probante de l'enquête à laquelle il a été procédé, se révèle par le scrupule de rigoureuse exactitude qui y a présidé.

Cette préoccupation, qu'atteste l'introduction qui précède ce volume, lui donne le caractère d'un irrécusable témoignage historique.

On voit dans cette impartiale relation la barbarie teutonne déchaînée méthodiquement pour terrifier le pays et renforcée encore lorsque les troupes allemandes, qui avaient escompté un facile succès, éprouvent de sanglants revers lors de l'invasion.

Le fidèle récit des violations des règles du droit des gens, tel était le but que la *Commission d'enquête* a eu en vue. Elle l'a entièrement réalisé, en dressant un inventaire accablant des inépuissables forfaits dont l'Allemagne avait essayé de se disculper dans son fameux et mensonger *Livre blanc*.

Peut-être certains esprits trouveront-ils que ce sont là choses connues depuis longtemps et que la publicité qu'on leur donne dans un travail officiel manque d'actualité, mais ils auraient tort. Il faut conserver le souvenir des attentats dont nous avons souffert. Il importe d'établir que la gravité n'en a pas été exagérée quand on les a fait connaître à l'étranger, où une propagande astucieuse cherchait à les voiler. Maintenant encore, le redressement d'erreurs habilement entretenues, non seulement dans les pays qui sont restés neutres pendant la guerre, mais dans certains de ceux qui ont combattu l'Allemagne, n'est pas inutile. L'œuvre consciencieuse de la *Commission d'enquête* mériterait donc d'être connue au dehors et d'être signalée aussi chez nous par la presse quotidienne, ne fût-ce que pour le grand profit d'enseignement qu'on peut en retirer.

Cambron, O. — *Des emprunts contractés par les communes ou par les établissements publics, et des droits de leurs créanciers chirographaires ou hypothécaires*, par OSWALD CAMBRON, membre de l'Institut belge de droit comparé. (Court-S'-Etienne, impr. Georges Chevalier, 1923. — Brochure in-8° de 72 p.)

Traiter d'une manière complète une question sur laquelle on ne trouve que des renseignements épars et insuffisants dans les ouvrages de droit administratif, tel est le but pleinement réalisé par cette solide étude.

Destinée à servir de guide pratique, elle est précédée de notions fondamentales sur la capacité juridique des communes, les autorisations ou les approbations dont elles ont besoin pour contracter des dettes, et sur le contrôle de leur budget.

Ensuite, elle consacre un intéressant chapitre aux emprunts contractés par les communes au moyen d'émission de bons, d'emprunts à lots ou bien par l'entremise de la société du Crédit communal, avec des établissements publics ou privés et des particuliers. Puis, elle expose les droits appartenant aux créanciers des communes et la procédure qu'ils ont à suivre pour obtenir le payement de leurs créances. C'est là une matière trop peu connue, qui est ici fort bien mise en lumière, notamment quant à la procédure administrative prévue par la loi pour obliger les communes à acquitter leurs dettes, en l'absence de recours possible aux voies ordinaires d'exécution ; par exemple, de saisies-arrêts sur des fonds non dus à des tiers, de saisie immobilière, de stipulation valable de voie parée. Mais s'il est inutile d'insérer dans les actes d'emprunts hypothécaires souscrits par les communes, des clauses d'exécution autres que celles relatives au règlement de la créance par voie administrative, et si l'on peut même se dispenser de semblables clauses, puisque le droit commun y supplée, une inscription hypothécaire n'est pourtant pas inutile, parce qu'elle empêche la commune, en cas d'aliénation volontaire des biens grevés, d'en distribuer le prix au détriment de son créancier inscrit et procure à celui-ci l'exercice du droit de suite.

L'auteur estime qu'on pourrait même stipuler une indemnité par jour de retard, quand la liquidation administrative n'a pas eu lieu dans le délai fixé à l'acte. Mais cet avis est bien contestable, car si l'exécution d'une obligation assumée par une commune relève finalement du pouvoir administratif, comment cette commune pourrait-elle s'astreindre valablement à encourir une clause pénale si ce pouvoir ne statuait pas à date fixe ?

La dernière partie de l'opuscule est relative aux emprunts contractés par les établissements publics subordonnés à la commune.

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

Prix de l'Abonnement

Belgique 50 Francs
Étranger 55 »

Prix du numéro : 2 francs

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

RÉDACTEUR EN CHEF :
Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES } Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
René MARCQ, Avocat près la Cour de Cassation,
Professeur à l'Université.
GAND } E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.
LIÈGE } Léon BRAAS, Conseiller à la Cour d'Appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'Appel.

JURISPRUDENCE
LEGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'ADMINISTRATEUR-GÉRANT
A. SOMERCOEN
400, Boulevard Emile Bachstaet,
BRUXELLES

Compte chèques postaux n^o 43.666.

Comme les années précédentes, le Recueil ne paraîtra pas pendant les vacances judiciaires.

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE

Avocat. — Discipline. — Citation. — Fait étranger à la profession. — Publication malveillante pour la Belgique. — Procédés d'agent d'affaires. — Arrangement semblable au pacte de quota litis. (Cass., 2^e ch., 4 juin 1923.)

Faux en écritures authentiques. — Notaire suspendu de ses fonctions. — Actes antidatés. — Art. 196 du code pénal. — Cassation. — Moyen. — Pénalité justifiée. — Non-recevabilité. (Cass., 2^e ch., 4 juin 1923.)

Tribunaux des dommages de guerre. — Caractère de cette juridiction. — Pouvoir exécutif ou pouvoir judiciaire. — Discipline. — Procédure. — Audience solennelle et publique. (Cass., 2^e ch., 8 mai 1922.)

Testament. — Exhérédation de la famille. — Transaction conclue par le légataire universel. — Demande de révocation par le légataire institué subsidiairement. (Bruxelles, 5^e ch., 17 mars 1923.)

Vente. — Pacte de préférence. — Absence de promesse conforme à l'art. 1589 du code civil. (Bruxelles, 5^e ch., 24 mars 1923.)

Usufruit. — Vente simultanée de la nue propriété. — Ventilation. — Contrat de mariage. — Convol. — Enfant d'un premier lit. (Bruxelles, 5^e ch., 14 avril 1923.)

Législation du travail. — Journée de 8 heures et semaine de 48 heures. — Boulangerie. — Régime propre. (Bruxelles, 8^e ch., 21 avril 1923.)

Caution. — Dette future éventuelle. — Coexistence d'une dette personnelle. — Paiement. — Imputation. — Compte courant. — Clôture. — Prescription. — Réduction de l'intérêt. — Dette civile. — Droit de se défendre en justice. — Convention contraire. — Ordre public. — Action subrogatoire. — Droit certain. — Mauvais vouloir ou négligence du débiteur. (Gand, 2^e ch., 9 avril 1923.)

Commune. — Action lui intentée sans permission écrite de la Députation permanente. — Recevabilité. (Liège, civ., 3 janvier 1923.)

Avocat. — Absence à la barre. — Maladie. — Attestation médicale. — Non-exigibilité. (Bruxelles, Cons. de l'Ordre, 7 juin 1923.)

Un particulier appelé en témoignage devant un tribunal correctionnel doit-il, peut-il être entendu sous serment, s'il est parent du prévenu au degré visé par l'art. 156, c. instr. crim. ? par G. VAN DE RYDT.

BIBLIOGRAPHIE

Mechelynck, E. — Encyclopédie du droit commercial belge.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION

Seconde chambre. — Présidence de M. GODDYN.

4 juin 1923.

AVOCAT. — DISCIPLINE. — CITATION. — FAIT ÉTRANGER À LA PROFESSION. — PUBLICATION MALVEILLANTE POUR LA BELGIQUE. — PROCÉDÉS D'AGENT D'AFFAIRES. — ARRANGEMENT SEMBLABLE AU PACTE DE « QUOTA LITIS ».

Un avocat qui, pour se soustraire à la réprobation publique, s'est retiré à l'étranger, ne peut faire grief à une décision du Conseil de discipline, de ce qu'elle a été rendue après une triple citation à sa résidence en Belgique, s'il a fait

valoir ses moyens de défense et n'a pas été empêché de comparaître personnellement, par une circonstance de force majeure, devant la juridiction disciplinaire de première instance ou d'appel.

Il n'y a violation ni de l'art. 14 de la Constitution, ni de l'art. 23 du décret du 14 décembre 1810, dans l'appréciation souveraine de cette juridiction qu'une brochure émanant de cet avocat a l'allure d'un pamphlet hostile à la Belgique, et qu'il a usé de certains procédés d'édition pour lui donner l'aspect d'un ouvrage indépendant, exprimant l'opinion d'un Belge sur la neutralité belge, et cela à un moment où il savait que la réputation de cette thèse ne serait pas autorisée.

Est répréhensible, le fait d'avoir, après que la magistrature avait dû cesser ses travaux, plaidé devant les tribunaux institués par l'occupant allemand, malgré la défense faite par le Conseil de l'Ordre, aux membres du Barreau, de participer à leur fonctionnement. L'avocat contre lequel cette faute est relevée, ne peut faire envisager la résolution du Conseil de l'Ordre comme constitutive de la coalition contre les tribunaux réguliers, prévue par l'art. 34 du décret précité.

La réclamation ou l'acceptation d'honoraires exagérés, dans des conditions dénotant une mentalité qui est plutôt celle d'un agent d'affaires que d'un avocat, et la conclusion d'un arrangement ressemblant au pacte de quota litis, constituent de graves manquements à la probité, à la délicatesse, qui font la base de la profession d'avocat.

Chargée de veiller à la conservation de l'honneur de l'Ordre des avocats et de réprimer des faits qui, par eux mêmes ou par les circonstances qui les ont accompagnés, dénotent de la part d'un membre de cet Ordre la méconnaissance de ses devoirs et de sa dignité, la juridiction disciplinaire peut voir dans leur ensemble des actes motivant la peine de la radiation du tableau.

(FRITZ NORDEN — C. PROCUREUR GÉNÉRAL A BRUXELLES.)

Faits. — Le deuxième moyen du pourvoi concerne la publication par le demandeur du livre « La Belgique neutre et l'Allemagne », dont il prétend avoir voulu faire une œuvre scientifique et juridique, de caractère objectif, tandis que, d'après la sentence, ce qui le caractérise, c'est le dessein de propagande pangermaniste, l'intention de son auteur de déterminer et de justifier parmi les intellectuels belges la trahison de la cause nationale. N'eût-il même pas été animé de cette intention, Norden ne pouvait se méprendre sur ce que son étude produirait ce résultat. Il a méconnu les devoirs qui s'imposent à tout avocat, en soutenant la thèse immorale et antipatriotique que la Belgique n'avait l'obligation envers personne de repousser la demande de passage que lui adressait l'Allemagne, et que celle-ci, ayant dès le 15 décembre 1831 annulé son engage-

ment antérieur, n'y contrevenait pas en passant outre au refus qui lui était opposé. Cette thèse pouvait, en temps normal, ne constituer qu'une appréciation personnelle d'ordre scientifique, historique et juridique, mais, après l'attentat commis, elle ne pouvait plus constituer qu'une justification de celui-ci. C'est là le grief que la sentence rendue par défaut a justement retenu.

D'origine étrangère, Norden, en se faisant inscrire au Barreau, avait promis solennellement de respecter la Constitution, c'est-à-dire, en tout premier ordre, l'indépendance. Le plus élémentaire sentiment du devoir et de la dignité lui commandait tout au moins l'abstention, au lieu d'exciter le peuple contre son gouvernement à un moment où, dans un admirable mouvement d'union, toute la population faisait bloc contre l'envahisseur.

C'est alors que Norden a mené une campagne défaitiste au pire sens du mot, qu'il s'est révélé comme un agent allemand de la pire espèce.

Ainsi, dans ses conclusions relatives à une affaire Pretlot, n'hésite-t-il pas à signaler que, pour obtenir la commutation de peine, il a fait valoir l'intérêt allemand, c'est-à-dire qu'il travaillait à rendre la liberté à un individu traître à son pays, pour que celui-ci pût continuer ses trahisons.

L'ensemble de ces faits dénote chez Norden une incompréhension totale de ses devoirs envers la Belgique.

Il a aggravé sa faute en publiant son livre sous le couvert de sa qualité d'avocat près la Cour d'appel, et en dissimulant autant que possible son origine allemande, supprimant son prénom de Fritz, bien plus révélateur auprès de la masse du public que son nom patronymique. Ainsi, les lecteurs non prévenus devaient croire qu'il s'agissait, comme l'a dit un journal allemand, de l'opinion d'un Belge sur la neutralité belge. En outre, il faisait paraître cette publication à une époque où toute contradiction était impossible. La couverture du livre ne porte pas le nom du véritable imprimeur, mais celui d'un prête-nom.

L'appel fait à la liberté des opinions et de la presse ne peut donc s'expliquer que par l'ironie ou l'inconscience.

* *

L'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles attaqué par le pourvoi se borne à déclarer que les quatre griefs articulés contre l'appelant sont restés établis devant elle, dans les termes et par les motifs de la sentence; qu'il en résulte que l'appelant s'est rendu coupable de faits graves qui justifient surabondamment la peine prononcée contre lui.

La Cour suprême a rejeté le pourvoi en ces termes :

Arrêt. — OUI M. le conseiller REMY en son rapport, et sur les conclusions de M. HOLVOET, avocat général ;

Sur le premier moyen, violation de l'article 28 du décret du 14 décembre 1810, contenant règlement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du Barreau, en ce que l'arrêt dénoncé a considéré comme suffisantes les citations données à l'ancienne résidence du demandeur à Bruxelles, alors qu'il ne demeurait plus en Belgique, d'où des circonstances de force majeure le tenaient éloigné ;

Attendu qu'aux termes de cet article, si un avocat commet une faute grave qui paraisse exiger qu'il soit rayé du tableau, le Conseil de discipline ne prononcera qu'après avoir entendu ou appelé au moins trois fois, à huit jours d'intervalle, l'avocat inculqué, qui pourra demander un délai de quinzaine pour se justifier ;

Attendu qu'il résulte de la sentence du Conseil de discipline et de l'arrêt attaqué qui l'a confirmée, que, dans ses premières conclusions, le demandeur a reconnu avoir été cité régulièrement à trois reprises, et a prétendu seulement que le souci de sa sécurité personnelle l'empêchait de se présenter devant le Conseil ; que la dite sentence est intervenue sur opposition et qu'au cours de toute la procédure exécutive à celle-ci, Norden a fait valoir ses moyens de défense ; qu'aucune circonstance de force majeure ne l'a mis dans l'impossibilité de comparaître devant la juridiction disciplinaire de première instance ou d'appel ;

Attendu que le moyen est donc dénué de fondement ;

Sur le deuxième moyen, violation de l'article 14 de la Constitution et de l'article 23 du décret du 14 décembre 1810, en ce que, contrairement au principe de la liberté d'opinion, l'arrêt reproche au demandeur d'avoir publié à Bruxelles une brochure intitulée : « La Belgique neutre et l'Allemagne », dans laquelle il se bornait à exposer sa théorie historique et juridique des droits et des devoirs de la Belgique vis-à-vis de l'Allemagne belligérante ;

Attendu que la sentence du Conseil de discipline, dont l'arrêt attaqué s'est approprié les motifs, déclare expressément ne pas vouloir censurer en elle-même, comme expression libre d'opinion, la thèse fondamentale d'une publication d'après laquelle « la Belgique n'avait aucun devoir envers personne de repousser la demande de passage que lui adressait l'Allemagne, tandis que celle-ci, faisant abstraction du refus de laisser passer ses armées, ne contrevenait pas à ses propres engagements, ayant, dès le 15 décembre 1831, annulé son engagement qui eût pu constituer pour elle une obligation à la fois morale et juridique de ne pas franchir la frontière » ;

Attendu que, d'après la sentence, « de ce que les opinions les moins défendables sont libres, il ne résulte nullement que leur expression publique ne puisse, suivant les circonstances, constituer une faute disciplinaire » ;

Attendu que c'est en se plaçant à ce point de vue et en s'inspirant des règles qui régissent le Barreau, que le Conseil de discipline relève la publication d'une thèse ayant l'allure d'un pamphlet hostile à la Belgique et s'efforçant de justifier l'invasion du royaume ; qu'il fait ressortir que le sentiment le plus élémentaire du devoir et de la dignité dictait à Norden, tout au moins, l'abstention devant le martyre de son pays d'adoption, auquel il avait juré fidélité et dont il avait promis solennellement, comme avocat, de respecter la Constitution et les lois ;

Attendu que la sentence déclare que le demandeur a encore aggravé sa faute, en usant de réticences dans la composition extérieure de sa brochure pour lui donner l'aspect d'un ouvrage indépendant, exprimant l'opinion d'un Belge sur la neutralité belge ; qu'enfin, elle souligne l'impossibilité de critiquer ou de contredire, sous l'occupation, la prétendue doctrine dont Norden se faisait le champion, oubliant ainsi les principes du droit de la défense ;

Attendu que de ces faits, souverainement constatés, l'arrêt est fondé à déduire que le demandeur a commis une faute grave en faisant paraître son travail dans les conditions précitées ;

Sur le troisième moyen, violation de la loi du 25 mai 1910 (*Moniteur* du 6 novembre 1910), approuvant la quatrième convention de La Haye du 18 octobre 1907 sur les lois et coutumes de la guerre, et les articles 34 et 37 du décret du 14 décembre 1810, en ce que l'arrêt considère comme répréhensible le fait par le demandeur d'avoir plaidé devant les tribunaux institués par l'occupant allemand, après que la magistrature nationale avait cessé ses travaux en février 1918 ;

Attendu qu'en développant ce moyen, le demandeur prétend, d'une part, que la susdite convention permettrait la création de ces tribunaux et, par suite, sa participation à leur fonctionnement, et, d'autre part, que l'abstention collective exigée des membres du Barreau de la Cour d'appel de Bruxelles, par délibération du Conseil de l'Ordre en date du 8 avril 1918, constituait un acte illicite expressément condamné par l'article 34 du décret susvisé ;

Attendu que les atteintes portées par l'occupant à l'indépendance de la Magistrature belge, dont plusieurs de ses membres furent suspendus et déportés, avaient imposé à celle-ci la suspension de ses travaux ; que la Convention de La Haye ne justifiait pas la substitution de juridictions alle-

mandes aux juridictions nationales, dont elle prescrit le maintien en pays occupé et que l'Allemagne écartait ;

Attendu, d'autre part, que l'article 34 du décret du 14 décembre 1810 prévoit une coalition dirigée contre les tribunaux réguliers et non contre les tribunaux d'exception établis au mépris de la légalité, devant laquelle le libre exercice de la profession d'avocat était illusoire et impossible ;

Attendu que, rapprochant des faits qu'elle énumère l'attitude prise par le demandeur, l'arrêt entrepris a pu y voir, avec le Conseil de discipline, une faute d'ordre professionnel dûment caractérisée, relevant, comme les autres incriminations et au même titre, du pouvoir disciplinaire ; que le moyen ne peut donc être accueilli ;

Sur le quatrième moyen, violation des articles 23 et 43 du décret précité, en ce que, sous prétexte que le demandeur aurait réclamé des honoraires exagérés à ses clients, les sieurs Prettat et Hirsch, l'arrêt décide que ces faits sont passibles de la radiation, alors que les dispositions légales susvisées prévoient par cette hypothèse la réduction des honoraires avec obligation de restitution, et une réprimande éventuelle ;

Attendu que la sentence, dont l'arrêt dénoncé a adopté les motifs, relate à charge du demandeur, en ces deux circonstances, une manière d'agir dénotant, selon ses propres termes, une mentalité qui est plutôt celle d'un agent d'affaires que celle d'un avocat ; que, d'après elle, Norden n'a pas hésité, ainsi qu'il l'a déclaré lui-même, à « prendre au mot » une offre d'honoraires absolument excessifs qui lui était faite par Pretlot, sous l'empire d'une nécessité pressante et d'une grande inquiétude, parce qu'il s'agissait pour lui d'obtenir la commutation, en une amende, d'une condamnation à 18 mois de réclusion prononcée contre son fils par un tribunal militaire allemand, pour faux en écritures publiques ; que, malgré une plainte adressée au Conseil de discipline pour faire ramener ses honoraires à un chiffre plus modéré que celui de 50.500 marks fixé le 19 octobre 1918, le demandeur a persisté dans ces conditions, bien que, de son aveu, il n'ait employé auprès des juges allemands que des moyens qui n'avaient rien de juridique ;

Attendu que, d'autre part, la sentence reproche à Norden d'avoir conclu avec son client Hirsch un arrangement « se rapprochant beaucoup du pacte de *quota litis* », formellement interdit par les usages du Barreau ;

Que des manquements de cette gravité à la probité, à la délicatesse, qui font la base de la profession d'avocat, comportent nécessairement la répression par voie de discipline, conformément à l'article 23 du décret de 1810, sans préjudice, ainsi que l'ajoute cet article, de l'action des tribunaux s'il y a lieu ; qu'à tort, par conséquent, le demandeur déduit de l'article 43 que la réclamation ou la perception d'honoraires excédant les bornes d'une juste modération, ne pourrait jamais motiver que leur réduction et leur restitution avec réprimande, le cas échéant ;

Attendu que la juridiction disciplinaire a mission de veiller à la conservation de l'honneur de l'Ordre des avocats, et de punir les faits qui, par eux-mêmes ou par les circonstances qui les ont accompagnés, révèlent, de la part d'un membre de cet Ordre, la méconnaissance de ses devoirs et de sa dignité ;

Qu'envisageant dans leur ensemble les faits examinés sous chacun des moyens, l'arrêt a légalement justifié sa décision et prononcé, à charge du demandeur, la peine de la radiation du tableau ;

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens... (Du 4 juin 1923. — Plaid. M^e BEATSE, désigné d'office).

Observations. — Nous ne connaissons pas de précédent d'une poursuite disciplinaire exercée contre un avocat, non pas à cause, mais à l'occasion d'une publication dont il est l'auteur. C'est ce qui donne un intérêt particulier à l'espèce, heureusement rare, qui a fait l'objet de l'arrêt ci-dessus.

La sentence du Conseil de discipline de l'Ordre des avocats, confirmée par la Cour d'appel, prend soin de déclarer qu'elle n'entend pas censurer en elle-même la thèse présentée dans la brochure publiée par le demandeur en cassation. Mais, dit-elle, « de ce que les opinions les moins défendables sont

libres, il ne résulte nullement que leur expression publique ne puisse, suivant les circonstances, constituer une faute disciplinaire », et elle relève ces circonstances.

Cette appréciation est conforme à l'opinion générale, d'après laquelle une faute commise par un avocat et de nature à compromettre la dignité de son caractère, comporte l'action du pouvoir disciplinaire, alors même qu'elle n'est pas relative à l'exercice de la profession. Une objection a pourtant été faite (FUZIER-HERMAN, V^o *Avocat*, n^{os} 810 à 812) en ces termes : « Lorsqu'il s'agit d'un fait ou d'un écrit étranger à la profession et qui n'a pas été poursuivi ou, l'ayant été, n'a pas été condamné, permettre à l'action disciplinaire de s'en emparer pour frapper l'avocat, ce serait soumettre la vie privée de celui-ci à une inquisition perpétuelle, dont on ne saurait prévoir les limites ni calculer assez les conséquences. Suivant le pouvoir du juge et les passions du moment, ses opinions politiques, ses écrits, ses discours pourraient, s'ils étaient jugés attentatoires à l'honneur de l'Ordre, motiver une poursuite disciplinaire et entraîner contre lui la perte de sa profession. Ces conséquences nous paraissent inadmissibles ».

Mais cela n'est guère à craindre quand on sait combien l'Ordre des avocats a le sentiment traditionnel de l'indépendance d'opinion, et combien il est inaccessible à des entraînements dont l'un de ses membres serait victime.

« Dans l'ancien Barreau, on regardait l'avocat comme justiciable de son Ordre lorsque, par sa conduite, il avait causé un scandale ou manqué d'une manière grave aux règles de convenance dont il ne devait s'écarter en aucune circonstance » (FUZIER-HERMAN, V^o *Avocat*, n^o 819. — Voir aussi PAND. FR., V^o *Avocat*, n^o 1401, et la note 2 sous Cass. fr., 9 juin 1890, DALLOZ, Pér., 1891, 1, 453).

La distinction à faire entre l'opinion exprimée dans un écrit rendu public et la forme qu'il revêt, le caractère acrimonieux et malveillant qu'il présente, l'inopportunité de sa publication, peut être délicate, mais elle se justifie parfaitement.

Concevrait-on que la publication par un avocat d'un livre licencieux ne pût motiver l'action disciplinaire, à l'exemple de ce qui a eu lieu dernièrement devant le Conseil de l'Ordre de la Légion d'honneur, à propos d'un roman considéré par cette juridiction comme bravant l'honnêteté ?

Le contrôle de la Cour de cassation est, en cette matière, assez restreint. L'appréciation des faits et circonstances motivant l'exercice de l'action disciplinaire, est du domaine souverain du juge du fond. V. Cass. fr., 15 décembre 1847, DALLOZ, Pér., 1848, 1, 7 et concl. du procureur général DUPIN, qui disait : « Les pourvois en fait de discipline sont non recevables au fond, en tant qu'ils reposent sur l'appréciation et la répression des faits réellement disciplinaires, mais ils doivent être admis quand il y a eu incompétence ou excès de pouvoir ». Dans le même sens : l'arrêt précité de la même cour (aff. Laguerre et Habert) ; — FAYE, *La Cour de cassation*, n^{os} 565 et 566.

Quant à la prohibition de la stipulation, par un avocat, d'une partie du gain du procès pour ses honoraires : CRESSON, *Usages et règles de la profession d'avocat*, t. 1^{er}, p. 338 et suiv. et t. 2, p. 268 ; — PAND. FR., V^o *Avocat*, n^{os} 117 et 118 ; — Agen, 8 mars 1889, DALLOZ, Pér., 1890, 2, 281 ; — Cass. fr., 22 avril 1898, DALLOZ, Pér., 1898, 1, 415.

COUR DE CASSATION

Seconde chambre. — Présidence de M. GODDYN.

4 juin 1923.

FAUX EN ECRITURES AUTHENTIQUES. — NOTAIRE SUSPENDU DE SES FONCTIONS. — ACTES ANTIDATÉS. — ART. 196 DU CODE PÉNAL. — CASSATION. — MOYEN. — PEINE JUSTIFIÉE. — NON-RECEVABILITÉ.

Le faux en écritures authentiques et publiques, prévu par l'art. 196 du code pén., ne suppose pas la validité comme titre authentique de l'écrit incriminé.

Il existe par la simulation des formes essentielles qui impriment à un acte le caractère de l'authenticité, notamment, lorsqu'un notaire, après signification lui faite de la suspension de ses fonctions, reçoit, en les antidatant, des actes du ministère dont il est temporairement dépouillé.

Le moyen tiré, dans ces conditions, d'une prétendue fausse application de l'art. 262 du code pén., n'est pas recevable à défaut d'intérêt, si la peine unique prononcée en vertu de cet article et du chef de faux en écritures authentiques, est supérieure à celle que comportait le délit de continuation illicite de fonctions.

(X...)

Faits. — *Résumé du développement des moyens proposés par le demandeur.* — Le mémoire déposé à l'appui du pourvoi reproche à l'arrêt attaqué d'avoir considéré comme constitutive d'un faux en écritures authentiques, la fabrication, par un notaire suspendu de ses fonctions, d'un acte qui ne peut plus être authentique, puisque le notaire a perdu qualité pour donner à cet écrit le caractère d'authenticité qui dépend de son aptitude légale à instrumenter. Il cite de nombreuses autorités, d'après lesquelles un notaire qui a reçu notification de sa suspension ne peut plus dresser d'actes authentiques, la notion de l'authenticité étant liée à celle de la capacité instrumentaire.

A quoi l'arrêt répond que les actes passés après notification de la suspension revêtent néanmoins la forme, les caractères d'actes authentiques valables ; qu'ils apparaissent tels avec leur date inexacte, à savoir celle donnée comme antérieure à la signification de la suspension, et, par conséquent, constitutive d'une antedate. Peu importe, dit l'arrêt, qu'après rectification de la date mensongère, les actes ne valent plus que comme écrits sous signature privée. C'est là une erreur de raisonnement, dit le pourvoi : quand l'art. 196 du c. pén. réprime le faux en écritures authentiques et publiques, il ne s'agit pas de savoir si l'écrit a l'apparence d'un acte authentique, mais s'il en a la réalité. L'arrêt se trompe quand il pense que ce n'est qu'après la rectification de la mention mensongère, que l'acte cessera d'avoir un caractère authentique. Ce caractère ne lui a jamais appartenu, lorsque l'acte a été l'œuvre d'un officier public désinvesti de l'exercice de ses fonctions et frappé d'incapacité pour conférer l'authenticité.

L'art. 52 de la loi du 25 ventôse an XI dispose que le notaire suspendu devra, aussitôt après la notification qui lui aura été faite de sa suspension, cesser l'exercice de son état, à peine de tous dommages-intérêts et des autres condamnations prononcées par les lois, contre tout fonctionnaire suspendu qui continue l'exercice de ses fonctions ; et l'art. 68 déclare nul tout acte fait en contravention à cette disposition, s'il n'est pas revêtu de la signature de toutes les parties ; et il ajoute : « lorsque l'acte sera revêtu de la signature de toutes les parties, il ne vaudra que comme écrit sous signature privée ; sauf, dans les deux cas, s'il y a lieu, les dommages-intérêts contre le notaire contrevenant ».

Par conséquent, l'acte passé devant un notaire suspendu sera radicalement nul, quand la forme authentique est une condition de sa validité (constitution d'hypothèque, donation, contrat de mariage).

Il sera nul encore, bien que ce ne soit pas un acte solennel comme ces derniers, s'il n'est pas signé par toutes les parties ; s'il contient toutes les signatures, il vaudra comme titre sous seing privé.

C'est qu'il faut distinguer l'authenticité (qualité qu'un acte possède quand il a été reçu par un officier public ayant le droit d'instrumenter) et la force de preuve de cet acte, s'il n'est point authentique par l'incapacité de l'officier (art. 1317 et

1318, c. civ.) par suite de suspension ou de destitution (LAROMBIÈRE, art. 1318, nos 1 et 2). La nécessité de cette distinction, dit cet auteur, résulte évidemment des dispositions de l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI, que le code Napoléon n'a fait que reproduire en les résumant.

D'où la conséquence que X... n'aurait même pu être condamné pour faux en écritures privées, mais cela importe peu, puisqu'il n'a à combattre l'arrêt que tel qu'il est.

**

Le second moyen fait grief à l'arrêt d'avoir condamné le demandeur pour prolongation illégale de l'exercice de ses fonctions, sans constater qu'il aurait eu le dessein de s'insurger contre la décision disciplinaire dont il avait été l'objet, alors que cette intention est requise pour l'existence du délit spécial établi par l'art. 262 du c. pén. (art 227 et 228, c. pén. de 1810).

A l'appui de cette opinion, le mémoire invoque les travaux préparatoires du dit article. (NYPELS, *Lég. crim.*, t. 2, p. 374, n° 27 ; — CHAUVEAU et HELIE, n° 1960 ; — GARRAUD, t. 5, p. 158.) Ce que la loi réprime, c'est la rébellion du fonctionnaire contre la mesure dont il est frappé, c'est la volonté caractérisée d'enfreindre cette mesure, de s'arroger un pouvoir dont il a été dépossédé. La continuation matérielle de l'exercice des fonctions ne suffit pas. Elle peut s'expliquer par l'urgence de certains actes à accomplir ou par d'impérieuses nécessités. Or, l'arrêt se borne à relever l'existence matérielle de différents faits postérieurs à la notification de sa suspension. Avant de fermer son étude, le demandeur n'a fait que terminer certaines affaires exigeant une solution immédiate, et qui ne lui rapportèrent qu'une rétribution infime.

Le rejet de ce second moyen resterait sans influence sur la recevabilité du pourvoi, car le demandeur a été condamné, par application de l'art. 84 du c. pén., à l'interdiction des droits énumérés à l'art. 31 de ce code. La Cour lui a donc fait application de la peine accessoire à celle du crime correctionnel de faux en écritures authentiques. Il ne serait, par conséquent, pas exact de dire que la peine prononcée resterait légitimement motivée, si la prévention de continuation des fonctions était seule retenue. On ne pourrait, dès lors, opposer une fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt.

Le premier juge n'avait condamné le demandeur que pour avoir continué l'exercice de ses fonctions, après avoir eu la connaissance officielle de sa suspension. Comp. Paris, 12 janvier 1907, DALLOZ, Pér., 1908, 2, 324.

La Cour suprême a statué comme suit :

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

Sur le premier moyen, violation des articles 97 de la Constitution, 193, 196, 197, 213, 214, 84 et 31 du code pénal ; 1^{er}, 21, 52, 53, 60, 68 de la loi du 25 ventôse an XI (16 mars 1803) organique du notariat ; 1317, 1318, 1319 du code civil ; 1^{er} et 2 de la loi du 24 juillet 1921, en ce que l'arrêt attaqué — après avoir constaté : A) que les actes énoncés au jugement auraient été passés par le demandeur après le 1^{er} décembre 1921, date de la signification de l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 9 novembre 1921, le suspendant de ses fonctions de notaire pour une durée de deux années ; B) que le demandeur aurait daté ces actes d'une date antérieure au 1^{er} décembre 1921 — l'a néanmoins condamné du chef de faux dans des actes authentiques et du chef d'usage des dits faux, alors qu'il est manifeste que si les actes ont été réellement passés postérieurement au 1^{er} décembre 1921, ils n'étaient plus des actes authentiques et étaient, au contraire, nuls de plein droit pour avoir été reçus par un officier public suspendu de ses fonctions ;

Attendu que, si les articles 1317 à 1319 du code civil subordonnent l'authenticité et la force probante d'un acte à certaines conditions, il ne s'ensuit pas que l'infraction prévue par l'article 196 du code pénal suppose la validité de l'écrit incriminé comme acte authentique ; que le faux en écritures authentiques et publiques consiste dans le fait de présenter, frauduleusement ou à dessein de nuire, comme revêtu du caractère d'authenticité, un écrit qui en est dépourvu et que sa forme extérieure peut lui faire attribuer ;

Attendu que le demandeur prétend donc à tort que, pour l'application de l'article 196, il ne s'agit pas de savoir si l'acte incriminé a l'apparence d'un acte authentique, mais s'il réunit toutes les conditions exigées pour sa validité ;

Attendu qu'il y a faux en écritures authentiques quand un acte n'émanant pas d'un fonctionnaire ou d'un officier qualifié pour le recevoir, semble toutefois être l'œuvre de celui-ci ; que, dès lors, en reportant à une époque où il pouvait instrumenter, la date des actes qu'il a reçus postérieurement à sa suspension pour se soustraire, selon les constatations de l'arrêt attaqué, aux conséquences de la mesure dont il avait été frappé, le demandeur a usurpé une qualité qui ne lui appartenait plus et commis le fait prévu par l'article 196 du code pénal ; qu'en effet, la date exacte d'un acte notarié — comme la capacité de l'officier instrumentant — est un des éléments constitutifs de l'authenticité, aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 25 ventôse an XI ; que, dès lors, le moyen manque de base en droit ;

Sur le second moyen, violation, fausse application et fausse interprétation des articles 97 de la Constitution, 262 du code pénal, 1^{er} et 2 de la loi du 24 juillet 1921, en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur pour continuation illicite de l'exercice de ses fonctions en recevant les actes décrits dans la prévention, en délivrant des grosses des actes antidatés et d'actes dressés au mépris de la suspension, alors que l'arrêt ne constate pas l'intention du demandeur de se mettre en révolte contre la décision le frappant, bien que cette intention soit nécessaire pour l'existence du délit spécial prévu par l'article 262 du code pénal ;

Attendu que l'arrêt décide que les faux, les usages de faux et les faits constitutifs de la continuation des fonctions notariales pendant la période de suspension, résultent d'une seule et même intention délictueuse, et, en conséquence, ne prononce contre le demandeur qu'une peine unique, supérieure à celle comminée par le présent article ; que, partant, la peine se trouvant justifiée par le faux et l'usage de faux, le moyen est non recevable à défaut d'intérêt, en vertu de l'article 411 du code d'instruction criminelle ;

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux frais ... (Du 4 juin 1923. — Plaid. M^e RES-TEAU.)

Observations. — La loi punit différemment le faux en écritures authentiques et publiques, selon qu'il est commis par un fonctionnaire ou un officier public qui abuse de sa qualité, ou par une autre personne. Mais elle le réprime, dans les deux cas, en faisant abstraction du point de savoir si l'acte qui est la matière du faux a, ou n'a pas, au moment où celui-ci est perpétré, le caractère d'un acte authentique et peut en produire les effets quant à la preuve. S'il en était autrement, la loi n'atteindrait pas son but de protection de la foi publique, et laisserait impunies les contrefaçons ou suppositions d'actes comportant la qualification d'authentiques, s'ils étaient réels et véritables, puisque l'élément d'authenticité leur manquerait forcément.

Le fonctionnaire ou officier public qui, dans l'exercice de ses fonctions, se rend coupable de faux, est passible des travaux forcés de 10 à 15 ans (art. 194, c. pén.), tandis qu'il n'encourt que la réclusion s'il a agi en dehors de ses fonctions (art. 196). Dans le premier cas, à la culpabilité générale du faussaire, s'ajoute une culpabilité spéciale par suite de l'abus de la fonction.

Quand un notaire, ayant cessé ses fonctions par suite de démission ou de suspension, antidate un acte qu'il reçoit néanmoins, il commet un faux en écritures authentiques par simulation d'un acte authentique, mais il le commet en dehors de ses fonctions, puisqu'il ne peut plus les exercer. Voy. CHAUVÉAU et HELIE, n° 1563 ; — DALLOZ, V^{is} *Faux*, n° 192 et *Forfaiture*, n° 88 ; — GARRAUD, t. 3, 2^e éd., n° 1074, p. 610 ; — FUZIER-HERMAN, V^o *Faux*, n° 551 à 553 ; — SERVAIS-NYPELS, sous l'art. 194,

c. pén. ; — GARÇON, sous l'art. 145, n° 458 et 507, Cass. fr., 2 mai 1833, DALLOZ, V^o *Faux*, n° 178, note 4.

GARRAUD (t. 3, n° 1071) écrit fort justement : « L'acte d'un officier public agissant en cette qualité ou attribué à cet officier public, est considéré comme authentique au point de vue du faux, encore qu'il ne fasse pas preuve des énonciations qu'il contient, jusqu'à inscription de faux. Il est indispensable, en effet, de ne pas confondre deux choses : le caractère de l'acte et sa force probante. Si l'acte est censé émaner d'un officier public, agissant en cette qualité, il constitue une écriture publique, quelles que soient, au point de vue de la preuve, la valeur et l'autorité des fausses mentions qu'il contient ».

Dans le même sens : BLANCHE, *Etudes pratiques sur le code pénal*, t. 3, n° 166 et 167.

Sur l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI, emprunté à l'ancien droit comme l'art. 1318 du c. civ. : DEMOLOMBE, édit. belge, t. 14, n° 234 et 260.

COUR DE CASSATION

Seconde chambre. — Présidence de M. GODDYN.

8 mai 1922.

TRIBUNAUX DES DOMMAGES DE GUERRE. — CARACTÈRE DE CETTE JURIDICTION. — POUVOIR EXÉCUTIF OU POUVOIR JUDICIAIRE. — DISCIPLINE. — PROCÉDURE. — AUDIENCE SOLENNELLE ET PUBLIQUE.

En ce qui concerne les membres des cours et tribunaux des dommages de guerre, qui, étrangers au pouvoir judiciaire, exercent des fonctions administratives, le pouvoir disciplinaire est exercé par la cour d'appel, en audience solennelle et publique.

(E... — C. LE PROCUREUR GÉNÉRAL A GAND.)

Pourvoi contre deux arrêts rendus, en matière disciplinaire, le premier par défaut, le 7 avril 1921, et le second contradictoirement, le 30 juin 1921, par la Cour d'appel de Gand, 1^{re} et 2^e chambres réunies.

Arrêt. — Ouï M. le conseiller DE HAENE en son rapport et sur les conclusions de M. PAUL LECLERCQ, premier avocat général ;

Sur le moyen unique, accusant la violation des articles 50 et 52 de la loi du 20 avril 1810 ; 97 de la Constitution ; 72 de l'arrêté royal du 25 avril 1920 coordonnant la loi du 20 avril 1920 et l'arrêté-loi du 23 octobre 1918 ; 62 de la loi du 20 avril 1920 sur les dommages de guerre ; 85 de la loi du 18 juin 1869 sur l'organisation judiciaire et XI de la loi du 25 octobre 1919, en ce que la Cour d'appel, tant dans la procédure contradictoire que dans la procédure par défaut, a instruit l'affaire disciplinaire litigieuse en audience publique et non en chambre du conseil, méconnaissant ainsi une forme de procédure substantielle et aggravant illégalement la peine disciplinaire qu'elle prononçait ;

Attendu que l'arrêté-loi du 23 octobre 1918 (art. 62) et la loi du 20 avril 1920 (art. 62) ont soumis les présidents, vice-présidents et membres des cours et tribunaux des dommages de guerre « à la même discipline que les membres des cours d'appel et des tribunaux de première instance » ;

Qu'ils ont étendu ainsi à ces fonctionnaires l'ensemble des devoirs professionnels imposés aux magistrats des corps judiciaires, et les moyens répressifs qui assurent la soumission à ces devoirs et que mentionne l'article 50 de la loi du 20 avril 1810 ;

Mais attendu que les lois visées au moyen ont organisé différemment, pour les corps judiciaires, d'une part, et les juridictions des dommages de guerre, d'autre part, l'exercice du pouvoir disciplinaire ;

Qu'en ce qui concerne les magistrats des corps judiciaires, ce pouvoir a le caractère d'une juridiction familiale, exercée par le corps auquel ils appartiennent, lequel instruit la cause,

non à l'audience, mais en assemblée générale, sans publicité, dans le secret de la chambre du conseil (art. 52, loi du 20 avril 1810);

Qu'au contraire, en ce qui concerne les membres des cours et tribunaux de dommages de guerre, qui, étrangers au pouvoir judiciaire, exercent, à titre temporaire et révocable, des fonctions administratives, le pouvoir disciplinaire est exercé, non par leurs pairs, mais par la cour d'appel, « en audience solennelle, conformément à l'article 85 de la loi du 18 juin 1869 », qui règle le jugement des affaires renvoyées après cassation;

Que, par là, le législateur a voulu que l'instruction, les débats et le jugement de ces fonctionnaires se fissent dans toutes les formes de ces audiences solennelles, donc aussi avec la publicité qui leur est inhérente et qui est, d'ailleurs, de droit pour toutes les audiences des cours et tribunaux, en vertu de l'article 96 de la Constitution;

Qu'en procédant comme il est dit au moyen, la cour d'appel s'est donc conformée à la loi;

Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens... (Du 8 mai 1922. — Plaid. M^e DUVIVIER.)

Observations. I. — L'article 96 de la Constitution, prescrivant la publicité des audiences, établit une règle générale, à laquelle il y a lieu de se référer en cas de doute et dans le silence de la loi (1).

Bien il est vrai, l'article 96 de la Constitution ne concerne que les affaires déferées aux tribunaux siégeant en audience publique; il laisse complètement intacte la compétence de la chambre du conseil, où les tribunaux ont à traiter une série d'affaires pouvant se terminer, soit par des ordonnances, soit par des jugements à prononcer à l'audience. Mais, précisément, la question qui se posait dans l'espèce du pourvoi, était de savoir si la matière était placée, par la loi, dans la compétence de la chambre du conseil ou dans celle des tribunaux siégeant en audience publique. Or, la nature disciplinaire de l'affaire ne suffit pas à faire résoudre cette question dans le sens de l'attribution à la chambre du conseil. Sans doute, en thèse générale, le système du huis clos peut, en pareille matière, se recommander au législateur par des raisons très plausibles: cet objet n'intéresse pas directement le public, et il se peut que la publicité des débats aggrave la répression encourue par le fonctionnaire. Mais ces raisons n'ont rien d'absolu: le législateur peut avoir des motifs de vouloir que certaine catégorie de fonctionnaires soient soumis, en toute leur conduite, au contrôle du public, et l'on peut aussi concevoir que l'intérêt personnel de ces fonctionnaires s'accommode mieux, en cas de poursuite disciplinaire, du grand jour de la publicité que du mystère du huis clos. Et cette dernière hypothèse se réalisera bien souvent, lorsque, comme dans l'espèce du pourvoi, la publicité est de rigueur pour le prononcé de la sentence. Car il se peut, en de telles conditions, que les conjectures auxquelles le public est réduit quant aux causes de la poursuite disciplinaire, adviennent plus défavorables au fonctionnaire condamné, que l'exposé d'une situation réelle, dans un débat public et contradictoire. Aussi a-t-on vu fréquemment des fonctionnaires inculpés d'infractions disciplinaires réclamer avec énergie la publicité de l'audience (2).

De fait, il s'en faut de beaucoup que notre législation ait, en matière disciplinaire, consacré uniformément la compétence de la chambre du conseil ou

le secret des débats. En réalité, les procédures diffèrent suivant la fonction de l'inculpé, la juridiction devant laquelle il est poursuivi, et l'infraction dont il a à répondre. Ainsi, les poursuites disciplinaires à charge des avocats et des officiers ministériels ont lieu à huis clos, devant la chambre de discipline; mais les cours d'appel examinent en audience publique les causes disciplinaires des avocats, et, en règle générale, les tribunaux instruisent dans les mêmes formes les poursuites à charge des notaires et huissiers. En France, les tribunaux connaissent, en audience publique, des manquements à la discipline des agents de change et courtiers (3).

S'agissant des magistrats de l'ordre judiciaire, le législateur prescrit, dans la plupart des cas, la procédure à huis clos. L'art. 52 de la loi du 20 avril 1810 porte que l'application des peines déterminées par l'art. 50 de la même loi, sera faite en la chambre du conseil du tribunal ou de la cour d'appel. Mais il faut se garder de voir en cette prescription l'application d'une règle absolue, et même d'une règle générale de la procédure instituée pour le jugement disciplinaire des magistrats. En effet, l'article 56 de la même loi, qui réserve, pour les cas les plus graves, la compétence disciplinaire de la cour de cassation, organisée par l'art. 82 du sénatus-consulte du 16 thermidor an X, s'abstient de prescrire le huis clos pour l'audience disciplinaire de la cour suprême, et la cour de cassation de France a inféré du silence de la loi, sur ce point, le pouvoir d'ordonner, en pareilles occasions, le huis clos ou la publicité de l'audience, suivant la convenance de chaque cas (4).

L'art. 212 de la loi belge d'organisation judiciaire, du 18 juin 1869, qui sanctionne l'infraction, par les juges, à l'obligation de la résidence, dispose que « la poursuite aura lieu pour les juges de paix et les membres des tribunaux inférieurs, devant celle des chambres de la cour d'appel où siège habituellement le premier président; et pour les membres de la cour d'appel ou de cassation, devant l'assemblée générale de la cour de cassation ». Une étude publiée dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1890, col. 930, et attribuée à M. SCHUERMANS, interprète cette disposition en ce sens que l'audience disciplinaire pour l'examen de ces infractions est publique à la cour d'appel, et à huis clos à la cour de cassation. Il serait donc inexact de dire que la compétence de la chambre du conseil, ou l'instruction à huis clos, soient le droit commun de la procédure disciplinaire; et, pour écarter la prescription de l'art. 96 de la Constitution, on est fondé à exiger un texte formel et spécial à chaque matière; dans le doute, la règle constitutionnelle doit recevoir son application. Comme le disent DALLOZ (*V^o Organisation judiciaire*, n^o 214) et BERTIN (*La Chambre du conseil*, I, n^o 57), la chambre du conseil est une juridiction d'exception: elle n'a d'autres pouvoirs que ceux qui lui sont expressément attribués par la loi.

Or, si nous consultons la législation organique des tribunaux des Dommages de guerre, nous constatons non seulement l'absence d'une attribution de la compétence disciplinaire à la chambre du conseil, mais une attribution de cette compétence, en termes non susceptibles d'équivoque, aux cours et tribunaux en audience publique.

(3) MORIN, *Ibidem*, n^o 747.

(4) MORIN, n^o 747 et la jurispr. y citée; — DALLOZ, *V^o Disc. jud.*, n^o 80.

(1) BELTJENS, *Const. révisée*, art. 96, n^o 46; art. 97, n^o 226.

(2) MORIN, *Discipline judiciaire*, édit. 1868, II, n^o 747.

L'art. 62, alin. final, de l'arrêté-loi du 23 octobre 1918, portait que « les membres des cours et tribunaux des Dommages de guerre sont soumis à la même discipline que ceux des cours d'appel et des tribunaux de 1^{re} instance ». Cette disposition consacrait, par référence à la loi du 20 avril 1810, la compétence de la chambre du conseil et la procédure à huis clos pour l'instruction des poursuites disciplinaires à charge des juges des Dommages de guerre. Il demeurerait douteux si les membres de la nouvelle magistrature relevaient, en cette matière, du jugement de leurs pairs dans l'institution des Dommages de guerre, ou de celui des magistrats ordinaires. A part cela, l'assimilation, au point de vue disciplinaire, des juges des Dommages de guerre aux juges de droit commun était complète et certaine. D'ailleurs, à lire le rapport au Roi précédant ce premier arrêté d'organisation, il semble que ses auteurs fussent dans l'idée que ces fonctionnaires nouveaux participaient au pouvoir judiciaire au même titre que les juges ordinaires, bien que leur nomination ne fût pas conférée à vie, et qu'à vrai dire, leur mission ne fût pas de trancher des contestations de droit entre les citoyens et l'Etat, mais seulement de constater et d'évaluer les dommages dont il avait plu à l'Etat d'assumer la réparation.

La loi du 25 avril 1920 apporta des modifications à ce régime. Il est à noter d'abord qu'elle accentua la démarcation entre le pouvoir judiciaire et l'institution des Dommages de guerre, en disposant, en l'alinéa final de son art. 72, que les membres de celle-ci pourraient être révoqués par le Roi. Cette disposition marque le souci de donner à ces corps, improprement qualifiés cours et tribunaux, un statut plus conforme à la nature réelle de leurs fonctions et au degré de leur importance dans l'Etat; et il est visible que les innovations dont elle s'accompagne procèdent de la même préoccupation. Sans doute, l'alinéa précédent le même art. 72 rappelle la disposition de l'arrêté-loi de 1918, portant que les membres des tribunaux des Dommages de guerre sont soumis à la même discipline que ceux des cours d'appel et des tribunaux de 1^{re} instance; mais, cette fois, l'autonomie disciplinaire des tribunaux des Dommages de guerre est formellement répudiée. Car le législateur ajoute cette disposition nouvelle: « Lorsque la cour d'appel exerce ses attributions disciplinaires à l'égard des membres des cours et tribunaux des Dommages de guerre, elle statue en audience solennelle... ». La Cour d'appel: ces termes désignent la cour d'appel ordinaire, et non celle des dommages; car celle-ci porte la dénomination légale de « Cour des Dommages de guerre ».

Et voici maintenant les formes qu'établit la loi nouvelle pour la procédure disciplinaire qui aura lieu devant les cours d'appel ordinaires: « Elle statuera en audience solennelle, conformément à l'article 85 de la loi du 18 juin 1869 ». Cet art. 85 de la loi de 1869 établit les formes des audiences pour le jugement des affaires renvoyées par la cour de cassation. Il porte: « Les audiences solennelles pour connaître des affaires renvoyées après cassation, se composent: pour la Cour de Bruxelles (de telles chambres...); pour les Cours de Gand et de Liège (de telles chambres...) ».

Ce ne sont donc plus, comme au temps de l'assimilation complète des tribunaux des Dommages aux tribunaux ordinaires, les formes et la compétence

tracées par la loi de 1810, pour les poursuites disciplinaires à charge des magistrats de l'Ordre judiciaire: compétence de l'assemblée générale réunie en chambre du conseil, et, par suite, instruction à huis clos. Mais le jugement est déféré aux cours d'appel, composées de deux chambres réunies en assemblée solennelle. Or, chacun de ces termes: *cours d'appel*, *chambres*, *audience* et *solennelle*, emporte par lui-même, ainsi que par la comparaison avec la terminologie ordinaire de nos lois d'organisation, la notion de publicité.

Comme le dit fort bien l'étude déjà citée de M. SCHUERMANS (BELG. JUD., 1890, col. 930), « la publicité des débats est de droit, par là même que le législateur omet de dire que l'instruction aura lieu en chambre du conseil. En effet, quand on parle d'une chambre de la cour ou du tribunal, la règle est la publicité, l'exception est le huis clos; au contraire, pour une assemblée générale, la règle est le huis clos, l'exception est la publicité... ». Cela est aisé à démontrer: Dans le cas où une chambre de la cour ou du tribunal est appelée à juger, on est sous l'empire de l'art. 96 de la Constitution; le deuxième cas, au contraire, nous fait retourner à la loi du 18 juin 1869, où nous remarquons un grand nombre d'assemblées générales et intimes pour s'occuper d'affaires qui ne concernent nullement le public, et qui se traitent en chambre du conseil (art. 23, 30, 59, 83, 88, 193, 208, 220, etc.); quand, par exception, le public doit être admis dans l'assemblée, le législateur a soin de l'indiquer par les mots: *en audience solennelle* (art. 71), *en audience solennelle et publique* (art. 124 et 222), *en audience publique* (art. 186) ».

La comparaison du texte de l'art. 72 de la loi du 25 avril 1920 avec celui de l'art. 71 de la loi du 18 juin 1869, est particulièrement intéressante. Cet art. 71, qui prescrit les formes d'une audience incontestablement publique, se sert, tout comme l'art. 72 de la loi de 1920, des termes « audience solennelle », sans plus. Et cet exemple est d'autant plus caractéristique du sens habituel des mots « audience solennelle », que ceux-ci se trouvent accolés aux mots « assemblée générale », qui, dans la terminologie ordinaire, comportent la notion d'une réunion pour un objet d'ordre intérieur.

Etant donné le sens généralement reconnu aux expressions « audience solennelle », « chambres des cours et tribunaux », il paraît certain que, si les auteurs de la loi du 25 avril 1920 avaient entendu déférer à la chambre du conseil l'examen des affaires disciplinaires à charge du personnel des tribunaux des Dommages de guerre, ils eussent pris soin de corriger, par l'addition d'une expression caractérisant la procédure à huis clos, l'emploi des termes « audience solennelle », qui, dans l'interprétation ordinaire, emportent par eux-mêmes l'idée de la publicité.

*
**

II. — L'intérêt principal de l'arrêt de cassation relaté ci-dessus, réside dans la solution qu'il donne incidemment à la question que nous venons d'effleurer: celle de la nature des fonctions des membres des tribunaux et des cours des Dommages de guerre. « Ces juridictions », dit la Cour suprême, « sont étrangères au pouvoir judiciaire; elles exercent, à titre temporaire et révocable, des fonctions administratives ».

Cette thèse avait déjà été soutenue par M. le pre-

mier avocat général LECLERCQ, dans son réquisitoire précédant l'arrêt de cassation du 11 mars 1920 (PAS., p. 84), mais la décision rendue à cette date n'avait pas rencontré le moyen développé par le ministère public.

Il y a un intérêt considérable à fixer la nature des attributions des juges des Dommages de guerre, parce que de la notion de leur pouvoir dépend la solution des questions relatives à leur indépendance. Et, par exemple, les membres des tribunaux des Dommages de guerre doivent-ils être considérés comme les subordonnés du ministre, tenus comme tels de se conformer aux instructions administratives émanées du Département? Le refus d'une pareille obéissance est-il constitutif d'infraction disciplinaire?

Dans son arrêt, qui fit l'objet du pourvoi sur lequel est intervenu l'arrêt de cassation rapporté ci-dessus, la Cour d'appel de Gand avait admis implicitement l'affirmative, et cette décision apparaît parfaitement conforme aux principes constitutionnels.

On conteste au ministre de la Justice le droit de correspondre directement avec les juges, même sur des objets de service intérieur. On dit que ce droit dérivait de sa qualité de Grand juge, et qu'il a disparu avec celle-ci, par l'effet de l'abrogation politique, résultant elle-même des règles constitutionnelles sur la séparation des pouvoirs (5).

Cette thèse paraît trouver sa confirmation dans le texte de l'article 156 de la loi du 18 juin 1869, sur l'organisation judiciaire, portant que les « procureurs généraux et les procureurs du roi doivent veiller, sous l'autorité du ministre de la Justice, au maintien de la discipline, à la régularité du service et à l'exécution des lois et règlements, et que, lorsqu'ils auront des observations à faire à cet égard, le premier président de la cour et le président du tribunal de 1^{re} instance seront tenus, sur leur demande, de convoquer une assemblée générale ».

Mais ces arguments ne valent que pour l'indépendance du pouvoir judiciaire, et la question est précisément de savoir si les membres des cours et tribunaux des Dommages de guerre participent à ce pouvoir.

A lire le rapport au Roi précédant l'arrêté-loi du 23 octobre 1918, on a l'impression que les auteurs de la première législation sur les Dommages de guerre se rangeaient à l'affirmative. Voici comment ils s'y expriment : « Le chapitre II règle l'organisation judiciaire. Au cours des longues études auxquelles a donné lieu la préparation des arrêtés-lois, deux tendances se sont manifestées. Les uns proposaient d'abandonner la mission de constater et d'évaluer les dommages à des organismes administratifs, les autres demandaient qu'on eût recours à des tribunaux; nous nous sommes ralliés à ce dernier système, qui offre toutes les garanties d'impartialité. Les juridictions actuelles ne pouvaient suffire à l'immensité de la tâche : de là l'institution des tribunaux et des cours de Dommages de guerre. Pour l'établissement de ces juridictions, le projet conserve les cadres de la loi du 13 juin 1869 sur l'organisation judiciaire. Il est créé, par arrondissement judiciaire, un tribunal, et, pour chaque ressort

de cour d'appel, une cour. Une innovation a été introduite : le tribunal et la cour sont itinérants ».

Donc, dans la pensée des auteurs de ce rapport au Roi, l'institution nouvelle devait être non un organisme administratif, mais un tribunal; et ce tribunal aurait à remplir une tâche qui, à défaut de l'institution nouvelle, aurait pu être imposée aux tribunaux ordinaires.

D'ailleurs, dès la première législation sur les Dommages de guerre, ces tribunaux nouveaux furent assimilés aux juridictions ordinaires en ce qui concernait l'organisation, la procédure et la discipline (6).

Mais voici qui doit nous mettre en garde contre une conclusion trop prompte : si les tribunaux des dommages de guerre participent au pouvoir judiciaire, il se trouve que leur organisation viole la Constitution belge. Premièrement, en ce que leurs membres ne sont pas nommés à vie : La Constitution exige cette garantie pour la judicature (art. 100) : l'exception des juges consulaires est prévue par notre Loi fondamentale (art. 105), et on admet que les conseils de prud'hommes participent au même régime, parce qu'ils ne sont que des spécialités ou des degrés inférieurs de la juridiction commerciale (7). Secondement, l'art. 72 des nouvelles lois coordonnées sur les Dommages de guerre, permet au Roi de révoquer les membres des cours et tribunaux de la nouvelle institution. Or, d'après l'art. 100 de la Constitution, aucun juge ne peut être privé de sa place que par un jugement.

L'institution des tribunaux des Dommages de guerre serait donc inconstitutionnelle, dans le système qui la représenterait comme une branche du pouvoir judiciaire.

Fait-elle partie de ce pouvoir ?

Nous pensons que non, parce que, à notre avis, les tribunaux des Dommages de guerre ne statuent pas sur des droits, tout au moins ils ne tranchent pas des contestations de droits.

Il est douteux, d'abord, que ce que l'art. 1^{er} de l'arrêté-loi du 23 octobre 1918 appelle « le droit à la réparation, par la Nation, des dommages résultant des faits de guerre, en Belgique », soit un droit, au sens propre de ce mot. Le second rapport sur la loi du 10 mai 1919, fait au nom de la Commission de la Chambre des représentants, fait observer que l'arrêté-loi du 23 octobre 1918, par l'effet des conditions et restrictions qu'il apporte à l'obligation de réparer, n'attribue qu'une *apparence de droit* aux victimes de la guerre. Et, en effet, ces conditions et restrictions répugnent à la notion d'un droit à la réparation. Si le dommage de guerre donnait lieu, par lui-même, à la responsabilité de l'Etat, il ne se concevrait pas qu'on en exclût les citoyens indignes ou les étrangers, ni qu'on le limitât à certaines catégories de dommages, ni qu'on grevât l'indemnité de l'obligation de emploi. Il semble résulter de ces conditions et limites, que le législateur, en décrétant l'indemnisation, se soit inspiré d'un idéal dans la répartition des charges publiques et de l'intérêt économique de la collectivité, plutôt que du souci de consacrer des droits civils et individuels à la réparation par l'Etat de dommages résultant de la

(5) BELG. JUD., 1894, col. 946 et 1073 ; — PAND. BELGES, V^o Hiérarchie, n^{os} 6, 52 à 62 ; V^o Injonction, n^{os} 116 à 118 ; V^o Discipline judiciaire, n^{os} 106, 137, 138, 282.

(6) Voy. le titre II et les art. 48, 50, 52, 61 et 62 de l'arrêté-loi du 23 octobre 1918.

(7) THONISSEN, art. 105, n^o 388 ; — BELTJENS, *Const. belge révisée*, art. 100 et 105.

guerre. La recherche du fondement juridique du « droit à l'indemnité » ne paraît pas, au surplus, avoir retenu outre mesure l'attention du législateur, et le second rapport sur la loi du 10 mai 1919, que nous venons de citer, conclut que la solution du problème de la réparation est à rechercher plutôt dans les lois mêmes qui organisent celle-ci, que dans l'examen des principes du droit (8).

Dans la séance de la Chambre des représentants, du 13 mars 1919, M. VAN CLEEMPUTTE insista pour que la loi, alors en discussion, reproduisit la déclaration du droit à la réparation, affirmé par l'arrêté-loi du 23 octobre 1918. Ce droit, disait l'honorable membre, dérive de la solidarité sociale, dont les effets sont consacrés par ailleurs, en matière de communauté, soit publique, soit privée. Mais M. WAUWERMANS objecta que si le législateur reconnaissait au sinistré un droit, il s'ensuivrait que les nouvelles juridictions seraient incompétentes, parce que ce droit, bien que dérivant de la solidarité nationale, serait un droit civil (9), et que seuls les tribunaux ordinaires peuvent, aux termes des articles 92 et 94 de la Constitution, être investis de la connaissance des contestations sur les droits civils. M. le ministre JASPAR fit, d'ailleurs, observer que la déclaration de principe réclamée par M. VAN CLEEMPUTTE était inutile, attendu que la loi en discussion n'abrogeait pas les dispositions de l'arrêté-loi du 23 octobre 1918, où elle était formulée. Sur cette observation, M. STANDAERT déclara, au nom de M. VAN CLEEMPUTTE, retirer l'amendement déposé, et la Chambre vota le texte de l'art. 2, où le législateur semble éviter à dessein de se prononcer sur le fondement juridique du titre à la réparation : « Donnent lieu à réparation, les dommages résultant de ... » (10).

On peut, dans le même ordre d'idées, argumenter de l'article 49 de l'arrêté-loi du 23 octobre 1918, et surtout du commentaire qui lui est donné dans le rapport au Roi qui précède cet arrêté-loi. Cet article 49 porte ce qui suit : « S'il y a litige sur le fond du droit ou sur la qualité du sinistré, et toutes les fois où il s'élève des difficultés étrangères à la constatation des dommages et à leur évaluation, il est procédé à cette constatation et à cette évaluation, indépendamment des dits litiges et difficultés sur lesquels les parties sont appelées à se pourvoir devant qui de droit ». Sans doute, la disposition de cet article est quelque peu analogue à celle portée en l'article 38 de la loi du 25 mars 1876, pour limiter la compétence de certaines juridictions extraordinaires. Mais l'important, au point de vue de la question qui nous occupe, c'est la raison assignée à cette disposition par ses auteurs. Le rapport au Roi explique que cette disposition est prise, non pas en vue d'assurer

le retour aux tribunaux ordinaires des questions étrangères à la spécialité des tribunaux extraordinaires, mais en vue d'assurer le respect de l'article 92 de la Constitution, qui porte que les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux.

Il résulte donc de ce passage du rapport au Roi, que les auteurs mêmes de la législation fondamentale sur les dommages de guerre, étaient loin de représenter comme un droit, au sens strict, « le droit à la réparation par la Nation », affirmé en l'article 1^{er} de l'arrêté-loi, et qu'il ne faudrait pas non plus prendre à la lettre le passage précédent et déjà cité, du même rapport au Roi, où il est expliqué que les corps chargés de constater et d'évaluer les dommages sont des tribunaux et non des organismes administratifs, et que ces corps pourvoiront à une tâche qui, autrement, aurait incombé aux juridictions existantes.

En somme, et c'est à quoi se résumait la thèse développée dans le réquisitoire déjà cité de M. PAUL LECLERCQ, la législation sur les dommages de guerre permet et impose à l'Etat de payer des indemnités à certaines catégories de personnes, et pour certaines catégories de dommages, moyennant une opération ultérieure d'attribution individuelle (11) ; cette opération ultérieure d'attribution individuelle est confiée à des organismes dénommés « Cours et Tribunaux des Dommages de guerre » ; mais, malgré le nom dont on les pare, la mission de ces organismes est, non pas de juger des contestations de droit, mais bien d'exécuter la loi dans les détails auxquels le législateur, procédant par formule générale, ne pouvait pourvoir par lui-même. Les décisions de ces corps ne sont pas déclaratives d'une obligation préexistante de l'Etat ; elles sont attributives de l'indemnité dont la charge est assumée par la Nation et dont la répartition incombe au pouvoir exécutif.

Il suit de là que les membres des cours et tribunaux des Dommages de guerre ne participent pas au pouvoir judiciaire ; ils sont des agents administratifs pour la liquidation des indemnités qu'il a plu au législateur de dispenser, dans des vues étrangères au droit strict.

A ce titre, ils sont soumis à la réglementation administrative, en tout ce qui est compatible avec leur pouvoir d'évaluer et de fixer les indemnités.

De ce point de vue, le refus, par ces fonctionnaires, d'obtempérer aux prescriptions ministériel-

(8) Chambre des rep., Documents, p. 205, n° 19.

(9) Il n'est pas absolument certain que le droit aux dommages de guerre, tel que le concevait M. VAN CLEEMPUTTE, fût un droit civil. Si le législateur avait entendu le fonder sur l'égalité des citoyens devant les charges publiques, on pourrait fort bien le qualifier de droit politique. D'après TIELEMANS (Rép., V^o Droits civils et politiques), le Congrès national a entendu par droits politiques (art. 93 de la Constitution), tous les droits qui ont pour objet le gouvernement de la Société et les rapports qui en dérivent entre la société et ses membres : ainsi, appartiennent à la matière des droits politiques, les contestations relatives aux impôts. (V. en ce sens, RENÉ MARCQ, *La responsabilité de la puissance publique*, n° 287.)

(10) Ann. parl., séance du 13 mars, p. 517 à 524.

(11) On peut comparer cette situation avec celle qui résulte des lois belges des 2 avril 1873, 19 août 1893, 30 mars 1906, 1^{er} mai 1842, 14 août 1887, 30 décembre 1882, accordant des indemnités pour raison d'équité ou d'égalité devant les charges publiques, du chef de servitudes militaires, dommages par suite d'événements de guerre ou de révolution, prestations militaires, abatage de bestiaux en cas d'épizooties, etc. ; indemnités à fixer par le Gouvernement, mais dont le principe est décrété par la loi. Toutefois, dans ces hypothèses, la loi ne proclame pas le droit du citoyen à ces indemnités. Le Gouvernement les fixe arbitrairement et à titre gracieux (MARCO, *Responsabilité de la puissance publique*, n° 262). En France, des lois provisoires ont, en diverses circonstances, chargé des commissions de liquider les indemnités obtenues d'un Etat étranger, au bénéfice de nationaux, lésés par des actes de la souveraineté étrangère ; d'autres ont décrété l'indemnisation pour rupture de contrats conclus entre l'Etat français et les particuliers, ou pour la réparation des erreurs judiciaires ; ces actes d'individualisation de l'indemnité sont, en France, réputés administratifs, et, dans le silence de la loi, il y est pourvu par le Gouvernement, à titre de mesure exécutive. (TEISSIER, *Responsabilité de la puissance publique*, nos 24, 34, 126 à 129.)

les, revêt en soi le caractère d'une faute professionnelle, infraction à la discipline.

LÉOPOLD SOENENS,
Premier Avocat Général
près la Cour d'appel de Gand.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Cinquième chambre. — Présidence de M. BOUILLON.

17 mars 1923.

TESTAMENT. — EXHÉRÉDATION DE LA FAMILLE. — TRANSACTION CONCLUE PAR LE LÉGATAIRE UNIVERSEL. — DEMANDE DE RÉVOCATION PAR LE LÉGATAIRE INSTITUÉ SUBSIDIAIREMENT.

Ne constitue ni l'inexécution des conditions sous lesquelles un legs universel a été fait, ni une cause révocatoire d'ingratitude, ni une répudiation de la libéralité pouvant donner ouverture au droit du légataire institué subsidiairement en prévision d'inexécution des intentions du défunt ou de refus du légataire universel de recueillir cette libéralité, le fait de ce dernier d'avoir transigé avec les héritiers du défunt, que le testateur avait voulu exclure de sa succession en recourant à la substitution vulgaire permise par l'art. 898 du c. civil. Au moins, doit-il en être ainsi lorsque rien ne révèle l'intention du testateur de rendre caduc le legs universel, si le bénéficiaire de celui-ci abandonnait aux héritiers exhérédés une partie de la succession.

(LES ÉPOUX VAN DE POEL-MULLER ET G. MULLER — C. L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN.)

Arrêt. — Attendu que les causes inscrites *sub n°* ... sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre ; vu en expédition enregistrée le jugement *a quo* en date du 26 juin 1922 ;

Attendu que l'appel est régulier en la forme ;

Au fond : Attendu que l'action de l'intimée tend à faire prononcer à son profit la nullité de la disposition du testament du sieur Charles P. J. Muller, en vertu de laquelle l'appelant a été institué légataire universel de la succession de celui-ci ;

Attendu que le testateur, confirmant les testaments faits par lui les 20 et 23 décembre 1905 et 3 janvier 1909, par lesquels, outre diverses dispositions accessoires, il instituait en qualité de légataire universel l'appelant et à son défaut son épouse, et, si ces derniers renonçaient à sa succession, les hospices civils de Bruxelles, a, le 16 décembre 1913, fait un testament authentique dont les clauses principales donnent ouverture aux contestations entre parties ;

Tout d'abord, revenant sur son intention d'exhérer tous les membres de sa famille, il lègue à son neveu Gaston Muller 200.000 fr. et à son filleul, depuis décédé, également une somme de 200.000 fr., sous certaines conditions, puis, après avoir déclaré qu'en dehors de ces deux legs particuliers, il déshériterait complètement et irrévocablement tous les membres de sa famille, et confirmé divers legs faits antérieurement, il ajoute : « Si mon ou ma légataire universel renonçait à ma succession, si un ou plusieurs de mes légataires particuliers refusait ce que je leur fais, si mon petit neveu Charles venait à mourir avant sa majorité, si pour une cause quelconque une des dispositions ci-dessus venait à être annulée ou ne pourrait être réalisée, je ne veux cependant pas que ma famille puisse en retirer un profit ou un avantage quelconque ; j'institue, pour ce cas, l'Université catholique de Louvain comme légataire, comme devant recueillir, soit ce legs universel, soit chacun des autres legs, en un mot je veux qu'elle puisse recueillir tout ce qui ne pourrait être remis, soit à M. Landerey, soit à sa femme ou à d'autres personnes désignées ci-dessus. Je déclare ne vouloir rien léguer, pour aucun cas, aux hospices de la Ville de Bruxelles, ayant constaté qu'ils ne pourraient construire une école catholique sur le territoire de Laeken et que l'Université catholique, qui peut maintenant hériter, remplira mes intentions en développant l'enseignement catholique » ;

Attendu que l'action, telle qu'elle résulte de l'exploit d'assignation, est basée sur trois moyens distincts : 1° sur le non-

accomplissement par l'appelant des charges et conditions lui imposées par le testateur ; 2° sur l'ingratitude du légataire à l'égard de ce dernier ; 3° sur la renonciation du légataire à son legs universel ;

Quant au premier moyen :

Attendu qu'il est à remarquer, tout d'abord, que l'institution du legs universel au profit de l'appelant et de sa femme, telle qu'elle est libellée ci-dessus, est pure et simple et n'impose « expressément » au légataire aucune condition ou charge, attendu que l'on ne voit nulle part que le testateur a entendu priver le légataire de tout droit à sa succession, au cas où ce dernier aurait, sans respect pour sa volonté formellement et énergiquement exprimée, abandonné aux héritiers légaux une partie quelconque de sa succession ;

Que cependant c'est à faire déclarer cela par justice que tend l'action de l'intimée, qui voit dans le fait de la transaction intervenue entre l'appelant et les héritiers légaux du testateur, transaction qui a pour effet de faire attribuer à ces derniers des biens dont le testateur a eu la ferme intention de les priver, l'inexécution par le légataire d'une condition ou d'une charge qu'il était tenu d'accomplir, et d'où résulterait, au profit de l'intimée, la déchéance de l'appelant implicitement décrétée par le testateur, attendu que, si le juge peut, lorsque les termes d'un testament ne sont pas suffisamment clairs ou précis, s'enquérir de la volonté du testateur pour en fixer le sens exact et la portée, il lui est cependant interdit, ainsi qu'y conclut l'intimée, d'y introduire une clause qui ne s'y trouve pas, sous prétexte qu'elle répondrait à la volonté du testateur et devrait en assurer la pleine exécution ;

Attendu que ce premier moyen invoqué n'est donc pas fondé ;

Quant au deuxième moyen, basé sur la révocation du testament du chef d'ingratitude :

Attendu que l'art. 955 du code civil, rendu applicable aux testaments par l'art. 1046 du dit code quant aux deux premières dispositions de l'art. 955, est conçu comme suit : « La donation entre vifs ne pourra être révoquée pour cause d'ingratitude que dans les cas suivants : 1° si le donataire a attenté à la vie du testateur ; 2° s'il s'est rendu coupable envers lui de délits ou d'injures graves » ;

Attendu que la seule des causes ainsi formulées qui puisse éventuellement trouver son application dans l'espèce et qui est invoquée par l'intimée, est l'injure grave à la mémoire du testateur ;

Attendu que, pour qu'il y ait injure, il faut l'intention dolieuse de nuire à celui-ci (LAURENT, XIV, n° 261 ; — PAND. BELGES, V° Legs, n°s 1179, 1286 et suiv.) ;

Attendu, en fait, que si la transaction incriminée a pour conséquence de favoriser la famille du testateur contrairement à la volonté prëtée au *de cuius*, on ne peut admettre que ce soit dans l'intention expresse d'aller à l'encontre de cette volonté, *animo injuriandi*, que l'appelant a transigé de ses droits ; que la transaction lui a été imposée, au contraire, par la crainte très justifiée de voir échapper la succession opulente qui lui était échue, par la réussite possible ou probable de l'action en captation pendante entre lui et les héritiers légaux, et dont l'issue eut, en cas de gain du procès par ceux-ci, fait passer toute la succession aux mains de ces derniers ;

Qu'en transigeant donc, l'appelant, s'il a pensé à autre chose qu'à son intérêt, n'a pu croire qu'il faisait injure au testateur, puisque, en transigeant, il évitait un mal plus grand, la perte totale de la succession au profit des héritiers légaux, et, par suite, il blessait moins les sentiments exprimés par le testateur qu'en persistant à soutenir un procès dont l'issue paraissait fort douteuse ;

Attendu, d'ailleurs, que la révocation est une peine et que les peines sont de stricte interprétation (LAURENT, XIV, n° 261 ; PAND. BELGES, V° Révocation des testaments, n° 1271) ;

Quant au troisième moyen invoqué, renonciation :

Attendu qu'il résulte du fait de la transaction même, que l'appelant n'a pas renoncé à la succession, comme le soutient à tort l'intimée, puisque c'est grâce à son acceptation et en raison de ce que le legs universel lui a été remis en sa qualité de légataire universel, que la transaction a été rendue possible, et cette transaction a été d'ailleurs faite régulièrement, puisque l'exécuteur testamentaire y est intervenu et l'a ratifiée ;

Attendu enfin, en fait, que l'intimée ne peut soutenir sérieusement que le testateur eût désiré voir ses droits à elle primer ceux de l'appelant, puisque, dans tous ses testaments depuis 1905, il a persisté à nommer l'appelant son légataire universel, montrant ainsi que son intention était avant tout de favoriser celui-ci ; alors que ce n'est qu'en 1913 pour la première fois, et parce que les Hospices de Bruxelles ne pouvaient répondre à son désir de favoriser l'enseignement catholique en créant une école à Laeken, qu'il est question de l'Université de Louvain ; que celle-ci ne doit, aux termes du testament, être mise en possession du legs attribué à l'appelant, que si son ou sa légataire universel renonce à sa succession, ou si l'une des dispositions de son testament venait à être annulée ; elle doit, dit le testateur, recueillir tout ce qui ne pourrait être remis, soit à Landercy, soit à sa femme, conditions qui, ainsi qu'il vient d'être démontré, ne se sont pas réalisées ;

Par ces motifs, la Cour, entendu en audience publique M. l'avocat général GESCHÉ et de son avis, joint les causes inscrites *sub n°* ..., reçoit l'appel et y faisant droit et déboutant les parties de toutes conclusions, met à néant le jugement dont appel ; émendant, déboute l'intimée de son action, la condamne aux dépens des deux instances, en ce compris les frais de référé et de séquestre ; renvoie les parties devant le tribunal composé d'autres juges, pour y faire statuer sur l'action en validité de saisie-arrêt ; réserve aux appelants tous leurs droits quant à ce ... (Du 17 mars 1923. — Plaid. MM^{es} SAND, P.-E. JANSON et THEODOR C. ALEX. BRAUN et VELDEKENS.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Cinquième chambre. — Présidence de M. BOUILLON.

24 mars 1923.

VENTE. — PACTE DE PRÉFÉRENCE. — ABSENCE DE PROMESSE CONFORME A L'ARTICLE 1589 DU CODE CIVIL.

L'engagement de ne pas vendre un immeuble jusqu'à une date déterminée, avec droit de préférence d'achat pour la personne au profit de laquelle cet engagement est souscrit, ne constitue pas une promesse de vente quand le propriétaire de l'immeuble a déclaré, endéans ce délai, ne plus vouloir le vendre et que, d'ailleurs, aucun accord sur le prix n'était intervenu préalablement, alors même qu'auparavant, une offre d'achat en avait été faite au public à la somme fixée par l'intermédiaire d'une société immobilière.

(VEUVE GIELEN — C. DIONGRE.)

Le tribunal civil de Bruxelles (1^{re} ch. — Prés. de M. TORSIN) avait, le 4 mars 1921, rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu que l'engagement verbal pris par le défendeur, le 11 octobre 1919 (*), de ne pas vendre la maison endéans les quinze jours de la date d'option consentie en faveur de la demanderesse, ne constitue pas une promesse de vente à cette dernière ;

Qu'en effet, cet engagement ne fait aucune mention des prix et que, de ses termes mêmes comme aussi des pourparlers qui ont eu lieu pendant la période de l'option, il résulte qu'aucun engagement définitif n'a été arrêté entre parties et qu'en réalité, la vente n'était pas conclue ;

Attendu que la demanderesse soutient vainement qu'une offre publiée antérieurement et fixant le prix de l'immeuble à 70.000 francs, établit à suffisance de droit son accord avec le défendeur sur cette condition essentielle de la vente ;

Qu'aucun élément de fait ne justifie qu'il y ait eu concours de volonté sur ce prix, au moment où a été pris l'engagement verbal dont il est fait état ;

(*) « Je soussigné J. Diongre m'engage à ne pas vendre mon » immeuble situé, 94, Avenue Albert Giraud, à Schaerbeek, » endéans les quinze jours suivant la date de la présente option » consentie en faveur de M^{me} veuve B. Gielen, 10, Avenue » Albert Desenfans. — Schaerbeek, le 11 octobre 1919. » (Signé) Diongre. »

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, déboute la demanderesse de son action ; la condamne aux dépens ... (Du 4 mars 1921. — Plaid. MM^{es} STES et GEORGES DUPONT.)

Sur appel, la Cour rendit l'arrêt ci-après :

Arrêt. — Attendu que c'est à tort que l'appelante veut voir dans l'engagement verbal, pris par l'intimé à la date du 11 octobre 1919, une promesse de lui vendre l'immeuble litigieux ; que cet engagement stipulait uniquement, au profit de l'appelante, un droit de préférence si, dans un délai de quinze jours, l'intimé se décidait à vendre sa propriété, étant sous-entendu, dans ce cas, que parties auraient à se mettre d'accord sur le prix et sur la vente elle-même ;

Attendu que si on envisage l'hypothèse où le dit engagement peut être pris dans le sens d'une promesse de vente, encore est-il que cette promesse, même acceptée, n'aurait aucune valeur légale comme vente, faute de la réunion des conditions exigées par l'article 1589 du code civil, à savoir : l'accord préalable des parties non seulement sur la chose, mais encore sur le prix ;

Attendu qu'il est évident que l'engagement susvanté ne stipule aucun prix ;

Attendu que l'intimé a déclaré, dans le délai fixé, qu'il renonçait à vendre son immeuble ;

Attendu que les éléments de la cause n'établissent pas qu'au cours des pourparlers, il y ait jamais été question d'un prix auquel l'intimé aurait consenti à vendre son immeuble ;

Attendu que c'est avec raison que le premier juge s'est refusé à prendre en considération une offre faite au public par l'intermédiaire d'une société immobilière, offre dans laquelle l'intimé indiquait comme prix demandé 70.000 francs ; qu'il se conçoit que cette offre n'engageait, ni en fait ni en droit, le propriétaire à le céder à ce prix ; qu'il pouvait le modifier à son gré, soit en raison des circonstances, soit à raison de la personnalité même de l'acheteur, tant qu'un accord n'aurait pas été conclu sur le prix, avec l'amateur qui se serait mis en relation avec le vendeur, au moyen de l'office de publicité à l'entremise duquel il avait été recouru ;

Attendu que des considérations qui précèdent, il résulte que c'est à bon droit que le premier juge a décidé que l'appelante n'a pas établi le bien-fondé de son action ;

Par ces motifs et ceux du jugement dont appel, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, déclare l'appelante sans grief ; en conséquence, confirme la décision attaquée ; condamne la partie de M^e Lauffer aux dépens d'appel ... (Du 24 mars 1923. — Plaid. MM^{es} PHOLIEU C. GEORGES DUPONT.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Cinquième chambre. — Présidence de M. BOUILLON.

14 avril 1923.

USUFRUIT. — VENTE SIMULTANÉE DE LA NUE PROPRIÉTÉ. VENTILATION. — CONTRAT DE MARIAGE. — CONVOL. — ENFANT D'UN PREMIER LIT.

Le prix de la vente d'un immeuble grevé d'usufruit, faite à la requête du nu propriétaire et de l'usufruitier, doit être réparti entre eux par estimation de la valeur comparative de leurs droits respectifs, lorsqu'ils ne sont pas convenus de reporter l'usufruit sur le prix (1).

Si le nu propriétaire, né d'un premier lit, prétend que la libéralité en usufruit dépasse la quotité dont l'art. 1098 permet la disposition, il peut seulement exercer l'option indiquée à l'art. 917 du code civil.

(VEUVE BOSQUET — C. DUJACQUIER ET CONSORTS.)

Arrêt. — Vu en expédition, dûment enregistrée, le jugement dont appel rendu, le 11 juin 1921, par le tribunal de première instance de Mons ;

Attendu que la recevabilité de la demande de l'appelante n'est pas contestée devant la Cour ;

(1) LAURENT, t. 7, n° 35 ; — DALLOZ, Suppl., V° *Usufruit*, n° 272.

Attendu que l'appelante était, en vertu de son contrat de mariage enregistré, passé le 30 mars 1917 devant M^e Jules Vander Schueren, notaire à Soignies, titulaire de la moitié de l'usufruit de tous les biens délaissés par feu Gustave Bosquet, et notamment d'une maison sise à Soignies, rue de la Station, cadastrée sect. P, n^o 1033, y¹, w² et x² ;

Attendu que la propriété de moitié de cet immeuble et la nue propriété du surplus appartiennent au mineur Bosquet, François ;

Attendu que cet immeuble a été vendu publiquement à Soignies, le 18 février 1920, à la requête des représentants légaux du mineur, dûment autorisés à cette fin, et à la requête de l'appelante, et que le prix global de 60.100 francs a été payé comptant par l'adjudicataire en mains des vendeurs ;

Attendu qu'il résulte de ces faits et de l'article 617 du code civil, que l'usufruit sur l'immeuble s'est éteint par la réunion, sur la tête de l'acquéreur, des deux qualités d'usufruitier et de propriétaire ;

Attendu que les deniers payés aux vendeurs leur appartiennent en vertu des règles sur la vente et le paiement (art. 1650 et suiv. et 1235 et suiv., c. civ.) ;

Attendu qu'il est reconnu que ces deniers doivent être employés à due concurrence, soit 26.815 fr. 82, à payer les dettes de la succession de Gustave Bosquet ;

Attendu que le surplus du prix de 60.100 francs est commun aux vendeurs, et, à défaut de toute convention autre, leur revient dans la proportion de la valeur des droits vendus simultanément par chacun d'eux ;

Attendu qu'il ne découle d'aucune disposition légale ni d'aucune stipulation entre parties que l'usufruit de l'appelante devrait être reporté sur le prix de l'immeuble vendu ; que l'existence de ce prétendu usufruit grevant pour partie le solde du prix, ne résulte d'aucun titre ;

Attendu qu'il importe peu, à cet égard, que les droits du mineur sur l'immeuble aient été aliénés pour cause de nécessité absolue, et que l'usufruit vendu par l'appelante soit sujet à résolution en cas de convol en secondes noces ;

Attendu que si l'enfant né d'un premier lit prétend que la libéralité faite en usufruit excède la limite fixée par l'article 1098 du code civil, il a seulement l'option indiquée par l'article 917 du même code (COLIN et CAPITANT, 2^e éd., t. III, p. 737, 738) ; que, dans l'espèce, il n'appert pas que le représentant légal du mineur ait offert de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible ;

Attendu que la Cour ne possède pas les éléments nécessaires pour calculer la valeur relative de la moitié de l'usufruit de l'immeuble vendu, d'une part, et, d'autre part, de la propriété de moitié du même immeuble, ainsi que de la nue propriété du surplus ;

Par ces motifs, la Cour, entendu M. BENOÎT, substitut du procureur général, en son avis conforme, écartant toutes conclusions autres, reçoit l'appel et, y faisant droit, confirme le jugement dont appel, en tant qu'il a écarté les conclusions des intimés tendant à faire déclarer la demanderesse non recevable en sa demande ; met à néant le jugement dont appel, en tant qu'il déclare l'appelante non fondée en la partie de ses conclusions tendant à entendre dire que le prix de l'immeuble sera ventilé, en tant qu'il l'en déboute et qu'il la condamne aux dépens de l'incident ; émendant quant à ce, et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit pour droit que la somme provenant du prix de vente, déduction faite du passif, sera ventilée ; et avant faire droit pour le surplus, ordonne ... (Du 14 avril 1923. — Plaid. MM^{es} SINZOT c. BERGERET, tous deux du Barreau de Mons.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Huitième chambre. — Prés. de M. VERMÉEER, conseiller.

21 avril 1923.

LEGISLATION DU TRAVAIL. — JOURNÉE DE 8 HEURES ET SEMAINE DE 48 HEURES. — BOULANGERIE. — RÉGIME PROPRE.

La loi du 14 juin 1921 règle la durée de la journée du travail et détermine le commencement et la fin de celle-ci. Les exceptions prévues à l'art. 8 ne concernent pas l'industrie de la boulangerie, qui jouit d'un régime propre, dérogatoire

à la règle générale et excluant l'application des dites exceptions.

(MINISTÈRE PUBLIC — C. JANSSENS.)

Appel d'un jugement du tribunal correctionnel d'Anvers, en date du 12 mars 1923.

Arrêt. — Attendu que le prévenu ne méconnaît pas qu'au cours de l'année 1922 et notamment du 1^{er} au 3 mai, il a utilisé dix ouvriers pour la fabrication de ses produits industriels, en dehors de la journée de travail comprise entre 4 heures du matin et 9 heures du soir ; qu'il est, en conséquence, poursuivi devant la Cour pour infraction à l'art. 8 de la loi du 14 juin 1921 ;

Attendu que le prévenu soutient pour sa défense que l'article 8 ne lui est pas applicable, en tant que le travail de nuit est prohibé, et ce en vertu des exceptions prévues par le même article et spécialement celle visée sous le n^o 11, le travail se trouvant organisé et divisé par équipes successives dont aucune, prise séparément, ne travaille plus de 8 heures par jour ;

Mais attendu qu'il n'est pas douteux que l'art. 8, de même que l'art. 2, établit un système complet de réglementation des heures du travail, en comprenant, par une règle générale, la journée de travail entre 6 h. du matin et 8 h. du soir, et en admettant une série d'exceptions ; mais que ces dernières ne sont pas applicables à l'industrie de la panification ;

Attendu, en effet, que le législateur, en ce qui concerne l'industrie susvisée, fixe au contraire la journée du travail entre 4 heures du matin et 9 heures du soir, admettant ainsi un système propre et privilégié, comme aussi une distinction fondamentale entre les boulangeries et toutes autres entreprises industrielles ; qu'ainsi, la prolongation de la journée dans la boulangerie, alors même que le travail s'effectue par équipes successives, exclut le travail de nuit de manière absolue ;

Attendu que l'argument consistant à prétendre qu'il n'est pas possible de prohiber le travail de nuit, à raison de l'intérêt que présente l'utilisation des installations de façon ininterrompue, est dépourvu de fondement, puisque la loi, en particulier en ce qui touche l'industrie de la boulangerie, a pour but l'organisation du travail sans nuisance pour l'ouvrier, sous réserve de tenir compte, avec mesure, de l'intérêt du patron, mais qu'il importait avant tout d'interdire le travail de nuit et que celui-ci est interdit ;

Attendu encore que, dans cet ordre d'idées, il a été justement observé que l'autorisation du travail de nuit par équipes, aurait pour conséquence de créer, en faveur des grandes entreprises, un privilège peu équitable, qui rendrait la concurrence illusoire pour les boulangeries de moindre importance ;

Attendu que le soutènement du prévenu heurte non seulement le texte de la loi, mais encore n'est pas en harmonie avec l'ensemble des circonstances de fait qui la provoquèrent, ni avec les travaux préparatoires, parmi lesquels il convient de mentionner le rapport de la section centrale et les discussions à la Chambre des représentants, l'interprétation donnée à la loi, pour son application, par les pouvoirs exécutif et administratif (1) ;

Attendu qu'il s'ensuit que c'est à tort que le premier juge, se basant sur l'art. 8, onzième exception, a considéré que le fait n'était pas établi ;

Attendu cependant qu'il existe des circonstances atténuantes, résultant des bons antécédents du prévenu ; qu'il échut d'appliquer des peines de police ;

Attendu qu'il y a plus de six mois depuis le dernier acte utile d'interruption de la prescription et que les faits sont prescrits ;

Par ces motifs, la Cour, statuant à l'unanimité des voix, infirme le jugement dont appel ; émendant, déclare les faits prescrits et l'action publique éteinte ; met les frais à charge de l'Etat ... (Du 21 avril 1923. — Plaid. M^e VAN PARYS.)

(1) Cass., 22 janvier 1923 ; — rapp. sect. centrale, discours de M. DE BRUYNE, *Ann. parl.*, 1919-1920, p. 2461 ; — DELVIGNE, *La journée de 8 heures et la semaine de 48 heures*, sous l'art. 8, p. 86 ; — Discours de M. MOYERSOEN, ministre de l'Industrie et du Travail, *Ann. parl.*, 1921-22, p. 388.

COUR D'APPEL DE GAND

2^e chambre. — Présidence de M. DE KERCHOVE D'EXAERDE.

9 avril 1923.

CAUTION. — DETTE FUTURE ÉVENTUELLE. — COEXISTENCE D'UNE DETTE PERSONNELLE. — PAYEMENT. — IMPUTATION. — COMPTE COURANT. — CLOTURE. — PRESCRIPTION. — RÉDUCTION DE L'INTÉRÊT. — DETTE CIVILE. — DROIT DE SE DÉFENDRE EN JUSTICE. — CONVENTION CONTRAIRE. — ORDRE PUBLIC. — ACTION SUBROGATOIRE. — DROIT CERTAIN. — MAUVAIS VOULOIR OU NÉGLIGENCE DU DÉBITEUR.

Le cautionnement peut porter sur une dette future éventuelle. Lorsqu'un compte courant de banque est définitivement clôturé et ne donne plus lieu à aucune opération, la banque ne peut, de sa seule autorité, faire du solde la matière d'un nouveau compte courant avec gros intérêts composés et commissions trimestriels, mais — sauf convention expresse en sens contraire — ce solde produit l'intérêt simple légal, au taux correspondant à la nature civile ou commerciale de la dette.

L'arrêté royal du 26 octobre 1914, qui suspend la prescription des actions civiles, est applicable en matière commerciale. (Résolu implicitement.)

La loi du 28 mai 1920 sur le taux d'intérêt ne requiert pas, pour son applicabilité, que les dettes y visées aient un caractère commercial.

L'article 4 de cette loi permet à la caution, spécialement à la caution solidaire, d'invoquer de son propre chef le manque d'aisance du débiteur principal.

Le paiement fait par la caution qui est aussi débiteur principal, s'impute sur la dette cautionnée, lorsque celle-ci produit un intérêt plus élevé et paraît ne pouvoir donner lieu à un recours utile.

Est contraire à l'ordre public, comme violant le droit de se défendre en justice, la stipulation, à titre unilatéral, d'une somme considérable pour le cas où l'on serait amené à intenter une action quelconque contre son cocontractant (1). Pour exercer l'action subrogatoire de l'article 1166 du c. civ., il faut, lors de son intentement, avoir un droit certain et se trouver en face d'un débiteur qui néglige ou refuse d'exercer un de ses droits à lui.

(CLAEYS — C. « CRÉDIT DES FLANDRES », EN LIQUIDATION.)

Arrêt. — Attendu que par les conclusions respectives signifiées entre parties et enregistrées, corroborées par les faits et documents de la cause, il est établi à suffisance de droit :

1^o) Que, fin 1912, l'appelante et son mari comme codébiteur, devaient à la Banque Brégeoise, aux droits de laquelle se trouve l'intimée, un solde de compte courant, compte autorisé par le mari, représentant, outre les intérêts et commissions, un capital de 57.841 fr. 25 ; que ce compte courant avait pour origine des traites tirées par le mari sur ses propres clients, mais au nom de l'appelante comme bénéficiaire et endossées par elle, avec l'autorisation du mari, à la banque susdite, en escompte ;

2^o) Qu'à la suite d'un accord des parties intéressées, des billets à ordre à concurrence de 45.000 fr., souscrits solidairement par les époux, pour garantir et permettre de mobiliser, en partie du moins, le solde dû, furent remis à la banque et portés, fin 1912, au crédit du compte, ce dernier se trouvant ramené ainsi, intérêts et commissions compris, à un solde débiteur de 12.841 fr. 25, chiffre auquel il fut arrêté ;

3^o) Que les 45.000 fr. représentés et garantis par les billets à ordre furent portés dans les livres de la banque, au début de 1913, au débit d'un nouveau compte, intitulé « Compte de M. et M^{me} Adam-Claeys », tandis que le précédent existait au nom de « M^{me} Aline Claeys » ;

4^o) Que, le 4 avril 1911, à un moment où la banque n'était créditrice ni envers elle ni envers Adam, l'appelante, autorisée par son mari, avait cautionné solidairement tout ce que

ce dernier devrait à la banque à quelque titre que ce fût, mais à concurrence seulement d'une somme de 50.000 fr., augmentée des intérêts à 6 %, s'engageant en outre à payer, à titre d'indemnité, une somme de 3.000 fr. dans le cas où la banque serait amenée à intenter une action quelconque contre l'un des époux ;

Attendu que, le 20 août 1920, la banque assigna l'appelante :

a) En paiement d'une somme de 21.890 fr. 60, plus les intérêts de banque depuis le 31 mars précédent, et qui représenterait, intérêts et commissions accumulés, le solde débiteur du compte personnel de l'appelante, arrêté à 12.841 fr. 25, comme dit ci-dessus, à la fin de 1912 ;

b) Du chef de la caution donnée, en paiement de 50.000 fr., plus 6 %, d'intérêts depuis le 1^{er} janvier 1915, la banque faisant porter le cautionnement sur les 45.000 fr. inscrits, au début de 1913, au débit du mari, et sur les intérêts et commissions réclamés depuis lors sur cette somme ;

c) En paiement éventuel de 3.000 fr. à titre d'indemnité pour le cas où il consterait de l'issue du procès que la banque a dû agir en justice contre l'appelante ;

Que, le 24 août 1920, la banque assigna en outre en liquidation et partage de la succession du père de l'appelante, en vue de pouvoir exécuter ses droits sur la part de cette dernière ;

Attendu que l'appelante conteste avoir jamais été débitrice personnelle de l'intimée, sauf en vertu et dans les limites de son cautionnement, n'étant intervenue — ce qui est exact — que dans l'intérêt des affaires de son mari ; que ce soutènement est néanmoins inadmissible, étant donné que c'est en nom personnel, et point comme mandataire de son mari, qu'elle signait les effets escomptés et approuvait ses comptes de banque ;

Attendu qu'il est naturel et que c'est à juste titre que l'intimée fait opérer le cautionnement depuis 1913, sur les 45.000 fr. portés alors au débit du mari ; qu'antérieurement, la caution n'offrait pas d'efficacité, puisque la banque pouvait réclamer de l'appelante comme débitrice principale tout ce qu'elle aurait pu demander au mari, cosignataire des effets escomptés et qui avait autorisé le crédit en compte courant, mais que, ces 45.000 fr. ayant été déduits du solde passif de l'appelante, dont le mari était codébiteur, pour n'être plus considérés désormais que comme dette de ce dernier, la caution devenait utile ;

Qu'il n'importe que celle-ci eût été stipulée à un moment où ce cas d'application n'était pas spécifiquement prévu, et qu'elle puisse apparaître, dans les circonstances de la cause, comme une précaution surabondante ; qu'en effet, le cautionnement peut porter sur dette future ; qu'il visait, en l'espèce, toute dette quelconque qui existerait au profit de la banque à charge du mari, et que l'appelante y a dûment consenti ;

Attendu que, à défaut de toute preuve du consentement du débiteur, et vu l'absence de toute opération d'escompte, de versement ou de remise depuis la clôture de compte intervenue fin 1912, c'est à tort que la banque a voulu faire des 45.000 fr. spécialement dus depuis lors par le mari, et immédiatement exigibles, la matière d'un nouveau compte courant avec gros intérêts composés et commissions trimestriels, mais que, en vertu de la nature de l'arrêté de compte, précisée par les usages et par la tacite volonté des parties — sous réserve toutefois du temps de guerre, dont il sera parlé plus loin — il y a lieu d'allouer à la banque l'intérêt simple légal de 5.50 % sur les dits 45.000 fr., dette dont la cause n'est point étrangère au commerce du mari ; que, pour les mêmes motifs, et en vertu des règles sur l'anatocisme, l'intérêt ne peut être compté sur le solde de 12.841 fr. 25 resté dû par l'appelante, qu'au taux simple de 4 1/2, les engagements par endossement contractés par cette dernière, uniquement pour les besoins du commerce du mari, ayant été novés en une dette civile ; qu'il y a lieu d'observer, à cet égard, que la banque ne fait pas usage des billets à ordre souscrits en garantie du découvert du compte de Madame, fin 1912 ;

Attendu que, en ce qui concerne le cautionnement, l'appelante a cautionné tout ce que devrait son mari, mais à concurrence seulement d'une somme de 50.000 fr., augmentée des intérêts à 6 % ; que cet engagement doit raisonnablement se comprendre en ce sens, qu'aussi longtemps que la dette

(1) Voir la note d'observations à la suite de l'arrêt.

du mari, capital et accessoires, ne dépasserait pas 50.000 fr., elle la payerait en entier, mais qu'à partir de ce chiffre, elle ne payerait en sus que les intérêts dus par le mari, et ce pour autant qu'ils n'excéderaient pas 6 % ;

Attendu que l'appelante prétend que les intérêts d'avant-guerre seraient prescrits ; mais que l'intimée se trouve dans le cas de pouvoir invoquer l'arrêté royal du 26 octobre 1914 ; que, par contre, l'appelante invoque à juste titre la loi du 28 mai 1920 pour faire réduire à 3 1/2 % les intérêts qu'elle a cautionnés ; que la situation de son mari légitime cette demande ; que vainement l'intimée a prétendu que l'article 4 de la loi ne profite à la caution qu'au cas où le débiteur principal ait lui-même fait prononcer la réduction ; que s'il fallait, pour la caution, que le débiteur principal ait obtenu judiciairement la réduction, celle-ci profiterait à la caution en vertu du droit commun et l'article 4 de la loi du 28 mai 1920 serait sans portée ; que, d'autre part, l'équité, inspiratrice de cette loi, serait manifestement violée si la caution pouvait, contrairement à toute prévision, se voir imposer la réduction par le débiteur principal, après avoir dû payer elle-même l'intérêt stipulé ;

Attendu qu'à bon droit l'appelante, à raison de la situation pécuniaire défavorable à laquelle elle a été réduite, demande aussi, implicitement tout au moins, l'abaissement à 3,50 % de l'intérêt de sa dette propre ; que, d'après le texte et les travaux préparatoires, la loi du 28 mai 1920, article 1^{er}, n'est pas inapplicable à un débiteur civil ;

Attendu que parties sont d'accord pour admettre qu'il a été fait des paiements partiels, à savoir, de la part du mari de l'appelante, un de 5.000 fr. et trois de 2.500, ensemble 12.500 fr., et un de 20.000 par l'appelante elle-même ; ... que c'est sur la dette du mari que doivent s'imputer les 12.500 fr., ce sur les intérêts d'abord, le créancier n'ayant pas consenti à l'imputation sur le capital ; que les 20.000 fr. payés par l'appelante doivent aussi s'imputer, de la même manière, sur la dette du mari, puisque cette dette, par elle cautionnée, et qui paraît ne pouvoir donner lieu à un recours utile, est productive de l'intérêt commercial, tandis que la dette personnelle de l'appelante ne comporte que le taux civil d'intérêt ;

Quant à l'indemnité de 3.000 fr. réclamée à charge de l'appelante à raison des procès intentés :

Attendu que la loi ne prévoit à charge de la partie succombante que la condamnation aux dépens, à moins que l'attitude de cette partie en justice n'ait été téméraire, vexatoire ou inspirée par une incontestable mauvaise foi ; qu'il n'en est autrement que dans des cas exceptionnels, tels que le recours en cassation, où certaine témérité est présumable ;

Que l'on peut, sans dol et même sans véritable faute, différer d'opinion sur le bien-fondé d'une action et vouloir la soumettre aux juridictions établies ; que c'est là un droit inamissible, qui ne peut être vinculé sans atteinte à l'ordre public ;

Que c'est vinculer ce droit que de stipuler unilatéralement, à charge de son cocontractant, une somme considérable pour l'intentement contre lui d'un procès quelconque qu'on gagnerait, même partiellement, la résistance du défendeur se fût-elle inspirée de raisons compréhensibles ;

Que c'est dans ces conditions-là que les 3.000 fr. sont postulés ; d'où suit que la stipulation qui sert de base à cette réclamation doit être déclarée nulle et inopérante en l'espèce ;

Quant à la demande de liquidation et partage :

Attendu que cette demande, basée sur l'article 1166 du c. civ., suppose, au moment de l'intentement de cette action, que la créance de l'intimée à charge de l'appelante fût certaine et que celle-ci eût négligé ou refusé de provoquer la liquidation de la succession de son père ; mais qu'à l'époque de l'introduction par la banque « Crédit des Flandres » de l'action en liquidation et partage de la succession du père Claeys, la créance qu'avait la banque à charge de l'appelante n'était pas suffisamment certaine, et que, d'autre part, la Banque n'a pas établi ni offert de prouver qu'Aline Claeys aurait négligé ou refusé de liquider la dite succession ; ...

Par ces motifs ..., la Cour ..., faisant droit, quant à la demande d'une somme principale de 21.890 fr. 65 et de 50.000 fr., ... condamne l'appelante à payer à l'intimée : 1^o) comme débitrice principale, une somme de 12.841 fr. 25,

plus les intérêts simples à 4,50 % à partir du 1^{er} janvier 1913, réduits toutefois au taux de 3,50 % du 1^{er} août 1914 au 30 septembre 1919 ; 2^o) à titre de caution, une somme de 45.000 fr. avec les intérêts simples à 5,50 %, calculés comme dit ci-dessus, avec la même réduction à 3,50 % pour le temps de guerre, sous déduction des 12.500 fr. fournis par son mari et des 20.000 payés par elle-même, lesquelles sommes seront d'abord imputées sur les intérêts, arrêtés à la date des divers paiements partiels ; le tout avec les intérêts judiciaires ; quant aux 3.000 fr. alloués à titre d'indemnité pour intentement d'action et quant à la demande de liquidation et partage, met à néant le jugement entrepris, dit l'intimée non recevable en ces demandes ... (Du 9 avril 1923. — Plaid. MM^{es} VAN IMPE et L. VERHAEGHE.)

Observations. — L'arrêt proclame le droit inamissible de soumettre des litiges futurs « aux juridictions établies ». Il faut entendre ces derniers mots dans un sens large et les appliquer à toutes juridictions reconnues par la loi, donc aussi aux arbitres.

Ce serait, par contre, exagérer la portée du principe admis par l'arrêt que de l'appliquer au droit d'appel. Si la morale et l'ordre public s'opposent à ce que l'on renonce conventionnellement d'avance à faire valoir en justice un droit que l'on croirait avoir, on peut, sans les violer, s'engager par anticipation à ne pas user du second degré de juridiction. Ce point est néanmoins discuté. On a objecté les articles 1^{er} et 17 de la loi du 25 mars 1876. Ces dispositions ne règlent que la compétence. Une cour d'appel, par exemple, ne peut connaître d'une contestation qui rentre exclusivement dans les attributions des tribunaux de première instance. On ne peut encombrer ainsi les juridictions supérieures. Mais l'exercice du droit d'appel est un droit purement privé, réserve faite quant aux personnes qui ne sont pas maîtresses de leurs droits (Voir CARRÉ-CHAUVEAU, *Les lois de la procédure civile*, art. 1110, question 3291 bis).

J. V.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÈGE

Septième chambre. — Prés. de M. LEFEBVRE, juge unique.

3 janvier 1923.

COMMUNE. — ACTION LUI INTENTÉE SANS PERMISSION ÉCRITE DE LA DÉPUTATION PERMANENTE. — RECEVABILITÉ.

L'arrêté des consuls du 27 vendémiaire an X, obligeant les créanciers des communes à se munir, pour les actionner en paiement, d'une autorisation de la Députation permanente, est abrogé par l'article 92 de la Constitution.

Les créanciers intéressés ont, partant, le droit de saisir directement le pouvoir judiciaire.

(CH... — C. COMMUNE D'OUGRÉE.)

Jugement. — Attendu que l'arrêté consulaire du 27 vendémiaire an X prescrit une formalité surannée, inconciliable avec les principes généraux de notre législation (*Rev. comm.*, t. XXXI, 1898, p. 296) ;

Que le ministre de l'Intérieur, consulté sur cette question, répondit à son interrogateur : « Nous vivons sous l'empire de la loi communale et non des arrêtés consulaires de l'an X et des édits de 1683 » (*Ibidem*) ;

Que tel est également l'avis de WILLIQUET (*Loi comm.*, n° 1828) ;

Que l'article 92 de la Constitution, stipulant que « les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux », a virtuellement abrogé cet arrêté (Arlon, 7 juin 1905) ;

Que GIRON défend vainement la thèse contraire dans son *Traité de droit administratif* (t. II, n° 707), en déclarant que

cet arrêté se concilie avec l'art. 92 de la Constitution ; qu'il fournit à l'autorité supérieure le moyen d'empêcher les communes de soutenir des procès sans fondement, mais ne nuit en rien aux droits des créanciers ;

Qu'il n'est pas moins vrai que le dit arrêté oblige les créanciers des communes à soumettre, tout d'abord, leur réclamation à un organisme administratif, et ralentit par le fait même l'exercice de leurs droits ; qu'en conséquence, ce moyen doit être rejeté ;

Attendu, au surplus, que toute cette discussion ne présente en l'espèce qu'un intérêt théorique ; qu'en effet, le demandeur doit être débouté de son action pour un autre motif... (Du 3 janvier 1923. — Plaid. MM^{rs} BIRCK et HOGGE.)

Observation. — Voy., en sens opposé, Civ. Liège, 13 février 1921, BELG. JUD., 1923, col. 181 et la note d'observations.

DÉCISION DU CONSEIL DE L'ORDRE DU BARREAU D'APPEL DE BRUXELLES

Séance du 7 juin 1923.

AVOCAT. — ABSENCE A LA BARRE. — MALADIE. — ATTESTATION MÉDICALE. — NON-EXIGIBILITÉ.

La complexité des devoirs que requiert la vie professionnelle, jointe aux traditions de bonne confraternité en honneur au Barreau, impose aux avocats mis en présence par les conflits judiciaires, l'obligation de tenir compte dans une large mesure des empêchements invoqués par leurs confrères pour justifier leur absence à la barre. Spécialement, il y a lieu d'observer entre membres du Barreau le principe qu'il revendique vis-à-vis de la Magistrature, et qui a pour corollaire un devoir de rigoureuse sincérité, à savoir que l'avocat qui se déclare malade, doit, en général, être cru sur parole, sans que sa déclaration doive être appuyée d'une attestation médicale.

Cette règle ne doit fléchir que dans des circonstances exceptionnelles.

Procédure pénale. — Témoignage. — Parenté.

Un particulier appelé en témoignage devant un tribunal correctionnel doit-il, peut-il être entendu sous serment, s'il est parent du prévenu au degré visé par l'art. 156 du code d'instr. criminelle ?

L'article 75 du code d'instruction criminelle établit le principe général en la matière : les témoins entendus devant les juridictions répressives doivent prêter serment.

La cour de cassation de Belgique, qui a maintes fois consacré le principe, ajoute à l'énoncé de celui-ci : *en dehors des cas limitativement indiqués par la loi.*

Il y a donc des cas exceptionnels. Quels sont-ils ?

Il y a le cas de celui qui a été interdit des droits énumérés à l'article 31 du code pénal (art. 31, 4^e, c. pén.) ; il y a encore le cas des enfants âgés de moins de quinze ans (art. 79, c. inst. crim.).

Les parents du prévenu à l'un des degrés visés par l'article 156 du code d'instruction criminelle, rentrent-ils également dans ces cas exceptionnels ?

Le texte de l'article 156 n'est pas explicite sur ce point : « Les ascendants ou descendants de la personne prévenue, ses frères et sœurs ou alliés en pareil degré, la femme ou son mari, même après le divorce prononcé, ne seront ni appelés ni reçus en témoignage ; sans néanmoins que l'audition des personnes ci-dessus désignées puisse opérer une nullité, lorsque, soit le ministère public, soit la partie civile, soit le prévenu, ne se sont pas opposés à ce qu'elles soient entendues ».

A ce qu'elles soient entendues ! Comment ? Sous serment ou sans serment ? Le texte ne le dit pas. Remarquons que le législateur n'emploie plus l'expression « reçue en témoignage », qui serait plus caractéristique.

La jurisprudence française, après avoir été hésitante sur la

question, s'est prononcée dans le sens du témoignage obligatoirement assermenté. Toutefois, nous ne nous étendrons pas sur cette jurisprudence, parce qu'elle repose exclusivement sur les dispositions du code d'instruction criminelle et parce qu'en Belgique, le siège de la matière ne se trouve pas uniquement dans ce code, mais encore dans le code pénal.

En Belgique, une pratique contraire a prévalu, même avant la mise à exécution du code pénal du 8 juin 1867. (Voir notamment un jugement de Bruxelles, 8 juin 1845, reproduit dans la BELG. JUD., 1845, col. 607.) Les tribunaux ont pensé avec raison qu'il n'y avait pas lieu de placer le témoin, parent du prévenu, entre son affection légitime et la religion de son serment. Lorsque le parlement discutait l'article 232 du projet de code pénal, devenu l'article 225 de notre code pénal, M. TESCH, alors ministre de la Justice, dans un discours que nous reproduisons plus loin, a constaté l'existence de cette pratique constante des tribunaux belges. Le baron D'ANETHAN et M. BARA, qui prenaient part à la discussion, n'y ont pas contredit. Au contraire, ils ont amendé cet article 225 du code pénal, qui présuppose cette jurisprudence des tribunaux.

Cependant, la cour de cassation de Belgique s'est prononcée plusieurs fois en sens contraire. Elle paraît s'inspirer de la jurisprudence française et fonde son jugement exclusivement sur les principes du code d'instruction criminelle. Pas un mot, dans ses arrêts, de l'article 225 du code pénal qui forme cependant, avec les articles 75 et 156 du code d'instruction criminelle, le siège de la matière, ainsi que nous allons le voir.

L'arrêt le plus intéressant et le plus fortement motivé de la Cour suprême sur la matière, est celui du 9 décembre 1901, publié dans la BELG. JUD., 1902, col. 477. Cet arrêt fut rendu sur les conclusions conformes de M. le premier avocat général VAN SCHOOR. Il s'agissait, dans l'espèce, du beau-frère du demandeur, que le président de la cour militaire avait entendu comme témoin sans serment.

« Il est en droit pénal, dit l'honorable organe de la loi, un principe général et absolu qui ne peut fléchir que devant la règle opposée, inscrite dans la loi d'une façon non équivoque, c'est que toute personne dont la déposition paraît nécessaire doit être entendue sous serment. Il y a là une garantie puissante pour les prévenus, indispensable à leur défense, et il y a aussi une garantie puissante en faveur de la Justice.

« Dans quels cas la règle opposée se formule-t-elle ? Les principes généraux du droit nous les indiquent. C'est lorsque la personne appelée à renseigner la juridiction répressive n'a pas l'âge où l'on peut se rendre compte de la valeur d'une déposition et de la sainteté du serment, ou lorsqu'elle a été privée par une décision judiciaire du droit de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements ».

Auparavant, le même magistrat avait signalé « qu'en cour d'assises, le président, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, peut entendre sans prestation de serment, à titre de simples renseignements, toutes les personnes dont il juge les déclarations utiles à la découverte de la vérité ». Et il avait ajouté : « En principe, il faut en conséquence, pour armer le président d'un semblable pouvoir, qu'une disposition expresse de la loi le place dans ses mains. Où se trouve le texte légal qui l'attribue au président de la Cour militaire ? Nous ne le connaissons pas et, en réalité, il n'en existe aucun ».

Et la cour de cassation, par son arrêt susvisé, fit siennes les considérations exposées dans le réquisitoire que nous venons d'analyser, en les étendant à toutes les juridictions répressives autres que la cour d'assises. Un de ses attendus signale notamment qu'aucune disposition légale ne permet de reconnaître ce pouvoir exceptionnel du président de cour d'assises au président d'une autre juridiction.

Mais, dans cet arrêt, pas plus que dans le réquisitoire, pas plus que dans les arrêts ultérieurs rendus sur la question, il n'est fait mention de l'article 225 du code pénal. Or, c'est précisément dans cet article que le législateur belge a placé le texte légal demandé par M. le premier avocat général, la disposition qui permet à une juridiction répressive d'entendre sans serment un témoin parent ou allié du prévenu au degré indiqué par l'article 156 cité.

La question que nous examinons est une question de procédure. On comprend assez qu'on se soit borné à en chercher

la solution dans le code d'instruction criminelle. Mais il se fait que, dans le cas présent, la solution se trouve dans un article du code pénal terminant, avec l'article 226, la matière du faux témoignage.

Cet article est ainsi conçu : « Les dispositions précédentes relatives aux fausses déclarations ne sont pas applicables aux enfants âgés de moins de seize ans, ni aux personnes qui sont entendues sans prestation de serment à raison de la parenté ou de l'alliance qui les unit aux accusés ou aux prévenus, lorsque ces déclarations ont été faites en faveur des accusés ou prévenus. »

Ce texte est clair, formel. Il prévoit en toutes lettres les déclarations non assermentées des parents du prévenu. On peut se demander s'il est susceptible d'interprétation.

Remarquons qu'à deux reprises, il vise la parenté ou l'alliance avec le prévenu ou l'accusé. « Le mot *prévenus*, répété deux fois, — écrit NYPELS, — ne peut s'appliquer qu'à des individus traduits en justice à raison d'un délit ou d'une contravention ». L'article concerne donc non seulement la juridiction criminelle, mais également les autres juridictions.

Il assimile, quant à ses dispositions, les parents ou alliés du prévenu aux mineurs de moins de 16 ans. Il met leurs déclarations non assermentées sur le même pied. Reprenant une phrase du réquisitoire de M. le premier avocat général VAN SCHOOR, qu'il appliquait aux mineurs seuls, nous dirons que l'article 225 du code pénal ne fait qu'appliquer une règle qui découle de la nature des choses. Elle se trouvait déjà impliquée dans l'art. 156, qui ne voulait pas placer le témoin entre son affection et sa conscience. L'article 225 du code pénal n'est que l'aboutissement logique de l'idée qui est au fond de l'article 156 du code d'instruction criminelle.

Et l'article a pour objet les fausses déclarations faites en justice par les mineurs de moins de 16 ans et les parents ou alliés du prévenu.

Il en résulte à toute évidence que ces derniers sont entendus sans serment, dans les conditions indiquées à l'article 156 du code d'instruction criminelle, c'est-à-dire lorsque les parties ne se sont pas opposées à ce qu'ils soient entendus.

Un magistrat distingué, à qui nous exposons ces considérations, m'objectait : Mais cet article 225 vise, en ce qui concerne les parents et les alliés du prévenu, une situation qui n'existe pas et que le législateur de 1867 a envisagée par erreur. De par le code d'instruction criminelle, il ne peut y avoir, devant les tribunaux, de déclarations non assermentées des parents ou alliés du prévenu.

Nous répondons : Si le législateur s'est trompé, soit ; mais en ce cas il s'est trompé. Il a légiféré par erreur, mais il a légiféré. Le texte est aussi formel qu'il est clair. La loi est la loi.

Mais le législateur ne s'est pas trompé. Il s'en est parfaitement expliqué et l'article 225 a été mûrement élaboré. Les travaux préparatoires jettent une lumière surabondante sur ce texte déjà si clair.

C'est M. TESCH qui a sollicité la mesure consacrée par l'article 225. Il s'est exprimé ainsi au parlement (1) :

« D'après une jurisprudence constante en Belgique, peuvent être appelés à titre de renseignements, les parents de l'accusé ou du prévenu au degré le plus rapproché ; ainsi le père dans une affaire qui concerne son fils, ainsi le mari contre la femme, la femme contre le mari, le frère contre le frère. Or, Messieurs, je ne pense pas que l'on puisse punir les parents qui, appelés à déposer à titre de renseignements, auront altéré la vérité dans une affaire où se trouve impliqué un parent à un degré aussi rapproché que celui de fils, de père, d'époux, de frère. Ce serait là blesser les règles du bon sens et de la morale et porter une grave atteinte aux sentiments de la famille, et cela n'a pu entrer dans l'intention de personne. Il faut nécessairement une exception pour toutes les personnes dont l'article 322 du code d'instruction criminelle donne la nomenclature dans les cinq premiers numéros. »

« La commission devra aussi examiner si, comme je le pense, il n'y a pas lieu de faire une exception en faveur des enfants âgés de moins de 15 ans, entendus par forme de déclaration et sans prestation de serment. »

Lorsque le projet élaboré par la commission fut soumis au

(1) Voir NYPELS, *Code pénal*, tome II, p. 237, n° 23, sur l'article 232, qui est devenu notre article 225.

parlement, il donna lieu à l'échange de vues suivant (2). Disons que l'article 225, tel qu'il était proposé, ne distinguait pas la déclaration faite en faveur du prévenu et celle faite contre le prévenu :

« BARON D'ANETHAN. — Je conçois très bien qu'on ne punisse pas l'individu qui fait en justice une fausse déclaration, lorsqu'il est entendu sans prestation de serment à raison de sa parenté avec le prévenu. Je comprends très bien cela, lorsque la déposition est en faveur des accusés ou des prévenus. Mais si la déposition est faite contre les accusés, il me semble que l'alliance ou la parenté est un motif de plus pour sévir. »

« M. BARA. — On pourrait ajouter : lorsque leurs déclarations ont été en faveur des accusés ou des prévenus. »

Bref, le ministre de la Justice constate la pratique constante des tribunaux qui entendent sans serment les proches parents du prévenu appelés à témoigner en justice.

Il donne son assentiment à cette pratique et estime qu'il faut aller plus loin, et mettre ces parents à l'abri des poursuites du chef de faux témoignage à raison de ces déclarations.

La commission instituée pour rédiger un complément de loi en ce sens dépose son projet qui est soumis aux délibérations du parlement.

Des jurisconsultes éminents, comme MM. BARA et d'ANETHAN, prennent part à la discussion, et l'on tombe d'accord sur une formule qui devient notre article 225, formule qui ne met les parents à l'abri des poursuites que lorsque leurs déclarations ont été faites en faveur des prévenus ou des accusés.

En présence de cet article 225 examiné à la lumière des travaux préparatoires, peut-on soutenir que le proche parent du prévenu ou de l'accusé, à l'un des degrés visés par l'article 156 du code d'instruction criminelle, doit prêter serment lorsqu'il est entendu en justice ?

Y eut-il jamais texte plus clair, commentaires législatifs plus décisifs, volonté du législateur plus nettement exprimée et plus carrément méconnue ?

G. VAN DE RYDT,

Conseiller à la Cour d'appel de Bruxelles.

(2) *Loc. cit.*, p. 300.

BIBLIOGRAPHIE

Mechelynck, E. — *Encyclopédie du droit commercial belge*, par GUSTAVE BELTJENS. — 2^e édit. mise à jour par EDOUARD MECHELYNCK, Conseiller à la Cour de cassation. (Bruxelles, 1923. Etablissements *Emile Bruylant* ; 18^e livraison, t. IV, gr. in-8^o de 128 pages.)

Depuis 1914, la publication de l'important ouvrage commencé par l'infatigable GUSTAVE BELTJENS, avait été interrompue. On est heureux d'en voir reprendre la continuation avec l'assurance donnée aux souscripteurs que l'impression de l'ouvrage, complètement mis à jour dès maintenant, sera poursuivie de manière à le terminer dans le plus bref délai possible.

L'utilité de ce répertoire de notre droit commercial est démontrée par le légitime succès qu'il a obtenu dans le monde du Palais et des affaires.

Le 18^e fascicule qui vient de paraître contient le commentaire, d'après la doctrine et la jurisprudence, des 36 premiers articles des lois coordonnées des 21 août 1879, 12 juin 1902 et 10 février 1908 sur la navigation maritime. Les travaux préparatoires de cette législation spéciale sont judicieusement reproduits sous chacun des articles, de façon à fournir aux praticiens, avec les observations qui les accompagnent, tous les éléments désirables d'interprétation.

On retrouve dans ce fascicule les qualités de méthode, de documentation complète et de facilité de recherches qu'on était accoutumé à rencontrer dans les précédents.

On saura gré à M. le conseiller MECHELYNCK du soin qu'il a mis à l'accomplissement du vaste inventaire confié à sa laborieuse activité.

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE 50 Francs
ÉTRANGER 55 »

Prix du numéro : 2 francs

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

RÉDACTEUR EN CHEF :

Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES { Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
René MARCQ, Avocat près la Cour de Cassation,
Professeur à l'Université.
BAND { E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.
LIÈGE { Léon BRAAS, Conseiller à la Cour d'Appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'Appel.

JURISPRUDENCE
LEGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'

ADMINISTRATEUR-GÉRANT

A. SOMERCOEN

400, Boulevard Emile Hochstaet,
BRUXELLES

Compte chèques postaux n^o 43.666.

SOMMAIRE

Installation de M. le Premier Président ROLAND et de M. le Président DE BUSSCHERE.

JURISPRUDENCE BELGE

Jeux de hasard. — Pourboire au personnel. — Prélèvement sur les gains des joueurs. — Tenancier exploitant. — Recruteur ou chef du personnel. — Loi du 24 octobre 1902. (Gand, 1^{er} ch., 28 mai 1923, avec note d'observations.)

Vente. — Immeuble. — Promesse unilatérale. — Baisse de la somme. — Imprévision des parties. — Lésion des sept douzièmes. — Nullité. (Gand, civ., 11 avril 1923, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE

Feyt, M. — La taxe de transmission. L'impôt sur le mobilier et la taxe sur les jeux et paris.

Installation de M. le Premier Président ROLAND et de M. le Président DE BUSSCHERE.

La Cour d'appel de Gand a procédé, le 23 juin dernier, à l'installation solennelle de son Premier Président, M. AUGUSTE ROLAND, qui avait prêté entre les mains du Roi le serment constitutionnel.

Nous publions ci-après les allocutions prononcées à cette occasion.

Discours de M. le Président DE KERCHOVE D'EXAERDE.

Monsieur le Premier Président,

Vous venez d'être porté, par le suffrage unanime de vos collègues, au faite de la hiérarchie judiciaire des deux Flandres. Au nom de la Cour et en mon nom personnel, je vous adresse mes plus vives et mes plus sincères félicitations.

Cette élévation est le couronnement, bien mérité, d'une longue carrière consacrée à l'étude du droit et à l'accomplissement de la tâche difficile et délicate de rendre la justice, et c'est avec raison que vos collègues ont unanimement estimé que vous étiez vraiment le magistrat qui convenait pour remplir le grand vide laissé par la retraite de votre éminent prédécesseur. Celui-ci a d'ailleurs, en prenant congé de la Cour, dans un discours émouvant, dont vous avez certes conservé le souvenir, et qui constitue en quelque sorte l'épilogue de sa vie judiciaire, salué en vous son successeur et rendu hommage à votre science et à votre esprit pratique ; une fois de plus, il a été, en cette occurrence, l'interprète fidèle des sentiments de la Cour tout entière.

La puissance de travail et la rectitude de jugement dont

vous êtes doué, l'étendue de vos connaissances juridiques, puisées à la source du haut enseignement de l'illustre professeur LAURENT, dont vous fûtes l'un des plus brillants élèves, toute votre formation intellectuelle, qu'enrichit une profonde expérience des hommes et des choses, et un esprit éminemment pratique, tels sont les titres qui ont dicté le choix que la Cour a fait pour diriger ses travaux.

Entré jeune dans la carrière judiciaire, nommé successivement juge à Bruges, substitut et juge à Gand, non seulement vous remplissiez avec zèle et assiduité les multiples devoirs de votre charge, mais encore votre activité, débordant le cadre de vos travaux habituels, vous poussait à composer et à publier, en collaboration avec notre regretté collègue, trop tôt disparu, M. l'avocat général WOUTERS, deux ouvrages importants, dont la nécessité se faisait vivement sentir : l'un, traitant des registres de l'état civil, constitue aujourd'hui le bréviaire de tout officier de l'état civil, soucieux du bon accomplissement de la tâche qui lui est dévolue ; l'autre, ayant pour objet l'interprétation des lois de milice, permet à ceux qui doivent les appliquer, de se guider dans le dédale d'une législation qui se modifie sans cesse.

Le caractère chez vous, M. le Premier Président, est à la hauteur de la science : vous avez manifesté votre fermeté d'âme pendant les heures sombres que le pays a vécues ; elle n'a connu aucune défaillance, pas même lorsqu'elle fut soumise à la plus dure des épreuves, par les tortures qu'un ennemi implacable a fait subir à votre fils unique, dans ce lieu de souffrances qu'on appelait : le camp de Sedan. Cette force d'âme, qui permet à l'homme de conserver en toutes circonstances la maîtrise de soi-même, et à demeurer inaccessible à toutes suggestions autres que celle de son devoir, est une qualité primordiale pour un magistrat ; aujourd'hui surtout que le monde tout entier se débat dans une crise générale, qui met en péril le sort même de la civilisation, et qui ne pourra être surmontée que par le retour au principe d'autorité et au rétablissement de la discipline dans les idées et dans les mœurs. C'est la tâche du pouvoir judiciaire de contribuer à amener ce résultat par la stricte application des lois.

Vous avez, M. le Premier Président, si j'ose le dire, la fierté de la charge que vous occupez, et de l'Ordre judiciaire auquel vous appartenez ; vous le voulez fort et respecté, non par un sentiment de vanité personnelle ou par une amplification de l'esprit de corps, mais parce que vous estimez, à bon droit, qu'il ne peut pleinement remplir sa haute mission, que s'il jouit d'une autorité morale et d'un prestige incontestables et incontestés.

C'est sous l'empire de ce sentiment, que vous vous êtes toujours préoccupé d'assurer un bon recrutement de la haute magistrature, persuadé que la meilleure institution ne vaut que ce que valent les hommes qui la représentent, et que, pour être acceptées et ratifiées par l'opinion publique, les décisions de la justice doivent émaner de juges dont les mérites personnels et l'indépendance de situation s'imposent à tous les esprits.

J'aurais, M. le Premier Président, à me reprocher d'être incomplet, si, n'envisageant en vous que le magistrat, je laissais dans l'ombre vos qualités d'homme privé : l'aménité de votre accueil, la courtoisie de vos manières, la sociabilité de votre caractère.

Vous vous plaisez à maintenir un contact fréquent entre vos collègues, et vous contribuez ainsi à faire régner, dans notre compagnie, un large esprit d'union et de solidarité qui fait le charme de nos relations, et ce résultat n'est lui-même pas étranger au bien du service, car l'harmonie qui existe au sein d'un corps constitué, dont les membres poursuivent un même but et l'accomplissement d'une tâche commune, exerce une influence heureuse sur la marche de leurs travaux et assure à leur effort bien ordonné un meilleur rendement.

M. le Premier Président, vous avez, au cours d'une longue carrière, rendu, par un travail opiniâtre, de grands services à la chose publique, vous en rendrez encore, le passé est ici le garant de l'avenir. La tâche qui vous est dévolue est laborieuse, elle ne dépasse pas vos forces ; vous pouvez, d'ailleurs, pour la réaliser, compter sur le concours dévoué de tous vos collègues, je puis vous assurer qu'ils ne vous le marchanderont pas.

Discours de M. le Procureur général chevalier VAN ELEWYCK.

Monsieur le Premier Président,

L'heureux choix que viennent de faire vos collègues, en vous appelant par l'unanimité de leurs suffrages à marcher à leur tête, ne saurait laisser le Parquet indifférent. Vous étiez le chef désigné, non seulement par votre ancienneté, mais aussi par votre science profonde, universellement appréciée par la magistrature de la Belgique tout entière. Auteur de divers ouvrages de droit qui font autorité, votre nom est connu de tous ceux qui s'intéressent aux choses juridiques.

Dès 1888, alors que vous étiez substitut du procureur du roi à Gand, vous avez publié en collaboration avec un de vos collègues, M. WOUTERS, un ouvrage remarquable, en français et en flamand, intitulé : *Guide pratique de l'officier de l'état civil*.

En 1890, alors que vous remplissiez les fonctions de juge, la même collaboration a produit le *Guide en matière de milice*. C'était un de vos amis très chers que M. le substitut WOUTERS, il fut aussi mon chef vénéré et honoré au début de ma carrière. Enlevé trop tôt, alors qu'il était avocat général, à notre affection et aussi et surtout à la science du droit et aux justiciables, je me plais à saisir cette occasion d'adresser à sa mémoire un souvenir ému.

Plus tard, en 1895, vous avez traité d'une manière magistrale le sujet un peu spécial : *De la servitude de halage et de marche-pied*.

Enfin, étant conseiller, votre livre sur la *Responsabilité des administrateurs dans les sociétés anonymes* (1900), a attiré sur vous une fois de plus l'attention du monde des jurisconsultes.

Que dire de vos arrêts ? Tous, nous les reconnaissons à la concision de votre style, à la justesse de l'expression, à l'observation rigoureuse des principes juridiques que vous connaissez à fond.

Vous êtes, Monsieur le premier président, un des hommes les plus consultés de Belgique ; je n'en veux comme preuve que votre *Guide pratique de l'officier de l'état civil*, qui est entre toutes les mains. Le voici à la 7^e édition ; c'est presque un record pour un ouvrage spécial, et je n'exagère pas en disant que tous les jours, dans de nombreux bureaux d'état civil, il est feuilleté et étudié, sans compter les avis qu'y puisent les Parquets et les Administrations que la chose concerne.

Vous étiez désigné aussi à la première présidence, par la fermeté de votre volonté et par votre grande assiduité au travail. Avec vous, — permettez-moi d'employer une expression aussi vulgaire, — il faut marcher. Il faut qu'on travaille ; vous êtes exigeant sous ce rapport ; vous avez le droit de l'être, car vous êtes vous-même un exemple ; vous avez raison de l'être, parce qu'il faut que la justice soit rendue rapidement pour qu'elle produise son effet salutaire. Pour obtenir ce résultat, vous n'hésitez pas à sacrifier vos aises ; vous êtes es-

clave du devoir, et vous considérez que cela entraîne pour tous l'obligation d'être esclaves de l'heure.

Vous étiez désigné aussi par l'autorité qui entoure votre nom et votre situation. Vous, que l'absence de soucis pourrait inciter à la vie facile, vous avez préféré vous rendre utile à votre pays en lui consacrant votre vaste et belle intelligence, votre science, votre labeur, votre temps tout entier.

Vous étiez enfin désigné encore par l'aménité de votre caractère, qui fait que les relations avec vous sont toujours agréables, car votre autorité ne se fait sentir que par la lucidité de votre raisonnement et par la persuasion de vos arguments.

Comment pourrais-je passer sous silence, Monsieur le premier président, que pendant près de cinq ans vous avez appartenu à cette grande école de travail qu'est le Parquet. D'avril 1885 à mars 1890, vous avez été substitut du procureur du roi dans l'important parquet de Gand. Je n'irai pas jusqu'à dire que vous y avez appris à ne pas ménager vos peines, votre passé si laborieux me donnerait un démenti formel ; mais je constate qu'à l'âge de 32 ans, et après avoir été juge, vous n'avez pas hésité à vous imposer un surcroît de travail, et quel travail : celui si lourd, si ingrat, si peu récompensé et parfois si peu apprécié de substitut du procureur du roi. Car eux on les critique souvent, on ne les félicite que bien rarement.

Nous comptons comme un honneur de vous avoir eu parmi nous et nous sommes particulièrement heureux de voir un ancien des nôtres à la tête de la magistrature des Flandres.

C'est donc de tout cœur qu'au nom du Parquet, je joins aux félicitations si éloquemment exprimées par M. le président DE KERCHOVE D'EXAERDE, les nôtres qui sont l'expression vraie de nos sentiments unanimes.

Vous succédez, Monsieur le premier président, à un magistrat éminent que j'avais l'honneur de compter parmi mes amis. La tristesse que nous a occasionnée son départ ne peut être consolée que par l'avènement d'un homme de votre autorité et de votre caractère. Avec vous, la magistrature des Flandres est en bonnes mains, avec vous les relations seront cordiales, tout votre passé répond de l'avenir. Que Dieu vous maintienne en cette excellente santé et en cette verdure d'esprit et de corps que nous admirons tous, et qu'il vous donne une fin de carrière aussi brillante que digne de celle que vous avez menée jusqu'ici. C'est le vœu que je forme au plus profond de mon cœur.

Discours de M. le Bâtonnier GEORGES VANDEN BOSSCHE.

Monsieur le Premier Président,

Quand les avocats de ma génération essaient de se remémorer leurs premières années de Barreau, ils songent sans doute à mille choses infiniment diverses ; mais plusieurs d'entre eux ont un souvenir spécial pour certaine revue aujourd'hui défunte. Je veux parler de la *Flandre Judiciaire*.

C'était une revue bien intéressante. Grâce à elle, nous possédions une sorte de Moniteur officieux de la jurisprudence dans le ressort de votre cour ; nous démêlions périodiquement en quoi cette jurisprudence avait affirmé son originalité, sur quels points elle se distinguait de la jurisprudence de Bruxelles et sur quels points de celle de Liège.

Préoccupation régionaliste, alors, me dira un politicien. Oui, si l'on veut ; mais ce régionalisme-ci, on voudra bien le reconnaître, ne présentait pas les inconvénients que présente l'autre.

Nous ne trouvions pas seulement, dans la *Flandre Judiciaire*, des jugements et des arrêts. Nous y trouvions aussi des articles de doctrine. Surtout nous y trouvions des études de jurisprudence, ou, suivant le mot trop modeste aujourd'hui consacré, des notes, dont beaucoup étaient singulièrement documentées et fouillées, et dont quelques-unes même étaient en tous points excellentes.

Or, Monsieur le premier président, parmi ces dernières, plusieurs étaient signées de la première lettre d'un nom qui vous est plus familier qu'à personne. Et, si je me permets de rappeler ces circonstances, ce n'est pas, croyez-le bien, pour le plaisir vaniteux de me rajeunir un instant, et de rajeunir avec moi mes confrères. Non, c'est pour constater que nous,

les débutants dans la carrière, — les débutants de ce temps-là, — avant d'avoir l'honneur de vous connaître personnellement, nous commençons déjà à vous apprécier.

Un de mes amis me disait un jour : Le bon magistrat est celui que l'on estime avant même que la sympathie ait eu l'occasion de naître... Cet ami, Monsieur le premier président, faisait, sans le vouloir, votre éloge.

Je viens de citer la *Flandre judiciaire*. Mais il nous est arrivé, vous le pensez bien, de vous lire dans d'autres revues : *Revue de droit belge*, *Belgique judiciaire*, *Revue pratique des sociétés*.

Dans tous vos articles, ce qui nous a toujours frappés, c'est d'abord, — cela va sans dire, — l'ensemble harmonieux de leurs mérites intrinsèques : la connaissance des principes, — la lucidité de l'exposition, — la fermeté nerveuse de la dialectique, — l'étendue de l'information, — l'expression vive, naturelle, moulant adéquatement la pensée, — par endroits, une verve spirituelle, et même un tantinet gouailleuse (je songe, notamment, à votre étude, très savante, sans doute, mais beaucoup plus amusante encore que savante, sur la rupture des promesses de mariage), — enfin, ce doigté spécial du praticien habile qui, à vrai dire, est peut-être un élément indéfinissable, mais dont le juriste ne saurait se passer, puisque sans lui le droit dégénérerait infailliblement, — comment dirai-je ? — en une sorte d'algèbre ou de métaphysique.

Mais autre chose nous frappe encore dans ces articles : c'est la variété des matières traitées. Vous avez abordé les plus hauts et les plus vivants problèmes du droit, — ceux, par exemple, qui se rattachent à l'institution du jury, à la notion de la stipulation pour autrui ou à l'idée de la responsabilité civile des pouvoirs publics. Seulement, au rebours de certains auteurs, vous n'éprouviez aucune répugnance à entrer de temps à autre dans l'examen des questions plus ardues, et, tranchons le mot, plus terre-à-terre de la procédure : conditions de validité de la saisie immobilière, conditions de validité de la saisie-arrest, voie à suivre par l'expert, en vue du recouvrement de ses honoraires, etc... En cela, laissez-moi vous le dire, vous donniez une leçon bien salutaire aux juristes de cabinet, qui, à l'endroit de ces questions, esquissent volontiers une moue dédaigneuse. Leur éloignement du palais, et, d'une manière générale, leur manque de contact avec la réalité, les empêchent d'apercevoir combien importent toujours à la bonne administration de la justice, les formes en lesquelles cette justice est sollicitée, poursuivie, rendue et exécutée.

Votre éclectisme juridique, ce ne sont pas seulement vos notes de jurisprudence qui en témoignent. Ce sont aussi vos livres. Deux de ceux-ci, par le sujet qu'ils traitent, rentrent dans le droit administratif, un troisième dans le droit civil, un quatrième dans le droit commercial.

Diversité significative ! Cette diversité néanmoins est-elle exclusive de toute unité ? Ce n'est pas mon avis. Entre la *milice* et le *chemin de halage*, entre les *obligations de l'officier de l'état civil* et la *responsabilité des administrateurs de sociétés anonymes*, il semble au profane qu'aucun rapport ne se conçoive. Le juriste, lui, n'en juge pas comme le profane. Il sait que des règles sensiblement les mêmes vivifient et animent les différentes parties du droit, qu'elles font du droit, envisagé dans son ensemble, une science cohérente et parfaitement une, laquelle ne saurait donc se décomposer en compartiments nettement détachés, comme le sont, par exemple, les compartiments d'une exposition industrielle. Le juriste digne de ce nom ne saurait faire comme l'exposant, qui ne s'intéresse qu'aux choses de sa vitrine et n'éprouve aucune curiosité pour la vitrine du voisin. A notre époque de spécialisation à outrance, il importe que l'on réagisse contre le courant, pour démontrer que, même dans le domaine propre du droit, il peut exister un mode de culture générale.

Vous avez fait cette démonstration, Monsieur le premier président, et c'est une des circonstances qui mettent votre œuvre de juriste en grand relief.

Mais vous n'êtes pas seulement juriste ; vous êtes aussi magistrat.

Aurais-je pu me permettre de vous juger ici sous ce rapport, — j'entends vous juger avec quelque détail ? C'était, à

vrai dire, pour moi une très forte tentation. Nous sommes si souvent jugés par les magistrats qu'il ne saurait nous déplaire, pour une fois, d'intervenir les rôles ; — vous voyez que je suis franc. Mais surtout cela m'eût donné l'occasion d'expliquer que, depuis le temps... où nous lisions la *Flandre judiciaire*, nous avons appris à vous connaître de près, et qu'à l'estime qu'alors déjà nous avions pour vous, est venu se joindre l'autre sentiment plus intime que j'indiquais tout à l'heure... la sympathie. Cette sympathie, j'eusse été bien aise d'en énumérer les raisons. Mais il m'a paru opportun, — et vous comprendrez cette réserve, — que les hommages auxquels vous avez droit en votre qualité de magistrat, vous fussent rendus de préférence par vos collaborateurs immédiats et quotidiens.

Après le discours de M. le président DE KERCHOVE D'EXAERDE, de M. le procureur général, je crains que le mien n'eût un peu manqué d'autorité.

Sur ce point donc, je ne m'entendrai pas et je me bornerai à résumer en deux mots les impressions que les membres du Barreau ont éprouvées en apprenant votre élévation à la première présidence. Vraiment, nous sommes-nous dit, si la fonction, dans l'espèce, semble créée pour l'homme, l'homme, de son côté, semble bien créé pour la fonction ; entre les deux l'attraction magnétique devait se produire ; elle s'est produite ; remercions-en les événements... et Messieurs les membres de la cour.

Et cependant, Monsieur le premier président, permettez-moi de terminer par cette remarque : la fonction que vous occupez est si élevée, elle tient une place si éminente dans la vie de la nation, que, quelles que soient vos qualités personnelles, c'est, malgré tout, à cette fonction, plus encore qu'à vous-même, que s'adresse la solennité de cette audience. Dans la crise de l'autorité que nous traversons et dont nous souffrons, il y a, grâce à Dieu, un pouvoir qui reste encore inébranlé et dont le prestige sur les masses demeure à peu près intact. C'est le pouvoir judiciaire... On le prouverait de bien des façons. En voici une d'un ordre un peu spécial : L'autre soir, jetant un coup d'œil sur la partie littéraire de ma bibliothèque, j'y remarquai dans un coin, et comme providentiellement groupés, trois petits volumes relativement anciens, mais qui n'ont pas perdu leur actualité : le roman de Daudet, *Numa Roumestan*, caricature du pouvoir exécutif ; le roman de Vogué, *Les Morts qui parlent*, satire amère du pouvoir législatif ; enfin la pièce, si connue, de Brieux, *La Robe rouge*. Et je ne pus m'empêcher d'être frappé de la différence de l'accueil que le public ménagea à ces trois ouvrages. Sans doute, la vogue de chacun d'eux fut considérable. Mais, contre les deux premiers, en dehors des cercles politiques où beaucoup se sentaient plus ou moins atteints, aucune protestation bien retentissante. Quand, au contraire, la pièce de Brieux fut jouée pour la première fois, ce fut, dans une grande partie de la presse, en France et en Belgique, une levée de boucliers, un feu roulant de récriminations. Et l'auteur aussitôt fut mis en demeure de se défendre... C'était à l'autorité judiciaire qu'à tort ou à raison, il était soupçonné de s'attaquer. La société se sentait atteinte. Elle exigeait une explication.

Monsieur le premier président, c'est cette autorité judiciaire, dont la majesté symbolique se communique à la charge dont vous êtes revêtu et en quelque sorte la pénètre, c'est elle, en fin de compte, que nous sommes venus ici honorer en votre personne.

Et, en vous exprimant de tout cœur notre joie profonde, — notre joie ardente, — de voir cette autorité dans nos deux Flandres confiée à une direction aussi avisée, aussi experte et aussi sûre que la vôtre, n'est-il donc pas juste, en vérité, de dire que nous n'accomplissons pas uniquement, ni même principalement, un devoir de courtoisie professionnelle et de respectueuse déférence, mais que nous faisons en réalité, et dans toute l'acception du mot, acte de patriote éclairé et de bon citoyen ?

M. POELMAN, président de la chambre des Avoués, a présenté à M. le Premier Président les félicitations du corps des Avoués.

M. le Premier Président a remercié en ces termes :

Mes chers Collègues,

Il me serait bien impossible, en prenant possession du siège de premier président, de n'être pas ému lorsqu'il me faut tenter de répondre aux éloges que je viens d'entendre. Les mots me manqueraient, si je n'avais pris soin de les écrire par avance.

L'affectueuse indulgence à laquelle vous m'avez habitué depuis tant d'années, me faisait prévoir que votre président aurait tracé de moi un portrait où je ne me serais guère reconnu : il m'a dépeint aux couleurs de l'amitié. Vous parliez, Monsieur le président, et mes pensées se reportaient loin en arrière dans ma vie. Il me semblait retrouver les jours de notre enfance, où deux tout petits garçons étaient assis côte à côte sur les bancs de l'école primaire...

Je m'arrête dans cette évocation du passé, et je m'empresse de fermer l'armoire aux souvenirs, car j'ai hâte de me rappeler moi-même à la modestie, en constatant que je dois le vote de la Cour moins au choix qu'à l'ancienneté.

Mes chers Collègues, laissez-moi l'illusion de le devoir aussi à votre sympathie. Je me suis toujours efforcé de la mériter et j'ai trop de plaisir à croire que j'y ai réussi pour ne pas en être convaincu.

En me conférant l'honneur le plus haut qui puisse échoir à un magistrat dans le ressort des Flandres, vous m'avez imposé des devoirs dont je ne me dissimule ni la gravité ni l'étendue.

Autorisez-moi à vous demander un concours dont je sens le besoin. Je sais tout ce que je puis attendre de votre aide et de votre appui. Soutenu par vous, j'essaierai de suivre la voie tracée par mes éminents prédécesseurs ; entre tous, par celui qui vient de nous quitter.

La mission dont nous sommes chargés lui apparaissait dans toute sa grandeur. Lorsqu'il le fallait, il savait parler fort et sa voix portait. En toutes occasions, il se plaisait à proclamer que notre impartialité trace autour de nous un cercle contre lequel viennent mourir toutes les rumeurs du dehors. Il aimait attester combien nous sommes fiers de notre indépendance. Elle est notre privilège et nous avons la ferme volonté de la conserver intacte.

Mes chers Collègues, la magistrature belge n'a jamais été au-dessous de sa tâche. Elle a de cette tâche une compréhension profonde et éclairée ; elle l'accomplit droit devant elle, sans aucune diversion. Seulement, nous vivons à une époque tourmentée par un besoin de changement. De toutes parts souffle un vent d'innovation. Le pouvoir judiciaire, tel qu'une longue période historique l'a organisé, n'est pas épargné. Puisse ce vent ne point devenir une tempête ! Puisse-t-on éviter de « croire faire des progrès en allant dans des précipices » !

On ne saurait l'oublier, spécialement dans les circonstances du moment : une bonne administration de la justice est la plus sûre garantie d'un peuple, la base nécessaire de toute société, en dehors de laquelle il n'y a que trouble et anarchie.

Je m'abstiendrai de toucher ici certaine question qui, dans l'âge de fer que nous traversons, intéresse tous ceux auxquels est confiée la garde de la loi.

Il appartient aux hommes d'Etat qui président à nos destinées, de décider, sous leur responsabilité, s'il est possible à la magistrature de se passer d'une amélioration, dont le sentiment de sa dignité lui interdit de se soucier.

Qu'au surplus, on ne s'y méprenne pas.

Nous sommes restés les fidèles disciples de l'austère D'AGUESSEAU, que déjà ses contemporains considéraient comme leur lumière et leur modèle. L'illustre chancelier dictait, en ces termes, leurs devoirs aux magistrats : « Faire le bien, dire la loi, tel doit être le but de leur vie. Les honneurs ne leur viennent que par surcroît. Il ne faut pas que, comme de vils mercenaires, ils mesurent leur travail à la récompense qu'ils en reçoivent. Attachés inviolablement à leur état, ils mettent toute leur gloire à demeurer fermes dans le poste que la république leur a confié ; c'est pour cela qu'ils combattent et non pour eux-mêmes ».

Ces principes sont et demeureront ceux de notre compagnie. Ce n'est pas cependant que, depuis cinq années, un considérable effort n'ait été demandé à notre activité. Ce que

l'on appelait jadis les cinq codes, est réduit aujourd'hui à n'être plus qu'une faible partie de la législation. L'un de nos anciens Collègues signalait, l'an dernier, devant la Cour suprême, le monceau de lois promulguées à jet continu depuis l'armistice, et il ajoutait : « Le temps n'est plus où l'on jugeait sous le chêne ».

Ces lois nous devons les interpréter et les appliquer. L'attention du Parlement a été attirée sur les difficultés que nous rencontrons.

FONTENELLE, un sage aimable d'autrefois, a écrit quelque part : « Si j'avais la main pleine de vérités, je me garderais de l'ouvrir ». Oserais-je, malgré ce conseil, m'aventurer à rappeler discrètement les paroles qu'un avocat de grand renom, ancien ministre, adressait à la Chambre des représentants, le 29 mars 1922 : « Chaque fois, disait-il, qu'on me demande de faire un texte nouveau, je tremble. La fameuse échappatoire : *les tribunaux apprécieront*, me met en défiance. Vous placez les parquets et les tribunaux dans une situation fort difficile, en leur transférant les fonctions dont l'obligation nous incombe en premier lieu ». Et, plus loin : « Depuis quelques années, nous avons approuvé des textes qui ne correspondaient pas toujours à la pensée qui les avait inspirés ».

En toute matière, des questions nouvelles ont été soumises à notre examen.

Au criminel, des faits que nul n'aurait pu prévoir, ont exigé notre intervention. Pendant l'occupation, l'œuvre immense de mort et de destruction qui se réalisait, semblait avoir jeté le désarroi dans certaines âmes. L'âme subit des contagions comme le corps, et la perfidie de l'envahisseur avait vicié pour quelques-uns l'atmosphère morale ambiante.

Tandis que la patrie saignait et gémissait, quelques égarés favorisèrent les desseins de l'ennemi par des dénonciations méchantes, par des secours de différentes natures, par d'autres actes encore. La justice dut sévir : elle le fit avec fermeté, mais avec sang-froid.

Gardons-nous, mes chers Collègues, de craindre que ces laideurs et ces taches aient pu ternir au dehors la réputation de dignité et d'héroïsme de notre pays. Ce n'ont été là que les ombres d'un tableau magnifique. Oui, la Belgique a connu certaines défaillances et certaines faiblesses, mais, par-dessus tout, elle a été une petite nation, grandie par l'épreuve, luttant dans les boues de l'Yser pour son indépendance contre des armées torrentielles, luttant à l'intérieur pour son unité contre de sornnoises menées. Elle a été la Belgique du Roi ALBERT, la Belgique du grand Cardinal MERCIER, la Belgique de tous ceux qui ont sacrifié leur vie ou leur liberté à la défense de la terre natale et de ses institutions.

Monsieur le Procureur Général,

J'ai été profondément touché des paroles que vous venez de m'adresser.

Vous savez combien notre Compagnie a été heureuse de vous voir appelé aux délicates fonctions que vous exercez avec autant de résolution que d'exacte mesure.

Chef du Parquet de la Cour, vous le dirigez dans le même esprit que le grand magistrat qui vous a précédé.

Votre objectif est comme était le sien : la distribution d'une justice impartiale et égale pour tous.

Les avis des officiers de votre Parquet préparent nos arrêts : leur collaboration est précieuse pour la Cour.

Monsieur le Bâtonnier, Messieurs les Avocats,

Vous êtes les juges des magistrats et votre Bâtonnier a été pour moi un juge bien peu sévère. Je le remercie de tout cœur.

Le Barreau de Gand a gardé jalousement les traditions de loyauté, de délicatesse, de dévouement qui ont fait sa renommée. Toujours au premier rang quand il s'agit de défendre une idée généreuse, il a conservé le culte de la liberté, source de notre force dans le passé, condition de notre prospérité dans l'avenir.

Vous connaissez, Messieurs, l'amusante boutade de l'un de vos plus spirituels confrères : « L'avocat est l'égal du juge ; il n'y a entre eux qu'un peu de mendiserie ».

Nous sommes égaux parce que, recherchant la vérité et craignant l'erreur, nous travaillons à une œuvre commune ;

nous sommes animés du même amour de la justice ; nous avons la même volonté de faire le bien, le même souci du sort des faibles que la loi protège.

L'avocat — on l'a dit souvent — est une sorte de soldat, champion du droit. ETIENNE PASQUIER, le célèbre juriconsulte du XVI^e siècle, comparait le légiste qui lutte par la parole au soldat qui lutte par l'épée :

*Tous deux vaillants, dont l'un des deux combat
En un barreau, et l'autre à la barrière.*

Et parfois, en vue d'éviter un arrêt qui perpétuerait des haines ou mettrait obstacle à la réconciliation des plaideurs, la Cour propose un traité de paix, qu'on appelle : transaction. Toujours alors, nous sommes certains de trouver en vous nos meilleurs auxiliaires.

Je suis heureux de pouvoir en cette cérémonie affirmer à nouveau les liens de mutuelle confiance qui unissent et doivent unir tous les membres de la famille judiciaire.

Monsieur le Greffier en Chef,
Messieurs les Greffiers,

Comment ne rendrais-je pas hommage à la façon dont vous remplissez vos fonctions ?

Votre chef consacre les moments de loisir, que lui laissent ses occupations professionnelles, aux plus utiles travaux dans les domaines de l'art et de la littérature. Les services qu'il rend ainsi à notre patrie ont été reconnus, à juste titre, par de nombreuses distinctions.

Messieurs les Avoués,

Vous êtes les collaborateurs des présidents de nos chambres civiles. Je puis compter, je le sais, sur le concours que vous avez accoutumé de leur prêter. Toute ma bonne volonté vous est acquise pour vous aider à assurer la tenue de nos audiences.

Messieurs,

Permettez-moi, avant de terminer, de remercier tous ceux, — spécialement mes anciens Collègues et les membres de nos tribunaux, — qui m'ont fait le grand honneur d'assister à cette séance.

Puissé-je, le jour où je devrai à mon tour abandonner mes fonctions, laisser derrière moi quelque peu des regrets causés à tous par la retraite de l'excellent magistrat qu'était mon prédécesseur, le Baron DE LA KETHULLE DE RYHOVE.

A l'issue de l'audience solennelle, M. le Premier Président s'est rendu au pied du monument érigé, en la salle des Pas Perdus, à la mémoire des membres du Barreau tombés pour la Patrie, et y a prononcé l'allocation suivante :

Monsieur le Bâtonnier, Messieurs les Avocats,

Je le disais tantôt : la Magistrature et le Barreau forment une seule famille, la famille judiciaire.

Quand une famille se réunit pour quelque cérémonie, sa pensée va tout d'abord vers ceux qui ne reviendront plus et dorment l'éternel sommeil.

Je veux que mon premier acte, dans les fonctions auxquelles la bienveillance de mes Collègues m'a appelé, soit un pieux tribut d'hommage aux trois jeunes héros, dont cette stèle honore et conserve la mémoire.

LÉON VERSTRAETE, PAUL VERBEKE, JEAN SCHINCKEL, ces noms resteront inscrits au Livre d'or du Barreau ; ils resteront inscrits dans nos cœurs, à nous qui avons le culte et l'amour de notre terre natale, de la patrie belge. Jamais, malgré nos temps encombrés et pressés, l'oubli ne jettera sur eux son voile d'ingratitude.

Elevés dans l'étude du droit, tous trois ont combattu pour le droit violé par le plus odieux parjure qu'ait connu l'histoire ; ils ont combattu pour la justice contre la violence, pour la vérité contre le mensonge, pour les traités contre les chiffons de papier, pour la civilisation contre la barbarie.

Dieu n'a pas voulu que ceux qui les attendaient ici, les aient retrouvés dans les rangs de notre glorieuse armée le jour où, saluée et acclamée par la population, elle rapporta à

travers nos rues ses drapeaux victorieux ; ils avaient payé de leur sang leur dévouement à la Belgique.

Puissions-nous ne point perdre le fruit de tant d'efforts, et conserver à jamais notre patrie indépendante, une et indivisible, patrimoine sacré que nous ont légué nos ancêtres !

Je m'incline avec respect et reconnaissance devant ce monument, en songeant à tout ce qu'il rappelle de sacrifice pour la liberté du monde.

La Cour a ensuite procédé à l'élection et à l'installation de M. le Président DE BUSSCHERE.

M. le Premier Président et M. le Procureur général ont adressé à M. le Président DE BUSSCHERE les allocutions suivantes :

Discours de M. le Premier Président.

Monsieur le Président,

Un vote unanime de la Cour vient de vous appeler à présider l'une de nos chambres. Je remplis une bien agréable mission en vous adressant, au nom de tous vos Collègues, de cordiales félicitations.

A tous les points de vue, vous étiez désigné à nos suffrages pour la charge que nous avons été heureux de vous voir accepter.

Vous avez approfondi le droit, Monsieur le président, et vous n'êtes pas de ceux qui veulent tirer des livres des solutions toutes faites. Vous ne vous perdez pas en recherches de doctrine et de jurisprudence. Pour vous, rien ne supplée à l'effort de l'intelligence, au travail personnel et persévérant de la réflexion.

L'un de vos présidents, connaissant de longue date l'extrême acuité de votre coup d'œil juridique, avait d'excellents motifs pour confier à la chambre dont vous dirigez les travaux, le soin de statuer sur les infractions à certaines lois nouvelles, parfois un peu énigmatiques. A travers l'obscurité des textes et la confusion des débats parlementaires, vous arriviez, par l'application des principes fondamentaux du droit, à découvrir la pensée du législateur. De ces principes, vous avez su extraire, si j'ose parler ainsi, le suc, la moelle et la substance.

Ce n'est pas à vous, Monsieur le président, que l'on pourrait reprocher de chercher à imposer votre avis dans les délibérés. Vous aimez mieux éclairer que dominer ; vous provoquez la contradiction, et souvent vous faites surgir chez vos adversaires l'argument qui vous paraît de nature à justifier votre opinion et dont vous pourrez vous emparer. Vous savez que « si l'on peut convaincre les autres par ses propres raisons, on ne les persuade que par les leurs ».

Vous avez lu Rabelais, et vous vous rappelez certainement la lettre du père de Pantagruel à son fils, étudiant à Paris : « Du droit civil, lui écrivait-il, je veux que tu saches par cœur les beaux textes... Acquires aussi parfaite connaissance de l'autre monde, qui est l'homme. » Vous avez acquis une parfaite connaissance de l'autre monde, Monsieur le président, vous connaissez la nature humaine. Pendant votre longue carrière, vous avez beaucoup vu et beaucoup entendu ; vous avez aussi beaucoup retenu. Vous avez été celui qui contemple et qui observe, vous intéressant aux choses, aux êtres, aux idées de votre époque. Vos arrêts s'inspirent de l'humanité même ; ils vous sont dictés par la vie. Pour vous, les textes s'animent au contact des réalités. Vous interprétez les lois pénales, non pas seulement avec la froide raison, mais avec les générosités du cœur. « On ne peut être juste si on n'est humain », disait VAUVENARGUES.

Permettez-moi encore, Monsieur le président, de rappeler ce que vous êtes pour nous.

Suivant le mot d'un penseur, il y a, dans les yeux, de l'esprit, de l'âme et du corps. Dans votre regard, on découvre la bonté d'une âme d'élite ; on y perçoit aussi la finesse d'un esprit qui n'est pas sans malice. Dans votre aimable sourire, on surprend parfois une douce ironie, avec l'extrême souci de ne donner place à rien qui puisse causer la plus légère blessure. D'une bienveillance sans égale, d'une simplicité charmante, d'un commerce des plus sûrs, vous provoquez la

confiance et vous la retenez. L'aménité de votre caractère, votre conversation enjouée, votre indulgente philosophie donnent un vrai charme aux rapports que nous avons avec vous.

Veuillez, Monsieur le président, prendre place au siège qui vous est réservé. Je serai fort heureux de voir, à mes côtés, deux magistrats d'élite, sur le précieux concours desquels je suis convaincu de pouvoir compter pour m'aider à me montrer à la hauteur de la confiance de mes Collègues.

Discours de M. le Procureur général.

Monsieur le Président,

Si la date du 23 juin est mémorable pour vous, parce qu'elle vous a vu recueillir l'unanimité des suffrages de vos collègues pour vous nommer aux importantes fonctions de président d'une chambre de notre Cour d'appel, elle est aussi joyeuse pour nous.

Les membres du Parquet de la Cour sont heureux de vous voir arriver à ce poste élevé. Ils se souviennent que, pendant près de 20 ans, du 30 octobre 1883, date à laquelle vous étiez nommé substitut du procureur du roi à Termonde, jusqu'au 10 février 1903, où vous abandonniez les importantes fonctions de procureur du roi à Courtrai, pour devenir conseiller à notre Cour, vous avez été des leurs. Votre vie judiciaire a été partagée en deux parts à peu près égales. Vous avez appartenu au Parquet, tant civil que militaire, pendant près de 22 ans, et vous avez été membre du siège tant comme juge à Furnes que comme conseiller à la Cour, pendant une période de 22 ans également. C'est dire que vous réunissez en vous, outre les connaissances qu'une longue expérience vous a données, toutes les qualités qui font de vous un magistrat ayant à la fois la science et l'initiative, outre l'intégrité et la grande dignité de vie.

Vous avez choisi cette carrière par vocation, car, docteur en droit à l'âge de 20 ans, vous pouviez avoir de brillantes espérances au Barreau. Vous avez préféré consacrer au bien du pays, plutôt qu'à vos intérêts matériels, les dons de votre intelligence lucide et votre grande facilité au travail. Vous avez été un dévoué, c'est un hommage que nous serons ici unanimes à vous rendre. Vous êtes un de ceux, Monsieur le président, qui, avec une humilité injustifiée à raison de votre valeur et de votre passé, forcez l'admiration de vos collègues et de vos amis. Vous répondez pleinement à l'idéal que nous nous faisons du Magistrat. Toujours prêt au travail, ne reculant devant aucun ennui, ni aucun surcroît de besogne ; on sait qu'on peut compter sur vous. Vous êtes toujours là où vous devez être. Ni la maladie, ni d'autres circonstances que je ne veux pas autrement rappeler en ce jour de joie, n'ont pu vous empêcher d'être profondément attaché à votre devoir, et, par conséquent, à vos fonctions.

Pour moi, Monsieur le président, votre désignation au poste élevé de président à la Cour est une cause toute particulière de satisfaction. Je me rappelle avec bonheur le temps où je fus votre substitut, je me souviens des relations cordiales et presque paternelles que vous entreteniez avec moi. Ces conversations franches et loyales, dénuées de toutes réticences, quelles qu'elles soient, me reviennent encore souvent à l'esprit. Il y a 25 ans de cela, et j'ai encore présents à la mémoire les bons moments que nous avons passés ensemble.

Si donc je vous adresse les félicitations officielles de mon Parquet, vous me permettrez d'y ajouter, Monsieur le président, celles de celui que vous honorez de votre amitié et qui ne peut l'oublier.

Après que M. le Bâtonnier et M. le Président de la chambre des Avoués eurent adressé leurs félicitations à M. le Président DE BUSSCHERE, celui-ci a répondu en ces termes :

Monsieur le Premier Président, mes chers Collègues,

Je vous remercie de la marque d'estime que vous avez bien voulu me donner en m'accordant l'unanimité de vos suffrages.

Je remercie tout spécialement M. le premier président du

discours qu'il vient de m'adresser. Dites par un magistrat aussi distingué, d'un esprit aussi fin et aussi cultivé, ces choses charmantes, si pleines d'atticisme et rehaussées d'une légère pointe de malice, me font un honneur et un plaisir extrêmes, dont je lui sais gré infiniment, et j'en retiens avec reconnaissance ce qu'elles contiennent d'aimable pour moi.

J'ai toutefois dépassé depuis longtemps l'âge où l'on se crée encore des illusions et je n'ignore pas que ces paroles flatteuses sont inspirées plutôt par une ancienne et bienveillante amitié, que par les modestes services que j'ai pu rendre à la justice.

Je ne suis, en effet, qu'une humble unité de notre docte compagnie, qu'un simple soldat du droit, soucieux avant tout de s'éclairer par ses études personnelles et son propre raisonnement, mais pénétré également de la sagesse de la maxime que « de la discussion jaillit la lumière », et, par conséquent, de l'utilité, voire de la nécessité, de la pluralité des juges en degré d'appel, non dans le but de s'épargner la peine ou de diviser ou d'atténuer la responsabilité, mais uniquement dans l'intérêt bien entendu des justiciables.

J'ai toujours estimé que, dans les affaires graves ou épineuses, soit au point de vue du fait, soit au point de vue du droit, la solution la meilleure, offrant le plus de garanties pour les intéressés, est celle qui naît de la libre manifestation des opinions, du choc des idées et des objections, de la contradiction, du contrôle, en un mot du travail et de l'effort communs de ceux qui ont la redoutable charge de tenir entre leurs mains le sort de la liberté, de l'honneur et de la fortune des citoyens.

Nul, si intelligent et si expérimenté qu'il soit, n'oserait se vanter de n'avoir jamais erré, nul n'est fondé à se croire assez fort, assez sûr de soi, pour se permettre de dédaigner l'avis d'autrui.

C'est guidé par ces principes que j'ai tâché jusqu'ici de faire mon devoir avec conscience et dignité, le mieux que j'ai pu, et je m'efforcerai de continuer dans cette voie avec courage et une tranquille philosophie, si mes forces ne me trahissent pas.

Je dois aussi d'affectueux remerciements à M. le procureur général, qui a eu l'amabilité de s'associer aux témoignages de sympathie exprimés par M. le premier président, et de le faire dans des termes qui m'ont vivement touché.

En rappelant l'époque déjà lointaine où nous travaillions ensemble au Parquet d'Ypres, il a évoqué un des meilleurs souvenirs de ma carrière, car c'est alors que j'ai appris à le connaître, que déjà j'ai pu apprécier sa valeur, c'est-à-dire son grand sens du droit, la sûreté de son jugement, sa pondération et son tact ; ce sont ces précieuses qualités, développées et mûries par le temps et l'expérience, qui l'ont rendu digne des hautes et délicates fonctions qu'il exerce avec tant d'autorité et de distinction.

Je suis très sensible aux félicitations de M. le Bâtonnier, qui s'est fait l'interprète du Barreau, aux premiers rangs duquel il brille par son savoir et son talent oratoire.

C'est toujours avec bonheur que je saisis l'occasion de rendre hommage au Barreau de Gand, qui compte dans son sein tant d'hommes éminents, à sa science, à son dévouement et à sa parfaite courtoisie, qui rend les relations entre lui et nous si agréables et si cordiales.

Par sa collaboration de tous les instants, il nous aide de ses lumières, vivifie notre activité et rend notre tâche moins ardue et moins ingrate.

Comme le disait naguère un ancien bâtonnier dans une formule aussi heureuse que juste : « chacun, dans notre sphère respective, nous consacrons notre existence à la réalisation d'un même idéal : la recherche de la vérité et le respect du droit ».

Je remercie enfin M. le président de la chambre des Avoués ; MM. les avoués s'acquittent de leur utile ministère avec un zèle et une exactitude que tout le monde judiciaire se plaît à reconnaître.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR D'APPEL DE GAND

Quatrième chambre. — Prés. de M. LAGAE, conseiller.

28 mai 1923.

JEUX DE HASARD. — POURBOIRE AU PERSONNEL. — PRÉLÈVEMENT SUR LES GAINS DES JOUEURS. — TENANCIER EXPLOITANT. — RECRUTEUR OU CHEF DU PERSONNEL. — LOI DU 24 OCTOBRE 1902.

Il y a infraction à l'art. 1^{er} de la loi du 24 octobre 1902 concernant le jeu, lorsque les organisateurs et le personnel des jeux sont rétribués au moyen de pourboires consentis par les joueurs.

Si ces pourboires revêtent, en apparence, le caractère d'une rémunération volontaire, abandonnée à la libre discrétion des joueurs, ils forment, en réalité, de véritables prélèvements sur le gain des joueurs, ceux-ci étant moralement obligés d'abandonner au personnel une partie de leurs bénéfices. Ils constituent, dès lors, une rémunération certaine imposée par l'usage.

Les prévenus ayant touché une partie des pourboires, se sont, au moyen des jeux de hasard, procuré un bénéfice direct ou indirect. Dans ces conditions, le tenancier des jeux est coupable du délit prévu à l'article 1^{er} de la loi du 24 octobre 1902, comme auteur principal, pour avoir personnellement exploité des jeux de hasard, en se procurant directement ou indirectement des bénéfices au moyen de ces jeux.

Le recruteur ou chef du personnel est coupable du même délit comme coauteur, pour avoir coopéré directement à cette exploitation délictueuse.

Les croupiers, inspecteurs, changeurs et autres employés de la maison de jeu sont coupables du même délit, également comme coauteurs, pour avoir prêté, pour son exécution, une aide telle que, sans leur assistance, le délit d'exploitation n'eût pu être commis.

(PROCUREUR GÉNÉRAL — C. MAILLARD ET AUTRES.)

Arrêt. — Attendu que, par ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de Bruges, les prévenus ont été renvoyés devant la juridiction correctionnelle, sous l'inculpation d'avoir exploité des jeux de hasard, à Ostende, en juillet et août 1921;

Que le premier juge a retenu la prévention mise à leur charge pour avoir agi, les deux premiers comme auteurs, les autres comme complices, dans l'un des cas prévus par les articles 66, 67 du code pénal;

Attendu que le premier prévenu n'a pas relevé appel du dit jugement rendu contradictoirement contre lui; que les autres prévenus en ont interjeté appel et que le ministère public en a relevé appel contre tous;

Attendu que les appels ont été régulièrement interjetés dans le délai prescrit par la loi;

Attendu qu'il résulte de l'instruction de la cause et des débats, tant devant le premier juge que devant la Cour:

Que le premier prévenu, Maillard, intéressé dans diverses exploitations de jeux de hasard, en France, a, pour compte d'un consortium financier dont il était le prête-nom, pris en location, en juillet 1921, du concessionnaire du Kursaal d'Ostende, les salons de jeu pour la durée de la saison balnéaire 1921;

Qu'il y ouvrit, dans le but d'y organiser des jeux de hasard, le club dit « privé », dont il se réserva la haute direction;

Qu'aussitôt, il y réalisa toute l'organisation nécessaire à ces jeux, avec la coopération du deuxième prévenu, recruteur et chef du personnel des jeux, et avec celle des autres prévenus, engagés comme croupiers, inspecteurs, changeurs, employés, qui, tous ensemble, constituaient le cadre indispensable pour la tenue des jeux pratiqués entre personnes qui ne sont pas liées par des relations d'amitié;

Que, durant la seconde quinzaine de juillet et durant tout le mois d'août, on y joua à de nombreuses tables le baccara chemin de fer, jeu de hasard reconnu;

Que les mises, les banques et les gains s'élevaient à des sommes importantes;

Que les gagnants versaient régulièrement des pourboires

proportionnés à leurs gains et atteignant des centaines de francs, voire mille francs;

Que, de l'aveu du second prévenu au témoin Dubois, officier de police judiciaire, entendu devant le premier juge, « ces pourboires rapportaient journellement, en pleine saison, de 20.000 à 24.000 francs; les autres jours un peu moins »;

Attendu qu'il ressort de la déclaration de l'employé subalterne Verlodt, faite à l'officier de police judiciaire Impens, que ces pourboires étaient partagés entre le directeur et le personnel; qu'il importe peu que Verlodt n'ait pu indiquer avec exactitude la part prélevée par la direction et qu'il suppose être de 55 pour cent; qu'il est vrai que Verlodt, devant le juge d'instruction, a soutenu que sa déclaration n'avait pas trait à la direction de Maillard, mais que cette dernière allégation a été formellement contredite par le témoin Impens;

Attendu que le premier prévenu, au moment où il s'est porté concessionnaire des salles de jeux, ne pouvait plus espérer, pour la saison balnéaire en cours, une réglementation du jeu; qu'il est, dès lors, inadmissible qu'il ait exposé les frais considérables que nécessite pareille organisation de jeux de hasard, pour ne retirer d'autres avantages qu'un tantième sur le produit du buffet et une redevance de 1.000 francs sur les W.-C., ressources manifestement insuffisantes pour se couvrir de ses avances;

Attendu enfin que des déclarations des prévenus Mouqué, Jacques, et Van Steenkiste, Ed., faites devant le juge d'instruction, et de celle du second prévenu, rapportée devant le premier juge par l'officier judiciaire Dubois, il résulte que les sommes partagées entre le personnel sont inférieures dans leur totalité aux pourboires réellement versés; qu'il est ainsi certain que de ces pourboires une partie était distraite et ne pouvait conséquemment l'être qu'au profit de Maillard et de son consortium;

Attendu que, si les agents de la police judiciaire n'ont relevé aucun des faits d'exploitation spécialement définis à l'article 1^{er} de la loi du 24 octobre 1902 concernant le jeu, il n'est pas moins constant que l'organisateur et le personnel des jeux étaient rétribués au moyen des pourboires consentis par les joueurs;

Que ces pourboires n'étaient pas, comme le prétendent les appelants, une rétribution volontaire, pour menus services, à l'occasion du jeu;

Que s'ils revêtent, en apparence, le caractère d'une rémunération volontaire, abandonnée à la libre discrétion des joueurs, ils formaient, en réalité, de véritables prélèvements sur le gain des joueurs, ceux-ci étant moralement obligés d'abandonner au personnel une partie de leurs bénéfices;

Que ces pourboires constituaient ainsi une rémunération certaine imposée par l'usage, se chiffrant par des sommes considérables, n'ayant d'aléatoire que son importance;

Qu'il s'explique que, pour mieux dissimuler ce caractère des pourboires, les prévenus laissaient passer inaperçu, en la présence des agents de la police judiciaire, le fait, d'ailleurs exceptionnel, d'un joueur d'occasion qui n'abandonnait pas le pourboire de règle qu'aucun véritable joueur n'aurait certes pu omettre de verser, sans être disqualifié parmi les membres du Cercle des jeux;

Attendu qu'il est ainsi constant que les prévenus, ayant touché une partie des pourboires, se sont, au moyen des jeux de hasard, procuré un bénéfice direct ou indirect;

Qu'il est manifeste qu'ils ont agi sciemment et volontairement; que leur intention délictueuse ressort de tous leurs agissements et de leur concert frauduleux pour donner le change quant à leur exploitation illicite;

Qu'il résulte ainsi des faits acquis aux débats, que les prévenus se sont rendus coupables du délit mis à leur charge comme auteurs ou coauteurs: le premier, pour avoir personnellement exploité des jeux de hasard en se procurant directement ou indirectement des bénéfices au moyen de ces jeux; le second, pour avoir coopéré directement à cette exploitation délictueuse; les autres, pour, par un fait quelconque, avoir prêté pour son exécution une aide telle que, sans leur assistance, le délit d'exploitation n'eût pu être commis, et ce, à Ostende, en juillet et août 1921, notamment après le 10 août 1921;

Attendu que les faits réitérés d'exploitation, par suite de leur continuité morale, doivent être envisagés comme ne formant qu'un seul délit;

Attendu qu'il existe pour les prévenus, sauf pour les premier et second, des circonstances atténuantes résultant de leurs bons antécédents ;

Par ces motifs, ceux du premier juge en tant qu'ils ne sont pas contraires à ceux indiqués ci-dessus, et vu les articles par lui invoqués, à l'exception de l'article 67 du code pénal, la Cour, rejetant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, reçoit l'appel ; confirme le jugement dont appel en ce qui concerne les premier et second prévenus ; infirme le jugement en tant qu'il a condamné les troisième à soixante-neuvième prévenus du chef de complicité du délit d'exploitation de jeux de hasard retenu à charge du premier prévenu ; et, statuant à l'unanimité, et par application de l'article 66 du code pénal, condamne ces derniers comme coauteurs de ce délit ; confirme pour le surplus le jugement quant aux peines prononcées contre eux et quant aux frais ; condamne chacun des prévenus à un soixante-huitième des frais d'appel, à l'exception toutefois du premier... (Du 28 mai 1923. — Plaid. MM^{es} MECHERYNCK, TSCHOFFEN, du Barreau de Liège et VERDEYEN, du Barreau de Bruges.)

Cet arrêt a été frappé d'un pourvoi en cassation de la part de certains condamnés.

Observations. — Voy. l'arrêt de la cour d'appel de Gand, du 22 juillet 1921, précédé du réquisitoire de M. l'avocat général DE RYCKERE (BELG. JUD., 1921, col. 589 à 604, 672).

Comme le disait M. l'avocat général DE RYCKERE dans le réquisitoire précité : « Voici un nouvel épisode de cette lutte semi-séculaire qui met aux prises les procureurs généraux de Gand et de Liège, ainsi que les parquets de Bruges, de Verviers, de Dinant et de Namur, d'un côté, et les tenanciers des salles de jeu établies dans ces arrondissements, leur personnel, leurs amis et leurs protecteurs, d'un autre côté... Ces tenanciers de salles de jeux ont insolemment relevé la tête, au lendemain de chaque condamnation, et ont recommencé à exploiter les jeux, comme si rien ne s'était passé... » (BELG. JUD., 1921, col. 591).

MAUS a dit fort judicieusement que « l'ingéniosité des tenanciers est pour ainsi dire illimitée » (*Comm. de la loi sur le jeu*, du 24 octobre 1902, p. 13). De son côté, M. l'avocat général DE RYCKERE a pu dire à bon droit : « Eluder la loi est pour le tenancier une idée fixe, une obsession, une hantise, une nécessité absolue, une condition *sine qua non* de son existence... C'est alors qu'il organise avec une inlassable patience toute une mise en scène naïve et enfantine, qui n'en impose plus à personne et ne trompe que ceux qui le veulent bien et ne tiennent d'ailleurs pas à y regarder de trop près. » (*La question des jeux*, BELG. JUD., 1906, col. 1045 et 1046.)

L'arrêt reproduit ci-dessus est, en tous points, conforme aux principes généraux du droit pénal et renferme une interprétation rigoureusement exacte de la loi du 24 octobre 1902, concernant le jeu, et notamment des articles 1^{er} et 5 de cette loi. Une doctrine et une jurisprudence unanimes viennent confirmer cette décision.

Il fut fréquemment de règle, jadis, dans les parquets intéressés, de ne comprendre dans les poursuites sur pied de l'article 305 du code pénal et, ensuite, de la loi du 24 octobre 1902, que le tenancier exploitant les jeux et les administrateurs des cercles soi-disant privés où le jeu était pratiqué. MAUS ne parle même que des administrateurs de cercles, c'est-à-dire de membres du comité, à l'occasion de son commentaire de l'article 5 de la loi précitée. (*Ouv. cité*, p. 46, 47, n° 5.)

Mais la doctrine, d'accord avec le texte de l'article 5 de la loi du 24 octobre 1902, n'a pas manqué

de mettre en relief la responsabilité pénale des préposés de la maison de jeu, sous quelque nom qu'ils soient connus (chef du personnel, croupiers, chefs de partie, inspecteurs, caissiers, changeurs, employés), pourvu qu'ils participent à l'organisation des jeux de hasard. M. l'avocat général DE RYCKERE a dit : « Quand l'exploitant se sert de préposés, il est lui-même l'auteur principal du délit, et les préposés en sont les coauteurs ou les complices. Comme tels, ils tombent sous le coup de l'article 5 de la loi, qui renvoie au droit commun en ce qui concerne la participation... » (*La question des jeux*, BELG. JUD., 1906, col. 1047 à 1049.)

« A l'origine, dit MAUS, le projet visait spécialement certains actes de coopération ou d'assistance et les frappait de peines identiques. On fit justement remarquer qu'il serait contraire à notre système répressif de punir également le coauteur et le complice. Le renvoi au droit commun fait droit à cette observation... L'indication limitative des actes de coopération ou d'assistance eût donné prise à la fraude, tandis que le renvoi au droit commun permet d'atteindre certainement tous les modes possibles de participation. » (*Ouv. cité*, p. 45, n° 1, sub art. 5.)

Le jugement dont appel avait condamné les croupiers, inspecteurs, changeurs et autres employés comme *complices* du délit commis par le tenancier exploitant, conformément à l'article 67 du code pénal. L'arrêt ci-dessus les a condamnés comme *coauteurs*, sur pied de l'article 66 du code pénal.

Nous estimons que la solution adoptée par l'arrêt est conforme à la réalité des choses et aux principes généraux de notre droit pénal.

Les prévenus de cette catégorie ont-ils, par un fait quelconque, prêté une aide telle au tenancier exploitant, auteur principal du délit, que, sans leur assistance, le délit n'eût pu être commis? Ils ont commis un acte de participation principale à ce délit ; ils doivent être punis comme *coauteurs*.

S'ils ont, hors le cas prévu au § 3 de l'article 66, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur du délit dans les faits qui l'ont préparé ou facilité, ou dans ceux qui l'ont consommé, ils ont commis un acte de participation secondaire et doivent être punis comme complices.

Les croupiers, inspecteurs, changeurs et autres employés de la maison de jeu, constituent des rouages indispensables au fonctionnement de celle-ci. Il est bien évident, dans l'espèce actuelle, que, sans leur assistance, le délit n'eût pu être commis. Ils sont la cheville ouvrière de l'établissement ; sans eux, toute organisation de jeux de hasard est impossible. C'est à eux que sont, en apparence du moins, destinés les soi-disant *pourboires* constituant le dernier moyen d'éluder la loi, qui ait été inventé par les tenanciers de maisons de jeu.

Ce fut sur l'ordre formel du ministre de la Justice (M. VANDERVELDE), que les croupiers et autres employés furent mis en prévention comme coauteurs ou complices du délit commis par le tenancier exploitant.

En fait, il existait entre le tenancier, son adjoint, le chef du personnel, et les croupiers et autres employés, une sorte d'*association momentanée*.

Mais il convient de signaler ici une lacune, pour ainsi dire inexplicable, dans l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruges, et surtout dans les réquisitions du ministère public.

Les prévenus avaient, en effet, été renvoyés devant le tribunal correctionnel exclusivement sur pied de l'article 1^{er} de la loi du 24 octobre 1902, qui interdit l'exploitation des jeux de hasard. Or, dans l'espèce, l'infraction à l'article 2 de la même loi était tout aussi flagrante et aurait dû être prévue en même temps que l'infraction à l'article 1^{er}. Ces faits étaient de notoriété publique. Sans avoir pratiqué aucun fait d'exploitation, le tenancier d'un local accessible au public, y avait toléré sciemment et habituellement des jeux donnant lieu à des enjeux ou paris excessifs (art. 2). Les prévenus n'avaient plus qu'à plaider coupable...

Or, précisément, l'arrêt de la cour de Gand, du 22 juillet 1921, a décidé expressément que la prévention d'avoir contrevenu à l'article 2 de la loi du 24 octobre 1902, n'est pas inconciliable avec celle d'avoir enfreint l'article 1^{er} de la même loi. « Il n'y a, dit l'arrêt, entre ces deux préventions aucun antagonisme, de façon à ce que l'existence de l'une exclue nécessairement l'existence de l'autre » (BELG. JUD., 1921, col. 604).

L'adjonction de l'infraction à l'article 2 est une de ces précautions élémentaires dont l'expérience a révélé aux parquets l'utilité et même la nécessité.

L'arrêt ci-dessus constate d'ailleurs lui-même que « les mises, les banques et les gains s'élevaient à des sommes importantes ».

Il est certain que le département des Finances pourrait fournir aux parquets des renseignements d'un puissant intérêt, au sujet de l'application de l'article 2 de la loi du 24 octobre 1902.

Aux termes de l'article 89 de la loi du 28 août 1921, « une taxe de 10 pour cent est établie au profit de l'Etat sur le montant brut des sommes engagées dans les jeux et les paris, à l'exclusion des loteries autorisées ».

En ce qui concerne la réglementation nouvelle des jeux, proposée par certains membres de la Chambre des représentants, qui consiste essentiellement dans la concession d'un monopole au profit de certains établissements dans certaines villes, nous référons à la partie finale de l'étude de M. l'avocat général DE RYCKERE sur *La fermeture des maisons de jeu* (BELG. JUD., 1922, col. 174, 175).

A. V.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND

Première chambre. — Présidence de M. STEYAERT.

11 avril 1923.

VENTE. — IMMEUBLE. — PROMESSE UNILATÉRALE. — BAISSÉ DE LA MONNAIE. — IMPRÉVISION DES PARTIES. — LÉSION DES SEPT DOUZIÈMES. — NULLITÉ.

Lorsqu'un bail conclu en 1914 confère au locataire une option d'achat que celui-ci lève après que, par suite de la guerre et des perturbations économiques subséquentes, les valeurs monnayées ayant cours forcé, offertes en paiement du prix, ont subi une dépréciation telle qu'elles ne représentent plus que le tiers ou le quart de la valeur de l'immeuble, le propriétaire de celui-ci ne peut opposer que la vente serait nulle à raison de ces circonstances imprévues ou de la lésion de plus des sept douzièmes (1).

(WAUTERS ET DESMET — C. BENIEST.)

(1) Voy. BELG. JUD., 1923, col. 439. — Comp. les observations de LAURENT (t. 24, n° 15, p. 20 à 22) sur la thèse de COLMET DE SANTERRE, analogue à celle défendue dans les observations ci-après.

Jugement. — Attendu qu'aux termes de l'article 1134, les conventions légalement passées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites; que le juge est tenu d'observer rigoureusement ce principe; qu'il ne lui est pas permis de l'enfreindre sous prétexte d'interpréter les conventions;

Qu'à tort on considère la guerre de 1914 comme un événement imprévu; que, bien au contraire, elle s'annonçait avec certitude pour tous les esprits avisés et non prévenus; que la publication de l'ouvrage de Bernhardt: *L'Allemagne et la prochaine guerre*, paru en octobre 1911 et à sa sixième édition en 1913, ainsi que les déclarations du chef du Gouvernement à la séance secrète de la Chambre des représentants, le 14 février 1913, devaient à elles seules ouvrir les yeux aux plus aveuglés; que, dès lors, il n'est pas vrai de dire d'une façon absolue que les événements de la guerre et leurs conséquences n'ont pas pu être prévus; qu'on peut seulement admettre que quelques-unes de ces conséquences, suite de la longue durée de la guerre, ont échappé aux prévisions;

Attendu que l'imprévision ne constitue pas une cause de nullité des conventions; que, si l'on devait introduire à la légère cette notion dans l'examen de la validité des contrats synallagmatiques ou dans leur interprétation, on ébranlerait toute leur force obligatoire et le crédit public; que, d'ailleurs, en Belgique comme en France, quand le législateur, à raison de l'imprévision, a cru pouvoir porter atteinte au principe tutélaire déposé dans l'article 1134 du code civil, il a eu soin de limiter avec précision, quant à son objet et quant au temps, la dérogation au prédict article 1134 du code civil;

Que la loi du 21 janvier 1918 et la loi du 9 mai 1920 en France, comme la loi du 11 octobre 1919 en Belgique, prouvent à toute évidence que le législateur n'a pas voulu que, sous prétexte d'imprévision, le juge puisse arbitrairement résilier les conventions (WAUWERMANS, *La guerre et les droits privés*, n° 161);

Qu'à la vérité, à s'en tenir aux considérations émises par M. EUG. HANSENS, dans son très habile rapport à la Chambre des représentants, la théorie de l'imprévision aurait un champ d'action beaucoup plus étendu que celui que la loi du 11 octobre 1919 semble lui assigner (*Pasin.*, 1919, n° 579, p. 10); mais qu'il reste cependant certain, à raison même du texte de la loi, que, d'une manière générale, il n'y a lieu de tenir compte de l'imprévision que dans les cas déterminés par cette loi; que cette manière de voir est aussi celle qu'en dernière analyse le législateur français a adoptée (DALLOZ, *Pér.*, 1918, 4, p. 262, col. 2 et 3); que, certes, dans quelques cas tout à fait exceptionnels, les règles d'interprétation signalées par M. HANSENS pourraient trouver leur application dans des cas d'imprévision, mais que ce n'est certes pas le cas de l'espèce; que des augmentations de valeur, tout à fait anormales, d'immeubles situés dans la banlieue des villes sont toujours à prévoir; qu'on peut dire qu'elles rentrent nécessairement dans la prévision des parties contractantes; qu'il suit de ces considérations que le moyen des défendeurs, basé sur l'imprévision, pour ne pas exécuter la convention du 7 mai 1914 quant au droit d'option, n'est pas fondé (Comp. LAURENT, t. 24, n° 433);

Quant à la rescision du chef de lésion:

Attendu qu'il s'agit tout d'abord de rechercher si l'art. 1674 est applicable au contrat intervenu entre parties;

Attendu qu'en matière de rescision pour lésion au cas de l'art. 1674, le législateur a établi entre la valeur de l'immeuble et le prix de vente un rapport mathématique nettement établi, de manière telle que l'art. 1674 ne peut fonctionner que si l'immeuble est acquis au moyen d'une contre-prestation bien définie (Voy. l'excellente note de JAPIOT, au STREY, 1920, 2, 113 et suiv., notamment 114, col. 1);

Attendu qu'il s'ensuit que l'art. 1674 ne peut être appliqué à des conventions complexes, où se rencontrent des dispositions empruntées à des contrats différents, qui réagissent les unes sur les autres, de manière qu'il s'est formé un contrat *sui generis* constituant un tout, contrat dont les différentes stipulations doivent être interprétées les unes par les autres, sans qu'on puisse les envisager isolément, sous peine de dénaturer l'économie du contrat; qu'il est certain qu'alors que la clause d'option est insérée dans un contrat de bail à long terme, comme c'est le cas de l'espèce, cette stipulation a nécessairement réagi sur la fixation du montant du loyer

et sur tout le mode d'exploitation de l'établissement ; que l'on ne se trouve plus, dès lors, dans aucune des conditions qui ont fait admettre la rescision pour lésion dans le contrat de vente ;

Que, notamment, le rapport mathématique dont il a été question plus haut se trouve rompu ; que la prestation correspondante à la valeur de l'immeuble ne consiste plus uniquement dans le prix de vente ; qu'à celui-ci vient, en effet, s'ajouter une augmentation du montant du loyer et, dans la plupart des cas, d'autres avantages nés du mode d'exploitation adopté à raison de la faculté d'option, tous éléments qui échappent à une évaluation certaine et nettement définie ; qu'au surplus, dans le contrat *sui generis* de bail avec option d'achat, il y a lieu aussi de tenir compte des intérêts légitimes du preneur, qui a pu et dû compter sur le droit que lui conférerait la prédite clause ; que modifier les conditions de celle-ci, serait troubler toute l'économie de l'exploitation de l'immeuble loué, telle qu'elle a été conçue à raison même de la faculté d'option ;

Attendu qu'au cas même où l'on admettrait que le contrat de bail avec clause d'option ne constitue par un contrat *sui generis*, il n'en resterait pas moins vrai que les arguments d'ordre juridique et d'ordre économique développés ci-dessus, devraient être pris en considération lorsqu'il s'agit de déterminer le champ d'application de l'art. 1674 ;

Attendu que les demandeurs prétendent que, pour déterminer s'il y a lésion, il faut se placer pour évaluer l'immeuble au moment où la promesse d'option a été acceptée, c'est-à-dire au 7 mai 1914, tandis que les défendeurs prétendent que, pour faire cette évaluation, il faut se placer au moment où la promesse a été réalisée par la levée du droit d'option, soit au 1^{er} décembre 1922 ;

Attendu qu'il échet, tout d'abord, de remarquer que l'article 1674 est une disposition exorbitante ; qu'elle est, dès lors, de très stricte interprétation ; que le principe de la rescision en matière de vente d'immeuble n'est nullement d'ordre public ; qu'à la vérité, l'art. 1674 dispose que le vendeur ne peut pas valablement renoncer dans le contrat à la faculté de demander la rescision, mais que cette disposition a été écrite uniquement pour assurer quelque efficacité à la prédite faculté ;

Que l'article 1674 est si peu d'ordre public, que le vendeur peut renoncer à demander la rescision après que le prix a été payé (PLANIOL, t. 2, n° 1594, et tous les auteurs) ; qu'il est vivement critiqué par un grand nombre d'auteurs, notamment par LAURENT (*Avant-projet du code civil*, art. 1706 ; — HUC, t. 10, n° 190 ; — BAUDRY et SAINAT, n° 671 ; — BATBIE, *Rev. crit.*, 1866, t. 28, p. 148) ; qu'enfin, presque toutes les législations modernes proscrivent la rescision pour lésion (Codes allemand, hollandais, espagnol, portugais, Bas-Canada) ; que, seul, le code civil italien et le projet du code civil japonais la maintiennent ;

Attendu qu'il est certain aussi que si l'on se rapporte aux travaux préparatoires du code civil, l'article 1674 a été introduit surtout dans la législation pour protéger le vendeur contre ceux qui voudraient exploiter sa détresse ou sa faiblesse (Bruxelles, 29 avril 1921, PAS., 1922, II, 20 ; — PLANIOL, *loc. cit.*, n° 1588 et note LALOU dans DALLOZ, PÉR., 1922, 2, 91, col. 1) ; qu'en dernière analyse, c'est cette protection qui a déterminé le législateur à inscrire l'article 1674 dans le code (LAURENT, t. 24, n° 321) ; qu'il ne peut pas être sérieusement question de fonder l'action en rescision sur la nécessité de l'équivalence en matière de contrats commutatifs ; que, si cette notion avait été prise en considération, on aurait dû admettre la rescision en faveur de l'acheteur en matière de ventes qui ne peuvent être faites que d'autorité de justice, en matière d'échange d'immeubles, etc. ;

Attendu que, si l'on s'en tient à ces considérations, il est bien certain que, dans le cas de la clause d'option, il faut se placer au moment où la clause a été acceptée par l'acheteur pour évaluer, au point de vue de la lésion, l'immeuble vendu ; que c'est, en effet, à ce moment que la liberté du vendeur aurait pu être vinculée et que son consentement aurait pu lui être arraché (Caen, 5 avril 1916, DALLOZ, PÉR., 1917, 2, 135 et la note ; — Versailles, 2 mai 1922 et Paris, 30 mars 1922, DALLOZ, PÉR., 1922, 2, 94 ; — Avis de

M. le premier substitut OOMS, BELG. JUD., 1923, col. 82 et suiv.) ;

Attendu que les excellentes considérations de la Cour de Caen, fondées tant sur l'intérêt économique que sur l'équité, s'ajoutent aux arguments tirés de la nature de la rescision et des motifs qui l'ont fait admettre par le législateur, et donnent une force singulière à la manière de voir des demandeurs (Comp. PLANIOL, t. 2, n° 1399, 5^e éd.) ; qu'à celle-ci cependant, on oppose un argument de texte : l'art. 1675 du code civil (Bruxelles, 29 avril 1921, cité, et 5 avril 1922, BELG. JUD., 1922, col. 392 ; — Civ. Caen, 18 avril 1921, BELG. JUD., 1922, col. 252 ; — Nice, 27 février 1922 et note LALOU dans DALLOZ, PÉR., 1922, II, 89 et suiv. ; — Cass. fr., 14 février 1916, DALLOZ, PÉR., 1921, I, 34) ;

Qu'il faudrait s'incliner devant ce texte si les mots : « suivant son état et sa valeur au moment de la vente », devaient nécessairement être entendus dans le sens : « au moment où la vente a été parfaite par le consentement des deux parties » ;

Attendu qu'il convient de remarquer tout d'abord que le législateur n'a eu en vue que le *plerumque fit*, c'est-à-dire les ventes ordinaires ; qu'en ce qui concerne celles-ci, il fallait évidemment se placer au moment où le vendeur s'obligeait, où il donnait définitivement son consentement à la vente (Avis de M. OOMS, BELG. JUD., 1923, col. 89) ;

Qu'en ce qui concernait les promesses de vente, si tant est qu'il les a prévues dans l'art. 1675, il a été amené, par la logique même des choses et par les motifs qui l'ont guidé, à se placer au même moment, c'est-à-dire à celui où le vendeur s'obligeait ; que, sans se séparer des principes, tout au moins de la terminologie, que le législateur avait admis, il pouvait conserver les mots : *au moment de la vente*, en leur donnant le sens indiqué ci-dessus ; qu'il venait, en effet, de décider à l'article 1583 du c. civ., que la promesse de vente vaut vente et que la promesse de vente dont il est question dans cette disposition, est précisément la promesse unilatérale de vente correspondante à la clause d'option (PLANIOL, t. 2, n°s 1400, 1401 et 1406) ; qu'il suit de ces considérations que le texte de l'art. 1675 ne commande pas l'interprétation rigoureuse, et certainement contraire à l'esprit de la loi, que soutiennent les défendeurs ;

Attendu que l'on objecterait vainement que la lésion n'existe qu'au moment où l'immeuble sort du patrimoine du vendeur ; que c'est, dès lors, au moment où se parfait la vente qu'il faut se placer pour en faire l'évaluation ;

Qu'en effet, il n'est pas de l'essence de la vente que la propriété de la chose vendue soit transmise à l'acheteur au moment de la vente ; que le contrat de vente existe valablement si l'objet de la vente est dans le commerce, qu'il est la propriété du vendeur et que ce dernier puisse en transmettre la propriété à l'acheteur quand celui-ci l'exige (GUILLOUARD, t. I, n°s 178 et suiv. ; — HUC, t. X, n°s 62 et suiv.) ; qu'ainsi, la clause portant que le vendeur restera propriétaire de la chose tant que le prix ne sera pas payé, est pleinement valable ; que, dans cette hypothèse, la chose vendue ne sort du patrimoine du vendeur qu'au moment du paiement ; qu'il faudrait cependant, dans le système des défendeurs, se placer au moment de la vente pour évaluer l'immeuble au point de vue de l'action en rescision ;

Attendu que si l'on se place au moment où la promesse unilatérale de vente a été acceptée par les demandeurs, le prix de l'immeuble des défendeurs représentait sa valeur, s'il ne la dépassait pas ;

Attendu que, dans ces conditions, la demande reconventionnelle en rescision pour lésion des sept douzièmes n'est pas fondée ; qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'expertise prévue à l'article 1678 du code civil ;

Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis de M. le premier substitut VERBEKE, rejette les moyens proposés par les défendeurs ; dit n'y avoir lieu à l'expertise prévue à l'art. 1678 du c. civ. ; condamne les défendeurs à passer acte authentique de vente par devant M^e Louis Dael, notaire à Ledeborg, dans les huit jours de la signification du présent jugement, contre paiement de la somme convenue de 51.000 francs, avec les intérêts légaux à dater du 1^{er} décembre 1922, d'un immeuble sis à ... ; faute de quoi, le présent jugement vaudra autant qu'un acte de vente régulièrement consenti par acte notarié, et sera transcrit aux hypothèques aux frais des

assignés, condamne la défenderesse aux dépens... (Du 11 avril 1923. — Plaid. MM^{es} J. VAN IMPE c. G. BOUCKAERT.)

Observations. — Le jugement reproduit ci-dessus n'offre pas grand intérêt, en tant qu'il a repoussé le premier moyen opposé à la demande.

La prétendue nullité de l'option d'achat, fondée sur l'imprévision des parties, ne trouve aucun appui dans la loi, mais heurte, au contraire, le principe essentiel de l'art. 1134 du code civil. Ce moyen n'a d'ailleurs été accueilli par aucune des autorités judiciaires, appelées à examiner des différends analogues à celui que vient de trancher le tribunal de Gand. La jurisprudence est fixée sur ce point.

Mais l'intéressant jugement que nous reproduisons constitue une réaction — heureuse, selon nous — contre la tendance à peu près unanime des cours et tribunaux à admettre que la promesse unilatérale de vente doit être rescindée pour cause de lésion, si, au moment où l'acheteur lève l'option d'achat, l'immeuble a acquis une plus-value de plus des sept douzièmes.

Les considérations développées par le tribunal de Gand sont analogues à celles que M. le Professeur JAPIOT avait présentées dans une note du SIREY (1920, 2, 113).

L'argumentation du tribunal de Gand vise le cas, à peu près général, où l'option d'achat résulte d'une disposition accessoire et dépendante d'un autre contrat. Généralement, la promesse unilatérale de vente d'un immeuble constitue, en effet, une des clauses d'un contrat de bail. Il est certain que, dans ce cas, il faut, en toute hypothèse, tenir compte de toutes les stipulations de ce contrat complexe, dans l'examen éventuel du point de savoir si la vente que réalise la levée de l'option, est ou non rescindable pour cause de lésion. Ce n'est pas sur cette question, dont la solution dépend d'éléments de fait et de droit, qu'il nous paraît utile d'éveiller l'attention, à l'occasion de la décision du tribunal de Gand.

Pour examiner le problème dans sa simplicité et le résoudre par une règle supérieure et absolue, il faut, par hypothèse, séparer l'option d'achat, du contrat dont elle n'est qu'une clause dépendante et accessoire. On doit considérer la promesse unilatérale de vente isolément et en elle-même, et se demander à quel moment il faut se placer pour vérifier si le contrat inflige au vendeur une lésion de plus des sept douzièmes.

Est-ce au moment de la conclusion du contrat qui confère à l'acheteur le droit d'acquérir l'immeuble pour un prix convenu? Ou bien est-ce à l'instant où l'acquéreur lève l'option d'achat et manifeste l'intention de devenir propriétaire?

Du choix à faire entre cette double alternative, dépend la solution de la généralité des nombreux procès actuellement soumis aux tribunaux.

C'est, en dernière analyse, de la baisse de notre franc que se prévalent les vendeurs lorsqu'ils opposent la nullité pour cause de lésion du contrat qui les lie. Les options d'achat litigieuses ont été consenties avant la guerre. A ce moment, le prix fixé dans la convention n'était pas lésionnaire. Il l'est devenu depuis, parce que les immeubles ont gardé à peu près leur valeur par rapport au franc-or, tandis que l'acheteur, à la faveur du cours forcé des devises, est autorisé à payer le prix en francs-papier, qui ne valent qu'environ le tiers du franc-or.

La rescision pour cause de lésion apparaît donc, en définitive, dans notre cas, comme un artifice ingénieux imaginé, par ceux qui ont consenti une promesse unilatérale de vente de leur immeuble avant la guerre, pour échapper aux conséquences de la baisse de la monnaie et du cours forcé du papier.

Le moyen tend à créer un avantage au profit des vendeurs qui sont liés par une option d'achat, alors que ceux qui ont vendu leur immeuble sous condition ou à terme, comme d'ailleurs tous ceux qui sont à un titre quelconque créanciers de sommes d'argent en vertu de contrats antérieurs à la guerre, doivent aujourd'hui, suivant la règle générale, accepter le paiement *dans les espèces ayant cours au moment de la libération*. (Voir notamment article 1895, al. 2, du code.)

Le sort privilégié qu'ils réclament ne peut être ainsi fait à ceux qui ont donné des options d'achat sur leurs immeubles avant la guerre, parce que les principes élémentaires du droit s'y opposent. Nous croyons qu'il est possible de l'établir par une démonstration d'une précision mathématique.

La généralité des arrêts et des auteurs résolvent la question litigieuse en choisissant la seconde des alternatives indiquées ci-dessus. Pour eux, c'est au moment où le titulaire de l'option d'achat manifeste l'intention de profiter de l'avantage résultant pour lui du contrat initial, que se conclut la vente qui le rend propriétaire. C'est donc à ce moment qu'il faut se placer pour vérifier si cette vente est viciée ou non par une lésion de plus des sept douzièmes.

C'est là une erreur qui, pour générale qu'elle soit, n'en est pas moins certaine. Ceux qui la commettent sont loin d'être sans excuse, car ils sont entraînés par une série d'autres erreurs, émanant d'autorités juridiques nombreuses qui ont cherché à déterminer les caractères et la portée de la *promesse unilatérale de vente*, mieux dénommée: *option d'achat*.

Depuis MERLIN, qui déclare dans son Répertoire de jurisprudence (V^o Vente, VII, *in fine*, p. 361), « que toutes les assertions de POTHIER (n^{os} 490 et 491) sur la validité de la promesse unilatérale de vente, sont en opposition diamétrale avec l'article 1589 du code civil », jusqu'à la théorie actuelle de la Cour de cassation de France, qui y voit « une vente qui ne devient parfaite que par le consentement qu'y donne l'acheteur en levant l'option », en passant par la doctrine de son arrêt du 9 août 1848, où elle n'a voulu y voir qu'« une pollicitation révocable par le vendeur », il semble bien qu'aucun auteur ni aucun arrêt n'ont aperçu le principe élémentaire de droit qui résout avec simplicité toutes les difficultés.

Sur quel principe juridique est basée la nullité de la vente d'immeubles pour cause de lésion de sept douzièmes?

Le code civil traite les notions générales relatives à la lésion, dans la section 1^{re} du chapitre II du titre « Des obligations », qui règle la matière du *consentement*. Elle s'en occupe, en effet, dans l'article 1118, après l'erreur, la violence et le dol, qui sont des *vices du consentement*. L'art. 887 du c. civ., lui aussi, place au même rang trois causes de rescision: la violence, le dol et la lésion.

Sont *rescindables* pour cause de lésion: le partage, lorsqu'un des cohéritiers établit à son préjudice une lésion de plus du quart (art. 887); la vente

d'un immeuble, si le vendeur a été lésé de plus des sept douzièmes dans le prix (art. 1674) ; enfin, toutes sortes de conventions conclues par des mineurs non émancipés, en cas de simple lésion (article 1305).

Les actions tendant à faire prononcer la nullité de conventions pour cause de lésion, portent toutes dans notre droit civil cette dénomination spéciale de *rescision* (PLANIOL, 2^e éd., t. II, n° 1276). Cette appellation n'est cependant pas réservée par le code aux nullités à la base desquelles se trouve une lésion. Car, notamment, l'art. 1117 emploie concurremment les mots *nullité* et *rescision* pour dénommer l'action tendant à l'annulation de la convention pour cause d'erreur, violence ou dol.

La notion de la *rescision*, à laquelle est assimilée celle de la *restitution* (art. 1306 et 1313), s'applique d'une manière générale à toute action tendant à faire prononcer la nullité d'une convention qui est affectée d'un vice se rattachant au consentement.

De ce que la loi traite la matière de la lésion dans la section relative au consentement, et de ce qu'elle proclame dans l'art. 1118 que la lésion *vicié les conventions* dans certains contrats et à l'égard de certaines personnes, il est permis de déduire qu'à l'égal de l'erreur, de la violence et du dol, la lésion est considérée par le législateur comme un *vice du consentement*.

Mais cette théorie, qui assimile la lésion à un vice du consentement, n'est pas admise sans réserves. COLMET DE SANTERRE (VII, n° 125) proclame que la lésion n'est fondée sur aucun vice du consentement. LAURENT, après avoir dit qu'elle est « une espèce d'erreur portant sur la valeur de la chose » (XV, n° 485), ou sur l'intérêt pécuniaire que les parties ont dans une convention (XXIV, n° 408), ajoute que la lésion n'est pas considérée comme un vice du consentement.

Le mieux est donc de se rallier à l'avis de PLANIOL, qui, après avoir traité de l'erreur, du dol et de la violence, ajoute (*ibid.*, n° 284) : « Il y a un autre fait qui produit parfois le même résultat que les vices du consentement : c'est la *lésion*. On appelle ainsi le dommage pécuniaire qu'un acte juridique peut causer à la personne qui l'a fait. L'action qui résulte de la lésion et qui sert à faire tomber l'acte dommageable, est très voisine de l'*action en nullité*, mais on lui donne plus spécialement le nom d'*action en rescision*. »

Il importe peu qu'en théorie la lésion soit un vice du consentement, pourvu qu'en pratique elle produise le même résultat, qui est d'affecter le contrat lui-même d'un vice qui entraîne la nullité. Il résulte, d'ailleurs, des travaux préparatoires de l'art. 1674 du c. civ., relatif à la rescision en matière de ventes d'immeubles, que la lésion se rapproche de l'erreur, lorsque le vendeur a sous-estimé la valeur de son bien ; et de la violence, lorsque, sachant qu'il vend à vil prix, il s'est laissé entraîner à l'aliénation par besoin d'argent. C'est pour protéger la propriété immobilière contre les entraînements auxquels leur ignorance ou la faiblesse de leur volonté expose les possesseurs de pareils biens, que la loi a créé à leur profit, comme au profit des mineurs, une protection à laquelle elle attache un caractère d'ordre public. L'effet de cette protection est d'entraîner la nullité de la convention, comme si elle était affectée d'un véritable vice du consentement.

La vileté du prix apparaît ainsi comme un *vice* qui affecte la convention elle-même. C'est donc au moment de la conclusion du contrat que doit exister le vice pour que la nullité puisse être invoquée.

La vileté du prix ne peut pas être considérée comme une cause de *résolution* du contrat, bien que cette conséquence puisse être déduite de l'art. 1658 du code civil, d'après lequel la vente peut être *résolue* par l'exercice de la faculté de rachat et par la vileté du prix.

Le mot *résolution* convient lorsque le vendeur reprend son bien, parce que la convention lui a réservé la faculté de le racheter, mais non lorsqu'il se le fait restituer en demandant la rescision de la vente pour cause de lésion.

« On dit d'un contrat qu'il est résolu (PLANIOL, *ibid.*, n° 1302), toutes les fois qu'il est détruit rétroactivement par une cause autre qu'une nullité initiale. »

Ce qu'il est important de constater avant tout autre examen des caractères de la rescision d'une vente d'immeubles pour cause de lésion, c'est que le vice résultant de la vileté du prix est une nullité initiale qui affecte le contrat à l'instant de sa conclusion. C'est donc au moment où la vente devient parfaite, par le concours des volontés du vendeur et de l'acheteur, qu'il faut se placer pour rechercher s'il y a lésion de plus des sept douzièmes.

Il n'y a pas de discussion entre les deux thèses opposées sur ce principe essentiel. La discussion n'existe que sur le point de savoir à quel moment, en cas d'option d'achat, s'est formé le concours de volonté par l'effet duquel la vente est devenue parfaite, et la propriété, transférée à l'acheteur.

Pour nous, ce moment est celui où s'établit l'accord sur l'option d'achat. Pour la généralité de la jurisprudence, c'est l'instant où l'acquéreur déclare qu'il lève l'option.

Quelles sont ainsi les deux opinions en présence ?

Celle de la jurisprudence peut être résumée par un extrait du jugement du tribunal de Caen, du 18 avril 1921 (BELG. JUD., 1922, col. 252), qui expose avec précision la théorie juridique justifiant la solution. Ce jugement affirme que les principes en la matière sont *de la plus grande netteté* :

Attendu : 1° que la vente, comme toute convention synallagmatique, se forme au moment du concours des deux volontés ; que, par suite, au cas de promesse unilatérale de vente, la vente est parfaite seulement lorsque l'acquéreur use de la faculté qui lui a été réservée, et que son consentement vient ainsi rencontrer celui du vendeur, tenu jusque-là d'une obligation purement personnelle et conditionnelle ;

2° que, pour apprécier s'il y a lésion entraînant la rescision du contrat, il faut, aux termes de l'article 1675 du code civil, calculer la valeur de l'immeuble au moment de la vente, c'est-à-dire, par application du principe précédent, au moment de l'acceptation de la promesse par l'acquéreur éventuel...

Pour la Cour de Caen, un *second concours de consentement* se produit donc, c'est-à-dire qu'un second contrat se forme à l'instant où le titulaire de l'option d'achat manifeste l'intention de profiter des avantages du premier contrat. Par cette manifestation de volonté, il accepte la promesse et son consentement vient ainsi rencontrer celui du vendeur.

MARCADÉ exprime la même pensée avec plus de concision : « Qu'avons-nous là ? Deux conventions : une promesse de vente qui était *conditionnelle*, puis une vente qui est parfaitement pure et simple » (*Traité de la vente*, 6^e éd., 1868, art. 1589, n° III, p. 165, annexe II, n° 2).

Quelle est, au contraire, la version qui seule nous paraît juridique?

Il ne se forme entre parties qu'un seul contrat, une promesse unilatérale de vente ou, pour mieux dire, une *option d'achat*. Ce contrat est parfait et complet dès sa conclusion. Il constitue une vente sous condition suspensive. La condition est potestative et son accomplissement est abandonné à la volonté exclusive de l'acheteur. Mais cette condition n'est pas « potestative pure », car il ne dépend pas du caprice du titulaire d'exercer ou non l'option, mais de son intérêt à en profiter selon les circonstances et de la possibilité pour lui de payer l'immeuble au moment favorable. L'expression de sa volonté est l'événement incertain qui fait s'accomplir la condition. Celle-ci rétroagit suivant la règle générale (c. civ., art. 1179) et rend l'acquéreur propriétaire de l'immeuble à dater du jour de la conclusion du contrat.

C'est donc, en définitive, le premier contrat, — pour mieux dire, l'unique contrat intervenu entre les parties, — qui, par l'effet rétroactif de la condition suspensive, opère la transmission de la propriété. Il n'y a qu'un seul contrat, qu'un seul concours de volonté. Pour savoir si le consentement du vendeur a été vicié par la lésion spéciale de l'art. 1674 du code civil, il faut donc se placer au moment où le propriétaire de l'immeuble a concédé l'option d'achat. La situation de celui-ci n'est pas différente de celle des autres propriétaires d'immeubles qui ont vendu leur bien avant la guerre, à terme ou sous condition suspensive, qui voient maintenant le terme échoir ou s'accomplir la condition. Tous doivent, suivant la règle générale, accepter le prix *dans les espèces ayant cours au moment du paiement*.

La différence essentielle entre les deux systèmes consiste donc en ceci :

D'après le premier, il se formerait deux contrats : Un contrat initial conférant à l'acquéreur le droit d'acheter, si bon lui semble. Un autre contrat venant à l'existence au moment où cet acquéreur lève l'option d'achat et manifeste l'intention de devenir propriétaire de l'immeuble. C'est cette seconde convention qui rendrait la vente parfaite et transférerait la propriété. C'est au moment où celle-ci est conclue, que s'opère le concours de consentement donnant naissance à la vente. C'est à ce moment aussi qu'il faut comparer la valeur et le prix, pour vérifier s'il y a lésion de plus des sept douzièmes.

D'après notre système, il n'intervient et n'existera jamais entre parties qu'un seul contrat : l'*option d'achat*. Ce que nos adversaires représentent comme un consentement nécessaire pour la perfection de la vente, n'est que la manifestation unilatérale de la volonté souveraine de l'acquéreur, qui fait accomplir la condition par laquelle les effets du contrat étaient suspendus.

Cette manifestation de volonté diffère essentiellement du consentement donné à un contrat. Le consentement est un *concours de volontés*. La volonté unique de l'un des contractants est inopérante à créer un lien juridique. Elle demeure sans effet si elle ne rencontre pas l'assentiment du cocontractant. Pour qu'un contrat se forme, il faut, en effet, que les deux parties se rencontrent en une double volonté concordante. C'est cet accord simultané qui crée le lien obligatoire.

La manifestation de la volonté de celui qui lève l'option d'achat ne doit, au contraire, pas rencon-

trer l'accord de son cocontractant. L'acquéreur peut lever l'option d'achat, bien que le vendeur ait perdu le désir de lui vendre son immeuble. Malgré son intention secrète ou avérée de garder son bien, le vendeur devra cependant s'exécuter et délivrer la chose *si l'acheteur l'en requiert*. Celui-ci, en levant l'option d'achat, ne fait pas une offre; il n'accepte pas davantage une offre que son cocontractant aurait le loisir de retirer; il requiert son débiteur d'exécuter une obligation préexistante. Sa manifestation de volonté n'est pas de la nature du consentement à un contrat; elle participe, au contraire, de la nature de la sommation d'exécuter une obligation.

Affirmer, avec le système que nous combattons, qu'au moment où l'acquéreur lève l'option d'achat, son *consentement* vient rencontrer celui du vendeur, c'est en revenir au système que la Cour de cassation de France préconisait en 1848, et qu'elle a abandonné depuis; c'est admettre que le vendeur avait gardé jusqu'à ce moment le droit de rétracter l'intention de vendre, qu'il avait exprimée dans l'acte primitif.

Du moment où l'on admet que celui qui a conféré l'option n'est plus libre de retirer l'offre, on ne peut pas dire de lui qu'il *consent* à la vente, lorsque l'acheteur le requiert d'exécuter son obligation et demande la délivrance de l'immeuble contre paiement du prix. Car on n'envisage, dans les contrats, comme susceptible de produire des effets juridiques, que l'expression de la *volonté libre* des parties. Dès que l'une des parties doit subir de la part de son cocontractant une contrainte légitime, qu'il accomplit ainsi un acte ou fait une déclaration qui s'impose à lui sous peine de sanctions judiciaires, il ne donne pas un *consentement*. En réalité, il accomplit une obligation. Si la promesse unilatérale de vente nécessitait encore un consentement de la part du vendeur, c'est qu'elle n'aurait créé qu'une simple *pollicitation* susceptible d'être rétractée.

L'erreur commise par la Cour de cassation de France en 1848 est aujourd'hui unanimement condamnée. Il a été reconnu depuis, par les auteurs et par la jurisprudence, que l'option d'achat produit des résultats juridiques qui dépassent ceux d'une simple offre de vente. L'option d'achat confère à l'acquéreur éventuel le droit de se prévaloir de l'irrévocabilité de l'offre du vendeur. Certes, une *pollicitation* a été faite par le vendeur au moment de la conclusion du contrat d'option, mais cette offre, une fois acceptée par l'acquéreur, a fait incontestablement naître un contrat définitif. Le vendeur n'a plus la faculté de rétracter son offre de vente, ni de refuser d'exécuter l'option d'achat.

La promesse unilatérale de vente produit cet effet irrévocable que, dès l'instant où le titulaire de l'option d'achat l'en requiert, le vendeur doit passer acte de vente et délivrer la chose si elle existe encore dans son patrimoine.

AUBRY et RAU (annexe II, n° 4) reconnaissent qu'il dépend de la seule volonté de l'acquéreur de « convertir la promesse unilatérale de vente » en une promesse synallagmatique de vente, au moyen de « la manifestation que sa volonté est d'acheter aux conditions proposées et, par suite, *contraindre le promettant à lui passer acte de vente et à lui livrer la chose offerte* ».

L'acheteur peut donc *contraindre* le vendeur à

donner son assentiment à la vente, et cette contrainte est sanctionnée par la loi. La volonté du vendeur n'est, dès lors, plus une *volonté libre*. Comment une pareille volonté pourrait-elle donc donner naissance à un second contrat, issu d'un consentement nouveau ?

Il est donc plus exact de dire que le vendeur *n'a plus de consentement à donner*. Sans doute, lorsque, obtempérant à la sommation de l'acquéreur, le vendeur comparait devant un notaire pour passer acte authentique de la transmission immobilière, conséquence de la levée de l'option d'achat, l'officier ministériel dresse un acte de vente et constate un consentement des parties dans la forme ordinaire. Mais ce n'est là qu'une apparence, qui excuse l'erreur généralement commise par la doctrine et la jurisprudence. Car ce consentement que le vendeur déclare donner par acte notarié, il ne le manifeste pas librement; il exprime une volonté apparente, sans doute, et le notaire en donne acte. Mais il n'agit que contraint et forcé en exécution d'une obligation préexistante, à laquelle l'acquéreur le force à se soumettre. En signant l'acte de vente, le vendeur se borne à reconnaître et exécuter cette obligation, à laquelle il lui est impossible de se soustraire depuis qu'il a concédé l'option d'achat. Il coopère à la formalité nécessaire pour donner la forme authentique à la vente. Mais — on ne saurait assez y insister, car ici est le nœud de la question — il ne manifeste pas une volonté libre; il subit la conséquence inévitable du consentement qu'il a donné à un contrat antérieur: la promesse unilatérale de vente.

La situation du vendeur qui comparait devant un notaire à la suite d'une option d'achat levée par l'acheteur, n'est pas différente de celle du vendeur qui a signé un compromis de vente sous seing privé, et qui, appelé par son acheteur, vient devant l'officier ministériel passer acte authentique de cette vente.

Ce vendeur, lui aussi, comparait à l'acte en exécution d'une obligation que son cocontractant peut le contraindre à accomplir; il donne à un consentement antérieur la forme requise pour parfaire le contrat et appose une signature qu'il ne peut plus refuser. S'il refusait, l'acheteur pourrait l'assigner devant le tribunal et celui-ci ordonnerait au vendeur de passer acte authentique. Si celui-ci persistait à se soustraire à l'injonction du pouvoir judiciaire, le jugement intervenu tiendrait lieu d'acte de vente.

Le consentement que donne le vendeur comparissant devant un notaire en exécution d'une option d'achat que l'acquéreur a levée, n'est pas d'une autre nature.

Les auteurs, ni les Cours et tribunaux, n'ont pas fait jusqu'ici une distinction qui s'impose. Ils ont aperçu de la part de l'acheteur une double manifestation de volonté: l'une donnée au moment de la conclusion de la promesse unilatérale de vente; l'autre, au moment de la levée de l'option d'achat. Ils ont cru que ces deux expressions de volonté sont identiques et produisent les mêmes effets. Et cependant la première seule est un consentement, qui, pour être opérant, doit rencontrer la volonté concordante du vendeur. La seconde volonté, au contraire, est une déclaration souveraine qui, bien qu'unilatérale, opère entre parties la transmission de propriété que le vendeur doit subir.

Celui qui a concédé une option d'achat sur un immeuble peut donc être contraint de passer acte authentique, si l'acquéreur lève l'option et le requiert de constater la vente par devant notaire. Si, malgré une décision de justice le lui ordonnant, le vendeur refuse de comparaître devant l'officier ministériel, le jugement tiendra lieu d'acte de vente. Ce jugement constituera, au profit de l'acquéreur, un titre constatant à son profit la transmission de propriété.

Mais les décisions de justice sont déclaratives et non attributives de droits. Elles ne créent, au profit des parties, aucun droit nouveau; elles ne font que constater leurs droits existants. Si donc le jugement tenant lieu d'acte authentique forme, au profit du titulaire de l'option d'achat et *erga omnes*, preuve de la transmission qui fait passer l'immeuble du patrimoine du vendeur dans celui de l'acheteur, ce ne peut être qu'en vertu d'un contrat. Ce contrat n'est et ne peut être autre que la convention primitive qui a conféré l'option d'achat. C'est donc dans cette convention initiale et unique que se trouve le consentement du vendeur, qui opère la transmission actée dans le jugement.

On peut, en conséquence, induire avec certitude des considérations qui précèdent, que c'est incontestablement au moment de la formation du contrat d'option d'achat, qu'il faut se placer pour rechercher si le consentement du vendeur a pu être vicié par une lésion de plus des sept douzièmes.

Il résulte aussi des mêmes considérations que le système que nous combattons représente à tort l'option d'achat comme ne créant, au profit de l'acquéreur, qu'un *simple lien personnel*.

AUBRY et RAU enseignent erronément que, jusqu'au jour où il a déclaré vouloir acheter, « le droit du titulaire de l'option est un simple droit de créance — *jus ad rem obtinendam* — non opposable à des tiers de bonne foi ».

Remarquons que la restriction faite par AUBRY et RAU au détriment de tiers de mauvaise foi, porte déjà atteinte à leur théorie. Car, si la convention d'option d'achat ne crée qu'un lien personnel, elle ne peut, aux termes de l'art. 1165 du code civil, produire d'effets qu'entre les parties contractantes. Seuls, les contrats transmettant des droits réels existent *erga omnes* et peuvent produire des effets à l'égard des tiers.

La convention qui confère un *jus ad rem obtinendam*, et qui permet au futur propriétaire d'obtenir la chose moyennant paiement d'un prix convenu, en vertu de la simple manifestation de sa volonté souveraine, ne peut être autre chose qu'une vente conclue sous une condition potestative de la part de l'acheteur. Ce contrat confère ainsi un *jus in re* conditionnel.

Les auteurs qui enseignent que l'option d'achat ne crée qu'un lien personnel, se sont donc laissés induire en erreur par les apparences. Sans doute, la promesse unilatérale de vente ne fait acquérir au titulaire de l'option aucun droit né et actuel. La propriété ne lui est pas transférée immédiatement. Elle ne lui sera acquise que plus tard, *s'il le requiert*, et par l'accomplissement de cette condition.

Mais cette situation n'est pas unique dans notre droit. Elle se reproduit toutes les fois qu'un bien est vendu sous condition suspensive. Celui qui achète sous pareille condition, n'acquiert pas un droit immédiat sur le bien vendu. Le contrat ne lui confère

qu'un droit conditionnel de propriété. Si la condition s'accomplit, elle rétroagit au jour du contrat (art. 1179, c. civ.) et l'intéressé est censé avoir été propriétaire à partir de ce jour.

De même, la propriété de l'immeuble est acquise rétroactivement à celui qui lève l'option d'achat en vertu du concours de consentement primitif et par l'expression de sa volonté souveraine, qui fait s'accomplir la condition.

Il est à remarquer que la plupart des auteurs, bien qu'ils n'admettent pas la rétroactivité de cette condition, reconnaissent cependant que l'option d'achat crée une obligation *conditionnelle*. MARCADÉ parle d'une promesse de vente qui était *conditionnelle*, suivie d'une vente pure et simple. PLANIOL (2^e éd., t. 2, n° 1401) s'efforce d'expliquer que la condition, bien que potestative, n'annule pas le contrat. Seul, DURANTON (éd. belge, t. 9, n° 53) enseigne que la promesse unilatérale de vente est nécessairement conditionnelle, que la condition rétroagit et produit ses effets du jour de la convention. Mais cette théorie du professeur à la Faculté de Paris, pour exacte qu'elle soit, n'a pas convaincu ceux qui ont traité la matière après lui. Elle a été combattue par le conseiller TROPLONG (*Traité de la vente*, art. 1589, n° 113), pour lequel l'événement de la condition suspensive ne rétroagit pas, « parce qu'il n'y a de vente parfaite que lorsque l'acheteur a consenti ».

Au fond du raisonnement des auteurs et arrêts qui combattent la rétroactivité de la condition, se retrouve l'erreur signalée plus haut, qui consiste à considérer la levée de l'option comme un *consentement* donnant naissance à un second contrat, alors que, dans la réalité, l'expression de cette volonté est une réquisition, une sommation adressée au vendeur d'exécuter ses obligations.

Erronées sont aussi les considérations qu'émettent les auteurs pour démontrer que la condition, bien que *purement potestative*, n'annule cependant pas le contrat d'option d'achat, parce que la condition n'existe pas en faveur du débiteur, mais au profit du créancier.

C'est, en effet, une erreur de croire qu'il s'agit, en l'espèce, d'une condition *potestative pure*. Car le titulaire d'une option d'achat ne peut la lever que moyennant l'exécution d'une obligation corrélative, celle de payer le prix. L'avantage du contrat qu'il s'est assuré, est précisément de lui permettre, pendant toute la durée de l'option, de tirer profit des circonstances et de n'acheter que si la chose a acquis une valeur supérieure au prix stipulé. C'est même cette faculté, conférée à l'acquéreur d'apprécier pendant toute la durée du délai la valeur de l'immeuble et de se décider d'après ses intérêts, qui est caractéristique de l'option d'achat et qui lui imprime le caractère d'un contrat *aléatoire*.

Mais pour lever l'option, il faut non seulement que l'acquéreur trouve l'instant favorable, il faut encore qu'il soit en état de payer le prix. L'accomplissement de la condition ne dépend donc pas de son pur caprice.

Lorsque, comme dans l'espèce, l'option d'achat porte sur un immeuble, le vendeur aussi envisage un certain aléa dans l'opération. Il s'expose, certes, à voir lever l'option à un moment où l'immeuble a augmenté de valeur et à ne recevoir qu'un prix inférieur à cette valeur. Si donc il concède une option d'achat, c'est assurément qu'il s'est réservé une

contre-valeur dans les clauses concomitantes du contrat.

L'option d'achat d'un immeuble est rarement pure et simple. Elle est, le plus souvent, l'accessoire d'un contrat de bail. Le bailleur espère, lorsqu'il loue sa maison avec option d'achat, que le preneur s'habitue à l'immeuble et que celui-ci acquerra pour lui une valeur d'affection; que, de plus, il fera au bien dont il est locataire, des améliorations qui lui donneront un intérêt à lever l'option d'achat pendant la durée ou à l'expiration du contrat. C'est sur ces événements incertains que le vendeur spéculé, espérant retirer un prix rémunérateur de son immeuble, bien qu'il laisse à l'acquéreur l'avantage de choisir le moment favorable pour lui.

La promesse de bail avec option d'achat est donc un contrat complexe et aléatoire, dont les effets sont suspendus par une condition. A tous ces points de vue, elle doit échapper à l'application de la disposition exceptionnelle de l'art. 1674 du code civil.

L'erreur dans laquelle, selon nous, les auteurs et la jurisprudence ont été entraînés, a naturellement eu sa répercussion sur la solution à donner à la question de savoir si le propriétaire peut conférer valablement à des tiers des droits réels sur son bien, après qu'il a concédé une option d'achat.

Un arrêt de la chambre des requêtes, du 15 décembre 1891, et un autre du 26 mai 1908, commentés par COLIN et CAPITANT (t. 3, p. 427), montrent quelles difficultés peuvent se produire en cette matière.

Les auteurs faisaient jadis dépendre la validité des droits concédés à des tiers, de la date certaine des actes. Aujourd'hui, il semble admis que les droits réels conférés par le vendeur avant la levée de l'option doivent être maintenus, hormis le cas où les tiers acquéreurs ont agi de concert avec le vendeur pour rendre l'option d'achat caduque. *Fraus omnia corrumpit*, serait le principe qui, d'après COLIN et CAPITANT, peut seul faire annuler les droits de ce tiers. Mais il ne peut y avoir abus ni fraude sans une atteinte au droit d'autrui. Or, le tiers même, s'il connaît l'existence de la promesse unilatérale de vente et néanmoins achète l'immeuble, ne porte pas atteinte à un droit du bénéficiaire de cette promesse. Dans l'hypothèse que nous combattons, celui-ci, en effet, n'a pas un droit réel opposable aux tiers, mais une simple créance résultant d'un contrat, qui est pour les tiers *res inter alios acta* et ne produit aucun effet à leur égard. (Art. 1165, c. civ.)

L'acquisition que le tiers fait de l'immeuble laisse, d'ailleurs, intact le droit de créance du titulaire de l'option, tel qu'il est garanti par le droit général de gage, des art. 7 et 8 de la loi hypothécaire. Le bénéficiaire de la promesse unilatérale de vente ne pourrait formuler contre ce tiers acquéreur aucune action en réparation du préjudice qu'il souffrira, du fait que l'immeuble ne sera plus dans le patrimoine de son vendeur au moment de la levée de l'option. Car une pareille action suppose la lésion d'un droit. Or, ce tiers a usé de sa liberté sans porter atteinte au droit de créance de son concurrent.

Il faut évidemment excepter le cas où l'aliénation serait frauduleuse, en ce qu'elle aurait pour but et pour résultat de consommer l'insolvabilité du propriétaire de l'immeuble et de priver l'acquéreur sous option, même des dommages-intérêts. Car alors il y aurait atteinte au droit général de gage et

application de l'art 1167 du c. civ., qui permet l'annulation des actes destinés par un concert frauduleux à porter atteinte aux droits des créanciers.

Remarquons, d'ailleurs, que le tiers acquéreur, malgré la prétendue fraude qu'il aurait commise et qui, d'après COLIN et CAPITANT, devrait tout corrompre, demeurera valablement propriétaire, si le titulaire de l'option laisse périmer celle-ci. Comment un acte frauduleux pourrait-il produire ce résultat définitif? S'il produit des effets, c'est que l'acte d'aliénation qui rend le tiers propriétaire, contient, au début tout au moins, les éléments essentiels d'existence et de validité, et bien notamment une cause licite. Et pourquoi devient-il caduc dans la suite? Uniquement parce que l'acheteur éventuel exerce son droit d'option.

Le tiers acquéreur, bien qu'il ait traité en connaissance de l'option d'achat, a donc acquis la propriété de l'immeuble. Mais son droit est caduc et sujet à révocation, parce qu'il a prétendument commis une fraude. L'acte ne sera pas nul de plein droit et à l'égard de tous. La prétendue nullité n'agira qu'au profit du bénéficiaire de la promesse de vente, et si celui-ci manifeste la volonté d'exercer le droit qui lui a été conféré. Le tiers acquéreur est donc propriétaire sous une condition résolutoire. L'accomplissement de la condition dépend de la volonté d'un autre, qui a également droit à l'immeuble litigieux.

Quand une personne est propriétaire sous condition résolutoire, il y en a nécessairement une autre qui est propriétaire sous une condition suspensive. Le même événement incertain résout le droit de propriété de l'un, et fait naître le droit de propriété de l'autre. Cet autre, c'est le titulaire de l'option d'achat, qui manifeste l'intention d'en profiter.

La théorie basée sur le principe *fraus omnia corrumpit*, qui permet au bénéficiaire de la promesse unilatérale de vente de faire annuler l'acquisition quand le tiers a connu l'option d'achat, rend donc un hommage inconscient à l'existence de la vente sous condition suspensive, et au principe que le vendeur n'a pu conférer au second acquéreur plus de droits qu'il n'en avait lui-même, savoir: une propriété subordonnée à une condition résolutoire.

L'option d'achat renferme donc bien une aliénation immobilière sous condition suspensive, et les droits des tiers qui peuvent avoir acquis des droits réels sur l'immeuble avant l'accomplissement de la condition, sont soumis à la règle générale de l'article 1^{er} de la loi hypothécaire.

En matière de transactions immobilières, c'est la priorité de transcription qui fixe les droits en conflit. Si le tiers acquéreur a fait transcrire son acte d'acquisition avant que le titulaire de l'option n'ait levé celle-ci et fait transcrire le sien, c'est le premier qui sera propriétaire de l'immeuble litigieux. Mais il faut pour que sa transcription soit inopérante, ainsi que le prescrit l'art. 1^{er} de la loi hypothécaire, qu'il ait contracté *sans fraude*.

Les mots *sans fraude* ont ici un sens spécial que leur reconnaissent doctrine et jurisprudence, savoir: *sans la connaissance de l'option d'achat*.

Intéressante est la question de savoir si le titulaire d'une option d'achat peut faire transcrire son titre avant d'avoir levé l'option.

DALLOZ touchait à la vérité lorsqu'il écrivait, sous l'arrêt de Nancy du 4 février 1906 (DALLOZ, PÉR., 1908, 2, 149): « En définitive, il y a une la-

cune dans la loi. La promesse de vente devrait être considérée comme une charge réelle grevant les acquéreurs successifs de l'immeuble, et, comme telle, elle devrait être soumise à la transcription ».

Il n'est pas nécessaire de faire voter une loi pour atteindre le résultat entrevu par DALLOZ. L'application du droit commun suffit. Le titulaire d'une option d'achat portant sur un immeuble, est acheteur sous condition suspensive. La transcription d'une promesse unilatérale de vente n'est pas obligatoire, mais elle est autorisée (GARNIER, Dict. enreg., V^e Transcription, n^o 17433), comme l'est tout acte constatant une transmission immobilière dépendant d'une condition suspensive.

Si donc l'option d'achat résulte d'un acte authentique, le titulaire peut faire transcrire cet acte. Les tiers auxquels le propriétaire de l'immeuble tenterait de vendre son immeuble, seront donc avertis par cette publication. Ils sauront que leur cocontractant n'est plus propriétaire que sous une condition résolutoire, et qu'ils sont exposés à perdre le droit réel qui peut leur être concédé sur l'immeuble.

Si l'option d'achat résulte d'un acte sous seing privé, le titulaire de l'option est en droit d'exiger du propriétaire de l'immeuble qu'il passe un acte authentique. Il peut ensuite faire transcrire son option d'achat ainsi constatée.

Comment les tiers seront-ils ensuite avertis de la levée de l'option et de l'accomplissement de la condition? Celle-ci résulte, comme on l'a vu, d'une simple déclaration de l'acquéreur. Il suffira donc à celui-ci de faire constater la levée de l'option d'achat par un exploit de sommation, notifié à son vendeur. Cet acte authentique contiendra la preuve de la manifestation de la volonté nécessaire pour que la condition soit accomplie.

L'enregistrement de l'exploit d'huissier ainsi notifié, avertira l'administration de l'accomplissement de la condition. Elle sera en droit de percevoir le droit de transmission immobilière et d'exiger la transcription à partir de ce moment. Par la déclaration unilatérale du titulaire de l'option d'achat, qu'il lève l'option, la vente sera devenue pure et simple.

L. HALLET.

BIBLIOGRAPHIE

Feye, M. — *La taxe de transmission. L'impôt sur le mobilier et la taxe sur les jeux et paris*, par MARCEL FEYE, Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. Supplément contenant le commentaire de la loi du 16 juillet 1922. (Bruxelles, 1923, Etabl. Emile Bruylant. — Broch. in-12, de 20 pages. Prix: 1,50 fr.)

C'est le commentaire précis des modifications apportées au titre II de la loi du 28 août 1921 portant création de nouvelles ressources fiscales.

Il constitue un supplément, devenu nécessaire, du substantiel traité que l'auteur avait consacré à la taxe de transmission.

Les changements introduits par la loi du 16 juillet 1922 concernent l'envoi aux succursales, les facteurs, commis-vendeurs, consignataires, les sociétés coopératives, la taxe sur les importations, les ventes publiques au rabais, la perception et les pénalités.

Les modifications à la taxe de luxe sont aussi indiquées dans cet opuscule.

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

RÉDACTEUR EN CHEF :

Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

JURISPRUDENCE
LEGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE 50 Francs
ÉTRANGER 55 " "

Prix du numéro : 2 francs

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

BRUXELLES

GAND

LIÈGE

DIRECTEURS :

Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
René MARCQ, Avocat près la Cour de Cassation,
Professeur à l'Université.

E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.

Léon BRAAS, Conseiller à la Cour d'Appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'Appel.

Toutes les communications doivent être adressées à l'ADMINISTRATEUR-GÉRANT
A. SOMERCOREN
400, Boulevard Emile Bochstael,
BRUXELLES

Compte chèques postaux n^o 43.666.

SOMMAIRE

De la surenchère sur aliénation d'immeubles réalisée en exécution d'une clause de voie parée, par OSM. CAMBRON.

JURISPRUDENCE BELGE

Commune. — Fabrique d'église. — Objets d'art irrégulièrement aliénés. — Revendication. — Compétence. (Bruxelles, 2^e ch., 23 mai 1923.)

Copie de lettres. — Commerçant. — Force probante. — Présomption. (Liège, 4^e ch., 20 juillet 1923, avec note d'observations.)

Faillite. — Dessaisissement. — Créances. — Intérêts échus depuis la faillite. — Action contre le créancier. (Gand, 2^e ch., 30 avril 1923, avec avis de M. l'avocat général du Ryckere.)

Bail. — Cession interdite. — Communauté conjugale. — Interdiction de céder inapplicable au conjoint. — Convention accessoire au bail. — Droit d'option d'achat. — Caractère immobilier. (Gand, 1^{re} ch., 19 janvier 1923, avec avis de M. le premier avocat général SOMMERS.)

Vente. — Marchandises sujettes à fluctuations. — Option du vendeur. — Exercice. (Gand, comm., 19 octobre 1922, avec note d'observations.)

BIBLIOGRAPHIE

Delvaux, J. — Droits et obligations des architectes.

ERRATUM.

De la surenchère sur aliénation d'immeubles réalisée en exécution d'une clause de voie parée.

Disposition légale : Article 96 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée. — « Ne seront pas soumises à la surenchère, les ventes publiques volontaires, mentionnées aux articles 89 et 90, à l'égard des créanciers inscrits valablement appelés à l'adjudication. »

Projet du Gouvernement. — « Art. 104. Ne seront point soumises à la surenchère, les ventes publiques volontaires mentionnées à l'art. 97, à l'égard des créanciers inscrits qui, par exploit signifié dans les délais de l'assignation et aux domiciles élus dans l'inscription, auront été appelés à assister à la vente. »

Projet de la Chambre des représentants. — « Art. 104. Ne seront point soumises à la surenchère, les ventes publiques volontaires mentionnées à l'art. 97, à l'égard des créanciers inscrits qui, par exploit signifié, en laissant les délais déterminés par l'article 72 du code de procédure, et aux domiciles élus dans les inscriptions, auront été appelés à l'adjudication. »

Amendement de la Commission du Sénat. — « Art. 99. Ne seront point soumises à la surenchère, les ventes publiques volontaires mentionnées à l'art. 92, à l'égard des créanciers inscrits, valablement appelés à l'adjudication. »

En matière hypothécaire, la surenchère est l'acte par lequel, après la notification du contrat d'aliénation d'un immeuble, faite, conformément à l'art. 110 de la loi du 16 décembre 1851, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires inscrits sur cet immeuble, l'un de ceux-ci en requiert, dans les conditions, formes et délais prescrits par la loi, la mise aux enchères et adjudications publiques, en offrant notamment de porter le prix ou la valeur du bien dont il s'agit, à un vingtième en sus de celui stipulé dans le contrat ou déclaré par le nouveau propriétaire, et d'en rester définitivement acquéreur sur le pied de la somme offerte s'il ne se présente aucun autre enchérisseur.

Dans la pratique, on désigne sous le nom de surenchère, la procédure ayant pour objet la revente de cet immeuble dans les cas et sous les formes déterminés par la loi.

Sous l'empire de notre loi hypothécaire du 16 décembre 1851, la surenchère est admise à la suite de toute aliénation volontaire, consentie dans des conditions n'opérant pas de plein droit l'extinction du droit de suite et son remplacement par une action sur le prix. Elle est également autorisée en matière de ventes d'immeubles dépendant de faillites, par l'art. 565 du code de commerce (loi du 18 avril 1851).

La surenchère est une institution d'origine moderne.

Elle n'existait, en droit romain : a) ni dans les aliénations volontaires, le vendeur n'ayant que le droit d'insérer dans l'acte de vente une condition résolutoire pour le cas où un autre acquéreur lui offrirait, dans un délai convenu, un prix plus avantageux (1) ; et b) ni dans l'aliénation forcée des biens hypothéqués, où les créanciers pouvaient seulement, par l'action hypothécaire, sommer les tiers détenteurs de payer la dette ou de délaisser la chose (2).

La surenchère sur aliénation volontaire n'est pas antérieure à l'édit portant abrogation des décrets volontaires, rendu le 17 juin 1771 par Louis XV, et qui accorda à tout créancier légitime du vendeur la faculté de se présenter, au greffe du bailliage de la situation de l'immeuble, dans les deux mois de l'exposition du contrat, pour y faire une soumission d'augmenter le prix d'aliénation d'un dixième ou d'un vingtième, suivant que le soumissionnaire était ou non premier enchérisseur. Cette soumission n'avait pas, comme aujourd'hui, pour conséquence la nécessité de mettre l'immeuble en adjudication. L'acquéreur avait le droit de conserver la propriété de ce bien en payant le plus haut prix auquel il avait été porté par les diverses surenchères (3).

La loi du 11 brumaire an VII a jeté les premières bases du système admis aujourd'hui en matière de surenchère sur aliénation volontaire. Cette loi, conformément aux principes

(1) C'était l'*adjectio* ou *in diem addictio*. (DIG., de *In diem addicione*, L. XVIII, tit. II.)

(2) ARG. DIG., L. XX, tit. I, de *Pignoriibus et hypothecis*, XVI, § 3.

(3) Édit de juin 1771, art. 9 et 10 ; — ISAMBERT, *Anciennes lois françaises*, t. 31, p. 532.

de notre loi du 16 décembre 1851, n'admit plus à surenchérir sur une telle adjudication que les seuls créanciers inscrits sur l'immeuble, objet de la vente. La surenchère devait, aux termes de l'art. 31 de la loi de l'an VII, être du vingtième au moins et emportait, comme aujourd'hui en Belgique, réquisition de mise aux enchères et adjudication publique de l'immeuble dont il s'agit. Mais elle différait, quant à ses effets, de notre surenchère actuelle sur ce point important que, dans le cas où il ne se présentait pas de nouveaux enchérisseurs sur la mise en adjudication, le surenchérisseur ne devenait propriétaire de l'immeuble, sur le pied de la somme offerte, qu'autant qu'il requerrait adjudication à son profit.

Dans le cas contraire, la propriété du bien demeurait à l'acquéreur surenchéri, moyennant le prix fixé dans son contrat. Le surenchérisseur restait tenu seulement de payer le supplément de prix par lui offert, plus les frais de poursuite.

Le code civil, dans son article 2185, a maintenu le droit de surenchère. Il en a cependant soumis l'exercice à des conditions et à des formalités dont l'omission emporte la peine de nullité.

En Belgique, la procédure de la surenchère du vingtième sur aliénation volontaire, est organisée par les articles 115 et suivants de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, combinés avec les dispositions inscrites dans les articles 93 à 101 inclus du titre II de la loi du 15 août 1854, sur l'expropriation forcée. Ces dernières dispositions sont le complément et elles fournissent les moyens d'application des principes que la loi de 1851 contient sur cette matière.

La surenchère du vingtième, après aliénation volontaire, se rattache intimement à la théorie de la purge hypothécaire, car cette dernière a précisément pour but d'offrir aux créanciers le prix ou la valeur estimative de l'immeuble grevé de leurs privilèges et hypothèques, et leur donne le choix entre deux partis : a) accepter cette offre s'ils l'estiment suffisante, ou b) sinon requérir la mise aux enchères et adjudication publique de cet immeuble, en se portant eux-mêmes surenchérisseurs et en courant ainsi la chance d'en obtenir un prix rémunérateur. Ce dernier parti est, à la fois, l'attribut du droit de suite et le correctif du droit de purger qui est conféré par la loi hypothécaire au nouveau propriétaire.

Deux conditions sont nécessaires pour qu'il y ait lieu à surenchère en matière d'aliénation volontaire ; il faut : a) d'une part, que le tiers détenteur ait le droit de purger, et b) d'autre part, qu'il use de ce droit dans les délais et suivant les formes fixés par la loi.

Dès l'origine, la surenchère a rencontré et elle trouve encore de nos jours des adversaires et des défenseurs résolus.

Il ne pouvait, du reste, en être autrement. En effet, considérée en elle-même au point de vue des intérêts des créanciers privilégiés et hypothécaires, elle paraît, au premier abord, digne de toute faveur ; il semble que ce soit une de ces mesures dont l'application générale et fréquente ne présente que des avantages, et que le législateur ne pouvait mieux faire que d'en prescrire l'usage aussi souvent que possible.

Tel n'a pas été cependant le motif de son introduction dans le code : le législateur a pris soin d'indiquer qu'elle n'a été admise que dans un but spécial et restreint : « Il faut pourvoir, a dit TREILHARD (4), à ce que les créanciers aient réellement l'intégrité de leur gage, et qu'ils ne soient pas victimes d'actes clandestins et frauduleux entre le vendeur et l'acquéreur. Le projet y a pourvu. L'acquéreur qui voudra libérer sa propriété, offrira aux créanciers de payer toutes les dettes jusqu'à concurrence du prix. Les créanciers ont, de leur côté, le droit de surenchérir. C'est un moyen ouvert pour faire porter l'immeuble à sa juste valeur ».

Ainsi, la surenchère tend spécialement à prévenir toute collusion au détriment des créanciers inscrits sur un immeuble : elle tend aussi à empêcher la dépréciation de l'immeuble grevé. C'est là son véritable but, sa raison d'être.

Mais de ce qu'elle tend encore à dépouiller un acquéreur du bénéfice d'une propriété acquise par un titre régulier, elle

constitue une mesure exorbitante du droit commun, exceptionnel de sa nature et qui, par conséquent, ne peut s'exercer que dans les cas formellement prévus par la loi et par les personnes auxquelles celle-ci accorde spécialement la faculté d'y recourir.

Notre loi hypothécaire, ainsi d'ailleurs que le code civil et la loi française du 2 juin 1841, considère la surenchère comme un droit essentiellement favorable. C'est pour ce motif qu'elle en a réduit, dans son article 110, la quotité indiquée dans l'article 2185 du code civil et qu'elle a accordé, en outre, de plus grandes facilités pour son exercice, tout en ne perdant pas de vue les intérêts des parties en cause (5). Il n'en est pas moins vrai que, quelques années plus tard, la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée fut conçue dans un tout autre esprit, car, loin de favoriser l'exercice de la faculté de surenchérir, elle tend au contraire à l'entraver.

L'exposé des motifs de cette loi fait prévoir cette intention quand il dit que des mesures ont été prises, à l'instar de la législation hollandaise, pour réduire, dans l'intérêt de toutes les parties, l'usage du droit de surenchérir (6). Et, en effet, la loi de 1854 soustrait à la surenchère, non seulement les ventes sur expropriation forcée ordinaire où elle avait été maintenue depuis l'adoption du code (7), mais encore, sous réserve des notifications à faire aux créanciers inscrits, celles dont s'occupent ses articles 89 et 90, c'est-à-dire les ventes faites aux enchères en vertu d'une décision judiciaire, et celles poursuivies en exécution d'une clause de voie parée (8).

Son article 96 porte, en effet, que les ventes publiques volontaires mentionnées aux articles 89 et 90 ci-dessus précisés, ne sont pas soumises à la surenchère à l'égard des créanciers inscrits valablement appelés à l'adjudication.

Le législateur de 1854 est parti de ce principe que les formalités, dont de semblables ventes qui se font publiquement et aux enchères sont entourées, permettent de présumer que le prix obtenu lors de l'adjudication définitive est la représentation intégrale de la pleine valeur de l'immeuble vendu, alors surtout que les créanciers inscrits, sommés régulièrement d'y assister, ont pu y intervenir utilement pour la sauvegarde de leurs intérêts, de sorte qu'une nouvelle mise aux enchères serait, dans ce cas, inutile et même frustratoire.

La disposition de l'article 96 constitue une innovation importante de notre loi sur l'expropriation forcée. M. LELIÈVRE la justifiait en ces termes, dans son rapport à la Chambre des représentants :

« Les ventes dont il s'agit, étant ordonnées par décision judiciaire, ont un caractère spécial. Les créanciers inscrits ont été mis à même de faire porter l'immeuble à sa véritable valeur, puisque, dans l'hypothèse, ils sont appelés à la vente. Dès lors, il est juste qu'en ce cas, on ne puisse recourir à la surenchère. Tous les droits sont sauvegardés et l'intérêt général exige que des adjudications, qui ont eu lieu publiquement et avec toutes les formalités des ventes solennelles, sous l'égide de la justice, ne puissent être facilement ébranlées. Ce principe a été admis par l'article 565 du code de commerce (loi du 18 avril 1851) et implicitement par les articles 13 et 14 des dispositions transitoires du projet de réforme hypothécaire. Il convient de le sanctionner formellement à l'égard de toutes ventes dont s'occupe l'art. 97 » (9).

Signalons, en passant, que c'est par inadvertance que M. LELIÈVRE invoquait, comme précédent législatif, l'art. 565 du code de commerce (loi du 18 avril 1851). En effet, loin de prohiber l'exercice de la surenchère en matière de ventes d'immeubles dépendant de faillites, l'article 565 l'autorise en

(5) Cons., à ce sujet, dans PARENT (p. 160 et 161), le rapport fait par M. LELIÈVRE, au nom de la Commission de la Chambre des représentants sur le projet de loi portant révision du régime hypothécaire.

(6) Recueil PARENT, *Lois sur l'expropriation forcée et les rentes constituées sur particuliers*, p. 4.

(7) Voir les motifs de cette suppression dans WÆLBROECK, t. 2, sous l'article 45 de la loi du 15 août 1854, n° 11, p. 582 à 585.

(8) Bruxelles, 12 juin 1862, BELG. JUD., 1862, col. 1347.

(9) Recueil PARENT, p. 64. — L'art. 97 visé au texte est devenu l'art. 89 de la loi du 15 août 1854.

(4) Exposé des motifs sur le régime hypothécaire, fait par TREILHARD, à la séance du 24 ventôse an XI (15 mars 1804), LOCRÉ, t. 8, p. 247.

termes formels, non seulement pour les créanciers hypothécaires et privilégiés inscrits, mais aussi pour toutes autres personnes. « Pendant la quinzaine après l'adjudication, — dit cet article, — toute personne aura le droit de surenchérir. La surenchère ne pourra être au-dessous du dixième du prix principal de l'adjudication... »

D'après le projet primitif de la loi de 1854, étaient seules soustraites à la surenchère sous la condition d'appel des créanciers inscrits, les ventes précisées dans l'art. 89 (10), c'est-à-dire : 1°) les ventes de biens immeubles de mineurs ou d'interdits autorisés par le tribunal, conformément à l'article 2 de la loi du 12 juin 1816 ; 2°) les ventes d'immeubles dépendant de successions bénéficiaires ou vacantes, pour lesquelles les héritiers ou curateurs ont obtenu l'autorisation prévue par l'art. 3 de la même loi de 1816 ; 3°) les licitations d'immeubles autorisées par justice, conformément à l'art. 970 du code de procédure civile, soit que les héritiers majeurs ne s'entendent pas ou que les immeubles soient impartageables en nature, soit à cause de la copropriété par des mineurs ou incapables (c. civ., art. 823 et 838 ; — loi du 12 juin 1816, art. 9) ; 4°) toutes autres ventes immobilières aux enchères publiques faites en vertu de décisions judiciaires, et notamment l'aliénation d'immeubles dotaux dans les cas prévus par l'art. 1558 du code civil.

C'est la Commission du Sénat chargée d'examiner les amendements apportés aux articles 98 (11) et suivants du projet de loi sur l'expropriation forcée (12), qui, après avoir admis la validité de la clause de voie parée dans les conditions plus larges déterminées par les dispositions légales en vigueur, a proposé de rendre également non surenchérissables les ventes sur expropriation par voie parée, parce que, a fait remarquer M. SAVART, « tous les créanciers et le débiteur étant appelés à la vente et tous les intéressés pouvant veiller à la sûreté de leurs intérêts, la surenchère paraissait inutile et dangereuse » (13).

Cette proposition fut adoptée à la suite d'une discussion qui eut lieu entre M. le Baron d'ANETHAN et le ministre de la Justice. « La vente volontaire — faisait observer M. d'ANETHAN — donne ouverture à la surenchère. Nous avons supprimé la surenchère pour les ventes forcées. Y a-t-il lieu à surenchère dans le cas de l'article 90 ? S'il y a lieu à surenchère, vous augmentez considérablement les frais et les délais ; s'il n'y a pas lieu à surenchère, vous aurez alors la possibilité de lésions pour les créanciers autres que le premier inscrit » (14).

A ces observations, M. le ministre de la Justice répondit : « Quid de la surenchère ? Sera-t-elle admise dans ce cas (15) ? Je crois que oui ; parce que la vente est volontaire, parce qu'elle a un caractère contractuel, la surenchère doit être admise. Elle forme un correctif, une garantie pour le créancier, s'il trouve que le bien vendu d'après la forme de l'article 90 n'a pas atteint une valeur convenable et qui sauvegarde tous les intérêts » (16).

Mais à la suite de nouvelles observations qui lui furent présentées dans une réunion de la Commission de la Justice, M. le ministre de la Justice se rallia à la proposition de cette Commission, de soustraire à la surenchère les ventes opérées en exécution d'une clause de voie parée. « J'avais pensé, — disait-il pour expliquer sa nouvelle manière de voir, — en assimilant la voie parée à la vente volontaire, que la surenchère serait admise sans inconvénient, comme garantie et comme correctif d'une mise à prix insuffisante. On m'a fait observer, non sans raison, qu'en définitive et surtout suivant le mode organisé par les nouveaux articles 91 et 92, tous les créanciers et ceux qui avaient le droit d'intervenir dans la vente pouvaient faire efficacement sauvegarder leurs droits et que, par conséquent, il n'y avait pas de motifs pour appliquer la

surenchère au cas dont nous nous occupons. Je pense donc qu'il y a de la logique et de l'à-propos dans la nouvelle rédaction de l'art. 96 et je m'y rallie » (17).

Le Sénat, de son côté, approuva également cette nouvelle rédaction, que la Chambre des représentants adopta, à son tour, après avoir entendu lecture des raisons données à l'appui de la suppression de la surenchère en matière de vente sur voie parée, par M. LELIÈVRE, dans son rapport sur le projet de loi amendé par le Sénat. « Celui-ci a pensé, — disait-il, — que lorsqu'il s'agissait de la procédure en exécution de la clause de voie parée, il ne pouvait également y avoir lieu à surenchère, du moment que les créanciers inscrits avaient été sommés régulièrement d'assister à l'adjudication. Cela est rationnel, il doit en être en ce cas comme dans l'hypothèse de l'art. 89. D'ailleurs, les créanciers ayant été mis à même de faire porter l'immeuble à sa véritable valeur, il n'existe aucun motif plausible pouvant justifier la surenchère » (18).

Ainsi donc, d'après l'article 96 de la loi du 15 août 1854, les ventes sur expropriation par voie parée ne sont pas soumises à la surenchère, à l'égard des créanciers inscrits valablement appelés à l'adjudication. Il en résulte que ces sortes de ventes, dès qu'elles sont devenues irrévocables, entraînent par elles-mêmes la purge des privilèges et hypothèques dont se trouvait grevé l'immeuble exproprié, du chef tant du propriétaire dépossédé que des précédents propriétaires, aussi bien que s'il s'agissait d'une vente sur saisie immobilière, à la condition, bien entendu, que le prix de l'adjudication définitivement fixé par le prononcé de celle-ci, soit payé ou versé à la Caisse des dépôts et consignations, pour être réparti entre les ayants droit, suivant le rang de leurs hypothèques et privilèges, tel que la date des inscriptions le détermine. Le paiement ou la consignation du prix de vente entraîne seul, en effet, la libération de l'immeuble ayant fait l'objet de l'expropriation par voie parée.

L'exclusion de la faculté de surenchérir, en matière de vente par voie parée, emporte virtuellement conversion du droit de suite en un droit de préférence sur le prix stipulé dans le procès-verbal d'adjudication définitive, et elle enlève aux créanciers inscrits sur l'immeuble vendu la possibilité de réclamer quoi que ce soit en sus de ce prix (19). Par voie de conséquence, l'adjudicataire définitif n'a pas à faire les notifications aux fins de purge prescrites par l'art. 110 de la loi hypothécaire, puisque cette formalité est ordonnée précisément pour permettre aux créanciers dont il s'agit de former une surenchère, s'ils estiment que le prix obtenu n'est pas suffisant.

Devenu propriétaire incommutable, l'acquéreur sur voie parée se trouve ainsi à l'abri des dangers d'éviction auxquels l'exposait l'action hypothécaire des créanciers inscrits sur l'immeuble acquis par lui. Toutefois, il importe de remarquer : 1°) que la purge de plein droit qui s'opère à la suite d'une vente par voie parée, — si elle met fin au droit de suite et remplace l'action hypothécaire par un droit de préférence sur le prix, — n'entraîne cependant pas l'extinction immédiate des privilèges ou hypothèques inscrits sur l'immeuble exproprié ; 2°) que l'inscription qui est la manifestation de ces privilèges ou hypothèques conserve son utilité, pour la conservation du rang de préférence, jusqu'à la distribution et le paiement du prix d'adjudication aux ayants droit, et qu'elle continue de subsister jusqu'à ce que la radiation en ait été volontairement consentie ou judiciairement ordonnée, conformément aux art. 92, 93 et 95 de la loi du 16 décem-

(17) Recueil PARENT, p. 403.

(18) Recueil PARENT, p. 414 (cotée erronément 441) et p. 415.

(19) Cette substitution d'une somme d'argent à l'immeuble est une subrogation réelle. La loi met à la place de l'immeuble la somme d'argent qui revêt alors, dans le patrimoine du vendeur, par suite d'une fiction créée par le législateur, les qualités de la chose qu'elle remplace. Voilà pourquoi les droits des créanciers hypothécaires sont transformés en droits sur le prix. (DALMBERT, *Traité théorique et pratique de la purge des privilèges et hypothèques*, 2^e éd., p. 7, note 3. — Voir également les nos 34 à 36, texte et notes 1 à 5 inclusivement, et n° 130 au texte.)

(10) Art. 97 du projet de loi.

(11) Art. 97 du projet et 89 de la loi du 15 août 1854.

(12) Art. 90 et suivants de la même loi.

(13) Recueil PARENT, p. 401.

(14) Recueil PARENT, p. 389.

(15) C'est-à-dire en cas d'expropriation sur voie parée.

(16) Recueil PARENT, p. 393.

bre 1851 (20) ; 3°) qu'à partir du jour où l'adjudication est devenue irrévocable, les créanciers inscrits ayant, — en vertu de la délégation inscrite dans le cahier des charges de la vente au vu de l'art. 91 de la loi de 1854, — acquis un droit au prix, les hypothèques dont ils sont les bénéficiaires ont produit leur effet légal et les inscriptions prises à leur profit ne doivent, dès lors, plus être renouvelées (21) ; 4°) que la vente sur expropriation par voie parée ne purge pas l'immeuble qui en a fait l'objet, au delà de la mesure des droits ayant appartenu au propriétaire dépossédé dans la propriété de ce bien.

C'est pourquoi elle laisserait intacts les droits réels que les tiers posséderaient divisément et indistinctement sur l'immeuble aliéné, tels que les droits de servitude, d'usage et d'habitation. Ce n'est qu'en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, alors que tout doit céder devant l'intérêt général, que les droits réels précisés ci-dessus doivent s'éteindre moyennant juste et préalable indemnité à payer ou consigner au profit de leurs bénéficiaires (22).

L'article 96 de la loi de 1854 apporte une grave dérogation à notre système hypothécaire, tel qu'il est organisé par la loi du 16 décembre 1851. En effet, d'après cette dernière loi, l'aliénation volontaire d'un immeuble n'entraîne pas de plein droit la purge des privilèges et des hypothèques grevant cet immeuble. Dès lors, si le nouveau propriétaire désire se mettre à l'abri de l'action hypothécaire des créanciers inscrits, il est tenu de remplir les formalités prescrites par les articles 110 et suivants de la loi de 1851, et notamment il doit : a) notifier son titre d'acquisition aux créanciers inscrits ; b) déclarer, dans le même acte, qu'il acquittera les dettes et charges hypothécaires qui grevent le bien acquis par lui, sans déduction aucune au profit du vendeur ou de tout autre (art. 110 et 113).

Les créanciers auxquels cette notification a été faite ont la faculté, soit d'accepter les offres, soit de les refuser s'ils estiment que la somme offerte est inférieure non seulement au montant des créances inscrites, mais encore à la valeur réelle de l'immeuble aliéné. Le refus se manifeste généralement, dans ce cas, par l'exercice du droit de surenchérir, conféré aux créanciers inscrits par l'art. 115 de la loi hypothécaire.

Au contraire, d'après l'art. 96 de la loi de 1854, les ventes sur expropriation par voie parée, bien que se réalisant dans la forme des ventes volontaires, opèrent de plein droit, par le pavement ou la consignation effective du prix qu'elles ont produit, la purge de toutes les charges privilégiées ou hypothécaires grevant l'immeuble exproprié, ce mode d'aliénation ayant pour conséquence de remplacer *ipso jure* l'exercice du droit de suite par une action sur le prix.

Mais pour que les ventes par voie parée soient soustraites aux formalités de la purge et de la surenchère, il est indispensable que tous les créanciers inscrits sur le bien, objet de la poursuite, aient été sommés, quinzaine avant la vente, d'assister à l'adjudication, comme l'ordonne d'ailleurs, en termes formels, l'art. 91 de la loi de 1854.

Il n'y a pas lieu, d'après nous, d'ajouter à ce délai de quinzaine le délai ordinaire des ajournements, fixé par les articles 72 et 1033 du code de procédure civile, car, en admet-

tant même que, dans les discussions auxquelles a donné lieu, au sein des Chambres législatives, l'adoption de l'art. 96 de la loi sur l'expropriation forcée (23), il ait été question d'accorder les délais ordinaires des assignations pour les sommations à faire aux créanciers inscrits, le législateur n'a eu en vue à ce moment que les ventes mentionnées dans l'art. 89, et non celles réalisées en exécution d'une clause de voie parée, lesquelles, d'après le projet voté par la Chambre des représentants, n'étaient même pas placées sous le régime du non-surenchérissment (24).

Nous avons dit ailleurs (25) que, contrairement à l'opinion enseignée par quelques auteurs, tous les créanciers inscrits sur l'immeuble faisant l'objet de la poursuite de voie parée — que leurs créances soient exigibles ou non — devaient, en conformité de l'art. 91 de la loi du 15 août 1854, être sommés quinzaine avant la vente, de prendre communication du cahier des charges et d'assister à l'adjudication.

Si donc, malgré les prescriptions formelles de la loi, ces créanciers n'ont pas été appelés valablement à la vente, celle-ci serait, en ce qui les concerne, sujette à la surenchère du vingtième établie par l'article 115 de la loi hypothécaire.

Leur refuser, dans ce cas, la faculté de requérir la mise aux enchères de leur gage, serait les exposer à encourir une déchéance et à perdre tout ou partie de leur créance, sans avoir été mis en mesure de sauvegarder leurs intérêts. En conséquence, l'adjudicataire restera, vis-à-vis de ces créanciers, dans les conditions d'un tiers détenteur, soumis à leur action hypothécaire, s'il ne s'affranchit des périls de cette situation par l'accomplissement des formalités de la purge civile.

Le principe que les ventes sur expropriation par voie parée entraînent, par elles-mêmes, la purge des privilèges et des hypothèques inscrits sur l'immeuble aliéné et qu'elles sont soustraites à la surenchère, ne repose pas uniquement sur les garanties qui résultent de l'accomplissement des diverses formalités prescrites par les art. 90 et suivants de la loi du 15 août 1854, mais encore et surtout, — comme les travaux préparatoires le prouvent, — sur ce que tous les créanciers visés dans l'art. 91 de cette loi ont été appelés à prendre part aux enchères, pour faire monter le prix de vente assez haut pour couvrir leurs créances et sauvegarder aussi leurs droits.

La garantie assurée par cette notification a même été l'un des principaux motifs qui ont déterminé le législateur à interdire aux créanciers dont il s'agit l'exercice du droit de surenchère. Or, si un créancier inscrit au mépris de l'injonction positive des articles 91 et 96 de la loi de 1854, n'a pas été convoqué valablement à la vente de son gage, il peut l'ignorer et, par suite, se trouver dans l'impossibilité d'y défendre ses intérêts. Le but visé par la loi n'est donc pas atteint. Une des conditions essentielles qu'elle exige dans son art. 96 pour proscrire la surenchère en matière de vente par voie parée, fait défaut, et, dès lors, la défense de surenchérir que cet article renferme devient inapplicable dans l'hypothèse que nous venons d'envisager.

D'autre part, le créancier poursuivant l'expropriation par voie parée, qui a lui-même fait sommer les autres créanciers inscrits sur l'immeuble exproprié d'assister à l'adjudication, ne peut être admis à réclamer le droit de surenchérir, sous le prétexte qu'il n'y a pas été appelé lui-même. Il est inadmissible, en effet, qu'un créancier poursuivant l'expropriation de son gage par voie parée, qui a valablement invité les autres créanciers inscrits à concourir à la vente qu'il a provoquée, puisse prétendre n'être point soumis comme ces derniers à toutes les conséquences légales de l'accomplissement de cette mesure, alors surtout que, plus que tout autre, il a été à même de surveiller les opérations et la marche de la vente, et de faire porter à sa véritable valeur l'immeuble qui en était

(20) PAND. BELGES, V° *Purge hypothécaire et surenchère*, etc., n° 343 ; — V° *Radiation (en général)*, n° 1212.

(21) Nous disons *irrévocable*, parce que, d'après l'art. 92, § 3, de la loi du 15 août 1854, l'adjudication doit être signifiée au débiteur qui est tenu, sous peine de déchéance, d'intenter dans la quinzaine l'action en nullité. (Voir notre étude sur la clause de voie parée, dans la *Rev. prat. du not.*, 1911, p. 261.) — Si donc, à la suite de cette formalité, le débiteur intentait l'action dont il s'agit et si la nullité de la vente était prononcée, le défaut de renouvellement ferait perdre au créancier son rang d'hypothèque. Ce n'est, par conséquent, qu'après l'expiration du délai de quinzaine après la signification ci-dessus précisée, et à défaut d'intentement de l'action en nullité, que le créancier peut, en toute sécurité, se dispenser de renouveler son inscription. (Conf. VANISTERBEEK, *Revue*, 1901, p. 102.)

(22) PAND. BELGES, V° *Radiation (en général)*, n° 1133.

(23) Recueil PARENT, p. 147, 185 et 414 (cotée par erreur 441).

(24) Bruxelles, 31 juillet 1866, BELG. JUD., 1868, colonne 1396 ; — *Journ. not et enreg.*, art. 10729, p. 299 ; — MARCOTTY, t. 2, n° 638.

(25) C'est-à-dire sous les nos 136 et 147 de notre étude sur la clause de voie parée, parue dans la *Rev. prat. not.*, liv. du 10 janvier 1911.

l'objet, seul but de la disposition contenue dans l'art. 96 de la loi de 1854 (26).

Nous avons dit précédemment que, pour que les ventes réalisées en exécution d'une clause de voie parée soient soustraites à la surenchère prévue par l'art. 115 de la loi hypothécaire, il faut que tous les créanciers inscrits sur l'immeuble exproprié, aient été valablement sommés d'assister à l'adjudication.

Cette règle comporte, d'après nous, un correctif. En effet, le défaut de sommation ne met pas obstacle à l'exercice du droit de surenchère de la part du créancier non sommé, si l'omission de cette formalité est imputable au créancier poursuivant ou au notaire chargé de procéder à la vente, ce qui est le cas lorsque tous les créanciers figurant sur le certificat hypothécaire n'ont pas été appelés à l'adjudication. Si, au contraire, l'omission dont il s'agit est due à une faute du conservateur des hypothèques, qui, par inadvertance ou pour tout autre motif, a omis de porter, dans l'état de charges qu'il a délivré sur une réquisition complète et régulière, le nom d'un créancier dûment inscrit sur l'immeuble, objet de la poursuite de voie parée, ce créancier ne sera pas, dans cette hypothèse, autorisé à provoquer la mise aux enchères publiques de l'immeuble en question, lequel, par application de l'art. 129 de la loi hypothécaire, passera dans les mains de l'adjudicataire affranchi de l'hypothèque dont ce créancier était le bénéficiaire, sauf son recours, comme de droit, contre le fonctionnaire en défaut, pour obtenir de lui la réparation du dommage qu'il a pu éprouver.

Les dommages-intérêts se mesurent sur le préjudice réel qu'a subi le créancier non sommé. Il y aura donc lieu d'attendre le résultat de l'ordre pour savoir si une indemnité est due.

Les art. 115 de la loi du 16 décembre 1851 et 93 et suivants de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée, organisent d'une manière complète la procédure de la surenchère sur aliénation volontaire.

Ce serait sortir du cadre de notre étude que de faire ici le commentaire de ces articles. La matière a, d'ailleurs, été examinée et traitée longuement par divers auteurs, et spécialement par MM. MARCOTTY (27) et WAELBROECK (28), aux ouvrages desquels nous renvoyons nos lecteurs.

OSWALD CAMBRON.

(26) Bruxelles, 26 février 1880. PAS., 1880, 2, 142 ; — *Rev. prat. not.*, 1880, p. 347 ; — *Journ. not. et enreg.*, 1880, p. 367 ; — MARCOTTY, t. 2, n° 779, p. 464.

(27) *Traité théor. et prat. de l'expr. forcée, de la surenchère et de l'ordre*, t. 2, n° 724 et suiv.

(28) *Commentaire-traité de la saisie immobilière, de la surenchère et de l'ordre*, t. IV, n° 70 et suiv.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Deuxième chambre. — Présidence de M. HULIN.

23 mai 1923.

COMMUNE. — FABRIQUE D'ÉGLISE. — OBJETS D'ART IR-RÉGULIÈREMENT ALIÉNÉS. — REVENDICATION. — COMPÉTENCE.

Doivent être réintégrées dans l'église d'où elles ont été détachées, sans avoir subi une désaffectation régulière, des boiseries anciennes présentant une valeur artistique ou historique.

L'action intentée à cet effet contre l'antiquaire commerçant qui en est devenu acquéreur, n'est pas de la compétence de la juridiction consulaire.

Nonobstant sa bonne foi, ses dépenses de conservation et d'entretien, il ne peut opposer un droit de rétention pour en être remboursé (1).

(1) Comp. GIRON, *Le droit administratif de la Belgique*, 1^{re} éd., t. 2, n° 1101 ; — Liège, 17 juin 1882, BELG. JUD., 1882, col. 779 ; — LAURENT, t. 32, n° 255.

(DIERICKX — C. 1° LA COMMUNE DE CORTENBERG ; 2° LA SOCIÉTÉ PERRY AND CO LTD ; — 3° LA FABRIQUE DE L'ÉGLISE SAINT-AMAND, A CORTENBERG ; 4° CARPENTIER.)

Le Tribunal civil de Bruxelles, sous la présidence de M. le juge SCHEYVAERTS, avait, le 6 mai 1922, rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu que les actions introduites, à la requête de la commune de Cortenberg, par les exploits enregistrés de l'huissier Kupper en date du 31 octobre 1921 et du 18 février 1922, tendent : 1° à la restitution de divers objets détenus par le défendeur Dierickx et provenant de l'Eglise Saint-Amand, à Cortenberg ; 2° à la condamnation du défendeur à une astreinte de cent francs par jour de retard ;

Attendu que la Fabrique d'église de Saint-Amand demande à être reçue intervenante dans les causes sub n°..., à entendre dire qu'elle a sur les objets revendiqués par la commune de Cortenberg un droit de dépôt, de garde et de jouissance, et à entendre déclarer commun aux trois parties en cause le jugement à intervenir ;

Attendu que la Société anglaise Perry and Co Ltd a acheté du défendeur Dierickx les objets litigieux ;

Attendu que, par exploit enregistré de l'huissier Sterckx, en date du 27 décembre 1921, le défendeur Dierickx, agissant en qualité de simple détenteur des objets revendiqués, a notifié à la Société Perry and Co les assignations dont il avait été l'objet de la part de la commune de Cortenberg ; que la dite Société intervient dans le présent litige et demande qu'au cas où les boiseries litigieuses seraient déclarées hors du commerce, la convention véritable de vente avenue entre elle et le défendeur soit déclarée nulle ;

Attendu que les causes sub n°... sont connexes et qu'il y a donc lieu de les joindre ;

Attendu qu'il n'est pas établi que le défendeur Dierickx ait eu en sa possession chacun des objets énumérés par la demanderesse, commune de Cortenberg, dans ses conclusions d'audience ; que des éléments de la cause il résulte simplement qu'ont été retrouvés chez le défendeur, les objets suivants : 1° quatre panneaux de 2 m. 25 sur 2 m. 60, ornés chacun en son milieu d'un médaillon sculpté et surmonté d'un fronton couronné par un vase ; un des panneaux est complété à l'avant par une banquette ; 2° huit panneaux de 1 m. 13 sur 2 m. 60 ; 3° deux grands panneaux de 2 m. 60 sur 2 m. 60 ; 4° des éléments divers provenant des autels ; 5° un grand Christ assis, en chêne sculpté ; que l'action doit donc être limitée à ces objets ;

Attendu que le défendeur Dierickx soutient que les objets litigieux, au moment où ils furent acquis par l'antiquaire Carpentier, auquel il les a lui-même achetés, avaient, depuis longtemps, perdu toute affectation publique ; qu'ils ont cessé d'appartenir au domaine public communal pour entrer dans le domaine privé de la commune de Cortenberg ; qu'à ce titre, ils constituent des objets mobiliers, aliénables et prescriptibles ;

Attendu que les objets mobiliers servant à l'usage ou à l'ornementation d'une église sont immeubles par destination ; que les objets immeubles par destination peuvent perdre leur caractère immobilier par la volonté du propriétaire de l'immeuble ;

Attendu que les délibérations du conseil communal qui changent la destination des biens faisant partie du domaine public communal, sont soumises à l'approbation de la Députation permanente ;

Qu'en ce qui concerne les anciennes églises, les travaux importants, notamment ceux de restauration, sont en outre soumis à l'avis de la Commission royale des Monuments, et doivent, aux termes de l'article 5 de l'arrêté royal du 16 août 1824, être autorisés par arrêté royal ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'avis exprimé verbalement au cours de l'occupation, le 31 mars 1916, par un membre correspondant du comité des correspondants de la Commission royale des Monuments et des Sites, au président du gouvernement civil de la province du Brabant, avis suivant lequel le mobilier de l'Eglise de Cortenberg n'offrait rien de remarquable au point de vue artistique ;

Qu'en raison des circonstances dans lesquelles il fut exprimé, cet avis ne présente aucune base sérieuse d'appréciation ;

Qu'il résulte, au contraire, des déclarations verbales faites par M. le président de la Commission royale des Monuments et des Sites, à la suite de l'examen auquel il fut procédé le 19 février 1921 chez le défendeur, que, sans avoir une valeur artistique de premier ordre, les boiseries anciennes provenant de l'Eglise de Cortenberg ont de la valeur ; qu'elles sont fort belles, qu'elles constituent des exemplaires d'un haut intérêt ; qu'elles forment un ensemble important ; qu'il a été constaté que ces boiseries sont en assez bon état de conservation ; qu'elles n'ont pas, contrairement à ce que déclare M. Dierickx, subi des restaurations profondes ; qu'elles ont été achetées par l'antiquaire G. Carpentier à un certain Verhoogen Félix Peeters, habitant Cortenberg, pour la somme de 1.700 francs, soit 1.100 francs plus 600 francs de commission ; que le même Carpentier acheta, un mois après, à M. Michiels, antiquaire, à Ixelles, des fragments de sculptures provenant des mêmes boiseries, pour une somme de 175 fr. ; qu'après avoir dépensé 300 francs pour le transport de ces boiseries à Bruxelles, Carpentier vendit le tout au défendeur Dierickx pour la somme de 6.500 francs ; que ce dernier restaura et compléta les boiseries et les vendit à son tour pour 25.000 fr. à une compagnie anglaise ; que, cette compagnie se trouvant en liquidation, le défendeur a été chargé de rechercher un nouvel acquéreur pour la somme de 30.000 fr. ; que la Commission royale ignore comment Verhoogen Félix Peeters, de Cortenberg, et Michiels, d'Ixelles, sont entrés en possession de ces boiseries ; qu'elle constate simplement qu'une faute grave a été commise en violation de l'arrêté royal du 16 août 1824 ; qu'elle émet le vœu que les boiseries soient réintégrées dans l'église ;

Attendu que le défendeur Dierickx n'établit pas et n'offre pas de fournir la preuve qu'une décision régulière ait été prise, de laquelle résulterait nécessairement la désaffectation des objets litigieux ;

Qu'il est inexact de prétendre que l'arrêté royal du 16 août 1824 ne s'applique qu'aux Fabriques et non aux communes, et que la cessation de l'affectation publique d'objets de valeur faisant partie du mobilier d'une église est une question de pur fait ;

Attendu que les faits dont le défendeur offre la preuve sont dépourvus de relevance ;

Attendu qu'il résulte des considérations exposées ci-dessus, qu'il n'est pas établi que les objets litigieux aient cessé de faire partie du domaine public de la commune de Cortenberg ;

Attendu que les dits objets étant hors du commerce, les conventions auxquelles ils ont pu donner lieu sont dénuées de valeur ;

Attendu, en conséquence, que l'action de la commune de Cortenberg est fondée et qu'il y a lieu de l'accueillir dans la mesure fixée au dispositif ci-après ;

Qu'il échet également de faire droit aux demandes des parties intervenantes ;

Par ces motifs, le Tribunal reçoit comme parties intervenantes dans les causes inscrites sous les n^{os}... : 1^o la Fabrique d'Eglise de Saint-Amand, à Cortenberg ; 2^o la Société Perry and C^o Ltd ; joint comme connexes les causes inscrites sous les n^{os}... du rôle général ; et, écartant toutes conclusions autres ou contraires en ce qui concerne l'offre de preuve du défendeur Dierickx, dit pour droit que les objets énumérés ci-après, détenus par le défendeur Dierickx, sont la propriété imprescriptible et inaliénable de la demanderesse, commune de Cortenberg ; dit que la Fabrique d'Eglise de Saint-Amand, à Cortenberg, a sur ces objets un droit de dépôt, de garde et de jouissance ; dit que la convention verbale de vente avenue entre le défendeur Dierickx et la Société Perry and C^o Ltd relativement aux objets litigieux, est nulle ; condamne le défendeur Dierickx à restituer à la commune de Cortenberg, dans les huit jours de la signification du présent jugement, les objets suivants : 1^o) 4 panneaux de 2 m. 25 sur 2 m. 60, ornés chacun en son milieu d'un médaillon sculpté et surmontés d'un fronton couronné par un vase, un de ces panneaux étant complété à l'avant par une banquette ; 2^o) huit panneaux de 1 m. 13 sur 2 m. 60 ; 3^o) deux grands panneaux de 2 m. 60 sur 2 m. 60 ; 4^o) des éléments divers provenant des autels ; 5^o) un grand Christ assis, en chêne sculpté ; et, à défaut de satisfaire à la condamnation ci-dessus dans le délai prescrit, le condamne en outre à payer à la

demanderesse une somme de 50 francs par jour de retard ; déboute la demanderesse du surplus de sa demande ; condamne le défendeur Dierickx à la moitié des dépens ; met l'autre moitié des dépens à charge de la demanderesse, commune de Cortenberg ; dit n'y avoir lieu à ordonner l'exécution provisoire du présent jugement... (Du 6 mai 1922. — Plaid. MM^{rs} ALFRED THIRY, DEVADDER, DESWATTINES et HENRI MASSON.)

Sur appel, la Cour statua comme suit :

Arrêt. — A. Quant aux objets visés sous le 4^o du dispositif du jugement *a quo* et non autrement spécifiés :

Attendu qu'ils ne sont plus revendiqués par aucune des parties intimées ;

B. — Quant aux divers autres objets énumérés au dispositif du jugement *a quo* :

Attendu qu'il n'est pas contesté et qu'il est, du reste, constant que ce sont œuvres d'art ayant garni l'Eglise Saint-Amand, à Cortenberg ;

Attendu qu'il n'est justifié d'aucune décision ou mesure emportant ou impliquant désaffectation de leur destination au service public, ou perte du caractère public de la propriété de la commune, comme de la détention de la Fabrique d'église ;

Attendu que la dépêche du 25 novembre 1920, du ministre des Sciences et des Arts, pour le ministre de la Justice, a même réclamé de l'appelant que les panneaux rentrent en possession de l'Administration à laquelle ils appartiennent ;

Attendu que, dès lors, selon la disposition de l'article 5 de l'arrêté royal du 16 août 1824, ces divers objets dépendent du domaine public communal, sont donc hors du commerce et, partant, inaliénables et imprescriptibles ;

Attendu, par suite, que l'appelant soutient à tort que l'intervention de l'intimée Perry and C^o ne pouvait être examinée par le premier juge, à raison de l'incompétence de celui-ci *ratione materiae* ;

Qu'en effet, cette intimée, qui avait acheté de l'appelant les boiseries en question en 1919-1920 au prix de 21.000 fr., postulait notamment que, pour le cas où le tribunal les déclarerait hors de commerce, il fût dit, conséquemment, que cette convention verbale de vente est nulle ou sujette à résiliation ;

Que la vente faite par l'appelant ayant pour objet des choses mises par la loi hors du commerce, l'obligation qui en résulte pour le vendeur de restituer le prix payé et même de dédommager l'acheteur de tous dommages, procède d'un acte qui, loin de constituer acte de commerce, est, de par la loi, étranger au commerce, et que, par suite, il n'importe aucunement que l'appelant exerçât le commerce d'antiquités ; le tribunal de première instance était compétent pour connaître de l'intervention de l'intimée à l'encontre de l'appelant actuel ;

Attendu qu'il ressort des circonstances de la cause que la détention des dits objets par l'appelant fut de bonne foi, comme l'a déjà reconnu la dépêche ministérielle précitée ;

Mais que, nonobstant sa bonne foi et ses frais de conservation et d'amélioration, il n'est pas en droit d'opposer quelque droit de rétention, pas plus à la Fabrique qu'à la commune ; qu'en effet, semblable droit ne peut être admis en dehors des cas expressément prévus par la loi ; qu'aucune disposition ne l'attribue en l'espèce ; et que, dans les conditions de celle-ci, son exercice est inconciliable avec l'inaliénabilité dont la loi frappe les objets en question ;

Attendu que les droits respectifs de la commune et de la Fabrique n'ont pas été autrement discutés devant la Cour que devant le premier juge ;

Attendu que l'appelant déclare avoir formé par ailleurs action pour obtenir le remboursement de ses impenses et de ses frais ; qu'aucune exception de litispendance n'est soulevée ;

Quant à l'appel incident de la commune :

Attendu que la condamnation de celle-ci à partie des dépens de première instance n'est point justifiée, la revendication erronée de certains objets étant restée sans influence sur les frais relatifs aux revendications que le tribunal a déjà admises ;

Quant à l'action en intervention formulée par l'appelant contre Carpentier :

Attendu que cette action n'est pas valablement introduite

devant la Cour, faute de dénonciation aux divers intimés ; et qu'au surplus, en tant qu'action en garantie, elle n'est point recevable pour n'avoir pas été portée devant le juge du premier degré ; et comme action en déclaration d'arrêt commun, à défaut de sa dénonciation aux intimés ; le requérant n'est pas même en droit de leur faire subir le retard auquel son action en intervention peut les exposer ;

Quant aux conclusions prises par Carpentier :

Attendu que celui-ci n'est point intimé en la cause et que, dès lors, ses conclusions, en cette qualité, ne sont point recevables ; et qu'il n'échet point d'avoir égard à la tierce opposition qu'il déclare avoir formée devant le tribunal de Bruxelles contre le jugement du 6 mai 1922, puisque la Cour est saisie de la dite cause et se trouve en état d'y statuer ;

Par ces motifs et ceux non contraires du jugement *a quo*, mais sans avoir égard à ceux tirés du caractère prétendument immobilier des objets revendiqués, la Cour, de l'avis de M. l'avocat général VAN DEN BRANDEN DE REETH, entendu en audience publique, statuant tant sur l'appel incident que sur l'appel principal, comme aussi sur l'action en intervention de l'appelant contre Carpentier, déboutant l'appelant principal de toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare son appel principal recevable mais non autrement fondé qu'en ce qui concerne les objets visés par le jugement *a quo* sous le 4^e de son dispositif, à savoir : des objets divers provenant des autels, ainsi que le délai initial de la condamnation reprise ci-après ; réforme, quant à ce, le dit jugement et confirme celui-ci pour le surplus, sauf que l'appelant aura à supporter même la part des dépens de la commune, et que l'astreinte prononcée sera appliquée à titre de minimum de dommages-intérêts, mais ne commencera à courir qu'à l'expiration de la huitaine qui suivra la signification du présent arrêt ; condamne l'appelant aux dépens d'appel, y compris ceux relatifs à l'appel en cause de Carpentier... (Du 23 mai 1923. — Plaid. MM^{rs} DESWATTINES, ALFRED THIRY, HENRI MASSON. DEVADDER et POIRIER.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE

Quatrième chambre. — Présidence de M. POULLET.

20 juillet 1923.

COPIE DE LETTRES. — COMMERÇANT. — FORCE PROBANTE. — PRÉSUMPTION.

Les copies de lettres qui n'ont pas été transcrites dans un registre préalablement coté, conformément aux prescriptions des articles 16 et 18 du code de commerce, ne présentent pas les garanties de sécurité et de force probante que la loi attache à l'observation de ces prescriptions.

Des copies produites, soigneusement fixées dans un livre spécial, conformément aux procédés nouveaux qui tendent de plus en plus à se généraliser comme répondant aux exigences actuelles des relations commerciales, peuvent être invoquées à titre de présomption.

(PIRLET — C. LARDOT.)

Le 26 avril dernier, le Tribunal de commerce de Liège avait rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu que l'action du demandeur tend à obtenir la résiliation d'un marché qui aurait été conclu le 5 février 1923, et aux termes duquel le défendeur se serait engagé à livrer 40 tonnes de fonte mécanique de tout premier choix, au prix de 30 francs les 100 kilos ;

Attendu que le défendeur reconnaît avoir vendu toute la quantité de fonte mécanique de premier et de second choix dont il disposait, et avoir exécuté complètement son engagement en livrant au demandeur 7.877 kilos de cette marchandise ; que le défendeur dénie avoir traité pour une quantité supérieure, sur laquelle sont calculés les dommages-intérêts réclamés ;

Attendu qu'il appartient au demandeur de prouver l'existence du marché dont il se prévaut ; qu'il ne rapporte pas la preuve par la production d'un écrit émanant du défendeur, mais qu'il se borne à tirer argument d'une présomption, à savoir le

silence gardé par ce dernier à la suite de deux lettres qui lui auraient été envoyées, et dans lesquelles le demandeur rappelait les conditions du marché ;

Attendu que le tribunal doit se montrer très circonspect dans l'admission d'une présomption aussi fragile, et basée sur l'absence de protestation de la part du destinataire de la lettre, mais qu'en tout cas, la ratification tacite ne peut être opposée à ce dernier que s'il est établi qu'il a reçu la missive invoquée ; que, pour justifier de cette réception contestée par le défendeur, le demandeur reproduit la copie sur feuille détachée des lettres incriminées ;

Attendu que le tribunal ne peut avoir aucun égard à de telles copies, qui n'ont pas le caractère de sincérité que la loi n'attache qu'aux lettres copiées dans un registre, c'est-à-dire dans un livre préalablement relié et coté, et dans lequel il n'est pas possible d'intercaler une lettre postérieurement à la date réelle où elle a été écrite ; que les copies réunies en liasse ne répondent pas au vœu de la loi, qui ne permet d'agir ainsi que pour les lettres missives et les télégrammes que reçoit le commerçant ; que ces copies n'ont donc aucune force probante et qu'on ne peut en tirer aucune présomption contre le défendeur, qui, jusqu'à preuve du contraire, doit être cru sur son affirmation lorsqu'il dénie avoir reçu les lettres dont se prévaut son adversaire ;

Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard aux conclusions contraires, déclare le demandeur non fondé dans son action, l'en déboute et le condamne aux dépens... (Du 26 avril 1923.)

Sur appel, la Cour a réformé cette décision, le 20 juillet 1923, en ces termes :

Arrêt. — Attendu que, pour établir l'existence du marché litigieux, l'appelant produit les copies enregistrées de deux lettres prétendument adressées à l'intimé, respectivement les 10 et 28 février 1923, par lesquelles il lui confirme l'achat de 40 tonnes de fonte mécanique de tout premier choix, au prix de 30 francs les 100 kilos, et qu'il invoque le silence gardé sur ces lettres comme la ratification tacite de la vente ;

Attendu que les copies susvisées n'ont pas été transcrites dans un registre préalablement coté, conformément aux prescriptions des art. 16 et 18 du code de commerce ; qu'elles ne présentent donc pas, ainsi que l'a décidé à bon droit le premier juge, les garanties de sincérité et la force probante que la loi attache à l'observation de ces prescriptions, mais que le jugement dont appel va trop loin en proclamant qu'on ne peut tirer aucune présomption de pareilles copies ;

Attendu qu'en matière commerciale, où la preuve par présomptions est admissible quel que soit l'intérêt du litige (Cass., 7 mai 1908, BELG. JUD., 1908, col. 876), le magistrat peut puiser à titre de présomption, dans les livres de commerce même irrégulièrement tenus, aussi bien que dans les autres faits et circonstances de la cause, les éléments propres à former sa conviction (Cass. fr., 5 janvier 1910, DALLOZ, Pér., 1910, I, 168) ;

Attendu que les copies en discussion ont été produites devant la cour, soigneusement fixées dans un classeur spécial, conformément aux procédés nouveaux qui tendent de plus en plus à se généraliser comme répondant aux exigences actuelles des relations commerciales ;

Attendu que si ce procédé permet, à la vérité, d'intercaler ou de substituer plus facilement des lettres dans le classeur, on ne peut cependant méconnaître la présomption de sincérité qui s'attache aux copies dont il s'agit, dans les conditions où elles sont présentées ;

Attendu que cette présomption se trouve particulièrement fortifiée par la conformité complète de la copie, également enregistrée, avec l'original de la lettre recommandée du 10 mars 1923, par laquelle l'appelant mettait l'intimé en demeure d'achever l'exécution du marché en litige, lettre que l'intimé a refusée après avoir dénié la réception des précédentes ;

Attendu qu'on ne peut admettre, dans ces conditions, comme vraisemblable que l'appelant se soit livré à la confection de trois faux successifs, dont un par lettre recommandée, pour se créer un titre d'un marché imaginaire ;

Attendu que de son côté, l'intimé, qui reconnaît l'existence de la vente, sauf quant à la qualité et à la quantité de la mar-

chandise qui en fait l'objet, se met en contradiction avec ses propres factures en date du 28 février et du 1^{er} avril 1923, lesquelles seront enregistrées avec le présent arrêt, quand il soutient que la vente comportait de la fonte du premier et du second choix ; qu'en effet, ces factures, dans leur partie relative à la vente du 3 février 1923, mentionnent toutes deux de la fonte mécanique au prix uniforme de 300 francs la tonne, et qu'il n'est pas contesté que la désignation de fonte mécanique correspond dans le commerce à la fonte de premier choix ;

Attendu enfin que si, comme il l'allègue, le contrat n'avait porté que sur la partie de fonte qu'il avait disponible, il aurait dû spécifier, dans sa facture relative à la dernière livraison, que celle-ci constituait le solde du marché ;

Attendu que ces divers éléments constituent un ensemble de présomptions graves et concordantes, qui, si elles ne forment pas la preuve complète de la vente litigieuse, la rendent cependant très vraisemblable et justifient la déclaration du serment supplétoire à l'appelant, tel qu'il sera libellé ci-après ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes conclusions autres ou contraires, avant de statuer plus amplement, défère à l'appelant le serment supplétoire suivant... (Du 20 juillet 1923. — Plaid. MM^{es} MAWET et TART c. LEBEAU.)

Observations. — La solution admise par la Cour de Liège paraît juridiquement très exacte.

Pour avoir pleine force probante et faire preuve complète entre commerçants, leur correspondance doit être copiée dans un registre coté. (Art. 16, 18 et 20, c. comm.) Les termes de l'article 16 ne laissent pas de place au doute. Le négociant est tenu de « copier dans un registre les lettres et les télégrammes qu'il envoie ». Pour satisfaire à cette obligation légale, il ne suffit donc pas au négociant de copier ses lettres et télégrammes par un procédé mécanique quelconque, puis de les réunir de manière à en constituer un registre. Le registre doit être pré-existant. Il ne s'agit pas de constituer un registre au moyen de copies volantes ; il faut copier dans un registre.

Il en résulte que les procédés modernes consistant à reproduire les lettres, soit par l'emploi de papier dit carbone, soit par un moyen mécanique, demeurent en marge de la loi.

C'est en vain que l'on ferait relier ensemble, même chaque soir, les copies faites pendant la journée. On constitue bien ainsi un livre, mais on ne respecte pas la loi, qui exige l'insertion dans un registre et non pas la fabrication de celui-ci après coup.

Certains juristes ont prêté du contraire ; ils ont soutenu que les textes étaient assez souples pour se prêter à leur interprétation, et qu'au surplus, devant l'impossibilité matérielle et absolue pour les grandes entreprises industrielles ou financières, qui écrivent des centaines et parfois des milliers de lettres par jour, de se conformer à pareille exigence, le texte de la loi devait céder. A l'impossible, nul n'est tenu.

Pareille argumentation ne se soutient pas. Le texte est formel et il n'appartient pas à l'interprète de s'en écarter pour des raisons pratiques. C'est au législateur à modifier son œuvre, si elle n'est plus en rapport avec les contingences.

Le respect du texte s'impose d'autant plus ici, que la question a été nettement posée et nettement résolue lors de la révision du code de commerce.

Dans le rapport fait au Sénat par le baron d'ANETHAN au nom des commissions réunies de la Justice et des Finances, on lit, au sujet de l'article 16 : « Quelques membres ont fait observer que cet article n'est plus exécutable, en présence de l'extension des affaires ; surtout dans les grands établissements. Sans rejeter l'article, ils se bornent à appeler sur ce

point l'attention du gouvernement et du Sénat » (NYSSSENS et DE BAETS, *Comm. lég. du code de comm.*, t. I, p. 64, n° 168).

En séance du Sénat, le 23 mars 1870, M. BISCHOFFSHEIM demanda la suppression de l'article, mais M. BARA, ministre de la Justice, combattit sa manière de voir, mollement, il est vrai. M. BISCHOFFSHEIM présenta, en conséquence, des amendements qui furent repris par la commission même du Sénat, ainsi qu'en fait foi le second rapport de M. d'ANETHAN, du 30 avril 1871. (Id., p. 69, n° 182 ; p. 88, n° 232.)

Mais ces amendements furent énergiquement combattus par le successeur de M. BARA au ministère de la Justice, M. DE LANTSHEERE. « La seconde modification est dangereuse, — déclarait-il dans la séance du 1^{er} mai 1872, — elle consiste dans la suppression de l'obligation de copier sur un registre les lettres que le commerçant envoie ». Il s'insurgea contre l'idée de présenter comme livre régulier l'assemblage de copies que l'on aura jugé convenable de réunir d'une manière quelconque. Il fit valoir qu'en principe, nul ne peut se créer de titre à soi-même, et que si le législateur dérogeait à ce principe logique en faveur des commerçants, à raison des nécessités du commerce, c'était bien le moins qu'il conservât les précautions indispensables pour que cette dérogation ne dégénérât point en abus dangereux.

Ses arguments ne convainquirent pas, au premier abord, le rapporteur baron d'ANETHAN, qui répondit qu'en pratique, depuis longtemps, « les lettres sont ordinairement copiées sur des feuilles détachées, que l'on fait ensuite relier. La pratique est donc conforme à ce que nous demandons. La loi ne doit pas décréter l'obligation d'une formalité tombée en désuétude, sans qu'il soit résulté aucun inconvénient de son introduction. La loi ne doit admettre que ce qui est utile ». MM. FORTAMPS et BISCHOFFSHEIM soutinrent le rapporteur, avec des tempéraments du reste. Mais le ministre de la Justice persista dans sa résistance ; il exigea, pour parer aux intercalations et suppressions frauduleuses, suivant son expression, « la transcription des lettres à la suite les unes des autres dans un registre, dont la tenue est soumise à des conditions spéciales ».

Après cet échange de vues, le vote fut de commun accord remis au lendemain. Dans l'intervalle, la commission du Sénat se réunissait et elle retirait ses amendements, frappée et convaincue par l'argumentation du ministre.

Le rapporteur, en séance du 12 mai, l'actait en ces termes : « Il est incontestable qu'un registre tenu par ordre de dates, sans blancs, lacunes ni transports en marge, dans lequel les lettres seront copiées avec ces conditions, offre plus de garantie qu'une collection de lettres, dans laquelle des antedates, des additions et des omissions sont possibles. Ces considérations ont engagé vos commissions à revenir sur leur première décision et à prescrire la tenue d'un registre pour y copier les lettres et les télégrammes » (Id., p. 93 à 97, n° 240 à 246 ; p. 99, n° 255).

Ces passages des travaux parlementaires sont convaincants. Il est impossible de s'écarter d'un texte précis, interprété de façon aussi conforme et aussi péremptoire. A eux seuls, le retrait des amendements, le ralliement aux idées du ministre, sont pleinement démonstratifs. Il faut un registre pré-

existant à la copie; sinon, la copie n'a pas force probante.

Est-ce à dire qu'on devra complètement écarter les copies irrégulières? Le tribunal l'avait pensé.

La cour s'est écartée de cette opinion absolue, et elle y a apporté un correctif très juridique. Si la copie ne fait pas preuve entière, elle peut être invoquée à titre de présomption, suivant les circonstances. Ce tempérament est sage. Il est à présumer, quand les copies sont soigneusement recueillies, rangées en bon ordre, reliées et placées à l'abri de tout interfoliage postérieur, que la lettre existe bien et qu'elle a bien été envoyée. Il est, dès lors, légitime d'accueillir cette copie comme moyen de preuve limitée, dans une matière où les présomptions sont indéfiniment admissibles.

Cela doit rassurer quelque peu les établissements qui, contraints par la nécessité, adoptent les procédés modernes de tenue des bureaux. Mais il n'en reste pas moins vrai qu'en ne se conformant pas à la loi, ces industriels ou ces financiers renoncent au mode spécial de preuve admis en leur faveur par l'article 20 du code de commerce.

LOUIS TART.

COUR D'APPEL DE GAND

2^e chambre. — Présidence de M. DE KERCHOVE D'EXAERDE.

30 avril 1923.

FAILLITE. — DESSAISSEMENT. — CRÉANCES. — INTÉRÊTS ÉCHUS DEPUIS LA FAILLITE. — ACTION CONTRE LE CURATEUR.

Toute action purement pécuniaire ne pouvant, aussi longtemps que la faillite n'est pas clôturée, être dirigée que contre le curateur, le créancier est recevable, au cas où la liquidation a laissé un excédent d'actif disponible, à réclamer au curateur, représentant du failli, le paiement des intérêts qui ont, depuis la faillite, continué de courir contre le failli.

(BANQUE CENTRALE GANTOISE — C. L. HALLET ET L. FREDERICO, QUALITATE QUA, ET AUTRES.)

La première chambre du Tribunal de commerce de Gand (Prés. M. DE SMET; — Réf. M. DENEUS) a rendu, le 14 octobre 1922, le jugement suivant:

Jugement. — Attendu que MM. les curateurs de la société faillie ont payé intégralement les créanciers, en principal et intérêts arrêtés au 1^{er} mai 1914, jour de la déclaration de la faillite; que ce paiement a néanmoins laissé un excédent d'actif disponible; que le cours des intérêts n'étant suspendu qu'au regard de la masse créancière, et non point vis-à-vis du failli, la demanderesse a assigné MM. les curateurs, et, pour autant que de besoin, la société faillie et ses représentants légaux avant la faillite, en paiement des intérêts postérieurs à la déclaration de faillite;

Attendu, en ce qui concerne MM. les curateurs, que ceux-ci excipent avec raison de ce que l'action ne peut être dirigée contre eux, en tant que représentants de la masse; qu'en cette qualité, ils n'ont eu d'autre mandat que celui de payer les dettes du failli, en principal et intérêts arrêtés au jour de la faillite;

Attendu que la demanderesse objecte que le curateur représentant non seulement la masse, mais aussi le failli, le créancier a un intérêt légitime à faire condamner le curateur en qualité de représentant du failli, lorsqu'il ne peut le poursuivre comme représentant de la masse (Bruxelles, 14 juin 1898, PAS., 1899, II, 41);

Attendu que MM. les curateurs répondent erronément que le curateur de faillite n'est que le représentant de la masse, non celui du failli; qu'en effet, le dessaisissement produit par la faillite n'est point l'expropriation du failli, mais seulement l'indisponibilité de ses biens au profit de la masse

créancière qui en est saisie; d'où suit que, le failli demeurant propriétaire de l'actif de la faillite, il est nécessaire, pour l'existence des actes concernant cet actif, qu'il y soit partie représentée par le curateur auquel seul appartient la gestion des biens rendus indisponibles (RENOUARD, *Faillite*, éd. Beving, n° 179; — PERCEROU, *Faillite*, nos 93, 1098, 1146; — LYON-CAEN, *Manuel de droit commerc.*, 13^e édit., n° 1124; THALLER, *Traité élém. de droit comm.*, 5^e édit., n° 1805; — LACOUR, *Précis de droit comm.*, 2^e édit., n° 1819; — cass., 17 mai 1883, BELG. JUD., 1883, col. 824);

Mais attendu que la représentation du failli par le curateur se borne à rendre exécutoires sur les biens du failli, les actes de liquidation rentrant dans le mandat du curateur (PERCEROU, *op. cit.*, n° 1146), et que le paiement des intérêts qui ont continué de courir contre le failli, depuis la déclaration de faillite, ne rentre pas dans cette mission;

Attendu, en ce qui concerne la société faillie et ses représentants légaux avant la faillite, que la demanderesse ne peut rentrer dans l'exercice de son action individuelle contre eux avant que la faillite ait été clôturée (Loi 18 avril 1851, art. 535); que cette clôture n'a pas été prononcée; qu'il est d'ailleurs loisible à la demanderesse de sauvegarder ses droits par une saisie-arrêt pratiquée entre les mains des curateurs sur l'excédent d'actif disponible (PERCEROU, *op. cit.*, n° 805);

Par ces motifs, et entendu M. le juge-commissaire en son rapport fait à l'audience et avant les débats, le Tribunal déclare la demanderesse non recevable et la condamne aux dépens... (Du 14 octobre 1922.)

Appel de la Banque centrale gantoise.

M. l'avocat général DE RYCKERE a donné un avis auquel nous empruntons les passages suivants:

... Le premier juge a mis en relief, d'une manière impeccable, la situation juridique du curateur de faillite. Celui-ci, comme le constate en termes formels et exprès l'article 528 de la loi du 18 avril 1851 contenant le livre III du code de commerce (*Des faillites, banqueroutes et sursis*), représente essentiellement la masse des créanciers et procède en cette qualité à la liquidation de la faillite.

Mais il a fallu que, dans un seul cas, il fût considéré comme le représentant du failli. Cette représentation était absolument indispensable pour lui permettre de vendre valablement les immeubles, marchandises et effets mobiliers dépendant de la faillite, en transférant utilement la propriété de ceux-ci à l'acquéreur. Cette exception résulte de la loi elle-même, car, en décidant que le curateur fera « vendre les immeubles, marchandises et effets mobiliers », l'article 528 précité consacre la représentation du failli par le curateur en ce qui concerne le transfert de propriété de ceux-ci.

Toutefois, c'est là une exception à la règle générale et il n'en existe pas d'autres...

Le siège de la matière se trouve dans les articles 451 et 452 de la loi précitée du 18 avril 1851:

« ART. 451. A compter du jugement déclaratif de la faillite, le cours des intérêts de toute créance non garantie par un privilège, par un nantissement ou par une hypothèque, est arrêté à l'égard de la masse seulement...

» ART. 452. A partir du même jugement, toute action mobilière ou immobilière, toute voie d'exécution sur les meubles ou sur les immeubles, ne pourra être suivie, intentée ou exercée que contre les curateurs à la faillite... »

Il ne nous paraît guère douteux que l'action intentée par la Banque centrale gantoise contre les curateurs, ne doive être déclarée non recevable. Le texte de la loi est absolument formel.

Il est à peine besoin de dire que cette action est également non recevable, en tant qu'elle est dirigée contre la société faillie et ses représentants légaux ou conventionnels avant la faillite. En effet, l'appelante ne rentrera dans l'exercice de son action individuelle contre ceux-ci qu'après la clôture de la faillite (art. 535, loi du 18 avril 1851). Or, cette clôture n'a pas été prononcée...

La suspension des intérêts à l'égard de la masse créancière est une conséquence de l'état de faillite. En cette qualité, elle perdure jusqu'après la clôture de la faillite; d'où suit que, pendant la faillite, aucun créancier dans la masse

n'est recevable à réclamer les intérêts ayant continué de courir contre le failli, ni à celui-ci, ni au curateur.

C'est en vain que l'appelante, prétextant qu'elle possède un intérêt évident à agir, et partant un droit, allègue qu'il n'est pas possible qu'une action en justice aux fins de faire valoir ce droit, lui soit refusée par le fait qu'elle ne trouve personne devant elle qu'elle puisse assigner valablement aux fins ci-dessus.

Cet argument est dénué de toute relevance. Sans doute, il est exact qu'en règle générale, il faut que le demandeur, ayant intérêt à faire valoir son droit, puisse adresser son assignation à quelqu'un qu'il puisse attirer valablement en justice. Mais il en est autrement lorsque, comme dans l'espèce, un texte de loi formel s'y oppose, comme nous l'avons indiqué plus haut.

La loi a statué pour le *plerumque fit*. Elle n'a pas prévu, elle ne devait pas prévoir un cas exceptionnel, comme celui-ci, dans lequel, par suite de circonstances extraordinaires résultant de la guerre, l'actif réalisé de la faillite dépasse le passif admis d'environ 800.000 francs...

Mais la situation est loin d'être sans issue pour l'appelante.

Et, tout d'abord, on ne comprend guère pour quels motifs elle a persisté à assigner les curateurs, alors que, quelques jours avant cette assignation, ceux-ci lui avaient fait savoir que la clôture de la faillite était imminente, leurs comptes ayant été approuvés par le juge-commissaire. Si l'appelante avait pris patience pendant une quinzaine de jours au plus tard, elle rentrerait librement dans l'exercice de ses droits individuels contre la société faillie, et notamment du droit de réclamer les intérêts litigieux.

Le premier juge a indiqué d'une manière fort judicieuse, d'après PERCEROU, le moyen dont elle disposait pour interrompre valablement la prescription de ces intérêts. Ce moyen consiste dans une saisie-arrêt pratiquée entre les mains des curateurs sur l'excédent d'actif disponible. Ce moyen atteindra infailliblement son but, c'est-à-dire l'interruption de la prescription, bien que l'appelante ne puisse valablement assigner les curateurs en reconnaissance de sa créance d'intérêts.

On objecte que les curateurs ne sont assignés que pour la forme, à raison du texte impératif de l'article 452 précité, qui décide que seul le curateur peut être assigné pendant la faillite, et que, d'ailleurs, cette assignation n'est nullement de nature à retarder la clôture de la faillite, si vraiment tout est prêt pour celle-ci et si les comptes des curateurs ont été approuvés. En ce cas, dit-on, au lendemain de la clôture, le failli reprend purement et simplement la place du curateur dans l'instance.

C'est là une erreur profonde. Il est bien certain que l'instance actuelle met les curateurs dans l'obligation morale et matérielle de ne pas clôturer la faillite.

Par déférence pour la Cour, il ne convient pas qu'ils préjugent l'arrêt qui sera rendu. Il y a lieu pour eux d'attendre cet arrêt et l'expiration des délais du pourvoi en cassation.

Leur présence à la barre, en qualité de défendeurs en première instance et d'intimés en appel, et leurs plaidoiries, sont de nature à provoquer certains frais, certains honoraires. On se demande comment ceux-ci seraient liquidés si la faillite était clôturée. Il n'est pas admissible que les curateurs soient obligés de compter sur la bonne volonté du failli qui a repris l'administration de ses biens. Il ne leur resterait éventuellement qu'à assigner l'ancien failli...

C'est pour toutes ces raisons que nous estimons qu'il y a lieu de confirmer le jugement dont appel, qui est motivé d'une manière vraiment remarquable. Nous nous plaisons à rendre cet hommage au premier juge.

La Cour a rendu l'arrêt suivant:

Arrêt. — Attendu qu'aux termes de l'article 451 de la loi sur les faillites, à compter du jugement déclaratif de faillite, le cours des intérêts de toute créance non garantie par un privilège, par un nantissement ou par une hypothèque, est arrêté à l'égard de la masse seulement;

Qu'il résulte de cette disposition que, vis-à-vis du failli, ces intérêts continuent à courir et que le créancier a droit d'en réclamer le paiement sur le solde de l'actif de la faillite;

Attendu que la société appelante, créancière de la société

en commandite Sudan frères et C^{ie}, déclarée en état de faillite par jugement du 1^{er} mai 1914, a assigné les curateurs de cette faillite et, pour autant que de besoin, la société faillie ou ses représentants légaux, en paiement des intérêts courus depuis le jour de la déclaration de faillite;

Attendu que les curateurs assignés opposent à cette demande une fin de non-recevoir tirée de leur défaut de qualité; qu'ils allèguent qu'ils représentent uniquement la masse créancière et que les intérêts réclamés, n'entrant pas dans cette masse, échappent à leur administration et à leur contrôle;

Attendu qu'à tort le premier juge a admis cette thèse, et a déclaré non recevable l'action dirigée tant contre les curateurs que contre la société faillie personnellement, ou contre ses représentants légaux;

Attendu que toute personne, soit physique, soit morale, susceptible de droits et d'obligations, doit pouvoir, à tout moment, trouver accès au prétoire pour y poursuivre ses droits ou répondre de ses obligations; qu'il n'en va pas autrement pour le failli qui, étant, aux termes de l'article 451 précité, tenu de payer les intérêts postérieurs à la faillite, doit pouvoir être attiré en justice par le créancier de ces intérêts;

Attendu qu'aussi longtemps que la faillite n'est pas clôturée, toute action judiciaire dirigée contre le failli ne peut, conformément au prescrit formel de l'article 452 de la loi sur les faillites, être intentée ou exercée que contre les curateurs de la faillite; que ce principe est général et ne comporte d'autres exceptions que lorsqu'il s'agit d'une demande exclusivement attachée à la personne du failli ou à ses droits de famille, auquel cas l'action peut être intentée directement contre le failli lui-même;

Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une action purement pécuniaire tendant au paiement d'une créance qui, si elle ne fait pas partie de la masse, constitue cependant l'accessoire d'une créance principale qui entre dans la composition de cette masse;

Attendu qu'il suit de là que si le curateur représente principalement la masse créancière qu'il a mission d'administrer et de liquider, il représente aussi le failli, toutes les fois que celui-ci ne peut être personnellement attiré en justice pour une action qui le concerne exclusivement;

Attendu que vainement on objecterait que cette solution aurait pour conséquence de retarder la liquidation de la masse créancière, et d'entraver l'administration normale de la faillite par un objet qui est étranger à la véritable mission confiée au curateur;

Attendu, en effet, que cette représentation du failli par le curateur ne peut porter préjudice ni faire obstacle au prompt apurement des affaires de la faillite;

Qu'en effet, la clôture de celle-ci pourra toujours être prononcée et aura pour effet de mettre fin à cette représentation et de substituer, dans le procès engagé, aux curateurs, désormais sans qualité, la personne même du failli rentré dans la plénitude de son droit d'ester en justice;

Attendu qu'au contraire, le système admis par le premier juge pourrait compromettre gravement les droits des créanciers par l'impossibilité où il les mettrait d'interrompre la prescription vis-à-vis de leurs débiteurs (HUMBLET, *Traité des faillites, des banqueroutes et des sursis de paiement*, n° 182, p. 124);

Attendu que le premier juge soutient vainement qu'une saisie-arrêt pratiquée par l'appelante sur l'excédent d'actif disponible suffirait pour sauvegarder les droits de l'appelante; que cette saisie-arrêt ne saurait se concevoir sans que l'appelante ne puisse faire reconnaître l'existence de sa créance, soit par le curateur, soit par l'un des représentants de la société Sudan, reconnaissance qui fait précisément l'objet d'un litige concomitant;

Attendu que les parties n'ont pas conclu au fond et que la matière n'est pas en état de recevoir une solution définitive; qu'il n'y a donc pas lieu à évocation par la Cour;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis M. l'avocat général DE RYCKERE, écartant comme non fondées toutes autres conclusions plus amples ou contraires, met à néant le jugement dont appel en tant qu'il a déclaré l'action non recevable à l'égard des curateurs; émettant, déclare l'action recevable en ce qui les concerne, confirme le jugement pour le surplus, sauf relativement aux dépens, les dépens de première instance

restant réservés, les dépens de l'instance d'appel étant à charge des curateurs ; renvoie la cause devant le tribunal de commerce de Gand composé d'autres juges... (Du 30 avril 1923. — Plaid. MM^{es} VANDER ECKEN c. HALLET, L. FREDERICQ, DAUWE et VAN SANTEN, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

Observations. — Voy. Bruxelles, 17 juillet 1865, BELG. JUD., 1865, col. 1265 ; — Bruxelles, 14 juin 1898, PAS., 1899, II, 41 ; — PAND. BELGES, V^o *Failite*, n^{os} 639, 640, 888 ; — PERCEROU, *Des faillites et banqueroutes*, t. I, n^{os} 803 et suiv.

COUR D'APPEL DE GAND

1^{re} chambre. — Présidence de M. le conseiller IWEINS.

19 janvier 1923.

BAIL. — CESSIION INTERDITE. — COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — INTERDICTION DE CÉDER INAPPLICABLE AU CONJOINT. — CONVENTION ACCESSOIRE AU BAIL. — DROIT D'OPTION D'ACHAT. — CARACTÈRE IMMOBILIER.

L'épouse du preneur n'est pas censée comprise parmi les tiers à qui une clause du contrat interdit de céder le bail ; en conséquence, le bail consenti au mari peut, malgré la clause d'incessibilité, tomber en communauté et faire l'objet d'une donation du preneur à son conjoint. (Résolu par le ministère public.)

La clause d'un contrat de mariage accordant au conjoint survivant le droit de continuer, au profit de la communauté, tous baux en cours existant au décès du prémourant, n'a pas pour effet de transférer au survivant tous les droits quelconques stipulés à l'occasion des baux, spécialement le droit d'option d'achat de l'immeuble loué.

Le droit d'option d'achat d'un immeuble est immobilier. Acquis pendant le mariage, ce droit ne peut donner matière au droit de reprise sur prise du mobilier commun accordé par contrat de mariage au conjoint survivant ; acquis à titre onéreux pendant le mariage en régime de communauté légale, ce droit est réputé acquêt de communauté, susceptible de licitation entre le conjoint survivant et les héritiers de l'époux prédécédé.

(DE BOES — C. DE CALUWÉ.)

M. SOENENS, premier avocat général, a conclu dans les termes suivants :

La demanderesse appelante, Elise De Caluwé, a épousé, en 1913, Léon De Boes, boulanger à St-Nicolas. Le contrat de mariage comporte l'adoption du régime de la communauté légale, moyennant certaines modalités, extensives du régime de communauté.

L'article 6 consacre, au profit du survivant, des droits de préemption sur l'actif de la communauté, ainsi que sur les propres de l'époux prédécédé. Voici les termes de cette disposition (*Traduction*) : « A titre d'arrangement, et pour autant qu'il n'en résulte aucune atteinte aux droits des héritiers réservataires, les parties disposent que l'époux survivant aura la faculté : a) de reprendre en pleine propriété, sur estimation d'experts à nommer de part et d'autre, tout ou partie, à son choix, des biens meubles de la communauté, ainsi que la maison avec terrain et dépendances, que les époux se trouveront habiter ou occuper au décès de l'un d'eux, et cela sans distinguer si la maison est un propre ou un bien commun... ; b) de continuer, seul et pour son propre compte, tous baux courant, au jour du décès, au profit de la communauté ».

Un an après la célébration du mariage, — à la date du 28 juin 1914, — le mari de la demanderesse conclut, avec son père, une convention de bail d'une maison et dépendances, où le père avait exercé l'industrie de la boulangerie. Le bail était conclu pour neuf ans, mais avec faculté, pour le preneur, de le renouveler pour un terme d'une égale durée. Le loyer était fixé à 1.000 fr. par an. Le contrat interdisait au preneur de céder le bail, en tout ou en partie, à des tiers, sans l'assentiment écrit du bailleur : « Het is den huurder niet

geoorloofd zijnen pacht te geheel of ten deele, aan derden af te staan, tenzij met de schriftelijke toestemming van den eigenaar » (1).

Par le même contrat, était accordée au preneur une option d'achat de l'immeuble loué. Les clauses et conditions de cette option d'achat sont consignées dans une disposition dont les termes intéressent en même temps la faculté de reconduction, accordée au preneur. Voici les termes de cette disposition (*Traduction*) : « Le bailleur, M. Léon De Boes, père, reconnaît au preneur, son fils, la faculté de pouvoir toujours, dans le cours du présent bail, reprendre la propriété de la maison avec ses dépendances pour le prix de 25.000 fr., ainsi que de proroger le bail, à son expiration, pour un nouveau terme de neuf ans ».

Léon De Boes, époux de la demanderesse et locataire avec option d'achat, est décédé, en la maison louée, le 27 décembre 1918. Le défunt ne laissait pas d'enfants. Les héritiers du sang étaient son père, héritier réservataire, ainsi qu'un frère et deux sœurs. La réserve du père était d'un quart en nue propriété, l'épouse ayant reçu, par contrat de mariage, l'usufruit de la totalité des biens de la succession de son mari, s'il ne laissait pas d'enfants.

Le père du *de cuius* est venu à décéder en octobre 1919 ; de sorte que les frère et sœurs du mari de la demanderesse représentent actuellement l'intégralité de la nue propriété des biens délaissés par celui-ci, et que, en ce qui concerne le bail de la maison dont question ci-dessus, les droits et obligations qui leur étaient échus comme héritiers du preneur se trouvent, aujourd'hui, confondus, en leur chef, avec les droits et obligations du bailleur, promettant à la même option.

A la date du 23 mai 1919, il fut, à la requête de la veuve de Léon De Boes, procédé à l'inventaire de la communauté conjugale, ainsi que de la succession du mari. Au cours des opérations de cet inventaire, la requérante déclara reprendre l'actif mobilier de la communauté pour la valeur à laquelle les experts venaient de l'estimer. La requérante déclara, en outre, « qu'elle entendait user du bénéfice des dispositions de l'art. 6, § B, de son contrat de mariage, relatives à la continuation des baux en cours au décès de l'un des époux ».

Ultérieurement, à la date du 19 septembre 1919, la veuve Léon De Boes fit signifier par huissier, aux héritiers de son mari, « qu'elle entendait faire usage de son droit de reprendre, au prix de 25.000 fr., la maison qu'elle occupait avec son mari, et que, si la chose était nécessaire, elle était prête à désigner un expert, qui, conjointement avec celui des signifiés, estimerait la valeur du droit de reprise, dont le prix serait, du reste, grevé de son droit d'usufruit ». Cette signification étant demeurée sans réponse, la veuve De Boes, à la date du 22 mars 1922, donna assignation aux fins suivantes : « Voir et entendre dire que la requérante est fondée à exercer son droit de reprise de l'immeuble ; que le jugement à intervenir vaudra autant qu'un acte notarié de vente du dit immeuble, et en constatera le transfert de propriété ; que la requérante est fondée à en conserver la possession, moyennant paiement, sinon consignation, du prix de 25.000 fr. »

La question qui se pose en premier lieu, est de savoir si la disposition contenue en l'art. 6, § B, du contrat de mariage ne constitue pas l'épouse survivante donataire pure et simple de l'option d'achat consentie à son mari, accessoirement au bail ou à l'occasion de ce contrat. Cette disposition énonce, en effet, que les époux se confèrent mutuellement le droit de reprendre, au décès de l'un d'eux, pour les continuer sans autres charges que celles dérivant du contrat de louage, tous les baux qui, à cette époque, existaient au profit de la communauté ; la disposition de l'art. 6, § B, énonce aussi très formellement que ce droit de continuer les baux est conféré sans aucun préjudice des avantages que le contrat de mariage confère par ailleurs à l'époux survivant, c'est-à-dire notamment sans préjudice du droit de reprendre, à dire d'experts, les objets mobiliers dépendant de la communauté ou de la succession de l'époux prédécédé.

(1) *Traduction* : Il est interdit au preneur de céder, en tout ou en partie, son bail à des tiers, si ce n'est avec l'autorisation écrite du propriétaire.

Le système qui fonderait la prétention de la demanderesse sur la disposition de l'art. 6, § B, de son contrat de mariage, consisterait à voir dans l'option d'achat une partie intégrante de la convention de bail, en sorte que chacun des époux, en conférant au survivant un droit exclusif à la reprise de ce bail, lui aurait transmis, par là même, le droit exclusif de lever l'option ...

Avant d'examiner ce système, je désire formuler une observation que me suggèrent les considérants de la décision dont appel.

Le bail accordé par le père De Boes à son fils, et que le premier juge a qualifié un « pacte de famille », comporte une clause d'incessibilité : Le preneur, dit la convention, ne pourra céder le bail à des tiers, ni en tout ni en partie, sans l'assentiment écrit du propriétaire. Cette clause d'incessibilité, à l'interpréter strictement, aurait pour effet non seulement d'exclure de la communauté le bail en question, et, par conséquent, de faire advenir sans objet la clause de l'art. 6, § B, du contrat de mariage en tant que constituant l'époux survivant donataire d'un bien tombé en communauté ; mais elle aurait aussi pour effet de rendre non valable à l'égard du bailleur, dont les droits ont passé aux héritiers du mari, la donation, à la femme survivante, du bail en cours, celui-ci étant même considéré comme un propre de la succession de l'époux prédécédé. Mais je ne crois pas qu'il faille être si strict : Il a été jugé maintes fois, et notamment par cette Cour, que l'épouse du preneur n'est pas censée comprise parmi les tiers auxquels une clause du bail interdit la cession ; que le bailleur, en stipulant l'interdiction de la cession aux tiers, ne peut avoir songé qu'aux étrangers, à ceux dont il ne devait pas prévoir, au temps du bail, qu'ils occuperaient normalement les lieux loués conjointement avec le preneur. A mon avis, cette jurisprudence se recommande du bon sens et de l'équité. Du reste, et bien qu'aux termes de l'art. 1717 du code civil, la clause d'incessibilité soit toujours de rigueur, il est de doctrine et de jurisprudence que, lorsque comme dans l'espèce le bailleur a apporté à la clause d'incessibilité ce tempérament « que la cession ne pourrait avoir lieu que de son assentiment », la règle peut fléchir. En pareil cas, les tribunaux sont fondés à apprécier les motifs pour lesquels le bailleur se refuserait à agréer le cessionnaire, et à les tenir pour non avenus s'ils relèvent du pur caprice.

Il semble donc bien que, dans l'espèce, malgré la clause d'incessibilité, le bail soit tombé en communauté, et qu'il ait pu faire l'objet d'une donation entre époux. J'ajoute qu'à mon avis, le bailleur et ses héritiers me paraissent avoir, de fait, renoncé à se prévaloir de la clause d'incessibilité, car, ni à l'inventaire, où la femme a déclaré sa volonté de reprendre les baux, ni dans la procédure du présent procès, où elle a prétendu déduire de cette reprise du bail son droit à la reprise de l'option, ils n'ont aucunement protesté de cette interdiction de céder. Le bail était donc cessible à l'époux survivant, en dépit de la clause interdisant la cession aux tiers. En tous cas, il y a eu agrégation de cet époux survivant en lieu et place de l'époux prédécédé.

L'option d'achat était-elle cessible ?

J'opine pour l'affirmative ; abstraction faite de la cessibilité de ce bail, dont l'option d'achat est représentée comme une partie ou un accessoire, j'estime, contrairement au sentiment du premier juge, qu'il n'est pas démontré à suffisance que le père De Boes, en accordant cette option à son fils, eût entendu exclure la cession à des tiers.

L'option d'achat est une créance cessible, en principe, comme toute autre créance. Et, d'ailleurs, celui qui promet de vendre son bien n'a pas, comme celui qui le donne à bail, des raisons de contracter avec telle personne plutôt qu'avec telle autre. Le bailleur recherche un bon locataire, le vendeur vent à qui paie le prix.

Donc, le bail et l'option d'achat auraient pu faire l'objet de la donation entre époux. Mais en ont-ils, en réalité, fait l'objet, l'un et l'autre ?

Il n'y a aucun doute quant au bail, car le bail, nous l'avons vu, était tombé en communauté. Or, le contrat de mariage stipule la donation, au profit de l'époux survivant, de tous les baux existant au profit de la communauté. Il y a donc un titre certain de donation, pour le bail.

Mais y a-t-il un titre certain de donation, pour l'option d'achat stipulée dans l'acte de location ? Non, à mon avis, car le contrat de mariage ne parle pas de l'option d'achat ; et s'il n'en parle pas, c'est apparemment parce que les futurs époux ne prévoyaient pas encore que l'un d'eux acquerrait une option d'achat au cours du mariage.

Au reste, l'option d'achat est une disposition qui, par nature, est parfaitement étrangère à la matière ordinaire d'un bail. Normalement, un contrat de bail ne comporte pas une pareille stipulation. Et, par conséquent, l'on ne pourrait dire que le donateur, qui dispose quant à des baux à venir, dispose, par le fait même, quant aux options d'achat dont les baux pourraient s'accompagner.

J'estime donc que la demanderesse n'est pas fondée à se prétendre donataire pure et simple de l'option d'achat, en vertu de la disposition de l'art. 6, § B, du contrat de mariage.

Mais le procès soulève une deuxième question, et celle-ci est de savoir si la demanderesse n'est pas fondée à soutenir qu'aux termes de l'art. 6, § 1^{er}, du contrat de mariage, elle a le droit de reprendre, à dire d'experts, cette option d'achat. L'art. 6, § 1^{er}, du contrat de mariage porte, en effet, que le survivant des époux aura le droit de reprendre, sur estimation, tout ou partie des biens meubles de la communauté : « al of gedeeltelijk, te zijne keuze, de roerende goederen der gemeenschap over te nemen ».

La question est, en somme, de savoir si le droit à l'option d'achat peut être considéré comme un droit mobilier, qui, à ce titre, serait tombé en communauté et pourrait faire l'objet du droit de reprise sur prise, accordé au survivant des époux, sur le mobilier commun ...

Pour déterminer si un droit est mobilier ou immobilier, le législateur a adopté une règle fort simple. La nature du droit sera déterminée par son objet : Le droit dont l'objet est immobilier sera immobilier, celui dont l'objet est mobilier sera mobilier. La même règle est applicable aux actions qui, à bien dire, ne sont pas distinctes des droits dont elles dérivent, puisque l'action n'est autre chose que le droit lui-même, à l'état de lutte judiciaire. Le droit et l'action sont deux mots différents qui s'appliquent à un bien unique, et s'emploient, le premier, pour indiquer de préférence le rapport juridique à l'état de paix, le second, pour marquer la sanction possible ou effective d'une violation tentée ou consommée (BAUDRY, *Des biens*, n° 98).

Quand donc nous lisons, à l'art. 526 du code civil, que sont immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent, les actions qui tendent à revendiquer un immeuble, il nous faut entendre à la fois les actions qui tendent à cette revendication et les droits dont ces actions sont la cause.

L'art. 526 du code civil exige encore un commentaire à un autre point de vue : Le mot *revendiquer*, employé dans le paragraphe final de cet article, a un sens traditionnel qui s'écarte de celui que le code civil consacre en d'autres endroits. Il faut, pour se renseigner à ce sujet, consulter la doctrine de POTHIER, qu'en cette matière les rédacteurs du code civil se sont bornés à résumer en style législatif. Les auteurs du code ont eu recours au terme *revendiquer*, non pas précisément pour désigner les actions réelles immobilières, ni même l'action en revendication, proprement dite, mais bien plutôt pour traduire l'ancien adage : *Actio qui tendit ad quid immobile est immobilis*, et pour faire rentrer dans les termes de la loi tous les cas de droits ou actions immobiliers cités par POTHIER, au *Traité des choses* (§ II, « De la division des choses incorporelles en meubles et immeubles »).

Or, d'après l'exposé fait en cet endroit par POTHIER, « les choses incorporelles sont ou des droits réels, *jura in re*, ou des créances, *jura ad rem* ». A l'égard des créances *jura ad rem*, dit POTHIER, « elles tirent leur nature d'immeubles ou de meubles de la chose qui en fait l'objet. Si la créance est d'une somme d'argent ou de quelque autre chose mobilière, cette créance est mobilière. Au contraire, la créance de quelque héritage qui nous est dû et que nous avons le droit de demander, est une créance immobilière ; c'est ce qui est exprimé par cette règle : *Actio ad mobile est mobilis ; actio ad immobile est immobilis* ».

Naît maintenant la question de savoir quelle est la nature

des droits et actions qui appartiennent à l'acheteur d'un immeuble contre le vendeur : sont-ils mobiliers ou immobiliers ?

Les deux obligations principales du vendeur sont celles de la délivrance et de la garantie (art. 1603, c. civ.). L'action en délivrance ne tend plus, comme avant le code, à faire acquérir à l'acheteur la propriété de la chose ; aujourd'hui, la propriété est transmise par le seul effet du contrat. L'action en délivrance ne tend donc plus qu'à obtenir la détention de la chose. Quant à l'action en garantie, elle ne tend pas non plus à faire acquérir la propriété à l'acheteur ; son objet est d'obliger le vendeur à défendre l'acheteur. LAURENT conclut de là que la créance de l'acheteur d'un immeuble contre le vendeur est une créance mobilière, parce que, dit-il, elle a pour objet un pur fait : le fait de procurer à l'acheteur la détention d'un immeuble, ou le fait de le défendre en justice, s'il est troublé dans son droit ; et parce que, d'autre part, dans la théorie traditionnelle que le code a entendu consacrer, les créances relatives à un immeuble ne sont immobilières que si elles ont pour corollaire une obligation de *donner* une chose immobilière, c'est-à-dire, suivant le sens de la terminologie juridique, une obligation d'en transférer la propriété ou de constituer sur l'immeuble quelque droit réel.

LAURENT invoque à l'appui de sa thèse la doctrine de POTHIER ; et celle-ci paraît, à première vue, justifier son opinion. POTHIER dit, en effet (*ibidem*), que toutes les créances d'un fait doivent être placées dans la classe des actions mobilières ; car elles ne consistent que dans la *quanti nostrâ interest fieri aut non fieri*, ce qui est quelque chose de mobilier. POTHIER fait, d'autre part, remarquer la différence dans la nature des droits du preneur et du vendeur : « Le droit du preneur est mobilier, dit-il, parce qu'il ne tend pas à lui faire acquérir la ferme ou la maison ; il a pour objet un fait, à savoir : à l'égard du fermier, qu'il puisse recevoir les fruits ; à l'égard du locataire, qu'il puisse habiter la maison ... Le locataire n'a, en vertu de son bail, aucun droit dans la maison, ni à la maison ; il est créancier d'un fait, et non pas de la maison. Il est créancier de ce *quanti interest in ea domo habitare* ; par conséquent, son droit de créance est de la classe des droits mobiliers ... »

Cependant, SERESIA, dans une étude publiée en 1890 (BELG. JUD., 1890, col. 225), s'est chargé de démontrer que LAURENT méconnaissait complètement la portée traditionnelle de l'expression « actions immobilières ».

« Sans doute, dit en substance SERESIA, à la différence de ce qui a lieu aujourd'hui, la propriété n'était transmise, dans l'ancien droit, que par la tradition et le paiement du prix. Mais si la vente, suivie de tradition et de paiement du prix, transférait à l'acheteur la propriété de la chose vendue, lorsque le vendeur en était propriétaire, néanmoins ce contrat n'obligeait pas précisément le vendeur à transférer la propriété ; il était simplement obligé envers l'acheteur à lui faire avoir la paisible possession de la chose vendue. C'est pourquoi, dit POTHIER (*Traité du contrat de vente*, n° 1), quand même l'acheteur découvrirait que le vendeur n'était pas propriétaire de la chose qu'il lui a vendue, et, conséquemment, qu'il ne lui en a pas transféré la propriété, cet acheteur, tant qu'il ne sera pas inquiété dans sa possession, ne pourra pas, pour cela, prétendre que le vendeur n'a pas accompli son obligation.

« De là, deux conséquences : la première, c'est que, pour qu'une action fût immobilière, elle ne devait pas nécessairement faire acquérir au demandeur la propriété d'un immeuble ; elle était immobilière, alors même qu'elle devait lui en faire acquérir seulement la possession à titre de propriétaire. Telle est l'action en délivrance, que l'acheteur intentait contre le vendeur, quand celui-ci n'était pas propriétaire de la chose vendue. La seconde, c'est que le caractère immobilier d'une action n'était pas incompatible avec le fait que le demandeur était propriétaire de l'immeuble auquel l'action se rapportait. Ainsi, l'action en garantie était immobilière, même lorsque l'acheteur, devenu propriétaire de l'immeuble vendu, agissait à raison d'un trouble venant d'un tiers qui prétendait à tort avoir un droit dans cet immeuble.

« Mais, dans tous les cas, l'action avait pour but de procurer au demandeur, par rapport à l'immeuble litigieux, les avantages inhérents au droit de propriété. »

C'est à la lumière de ces principes que SERESIA examine la portée de la doctrine de POTHIER et celle des distinctions établies par celui-ci entre l'obligation du vendeur et celle du bailleur ; entre l'obligation de faire et l'obligation de donner. L'obligation du vendeur se différencie, dans l'ancien droit, de l'obligation du bailleur, non pas en ce qu'elle consiste à transférer la propriété, mais en ce qu'elle implique, dans son exécution, la reconnaissance d'un droit du créancier dans la chose ; et l'obligation de *donner* se différencie de l'obligation de *faire*, en ce que le fait dont il s'agit dans l'obligation de *donner* doit impliquer de même l'aveu que le réceptionnaire a, dans la chose, le droit le plus étendu qu'il soit possible d'y avoir.

Il faut conclure, avec SERESIA, que l'action du vendeur est une obligation de donner, et que, par conséquent, s'agissant de la vente d'un immeuble, les droits et les actions de l'acheteur ont le caractère immobilier.

En est-il autrement dans le cas de la promesse unilatérale de vente ?

Point du tout : par la promesse unilatérale de vente, le promettant assume toutes les obligations du vendeur. Aussi longtemps que le stipulant n'a pas adhéré à son offre, ces obligations demeurent à l'état virtuel ; mais elles sortiront leur effet dès que le stipulant le voudra. C'est-à-dire que la promesse de vente est un contrat unilatéral, comportant, comme tel, une condition potestative pure dans le chef du créancier. (La condition potestative pure ne rend l'obligation nulle que si elle est établie au profit du débiteur.) Dès le moment où le stipulant déclarera qu'il lève l'option, le contrat, jusque-là unilatéral, de la promesse de vente, sera mué en un contrat synallagmatique de vente, et les parties seront tenues, dès lors, de toutes les obligations du vendeur et de l'acheteur. Avant l'adhésion de l'acheteur, l'obligation assumée par le promettant, comme vendeur, n'existe qu'à l'état virtuel ; mais elle n'est pas, en cet état d'attente, d'une nature autre qu'elle ne le sera le jour où elle sera réalisée. L'obligation assumée par le promettant est l'obligation du vendeur, ou elle n'est rien du tout.

Les défendeurs ont un système ingénieux, et qui tend à attribuer à la promesse de vente, dans le temps qui précède l'adhésion du stipulant, le caractère d'une obligation mobilière. Ils disent que le promettant, qui ne peut encore être contraint ni de livrer, ni de garantir, ne peut devoir qu'un fait, à savoir le maintien de sa sollicitation dans l'attente de la volonté du stipulant. Ce système se ramène à un pur jeu de mots. Car dire que le promettant est obligé de maintenir son offre à la disposition du stipulant, c'est dire qu'il a l'obligation éventuelle de réaliser cette offre, donc de livrer la chose et de garantir. L'obligation de maintenir l'offre ne se conçoit qu'en fonction de l'obligation de livrer et de garantir, et cela est si vrai, que le stipulant ne pourrait réclamer l'exécution de cette obligation de maintenir la sollicitation — ou des dommages-intérêts pour son inexécution — qu'à la condition d'avoir préalablement adhéré à la promesse de vente, et d'avoir ainsi constitué le promettant en demeure d'exécuter les obligations du vendeur.

En résumé, le droit du stipulant d'une promesse unilatérale de vente immobilière est de la même nature que la créance de l'acquéreur d'un immeuble contre le vendeur. C'est un droit personnel immobilier, ou, pour nous servir des termes de l'art. 526 du c. civil, « une action qui tend à revendre un immeuble ».

Et, par conséquent, la demanderesse n'est pas fondée à réclamer l'option d'achat dont il s'agit au procès, au titre de la disposition de son contrat de mariage qui lui permet « de reprendre, sur estimation, la propriété exclusive des objets mobiliers de la communauté ».

Mais si la demanderesse n'est pas fondée à réclamer la propriété exclusive de cette option d'achat, ce n'est pas à dire qu'elle n'y ait aucun droit. Malgré son caractère immobilier, l'option d'achat est tombée en communauté, car, en régime de communauté légale, les immeubles acquis pendant le mariage sont communs, à moins qu'ils ne soient échus par donation ou succession (art. 1402, c. civ.). Les défendeurs ont soutenu que la concession de cette option d'achat était une libéralité du

promettant au stipulant ; mais ils sont demeurés en défaut de justifier cette proposition. Rien ne révèle que le bien eût, au temps de la stipulation, une valeur supérieure au prix fixé dans la clause d'option. Au surplus, je ne vois pas que ce point rentre dans l'objet du litige. Il suffira, sans doute, de réserver les droits de la demanderesse à poursuivre la licitation de cette pollicitation de vente, au regard de laquelle elle se trouve en indivision, avec les héritiers de son mari.

Sous le bénéfice de ces observations, je conclus à la confirmation du jugement.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que l'action tend, en ordre principal, à faire reconnaître à l'appelante la faculté de lever, à son profit exclusif, l'option d'achat concédée par feu son beau-père à son premier mari ;

Qu'à l'appui de ses prétentions, l'appelante invoque le contrat de bail contenant la stipulation d'option, ainsi que son contrat de mariage ;

Attendu qu'aux termes du contrat de bail du 28 juin 1914, enregistré, l'immeuble dont s'agit au procès fut donné en location par le père des intimés, à son fils, pour un terme de neuf années, prenant cours le 1^{er} juillet 1914 ; qu'en même temps, le bailleur accorda au preneur l'option d'achat de l'immeuble au prix de 25.000 fr., la dite option demeurant valable pour la durée du bail ;

Attendu que le contrat de mariage reçu par le notaire Back, de St-Nicolas, le 22 septembre 1913, porte que les époux ont adopté le régime de la communauté légale ;

Que l'art. 6 du dit contrat donne à l'appelante, en sa qualité de conjoint survivant la faculté :

a) de reprendre, sur estimation d'experts, en tout ou en partie, les biens meubles de la communauté (*de roerende goederen der gemeenschap*), ainsi que la maison occupée par les époux à la dissolution de la communauté survenant par décès, sans distinguer si le bien dépend de la communauté ou est propre à l'un des époux ;

b) de continuer tous baux en cours existant, au jour du décès, au profit de la dite communauté ;

Attendu qu'en premier lieu, l'appelante a soutenu que le droit d'option litigieux, constituant un bien meuble dépendant de la communauté, lui appartenait à elle seule, à raison du caractère indivisible de ce droit ;

Que, sans trancher dès à présent la question de savoir quelle est la nature, mobilière ou immobilière, du droit d'option, il échet d'observer avec le premier juge, qu'en admettant que ce droit soit indivisible dans son exercice, il en résulterait uniquement qu'il y a lieu de le liciter entre les intéressés ;

Qu'en tous cas, l'indivisibilité du droit ne justifie en rien la prétention de l'appelante de l'attribuer pour le tout au survivant des époux communs en biens, plutôt qu'aux héritiers du conjoint prédécédé ;

Attendu que tout aussi vainement l'appelante soutient que le droit d'option lui appartient, sans qu'elle doive en payer la contre-valeur, comme étant l'accessoire du bail qui avait pour objet la maison occupée par la communauté et dont le bénéfice lui a été attribué par le contrat de mariage ;

Attendu que l'appelante a usé du droit de continuer le bail, sans rencontrer de contestation ni d'opposition de la part des héritiers de son mari ou du bailleur ;

Mais attendu que l'option d'achat accordée accessoirement à un bail, constitue une stipulation distincte et indépendante du contrat de louage ;

Que la stipulation d'option crée un droit essentiellement différent de ceux qui naissent du bail ;

Que, dès lors, les termes de la disposition du contrat de mariage invoquée ne s'appliquent pas au droit d'option ;

Qu'en effet, la disposition visée accorde le droit de continuer les baux en cours, mais qu'elle ne dit nullement que tous les droits quelconques, stipulés à l'occasion des baux, seront transférés au survivant des époux ;

Que, de plus, il n'existe aucune indivisibilité de fait ou de droit entre l'option d'achat et le droit au bail ;

Que, dans ces conditions, on ne pourrait, sans forcer le sens des termes employés par les parties, donner à la clause

visée du contrat de mariage, la portée que l'appelante lui attribue ;

Attendu que l'appelante invoque à tort, à l'appui de son interprétation de la clause de reprise du bail, la disposition du contrat de mariage qui accorde au survivant le droit de reprendre, à dire d'experts, la propriété de la maison habitée par les époux ;

Qu'il est vrai que les dispositions dont s'agit tendent toutes deux à assurer, au survivant des époux, la possibilité de conserver la maison qui a abrité le foyer commun, mais que la nature et les conditions d'application en sont si différentes, qu'il n'est pas admissible que l'une d'elles serve à interpréter l'autre, ni à en étendre la portée ;

Que, d'un côté, l'époux survivant acquiert à titre gratuit le droit de continuer un bail moyennant d'en supporter les charges, tandis que, d'autre part, la reprise de la propriété de l'habitation commune est subordonnée à la charge de payer la valeur de l'immeuble ;

Que cette distinction établie selon qu'il s'agit de la reprise de biens immobiliers ou de la simple continuation d'un bail, est de nature à faire écarter la thèse de l'appelante comme contraire à l'esprit du contrat de mariage ;

Qu'en effet, cette thèse aurait pour résultat d'assurer gratuitement à l'épouse survivante un droit lui permettant d'acquiescer, moyennant un prix actuellement dérisoire, un immeuble dépendant de la succession du père de son premier mari ;

Qu'aucune disposition du contrat de mariage ne permet d'inférer l'existence, chez les époux, de la volonté de faire pareille libéralité ;

Attendu que, dans le même ordre d'idées, il échet d'écarter comme non fondée l'argumentation de l'appelante invoquant son droit de reprendre l'immeuble occupé par le ménage, pour soutenir que son mari a voulu à fortiori assurer à sa veuve le droit d'acquiescer ce bien en exerçant le droit d'option qu'il avait stipulé ;

Que les termes de la clause du contrat de mariage prévoyant la reprise de pareil bien, ne visent pas le cas où l'immeuble appartiendrait à un tiers, et ne pourrait devenir la propriété du survivant que par l'exercice d'un droit d'option ;

Que cette éventualité n'a certainement pas été prévue lors du contrat de mariage, et qu'il n'est pas permis d'étendre les stipulations des conventions à des choses que les parties n'ont pas eu en vue, alors surtout que pareille interprétation extensive ne répond pas à l'esprit du contrat ;

Attendu que l'appelante se prévaut enfin du droit, que lui confère l'art. 6 du contrat de mariage, de reprendre, à dire d'experts, les meubles de la communauté ;

Qu'elle soutient que l'option litigieuse est un droit mobilier qui est entré dans la communauté ; qu'elle a la faculté de le reprendre et de l'exercer ensuite contre les héritiers de son beau-père, le donneur d'option ;

Attendu que les prétentions de l'appelante ainsi formulées, s'écarteraient des conclusions qu'elle avait prises dans le dispositif de l'exploit introductif d'instance et qui tendaient à l'exercice direct du droit d'option, sans qu'il y ait lieu pour elle d'acquiescer au préalable ce droit en usant de la faculté de reprise conférée par le contrat de mariage ;

Attendu que ces prétentions existent en germe dans les motifs du dit exploit et qu'elles peuvent être considérées comme une demande subsidiaire ; qu'elles ont d'ailleurs été rencontrées par les intimés et qu'ainsi le contrat judiciaire s'est valablement formé sur ce point ;

Attendu qu'à l'encontre de la demande ainsi présentée, les intimés soutiennent à tort que l'appelante n'a pas fait la déclaration de la reprise de l'option dans les délais prévus au contrat de mariage ;

Qu'en effet, lors de l'inventaire dressé à la mortuaire le 23 mai 1919, donc dans le délai fixé, l'appelante a manifesté sa volonté de reprendre le bail ainsi que tous les droits et engagements y stipulés et réservés ;

Que cette déclaration, suivant immédiatement la reproduction textuelle du contrat de bail et de la stipulation d'option, ne peut être comprise autrement que comme impliquant la volonté de reprendre également le droit d'option ;

Attendu qu'en admettant que le droit d'option litigieux soit mobilier, les intimés contestent tout aussi vainement que la

clause du contrat de mariage permettant à l'époux survivant de reprendre les biens mobiliers (*de roerende goederen*), puisse s'appliquer aux meubles par la détermination de la loi, tel que le droit d'option ;

Attendu que l'expression employée par les parties est générale ; qu'elle comprend tous les biens meubles, qu'ils soient tels par nature ou par la détermination de la loi ; que rien, dans le contrat de mariage, ne permet de croire que les contractants aient entendu restreindre le sens normal des termes dont ils se sont servis et exclure de la disposition dont s'agit les meubles incorporels ;

Attendu qu'il s'agit de là qu'il échet de vérifier si le droit d'option litigieux doit être considéré, ainsi que l'appelante le prétend, comme une action mobilière ; qu'à ce sujet, il y a lieu d'observer tout d'abord que le terme « action » s'applique non seulement aux actions exercées en justice, mais aussi aux créances qui donnent naissance aux actions et avec lesquelles celles-ci se confondent au point de vue de la distinction des biens ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 529, c. civ., sont meubles par la détermination de la loi, les actions qui ont pour objet des effets mobiliers ; que l'art. 526, alinéa 4, déclare immeubles par l'objet auquel elles s'appliquent, les actions qui tendent à revendiquer un immeuble ;

Attendu que le principe de ces articles a été emprunté par les auteurs du code à POTHIER (*Etude de SERESIA, BELG. JUD.*, 1890, col. 225 et suiv.) ;

Que, d'après la doctrine de POTHIER, est immobilière, toute action qui a pour but de procurer au demandeur, par rapport à l'immeuble litigieux, les avantages inhérents au droit de propriété ;

Qu'il en est ainsi même quand l'action ne doit pas nécessairement faire acquérir la propriété de l'immeuble ;

Que, notamment, le caractère immobilier était reconnu à l'action en délivrance de l'acheteur contre le vendeur, quand celui-ci n'était pas propriétaire et qu'il ne pouvait faire acquérir à son cocontractant que la possession à titre de propriétaire ;

Que, de même, était immobilière, l'action en garantie que l'acheteur, devenu propriétaire, intentait contre le vendeur, à raison d'un trouble venant d'un tiers, pour se faire conserver dans la possession de l'héritage vendu ;

Attendu qu'il résulte également de la doctrine de POTHIER que l'obligation du vendeur d'un immeuble vis-à-vis de l'acheteur, bien qu'elle consiste dans un fait du vendeur, est réputée une obligation de *donner*, à raison de ce qu'elle a pour objet l'héritage lui-même, et que son exécution est l'aveu que le réceptonnaire a dans l'immeuble le droit le plus étendu qu'il soit possible d'y avoir (*SERESIA, loc. cit.*) ;

Que l'obligation du vendeur se différencie en cela de l'obligation du bailleur d'un immeuble vis-à-vis du preneur, laquelle consiste en un pur fait, notamment à permettre au preneur d'accomplir certains faits sur le fonds loué ;

Attendu que, malgré l'innovation introduite par le législateur, en disposant que la propriété s'acquerrait désormais par le seul effet des conventions translatives de propriété, indépendamment de la tradition ou de la délivrance, l'obligation du vendeur d'un immeuble a néanmoins conservé son caractère immobilier ;

Qu'en effet, la dérogation apportée à l'ancien droit, quant au transfert de la propriété de la chose vendue, n'a pas eu pour effet d'empêcher que l'action en délivrance ne tende encore à faire obtenir à l'acheteur la possession à titre de propriétaire, ni que l'action en garantie ne soit intentée pour le faire maintenir dans cette possession ;

Qu'ainsi, sous l'empire de la législation nouvelle comme dans l'ancien droit, ces actions tendent à faire obtenir ou conserver par l'acheteur les avantages attachés au droit de propriété de l'immeuble ; qu'en réalité, bien que le droit de propriété ne soit pas directement en jeu, elles ont encore l'immeuble pour objet et, à ce titre, elles sont demeurées immobilières ;

Attendu que la même solution doit être adoptée lorsqu'il s'agit, comme dans l'espèce, non d'une vente parfaite, mais de l'option d'achat d'un immeuble ;

Attendu que la promesse unilatérale de vente ne transfère pas de droit réel dans l'immeuble, mais qu'elle crée, à charge

de la partie promettante, un lien juridique que celle-ci ne peut plus révoquer et qui subsiste par lui-même, indépendamment de tout nouvel acte de volonté ;

Qu'en effet, le contrat primitif se convertit en contrat de vente, dès que le stipulant manifeste sa volonté d'acheter ;

Qu'ainsi, le stipulant de l'option acquiert immédiatement le droit absolu d'imposer au promettant, sans nouvelle intervention de celui-ci, la qualité de vendeur et toutes les obligations que cette qualité comporte, notamment celle de *faire avoir* la propriété à l'acheteur, ou, en d'autres termes, l'obligation de *donner l'immeuble* ;

Qu'il suit de là que, contrairement aux soutènements de l'appelante, l'obligation du promettant de l'option ne consiste pas dans un pur fait ;

Que c'est sans fondement que l'appelante soutient que le bénéficiaire de l'option d'achat a seulement le droit d'exiger que le promettant maintienne sa promesse ;

Que cette dernière obligation, suite naturelle de l'engagement assumé par la stipulation de l'option, est sans influence sur l'objet de l'obligation primitive, imposant au promettant de souffrir l'acquisition de l'immeuble par le stipulant ;

Que, de même, les obligations subséquentes de *faire incommoder* au promettant, telles que celle de passer contrat, ne changent pas davantage l'objet de l'obligation qui, dès l'origine, accorde au stipulant un *jus ad rem obstinendam* ;

Qu'il importe tout aussi peu que le stipulant doive manifester sa volonté d'acquiescer, pour transformer l'option en vente, avant de pouvoir exiger la délivrance de l'immeuble ;

Que cette manifestation de volonté n'est que l'exercice du droit né et actuel, résultant de la stipulation, et ne modifie pas la nature de ce droit ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que l'objet immédiat et direct du droit créé par l'option d'achat est la transmission de l'immeuble, et que l'on doit reconnaître le caractère immobilier à la créance née de pareille stipulation ;

Que, dès lors, l'appelante advient également non fondée en son moyen déduit du droit de reprise des biens mobiliers de la communauté ;

Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, ouï l'avis conforme de M. le premier avocat général SOENENS, écartant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, confirme le jugement dont appel, condamne l'appelante aux dépens d'appel ... (Du 19 janvier 1923. — Plaid. MM^{es} VAN IMPE c. BELLEMANS.)

Observations. — Sur la troisième question, comp. Cass. fr., 13 janvier 1869, DALLOZ, Pér., 1869, 1, 295 ; — 10 mars 1886, *Ibid.*, 1887, 1, 261 ; — 5 février 1889, *Ibid.*, 1889, 1, 200. Ces arrêts décident que ni la promesse unilatérale de vente, ni la cession de cette promesse, ne sont susceptibles du droit de mutation immobilière, mais le motif en est que ces actes n'impliquent pas transfert *actuel* d'un droit réel. Au surplus, le deuxième de ces arrêts décide que l'objet d'une cession d'option d'achat consiste dans une action tendant à l'acquisition d'un immeuble.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE GAND

Présidence de M. VAN HOVE, vice-président.
M. KLUYSKENS, réf. adjoint.

19 octobre 1922.

VENTE. — MARCHANDISES SUJETTES A FLUCTUATIONS. —
OPTION DU VENDEUR. — EXERCICE.

Quand il s'agit de marchandises sujettes à brusques fluctuations — dans l'espèce des devises allemandes — et qu'un terme a été stipulé pour le retraitement, le vendeur qui peut opter entre l'exécution et la résolution, doit exercer son option dans un très bref délai, à l'expiration soit de l'échéance, soit de la mise en demeure signifiée à l'acheteur, sinon il perd le droit d'agir en exécution, surtout si à tout moment les conditions du marché sont bouleversées.

(BANQUE DE FLANDRE — C. VAN DRIESCHE.)

Arrêt. — Attendu que la demande tend à l'exécution forcée d'un contrat par lequel la société aurait vendu, le 24 janvier 1922, au défendeur, 140.000 marks allemands au prix de 6.15 fr. les cent, livraison fin janvier 1922, et 140.000 marks allemands au prix de 6.20 fr. belges, livraison fin février suivant ;

Attendu qu'en supposant le marché établi, et à défaut de retraitement des devises qui en auraient formé l'objet, la société demanderesse avait le droit de poursuivre l'exécution ou la résolution du contrat ;

Mais attendu que, s'agissant de marchandises sujettes à des fluctuations de prix considérables, il aurait incombé à la société demanderesse, si elle optait pour l'exécution, d'agir sans retard, dans les premiers temps suivant l'inexécution de la convention alléguée, de façon à ce qu'elle ne puisse profiter des variations des cours pour aggraver la situation de son débiteur (LEVI, *Vente commerciale*, n°s 235, 237, in fine ; - Paris, 30 janvier 1873, DALLOZ, *Pér.*, 1874, 2, 143) ;

Attendu que, dans ce genre de marchés, il ne peut, en effet, dépendre du vendeur de profiter d'un moment de baisse pour contraindre l'acheteur à prendre livraison, plusieurs mois après le terme fixé, ni de l'acheteur de forcer le vendeur, lors de la hausse, à lui fournir encore les objets au prix convenu ; que ces conséquences seraient contraires à la loyauté qui doit présider aux transactions commerciales et au prescrit de l'article 1134 du code civil (Bruges, comm., 20 juillet 1904, *Jur. comm. Fland.*, 1904, n° 2807, p. 406, et les décisions citées au jugement) ;

Attendu que l'action en exécution de la vente alléguée, se produisant plusieurs mois après le délai de retraitement, lorsque les circonstances n'étaient plus entières, n'est en principe plus recevable ;

Attendu que la société demanderesse soutient, il est vrai, que le défendeur l'a priée de retarder la livraison des devises dont procès ;

Mais attendu que, d'après les explications de la demanderesse, ces démarches auraient été antérieures aux mises en demeure fixant un ultime délai de retraitement et suivies, pendant plusieurs mois, d'un silence complet de la part du défendeur ;

Que la société demanderesse n'articule aucun fait précis postérieur à ces mises en demeure, fait dont il résulterait que le défendeur aurait, après cette époque, sollicité et obtenu des délais pour l'exécution de ces obligations ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes autres conclusions, déclare l'action non recevable, en déboute la société demanderesse et la condamne aux dépens... (Du 19 octobre 1922. — Plaid. MM^{es} FREDERICQ C. KERVYN DE MEERENDRE.)

Appel a été interjeté. Nous publierons l'arrêt qui interviendra.

Observations. — L'art. 1657 du code civil ouvre au vendeur une option, et il est libre de l'exercer au gré de ses intérêts. Mais quand il s'agit de marchandises sujettes à fluctuations brusques et incessantes, il doit exercer cette option soit le jour de l'échéance, soit à une époque très voisine, sinon il perd le droit de forcer l'acheteur à prendre livraison, et il ne lui reste plus que celui de faire liquider les dommages-intérêts, la résolution demeurant seule acquise. La Cour de Paris l'a ainsi décidé par l'arrêt du 30 janvier 1873, rendu après la guerre franco-prussienne, et la Cour de Besançon a sanctionné cette doctrine, après la guerre mondiale, par son arrêt du 24 juin 1919. (DALLOZ, *Pér.*, 1921, II, 115 et la note.)

Dans l'espèce de ces arrêts, il s'agissait d'acheteurs prétendant se faire livrer des marchandises qui avaient haussé dans des proportions considérables, et le vendeur refusait d'exécuter, tandis que, dans notre cas, il s'agissait de l'acheteur refusant de

prendre livraison de marchandises dont la valeur se rapprochait de zéro ; mais l'arrêt fortement motivé de la Cour de Paris avait prévu la difficulté en disant que, dans le contrat, les deux parties ont des droits égaux. La partie en défaut reste cependant soumise à une sanction : elle paiera les différences calculées à l'époque de l'échéance, ou de la mise en demeure. Mais le vendeur qui, après l'échéance ou après la mise en demeure, laisse écouler un délai plus ou moins long, a définitivement perdu le droit d'exiger l'exécution ; il doit agir en justice immédiatement, s'il veut conserver l'un des termes de l'option. La jurisprudence ne se base pas sur la théorie de l'imprévision, créée dans ces derniers temps, mais sur des principes de droit commun, dérivant de l'article 1135 et des usages commerciaux.

BIBLIOGRAPHIE

Delvaux, J. — *Droits et obligations des architectes.* Etude de droit belge et de droit français sur la situation juridique des architectes vis-à-vis des propriétaires, des entrepreneurs et des tiers ; et sur la propriété artistique des œuvres d'architecture, par JEAN DELVAUX, Avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. Préface de M^e HENRY BOTSON, ancien Bâtonnier. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, 1923. Un beau vol. in-8° de 325 pages. Prix : 25 francs.)

En 1911, M. l'avocat DELVAUX publiait un ouvrage fort intéressant et complet sur les « Droits et obligations des entrepreneurs de travaux ». Il le complète par le présent traité, fruit d'une pratique professionnelle déjà longue, d'une spécialisation de l'auteur dans l'étude de la matière, de lectures étendues et de recherches consciencieuses.

C'est une publication dont les avocats et les gens de métier, ainsi que toutes les personnes intéressées dans un contrat de louage d'ouvrage, pourront tirer profit. Ainsi que l'écrit M^e HENRY BOTSON, ancien Bâtonnier, ils y trouveront tous les éléments de doctrine et de jurisprudence relatifs aux rapports de l'architecte avec le maître de l'ouvrage, l'entrepreneur et les tiers.

Ce livre sera particulièrement utile aux architectes qui ne possèdent d'ordinaire que des connaissances juridiques insuffisantes.

Dans la première partie, l'auteur détermine la nature du contrat qui intervient entre l'architecte et celui qui recourt à ses services ; puis, il examine les nombreuses questions que soulève le droit de l'architecte à des honoraires, surtout en l'absence, trop fréquente, de convention préalable sur ce point. Une foule d'hypothèses y sont envisagées : élaboration de projets multiples ou remaniés, vérification, participation à des expertises, direction de travaux. Tous ces points sont traités avec le plus grand soin. Il en est de même pour les questions de responsabilité de l'architecte envers le maître de l'ouvrage ou les tiers, et la propriété artistique qui doit être reconnue à l'architecte. Bref, c'est un ouvrage de réelle valeur, qu'on ne peut manquer de consulter, le cas échéant. Il se distingue par la sûreté de la doctrine, la clarté de l'exposition et l'abondance des renseignements pouvant élucider les difficultés d'interprétation en cette matière.

Des tables, l'une analytique, l'autre alphabétique, y rendent les recherches extrêmement faciles.

ERRATUM.

Supra, col. 511, in fine, il faut lire : « Mais il faut pour que sa transcription soit opérante... », et non : inopérante.

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE 50 Francs
ÉTRANGER 55 »

Prix du numéro : 2 francs

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

RÉDACTEUR EN CHEF :
Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES } Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
René MARCQ, Avocat près la Cour de Cassation,
Professeur à l'Université.
GAND } E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.
LIÈGE } Léon BRAAS, Conseiller à la Cour d'Appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'Appel.

JURISPRUDENCE
LEGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications doivent être adressées à l'ADMINISTRATEUR-GÉRANT
A. SOMERCOEN
400, Boulevard Emile Bockstaël,
BRUXELLES

Compte chèques postaux n^o 43,666.

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE

Revendication mobilière. — Possession du défendeur à titre de créancier gagiste. (Bruxelles, 4^e ch., 30 juin 1923, avec note d'observations.)
I. Accident. — Automobile. — Excès de vitesse. — Frôlement sans nécessité. — Défaut de signal avertisseur. — II. Responsabilité. — Commettant. — Chauffeur d'auto. — Mineur d'âge. — Garagiste. (Bruxelles, 8^e ch., 27 avril 1923.)
Police du roulage. — Forêt de Soignes. — Avenue de Lorraine. — Régime forestier. (Bruxelles, 7^e ch., 5 mars 1923.)
Police du roulage. — Forêt de Soignes. — Régime forestier. — Infraction. — Appel du ministère public seul. — Effet. — Affirmation du procès-verbal. — Délai. (Bruxelles, 7^e ch., 5 mars 1923.)
Presse. — Droit de réponse. — Lutte électorale. (Bruxelles, 10^e ch., 17 février 1923.)
Référé. — Enfant. — Exhumation. — Droit d'intervention des père et mère. — Sépulture décente. — Absence de voie de fait et d'urgence. (Liège, 4^e ch., 25 mai 1923, avec avis de M. l'avocat général PERIN.)
Divorce. — Référé. — Pension alimentaire. — Provision *ad litem*. — Prestation temporaire. — Défaut d'évaluation. — Appel. — Non-recevabilité. — Résidence séparée. — Garde de l'enfant. — Causes distinctes. — Impossibilité du cumul. (Liège, 2^e ch., 12 avril 1922, avec note d'observations.)
Contrat de transport. — Chemin de fer. — Expédition grevée de remboursement. Modifications des instructions de l'expéditeur. — Télégramme signé par le chef de station. — Responsabilité de l'Etat. (Gand, 2^e ch., 9 avril 1923, avec avis de M. l'avocat général DE RYCKERE et note d'observations.)
Partie civile. — Relation du préjudice avec l'infraction. (Waremmé, T. de pol., 14 juin 1923.)
Lettre de change. — Compte courant. — Contre-passation. (Bruxelles, comm., 23 juillet 1923.)
Lettre de change. — Monnaie étrangère. — Paiement en monnaie nationale au cours du jour du paiement. (Bruxelles, comm., 10 juillet 1923.)
Gage civil. — Pacte commissoire nul. — Ratification ultérieure. — Validité. (Bruxelles, comm., 26 avril 1923.)

BIBLIOGRAPHIE

Goddefroy, E. — Manuel du portrait parlé.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Quatrième chambre. — Présidence de M. VAN KEMPEN.

30 juin 1923.

REVENDECTION MOBILIERE. — POSSESSION DU DÉFENDEUR A TITRE DE CRÉANCIER GAGISTE.

La règle qu'« en fait de meubles, possession vaut titre », peut être invoquée par toute personne qui détient de bonne foi la chose mobilière d'autrui, avec la volonté d'exercer sur cette chose, soit un droit de propriété, soit un autre droit réel, notamment un droit de gage ; mais pour que ce détenteur gagiste jouisse de cette protection de l'art. 2279 du code civil, il faut que le nantissement par lui prétendu ait été constitué dans des conditions telles, qu'il eût été valable s'il avait été créé par le véritable propriétaire de la chose engagée.

(PREUD'HOMME — C. ELOY.)

Arrêt. — Attendu que de l'instruction répressive à laquelle donnèrent lieu les faits de la cause, et notamment de l'arrêt rendu le 31 mars 1921 par la 10^e chambre de cette cour dans la poursuite contre Hellot, est résulté ce qui suit :

Le 14 décembre 1920, à Schaerböck, Hellot s'est fait remettre par l'intimé Eloy, grâce à des manœuvres frauduleuses, une voiture automobile Chenard et Walker ; Hellot prétendait avoir vendu cette voiture pour compte d'Eloy et payait à celui-ci une somme de 3.000 francs à titre d'acompte du prétendu acheteur. En réalité, la voiture d'Eloy n'avait jamais été vendue par Hellot (elle ne cessa donc pas d'être la propriété du premier). Elle avait seulement été remise par Hellot à l'appelant Preud'homme, non point à titre d'achat comme Preud'homme le prétend actuellement, mais, comme Preud'homme l'a reconnu le 21 décembre 1920 devant le juge d'instruction, à titre de gage pour garantir le paiement de 6.000 francs, en remboursement d'un prêt de 5.000 francs fait par Preud'homme, soit à Hellot, soit à Vanden Ameele. Les formalités prescrites par les articles 2074 et 2075 du c. civ. pour la constitution des gages civils ne furent pas observées. Enfin, si, sur divers points importants de sa défense actuelle, Preud'homme manque de sincérité, rien ne permet de croire qu'il ait été de mauvaise foi dans les opérations elles-mêmes, qui sont ci-dessus discutées ;

Attendu que certes la règle qu'en fait de meubles, possession vaut titre, peut être invoquée par toute personne qui détient de bonne foi la chose mobilière d'autrui, avec la volonté d'exercer sur cette chose, soit un droit de propriété, soit un autre droit réel, notamment, comme dans l'espèce, un droit de gage ; mais pour que ce détenteur gagiste jouisse de cette protection de l'article 2279 du c. civ., encore faut-il que le nantissement ainsi prétendu ait été constitué dans des conditions telles, qu'il eût été valable s'il avait été créé par le véritable propriétaire de la chose engagée ;

Que si Hellot avait été propriétaire de la voiture par lui donnée en gage à Preud'homme, ce gage eût été nul dans le cas où il n'aurait pu être constitué dans les formes simplifiées de la loi commerciale, c'est-à-dire dans le cas où il n'aurait pas été créé pour sûreté d'une dette commerciale ;

Attendu que tel n'est pas le caractère de l'emprunt que Hellot ou Vanden Ameele firent à Preud'homme ; qu'en effet, cet emprunt n'est pas démontré avoir et même paraît ne pas avoir les caractères qui, d'après les articles 2 ou 3 de la loi du 15 décembre 1872, font ranger un acte dans la catégorie exceptionnelle des actes commerciaux ;

Attendu qu'ainsi, la restriction que le premier alinéa de l'article 2279 du c. civ. apporte aux droits des propriétaires de choses mobilières, ne s'applique pas en l'espèce ; que, dès lors, Eloy n'a pas besoin de chercher dans les exceptions que l'alinéa final de cet article apporte à son *principium* : Eloy trouve dans les attributs naturels de son droit de propriété la justification de son action en revendication ;

Attendu que, dans l'appréciation des dommages-intérêts réclamés par Eloy à Preud'homme en raison de sa résistance aux légitimes réclamations du premier, il y a lieu de tenir

compte, comme l'a fait le premier juge, de ce que, dans ses opérations avec Hellot, l'intimé a, sur fausse cause de vente, reçu un acompte de 3.000 francs ; de ce que cet acompte paraît ne devoir jamais lui être réclamé par Hellot et, en cas de réclamation, pourrait être retenu par Eloy à titre de dommages-intérêts ; qu'il y a pareillement lieu de tenir compte de l'imprudence commise par Eloy dans ses tractations avec Hellot ;

Attendu qu'en définitive, il y a lieu de refuser à l'intimé tous dommages-intérêts si, sans nouveau délai, Preud'homme restitue la voiture litigieuse à Eloy, et s'il se trouve avoir rempli, jusqu'à cette restitution, les obligations qui auraient résulté de sa situation de détenteur gagiste au cas où il aurait pu légalement y prétendre ;

Par ces motifs, la Cour, rejetant toutes autres conclusions, confirme le jugement *a quo*, sous cette réserve que l'intimé pourra réclamer, par simple prosécution de cause devant elle, des dommages-intérêts si, dans les vingt-quatre heures de la signification du présent, l'appelant n'a point restitué à l'intimé la voiture litigieuse, ou s'il l'a mise en circulation ou s'il n'a pas donné à la conservation de ce véhicule les soins d'un bon père de famille... (Du 30 juin 1923. — Plaid. MM^{es} PHO-LIEN et C. VANDEVELDE.)

Observations. — I. La propriété d'une chose peut être démembrée ; et pour prendre de ces démembrements un exemple se rapprochant de l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt ci-dessus, une personne peut être propriétaire d'un meuble et l'avoir donné en gage à un tiers. Le créancier ainsi nanti aura donc le droit, après exécution de la chose ainsi donnée en gage, d'en employer le prix, de préférence à toutes autres personnes, au paiement de la créance garantie. En revanche, tout ce que ce droit réel de garantie laisse subsister du droit de propriété, se trouve demeurer au propriétaire de la chose ainsi engagée.

De même que la propriété de cette chose est ainsi démembrée entre le propriétaire et le créancier gagiste, la possession s'en trouve aussi démembrée entre eux. Le créancier gagiste auquel la chose a été remise, la détient pour les deux personnes entre lesquelles se trouve démembré le droit de propriété. Il détient la chose à son profit, en vue d'exercer non certes le droit de pleine propriété sur cette chose, mais cet élément du droit de propriété qui lui a été concédé, savoir : le droit d'employer la chose qui lui a été engagée à assurer le paiement de sa créance. En outre de cette fin principale de sa détention, le créancier gagiste détient la chose pour compte du propriétaire et pour que celui-ci puisse reprendre cette chose quand le gage aura cessé d'exister, notamment quand la créance garantie aura été éteinte sans exécution du gage, ou encore pour que le bailleur de gage puisse exercer son droit au solde du prix du gage exécuté, si ce prix dépasse le montant du principal et des frais de la poursuite.

II. — On doit même reconnaître qu'en tant qu'il détient la chose engagée, en vue de conserver sur elle son privilège, le créancier gagiste possède à titre de propriétaire, au sens de l'art. 2229 du code civil. Au premier abord, cette proposition semble hasardeuse. En effet, un créancier ne peut exercer un droit de préférence sur une chose que si elle appartient à autrui et parce qu'elle appartient à autrui. Mais dans l'article 2229 du code civil, les mots « posséder à titre de propriétaire », ont le sens de « posséder à titre d'ayant un droit réel ». (C'est ainsi que l'on peut posséder utilement un usufruit, le faire protéger par l'interdit possessoire, en induire une prescription acquisitive, et cependant le droit d'usufruit

implique défaut du droit de pleine propriété dans le chef de celui qui en est titulaire.)

Au contraire, en tant que le créancier gagiste détient la chose gagée en vue de la restituer, après paiement de la créance garantie, à celui qui a donné cette chose en gage, le créancier gagiste possède pour autrui, pour le bailleur de gage. Il ne pourra donc se prévaloir de sa détention, à l'encontre de ce bailleur, pour s'en faire un titre de propriété ; en revanche, le bailleur de gage pourra, à l'encontre des tiers, se servir de cette possession exercée par l'intermédiaire du gagiste, de cette *longa manu possessio*, et en déduire des avantages identiques à ceux d'une possession directe de cette chose.

III. — Au profit de celui qui, de bonne foi et à titre de propriétaire, possède une chose mobilière, l'art. 2279 du code civil crée un titre qui permet à ce possesseur de se défendre contre la revendication d'une personne, qui prétendrait en avoir été propriétaire avant la prise de possession du détenteur actuel. En outre et dans le cas où le possesseur de cette chose ne réussirait pas à la conserver, ce titre ainsi créé en sa faveur, lui permettrait de revendiquer cette chose contre un détenteur ultérieur dans les cas où la revendication mobilière est ouverte par la loi.

A la vérité, cet article 2279 (de même, d'ailleurs, que l'article 2229) a été écrit en prévision du cas le plus fréquent : en prévision du cas où la possession intégrale de la chose mobilière est exercée par une seule personne. *Quid* si cette possession est démembrée, si, par exemple, elle l'est entre un créancier gagiste et le bailleur de gage ?

La réponse paraît découler tout naturellement des principes : le titre créé par l'article 2279 du code civil en faveur du possesseur de bonne foi d'une chose mobilière, s'applique à sa possession dans tous ses éléments. Il s'applique au créancier gagiste dans la mesure où celui-ci possède pour lui-même, en vue de conserver son privilège sur la chose donnée en gage. Il s'applique au bailleur de gage dans la mesure où, par l'intermédiaire du créancier gagiste, il possède encore cette chose.

Si, de bonne foi, le créancier gagiste a reçu en gage la chose d'autrui, ce créancier gagiste pourra donc, en vertu de l'article 2279, résister à l'action en revendication du propriétaire de la chose donnée en gage, à moins que ce propriétaire ne l'ait perdue ou qu'elle lui ait été volée : c'est ce que décide l'arrêt ci-annoté ; c'est ce qu'enseigne la généralité de la doctrine à la suite d'ailleurs de la jurisprudence française (1).

Et si la chose donnée en gage a passé dans les mains d'un autre détenteur, le créancier gagiste qui la possédait pourra, pour la conservation de son droit de préférence, revendiquer cette chose dans tous les cas (vol ou perte de l'objet, par exemple) où la revendication mobilière est possible.

IV. — Le possesseur d'une chose mobilière ne peut se prévaloir de l'article 2279 du code civil, que s'il est de bonne foi ; il suffit, d'ailleurs, que cette bonne foi existe au commencement de la possession. (Art. 2269, c. civ.)

Ces règles s'appliquent en cas de démembrement de possession. Et en les appliquant, il y a lieu d'observer que les possessions exercées simultanément

(1) BAUDRY-LACANTINERIE et TISSIER, *De la prescription*, n° 868 et suiv.

par deux personnes sur deux démembrements distincts du droit de propriété, sont indépendantes l'une de l'autre. La possession du créancier gagiste et celle du bailleur de gage, bien qu'elles doivent souvent être constituées par de mêmes faits matériels, sont deux situations juridiques tout à fait distinctes l'une de l'autre. Il serait même tout à fait exact de dire qu'en tant qu'il possède pour lui-même la chose lui remise en nantissement, et dans la mesure où il la possède pour lui-même, le créancier gagiste exerce cette possession à l'encontre du bailleur de gage comme à l'encontre de n'importe qui.

Pour que le créancier gagiste bénéficie de l'article 2279, il faut mais il suffit qu'il ait été de bonne foi au moment de sa prise de possession. *Secundus* était de bonne foi lorsqu'il a pris possession de la chose de *Primus*; il peut invoquer l'article 2279; postérieurement, il a remis cette chose en gage à *Tertius*, mais au moment de cette constitution de gage, le vice de la possession de *Secundus* était connu tant de celui-ci que de *Tertius*, le preneur de gage: *Tertius* ne peut se prévaloir de l'article 2279.

Par contre, si *Secundus* était de mauvaise foi quand il a pris possession de la chose mobilière de *Primus*; s'il l'a donnée en gage à *Tertius* et si celui-ci était de bonne foi en la recevant, *Tertius* pourra se prévaloir de l'article 2279 à l'encontre de *Primus*.

V. — S'il s'agit d'un gage civil, est-il vrai que le créancier gagiste ne pourra se prévaloir de l'article 2279 à l'encontre de la revendication du propriétaire, si le gage n'a pas été constaté conformément aux articles 2074 et 2075 du code civil? Ou, pour concrétiser notre question dans un exemple: *Primus* était légitime propriétaire d'une chose mobilière; *Secundus* en devient possesseur autrement qu'à la suite de la perte ou du vol de cette chose. Il la donne en gage à *Tertius* sans que ce gage soit constaté conformément aux articles 2074 et 2075 du code civil. *Tertius* peut-il, malgré l'inobservation de ces deux articles, se prévaloir de cette possession pour résister à l'action en revendication de *Primus*?

L'affirmative est soutenue par BAUDRY (n° 870) et par ALBERT WAHL (2), à l'encontre de la jurisprudence française (3), qui paraît avoir inspiré l'arrêt de la cour de Bruxelles ci-annoté. BAUDRY et WAHL signalent que les formalités des articles 2074 et 2075 ne sont exigées que dans les relations du créancier gagiste avec les tiers: elles ne sont pas nécessaires dans les relations du gagiste avec le bailleur de gage.

Cette observation serait péremptoire si le débat s'établissait entre *Tertius*, prétendant au gage, et *Secundus* qui a baillé le gage. Mais ici il s'agit d'un débat entre *Tertius* et *Primus*, propriétaire de la chose, étranger à la dation de cette chose en gage.

C'est d'après une distinction que notre question doit être résolue:

A) Ou bien *Secundus* ne pouvait pas se prévaloir de l'article 2279 contre *Primus* (c'était le cas dans les espèces qui ont fourni la matière des arrêts de la cour de cassation de France et de l'arrêt de Bruxelles ci-annoté: *Secundus* avait d'abord détenu à titre précaire l'objet qui devint litigieux, et lorsqu'il commença à le détenir à titre de propriétaire, sans

d'ailleurs faire connaître son usurpation au légitime propriétaire, sans, par conséquent, contredire au droit de celui-ci, ce fut par des actes de mauvaise foi). Dans ce cas, notre question se réduit à ceci: *Tertius* détient l'objet litigieux pour l'exercice d'un gage valable à l'égard de *Secundus*, nul à l'égard de tous autres; pareille détention à effets de droit ainsi limités, constitue-t-elle une possession? Et comme la possession n'est que l'exercice de droits réels, pareille détention à effets de droit ainsi limités constitue-t-elle l'exercice d'un droit réel? A notre avis, non. Un gage valable à l'égard du bailleur de gage seulement, se résout à deux éléments: 1° droit de rétention assez analogue à celui de l'antichrésiste d'immeuble; 2° droit de faire vendre la chose engagée. Or, le droit de rétention de l'antichrèse est généralement considéré comme un simple droit personnel (4). Quant au pouvoir de vendre qui appartiendrait à *Tertius* au regard de *Secundus*, il trouve son fondement, comme le droit de l'article 90 de la loi sur l'expropriation forcée, dans un mandat donné dans l'intérêt du mandataire, — droit personnel encore une fois. La situation légale du créancier gagiste ne se constitue d'un droit réel que lorsqu'elle comporte un droit de préférence à l'encontre des créanciers du bailleur de gage, que lorsqu'elle comporte un gage valable à l'égard de ces créanciers. Or, dans le cas que nous étudions, il n'existe pas de pareil gage. Dans ce cas d'un créancier (*Tertius*) ayant un gage valable à l'égard du bailleur de gage *Secundus* et inexistant à l'égard des tiers, il n'y a aucun élément ayant un caractère réel pouvant fournir la matière d'une possession, par conséquent, pouvant fournir un point d'appui pour l'application de l'article 2279: *Tertius* doit succomber dans l'action que *Primus* lui intente.

B) Ou bien *Secundus* pouvait se prévaloir de l'art. 2279 c. civ. à l'encontre de *Primus*. Si *Tertius* est, comme ce sera presque toujours le cas, créancier de *Secundus* qui a constitué le gage, sans toutefois accomplir les formalités des articles 2074 et 2075, *Tertius*, assigné en revendication par *Primus*, pourra, exerçant, conformément à l'article 1166 du code civil, les droits de son débiteur, opposer avec succès à la revendication de *Primus*, l'exception de l'article 2279 que nous supposons appartenir à *Secundus*. Il n'en est pas autrement si *Secundus* n'est pas débiteur de *Tertius*, mais a donné à celui-ci un gage pour sûreté de la dette d'un tiers. En ce cas, *Tertius* possède à l'égard de *Secundus* un droit personnel: le droit de retenir la chose qui lui a été donnée en gage sans l'accomplissement des formalités des articles 2074 et 2075. Ce droit personnel existant ainsi au profit de *Tertius* à charge de *Secundus*, n'est pas, à proprement parler, un droit de créance, puisque *Secundus* n'est obligé, ni à donner, ni à faire, ni à ne pas faire; mais les raisons qui justifient la subrogation du créancier dans les actions et les exceptions de leur débiteur, justifient aussi l'exercice de cette subrogation au profit de ceux qui ont, contre le titulaire de ces actions ou exceptions, un droit personnel autre qu'une créance. Et, au surplus, pour autant que *Tertius* a le droit, malgré l'inobservation des art. 2074 et 2075, de faire vendre la chose

(2) Traité théor. et prat. des titres au porteur, II, n° 1530.

(3) Cass. fr., 28 mars 1888, DALLOZ, Pér., 1888, I, 253. — Cf. C. ss. fr., 2 mars 1892, DALLOZ, Pér., 1893, I, 198.

(4) LAURENT, *Principes*, XXVIII, n° 561; XXIX, n° 292; — Suppl., VII, n° 315 et 374 C; — BAUDRY et DE LOYNES, *Priv. et hypoth.*, I, 206 à 209 et note.

de *Secundus*, il est un mandataire, donc un créancier de *Secundus*.

VI. — Les débats de la cause soulevèrent une question que l'arrêt n'a pas eu à trancher : l'alinéa final de l'article 2279 du code civil a été écrit pour le cas où une chose a été volée, c'est-à-dire enlevée à son propriétaire sans aucun acte volontaire de celui-ci. La chose escroquée est celle qui est enlevée à son propriétaire en suite d'un acte volontaire de celui-ci, mais d'un acte déterminé par le dol d'autrui. Le code a-t-il voulu, pour l'application de cette disposition *exceptionnelle*, assimiler et la chose volée, c'est-à-dire celle enlevée à son propriétaire contre le gré de celui-ci, et la chose escroquée, celle que son propriétaire a remise à un tiers par un acte de volonté de ce propriétaire, mais un acte de volonté vicié par dol ? Rien ne permet de résoudre cette question affirmativement. A la vérité, le code pénal de 1810 confondait le vol et l'escroquerie, mais le code civil a été élaboré sous l'empire du code pénal du 19-22 juillet 1791 ; or, ce code (titre II, art. 22, 35) distinguait nettement l'escroquerie du vol.

VII. — Sauf ce qui est relatif à la controverse existant dans le cas d'inobservation des articles 2074 et 2075, ce qui vient d'être noté ci-dessus s'applique à tous les cas de démembrement de la propriété d'une chose mobilière, et notamment au cas où une personne détient un meuble à titre d'usufruitière de ce meuble.

VIII. — Enfin, l'action paulienne pourrait enlever le bénéfice de l'article 2279 à des personnes qui, de bonne foi, ont reçu en gage ou en usufruit la chose mobilière d'autrui. En effet, lorsque l'acte attaqué par l'action paulienne a été fait à titre gratuit par le débiteur du demandeur, cet acte doit être annulé sur pied de l'article 1167 c. civ., même si celui qui en est le bénéficiaire fut de bonne foi en le contractant. Par exemple, *Secundus* possédait de mauvaise foi un effet mobilier de *Primus*, sans que cependant cet effet ait été volé à son propriétaire ou perdu par lui. De ce chef, indépendamment de son action (réelle) en revendication, *Primus* possède contre *Secundus* une action personnelle en restitution de cet effet mobilier : il est créancier de cette restitution. Or, voici que, pour sûreté de la dette d'autrui, *Secundus* a donné ce meuble en gage à *Tertius*. En contre-valeur de cette dation en gage, *Tertius* n'a fait aucune prestation ; cette dation en gage fut donc pour *Tertius* un avantage purement gratuit. *Primus* peut, en sa qualité de créancier de *Secundus*, faire annuler cette constitution de gage par la voie de l'action paulienne, puis, exerçant les droits de *Secundus*, son débiteur, réclamer à *Tertius* la restitution à laquelle celui-ci est tenu envers *Secundus*, dès que le gage consenti par ce dernier n'existe plus.

Z.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Huitième chambre. — Présidence de M. JOLY.

27 avril 1923.

I. ACCIDENT. — AUTOMOBILE. — EXCÈS DE VITESSE. — FROLEMENT SANS NÉCESSITÉ. — DÉFAUT DE SIGNAL AVERTISSEUR.

II. RESPONSABILITÉ. — COMMETTANT. — CHAUFFEUR D'AUTO. — MINEUR D'ÂGE. — GARAGISTE.

I. L'article 18 de l'arrêté royal du 27 avril 1914 sur la police du roulage prescrit aux conducteurs de véhicules de prendre à gauche pour dépasser, et l'article 19 leur enjoint de se céder mutuellement la moitié de la chaussée lorsque les véhicules se rencontrent ou se rejoignent.

Un conducteur d'auto ne peut, en conséquence, frôler une automobile qu'il dépasse, alors que la largeur de la route et l'absence d'obstacle lui permettent de se conformer aux prescriptions des articles 18 et 19.

Est responsable, en cas d'accident, le chauffeur qui, sans nécessité, dépasse une automobile en la coupant de si près qu'il la frôle, et amène ainsi le chauffeur devancé à virer brusquement à droite par un mouvement instinctif : s'il roulait à une allure exagérée et a coupé tout à coup l'autre automobile sans faire fonctionner son appareil avertisseur, l'on ne peut attribuer l'accident au manque de sang-froid du chauffeur qui a viré à droite par un mouvement purement réflexe (1).

II. Le garagiste ayant sous sa direction et son autorité un chauffeur mineur d'âge, est civilement responsable du dommage causé par l'auto qu'il lui a confiée, sans qu'il puisse se soustraire à cette responsabilité parce que son préposé aurait, en cours de route et à son insu, modifié l'itinéraire du voyage et pris un voyageur en plus sur la voiture.

(MINISTÈRE PUBLIC ET LECHIEU — C. GEUSE ET DE VERGNIES.)

Le Tribunal correctionnel de Charleroi a rendu le jugement suivant :

Jugement. — Attendu qu'il résulte de l'instruction à laquelle il a été procédé que : 1° la voiture automobile de la partie civile roulait, au moment de l'accident, à une allure modérée sur la route d'Arquennes et tenait nettement sa droite, se trouvant même, partie sur l'accotement et partie sur la route ; 2° celle-ci, en cet endroit, a une largeur de cinq mètres, plus un accotement de deux mètres, sans bordures de chaque côté ; 3° l'inculpé, conduisant une torpédo, roulait à une allure excessive et avait pris sa gauche pour dépasser l'automobile de la partie civile ; tout à coup, et sans faire fonctionner son appareil avertisseur, il coupa cette dernière de si près en la frôlant que le chauffeur de la partie civile, par un mouvement instinctif, freina et vira brusquement à droite ; sa voiture fit tête à queue et fut projetée contre la façade des bâtiments bordant la route, et ses occupants furent blessés ;

Attendu qu'il ne paraît pas résulter de l'instruction qu'il y aurait eu contact et choc entre les deux véhicules ; que les constatations faites par la police sitôt après l'accident et les expériences faites par l'expert, écartent plutôt cette hypothèse et la rendent dans tous les cas douteuse ;

Attendu qu'il y a lieu de rechercher si l'inculpé, en agissant comme il l'a fait, n'a pas commis une faute, engageant sa responsabilité ;

Attendu que les dispositions des articles 18 et 19 de l'arrêté royal du 27 avril 1914 sur le roulage, prescrivent que le conducteur qui veut dépasser doit prendre sa gauche pour le faire et se remettre ensuite à droite, et que, d'autre part, un véhicule qui en rejoint un autre doit lui céder la moitié de la chaussée ;

Attendu que l'emplacement tenu par la partie civile, la largeur de la route et l'absence d'obstacle au moment de l'accident, permettaient à l'inculpé de se conformer à ces prescriptions combinées et de dépasser la partie civile sans la frôler et sans le moindre danger ; qu'il lui suffisait de suivre la direction qu'il avait donnée à sa machine une cinquantaine de mètres avant d'avoir rejoint l'automobile de la partie civile, direction dont la gendarmerie a relevé les traces immédiatement après l'accident ;

Attendu qu'au lieu de cela, en arrivant en face de l'automobile dépassée, l'inculpé, distrait par la présence d'une tierce personne dans son véhicule et indépendamment de l'allure exagérée qu'il avait prise et de son omission de faire

(1) Voir, quant à l'excès de vitesse, l'étude de M. MONTIGNY : *De la responsabilité pénale en matière d'accidents d'automobiles* (BELG. JUD., 1911, col. 1250).

fonctionner l'appareil avertisseur, coupa de si près l'automobile de la partie civile, qu'il l'a frôlée ; que pareille façon d'agir ne peut s'expliquer que par le malin plaisir que prenait le prévenu à ennuyer et à effrayer les occupants de l'automobile dépassée ;

Attendu que l'inobservation des prescriptions combinées des articles 18 et 19 de l'arrêté royal du 27 avril 1914 sur le roulage, constitue, dans le chef du prévenu, une faute incontestable et la cause initiale et déterminante de l'accident ;

Attendu que l'inculpé objecte en vain que la cause de l'accident serait due au manque de sang-froid du chauffeur de la partie civile, qui aurait freiné et viré trop brusquement ; que, si ce chauffeur a agi de cette façon, c'est par un mouvement purement réflexe provoqué par les fautes de l'inculpé ; que l'expert Dardenne déclare, du reste, qu'un chauffeur même expérimenté pourrait avoir agi de la même façon que le chauffeur de la partie civile, dans les conditions où il s'est trouvé ;

Qu'il importe peu également que la partie civile ait crié au moment de l'accident : « nous sommes perdus », les faits ayant duré moins d'une seconde ;

Attendu qu'en conséquence, les préventions mises à charge du prévenu sont établies ;

Attendu que les contraventions relevées sous B et C du réquisitoire de M. le procureur du roi, du 26 mai 1922, et de l'ordonnance de renvoi du 3 juin 1922, reprises en l'assignation, sont connexes au délit relevé sous A de la prévention ;

Attendu que les frais dépassent 300 francs, mais qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la contrainte par corps, l'inculpé étant mineur d'âge ;

Attendu que les parties appelées en intervention, Geuse, Hubert, père, et Marc De Vergnies, patron du prévenu, sont civilement responsables, aux termes de l'article 1384 du code civil ;

Attendu que De Vergnies prétend en vain se soustraire à cette responsabilité, parce que son préposé aurait, en cours de route et à son insu, modifié l'itinéraire du voyage et pris sur la voiture automobile qu'il conduisait un voyageur en plus ;

Attendu que la doctrine et la jurisprudence admettent généralement que le commettant est responsable de son préposé dans l'exercice de ses fonctions, même quand ce préposé ne suit pas les instructions du commettant ou agit contrairement à ce que le dit commettant avait prévu, ou même quand il abuse de ses fonctions ; que cette responsabilité dérive du choix qu'il a fait du préposé et de la surveillance qu'il doit exercer sur lui (Cass. fr., 23 mars 1907, PAS., 1907, IV, 85 ; — Cass. belge, 23 décembre 1901, BELG. JUD., 1902, col. 380 ; — Bruxelles, 30 janvier et 3 juin 1904, PAS., 1904, II, 143 et BELG. JUD., 1904, col. 897, avec avis de M. l'avocat général JOTTRAND) ;

Attendu que la partie civile réclame la somme de 25.000 fr., dont 9.500, valeur de la machine automobile détruite, et le reste pour préjudice moral et préjudice résultant de l'incapacité de travail et de la diminution permanente de la capacité de travail ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que la machine automobile de la partie civile valait au moment de l'accident 9.500 fr., mais qu'il résulte des mêmes éléments que certains organes à retirer de la machine détruite avaient conservé une valeur marchande de 1.345 fr. ; que le préjudice n'est donc que de 8.155 francs ;

Attendu qu'avant de statuer sur le surplus de la demande, il y a lieu de recourir à la mesure d'instruction qui sera indiquée ci-après ... (Du 20 février 1923. — Plaid. MM^{es} ISAAC et F. JASPAR, tous deux du Barreau de Bruxelles.)

Sur appel, la Cour a statué en ces termes :

Arrêt. — Attendu que si l'on peut admettre que le conducteur d'auto Masquelier a imprimé un virage trop brusque à son auto par suite d'un mouvement réflexe, ce dernier a cependant été causé par les agissements répréhensibles du prévenu ;

Attendu qu'il est inadmissible que, dans la conduite des autos et en se dépassant mutuellement, un chauffeur, dans une intention mauvaise ou même maligne, puisse frôler et

couper à une aussi courte distance que le fit le prévenu, l'auto qui le devançait, et ce encore sans avertir de son arrivée, — les témoins les plus dignes de foi attestant que le prévenu n'a pas usé de son signal avertisseur quand il a dépassé l'auto de Masquelier ;

Adoptant, au surplus, les motifs du premier juge ;

Attendu que la peine comminée par le premier juge n'est pas en rapport avec la gravité de l'infraction ;

En ce qui concerne la partie civile :

Attendu que le premier juge a déclaré à bon droit le prévenu responsable du dommage causé, et qu'il y a lieu d'admettre l'évaluation qu'il en a faite jusqu'ici, ainsi que la mesure d'instruction ordonnée ;

Attendu qu'au moment de l'accident, le prévenu se trouvait au service de l'assigné Marc De Vergnies, et, par conséquent, sous son autorité ; que c'était De Vergnies qui lui avait confié, malgré son trop jeune âge, le soin de conduire l'auto grâce auquel l'accident a été commis, et que c'est donc à bon droit qu'il a été déclaré civilement responsable ;

Attendu qu'ainsi la responsabilité du père Geuse se trouve exclue, son fils n'étant pas, au moment de l'accident, sous sa direction et son autorité ;

Attendu que c'est à tort que le premier juge a omis de condamner solidairement avec le prévenu, la partie civilement responsable aux frais envers la partie publique ;

Par ces motifs, la Cour confirme le jugement dont appel, sauf en ce qui concerne la peine, la condamnation aux frais et la responsabilité civile de Geuse père ; émendant quant à ce et, statuant à l'unanimité, condamne le prévenu Geuse, Hubert, à un emprisonnement d'un mois (avec sursis) ; dit n'y avoir lieu de déclarer Geuse, père, civilement responsable ; condamne le prévenu et le civilement responsable Marc De Vergnies préqualifié, solidairement aux frais des deux instances tant envers la partie civile qu'envers la partie publique ... (Du 27 avril 1923. — Plaid. MM^{es} ISAAC, F. JASPAR, LEMONNIER et DE FONTAINE, ces deux derniers du Barreau de Charleroi.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Septième chambre. — Présidence de M. MEUREIN.

5 mars 1923.

POLICE DU ROULAGE. — FORÊT DE SOIGNES. — AVENUE DE LORRAINE. — RÉGIME FORESTIER.

L'avenue de Lorraine ne rentre pas dans la catégorie des routes et chemins ordinaires visés par l'article 166 du code forestier.

Elle fait partie du domaine privé de l'Etat : créée dans le courant du XVIII^e siècle, elle a conservé son caractère privé, de même que plusieurs autres avenues de la forêt de Soignes, tracées tant pour la commodité du public que pour l'aisance de la chasse ; elle n'a jamais été incorporée à la voirie publique, l'administration forestière en ayant constamment assuré l'entretien et en ayant réglementé la circulation (1).

Le fait de rouler avec une automobile de commerce sur l'avenue de Lorraine, défendu par le règlement de l'administration forestière, tombe en conséquence sous l'application de l'article 166 du code forestier.

(MINISTÈRE PUBLIC ET ADMINISTRATION DES EAUX ET FORÊTS — C. VERMEULEN.)

Arrêt. — Attendu que Vermeulen est prévenu d'avoir, le 18 août 1922, roulé avec une automobile de commerce sur l'avenue de Lorraine, c'est-à-dire dans un bois hors des routes et chemins ordinaires ;

Que le fait matériel est constant et n'est pas dénié par le prévenu ;

Que ce fait est défendu par le règlement de l'Administration forestière et puni conformément à l'art. 166 du c. for. ;

(1) Comp. civ. Nivelles, 8 août 1844 et Bruxelles, 15 juin 1847 (BELG. JUD., 1847, col. 1353). — Voir l'arrêt qui suit

Attendu que, suivant la jurisprudence, les termes « hors des routes et chemins ordinaires » du dit article 166, doivent être entendus dans le sens de chemins établis pour le service intérieur des forêts, par opposition aux chemins de la voirie affectée à l'usage général du public (cass., 3 août 1896, BELG. JUD., 1897, col. 749) ;

Attendu que, ceci étant, le prévenu soutient que l'avenue de Lorraine appartient à la voirie vicinale publique, sinon comme propriété publique, du moins comme affectée d'une servitude publique de passage ; que, comme telle, elle est soustraite au régime forestier et à l'application de l'article 166 ;

Qu'il échet, dans ces conditions, de vérifier l'un des éléments de l'infraction, à savoir le caractère privé de l'avenue de Lorraine ;

Attendu qu'il apparaît des éléments produits, que la communication entre Bruxelles (via porte de Namur), Ixelles, l'Abbaye de la Cambre et les communes et hameaux voisins, vers Jolibois, Waterloo, a été établie, à la fin du XVII^e siècle, dès avant la création de l'avenue de Lorraine, par la route pavée qui, suivant le tracé de l'ancien *Walchen weg*, a pris le nom de chaussée de Waterloo (SANDER PIERRON, *Histoire de la Forêt de Soignes*, p. 14, 15 et la note) ;

Que ce n'est que dans le courant du XVIII^e siècle que l'avenue de Lorraine fut créée, formée en partie de tronçons préexistants, notamment *De Dreve*, ce à l'époque ou vers l'époque où plusieurs autres avenues de la forêt étaient tracées, tant pour la commodité du public que pour l'aisance de la chasse (*Ibidem*, p. 37) ;

Attendu que ces autres avenues avaient et ont conservé un caractère privé ; qu'il n'existe apparemment aucune raison de penser qu'il en soit autrement de l'avenue de Lorraine, presque entièrement incluse dans la forêt ;

Attendu que la nature du chemin vicinal dérive notamment de sa destination, de sa situation, de sa direction, des intérêts auxquels il se rattache (PAND. BELGES, V^o *Chemin vicinal*, n^o 10) ;

Qu'à ces points de vue, c'est à tort que le premier juge a considéré l'avenue de Lorraine comme reliant nécessairement la Cambre à Jolibois ; qu'en effet, la circulation entre ces deux points était déjà et mieux assurée par la chaussée de Waterloo ;

Attendu que, depuis cette époque, il n'est intervenu aucun acte du prince ayant modifié le caractère de l'avenue dont s'agit ;

Attendu que, dans la législation actuelle, un chemin n'est incorporé à la voirie vicinale publique que par l'un de ces deux modes : 1^o par l'inscription à l'atlas des chemins vicinaux et la prescription de 10 ou 20 ans (art. 1^{er} à 10, loi du 10 avril 1841) ; 2^o par la prescription trentenaire (art. 2262, c. civ.) ;

Attendu qu'il ne peut être question du premier mode, puisque l'avenue de Lorraine n'est pas inscrite à l'atlas des chemins vicinaux ;

Attendu que la prescription trentenaire ne pourrait résulter que d'une possession réunissant les conditions indiquées dans l'article 2229 du code civil ;

Que, notamment, elle ne pourrait être équivoque ; d'où il suit que la preuve du passage du public serait à elle seule inopérante pour acquérir la prescription, particulièrement dans l'espèce, étant donné que l'Administration forestière, pour l'agrément et l'utilité de la population, tolère le passage du public dans presque tous les chemins privés de la forêt ;

Qu'il faudrait, en outre, établir d'autres faits exclusifs de précarité ; tels, par exemple, le fait que les communes sur le territoire desquelles est assise l'avenue de Lorraine auraient pourvu à l'entretien, le fait qu'elles en auraient réglementé la circulation, ainsi qu'elles en auraient eu le droit et l'obligation si l'avenue rentrait dans leur réseau de chemins vicinaux (voir MARCOTY, *De la voirie publique*, n^o 245) ;

Attendu que cette preuve n'est ni offerte ni établie ;

Qu'il est constant, au contraire, que c'est l'Administration forestière qui a entretenu constamment la route et en a réglementé la circulation ;

Que l'avenue de Lorraine rentre donc dans le domaine privé de l'Etat ;

Par ces motifs, la Cour, statuant à l'unanimité, met à néant

le jugement du premier juge ; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, condamne ... (Du 5 mars 1923. — Plaid. M^e VAN HALTEREN.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Septième chambre. — Présidence de M. MEUREIN.

5 mars 1923.

POLICE DU ROULAGE. — FORÊT DE SOIGNES. — RÉGIME FORESTIER. — INFRACTION. — APPEL DU MINISTÈRE PUBLIC SEUL. — EFFET. — AFFIRMATION DU PROCÈS-VERBAL. — DÉLAI.

Le fait de rouler avec une automobile à une vitesse exagérée sur l'avenue de Lorraine (forêt de Soignes), en contravention au règlement de l'Administration forestière, tombe sous l'application de l'article 166 du code forestier (1).

En cas de poursuite exercée par l'Administration forestière, l'appel interjeté par le ministère public seul est recevable (art. 144, c. for.), mais uniquement en ce qui concerne la peine, et non quant à la demande de dommages-intérêts.

Les gardes forestiers doivent affirmer leurs procès-verbaux au plus tard le lendemain de la clôture du procès-verbal (art. 127, c. for.), et non pas le lendemain du jour où les faits ont eu lieu.

(MINISTÈRE PUBLIC ET ADMINISTRATION DES EAUX ET FORÊTS — C. LAMBERT.)

Arrêt. I. — Sur la recevabilité de l'appel interjeté par le ministère public seul :

Attendu que l'article 144 du code forestier consacre le droit d'appel du ministère public et son indépendance à l'égard du droit d'appel de l'Administration forestière ;

Qu'il dispose en effet en termes exprès, dans son second alinéa, que le ministère public peut user du droit d'appel et de pourvoi, même lorsque l'administration ou ses agents auraient acquiescé aux jugements et arrêts ;

Attendu toutefois qu'à défaut d'appel interjeté par l'administration, l'appel du ministère public n'est recevable qu'en ce qui concerne l'amende et non quant à la demande de dommages-intérêts ;

II. — Sur le moyen tiré de l'exception *obscuri libelli* :

Attendu que la citation, rapprochée du procès-verbal du garde forestier et des réquisitions de l'inspecteur des Eaux et forêts, qui ont été signifiées au prévenu par un seul et même exploit, libelle la prévention d'une façon suffisamment précise pour qu'il puisse organiser sa défense ;

Qu'en effet, le dit procès-verbal constate qu'étant dans le bois domanial de Soignes, territoire d'Uccle, avenue de Lorraine, la voiture du prévenu, à la date et au jour indiqués, roulait à une vitesse de plus de 60 kilomètres à l'heure, alors que des plaques bilingues interdisent la circulation à plus de 25 kilomètres à l'heure ;

Qu'à raison de ce fait, l'inspecteur des Eaux et forêts requiert la condamnation du prévenu à une amende de cinq francs multipliés par trois, et à vingt francs de dommages-intérêts, conformément à l'article 166 et à d'autres articles du code forestier ;

III. — Sur le moyen tiré de la nullité du procès-verbal :

Attendu que, suivant l'article 127 du code forestier, les gardes doivent affirmer leurs procès-verbaux au plus tard, non pas le lendemain du jour où les faits ont eu lieu, mais le lendemain de la clôture du procès-verbal ;

Que, dans l'espèce, les gardes ont clôturé leur procès-verbal le 3 septembre 1922, et l'ont affirmé le même jour ; que le moyen n'est donc pas fondé ;

IV. — Sur le moyen tiré de l'incompétence de l'Administration forestière à poursuivre la répression d'un délit de droit commun :

Attendu qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'un délit de droit commun, commis en contravention à la réglementation de roulage sur les chemins publics, mais d'une contravention aux

(1) Voir l'arrêt précédent, de même date.

règlements de l'Administration forestière qui interdit aux automobiles de circuler dans l'avenue de Lorraine à une vitesse supérieure à 25 kilomètres ;

Qu'en effet, l'avenue de Lorraine n'étant pas un chemin ordinaire, au sens de l'article 166 du code forestier, l'Administration des forêts, qui possède le droit d'y interdire toute circulation, peut y subordonner cette circulation à certaines conditions, notamment quant à la vitesse ;

Que des excès de vitesse peuvent rendre difficiles la police et la surveillance des bois ;

Attendu que le fait matériel de l'infraction est constant ;

Par ces motifs, la Cour, statuant à l'unanimité, reçoit l'appel en ce qui concerne l'amende et faisant, quant à ce, ce que le premier juge aurait dû faire, ... condamne ... (Du 5 mars 1923. Plaid. M^e DUPRET.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Dixième chambre. — Prés. de M. SCHEYVAERTS, conseiller.

17 février 1923.

PRESSE. — DROIT DE RÉPONSE. — LUTTE ÉLECTORALE.

A supposer que, malgré la généralité de ses termes, l'art. 13 du décret du 20 juillet 1831 permette au juge de rechercher si la personne qui entend user du droit de réponse à un journal dans lequel elle a été citée directement ou indirectement, doit y avoir un intérêt suffisant (1), cette question devient indifférente quand il s'agit de relever une appréciation défavorable dont l'attitude de cette personne a été l'objet en briguant un mandat politique.

(MINISTÈRE PUBLIC ET DERMINE, PARTIE CIVILE, — C. SIMON.)

Arrêt. — Attendu que la partie civile a été désignée d'une manière suffisamment claire et précise dans le texte incriminé ; qu'elle est fondée à se prévaloir de l'art. 13 du décret du 20 juillet 1831 sur la presse, lequel accorde à toute personne citée dans un journal, soit nominativement, soit indirectement, le droit d'y faire insérer une réponse ; qu'à supposer que, malgré la généralité de ses termes, cette disposition permette au juge de rechercher si la demande d'insertion peut se réclamer d'un intérêt suffisant, encore faudrait-il décider que, dans le cas actuel, Dermine, pris à partie dans le journal du prévenu à raison de son intervention dans la lutte électorale, pouvait légitimement prétendre rectifier l'appréciation défavorable dont son attitude avait été l'objet ; qu'il n'importe, à ce point de vue, qu'en briguant un mandat politique, il se fût lui-même offert au jugement que cet organe a porté sur un acte public, ou que l'article incriminé soit exempt de toute imputation pouvant porter atteinte à l'honneur ou à la considération ;

Attendu que la réponse dont la partie civile a requis l'insertion a été donnée le 14 octobre 1921, qu'elle n'a été insérée que le 29 novembre suivant ; qu'il y a donc lieu d'appliquer au prévenu la sanction prévue par l'article 13 susdit ;

Que, toutefois, il y a lieu de le faire bénéficier de circonstances atténuantes, résultant du peu de préjudice que le défaut d'insertion dans le délai légal a occasionné à la partie civile ;

Attendu que le dommage subi par la partie civile sera suffisamment réparé par l'allocation de la somme indiquée ci-après ;

Par ces motifs, la Cour met le jugement dont appel au néant, en tant qu'il a condamné le prévenu à effectuer encore l'insertion requise, en tant qu'il a condamné le prévenu à une amende de 20 florins ou 42 fr. 40 par jour de retard, et subsidiairement à un emprisonnement de 10 jours et en tant qu'il a condamné le prévenu à payer à la partie civile par jour de retard la somme de 50 francs ; émendant quant à ce, condamne le prévenu à une amende de 215 francs, calculée à partir du 16 octobre 1921 jusqu'au jour de l'insertion, à savoir cinq francs par jour de retard dans l'insertion de la réponse ; dit que, par application de la loi du 24 juillet 1921, cette amende est majorée de 20 décimes et portée à 645 francs ; dit qu'à

(1) Paris, 24 novembre 1922 (*Gaz. Trib.*, n° du 28 novembre 1922, p. 899, et n° du 25 décembre, p. 886).

défait de paiement dans le délai légal, cette amende pourra être remplacée par un emprisonnement de huit jours ; et statuant sur la demande de dommages-intérêts, condamne le prévenu à payer à la partie civile la somme de 300 francs ; confirme le jugement en tant qu'il condamne le prévenu aux intérêts judiciaires et aux frais faits par la partie civile, ainsi qu'aux frais envers l'Etat, tant du jugement dont opposition, le défaut lui étant imputable, que du jugement dont appel ; condamne le prévenu aux dépens d'appel envers les deux parties ... (Du 17 février 1923. — Plaid. MM^{es} VAN BASTELAER, du Barreau de Charleroi, c. E. HUYSMANS.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE

Quatrième chambre. — Présidence de M. POULLET.

25 mai 1923.

REFERE. — ENFANT. — EXHUMATION. — DROIT D'INTERVENTION DES PÈRE ET MÈRE. — SÉPULTURE DÉCENTE. — ABSENCE DE VOIE DE FAIT ET D'URGENCE.

Le droit, comme le devoir d'agir, appartenant aussi bien à la mère qu'au père, sous le contrôle éventuel de l'autorité judiciaire, on ne peut considérer comme une voie de fait autorisant le recours à la juridiction des référés, l'exhumation du corps d'un enfant de la fosse commune et son transfert dans un caveau, accomplis à l'initiative de la mère, avec l'autorisation de l'autorité municipale compétente, mais sans l'agrément du père.

Si les restes de l'enfant reposent dans un lieu convenable et décent, il n'existe aucun motif d'urgence commandant immédiatement une décision.

(RAMET — C. RAMET ET AMIEL.)

M. l'avocat général PEPIN a donné son avis dans les termes suivants :

Joseph Ramet a épousé en 1876 Amiel, Justine.

Cinq enfants sont nés de cette union. Deux d'entre eux, Joseph et Joséphine, sont décédés. Joseph a été inhumé dans le cimetière de Huy, ville où il est mort il y a plus de 25 ans.

En 1903, le divorce fut prononcé entre les époux, aux torts du mari qui ne tarda pas à se remarier. La femme, de son côté, contracta une nouvelle union.

Après la guerre, à son retour de Russie, où l'avait envoyé la maison Pieper, de Liège, Ramet se rendit, affirme-t-il, sur la tombe de son fils où, sur son interpellation, le fossoyeur lui aurait déclaré qu'aucune modification ne serait apportée à l'état des lieux avant dix ans.

Allégation formellement contestée par les intimées, qui prétendent, au contraire, qu'en juin 1922, le fossoyeur prévint la sœur de l'appelant, M^{lle} Ramet, bouchère à Huy, qu'on allait niveler la fosse commune.

Avertie par sa belle-sœur, la mère de l'enfant pria instamment celle-ci, pour empêcher les ossements de son fils d'être dispersés aux quatre vents du ciel, de les accepter dans le caveau qu'elle avait fait construire dans l'emplacement concédé, le 16 avril 1904, à M^{me} Clémentine Firquet, veuve de Hubert Ramet et mère de l'appelant, pour y fonder sa sépulture et celle de sa famille.

C'est dans ces conditions que Berthe Ramet sollicita et obtint de l'autorité administrative l'autorisation de faire exhumer et de réinhumer dans le caveau le corps de son neveu.

Les formalités administratives et le transfert du corps se firent sans l'intervention et l'autorisation du père. D'accord avec la mère, Berthe Ramet avait cru pouvoir dire à l'administration qu'elle agissait au nom de la famille.

Estimant que ces agissements constituent une voie de fait qu'il est en droit de faire cesser sur l'heure, Ramet a saisi le juge des référés qui, par ordonnance du 3 janvier 1923, s'est déclaré incompétent.

La compétence du juge des référés se fonde essentiellement sur l'urgence. (Loi du 26 décembre 1891, art. 1^{er}, constituant l'article 11 de la loi sur la compétence.) Comme il ne s'agit pas, en l'espèce, d'un cas où l'urgence existe à l'état

de présomption légale en vertu de textes spéciaux, le juge doit vérifier par lui-même l'existence de cette circonstance, condition de sa compétence, et son appréciation à cet égard est souveraine (1).

L'urgence existe, cela va sans dire, quand il s'agit, en cas de conflit, de régler le mode des funérailles et le lieu de sépulture d'une personne qui vient de mourir. *Quid miserius quam in morte sepeliri non posse?* (SÉNÈQUE.)

Mais ici le défunt est inhumé et aucune critique ne peut être élevée contre le lieu où repose actuellement sa dépouille mortelle. Il était enterré dans la fosse commune et, si pas immédiatement, du moins dans un avenir rapproché, ses restes étaient menacés de dispersion. Les voilà préservés de ce qui fut le châtimement de Judas : *Et viscera ejus dispersa sunt*. Les voilà à l'abri des profanations qu'imposent dans les grandes cités les exigences de la vie sociale. Ils reposent dans un lieu de sépulture qui est comme le prolongement de la maison, le caveau de la famille. Mesure inspirée uniquement par la pitié et le respect d'une mémoire chère.

Cela étant, en supposant par hypothèse qu'on ait lésé le droit strict du père, quelle nécessité, pour obtenir réparation, de s'adresser au juge des référés? Quelle urgence pouvait-il y avoir à faire condamner la mère et la tante « à faire réinhumer le cadavre à leurs frais à l'emplacement où le requérant l'avait placé, ou à tout autre endroit convenable du cimetière de Huy à désigner par lui »?

Et, par urgence, j'entends, non la crainte d'un mal irréparable, ce dont il ne peut être question dans l'espèce, mais l'urgence dans son interprétation la plus large, la crainte d'un dommage d'une certaine gravité, l'urgence dont on peut dire avec le tribun GRENIER, au Corps législatif, « qu'on est sans justice, si la décision n'est pas rendue à l'instant même où elles (les contestations) naissent » (2).

Il ne faut pas confondre urgence et célérité. S'il estimait que la cause requerrait célérité, l'appelant pouvait s'assurer une prompte justice, en usant de l'assignation à bref délai (3).

Le recours au tribunal de première instance sauvegardait donc pleinement les droits prétendus du père (Art. 72, code procédure civile). Mais, insiste-t-on, il est de principe que le juge des référés peut interposer son autorité quand il y a voie de fait, c'est-à-dire atteinte à un droit commise sans titre et sans consentement du titulaire du droit; notamment, il appartient au juge des référés de rétablir, par mesure provisoire et d'urgence, un état de fait préexistant que l'une des parties a modifié dans son intérêt (4).

C'est, dit-on, littéralement le cas. Joseph Ramet est décédé pendant le mariage de ses parents. C'est le père, comme c'était son droit, qui avait choisi le lieu de la sépulture et avait fait placer une croix sur sa tombe. Il était, du reste, d'accord avec sa femme. A cette situation de fait et de droit, aucun changement ne pouvait être apporté sans son assentiment (5).

On est donc en présence d'une voie de fait, Berthe Ramet, en admettant même qu'elle ait agi d'accord avec la mère et sous son impulsion, ayant, sans titre et sans le consentement du père, porté atteinte à une situation légalement créée, au maintien de laquelle il avait droit.

La notion de la voie de fait implique une atteinte violente, une agression injustifiée aux droits d'autrui. Le droit injustement lésé dans l'espèce, on l'a précisé en plaidoirie, ce serait le droit de propriété de la famille, et spécialement du père, qui y exerce l'autorité, sur le cadavre du défunt (6).

Pareille théorie me paraît heurter à la fois le sens intime et le sens juridique.

(1) MOREAU, nos 23 à 26, 433; — Cass. fr., 14 mars 1882, PAS. FR., 1882, 854 et la note.

(2) MOREAU, n° 22.

(3) MOREAU, n° 25.

(4) PAND. BELGES, V° Référés, nos 619 et suiv.; — MOREAU, nos 365 et suiv.

(5) PAND. BELGES, V° Divorce, n° 991; V° Sépulture, n° 21; V° Funérailles, nos 34 et suiv.

(6) PAND. BELGES, V° Sépulture, n° 50; V° Cadavre, nos 1 et suiv.; — BELG. JUD., 1868, col. 1463. — Comp. DE BROUCKERE et TIELEMANS, Rép., V° Cadavre, n° 61.

A cette opinion, combien je préfère celle qu'exprime en termes excellents l'auteur de la note publiée par la *Pasicrisie*, sous un jugement d'Anvers, du 22 octobre 1896 (1897, 3, 7): « Les corps humains, dit-il, sauf ceux à propos desquels n'existe plus le sentiment du respect des morts, tels par exemple que les momies égyptiennes, sont, à notre avis, hors du commerce. *Res sacrae* des Romains. Le droit de propriété que j'ai sur la table où j'écris, je ne l'ai pas identique sur mon corps. Quel droit ai-je sur lui? La question est très bien posée et très bien résolue par les PAND. BELGES, V° Cadavre, nos 7 bis et suiv. Le droit de l'homme sur son corps est un droit personnel, comme les qualités juridiques qu'il peut avoir: nationalité, paternité, majorité. Ce droit, aussi absolu et exclusif que le droit de propriété, n'est pas un droit transmissible comme lui aux héritiers. Vivants, ce droit nous permet de régler d'avance les cérémonies qui accompagneront nos funérailles. Après notre mort, il assure le respect de notre volonté. La volonté de l'homme, a dit TROPLONG, quand elle a été idéalisée par la mort, est l'une des grandes puissances de ce monde. »

C'est la doctrine qu'a consacrée notre Cour de cassation, le 3 juillet 1899 (7). Ce jour-là, elle a répondu aux raisonnements savants mais abstraits de son procureur général, M. MESDACH DE TER KIELE, par l'affirmation, dans un des plus magnifiques arrêts dont se puisse honorer une cour de justice, des droits découlant de ce qui fait la noblesse du « roseau pensant » que l'homme est: sa personnalité morale, sa volonté, sa liberté.

« Attendu, — dit-elle, sous la présidence de M. VAN BERCHEM et au rapport de M. VAN MALDEGHEM, — que l'homme, maître de sa personne pendant la vie, dispose librement de sa dépouille pour l'époque où il ne sera plus et règle ses funérailles comme il l'entend, à la condition de respecter les lois et les bonnes mœurs;

« Que cette faculté, dont l'exercice n'entraîne pas par lui-même et nécessairement disposition de biens, ne dérive pas du droit de tester; qu'elle découle de la personnalité et de la liberté humaine;

« Que, bien qu'elle ne soit pas expressément reconnue et réglementée par la loi, elle a été de tout temps et universellement admise comme de droit naturel; ... »

Voilà le langage du droit, c'est-à-dire de la vie et de ses réalités dont il doit être l'expression, à peine d'être un ensemble de règles stériles, voire oppressives.

Ne parlons donc pas d'atteinte au droit de propriété de l'appelant sur le corps de son enfant.

La famille n'a pas de droit sur le corps du défunt, mais la loi et les mœurs lui imposent, au contraire, des devoirs et, notamment, celui de leur assurer une sépulture décente (8).

Il s'agit donc ici bien moins du droit des vivants que de ce qu'on peut appeler le droit des morts, que reconnaissent et protègent toutes les nations civilisées et à juste titre, car, comme le dit TAINÉ: « Cette société dont jouissent les vivants, ce sont eux qui l'ont faite et nous ne recevons leur héritage qu'à condition d'exécuter leur testament » (9).

Exécuter la volonté des morts quand ils l'ont exprimée: dans le cas contraire, leur assurer les funérailles et la sépulture les plus conformes à leur condition sociale et à leurs opinions philosophiques ou religieuses, tel est le seul droit ou, plus exactement, la seule obligation des parents et héritiers.

Il n'y a pas là matière à exercice d'un droit personnel et privatif.

La solution des conflits que peuvent faire surgir les questions de funérailles et de sépulture, est dominée par la considération du respect dû à la mémoire des morts et à leur dépouille. Ce principe est la base de la jurisprudence de la Cour de cassation de France.

Le droit de l'homme de régler le mode de ses funérailles a été formellement consacré en France par la loi des 15-18 novembre 1887. C'est sa volonté qu'il faut observer, mais, en l'absence de dispositions prises par le défunt, dit la Cour de

(7) BELGIQUE JUDICIAIRE, 1899, col. 993.

(8) NYPELS et SERVAIS, t. II, p. 331, *in fine*.

(9) *Les origines de la France contemporaine*, t. I, p. 219.

cassation, il appartient aux tribunaux de trancher, par une appréciation souveraine des circonstances, les difficultés relatives à la sépulture et de se prononcer sur les changements qui sont l'objet de contestations (10).

L'arrêt du 24 mars 1903 est caractéristique.

L'inhumation d'un sieur Silvestre, décédé sans avoir exprimé de volonté pour ses funérailles, avait été faite par les soins des époux Montoussé, ses gendre et fille, dans un somptueux mausolée, sans que sa femme, qui en était instruite, ait manifesté d'opposition. Cette sépulture avait un caractère définitif. Dans la suite, la veuve de Silvestre émit la prétention de faire exhumer le corps de son mari, pour l'enterrer dans un monument de son choix. Elle assigna les époux Montoussé, en invoquant qu'elle était nantie, à leur exclusion, d'un droit privatif dont elle pouvait user à son gré. La Cour de Montpellier, dont l'arrêt fut confirmé en cassation, constate, d'une part, que la veuve Silvestre n'a invoqué aucun motif à l'appui de sa demande et qu'elle ne peut invoquer aucun motif avouable ; que, visiblement, elle n'est inspirée que par le désir d'être désagréable aux époux Montoussé et que le bon droit est incontestablement du côté de ces derniers ; d'autre part, qu'un motif de haute morale devait inspirer aux premiers juges une décision contraire à celle qu'ils ont rendue ; qu'en effet, la prétention de la veuve Silvestre est avant tout irrespectueuse pour la dépouille mortelle de son mari, et qu'il convient de défendre le repos des morts contre des entreprises uniquement dues aux querelles des vivants.

Il convient de défendre le repos des morts contre les entreprises qui n'ont pas pour inspiration un devoir pieux, mais uniquement les querelles des vivants, traduction profane du suprême adieu de la liturgie catholique à leur dépouille devant la fosse béante où elle doit à jamais reposer, voilà la raison dernière et profonde du principe de droit que formule l'arrêt : Aucun droit privatif en faveur de l'un ou de l'autre membre de la famille. En cas de conflit, pouvoir souverain d'appréciation des tribunaux, s'exerçant d'après les circonstances spéciales à chaque affaire.

Le respect, le culte des morts, règle de morale certes, mais, comme le dit si justement ALBERT TISSIER, « comment méconnaître que la morale, si mystérieuses qu'en soient les sources, demeure la base essentielle de l'ordre juridique tout entier ? »

Si telle est la vérité juridique, Ramet, en qualité de père du défunt, n'a aucun droit personnel au maintien de la situation créée après la mort. Son action ne serait fondée que si la modification y apportée constituait un changement injustifié, reposant sur le caprice ou le désir de lui faire pièce. Le fondement de son action serait précisément alors le droit des morts de reposer en paix et de n'être pas troublés par les querelles des vivants, et cette action ne serait de la compétence du juge des référés que s'il fallait s'opposer à une exhumation imminente, ou faire cesser un état de choses attentatoire au respect de la dépouille de son fils.

Rien de pareil ici. La mère et la tante n'ont certes pas agi par caprice ou dans le but de lui être désagréable, mais inspirées par une pieuse pensée.

Les restes du fils étaient déposés dans la fosse commune. Ils sont maintenant dans le caveau construit dans la concession de la mère de l'appelant, où il pourra lui-même un jour, s'il le veut, aller prendre sa place.

Telle est l'atteinte violente, l'intolérable agression dont Ramet aurait le droit de dire qu'on est sans justice, s'il n'obtenait pas sur le champ la protection de la loi !

Je me permets de penser, au contraire, qu'incontestablement le bon droit n'est pas de son côté, qu'il a obéi à des motifs peu avouables ; qu'il a fait un mauvais procès et que c'est le cas ou jamais d'appliquer l'adage latin : *Malitiam hominum non est indulgendum*.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu qu'il est acquis aux débats que le corps de l'enfant né des époux divorcés Ramet, repose, non comme

l'appelant l'avait d'abord allégué, dans une « concession » de la famille Amiel, mais dans la sépulture de la famille Ramet même, au cimetière communal de Huy ;

Attendu que, la fosse commune dans laquelle l'appelant avait déposé son fils devant être incessamment nivelée, la dépouille de l'enfant fut, au cours de l'année 1922, transférée au lieu de sa sépulture actuelle, à l'initiative de la mère intimée, avec l'autorisation de l'administration municipale compétente, mais sans l'agrément du père appelant, qui n'avait pas été préalablement consulté ;

Attendu que les droits que possèdent, relativement à la dépouille mortelle, les héritiers du défunt, continuateurs de sa personne, n'ont d'autre titre que le devoir qui leur incombe de lui assurer des funérailles et une inhumation conformes à sa volonté expresse ou tacite, et au respect qui lui est dû ;

Attendu que, sous le contrôle éventuel de l'autorité judiciaire en cas de conflit, le droit, comme le devoir d'intervenir, appartiennent à la mère aussi bien qu'au père de l'enfant, et qu'il n'est donc pas possible de considérer l'exhumation litigieuse, dans les conditions où elle s'est produite, comme une voie de fait qu'il importerait de faire cesser sans retard et qui justifierait le recours à la juridiction des référés ;

Attendu, d'autre part, que les restes de l'enfant décédé depuis plus de 25 ans, reposent dans un lieu convenable et décent ; qu'il n'existe donc aucun motif d'urgence commandant immédiatement une décision, laquelle revêtirait d'ailleurs, en l'occurrence, le caractère, non d'une décision provisoire, mais d'une solution définitive ;

Attendu que c'est donc à juste titre que le premier juge s'est déclaré incompétent ;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, rejetant toutes conclusions contraires, de l'avis conforme de M. l'avocat général PEPIN, confirme l'ordonnance entreprise et condamne l'appelant aux dépens d'appel ... (Du 25 mai 1923. — Plaid. MM^{es} C. LOHEST c. ARMAND LEBEAU.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE

Deuxième chambre. — Prés. de M. LOUCHE, conseiller.

12 avril 1922.

DIVORCE. — RÉFÉRÉ. — PENSION ALIMENTAIRE. — PROVISION « AD LITEM ». — PRESTATION TEMPORAIRE. — DÉFAUT D'ÉVALUATION. — APPEL. — NON-RECEVABILITÉ. — RÉSIDENCE SÉPARÉE. — GARDE DE L'ENFANT. — CAUSES DISTINCTES. — IMPOSSIBILITÉ DU CUMUL.

N'est pas recevable, à défaut d'évaluation, l'appel d'une ordonnance de référé, statuant sur une demande de pension alimentaire en matière de divorce, formée par la femme, devant le président, avant l'introduction de la demande en divorce, cette demande n'étant pas déterminée, quant à sa valeur, selon le mode prévu par l'article 27 de la loi du 25 mars 1876, mais portant sur une prestation temporaire de sa nature.

La réclamation relative à la résidence séparée de la femme, à la garde de l'enfant, à la pension alimentaire et à la provision ad litem, provenant de causes distinctes, il n'est pas possible de cumuler ces divers chefs au point de vue du ressort.

(DE S... — C. B...)

Arrêt. — Attendu que les demandes provisoires relatives à la résidence de la femme au cours de l'instance en divorce, à la garde de l'enfant, à la pension alimentaire et à la provision *ad litem*, ont été portées devant M. le président des référés de Hasselt, alors que l'instance en divorce n'était pas encore introduite ; que ces demandes ne constituent donc pas des incidents de la dite instance ;

Attendu que la demande de provision *ad litem* était de 2.000 fr., somme inférieure au taux de l'appel ;

Que la demande de pension alimentaire réclamée par l'intimée pour elle et son enfant était de 600 fr. par mois ;

Que ni l'un ni l'autre de ces chefs n'ont été évalués dans la demande, bien qu'ils fussent susceptibles d'évaluation ;

(10) Cass. fr., 23 janvier 1899, DALLOZ, Pér., 1899, I, 361 et la note ; — 18 mai 1908, PAS. BELGE, 1908, IV, 86 ; — 24 mars 1903, BELG. JUD., 1903, col. 1017.

Que le défendeur en première instance, appelant devant la Cour, n'a fait non plus aucune évaluation ;

Attendu que la demande d'une pension alimentaire devant le juge des référés n'est pas déterminée, quant à sa valeur, selon le mode prévu à l'article 27 de la loi du 25 mars 1876, mais porte sur une prestation temporaire de sa nature ;

Qu'enfin, l'appelant soutient que la réclamation relative à la résidence séparée de la femme, à la garde de l'enfant, à la pension alimentaire et à la provision *ad litem*, dériverait d'une cause unique ;

Que ces chefs, au contraire, proviennent de causes distinctes, quoique se rattachant à la demande en divorce ; que les uns se rapportent aux rapports personnels des époux et de l'enfant, les autres au règlement d'intérêts pécuniaires ;

Qu'il n'est pas possible de cumuler ces divers chefs au point de vue du ressort ;

Que l'ordonnance dont il s'agit n'est donc pas susceptible d'appel, en tant qu'elle porte sur les demandes de pension alimentaire et de provision *ad litem* ;

Que, pour le surplus, l'appel est recevable mais non fondé, l'ordonnance devant être confirmée par les motifs invoqués par le premier juge ;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général PEPIN en son avis conforme, sans égard à toutes conclusions autres ou contraires, déclare l'appel non recevable *defectu summae*, en tant qu'il porte sur le secours alimentaire et la provision *ad litem* ; statuant pour le surplus, déclare cet appel recevable mais non fondé, confirme en conséquence l'ordonnance entreprise, condamne l'appelant aux dépens ... (Du 12 avril 1922. — Plaid. MM^{es} ALEXIS PIETTE c. FALLOISE.)

Observations. — Le tribunal de première instance est-il saisi de la demande en divorce, c'est à lui seul qu'il appartient de statuer sur les demandes provisoires auxquelles elle peut donner lieu, car elles sont des incidents de la demande principale, et, à ce titre, elles suivent, pour la recevabilité de l'appel, le sort de cette demande. (Art. 38, § 1^{er}, loi du 25 mars 1876).

La demande en divorce ne pouvant être jugée qu'en premier ressort, l'appel des demandes provisoires qui s'y rattachent est recevable, abstraction faite de toute évaluation. (Art. 36, même loi) (1).

En est-il de même de l'appel de l'ordonnance du juge des référés qui, en cas d'urgence, a compétence pour statuer sur ces demandes provisoires, quand le tribunal n'est pas encore saisi, c'est-à-dire, d'après l'opinion dominante, pendant la période qui s'écoule entre la présentation de la requête et la citation devant le tribunal (2) ?

L'appel est incontestablement recevable en ce qui concerne la garde des enfants et la résidence de la femme, car, intentées avant l'action en divorce, les demandes qui ont cet objet constituent des demandes principales qui ne sont pas susceptibles d'évaluation ; mais il en va tout autrement de l'action en pension alimentaire, qui, à défaut de base légale d'évaluation, doit être évaluée par les parties, à peine d'être jugée en dernier ressort.

L'article 27 de la loi sur la compétence stipule, il est vrai, que, lorsque le titre d'une pension alimentaire est contesté, la valeur du litige sera détermi-

née par le capital exprimé au titre, et, à défaut, en multipliant l'annuité par dix. Seulement, il ne s'agit pas dans l'instance en référé d'une pension alimentaire proprement dite, mais, en réalité, d'un secours provisoire, d'une prestation temporaire, limitée à quelques mois, six mois au plus (3).

On a objecté que la demande en pension alimentaire et en provision *ad litem* provenant de la même cause que les demandes relatives à la résidence et à la garde de l'enfant, on les doit cumuler, et que la recevabilité de l'appel de ces dernières entraîne la recevabilité de l'appel des premières.

Erreur, répond avec raison l'arrêt rapporté.

Si toutes les demandes provisionnelles naissent à l'occasion de l'action en divorce, leur cause, c'est-à-dire le fait juridique qui sert de base à la demande, n'est pas la même.

Les diverses demandes provisionnelles trouvent leur titre dans les articles 267 et suiv. du code civil, qui reposent sur des raisons toutes différentes.

Le droit à une résidence séparée et à la garde des enfants, sont des prérogatives accordées à la femme, à l'encontre de la puissance maritale et paternelle, dans un but de protection et d'éducation.

La pension alimentaire et la provision *ad litem* ont pour fondement les besoins matériels de la femme pendant l'instance. Entre ces intérêts d'ordre moral et pécuniaire, aucun lien causal, mais un simple lien occasionnel, donc impossibilité d'un cumul des divers chefs de demande.

Mais la provision *ad litem* est un des éléments de la pension alimentaire, qui comprend nécessairement la somme indispensable à la femme pour suivre la procédure, et la somme réclamée de ce chef doit, pour déterminer le ressort, être cumulée avec l'évaluation que les parties sont tenues de faire de la valeur qu'elles attribuent à la pension alimentaire proprement dite (4).

L. P.

COUR D'APPEL DE GAND

2^{me} chambre. — Prés. de M. DE KERCHOVE D'EXAERDE.

9 avril 1923.

CONTRAT DE TRANSPORT. — CHEMIN DE FER. — EXPÉDITION GREVÉE DE REMBOURSEMENT. — MODIFICATIONS DES INSTRUCTIONS DE L'EXPÉDITEUR. — TÉLÉGRAMME SIGNÉ PAR LE CHEF DE STATION. — RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT.

Lorsqu'une expédition est faite contre remboursement, et qu'après l'expédition, l'expéditeur modifie le chiffre de la somme à payer par le destinataire, si cette modification est transmise à la gare de destination par un télégramme rédigé et signé par le chef de la gare expéditrice, à la demande et aux frais de l'expéditeur, l'Etat est responsable, si, par suite d'une erreur de rédaction (dans l'espèce, une erreur dans la somme à percevoir), l'expéditeur subit un préjudice irréparable, par suite de l'insolvabilité du destinataire.

(ÉTAT BELGE — C. DE BEUCKELAERE.)

Le Tribunal de commerce de Gand, sous la présidence de M. VEESAERT (Réf. M. VREBOS), avait, le 17 octobre 1922, rendu le jugement suivant :

(3) Anvers, réf. civ., 25 janvier 1905, *Journ. Trib.*, 1905, col. 343 ; — Liège, 14 janvier 1922, *Jur. Cour Liège*, 1922, p. 52.

(4) LAURENT, t. 3, n° 261 ; — GÉRARD, *op. cit.*, n° 270 et suiv.

(1) DE PAEPE, t. I, p. 424 et 425 ; — PAND. BELGES, V° *Jugement provisoire-provisionnel*, n° 58 et suiv. ; — Gand, 19 mars 1874, *BELG. JUD.*, 1874, col. 529 ; — Bruxelles, 11 mai 1888, *PAS.*, 1888, 2, 226 ; — Liège, 10 novembre 1920, *PAS.*, 1921, 2, 7.

(2) MOREAU, n° 288 ; — PAND. BELGES, V° *Ressort* (Référé, matière civile), n° 452 et suiv. ; — Liège, 19 avril 1915, *PAS.*, 1915-16, 2, 73 ; — Gand, 25 juillet 1916, *PAS.*, 1917, 2, 311 ; — Gand, 15 juillet 1919, *PAS.*, 1919, 2, 192. — Comp. GÉRARD, *Du divorce pour cause déterminée*, n° 235 et suiv., 263.

Jugement. — Attendu qu'il est constant que, le 27 septembre 1921, le demandeur chargea l'Etat belge de transporter sur wagon, de Gand à Bruxelles, 11.380 kilos de vieux fer, zinc et plomb, et de les délivrer à un tiers, sieur Dorny, contre remboursement de 6.365 fr. 65 ; que, le 3 octobre suivant, le demandeur, modifiant ses instructions premières, donna avis de délivrer la marchandise contre remboursement de 4.136 fr. 40 ; que cette disposition nouvelle fut télégraphiée au chef de station de Bruxelles-Midi ; mais que, par suite d'une erreur dans l'échange des signaux télégraphiques, au chiffre de 4.136 fr. 40, s'est substitué celui de 1.036 fr. 40 ; que l'Etat a délivré la marchandise au destinataire contre remboursement de cette dernière somme et a versé celle-ci au demandeur ; que ce dernier, eu égard à l'insolvabilité complète de Dorny, déclare rendre l'Etat responsable de la perte qu'il subit à la suite de l'erreur commise et lui réclame paiement de la somme de (4.136,40 moins 1.036,40) 3.100 fr. ;

Attendu que le défendeur invoque une loi du 1^{er} mars 1851, qui, en son article 6, stipule que « l'Etat n'est soumis à aucune responsabilité à raison du service de la correspondance privée par voie télégraphique » ; que le demandeur objecte que cette disposition légale s'applique exclusivement au contrat de transmission de correspondance télégraphique, et vise, d'après ses termes mêmes, la transmission des télégrammes de particulier à particulier par l'intermédiaire du service que l'Etat a créé à cette fin, tandis que la présente action tend à l'exécution intégrale d'un contrat de transport, en conformité des instructions données à l'Etat et acceptées par lui ;

Que le défendeur répond qu'il a exécuté toutes ses obligations de transporteur et que, si les dernières instructions du demandeur ont été reçues erronément par lui, l'article de loi invoqué l'autorise, puisqu'elles lui furent adressées par télégramme privé, à décliner toute responsabilité de ce chef ;

Attendu qu'afin d'apprécier si le télégramme du 3 octobre 1921 est ou non un télégramme privé, tombant sous l'application de l'article 6 de la loi du 1^{er} mars 1851, il importe de le rapprocher de la formule imprimée intitulée : « Disposition ultérieure », remplie et signée par le demandeur et remise par lui, en gare de Gand-Rabot, ce même 3 octobre 1921 ; qu'à considérer tels quels ces deux documents essentiels du litige, l'un constitue un avis nouveau donné réglementairement par le demandeur à l'Etat belge et qui ne diminue en rien la responsabilité de celui-ci, tandis que le télégramme qui est signé par le chef de station de Gand-Rabot et dont la minute a été écrite par celui-ci ou son préposé, apparaît étranger au demandeur et revêt plutôt, par ses termes, le caractère d'un ordre de service ;

Attendu que le défendeur soutient, il est vrai, et offre de prouver par témoins que le demandeur a sollicité son préposé en gare de Gand-Rabot d'envoyer le télégramme litigieux, en a dicté le texte et en a payé le coût, et que si ce télégramme est signé par le chef de station de Gand-Rabot, c'est par une pure complaisance de celui-ci et afin de donner à la dépêche un caractère d'authenticité aux yeux du chef de station de Bruxelles-midi ; mais que ces allégations sont formellement déniées ; qu'il n'échet point d'autoriser une enquête relativement aux propos qu'il y a plus d'un an, le demandeur a, en gare de Gand-Rabot, échangés avec les préposés de l'Etat, car le tribunal ne saurait accorder un caractère concluant aux témoignages que ceux-ci pourraient apporter aujourd'hui ; qu'il n'est guère vraisemblable d'ailleurs que le demandeur ait dicté ce télégramme, car celui-ci contient des indications de service inconnues de lui ; que s'il devait être établi que le demandeur a payé une taxe, encore cet élément ne serait-il pas concluant ; qu'il est parfaitement possible qu'au cours de l'entretien, il ait été question de l'envoi d'un télégramme et même que cet envoi ait été décidé, mais que l'Etat ne pourrait échapper à sa responsabilité qu'à la condition d'établir que le demandeur a su qu'il s'agissait d'un télégramme privé, et non point d'un télégramme de service, et que pareille preuve n'est pas rapportée et semble ne pouvoir l'être ;

Attendu que le télégramme litigieux et la formule dite « Disposition ultérieure » seront enregistrés, en même temps que le présent jugement, aux frais du défendeur qui a produit ces documents ;

Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de 3.100 fr. pour solde du montant

d'un remboursement avec les intérêts judiciaires et les dépens de l'instance ... (Du 17 octobre 1922. — Plaid. MM^{es} J. LOGTENBURG c. COORNAERT, celui-ci du Barreau de Bruxelles.)

L'Etat belge interjeta appel de ce jugement.

Devant la Cour, M. l'avocat général DE RYCKERE a donné un avis auquel nous empruntons les passages suivants :

... La seule question qu'il importe de résoudre dans le procès actuel, est celle de savoir si le télégramme incriminé doit être rangé dans la catégorie de la *correspondance privée*, qui bénéficie de l'exonération de responsabilité en vertu de l'article 6 de la loi du 1^{er} mars 1851, ou s'il appartient à la *correspondance officielle*, à la *correspondance de service*.

L'Etat appelant a demandé devant le premier juge d'être autorisé à faire la preuve de certains faits. Le jugement *a quo* a fort sagement refusé d'autoriser pareille preuve, dans les circonstances particulières de la cause. Il a d'autant mieux fait d'en décider ainsi, qu'en admettant même que la preuve des faits articulés fût rapportée, il n'en résulterait nullement d'une manière certaine que le caractère de *correspondance privée* devrait nécessairement être reconnu au télégramme litigieux.

A l'heure actuelle, nous ignorons tout des circonstances dans lesquelles l'erreur grave reprochée à l'appelant a été commise. Il pourrait cependant être intéressant, au point de vue de la solution du litige, de savoir si cette erreur a été commise par le chef de station de Gand-Rabot ou son préposé, c'est-à-dire par l'administration des chemins de fer, par le télégraphiste expéditeur ou par le télégraphiste récepteur, c'est-à-dire par l'administration des télégraphes ...

Cet incident a, sans nul doute, donné lieu à une double enquête administrative, l'une par l'administration des chemins de fer, l'autre par l'administration des télégraphes. Il serait bien intéressant pour la Cour d'être mise à même de pouvoir compulser les procès-verbaux originaux de ces enquêtes.

Mais l'Etat appelant, usant d'ailleurs en cela de son droit strict, n'a pas jugé à propos de produire ces documents. Il a fait cela, bien entendu, à ses risques et périls.

Le principe de la séparation des pouvoirs lui donne incontestablement le droit d'agir de cette façon, et de ne pas faire ainsi la pleine lumière au sujet des faits soumis à l'appréciation de la Cour.

L'Etat a dû nécessairement, avant de prendre pareille décision, peser attentivement le pour et le contre. Mais dès que cette résolution a été prise, il n'existe aucune voie de recours contre celle-ci. L'Etat est souverain appréciateur de la communication des documents d'ordre administratif qu'il lui convient de faire à l'occasion des procès dans lesquels il est engagé.

Ni mon office, ni la Cour, nous n'avons le droit d'exiger de lui la production des enquêtes administratives. Nous n'avons aucun moyen pratique d'obtenir cette communication ... On peut, on doit même le regretter, mais il faut s'incliner devant une décision que justifie le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs ...

Au fond, il paraît hors de doute que, quelles que soient les circonstances du fait, un télégramme adressé par un chef de station à un autre chef de station, à l'occasion d'un transport contre remboursement, doit incontestablement faire partie de la *correspondance officielle*, de la *correspondance de service* ... La *correspondance privée* présente des caractères que ne possède certes pas le télégramme incriminé ...

La demande introduite par l'intimé trouve son fondement et sa justification dans l'inexécution d'un contrat de transport, dont la modalité ou l'accessoire est la clause du remboursement. Or, le télégramme litigieux avait pour but d'assurer l'exécution de ce contrat, conformément à la « disposition ultérieure » parfaitement réglementaire de l'expéditeur, c'est-à-dire de l'intimé.

L'Etat, qui n'avait vu aucun inconvénient à accepter cette « disposition ultérieure », aurait dû s'y conformer ; il ne l'a pas fait, à la suite de la faute grave commise par l'un ou l'autre de ses préposés : Il est donc tenu d'exonérer l'intimé des conséquences dommageables que cette faute a entraînées pour lui ...

Il faut se demander si, dans l'intérêt de l'appelant même, il n'eût pas mieux valu que cette affaire ne vit jamais le jour de l'audience ...

Pour tous ces motifs, nous estimons qu'il y a lieu de confirmer le jugement dont appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que l'action est basée sur l'inexécution d'un contrat de transport, allégué par l'intimé et reconnu par l'appelant, mais dont aucun instrument de preuve n'est produit aux débats ; que, par ce contrat, l'administration des chemins de fer de l'Etat s'était engagée à transporter à Bruxelles-Midi certaines marchandises, et à les remettre au destinataire contre remboursement d'une somme de 4.136.40 fr. ; qu'il est constant que cette administration, par suite d'une erreur dans la transmission ou la réception d'un télégramme, a délivré cette marchandise contre remboursement de la somme de 1.036.40 fr. et refuse de remettre à l'expéditeur, l'intimé, la différence, soit 3.100 fr. ; que l'action a pour objet le paiement de cette somme ;

Attendu que l'Etat dénie sa responsabilité ; qu'il soutient que l'erreur a été commise par l'administration des télégraphes, qui n'est pas au procès, et que l'Etat n'est soumis à aucune responsabilité à raison du service de la correspondance privée par voie télégraphique ; que le télégramme est bien un télégramme privé et que, dès lors, la cause de l'erreur étant étrangère à l'administration des chemins de fer, et, en tous cas, ne pouvant être imputée ni à cette administration (art. 34, al. 2, loi sur le contrat de transport), ni à l'administration des télégraphes (art. 6, loi du 1^{er} mars 1851, dûment prorogée), l'action manque de base ;

Attendu que la solution du litige est donc liée à la détermination de la nature du télégramme querellé, la responsabilité de l'Etat ne pouvant être déniée s'il ne s'agit pas de correspondance privée, et la cause de l'erreur ne pouvant, dès lors, être considérée comme étrangère et non imputable à l'Etat (art. 34, al. 1^{er}, loi sur le contrat de transport) ;

Attendu qu'une correspondance privée se caractérise par le fait qu'elle émane d'une personne agissant à titre personnel et pour la satisfaction d'un intérêt privé, quels que soient d'ailleurs la qualité du destinataire et le rapport que cette correspondance pourrait avoir avec le service de celui-ci, s'il est revêtu d'une fonction publique ;

Attendu qu'il est avéré que le télégramme incriminé, produit aux débats et enregistré, a été rédigé et signé par le chef de station de Gand-Rabot et transmis par ses soins ;

Attendu que ce fonctionnaire ne l'a pas signé du nom de l'intimé, comme il est d'habitude de le faire pour les télégrammes acceptés et transmis par l'administration des télégraphes, ni même de son propre nom suivi de l'énoncé de sa qualité ou d'une référence à l'intimé, mais uniquement de l'énoncé de sa qualité officielle « chef de station Gand-Rabot », marquant ainsi, à l'évidence, que c'est en vertu de son office qu'il l'expédiait ;

Attendu qu'il n'est nullement étonnant que ce fonctionnaire ait agi ainsi et qu'il est peu sérieux d'arguer de sa complaisance envers l'intimé, car s'il est vrai que celui-ci a exprimé le désir de voir recourir à une voie rapide pour la transmission de ses nouvelles instructions, il n'est pas moins certain que le télégramme expédié par le chef de station était relatif à son service, ayant pour objet, selon son texte, d'assurer, conformément aux instructions de l'expéditeur, la prompte délivrance de la marchandise et sa réception par le destinataire (art. 6 et 7, loi sur le contrat de transport) ; qu'il tendait donc en réalité, ainsi qu'il résulte des éléments de la cause, à permettre l'exécution du contrat de transport conclu par l'Etat, exécution suspendue, ainsi qu'il résulte des éléments de la cause, par suite d'une première erreur commise par l'intimé, mais rectifiée depuis lors par une « disposition ultérieure » acceptée par l'Etat et dont le texte a été enregistré, visé ... ;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que le télégramme a été expédié par un préposé de l'Etat, agissant en vertu de son office et pour assurer l'exécution d'une obligation de l'Etat ; qu'il n'est donc pas une correspondance privée ;

Qu'au surplus, il n'est pas sans intérêt de relever que ce n'est pas, suivant les expressions de l'appelant, l'Etat télégra-

phiste qui a reçu et assuré l'expédition de ce télégramme, pour le compte de l'expéditeur et dans son intérêt exclusif et purement privé, mais le préposé de l'Etat *transporteur*, agissant comme il vient d'être dit, et qu'en tous cas, et fût-il même une correspondance privée, *quod non*, ce télégramme, n'émanant pas de l'intimé ni de son préposé, on ne peut opposer à l'intimé l'art. 6 de la loi du 1^{er} mars 1851 ;

Attendu qu'il suit encore de ces considérations que l'inexécution du contrat de transport, dont il est question, ne peut être imputée ni à un cas fortuit ou de force majeure, ni à une cause étrangère à l'Etat et dont il n'a pas à répondre ;

Attendu qu'il est sans relevance que l'intimé a payé la taxe afférente à ce télégramme ; qu'en effet, cette circonstance n'est pas de nature à modifier les faits acquis aux débats et d'où découle le caractère du télégramme ; que cette taxe apparaît simplement comme la rémunération tarifée d'un service spécial, en conformité du règlement ;

Par ces motifs, la Cour, ouï les parties en leurs moyens et conclusions, et rejetant comme non fondées toutes autres fins plus amples ou contraires, ouï l'avis conforme donné en audience publique par M. l'avocat général DE RYCKERE, confirme le jugement dont appel et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel ... (Du 9 avril 1923. — Plaid. MM^{es} J. LOGTENBURG c. A. VANDE KERCKHOVE, ce dernier du Barreau de Bruxelles.)

Observations. — L'espèce est neuve et intéressante, et nous avons des doutes au sujet de l'exactitude de la solution. A notre avis, l'Etat ne pouvait être déclaré responsable, parce qu'en rédigeant et en transmettant le télégramme à la demande et aux frais de l'expéditeur, le chef de station n'agissait pas comme préposé de l'Etat, mais comme mandataire de l'expéditeur.

Précisons en deux mots l'espèce : Un expéditeur confie un transport à l'Etat ou à un commissionnaire de transport, et le grève d'un remboursement. Puis, s'apercevant après la conclusion du contrat, et pendant l'expédition, que le chiffre est trop élevé, il le modifie, et demande au chef de station de la gare expéditrice de télégraphier au chef de la gare de destination le nouveau chiffre à réclamer au destinataire. Un malentendu se produit, le chef de gare télégraphie un chiffre trois fois moindre, le destinataire paie, reçoit la marchandise, puis devient insolvable.

L'expéditeur perd la différence. Qui doit la supporter ?

L'Etat, dit la Cour de Gand, responsable du fait du chef de gare, agent d'exécution du contrat de transport.

La Cour rejette d'abord, et avec raison, un argument invoqué par l'Etat, pris des articles de la loi postale exonérant l'Etat de la responsabilité dérivant des erreurs de transmission dans les télégrammes privés. Aussi bien ne s'agissait-il pas d'une erreur de transmission ; celle-ci était exacte, mais le chef de station, en rédigeant le télégramme, avait inexactement reproduit le chiffre indiqué par l'expéditeur. Ni l'administration des postes, ni celle du télégraphe, n'étaient en cause, mais bien et uniquement celle des chemins de fer, qui, par l'intermédiaire d'un de ses agents, avait accepté le mandat de rédiger le télégramme et de le confier au télégraphe.

En acceptant ce mandat et en l'exécutant, le chef de station était-il le mandataire de l'expéditeur ou le préposé de l'Etat ? C'est toute la question qui mérite d'être discutée d'une manière approfondie.

Avant le bouleversement de la jurisprudence sur la responsabilité de l'Etat, on n'a jamais contesté

que l'Etat, exploitant la régie des chemins de fer, fût soumis à la même responsabilité qu'un particulier et même qu'un commerçant, bien qu'il ne fasse pas acte de commerce. Et ses agents étaient considérés comme des préposés ou des représentants, selon le plus ou moins d'initiative dont ils jouissaient : préposés quand ils étaient liés par le contrat de louage de service, représentants quand leurs fonctions étaient d'un ordre plus relevé ; mais, en tout cas, préposés, représentants ou organes de l'Etat, ils engageaient sa responsabilité, dans les termes des articles 1384 ou 1998 du code civil, non pas précisément quand l'acte dommageable était un acte même de la fonction, mais quand il avait été accompli tandis que l'agent exerçait les fonctions auxquelles il était employé, suivant la formule de l'art. 1384.

Mais au moins fallait-il que l'acte se rattachât par un lien quelconque aux fonctions et rentrât dans les attributions de l'employé ; s'il était de ceux qui n'étaient pas compris dans ses attributions, la responsabilité du fait d'autrui n'était pas plus encourue par l'Etat que par un particulier.

La nouvelle jurisprudence ne changera rien à cela, car ici les rapports de l'Etat et de ses agents sont ceux du droit privé.

Le contrat de transport nous met en face de plus d'une application intéressante, par exemple, dans l'instrument même du contrat : la lettre de voiture. Qui la rédige ? L'expéditeur, et lui seul ; les agents du transporteur n'ont pas à s'en mêler. La rédaction, la confection des lettres de voiture ne leur sont pas précisément interdites, ils n'ont pas à s'en mêler, voilà tout. La rédaction de la lettre est antérieure au contrat de transport, à l'exécution duquel les agents de l'Etat sont préposés.

Notre loi sur le contrat de transport suppose, plutôt qu'elle ne dit, que l'expéditeur rédige seul la lettre de voiture. La Convention de Berne a été beaucoup plus explicite (art. 7).

Mais voici que se présente aux guichets un expéditeur inexpérimenté, illettré, aveugle si on veut ; il demande à l'employé préposé à la réception des colis, de lui rédiger la lettre de voiture. Complaisant, celui-ci prête son aide, sa plume, et il commet des erreurs. Qui est responsable ? L'Etat ? Non !

Et pourquoi ? Mais parce qu'en aidant l'ignorant, l'illettré ou l'aveugle, à rédiger la lettre, l'agent sort de ses attributions ; il agit comme mandataire de l'expéditeur. (DEGELS, *Contrat de transport*, n° 127 et la jurisprudence citée.)

Prenons une autre opération, se rattachant plus directement à l'exécution du contrat.

Le premier acte de l'exécution est bien le chargement, parfois il incombe à l'expéditeur. Mais voici que l'expéditeur ne s'y connaît pas, ses ouvriers sont maladroits, inexpérimentés, éreintés ; ils demandent aux ouvriers de l'Etat de leur donner un coup de main, ceux-ci le font. L'Etat sera-t-il responsable ? Encore une fois, non, car, quand aux termes du livret le chargement doit être opéré par l'expéditeur, les agents de l'Etat n'agissent pas dans le cercle de leurs attributions en donnant à l'expéditeur le coup de main sollicité, ils sont ses mandataires, ses aides à lui, et l'acte qu'ils accomplissent est étranger à leur préposition. (DEGELS, n° 824 ; — trib. Dinant, 5 juin 1895, PAS., 1896, III, 19 ; — trib. Charleroi, 19 février 1901, PAS., 1901, III 208.)

On charge l'Etat de faire une expédition contre remboursement. C'est une modalité du contrat intéressante à étudier, et qui l'a été dans une excellente monographie de M. Frédéric HUBERT, parue dans les *Annales de droit commercial*, de THALLER, 1902, 161. Il y a là, de la part du commissionnaire, acceptation d'un mandat accessoire au contrat de transport, le mandat d'encaissement. La somme doit être inscrite dans la lettre de voiture (art. 11, 13°, du livret réglementaire).

L'indication de la somme à encaisser est donc l'œuvre de l'expéditeur. Il peut modifier cette somme comme il peut, en cours de route, disposer de la marchandise, et ceci résulte de l'art. 6 de notre loi sur le contrat de transport. (Voir l'étude complète de ce droit de disposition, dans le traité de JOSSERAND sur les transports, n° 385 et suiv., et qui soulève des questions fort intéressantes, comme tout ce qui se rattache à l'art. 1121 du code civil.)

La matière est réglementée par l'art. 10 du livret : « sauf stipulation contraire dans la lettre de voiture, l'expéditeur seul a le droit de disposer de la marchandise en cours de route, sous la condition de fournir en temps utile les instructions écrites à la gare de départ et en justifiant de sa qualité d'expéditeur ».

En France, les tarifs exigent que l'expéditeur annexe à ses instructions nouvelles le récépissé, pour justifier de sa qualité d'expéditeur, et un arrêt de la Cour de cassation, du 25 juin 1913 (DALLOZ, PÉR., 1915, I, 35), applique ces tarifs à la lettre et avec une rigueur extrême, en matière de remboursement, à raison des dangers spéciaux inhérents aux faux contre-ordres.

Il faut des instructions écrites, parce qu'il s'agit de modifier la lettre de voiture qui accompagne l'expédition, et que la gare de destination est liée par les énonciations de cette lettre contenant les conditions du contrat. On exige, dès lors, que les contre-ordres soient écrits et même, en cas de doute, que la signature de l'expéditeur soit légalisée (DEGELS, n° 251).

Un télégramme de l'expéditeur serait inopérant, parce qu'il n'est pas signé. Le télégraphe ne transmet qu'une copie et la gare de destination n'a aucune garantie de l'authenticité de la signature de l'expéditeur ; en principe, elle n'en doit tenir aucun compte.

Mais un cas urgent se présente : l'expéditeur apprend que le destinataire est insolvable ou à peu près ; il faut exiger le remboursement. Ou encore, le chiffre du remboursement est trop élevé, il faut le modifier, car le destinataire refusera de payer et refusera le colis. Comment faire ?

La pratique a suppléé au silence du livret. On admet le télégramme, mais on exige qu'il soit signé par le chef de la gare expéditrice et transmis aux frais de l'expéditeur, si celui-ci lui est connu (DEGELS, n° 251). Mais le livret n'en dit rien.

En quelle qualité le chef de station signe-t-il donc le télégramme ? Comme agent d'exécution du contrat de transport ? Il semble impossible de le soutenir. Comme mandataire de l'expéditeur ? Cela paraît, au contraire, certain. Et, dès lors, le chef de station peut être personnellement responsable envers l'expéditeur, mais il est contraire aux principes de faire rejettir cette responsabilité sur l'Etat, la transmission de ce télégramme, acte de pure complaisance comme le plaiderait très justement l'Etat, ne

rentrant pas dans les attributions du chef de station, telle qu'elle est définie par la loi et par le livret.

Celui-ci ne connaît que les instructions écrites de l'expéditeur, mais la pratique tolère, à raison du préjudice que la transmission plus ou moins lente de ces instructions peut entraîner, que le chef de station signe le télégramme en lieu et place de l'expéditeur, et se fasse ainsi son répondant auprès de la gare de destination. Mais le chef de station pourrait refuser ce service, qui n'est pas prévu au livret, et dès là qu'il le rend, il n'agit pas dans le cercle de ses attributions légales; il est comme l'employé qui prête sa plume à un aveugle ou à un illettré, ou comme l'ouvrier qui donne un coup de main à un camarade fatigué ou inexpérimenté, et pour ceux-là, nous l'avons vu, la jurisprudence ne les considère pas comme des préposés du transporteur.

L. V.

TRIBUNAL DE POLICE DE WAREMME

Siégeant : M. BRAAS, juge suppléant.

14 juin 1923.

PARTIE CIVILE. — RELATION DU PRÉJUDICE AVEC L'INFRACTION.

La partie civile doit établir un rapport de cause à effet entre l'infraction et le dommage; il faut que le dommage soit la conséquence directe et immédiate du fait poursuivi (1).

(MINISTÈRE PUBLIC ET M..., PARTIE CIVILE, — C. D... ET J...)

Jugement. — ... Attendu que M... a subi un dommage évident par suite de la destruction de clôture; que ce dommage sera réparé à suffisance par la somme ci-après indiquée; Attendu qu'il n'y a pas lieu de lui allouer de dommages-intérêts pour le « manque à gagner », résultant du départ de personnes qui se trouvaient dans son établissement à la suite de la crainte que pouvait leur inspirer la scène; qu'il dérive des termes mêmes de l'article 3 de la loi du 17 avril 1878, que l'infraction poursuivie doit être la cause directe et immédiate du dommage; que le fait préjudiciable simplement concomitant à une infraction ne peut entrer en ligne de compte (FAUSTIN HÉLIE, n° 755; — CHAUVEAU-HÉLIE, n° 320; — VAN ZELE, n° 14; — Charleroi, 31 mai 1902, PAS., 1903,

(1) Cette manière de voir est commandée par les termes mêmes de l'article 3 de la loi de 1878. La juridiction pénale ne peut connaître que de l'infraction, elle ne peut apprécier, ni directement ni indirectement, des éléments étrangers à celle-ci.

« Les tribunaux, dit BLANCHE, n'ont compétence pour statuer sur les conséquences du fait dommageable que si ce fait constitue le délit ou la contravention même dont ils reconnaissent l'inculpé coupable; il ne suffirait pas qu'il s'y rattache par quelque lien, ni même qu'il en fût l'un des éléments » (tome I, n° 261).

« Si l'intérêt de la partie lésée doit être direct, il faut réciproquement que le préjudice dont elle se plaint prenne sa source dans le délit dont elle poursuit la réparation civile. Il ne s'agit pas seulement de les rattacher l'un à l'autre par certains traits vagues et mal définis. Les dommages qui ne se rattachent au fait incriminé que d'une manière éloignée, n'en sont plus la suite nécessaire et peuvent avoir d'autres causes. Or, l'auteur du délit, malgré le peu de faveur qu'il mérite, ne peut être tenu de réparer le dommage qui ne découle pas positivement de son fait, qui n'est pas démontré tel » (SOURDAT, tome I, n° 42).

Jugé en ce sens dans l'espèce suivante : Un individu poursuivi devant le tribunal correctionnel pour chasse sans permis, ne pouvait se voir condamner à des dommages et intérêts vis-à-vis d'une partie civile, qui prétendait qu'il avait chassé sans autorisation sur son terrain (Bruxelles, 20 janvier 1868, BELG. JUD., 1869, col. 388. — Voy. également HAUS, n° 1367; — Cass. franç., 21 mai 1874, DALLOZ, Pér., 1874, 1, 137. — Comp. toutefois Cass., 23 janvier 1922, BELG. JUD., 1922, col. 238).

3, 110; — trib. Liège, 19 février 1920, Jur. Cour Liège, 1920, p. 193; ...

Par ces motifs, ... condamne ... (Du 14 juin 1923. — Plaid. M^e KRUTWIG.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES

Deuxième chambre. — Présidence de M. VAN ELDER, juge. Référendaire : M. JANSSENS.

23 juillet 1923.

LETTRE DE CHANGE. — COMPTE COURANT. — CONTRE-PASSATION.

La contre-passation, au débit du compte courant, de traites impayées, n'est qu'une opération de comptabilité uniquement destinée à établir la situation exacte des comptes entre parties.

En l'absence de disposition légale réglant les conventions de compte courant, celles-ci doivent être réglées suivant l'intention présumée des parties.

Le banquier qui porte au crédit du compte courant les effets qui lui sont remis, consent à traiter cette opération parce qu'il a un recours contre tous les signataires de ces effets; il est impossible d'admettre qu'il doit être considéré comme ayant renoncé à son gage en vue duquel il a contracté, parce qu'il a porté au débit du compte de son client ces effets revenus impayés.

La solidarité stipulée par la loi contre tous les signataires d'une lettre de change, permet au tiers porteur de produire à la faillite de l'un d'eux et de poursuivre en même temps les autres.

(CRÉDIT GÉNÉRAL LIÉGEOIS — C. UNION BELGO-CONGOLAISE.)

Jugement. — Attendu que la demanderesse réclame à la défenderesse le montant de divers effets acceptés par cette dernière, et dont elle est tiers porteur;

Attendu que la défenderesse fait valoir qu'en ce qui concerne les quatre premières traites, la demanderesse, après les avoir inscrites au crédit de Luchard et Lermigneaux, les tireurs des effets, les a ensuite contre-passés à leur débit lorsqu'ils sont revenus protestés, et a annulé par cette opération la remise qu'elle a reçue; qu'il en résulte qu'elle a perdu tous ses droits quant à ces effets, qui ne sont plus sa propriété et dont elle a dû se dessaisir; qu'il doit en être également ainsi pour les quatre dernières traites;

Attendu que l'on doit admettre que la contre-passation n'est en réalité qu'une opération de comptabilité, qui ne peut avoir pour conséquence d'anéantir les effets légaux de l'acceptation ou de l'endossement des valeurs remises au banquier récepteur; il doit en être surtout décidé ainsi parce que, aucune disposition légale ne réglant les conventions de compte courant, c'est l'intention présumée des parties qui doit permettre d'interpréter la valeur de pareille convention, et qu'il paraît impossible d'admettre qu'un banquier récepteur d'effets sur des tiers, ait accepté, lors de la remise de ces effets, d'en créditer son client et qu'il ait en même temps renoncé à tous les droits résultant pour lui du fait qu'il est tiers porteur de ces effets, dans le cas où ces effets présentés à l'acceptation à leur échéance reviendraient impayés; si, en effet, un banquier consent à traiter une opération à la suite de la remise d'effets sur des tiers, c'est précisément parce qu'il a un recours contre tous les signataires de ces effets; et soutenir qu'il doit être considéré comme ayant renoncé à ses droits uniquement parce qu'il a porté en compte à son client le montant de ces effets, serait lui enlever tout le bénéfice des garanties qui sont la seule raison pour laquelle il a accepté de traiter l'opération;

Attendu que le fait d'avoir contre-passé les effets revenus impayés, constitue une opération de comptabilité rendue nécessaire par le fait que, le compte du client ayant été crédité au moment de la remise des effets, il était indispensable, pour établir la situation exacte des comptes, de contre-passer au débit du client la valeur des traites revenues impayées; c'est là un jeu d'écritures destiné uniquement à établir la situation

exacte des comptes entre parties, mais dont il ne peut découler que la banque a perdu le droit de poursuivre son client, et les différents signataires des effets qui en sont solidairement tenus, en paiement des effets revenus impayés, alors que ces effets constituaient en réalité un gage, sans la remise duquel l'opération n'aurait pas été traitée ;

Attendu que la demanderesse, après avoir annulé dans les écritures le paiement fait par son client au moyen de la remise des traites litigieuses qui étaient revenues impayées, et ce, en en débitant ce client, a assigné en même temps les tireurs des traites qui lui avaient remis ces effets en paiement et l'accepteur, ce qui indique bien que, dans son intention, elle ne se considérait pas comme remboursée de la valeur des effets par leur contre-passation au compte de ses clients, et qu'elle ne renonçait à aucun de ses droits vis-à-vis de ses débiteurs ;

Attendu que la défenderesse fait valoir encore que la demanderesse a produit à la faillite des tireurs des effets, le solde de leur compte courant, ce qui doit l'empêcher de les poursuivre et de récupérer au delà du dividende qui lui reviendra normalement ;

Attendu que le recours solidaire institué par la loi au profit des tiers porteurs d'un effet contre tous les signataires, lui permet d'agir en même temps contre tous les obligés et l'autorise, en cas de faillite de l'un d'eux, à se faire payer par les autres débiteurs de l'effet ; le fait donc que la demanderesse a produit sa créance à la faillite des tireurs des effets, ne peut être un obstacle à la recevabilité de l'action actuelle (1) ;

Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes fins et conclusions plus amples ou contraires, déclare l'action recevable et condamne le défendeur à payer ... ; condamne la défenderesse aux intérêts judiciaires et aux dépens ; ordonne l'exécution provisoire du jugement, nonobstant tout recours mais moyennant caution ... (Du 23 juillet 1923. — Plaid. MM^{es} WIENER et MONETTE c. JORIS, ce dernier du Barreau d'Anvers.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES

Quatrième chambre. — Présidence de M. VAN LOEY, juge.
Référéndaire : M. VANDER PERRE.

10 juillet 1923.

LETRE DE CHANGE. — MONNAIE ÉTRANGÈRE. — PAYEMENT EN MONNAIE NATIONALE AU COURS DU JOUR DU PAYEMENT.

Le paiement d'une lettre de change créée en monnaie étrangère doit être fait en monnaie nationale, si le tireur n'a pas formellement prescrit le paiement en monnaie étrangère.

Le créancier ne peut être obligé de recevoir autre chose que ce qui lui est dû ; l'obligation pour le juge de convertir la monnaie étrangère en monnaie belge ne change ni le montant, ni la nature de la créance.

L'art. 33 de la loi du 20 mai 1872 sur la lettre de change, qui en prévoit le paiement au cours du change du jour de l'échéance, ne déroge pas à cette règle de droit commun. Il prévoit le cas normal, c'est-à-dire le paiement à l'échéance. Si la traite n'est pas payée le jour de l'échéance, le paiement en monnaie belge doit être calculé au cours du jour du paiement effectif.

(SOCIÉTÉ ANONYME REPRÉSENTATION GÉNÉRALE D'ARTICLES ÉLECTRIQUES — C. WESTMINSTER FOREIGN BANK.)

Jugement. — Attendu que l'opposition est régulière en la forme ; que sa recevabilité n'est point contestée ;

Attendu que la demande originaire dirigée contre la défenderesse originaire opposante, société anonyme Représentation générale d'articles électriques, tendait au paiement de deux effets stipulés payables en livres anglaises ;

(1) Cons. *Revue prat. de droit comm.*, 1922, p. 125 et suiv. ; — Cass., 27 décembre 1889, BELG. JUD., 1890, col. 198 ; — Gand, 27 novembre 1902, PAS., 1903, 2, 186 ; — FALLOISE, *Ouverture de crédit*, n° 20, 362 et 363 ; — JAMAR, 1900-1910, V° *Lettre de change*, n° 156, 185, 188 et 197.

Attendu que s'il n'est point contesté que le paiement puisse avoir lieu en monnaie nationale, le tireur n'ayant pas formellement prescrit le paiement en monnaie étrangère, parties sont en désaccord sur le point de savoir au change de quel prix doit être calculée la valeur, en monnaie nationale, des deux traites litigieuses ;

Que la demanderesse originaire soutient, en effet, que la conversion doit être opérée suivant le change au cours du jour du paiement, l'opposante prétendant, au contraire, que c'est le cours du change du jour de l'échéance qui doit déterminer la conversion ;

Attendu que parties ayant fixé la somme à payer en livres anglaises, le créancier ne peut être contraint de recevoir autre chose que celle qu'il réclame ; que, si le juge doit convertir cette obligation spéciale en l'obligation considérée comme exécutoire en monnaie belge, cette conversion ne change ni le montant, ni la nature de la créance ;

Qu'en déterminant en monnaie étrangère la somme à payer par le débiteur, parties ont voulu rendre étrangères au créancier les fluctuations du change, le créancier devant recevoir une somme d'argent qui lui permette, au moment du paiement, d'acheter les devises étrangères stipulées ;

Que telle a été l'intention des parties (1) en une matière où, à défaut de stipulations légales, le juge a pour devoir de la rechercher ; que les traites ont été tirées à une époque où le change subissait déjà de brusques variations (5 et 9 août 1922), et ont été acceptées pour une date assez éloignée (5 novembre 1922) ;

Attendu qu'à tort l'opposante invoque les dispositions de l'art. 33 de la loi du 20 mai 1872 ; qu'en effet, cette disposition vise le paiement à l'échéance (2) ;

Qu'envisageant le paiement de la traite au jour où elle devrait normalement être payée (c'est-à-dire à l'échéance fixée), le législateur a, par l'adaptation du dit cours de conversion, précisément admis que c'est le moment du paiement qui détermine en principe le cours du change ;

Que l'opposante est mal fondée de se plaindre de ce que cette conversion peut avoir aujourd'hui pour elle des conséquences préjudiciables ; qu'elle n'a cessé de retarder le paiement malgré qu'elle ait été sommée, dès le surlendemain de l'échéance des effets, d'en régler le montant ;

Qu'actuellement encore, elle sollicite des délais que la demanderesse originaire refuse de lui consentir et que le juge, en vertu de l'art. 48 de la loi sur la lettre de change, ne peut lui accorder ; qu'il suit de ces considérations que l'opposition n'est pas fondée ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes fins et conclusions autres, plus amples ou contraires, revu son jugement par défaut du 6 février 1923, produit en expédition enregistrée, reçoit l'opposition en la forme ; la déclare non fondée, en déboute l'opposant ; en conséquence, dit que le jugement par défaut préappellé sortira ses pleins et entiers effets ; condamne en outre l'opposant aux dépens ; déclare le présent jugement exécutoire nonobstant appel et sans caution ... (Du 10 juillet 1923. — Plaid. MM^{es} VAN KEIRSBILCK loco LÉONARD c. MONETTE loco WIENER.)

Observations. — Cons. note d'observations sous Bruxelles, 13 juillet 1921 (BELG. JUD., 1922, col. 111) ; — Bruxelles, comm., 10 décembre 1921 (BELG. JUD., 1922, col. 247) ; — Genève, 29 avril 1921 (BELG. JUD., 1922, col. 250) ; — Sent. arb., 24 mars 1923 (BELG. JUD., 1923, col. 371) ; — Namur, comm., 22 juin 1922 (BELG. JUD., 1923, col. 382). — Cons. également l'étude de M^e MAHIEU, parue BELG. JUD., 1922, col. 385.

(1) Cass., 4 mai 1922, *Jur. comm. Bruxelles*, 1922, p. 398.

(2) Cf. observ. de M. DELCROIX, référéndaire, sous Bruxelles, 8 juin 1921, *Jur. comm. Bruxelles*, 1921, p. 321 à 323.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES

Quatrième chambre. — Présidence de M. CARABIN, juge
M. MAHY, référendaire adjoint.

26 avril 1923.

GAGE CIVIL. — PACTE COMMISSOIRE NUL. — RATIFICATION ULTÉRIEURE. — VALIDITÉ.

La nullité édictée par l'article 2078 du code civil ne s'applique qu'au pacte comissoire inséré dans l'acte constitutif du gage. Rien ne prohibe pareille convention intervenue ultérieurement entre parties.

Doivent être considérés comme de bonne gestion, les frais faits par le créancier qui a expédié le gage à l'étranger en vue d'en assurer, à la faveur du change, la réalisation avantageuse.

Correspond à un usage commercial, la commission payée à l'intermédiaire qui a permis cette réalisation.

(VEUVE RIBAILLE-COQUET — C. SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF
DUJARDIN-LAMMENS.)

Jugement. — Attendu que par convention du 22 janvier 1912, enregistrée à Bruxelles, la demanderesse a remis en gage à la défenderesse un Christ et deux statuettes en ivoire ;

Attendu que la défenderesse a réalisé ce gage au début de 1921, sans tenir compte des formalités prévues par l'article 2078 du code civil ;

Attendu qu'il est exact, comme elle le soutient, que si toute clause autorisant le créancier à s'approprier le gage ou à en disposer sans les formalités prévues par la loi est nulle, il faut entendre par là toute clause insérée dans l'acte de nantissement, mais que rien ne prohibe pareille convention ultérieure entre le débiteur et le créancier ;

Attendu que la demanderesse dénie qu'il ait jamais existé pareille convention ;

Attendu que la demanderesse n'est pas commerçante ; que les parties reconnaissent implicitement par leurs conclusions que le gage n'était pas commercial à l'égard de celle-ci ;

Attendu que l'autorisation de réaliser le gage dont s'agit est un fait juridique, que les éléments de la cause démontrent dépasser la valeur de 150 francs ;

Attendu que la preuve doit donc être subministrée contre la demanderesse par écrit ;

Attendu qu'il résulte de la lettre adressée par elle à la défenderesse, le 12 décembre 1919, que la demanderesse se bornait à demander à cette époque non suspecte, postérieure de beaucoup à la constitution du gage, que la défenderesse voulût bien ne vendre d'abord que les deux statuettes ;

Attendu qu'en réalité, la demanderesse sollicitait par là, de la défenderesse, la faveur de voir encore appliquer l'ordre primitif dans lequel la vente devait avoir lieu, aux termes de l'accord du 22 janvier 1912, alors que cette dernière avait le droit incontestable de réaliser la totalité du gage ; que si la demanderesse se référait ainsi à la convention débattue et demandait qu'il ne soit procédé par faveur qu'à la vente des deux statuettes, il ne peut être admis, en l'absence de toutes réserves, que, dans son esprit, elle n'entendait pas en même temps que cette vente pût avoir lieu dans les formes prévues à cette même convention, dont elle se prévalait encore ;

Attendu que si la demanderesse, à une époque où elle le pouvait légalement, a ratifié la clause de la convention de nantissement qui autorisait la défenderesse à réaliser le gage dans des formes à sa convenance, il est évident que celle-ci n'a fait qu'user de son droit en vendant le groupe dont s'agit, en 1921 ;

Attendu en effet, d'une part, que l'autorisation donnée, ratifiant un accord primitivement irrégulier, n'avait pas à être renouvelée ; que, d'autre part, les délais prescrits pour l'ordre dans lequel pouvaient seulement être vendus les deux statuettes et le Christ d'ivoire, étaient, à la connaissance de la demanderesse, écoulés depuis longtemps ;

Attendu qu'il suit ainsi de ce qui précède, que juridiquement la défenderesse n'avait aucune obligation d'aviser la demanderesse de la réalisation des objets dont s'agit ; que partant elle n'est tenue à aucune réparation pour ne pas l'avoir fait ;

Attendu, en ce qui concerne le résultat de la vente, que les éléments de la cause ne permettent pas de douter que la défen-

deresse a, en effet, réalisé pour le prix qu'elle indique le groupe dont s'agit ;

Attendu que, puisque la défenderesse était autorisée à réaliser le gage dans les formes qui lui convenaient, elle n'a pas abusé de son droit en envoyant les objets à Londres, où elle pouvait espérer trouver une vente plus facile ; que cette faculté justifie les frais de déplacement qu'elle porte en compte ; que la commission payée à l'intermédiaire correspond à un usage commercial et ne dépasse pas, quant au taux, le chiffre normal pour une opération de l'espèce ;

Attendu, en ce qui concerne les intérêts, que c'est à tort que la demanderesse oppose les dispositions de l'art. 2277 du code civil ;

Attendu, en effet, comme le fait observer la défenderesse, qu'aux termes de l'arrêté royal du 26 octobre 1914, la prescription a été suspendue à son profit pendant la durée du temps de guerre ; que si l'on admet, à défaut de stipulation par les parties, que les intérêts étaient payables annuellement au 1^{er} juillet, par le motif que c'est évidemment à pareille date en 1913, au moment du remboursement du capital, que devait se faire le premier versement de ce chef, il s'ensuit, en tenant compte de la suspension susdite et quel que soit le moment où l'on en fixe la fin, qu'une période totale de cinq années n'a pu s'écouler, même en ce qui concerne le premier versement d'intérêts du 1^{er} juillet 1913 ;

Attendu qu'il reste ainsi effectivement dû à la demanderesse une somme de 3.306 fr. 20 pour solde ;

Attendu qu'il n'apparaît pas que la défenderesse ait jamais offert, avant ses conclusions d'audience, à la demanderesse, de lui régler cette somme sous réserve des oppositions qui pouvaient exister entre ses mains ;

Attendu qu'elle a donc rendu l'instance nécessaire et qu'il y a lieu de mettre les dépens à sa charge ;

Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, dit pour droit que la défenderesse a valablement réalisé le gage lui remis par la demanderesse et qu'elle lui doit, pour solde de cette réalisation, la somme de 3.306 fr. 20 ; donne acte à la défenderesse de ce qu'elle offre actuellement de payer ce montant ; pour autant que de besoin, la condamne à réaliser cette offre ; condamne la défenderesse aux intérêts judiciaires et aux dépens ..., le tout sous réserve pour la demanderesse de faire lever toute opposition pouvant exister à sa charge entre les mains de la défenderesse ... (Du 26 avril 1923. — Plaid. MM^{es} BEECKMAN c. H. SIMONT et R. MARCQ.)

BIBLIOGRAPHIE

Goddefroy, E. — *Manuel du portrait parlé* d'après la méthode du signalement descriptif (méthode Alphonse Bertillon), à l'usage de la police, de la gendarmerie et de la sûreté militaire, par E. GODDEFROY, officier judiciaire près le Parquet de Bruxelles, diplômé de l'école de police technique de la Préfecture de police de Paris. (Broch. in-8° de 108 pages. — Bruxelles, 1923. V^e Ferdinand Larcier, éditeur.)

Nous avons déjà indiqué (BELG. JUD., 1922, col. 671) l'utilité que présente pour la lutte contre le crime, l'ouvrage publié par M. GODDEFROY, sous le titre de « Manuel élémentaire de police technique ». L'auteur a pensé avec raison qu'il convenait de faciliter la divulgation de l'un des moyens de découverte des malfaiteurs, en donnant un extrait de son livre, revu et augmenté de nombreux clichés fort artistiques, relatif au signalement descriptif, dit « portrait parlé », c'est-à-dire la méthode à employer pour décrire la forme de chaque partie du visage, en indiquant l'allure proportionnellement aux autres parties.

Ce travail, fort curieux et instructif, peut singulièrement faciliter la tâche de la police et contribuer au succès de ses recherches.

L'exécution matérielle des nombreuses figures contenues dans cette brochure fait honneur à la maison qui l'a éditée.

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

Prix de l'Abonnement

BELGIQUE 50 Francs
ÉTRANGER 55 " "

Prix du numéro : 2 francs

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

RÉDACTEUR EN CHEF :
Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES } Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
René MARCQ, Avocat près la Cour de Cassation,
Professeur à l'Université.
BAND } E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.
LIÈGE } Léon BRAAS, 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-GÉRANT
A. SOMERCOEN
400, Boulevard Emile Boeckstael,
BRUXELLES

Compte chèques postaux n° 43.666.

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE BELGE

1. **Compte courant.** — Virement. — Mandat. — Commission. — Affectation d'une partie du compte courant. — Réduction immédiate du compte. — II. **Intérêts.** — Mandataire. — Reliquat. — Point de départ. (Bruxelles, 4^e ch., 18 janvier 1923.)
1. **Bail.** — Caution du locataire. — Condition de compétence du juge de paix. — II. **Litispandance.** — Absence d'éléments communs. (Bruxelles, 4^e ch., 18 février 1923.)
- Compétence.** — Action en divorce. — Compétence du tribunal du domicile. — Exception d'incompétence. — Conclusion au fond. — Tardiveté. (Bruxelles, 4^e ch., 6 mars 1923.)
- Droit international.** — Orde public. — Acquisement. — Appel. — Convention franco-belge du 8 juillet 1890. — Compétence. — Succession. (Liège, 2^e ch., 9 août 1923, avec avis de M. BELTENS, substit. du proc. gén.)
1. **Séparation des pouvoirs.** — Conseil communal. — Impôt sur le revenu industriel des propriétés foncières d'une section. — Délimitation cadastrale entre sections de commune. — Délibération. — Acte souverain d'administration. — II. **Compétence.** — Action en justice à fin de partage et de délimitation du territoire de sections de commune. (Liège, 2^e ch., 4 avril 1922, avec avis de M. l'avocat général PERIS.)
- Transcription.** — Inscription. — Bail de plus de neuf ans non transcrit. — Pacte commissaire expiré. (Gand, 1^{re} ch., 12 juillet 1923.)
1. **Société anonyme.** — Action en justice. — Administrateurs désignés par les statuts. — Demande de production des registres des délibérations. — II. **Vente.** — Marchandises sujettes à fluctuations. — Tenue. — Régime. (Gand, 1^{re} ch., 7 juin 1923, avec note d'observations.)
- Degrés de juridiction.** — Action en partage. — Incident. — Évaluation. (Gand, 1^{re} ch., 28 avril 1923.)
1. **Responsabilité.** — Séduction. — Promesse de mariage. — Danse en indemnité. — Comparution préliminaire. — Faute non établie. — II. **Diffamation.** — Action publique non engagée. — Domages-intérêts. (Gand, 1^{re} ch., 5 novembre 1922, avec avis de M. le premier avocat général SOMERCOEN.)
- Revendication.** — Meuble. — Vente. — Vente forcée. — 1^{re} note de la preuve. (Gand, 2^e ch., 21 mars 1922, avec note d'observations.)

JURISPRUDENCE BELGE

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Quatrième chambre. — Prés. de M. VAN KEMPEN, conseiller.
18 janvier 1923.

- I. COMPTE COURANT. — VIREMENT. — MANDAT. — COMMISSION. — AFFECTATION D'UNE PARTIE DU COMPTE COURANT. — RÉDUCTION IMMÉDIATE DU COMPTE.
- II. INTERETS. — MANDATAIRE. — RELIQUAT. — POINT DE DÉPART.
1. *L'ordre donné par le titulaire d'un compte courant à son banquier « de bonifier pour son compte chez un autre banquier une somme déterminée », ne constitue pas une délégation parfaite ou imparfaite, mais bien un mandat qui est spécialement caractérisé par le paiement d'une commission. Dès que, dans les relations de compte courant, les parties affectent une somme à une destination particulière, elle sort du compte courant qui doit être débité définitivement, peu importe que l'opération réussisse ou non.*
- II. *Le mandataire ne doit les intérêts des sommes dont il est reliquataire qu'à partir de la mise en demeure.*

(SOCIÉTÉ LA BALOISE — C. BANQUE MATTHIEU ET FILS.)

Le jugement frappé d'appel a été publié dans ce Recueil, 1922, col. 601.

Arrêt. — Attendu que l'ordre donné par l'appelante, le 31 octobre 1918, à la Banque intimée, de bonifier pour son compte une certaine somme à la *Preussische Staatsbank*, à Berlin, aux meilleurs conditions, moyennant une commission de un par mille, de prendre cette somme sur son avoir en compte courant et d'en débiter celui-ci, ne constitue pas une délégation, parfaite ou imparfaite, d'un créancier à un autre créancier, c'est-à-dire la délégation de la *Preussische Staatsbank* pour recevoir le paiement d'une dette de la Banque intimée à l'égard de l'appelante ;

Que, dans l'espèce, la bénéficiaire de l'ordre était complètement étrangère aux rapports juridiques existant entre la Banque et son client ; qu'elle ignorait de quelles sommes l'un d'eux était créancier ou débiteur, et que, pareillement, le banquier ne s'est pas informé de la cause ou des conséquences du paiement qu'il se chargeait d'effectuer ;

Que cet ordre est le mandat donné au banquier, accepté par celui-ci, de payer une certaine somme pour compte de son mandant ; que l'engagement de traiter l'opération aux meilleures conditions et la stipulation d'une commission sont caractéristiques du mandat ou du contrat de commission ;

Attendu que la Banque intimée a été autorisée à prélever, sur l'avoir de l'appelante en compte courant, le montant de la somme à payer et celui de la commission ; que le procès actuel n'a pas pour objet de demander compte de l'emploi qu'elle a fait de cette somme ; qu'aussi, les questions qui ont été soulevées et relatives soit à la faute commise par la Banque, soit au caractère forfaitaire de la commission ou aux débours qui auraient été faits et qui ne sont pas des avances dans l'intérêt de l'appelante, ne sauraient être résolues, puisqu'elles ne rentrent pas dans le cadre de l'assignation ;

Que les conclusions de l'appelante tendent à faire dire pour droit que l'inscription définitive au débit du compte courant, exigeait comme condition essentielle la libération de la Banque à l'égard de l'appelante ; qu'aucune preuve de cette libération n'est rapportée ; qu'en conséquence, l'inscription au débit du compte courant doit être annulée et les relevés, établis depuis, rectifiés ;

Attendu que, dans le contrat de compte courant, chacune des parties remet ou reçoit des valeurs en toute propriété, sans aucune affectation spéciale à un emploi déterminé, à la seule charge pour celui qui reçoit d'en créditer le remettant, sauf le règlement par compensation à due concurrence des remises respectives sur la masse entière du crédit ou du débit ;

Que, dès que les parties affectent une somme, versée en compte courant, à une destination particulière, elle sort par le fait même du compte courant et celui-ci doit en être débité définitivement, peu importe que l'opération en vue de laquelle le prélèvement a été fait, réussisse ou non ;

Que celui qui a prélevé la somme n'est pas libéré, mais que, dans le compte relatif à l'opération à laquelle la somme prélevée a été affectée, elle doit être portée au crédit de celui dont le compte courant a été débité ; que, dans l'espèce, la somme de 480.000 marks, outre 480 marks pour commission, soit en tout 600.600 fr., doit figurer au crédit de l'appelante dans le compte relatif à la bonification de cette somme à Berlin ; qu'il est possible qu'un compte séparé relatif à cette opération n'ait pas été tenu ; mais qu'une comptabilité défec-tueuse ne peut influencer sur la nature ou sur l'étendue des droits respectifs des parties ;

Attendu que la révocation, au cours du mois de janvier 1919, de l'ordre du 31 octobre 1918, ne peut avoir eu pour objet d'obliger la Banque intimée à ristourner ses écritures ;

Que l'opération pour laquelle la somme de 480.480 marks servait de couverture, a reçu, tout au moins, un commencement d'exécution ; que, d'autre part, le mark avait cessé d'avoir cours forcé en Belgique et que, les fonds étant sortis régulièrement du compte courant, la Banque ne pouvait être contrainte à les y réintégrer contre son gré ;

Attendu que le mandataire ne doit les intérêts des sommes dont il est reliquataire qu'à partir de la mise en demeure ; que n'est donc pas fondée, la conclusion de l'appelante tendant à faire dire que les intérêts légaux sont dus à partir du 21 janvier 1919, date de la révocation ou, tout au moins, à partir du 30 juin 1919, date du premier relevé semestriel après la révocation ;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général STRAETMANS et de son avis, confirme, dans son dispositif, le jugement attaqué, dépens à charge de l'appelante ... (Du 18 janvier 1923. — Plaid. MM^{es} RESTEAU et VAN CROMBRUGGE c. RENÉ MARCQ et GAËTAN DELACROIX.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Quatrième chambre. — Prés. de M. VAN KEMPEN, conseiller.

15 février 1923.

I. BAIL. — CAUTION DU LOCATAIRE. — CONDITION DE COMPÉTENCE DU JUGE DE PAIX.

II. LITISPENDANCE. — ABSENCE D'ÉLÉMENTS COMMUNS.

I. *Le juge de paix n'est compétent en vertu de la loi du 30 avril 1919 vis-à-vis de la caution du locataire, que si celle-ci se prévaut de l'une des causes d'exonération de dette instituées par la dite loi.*

II. *L'exception de litispendance ne peut être invoquée, quand un premier jugement est encore susceptible d'appel, que lorsque, dans un procès ultérieur entre les mêmes parties, un élément du premier litige non définitivement terminé est soumis au juge saisi en second lieu.*

(VEUVE CORNELIUS HERZ — C. LES HÉRITIERS VAES.)

Arrêt. — Attendu que, par convention du 26 janvier 1914, enregistrée, feu Emile Vaes, auteur des intimés, donna à bail une maison au Baron Winspaere ; que ce bail était toujours en cours sans avoir dû être renouvelé quand, par acte sous seing privé du 11 décembre 1916, l'appelante se porta caution solidaire des obligations dont Winspaere serait tenu envers Vaes en suite du bail prérappelé, et sous réserve toutefois que Vaes ne réclamerait rien à la caution, si ce n'est six mois après que la Belgique, l'Italie, la Russie, l'Allemagne et l'Autriche-Hongrie auraient cessé d'être en état de guerre ;

Attendu que, le 24 mai 1919, Vaes fit assigner Winspaere, devant le juge de paix du premier canton d'Ixelles, en payement de diverses sommes prétendument dues en suite de leur convention de bail ; que, le 12 juin 1919, il fit assigner la veuve Herz présentement appelante, pour : 1^o) s'entendre condamner à intervenir dans le litige pendant entre Vaes et Winspaere, ce qui ne peut se comprendre que comme une demande de déclaration de jugement commun ; 2^o) entendre dire qu'elle était solidairement tenue, à l'égard de Vaes, du montant des condamnations qui seraient infligées à Winspaere ;

Attendu que, par jugement du 11 décembre 1919, le juge de paix adjugea, sous bénéfice d'attribution, les fins de l'action de Vaes contre Winspaere, sauf certaine partie qui

fut déclarée relever d'une juridiction arbitrale, et, quant à l'action dirigée contre la veuve Herz, le juge omit de statuer sur les fins qui tendaient à l'intervention forcée de cette dame dans le litige existant entre Vaes et Winspaere, et, sur le surplus des fins de cette action qu'il appela action en garantie, le juge les déclara non recevables comme prématurées ;

Attendu que ce jugement est depuis longtemps coulé en force de chose jugée en ce qui concerne Vaes et Winspaere ; mais qu'il ne fut jamais signifié à la veuve Herz, ni à sa requête ;

Attendu que le Baron Winspaere étant resté en défaut d'exécuter intégralement ses obligations de locataire, les ayants cause de Vaes firent assigner, le 31 décembre 1921, la veuve Herz, devant le tribunal de première instance de Bruxelles, en payement d'environ 15.000 francs résultant des conventions des 26 janvier 1914 et 11 décembre 1916, rappelés ci-avant ;

Attendu qu'à cette occasion, la veuve Herz se borna à opposer des exceptions d'incompétence et de litispendance, qui furent repoussées par le premier juge et qui sont reproduites en la présente instance d'appel ;

I. — Attendu que la loi du 30 avril 1919 sur les loyers :

a) dans ses articles 1 à 4, institua des causes d'exonération, de réduction ou d'atténuation des dettes de loyer ; b) dans son article 5, disposa que les exonérations acquises au preneur profite, de plein droit, à la caution, sauf dans les cas où les baux ont été conclus et renouvelés postérieurement au 1^{er} août 1914 ; c) dans son article 16, dit que les juges de paix connaissent de toutes les contestations auxquelles donnerait lieu l'application de la présente loi ;

Attendu que de la combinaison des dispositions ci-relatées, résulte qu'à l'égard de la caution d'un preneur, le juge de paix n'est pas compétent en vertu de la troisième de ces dispositions, que si cette caution se prévaut de l'une des causes d'exonération de dette instituées par la loi du 30 avril 1919 ;

Attendu que tel n'est pas le cas de l'espèce, car, en motivant ses conclusions aux fins d'évocation, l'appelante a manifesté son intention de baser toute sa défense au fond sur ce que ces agissements de caution, tels qu'ils furent limités par les termes de la convention du 17 décembre 1916, ne seraient pas encore actuellement exigibles ;

II. — Attendu que, lorsqu'un juge a connu d'un litige et que sa décision est susceptible d'appel, l'exception de litispendance pourra être soulevée dans le cas — mais dans le cas seulement — où, dans un procès ultérieur entre mêmes parties, un élément de ce litige non définitivement terminé est soumis au juge saisi en second lieu ;

Attendu qu'il n'y a concordance entre le litige actuel et aucun des éléments du procès jugé entre parties, le 11 décembre 1919, par le juge de paix d'Ixelles ;

Qu'en effet, pour autant que le procès intenté par Vaes à la veuve Herz en justice de paix tendait à ce que le jugement entre Vaes et Winspaere soit commun à la dite veuve Herz, cette demande ne pouvait plus avoir d'objet, Vaes ayant rendu ce jugement définitif à l'égard de Winspaere, sans que la veuve Herz y fut impliquée ;

Que, pour autant que ce procès intenté le 12 juin 1919 tendait à ce que la veuve Herz fut, sans autre précision de terme d'exigibilité, déclarée débitrice des sommes qui seraient reconnues dues par Winspaere, il était totalement différent de celui fait actuellement par les consorts Vaes à l'appelante, car ce dernier procès tend à faire reconnaître que le terme d'exigibilité des engagements de celle-ci est échu postérieurement à l'assignation du 12 juin 1919, et même au jugement du 11 décembre 1919 ;

Attendu qu'étant donné que le jugement dont appel doit être confirmé sans réserve, il n'y a pas possibilité d'évoquer le fond, malgré qu'y concluent toutes les parties ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. l'avocat général STRAETMANS, et de son avis, rejetant toutes autres conclusions, confirme la décision attaquée ; condamne l'appelante aux dépens d'appel ... (Du 15 février 1923. — Plaid. MM^{es} PANIS c. BOSMANS.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Quatrième chambre. — Prés. de M. VAN KEMPEN, conseiller.

9 mars 1923.

COMPÉTENCE. — ACTION EN DIVORCE. — COMPÉTENCE DU TRIBUNAL DU DOMICILE. — EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE. — CONCLUSION AU FOND. — TARDIVITÉ.

La compétence établie par l'art. 234 du code civil au profit du tribunal du domicile des époux, n'est pas d'ordre public. L'exception d'incompétence basée sur cet article n'est plus recevable si la partie qui l'invoque a conclu au fond.

(S... — C. B...)

Arrêt. — Attendu que l'ordre public n'est pas intéressé à ce que des époux en instance de divorce plaident devant le juge de leur domicile ; que la compétence territoriale établie par l'article 234 du code civil, est de même nature que celle attribuée par l'article 39 de la loi du 25 mars 1876 au juge du domicile du défendeur ;

Qu'en matière de divorce, comme en toute autre, le déclaratoire de compétence à raison du domicile doit être proposé, sous peine de forclusion, préalablement à toutes autres exceptions ou défenses ;

Que celui qui soumet à un tribunal sa demande ou lui expose ses moyens de défense, accepte sa juridiction ; que la forclusion comminée par l'article 169 du code de procédure civile a pour but d'empêcher que l'une des parties ne prenne inutilement le temps du juge et n'impose à la partie adverse des procédures frustratoires ;

Attendu qu'il apparaît des qualités du jugement attaqué, qu'assignée en conformité de l'article 241 du code civil, l'appelante, alors défenderesse, a comparu devant le tribunal à l'audience à huis clos, et a déclaré dénier les faits lui reprochés et se réserver le droit d'indiquer ses témoins à une audience ultérieure ;

Qu'aux termes de l'article 243 du code civil, la défenderesse comparaissant à l'audience à huis clos, pouvait « proposer ou faire proposer ses observations, tant sur les motifs de la demande que sur les pièces produites par le demandeur et sur les témoins par lui nommés » ; qu'il n'est pas douteux qu'elle eût pu faire consigner aussi au procès-verbal ses observations sur la compétence du juge devant lequel elle comparaissait ;

Que si le tribunal ne statue qu'à l'audience publique sur les fins de non-recevoir et les exceptions qui ont été proposées, le texte même de l'article 246 du code civil démontre que ces moyens peuvent être proposés antérieurement ; qu'aucune disposition n'empêche de les proposer ou de les réserver dès l'audience à huis clos ;

Attendu qu'en déniant les faits qui lui étaient reprochés et en se réservant uniquement le droit de désigner ses témoins à une audience ultérieure, l'appelante a fait valoir ses moyens de défense au fond et renoncé définitivement à décliner la compétence de la juridiction devant laquelle elle comparaissait ;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général STRAETMANS et de son avis, reçoit l'opposition et, y statuant, dit l'appelante sans griefs ; confirme le jugement attaqué et condamne l'appelante aux frais de l'instance d'appel, y compris ceux de l'opposition ... (Du 9 mars 1923. — Plaid. MM^{es} HAYOT DE TERMICOURT c. SEELDRAYERS.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE

Deuxième chambre. — Présidence de M. FASBENDER.

9 mai 1923.

DROIT INTERNATIONAL. — ORDRE PUBLIC. — ACQUIESCENCE. — APPEL. — CONVENTION FRANCO-BELGE DU 8 JUILLET 1899. — COMPÉTENCE. — SUCCESSION.

En matière de droit international, la compétence d'attribution est d'ordre public. Une des parties ne peut acquiescer : l'appel d'une seule d'entre elles s'étend au profit de toutes. Par application de la Convention franco-belge du 8 juillet 1899,

le juge du lieu de l'ouverture de la succession est compétent pour connaître de toutes les actions énumérées à l'article 7. Il n'est fait exception à ce principe que si la succession s'est ouverte en Belgique et que l'action n'ait pas été intentée dans les deux années du décès.

(ESMERALDA LONDOT ET AUTRES — C. LE COMTE VAN DER STEGEN DE SCHRIECK ET AUTRES.)

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

Une succession s'est ouverte en France ; les héritiers sont belges et français ; des biens sont situés en France et en Belgique ; l'intimé intente une action en délivrance de legs, legs portant sur des biens immobiliers sis en Belgique. Quel est le juge compétent ?

Le tribunal de Dinant a répondu que c'était le juge belge, parce que, si la Convention franco-belge du 8 juillet 1899 (*Pasinomie*, 1900, p. 329) dispose, en son art. 7, n° 1, que le juge du lieu de l'ouverture de la succession est compétent pour connaître de ces actions, cependant, en son n° 2, le même article apporte une restriction, à savoir qu'en Belgique, cette action doit être intentée conformément à l'art. 47 de la loi sur la compétence. En conséquence, l'action n'ayant pas été intentée dans les deux ans du décès, les règles ordinaires reprennent force et l'action doit être intentée au lieu de la situation des immeubles.

Nous pensons que cette décision doit être réformée.

Il n'existe, ni en France ni en Belgique, de jurisprudence. La doctrine, les travaux préparatoires sont de peu de secours, la question précise qui nous est soumise n'ayant pas été examinée en termes exprès.

La solution ne peut être trouvée que dans les principes mêmes de la Convention. Il faut rechercher le but poursuivi par les négociateurs. Car, ni devant les Chambres françaises, ni devant les Chambres belges, la Convention n'a été discutée. On a entériné les très savants rapports, tant en France qu'en Belgique, des rédacteurs de la Convention. Et si le point en litige n'a pas même été discuté, c'est, à notre sens, parce que la théorie du tribunal de Dinant va à l'encontre même du but poursuivi, et que, partant, ses auteurs n'ont pas cru que l'on pourrait chercher à détruire leur œuvre.

Des mémoires très complets ont été déposés de part et d'autre par les conseils des parties.

Il n'existe pas d'autres sources que celles signalées.

La Convention est divisée en deux titres : Nous ne nous inquiéterons que du premier, relatif à la compétence.

Or, quel a été le but des parties contractantes en l'édicant ? L'exposé des motifs, aux Chambres belges, le dit (*Pasinomie*, 1900, p. 332) : « A côté des dispositions relatives à l'exécution des décisions judiciaires (tit. II), il en contient d'autres d'une utilité pratique tout aussi incontestable. Ces dispositions concernent : 1° la compétence. En édictant un certain nombre de règles de compétence communes aux deux pays contractants, elles résolvent les conflits de compétence qu'engendrait la diversité des législations en matière de succession ... »

Résoudre les conflits de compétence, voilà un des buts principaux de la Convention.

Chaque fois que son interprétation peut donner lieu à un conflit de compétence, le juge doit hésiter. Le but poursuivi par le législateur est annihilé, si sa décision va à l'encontre de ce principe.

C'était, en effet, un mal dont on souffrait de chaque côté de la frontière. Un juge était compétent à raison du *forum haereditatis*, l'autre l'était à raison du *forum citae rei*. Les deux juges se saisissaient du litige et l'exécution de leurs décisions devenait impossible.

M. DE PAEPE, dans le rapport qui a été soumis au vote des Chambres, a encore mieux posé le problème général (*Pasinomie*, p. 336, col. 2) : « L'art. 7 a donc pu appliquer à la Belgique et à la France le principe de l'unité du partage de la succession, quoiqu'elle comprenne des biens situés dans les deux pays ».

N'est-ce pas déclarer en termes formels : Il ne doit et il ne peut y avoir qu'un seul juge compétent pour statuer sur les litiges qu'un partage de succession peut entraîner ?

Que les biens soient situés dans les deux pays, peu importe; il n'y a que le juge d'un pays qui doit en connaître. Mais quant à l'attribution de ces biens, le juge jugera les biens situés en Belgique d'après la loi belge, et les biens situés en France d'après la loi française.

C'est l'application de l'art. 3, § 2, du code civil.

C'est ainsi que continue M. DE PAEPE: « Un seul juge est compétent pour liquider et partager la succession, pour les biens situés dans les deux pays, mais la même loi ne leur est pas applicable. Les biens sont régis par la loi nationale » (p. 336, XI, al. 3).

Ce juge est le juge du *forum haereditatis*.

Et pourquoi? Le rapport fait à la Chambre en donne les motifs. Le premier est d'ordre général: c'est au *forum haereditatis* que se trouvent les papiers, documents, valeurs. Le second montre encore le but poursuivi: éviter les conflits de juridiction. La solution de ces actions doit être une, la même et prompte envers tous, affectant d'ailleurs l'état du patrimoine à liquider, son régime, les conditions du partage; il s'ensuit que l'unité dans la liquidation impose l'unité de jugement et la fixité de la compétence.

La tendance de la législation est de faire juger les contestations d'hérédité par le statut personnel du *de cuius*; or, le *forum haereditatis* est la continuation du *forum domicilii*, de même que l'hérédité est la continuation de la personne du défunt (*Pasinomie*, p. 343).

Et M. le sénateur DUPONT (p. 353) indiquait encore que le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession est, dans les deux pays, compétent, sous certaines réserves et avec certaine différence dans les délais, pour statuer sur les actions en pétition d'hérédité.

De ces mots « sous certaines réserves », voudrait-on établir le principe que l'on peut intenter en Belgique, à l'occasion d'une succession ouverte en France, tout procès, d'après les règles de compétence, dès que cette action est intentée plus de deux ans après le décès? Ce serait faire surgir les conflits, rendre les décisions inexécutables, en se basant sur quelques mots qui, compris sagement, ont une tout autre portée.

Nous en avons terminé avec l'examen des travaux législatifs belges.

Les travaux parlementaires français conduisent à la même solution. Ils sont reproduits au SIREY (1901, 4^e partie, p. 261 et suiv.).

Ici encore, pas de débats aux Chambres.

L'exposé des motifs (n° 9, p. 27) s'exprime comme suit et est plus spécial à notre matière: « La règle de compétence posée par le n° 1 de l'art. 7 s'applique sans restriction, en ce qui concerne les actions à intenter en France ».

Nous attirons l'attention de la Cour sur les mots: « les actions à intenter en France ». Ils impliquent cette idée qu'il ne peut dépendre de la fantaisie d'un plaideur, d'intenter indifféremment son action en Belgique ou en France. Le principe du *forum haereditatis* domine la matière; l'action ne peut être intentée en France que si le *de cuius* y avait son dernier domicile. Elle ne peut être intentée en Belgique que si le *de cuius* y a son dernier domicile. Mais en Belgique, le demandeur, dans le cas où le *de cuius* y a son dernier domicile, intentera son action au *forum citae rei*, s'il le fait plus de deux ans après le décès. Il n'y a pas de faculté; il y a une règle fixe de compétence à observer.

Et l'exposé des motifs continue: « La limitation de compétence de l'art. 7, reprise de l'art. 47 de la loi sur la compétence belge, continuera à s'appliquer en Belgique. Il n'y a pas de raison de faire prédominer une législation sur l'autre ».

Donc, la règle du *forum haereditatis* est le principe. En Belgique, le principe fléchit, lorsque l'action doit y être intentée. Mais la législation belge ne peut prédominer la législation française. Si c'est en France que la succession s'est ouverte, c'est en France que l'action doit y être intentée.

Et au n° 8, l'exposé des motifs confirme notre thèse: « Si le défunt a en France son dernier domicile, le tribunal français sera compétent, même s'il y a des immeubles en Belgique ».

Une doctrine compacte est citée à l'appui de la thèse de l'appelante. Elle ne vide pas *in terminis* notre espèce. Mais M. WEISS, après avoir indiqué les inconvénients de la législation antérieure, les conflits qui en naissaient, l'impossibilité

de poursuivre l'exécution de décisions contradictoires, termine en signalant que l'on a étendu aux deux Etats le principe de l'unité de juridiction en matière successorale.

La juridiction destinée à présider à la dévolution du patrimoine, doit être une, comme le patrimoine lui-même.

Le commentaire de LACHAUD constate que tout ce qui met obstacle, dans les rapports internationaux, à l'unité de juridiction, est abrogé. Son opinion a une importance capitale, car il est l'un des rédacteurs du traité. Un seul juge est compétent pour les deux Etats.

Il nous reste à démontrer que la décision entreprise porte atteinte au principe de l'unité de juridiction et ouvre la porte aux conflits.

La seule raison de retenir la compétence du tribunal belge, était qu'un legs à délivrer consiste en un immeuble sis en Belgique. Les appelants sont de nationalités différentes. La succession était ouverte en France, les défendeurs français pouvaient, vous l'avez décidé récemment, par leur seul défaut de comparution, contester la compétence du tribunal belge. La décision devenait définitive à l'égard des Belges.

L'exécution en était demandée contre les Français, qui, excipant de l'art. 7, § 1^{er}, et de l'art. 11, n° 5, de la Convention, auraient pu refuser l'exécution, les règles communes de compétence du *forum haereditatis* ayant été violées.

Voilà un premier conflit. On peut en supposer d'autres. Le législateur a voulu qu'un seul juge puisse connaître des actions successorales. Or, la succession étant ouverte en France, les biens mobiliers et partie des biens immeubles de l'hérédité s'y trouvant, la juridiction française pouvait être appelée à trancher de nombreuses difficultés entre les cohéritiers.

On nous oppose le texte formel de l'art. 7, n° 2; mais rien en ce texte n'est contraire à la thèse que nous soutenons.

Le texte ne limite pas. Le n° 1 pose le principe de la compétence du lieu de l'ouverture de la succession, et le n° 2 ne fait qu'établir une exception: si le lieu d'ouverture est en Belgique, les règles de l'art. 47 seront observées.

A l'action, deux fins de non-recevoir sont opposées:

Non-recevabilité de l'appel d'Esmeralda Londot qui avait conclu à la compétence du premier juge.

Vous avez décidé, avec notre Cour de cassation, que les questions de compétence *ratione loci*, soulevées à raison de l'application de la Convention franco-belge, touchent au plus haut point à notre ordre public international et doivent être même soulevées d'office. (Cass., 1^{re} juillet 1904, BELG. JUD., 1904, col. 1329 et 1345.)

A l'appel de Maurice Flayelle et consorts, l'intimé oppose l'acquiescement.

Il ne ressort pas de la correspondance des avoués, mandataires des parties, qu'une convention formelle a été passée.

Enfin, en ce qui concerne les intervenants Londot, Léon, Van der Stezen et consorts Noël, ils sont recevables, puisque nous sommes en matière indivisible.

La Cour a rendu l'arrêt ci-après:

Arrêt. — Attendu que les consorts Noël, contre lesquels défaut profit-joint a été donné par arrêt en date du 13 décembre 1922, et qui ont été régulièrement réassignés, n'ont pas constitué avoué;

Attendu qu'aux causes inscrites au rôle sous les numéros ..., et réunies en vertu du susdit arrêt, il y a lieu de joindre comme connexes celles indiquées sous les numéros ..., pour être statué sur le tout par une seule et même décision;

Attendu que la question de compétence, qui a fait l'objet des débats en première instance et est actuellement soumise à la Cour, compétence d'attribution et touchant aux règles édictées par des traités internationaux, est incontestablement d'ordre public; qu'il importe donc peu, dès lors, au point de vue de la recevabilité de l'action en appel, que certaines des parties aient accepté, en 1^{re} instance, la juridiction du tribunal saisi, ou, ce qui n'est du reste pas démontré, aient acquiescé au jugement rendu;

Attendu qu'il est aussi sans intérêt et sans portée de contester en l'espèce aux intéressés, parties en première instance et non appelants, le droit de figurer à la cause actuelle comme intervenants, soit de leur initiative, soit appelés;

Qu'il s'agit d'une demande en délivrance de legs faite aux divers héritiers ou intéressés, matière éminemment indivisible, et au sujet de laquelle le recours régulièrement formé par une seule des parties défenderesses devant les premiers juges, s'étend au profit de toutes, de telle sorte que leur mise en cause en instance d'appel est légitime, en dehors et en dépit des règles et conditions habituelles de l'intervention ;

Attendu que la succession litigieuse s'est ouverte en France, la *de cujus* Caroline Flayelle de Bourdonchamp étant décédée après testaments, le 20 mai 1916, au lieu de son domicile à Givet (France, arrondissement judiciaire de Rocroi), laissant des héritiers, les uns de nationalité belge, les autres de nationalité française ;

Attendu que cette succession comprend, outre des biens meubles, des biens immobiliers sis tant en France qu'en Belgique, et que la demande n'est autre qu'une action d'un légataire, le comte Alphonse Van der Stegen de Schrieck, contre les héritiers, en délivrance de son legs, lequel comporte les immeubles situés en Belgique dans l'arrondissement de Dinant ;

Attendu que le demandeur primitif a porté la cause devant le tribunal de cet arrondissement, et qu'il échet uniquement de rechercher si, comme l'ont décidé les premiers juges, il l'a fait à bon droit, ou, ainsi que le soutiennent les appelants, s'il n'aurait pas dû l'intenter en France, au lieu d'ouverture de la succession ;

Attendu que cette dernière solution s'impose ; que le tribunal de Dinant, en affirmant sa compétence, a méconnu les principes qui ont présidé à l'élaboration de la Convention franco-belge du 8 juillet 1899, et statué d'ailleurs à l'encontre du texte sainement interprété de l'article 7 de ce traité, approuvé par la loi belge du 31 mars 1900 ;

Attendu qu'il résulte, en effet, des rapports des délégués des Gouvernements belge et français, qui procédaient à l'étude et à la rédaction de la dite Convention, ainsi que des travaux préparatoires à la loi du 31 mars 1900, que le but voulu et poursuivi était la réglementation des conflits de compétence entre les deux pays, et notamment, par l'article 7 susvisé, l'unification de la juridiction dans les rapports franco-belges en matière de succession ;

Attendu que ce résultat ne serait nullement atteint, si l'on devait adopter la thèse proclamée par le tribunal de Dinant, laquelle consacre cette conséquence inadmissible que la Convention de 1899, en son article 7, est lettre morte et n'a rien changé au régime précédemment établi ;

Attendu qu'il est constant qu'antérieurement au traité international dont s'agit, l'unité de juridiction n'existait pas entre la France et la Belgique, et qu'en l'espèce actuelle, se basant sur sa législation propre, chacun des pays eût pu se déclarer légalement compétent, la France en invoquant le lieu d'ouverture de la succession, la Belgique en se fondant sur l'endroit de la situation des immeubles, l'action étant du reste intentée postérieurement à deux années à dater du décès (art. 47, loi du 25 mars 1876) ;

Attendu qu'il n'est donc pas possible de se rallier à cette opinion, que le traité de 1899, nonobstant les vues bien déterminées de ceux qui l'ont rédigé, n'aurait rien modifié à cette situation et que l'article 7 devrait s'interpréter en ce sens qu'il laisse subsister la compétence concurrente qu'il avait pour objet de supprimer ;

Attendu que le paragraphe 1^{er} de cette disposition est d'ailleurs formel et attribue compétence au juge du lieu de l'ouverture de la succession, pour connaître de la demande en délivrance de legs, mais que le tribunal, pour justifier sa manière de voir, se base sur le paragraphe 2, lequel édicte « que cette compétence est limitée en Belgique suivant l'article 47 de la loi du 25 mars 1876, c'est-à-dire ne s'applique plus aux actions des légataires contre les héritiers, formées plus de deux ans après le décès » ;

Attendu que les considérations développées précédemment, démontrent à toute évidence que cette dernière disposition doit s'entendre en ce sens, parfaitement conciliable avec le texte, qu'elle ne peut recevoir son application que dans l'hypothèse où la succession à partager s'est ouverte en Belgique ;

Attendu qu'il en est autrement en l'espèce, la succession s'étant ouverte en France ; qu'il importe, dès lors, peu que le légataire ait formulé sa demande plus de deux années après

la date du décès de la *de cujus*, la justice française devant seule rester compétente ;

Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. BELTJENS, substitut du procureur général, écartant toutes conclusions plus amples, contraires ou autres, et donnant itératif défaut contre les consorts Noël qui, réassignés après défaut-joinction, n'ont pas constitué avoué, joint les causes ..., dit recevables les appels interjetés et les diverses interventions introduites, donne acte au comte Léon Van der Stegen de Schrieck, aux époux Mincé de Fonbarre de Fumal de Gesves, à Alix Londe, épouse Félix Vigoureux et à celui-ci, ainsi qu'aux consorts Amand et à M. Louis Emond, de ce qu'ils déclarent s'en référer à justice, et réformant le jugement entrepris, dit que les premiers juges étaient incompétents pour connaître de la demande, délaissent les parties à se pourvoir comme de droit ; condamne l'intimé comte Alphonse Van der Stegen de Schrieck aux dépens tant de première instance que d'appel et ce vis-à-vis de toutes les parties... (Du 9 mai 1923. — Plaid. MM^{rs} SMOLDERS et EMOND, c. H. LECLERCQ, tous trois du Parreau de Bruxelles.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE

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

4 avril 1922.

I. SEPARATION DES POUVOIRS. — CONSEIL COMMUNAL. IMPÔT SUR LE REVENU CADASTRAL DES PROPRIÉTÉS FONCIÈRES D'UNE SECTION. — DÉLIMITATION CADASTRALE ENTRE SECTIONS DE COMMUNE. — DÉLIBÉRATION. — ACTE SOUVERAIN D'ADMINISTRATION.

II. COMPÉTENCE. — ACTION EN JUSTICE A FIN DE PARTAGE ET DE DÉLIMITATION DU TERRITOIRE DE SECTIONS DE COMMUNE.

1. Les délibérations d'un conseil communal qui, ayant décrété la création d'un impôt annuel sur le revenu cadastral des propriétés foncières sises sur une section de la commune, ordonne, pour l'application de cet impôt, qu'il soit procédé à une délimitation cadastrale des deux sections de la commune, puis adopte le plan de délimitation dressé par l'expert commis, constituent des actes souverains d'administration.

II. Le pouvoir judiciaire est incompétent pour statuer sur une action aux fins d'entendre ordonner le partage et la délimitation du territoire de deux sections de commune, lorsqu'il ressort des termes de l'assignation que la demande a pour objet réel de faire réformer par voie judiciaire, en vue de modifier l'assiette du dit impôt, la délibération du conseil qui, en fixant la limite séparative de deux sections de commune, a déterminé les propriétés foncières assujetties à la nouvelle charge fiscale.

(LA SECTION DE GRIBOMONT, COMMUNE DE S^t MÉDARD, — C. LA COMMUNE DE S^t MÉDARD.)

Devant la Cour, M. l'avocat général PEPIN a conclu à la réformation du jugement *a quo* en ces termes :

Certaines communes se subdivisent en deux ou plusieurs sections, c'est-à-dire en fractions ou circonscriptions du territoire communal, ayant des intérêts distincts et spéciaux. Tel est le cas pour la commune de S^t Médard, arrondissement de Neufchâteau, divisée en deux sections, la section de S^t Médard et celle de Gribomont.

Le 28 août 1908, le conseil communal de S^t Médard décida d'emprunter, pour compte de la section de S^t Médard, une somme de 20.000 francs par l'entremise de la société du Crédit communal, créée par l'arrêté royal du 8 décembre 1860, à la suite de l'abolition des octrois, pour faciliter les emprunts des communes et des provinces, en vue de travaux à effectuer ou d'autres dépenses utiles (1). Pour se procurer les ressources nécessaires au service des intérêts de cet emprunt, le conseil vota l'établissement d'une imposition annuelle de 10 %, soit environ 1.100 francs, sur le revenu cadastral des propriétés

(1) FERNIMOLIN, *Les institutions provinciales et communales de la Belgique*, t. I, p. 495.

foncières, y compris les propriétés bâties, composant le territoire de la section de S^t Médard.

Sur l'avis de la députation permanente, vu l'article 76, 5°, de la loi communale, un arrêté royal du 27 novembre 1908 approuva, pour un terme expirant le 31 décembre 1918, la délimitation susdite (2).

Il se faisait que les deux sections de la commune de S^t Médard n'étaient pas délimitées. Aussi, dès le 4 mai 1908, escomptant l'approbation royale, le conseil communal de S^t Médard avait-il décidé de faire procéder, en vue de l'établissement de l'imposition, à la délimitation cadastrale des sections.

Et il n'est pas sans intérêt de constater que, sollicitée d'approuver cette délibération, la députation permanente du Luxembourg s'y refusa par décision du 21 mai 1908, attendu que la délimitation cadastrale des sections n'est soumise à aucune autorisation préalable. Seule, la dépense à résulter du travail fut approuvée.

M. Meunier, géomètre attaché à l'administration du cadastre à Arlon, procéda à la fixation des limites territoriales des deux sections, et, le 28 août 1908, le conseil, appelé à se prononcer, ratifia le projet dressé par lui et ce par quatre voix contre deux.

Les opposants étaient les conseillers de la section de Gribomont. D'après eux, le géomètre aurait attribué à la section de S^t Médard 27 hectares faisant partie du territoire de Gribomont.

Usant du droit de pétition, plusieurs habitants de Gribomont adressèrent à la députation permanente du Luxembourg une demande tendant à la désignation de trois d'entre eux, à l'effet d'ester en justice et, le 16 septembre 1909, la députation désigna une commission de notables, composée de trois membres, pour représenter en justice les intérêts de la section de Gribomont (3).

L'action ne fut introduite devant le tribunal de Neufchâteau qu'en 1911, par assignation du 18 mars.

L'exploit commence par rappeler succinctement les faits, le vote de l'imposition, les vaines protestations des propriétaires de Gribomont pour obtenir un partage équitable des propriétés entre les deux sections.

Il affirme qu'aucune délimitation n'a eu lieu jusqu'ici et qu'il échet de la provoquer judiciairement, puis il précise ainsi l'objet de la demande : « Entendre dire, la commune assignée, que le relevé fait par elle des propriétés composant le territoire de S^t Médard est préjudiciable à la section de Gribomont ; qu'elle devra procéder avec les requérants à des qualités au partage et à la délimitation du territoire de la section de S^t Médard d'avec celui de Gribomont, en prenant pour base les titres, les usages, la tradition et la population ».

Assignation rédigée avec quelque précipitation. Les motifs sont en contradiction avec le dispositif.

D'une part, on prétend qu'aucune délimitation n'a encore eu lieu et qu'il faut la provoquer ; d'autre part, on demande au tribunal de dire que le relevé fait par la commune, c'est-à-dire précisément cette délimitation, est préjudiciable à la section de Gribomont.

Dans les conclusions d'audience, précisant le but poursuivi, on va plus loin encore : Le conseil communal, y lit-on, a fait des propriétés (des sections) un partage absolument arbitraire et préjudiciable aux intérêts de la section de Gribomont, et l'action a précisément pour objet de faire redresser les abus provenant de ce partage injuste.

Voilà la question nettement posée.

On demande au pouvoir judiciaire de redresser, de réformer, de mettre à néant une décision de l'autorité administrative. Pareille prétention devait fatalement entraîner une exception d'incompétence. On n'a pas manqué de la soulever.

Est-elle fondée ? Une fois de plus, se dresse devant nous l'éternelle, l'irritante question de la compétence respective des tribunaux et de l'administration, qui provoqua dans la jurisprudence des accès « de fièvre maligne », dont M. le premier avocat général LECLERCQ a analysé les pernicieux effets dans le réquisitoire qui précède l'arrêt de cassation du 5 novembre 1920 (PAS., 1920, I, 193).

(2) *Ibidem*, p. 474.

(3) *Ibidem*, p. 531, CLXII.

Sans méconnaître qu'il y ait eu fièvre, certains en contestent le caractère malin, pour des raisons qui ne manquent pas de valeur, et vous vous souvenez du remarquable discours de rentrée de notre procureur général, M. MEYERS, où il va jusqu'à prétendre que les théories jurisprudentielles, l'ancienne et la nouvelle, séparées en apparence, « mais séparées seulement par l'épaisseur de mots latins ou français, qui pourraient bien avoir au fond le même sens », se rejoignent sur cette conception essentielle : « Le pouvoir judiciaire ne peut substituer son appréciation à celle de l'administration, dans le cas où la loi a dit que l'appréciation de l'administration est légalement la vérité » (4).

Sans entrer dans la discussion, je cours à l'essentiel, les conclusions, et je vois qu'en réalité, elles sont à peu près identiques. Voici le principe formulé par M. LECLERCQ : « La compétence judiciaire est limitée aux contestations ayant pour objet un droit, soit civil, soit politique. Si, à la base de l'action, un droit ne se trouve pas dont le demandeur réclame la reconnaissance, ou si l'action repose uniquement sur un intérêt administratif, si elle n'a pour objet que la reconnaissance de cet intérêt, le pouvoir judiciaire est incompétent ; en d'autres termes, le pouvoir judiciaire est nécessairement étranger aux actes d'administration interne » (PAS., 1920, I, 221).

Quant à M. MEYERS, il énonce les deux règles suivantes : « Les tribunaux seront incompétents : 1° lorsqu'il est évident qu'il ne s'agit pas d'une contestation portant sur un droit civil, notamment lorsque celle-ci ne vise qu'un intérêt administratif ; 2° quand, bien qu'un droit civil soit en apparence l'objet du litige, on demande au juge de substituer son appréciation à celle de l'autorité administrative, dans une matière où la loi a attribué la décision à cette autorité » (5).

Reste maintenant à déterminer la nature du support juridique de l'action poursuivie par la section de Gribomont : droit civil ou politique, ou intérêt administratif, dans lequel nous comprenons l'intérêt qui n'a de civil que l'apparence, étant déferé par la loi à la décision de l'administration.

Pour cela, il importe de se faire une notion exacte de ce qu'est la section de commune.

Une section de commune, c'est, nous l'avons dit avec BERNIMOLIN, une fraction du territoire communal ayant des intérêts distincts et particuliers. Ces intérêts peuvent être d'ordre civil, financier, électoral. C'est pour cette raison que les PAND. BELGES (V^o Section de commune, n^o 5) écrivent : « La division de communes en sections se rattache tantôt à l'organisation intérieure, tantôt au droit civil, tantôt aux intérêts financiers, tantôt enfin au droit politique ».

Intérêt d'ordre civil : la propriété exclusive par les habitants de la section de certains biens, les communaux, comme on les appelle, et la jouissance directe et personnelle du produit de certains biens (6).

Intérêt financier. En général, la section a un budget spécial, séparé, destiné à ses besoins particuliers.

Intérêt politique. La section peut avoir sa représentation électorale spéciale.

Dans les communes composées de plusieurs sections, la députation permanente du conseil provincial peut déterminer, d'après la population, le nombre des conseillers à élire parmi les éligibles de chaque section (7).

Mais, ce qui caractérise la section, ce n'est pas l'existence d'un budget séparé, et pas davantage sa représentation électorale spéciale ; c'est, comme le dit un jugement du tribunal de Verviers, du 19 décembre 1883 (8), l'existence d'un intérêt distinct, d'un droit propre à sa communauté d'habitants, droit de posséder, d'acquérir, d'aliéner, comme la commune elle-même.

Tous les auteurs sont d'accord que, la section n'ayant pas

(4) BELG. JUD., 1922, col. 72, 77 et suiv.

(5) BELG. JUD., 1922, col. 81.

(6) Loi des 10-11 juin 1793, art. 1^{er}, et loi comm., art. 149 ; GIRON, t. I, V^o Division territoriale, n^o 4 ; — BERNIMOLIN, t. I, p. 70, XVII.

(7) Lois élect. coord., art. 102 ; — GIRON et BERNIMOLIN, *locis citatis* ; — PAND. BELGES, V^o Division de commune, n^o 5 et 6.

(8) BELG. JUD., 1884, col. 39, avec avis de M. le substitut PHOLIEN.

de personnalité administrative distincte et indépendante, en dehors du cas où une portion de biens appartient privativement à la communauté des habitants de la section, l'existence de cette subdivision territoriale ne se conçoit pas (9).

C'est le conseil communal qui gère les intérêts de la section.

Aux termes de l'article 31 de la Constitution et de l'article 75 de la loi communale, le conseil règle tout ce qui est d'intérêt communal et, sous réserve du contrôle de l'autorité supérieure, tel qu'il est organisé par les lois, le pouvoir communal est autonome et indépendant, et ses décisions constituent de véritables actes de souveraineté, qui doivent être respectés par le gouvernement et par les particuliers.

C'est le principe énoncé par les arrêts de cassation des 24 octobre 1887 et 4 février 1889 (10).

Il n'en est autrement que si la décision du conseil lèse un droit civil ou politique, dont les articles 92 et 93 de la Constitution ont remis la protection aux mains du pouvoir judiciaire. Alors seulement le pouvoir judiciaire pourra redresser l'abus, l'injustice commise par le conseil communal.

Si la délimitation des sections a pour résultat de modifier les droits de la collectivité d'habitants qui forment une section, sur les biens communaux, d'enlever la jouissance de ces droits à une section pour l'attribuer à une autre ou d'en priver certains habitants de l'une au profit de certains habitants d'une autre, pas de doute.

Ce qui est en jeu, c'est soit le droit de propriété, soit des droits d'usage, de parcours, de vaine pâture, donc des droits civils. Il y a un conflit de droits privés de la compétence des tribunaux. Tous les auteurs sont en ce sens (11). C'est, du reste, la règle expressément édictée par l'article 151, alinéa final, de la loi communale, en cas d'érection en commune d'une fraction de commune :

« Les conseils communaux règlent, de commun accord, le partage des biens communaux entre les habitants des territoires séparés, en prenant pour base le nombre des feux, c'est-à-dire des chefs de famille ayant domicile dans ces territoires... En cas de dissentiment entre les conseils communaux, la députation permanente nomme trois commissaires, et les charge de régler les différends sous son approbation et sauf recours au Roi. S'il s'élève des contestations relatives aux droits résultant de titres ou de la possession, les communes seront renvoyées devant les tribunaux ».

A s'en tenir au dispositif de l'assignation, on pourrait penser que le litige entre la commune de St Médard et la section de Gribomont, entraîne contestation sur la propriété de biens particuliers appartenant à la section de Gribomont : « Entendre dire, porte-t-elle, qu'elle (St Médard) devra procéder avec les requérants à des qualités au partage et à la délimitation du territoire de St Médard d'avec le territoire de Gribomont, en prenant pour base les titres, les usages, la tradition et la population ».

Il n'en est rien. Pour procéder à la délimitation des sections, le conseil communal, comme dans le cas prévu par l'article 151 de la loi communale, doit prendre pour base les titres, les usages, la tradition, la population, et il fixe souverainement cette délimitation, sauf s'il surgit une contestation sur les droits dérivant des titres et des usages.

Or, la délimitation admise par la commune de St Médard ne tranche aucune contestation sur la propriété ou la jouissance de biens particuliers que revendiquerait la section de St Médard.

Que les vingt-sept hectares dont il aurait été fait tort à Gribomont fassent ou non partie de son territoire, les droits de propriété sur ces terrains, les droits de cette section sur ses communaux n'en souffriront pas. Aucune atteinte n'y est portée.

Les motifs de l'assignation, rappelant l'imposition annuelle sur le revenu cadastral des propriétés composant le territoire de St Médard, démontrent que l'origine du procès, c'est unique-

ment le désir de certains habitants de Gribomont d'échapper au paiement de cette imposition.

Au cours du procès, le 26 novembre 1912, le bourgmestre de St Médard, écrivant au conseil de la commune, M^e PONCELET, en caractérisait le but en ces termes : « ... Cette malheureuse question ne sera donc jamais terminée. Cela nous apporte une perturbation dans la comptabilité communale. Les cultivateurs qui se croient injustement imposés refusent de payer depuis trois ans. Pareille situation ne peut plus perdurer ... ».

Du reste, le dispositif de l'assignation se borne à demander, en termes généraux, une délimitation du territoire, délimitation qui, en principe, appartient au conseil communal, sans demander la reconnaissance d'un droit déterminé de propriété, d'usage, etc., dont la violation justifierait le recours aux tribunaux.

Dans les débats devant la Cour, on n'a pu indiquer quel était, *in concreto*, le droit civil lésé.

M^e GOBLET m'a paru plutôt assigner comme base à l'action, le motif indiqué par l'ajournement : la violation d'un droit politique.

Pour apprécier la valeur de ce moyen, il faut rechercher ce que l'article 93 de la Constitution entend par droit politique.

Un vive controverse a longtemps régné à ce sujet. La Cour de cassation y a mis fin.

Dans une série d'arrêts, elle décide que l'article 93 de la Constitution a en vue les droits politiques dont le citoyen jouit à titre individuel, personnel, et non les droits politiques qu'il exerce comme agent ou délégué du pouvoir exécutif.

Le pouvoir judiciaire est seul compétent pour connaître des contestations qui s'élèvent sur ces droits politiques individuels, sauf les exceptions déterminées par la loi, tandis que le pouvoir exécutif et administratif est exclusivement compétent pour apprécier les contestations qui s'élèvent entre les autorités administratives, ou même entre les autorités et les citoyens, au sujet de l'exécution des lois d'ordre général, si aucun droit individuel n'y est engagé.

Cette doctrine requiert comme élément distinctif des droits — civils et politiques — leur caractère essentiellement individuel.

Faute de ce caractère, il n'y a en jeu qu'un intérêt administratif, du domaine exclusif de l'administration (12).

Parmi les droits politiques individuels, il faut ranger le *ius tributi*, le droit des citoyens de n'être soumis à l'impôt que dans les conditions réglées par la loi (Articles 112 et suiv., Const.) (13).

Le conseil communal de St Médard établit une imposition sur le revenu cadastral des propriétés situées sur la section de St Médard. Puis, il procède à la délimitation du territoire des deux sections et, ce faisant, commet une erreur, englobant des propriétés de Gribomont dans la section de St Médard, et soumettant par là certains habitants de Gribomont à des charges qui ne leur incombent pas.

Quel sera le droit de ces contribuables ?

S'agissant d'une imposition directe, porter leur réclamation, à l'époque du recouvrement, devant la députation permanente du conseil provincial, qui statue sous réserve de recours en cassation (Art. 138, loi comm., et 1^{re}, loi du 22 juin 1865) (14).

Appelé à se prononcer sur la légalité de l'impôt et son assiette, ce collège a compétence pour trancher, au point de vue de la perception de l'imposition, la question de délimitation des sections de commune où cette imposition est établie (15).

Mais, en vue d'échapper indirectement au paiement de l'imposition, saisir le tribunal civil de première instance uniquement de la question de la délimitation des territoires, sans qu'il ait compétence pour statuer sur la question de la détermination de l'impôt, — ce que l'on admet puisqu'on ne la lui soumet pas, — c'est déférer au pouvoir judiciaire une question purement ad-

(12) ORBAN, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, t. II, n^{os} 265, 266 et 160 ; — Cass., 9 février 1891, PAS., 1891, I, 70.

(13) ORBAN, *loc. cit.*, n^o 267.

(14) *Ibidem*, n^o 284 ; — Cass., 27 juillet 1882, BELG. JUD., 1882, col. 1078 ; — Cass., 21 décembre 1905, BELG. JUD., 1906, col. 545.

(15) Comp. DALLOZ, 1887, 3, 9, notes 1 et 2 ; — Liège, 9 avril 1881 et 16 juillet 1885, PAS., 1881, 2, 335 et 1886, 2, 32.

(9) PAND. BELGES, V^o Section, n^o 13 ; — BERNIMOLIN, *loc. cit.*

(10) BELG. JUD., 1888, col. 926, et 1889, col. 986.

(11) GIRON et BERNIMOLIN, *locis citatis* ; — PAND. BELGES, V^o Section, n^o 15 ; — AUCOC, *Des sections de communes*, p. 368 ; — *Rev. de l'Adm.*, t. 36, p. 117 ; — *Rev. comm.*, 1890, p. 359.

ministrative de la compétence du conseil communal, aux termes de l'article 75 de la loi communale.

Se déclarer compétent, constituerait la violation par le pouvoir judiciaire du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs.

Que l'action repose bien sur un simple intérêt administratif, cela dérive clairement de la personnalité de la partie demanderesse et de l'objet de la demande.

La partie demanderesse, c'est la section de Gribomont, c'est-à-dire tous les habitants, et non pas les quelques habitants qui seront frappés à tort de l'imposition, si une erreur a été commise dans la délimitation.

Or, quel est le droit politique, commun à la collectivité des habitants de Gribomont, qui est atteint par la délimitation adoptée? On serait fort en peine de le préciser.

L'objet de l'action. — On ne réclame pas plus de la justice la reconnaissance d'un droit politique que d'un droit civil. On ne lui demande que d'ordonner une délimitation de sections de commune : question administrative qui échappe à sa compétence, puisque ni droit civil ni droit politique n'y sont directement intéressés et ne font l'objet propre de la contestation.

A mon avis, c'est donc à tort que le tribunal de Neufchâteau a déclaré l'action non recevable faute d'intérêt. Il n'a pas compris que ce prétendu défaut d'intérêt n'était que l'absence d'une contestation, du ressort du pouvoir judiciaire. Mais repousser une action faute d'intérêt, c'est statuer au fond et, par le fait même, proclamer sa compétence ; or, sans aborder l'examen du fond, le tribunal devait se borner à décliner sa compétence.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Attendu que le conseil communal de la commune de S^t Médard, comprenant les sections de S^t Médard et de Gribomont, ayant décrété la création d'un impôt annuel sur le revenu cadastral des propriétés foncières situées sur la seule section de S^t Médard, ordonna, pour l'application de cet impôt, qu'il soit procédé à une délimitation cadastrale entre les deux sections de la commune ; et que, par délibération du 28 août 1908, il adopta un plan de délimitation dressé par l'expert à cette fin ;

Attendu que le tracé ainsi sanctionné par la majorité du conseil, fut critiqué par certains conseillers, soutenant que 27 hectares environ de terre appartenant à des habitants de Gribomont étaient indûment rattachés à la section de S^t Médard, et partant soumis à tort au nouvel impôt ; et par exploit du 18 mars 1911, la section de Gribomont, représentée conformément à l'art. 149 de la loi du 30 mars 1836, assigna devant le tribunal de première instance de Neufchâteau la commune de S^t Médard, aux fins d'entendre ordonner le partage et la délimitation du territoire de la section de S^t Médard d'avec celui de Gribomont ;

Attendu qu'il ressort des termes de cette assignation, précisée par ses considérants et par les conclusions subséquentes de l'appelante, que la demande a pour objet réel de faire réformer par voie judiciaire, en vue de modifier l'assiette du nouvel impôt, la délibération du conseil communal du 28 août 1908, qui, en fixant la limite séparative des deux sections de commune, a déterminé les propriétés foncières assujetties à cette nouvelle charge fiscale ;

Attendu que le pouvoir judiciaire est sans compétence pour rendre semblable décision ; qu'en effet, si les tribunaux sont compétents pour connaître de toute atteinte portée aux droits des citoyens, lorsque ces droits sont illégalement lésés par un acte de pouvoir administratif, il ne leur appartient pas de se substituer à l'administration pour apprécier le bien-fondé d'une décision prise par elle dans la sphère de sa propre compétence, et éventuellement la réformer ;

Attendu, d'autre part, que la section de Gribomont, demanderesse originaire, ne sollicite du juge aucune décision sur les griefs que la délibération du 28 août 1908 aurait infligés à l'un de ses droits civils ou politiques, concrètement déterminés ;

Que, pour ce motif encore, le juge doit, en l'espèce, décliner sa compétence ;

Attendu, en effet, que la présente action ne met en litige aucun droit civil propre à la collectivité des habitants de la section de commune demanderesse ;

Qu'il ne se concevrait d'ailleurs pas qu'au sujet des 27 hectares de terre en question, un droit civil pût être litigieux entre les deux parties en cause, puisque la section de Gribomont, en tant que la collectivité, pas plus que celle de S^t Médard, ne prétend à un droit patrimonial quelconque sur ces terrains ;

Attendu, d'autre part, que la propriété de ces 27 hectares n'étant pas discutée et aucune contestation ne s'élevant entre les propriétaires quant à la délimitation du terrain de chacun d'eux, il ne peut s'agir de l'action en bornage prévue par l'article 646 du code civil ;

Attendu que le litige ne peut davantage soulever contestation sur un droit politique prétendument lésé ; qu'en effet, la section de Gribomont ne saurait, comme telle, être atteinte dans l'exercice d'un droit de cette nature, à raison de terrains qu'elle reconnaît être la pleine et exclusive propriété d'habitants déterminés de la commune ;

Attendu, d'autre part, que l'appelante ne peut argumenter de ce qu'une délimitation erronée des deux sections de la commune léserait, dans le chef de certains habitants de Gribomont, un droit de nature politique, en affectant la base même de leur déduction à l'impôt ;

Qu'il est à noter qu'elle ne postule aucune décision judiciaire sur cette déduction même, et qu'au surplus, semblable question fût-elle posée, elle intéresserait non pas la collectivité que représente l'appelante, mais quelques habitants individuellement déterminés, qui ne sont point parties au procès ;

Mais attendu que, voulût-on trouver dans la demande portée devant le tribunal de Neufchâteau les éléments de semblable réclamation formulée au nom des intéressés contre une taxation fiscale indue, encore le pouvoir judiciaire serait-il incompetent pour en connaître ;

Qu'en effet, il s'agit d'une contribution directe communale, et qu'aux termes des articles 1^{er} de la loi du 22 juin 1865 et 40 de la loi du 30 juillet 1881, la Députation permanente du Conseil provincial aurait seule qualité pour statuer ;

Attendu qu'il ressort de ces considérations que, par délibération du 28 août 1908, prise dans les formes légales et dans sa sphère de compétence tracée par l'article 75 de la loi du 30 mars 1836, le conseil communal de S^t Médard a fait acte souverain d'administration ;

Que, dans les circonstances de la cause, n'étant pas sollicité d'y prêter son concours par une application à un droit déterminé, le pouvoir judiciaire ne peut en apprécier les motifs ni l'opportunité, et qu'il ne lui appartient pas d'y porter atteinte par la voie détournée du partage et délimitation de territoire postulée par l'appelante ;

Attendu que c'est donc à tort que le premier juge, déclarant la demande non recevable à défaut d'intérêt né et actuel, a statué sur le fond du litige ;

Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général PEPIN, rejetant toutes autres conclusions, dit que le premier juge était incompetent ; met à néant le jugement dont appel ; condamne l'appelante aux dépens des deux instances ... (Du 4 avril 1922. — Plaid. MM^{es} HENCKAERTS et GOBLET c. VERBRUGGHE et MAGNETTE.)

COUR D'APPEL DE GAND

Première chambre. — Prés. de M. HALLEUX, conseiller.

12 juillet 1923.

TRANSCRIPTION. — INSCRIPTION. — BAIL DE PLUS DE NEUF ANS NON TRANSCRIT. — PACTE COMMISSOIRE EXPRÈS.

La demande en résiliation d'un bail de plus de 9 ans, même non transcrit, doit, à peine de non-recevabilité, être inscrite à la conservation des hypothèques ; il importe peu que le bail renferme un pacte comissoire exprès, et que la demande tende à constater une résiliation acquise.

(POELS-SANDRUS — C. VAN DER HEYDEN ET CONSORTS.)

Arrêt. — Attendu que l'action intentée par les intimés, demandeurs en première instance, tend à voir et entendre dire pour droit que la convention de bail du 24 juin 1914,

enregistrée à Ostende, est et demeurera résiliée aux torts de l'assigné ;

Attendu que le bail a été conclu pour un terme de quinze années avec faculté, pour le preneur seul, de résilier la convention à la fin de la 3^e, de la 6^e ou de la 9^e année, sans droit, par conséquent, pour les bailleurs de se dégager avant la dite période ;

Attendu que l'appelant soutient que la demande n'est pas recevable, parce qu'elle n'a pas été inscrite à la conservation des hypothèques ;

Attendu que les intimés objectent qu'aucune disposition légale n'ordonne de faire inscrire une demande relative à une convention de bail, qui elle-même n'a pas été transcrite et qui n'aurait pu l'être, puisqu'elle n'est pas constatée par acte authentique ;

Attendu que l'article 1^{er} de la loi du 16 décembre 1851 dispose que les baux excédant neuf années doivent être transcrits en entier sur un registre à ce destiné, au bureau de la conservation des hypothèques ;

Que l'article 3 de la même loi décide qu'aucune demande tendant à faire prononcer l'annulation ou la révocation de droits résultant d'actes soumis à la transcription, ne sera reçue dans les tribunaux qu'après avoir été inscrite ;

Attendu que la fin de non-procéder résultant de l'inobservation de la formalité de l'inscription de la demande, est d'ordre public ; qu'elle ne se couvre pas par des défenses au fond et peut être opposée en tout état de cause ;

Attendu que l'article 3 susvisé est général et désigne tous les actes qui, par la nature des droits qu'ils confèrent, sont assujettis à être transcrits ;

Qu'il importe peu que la convention dont la résolution est demandée, n'ait pas été constatée par acte transcrit au bureau de la conservation des hypothèques ;

Que le régime de publicité absolue, établi par la loi, s'applique à toutes les demandes judiciaires intentées sous son empire (Cass., 13 mars 1884, BELG. JUD., 1884, col. 353) ;

Que si, dans l'espèce, il était impossible d'inscrire la demande en marge de la transcription de la convention de bail, cet obstacle n'était pas insurmontable, puisque l'inscription pouvait être faite sur le registre des transcriptions ;

Attendu qu'il ne résulte d'aucune pièce produite que cette formalité aurait été remplie ;

Que l'on objecterait vainement que la demande tend, non pas à faire prononcer la résolution du bail, mais à faire déclarer que la convention est faite sous condition résolutoire expresse ; que cette condition est accomplie et que partant la convention est résolue de plein droit ;

Attendu en effet que, même dans ce cas, la demande, telle qu'elle a été intentée, tomberait sous l'application de la loi, puisqu'elle tend à prononcer la résolution d'un acte soumis à la transcription, et que, dans le conflit qui s'est élevé entre les parties, l'intervention du juge est aussi nécessaire pour décider que la résolution est accomplie en vertu de la loi, que pour déclarer que la convention est résolue par l'effet même de ses clauses expresses (LEPINOIS, 246) ;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général SOENENS, en son avis conforme, toutes conclusions contraires écartées, faisant droit sur l'appel, met à néant le jugement *a quo* et, faisant ce que le premier juge aurait dû faire, déclare la demande *hic et nunc* non recevable ; annule toute la procédure tant de première instance que d'appel, depuis et non compris l'exploit d'ajournement ; condamne les intimés aux dépens de toute la procédure annulée des deux instances ... (Du 12 juillet 1923. — P^{re}sid. MM^{es} L. VERHAEGHE c. LAUWERS, du Barreau de Bruges.)

Observation. — Voir la circulaire de M. TESCH, reproduite dans l'avis de M. MESDACH DE TER KIELE (PAS., 1884, 1, 84 ; — BELG. JUD., 1884, col. 353) et dans MARTOU (sur l'art. 3, n° 138). En matière de droits réels immobiliers, on comprend parfaitement le but de la formalité exigée par l'art. 3 de la loi hypothécaire. Son utilité apparaît avec moins de clarté en cas de bail ; mais on peut supposer qu'elle a pour effet d'avertir les cessionnaires ou les sous-locataires, que leurs droits sont menacés par l'action en résiliation.

COUR D'APPEL DE GAND

Première chambre. — Présidence de M. ROLAND.

7 juin 1923.

I. SOCIÉTÉ ANONYME. — ACTION EN JUSTICE. — ADMINISTRATEURS DÉSIGNÉS PAR LES STATUTS. — DEMANDE DE PRODUCTION DES REGISTRES DES DÉLIBÉRATIONS.

II. VENTE. — MARCHANDISES SUJETTES A FLUCTUATIONS. TERME. — RIGUEUR.

I. Les administrateurs ne sont pas les mandataires de la société, mais ses organes. Il en résulte que les tiers ne sont pas fondés à exiger des administrateurs, à qui les statuts confèrent le droit d'intenter les actions en justice, justification de leurs pouvoirs.

II. Les ventes de marchandises sujettes à brusques fluctuations, ne sont résolues à expiration du terme que pour autant que celui-ci soit de rigueur.

(BANQUE DE FLANDRE — C. VAN DRIESSCHE.)

Le jugement frappé d'appel est reproduit *supra*, col. 542.

Arrêt. — Attendu que l'acte d'appel a été signifié à la requête de « La Société anonyme Banque de Flandre, représentée par son conseil d'administration, agissant poursuites et diligences de son président et de son administrateur délégué », dont les noms, prénoms, professions et domiciles sont mentionnés dans l'exploit, ainsi qu'il est requis par l'article 61 du code de procédure civile ;

Attendu que l'intimé prétend subordonner la recevabilité de l'appel à la production, par l'appelante, d'un extrait du registre des délibérations du conseil d'administration contenant la décision d'interjeter appel ;

Qu'à l'appui de cette prétention, il se prévaut de ce que l'exercice des actions intentées à la requête d'une société anonyme, appartient au collège des administrateurs et que la loi ne lui permet de déléguer que l'exécution de la mesure délibérée par lui ;

Que, d'après lui, les administrateurs désignés par l'exploit ne pourraient donc agir dans l'instance que comme mandataires du conseil d'administration, et qu'il leur incomberait de justifier de l'existence de leur mandat par la production de l'extrait demandé ;

Attendu que la société anonyme étant en justice, ne plaide pas par procureur, et que les personnes physiques qui interviennent pour elle, ne la représentent pas et ne sont pas ses mandataires ;

Que la société agit elle-même par ses organes légaux déterminés conformément à la loi ou aux statuts sociaux ; que les notions de mandat *ad litem* et de délégation apparaissent comme étrangères au présent débat ;

Attendu que les exigences de l'intimé empiètent sur une matière qui ne concerne que le régime intérieur de la société ;

Que les dispositions des statuts relatives au mode de délibération du conseil d'administration, ont uniquement pour objet de régler la gestion interne de la société, et qu'il n'appartient pas aux tiers de se prévaloir de leur inobservation ;

Que, pour eux, les questions d'administration interne sont sans intérêt, et qu'il leur suffit que la société figure au procès par ses organes légaux ou statutaires ;

Que la thèse de l'intimé aurait pour conséquence de soumettre l'administration à un formalisme que la loi n'a pas imposé et qui, d'ailleurs, ne présenterait aucune garantie sérieuse pour les tiers ;

Attendu que l'appel interjeté et signifié comme il est dit ci-dessus, répond aux prescriptions des statuts de la société appelante ; que l'intervention surabondante de l'administrateur délégué ne vicia pas l'acte valablement fait par le président du conseil d'administration ; que, dès lors, la contestation soulevée par l'intimé au sujet de la validité de l'appel advient dénuée de fondement ;

Au fond : Attendu que le premier juge, constatant que le marché litigieux portait sur des choses sujettes à des fluctuations de prix considérables, a déclaré l'action de l'appelante en paiement du prix non recevable, parce qu'elle avait été intentée plusieurs mois après le délai de retraitement ;

Que cette solution serait justifiée si les parties avaient fait

de l'époque de livraison une condition essentielle, ou si leur inaction prolongée prouvait leur consentement tacite à la résolution du marché verbal ;

Mais attendu qu'il est établi que l'intimé, qui avait à payer des marchandises de provenance allemande, a demandé à l'appelante de l'aider et d'acheter tout de suite pour lui la quantité de marks nécessaire ; qu'il promettait en même temps à l'appelante de la payer au moment où il aurait besoin des marks pour régler sa facture ;

Qu'ainsi, la date de retirement, subordonnée à l'arrivée des marchandises achetées en Allemagne, n'était pas déterminée avec précision ;

Que, sur ce point, l'opération litigieuse n'a pas été modifiée par le fait que l'appelante a déclaré à l'intimé que les marks demandés seraient livrables, à concurrence de 140.000 à 6.15 fr. le cent, le 31 janvier 1922, et pour le solde, du même import, à 6.20 fr. le 28 février suivant ;

Qu'en effet, l'appelante restait fondée à retenir la déclaration de l'intimé, impliquant qu'il ne retirerait ses marks qu'au moment où il devrait payer son fournisseur ;

Qu'il suit de là que la portée réelle de l'accord était que l'appelante devait, à partir du 28 février 1922, tenir les 280.000 marks à la disposition de l'intimé jusqu'à l'arrivée des marchandises attendues de l'Allemagne ;

Attendu que l'époque de livraison fixée dans ces conditions, ne constitue pas un élément essentiel de l'achat des marks, et que, dès lors, elle ne peut justifier la solution admise par le premier juge ;

Attendu que l'on ne peut pas davantage invoquer à l'appui de cette solution un prétendu consentement tacite des parties à la résolution du marché ;

Qu'à différentes reprises, notamment les 16 mars, 31 mars et 26 avril 1922, l'appelante a réclamé le règlement de l'opération et qu'elle a mis l'intimé en demeure de remplir ses engagements, manifestant ainsi, de façon non douteuse, qu'elle voulait maintenir la convention ;

Qu'il importe peu que l'intimé ait gardé le silence, malgré les réclamations répétées de l'appelante ;

Que le caractère suspect de ce silence s'est manifesté clairement par le fait que l'intimé, assigné en paiement du prix des marks achetés pour son compte, a commencé par nier, contre toute évidence, avoir donné l'ordre d'achat ;

Qu'en présence de cette attitude peu conforme à la loyauté qui doit présider aux relations commerciales, on ne peut faire grief à l'appelante d'avoir tardé deux mois et demi avant d'assigner en justice un débiteur qu'elle avait mis en demeure ;

Attendu que la réalité et l'import de l'opération alléguée, sont établis à suffisance de droit par les éléments du procès ;

Par ces motifs, la Cour reçoit l'appel, le déclare valable et fondé ; met le jugement dont appel à néant ; émendant, condamne l'intimé à payer à l'appelante la somme de 17.290 fr., prix de 280.000 marks allemands lui vendus par l'appelante, avec les intérêts judiciaires ; condamne l'intimé aux dépens des deux instances ... (Du 7 juin 1923. — Plaid. MM^{es} RENÉ WALTERS c. L. VERHAEGHE.)

Observations. — I. On peut penser avec cet arrêt, et aussi avec la meilleure partie de la doctrine et de la jurisprudence, que si, dans les relations entre la société et les administrateurs, il y a des éléments qui tiennent du mandat, en réalité les administrateurs sont, à parler plus proprement, non les mandataires, mais les organes légaux et statutaires de la société (1).

Celle-ci, personne juridique, a nécessairement besoin de personnes physiques qui agissent en son nom.

Quand ces personnes agissent, c'est en réalité la société même qui agit, et les administrateurs qui agissent pour elle sont si peu des mandataires, que, lorsqu'il s'agit d'accomplir des actes pour lesquels la loi requiert qu'il y ait un mandat authentique, il

suffit, pour justifier de leur qualité, de produire l'extrait sous seing privé de la délibération de l'assemblée générale qui les a nommés administrateurs. Ceci n'est contesté par personne.

Ce n'est qu'au cas où les administrateurs délèguent à leur tour leurs pouvoirs à l'un d'eux, qu'il y a mandat véritable, avec toutes les conséquences qui en résultent.

En principe, et à défaut de disposition contraire des statuts, c'est le conseil d'administration tout entier qui est l'organe de la société. De là vient que, quand une société dont les statuts ne contiennent aucune disposition particulière, veut ester en justice comme demanderesse, l'assignation doit contenir l'indication des noms, prénoms et domiciles des administrateurs.

Déjà ce dernier principe, consacré par la jurisprudence belge, paraît des plus discutables. Mais pratiquement, dans l'état actuel de la jurisprudence, il serait inutile de le combattre.

Logique avec elle-même, la jurisprudence a décidé que, lorsque les statuts désignent la ou les personnes qui ont qualité pour représenter la société en justice, il suffit que l'assignation désigne ces personnes par leurs noms, prénoms et domiciles.

Ces personnes ne sont plus les organes *légaux*, mais les organes *statutaires*, qui, de par la volonté de la société, sont qualifiés pour la représenter physiquement en justice, de telle sorte que, quand ces personnes agissent, c'est la société elle-même qui est au procès.

Ceci ne suppose ni délégation de pouvoir, c'est-à-dire mandat du conseil à cette ou à ces personnes, ni simple exercice par celles-ci d'un pouvoir d'exécution d'une délibération préalablement prise.

Il en est de ce cas comme du cas où les statuts décident, ainsi que cela se fait couramment, que les actes signés par deux administrateurs, engagent valablement la société. En pareil cas, les tiers qui contractent avec la société, non seulement ne doivent pas, mais encore ne peuvent pas exiger de ces deux administrateurs la preuve qu'ils agissent en vertu d'une délibération préalable régulière du conseil d'administration (2).

Ils sont sans intérêt à formuler pareille exigence, ils sont suffisamment protégés par la clause statutaire, introduite en grande partie dans leur intérêt, et qui fait que deux administrateurs doivent être considérés comme les organes légaux de la société. Quand ces administrateurs agissent, ce ne sont point des mandataires qui agissent, c'est la société elle-même, en la personne des organes qu'elle s'est librement et souverainement choisis.

En cas de procès, il en est de même : la ou les personnes désignées par les statuts pour représenter la société en justice, n'agissent point comme mandataires de la société ; c'est la société elle-même qui agit en leur personne, parce que les statuts l'ont ainsi décidé.

Pas plus que dans le cas précédent, les tiers ne doivent ni ne peuvent demander la justification d'un mandat qui n'existe pas et ne doit pas exister. Ces personnes tiennent directement des statuts sociaux le droit dont ils font usage. Tout ce qu'on peut leur demander, c'est qu'ils justifient de ce droit ; et ils en justifient suffisamment par la production des statuts

(1) THALLER et PIC, *Sociétés*, n° 206 et suiv.

(2) VIVANTE, *Sociétés*, n° 559.

et de leur acte de nomination aux fonctions auxquelles sont attachés les pouvoirs statutaires.

Quant à l'affirmation de l'huissier qu'il agit à la requête de la société représentée par les personnes qu'il indique, elle vaut, ainsi que la doctrine et la jurisprudence le décident et doivent le décider, jusqu'à désaveu de la part des personnes ainsi désignées.

Tout le reste concerne exclusivement la société; ces personnes, de même que les administrateurs qui, signant à deux, engagent la société, doivent-elles au préalable se faire couvrir par une délibération du conseil? Et dans quelles formes?

Ceci relève de l'activité interne de la société. L'acte sera-t-il illégalement accompli dans les rapports entre la société et les organes qu'elle a choisis (3)? C'est une question qui ne peut être vidée qu'entre eux. Quant aux tiers, ils n'ont pas à s'en inquiéter.

Ils n'ont même pas à s'inquiéter de la légalité de la clause statutaire. A supposer que celle-ci soit nulle, ce ne serait pas d'une nullité d'ordre public, mais d'une nullité relative, que seule la société pourrait invoquer.

Tant qu'elle n'a pas été prononcée, la clause subsiste et les tiers sont sans intérêt à la discuter.

II. — Le jugement du tribunal de commerce de Gand, frappé d'appel, est reproduit dans ce recueil, *supra*, col. 542, avec une note d'observations. On remarquera que la cour et le tribunal ne sont en désaccord que sur une question de fait: Le terme était-il ou non de rigueur? Le tribunal l'a pensé, la cour est d'un avis contraire. C'est là une question de pur fait, qu'il ne nous appartient pas de discuter.

COUR D'APPEL DE GAND

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

28 avril 1923.

DEGRES DE JURIDICTION. — ACTION EN PARTAGE. — INCIDENTS. — EVALUATION.

Lorsqu'une action en partage n'a pas été évaluée, l'appel de tous jugements relatifs à des incidents n'est pas recevable. Ont le caractère d'incidents, des demandes en rapport, de réduction, de nullité de vente d'immeubles consentie à des cohéritiers, en contestation de créances produites par un cohéritier, de mise sous séquestre de la succession, si elles sont formulées dans l'exploit introductif d'instance ou dans des conclusions postérieures, mais accessoirement à une demande en partage.

(KESTELOOT — C. KESTELOOT ET CONSORTS.)

Arrêt. — Vu l'arrêt de défaut-jonction rendu le 11 janvier 1923, enregistré;

Attendu que cet arrêt a été dûment signifié à Oscar Kesteloot et Louis De Tollenaere, et qu'ils ont été régulièrement réassignés par exploit de l'huissier Louf, à Ostende, en date du 19 janvier 1923, enregistré;

Que défaut itératif a été donné contre eux et qu'il y a lieu de faire droit contradictoirement entre toutes les parties (art. 153, c. proc. civ.);

Attendu que les intimés demandeurs en première instance ont, par exploit enregistré du 23 octobre 1913, intenté une action en liquidation et partage des biens meubles et immeubles composant la succession de Dame Prudence Mus, veuve d'Etienne Kesteloot, décédée à Ostende le 9 juin 1913;

Attendu que le litige n'a été évalué ni dans l'exploit introductif d'instance, ni dans les conclusions des parties; qu'il y a donc lieu d'examiner si, comme le soutiennent les intimés, l'appel est non recevable;

Attendu que l'action en partage intentée par les intimés était susceptible d'évaluation;

Attendu que l'appelant ne le conteste pas, mais objecte qu'en l'espèce, le litige a été implicitement mais valablement évalué, puisque dans ses premières conclusions (enregistrées) il en a marqué l'importance: 1° en contestant la créance de 13.360 francs que chacune des trois intimées déclare avoir à charge de la succession; 2° en revendiquant l'immeuble que la *de cujus* a vendu aux intimées, ses filles, pour le prix de 40.000 francs; 3° en poursuivant la réduction à la quotité disponible des dispositions testamentaires litigieuses, par lesquelles la *de cujus* lègue aux intimés des immeubles qui, d'après les bases légales d'évaluation, ont une valeur notablement supérieure au taux du dernier ressort;

Attendu que ce soutènement ne peut être accueilli; qu'en effet, si l'évaluation prescrite par l'article 33 de la loi sur la compétence ne doit pas être faite en termes sacramentels, encore faut-il qu'elle porte sur la demande principale, et non point sur une contestation incidente introduite au cours de l'instance;

Attendu, en effet, qu'aux termes de l'article 38, § 3, de la susdite loi, les jugements sur incident suivent, pour la recevabilité de l'appel, le sort de la demande principale;

Attendu que toute contestation qui interrompt le cours de l'action en partage est un incident, dans le sens de l'article 38 susvisé (Cass., 23 février 1888, BELG. JUD., 1888, col. 1012); que, par suite, les contestations nées, comme dans l'espèce, à l'occasion du partage, telles que les demandes qui ont pour objet la réduction de certaines dispositions testamentaires, l'estimation des biens dépendant de la succession, la nullité de certaines créances (non produites au débat) et de la vente d'un terrain aux héritiers, ainsi que les rapports entre cohéritiers, n'ont pas une existence propre et indépendante, mais constituent des incidents dont le jugement doit suivre, quant à la recevabilité de l'appel, le sort de l'action principale;

Attendu, au surplus, que la désignation des immeubles dont il est question dans les conclusions, signifiées à la requête de l'appelant, ne permet pas d'évaluer l'action d'après les bases indiquées par l'article 32 de la loi du 25 mars 1876;

Attendu, en effet, que les conclusions prises par l'appelant en sa qualité de cohéritier, concernant la répartition du passif et de l'actif de la succession et les comptes que les copartageants peuvent se devoir; qu'il en résulte que l'action en liquidation et partage intentée par les intimés, a une valeur propre et distincte des éléments qui la constituent et qui ne se révèle que par le résultat final de la liquidation; que c'est l'évaluation au moins approximative de l'intérêt qu'ont les copartageants à sortir de l'indivision, que la loi exige de ceux qui désirent se réserver le droit d'appel;

Attendu que l'appelant objecte vainement que le soutènement des intimés aboutit à cette conséquence inadmissible, que l'appel n'est pas recevable alors que les contestations qui divisent les parties portent sur des sommes notamment de 40.080 et de 40.000 francs, ainsi que sur des immeubles ayant une valeur considérable; que cette objection se heurte, comme le fait remarquer la Cour de cassation, « aux termes formels de la loi, qui, par une disposition absolue et sans tenir compte de l'intérêt particulier de l'incident, le lie indivisément à l'action principale » (Cass., 23 février 1888, BELG. JUD., 1888, col. 1012);

Attendu que l'on ne saurait valablement objecter que la demande de désignation d'un séquestre a un caractère distinct de l'action principale, puisqu'en tous les cas, cette demande était susceptible d'évaluation et que, n'ayant pas été évaluée, elle a été jugée en dernier ressort;

Attendu qu'il est affirmé et non contesté que tous les intéressés ont été mis en cause devant la Cour;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le troisième moyen de non-recevabilité de l'appel, invoqué par les intimés et tiré de l'inobservation de l'article 3 de la loi du 16 décembre 1851, modifié par la loi du 10 octobre 1913, la Cour, statuant contradictoirement entre toutes les parties par application de l'article 153 du code de procédure civile, ordonne

(3) Cfr. Cass., 29 novembre 1877, BELG. JUD., 1878, col. 763.

à l'audience publique M. SOENENS, premier avocat général, en son avis conforme, toutes conclusions contraires écartées, déclare l'appel non recevable ; condamne l'appelant Léon Kesteloot à tous les dépens de l'instance d'appel, en ce compris les frais des appels en intervention, de défaut-jonction, de réassignation, de défaut itératif, ainsi que tous frais exposés par les parties en degré d'appel ... (Du 28 avril 1923. — Plaid. MM^{es} VAN IMPE c. L. VERHAEGHE.)

COUR D'APPEL DE GAND

1^{re} chambre. — Prés. de M. DE LA KETHULLE DE RYHOVE, premier président.

3 novembre 1922.

I. — RESPONSABILITÉ. — SÉDUCTION. — PROMESSE DE MARIAGE. — DEMANDE EN INDEMNITÉ. — COMPARUTION PRÉLIMINAIRE. — FAUTE NON ÉTABLIE.

II. — DIFFAMATION. — ACTION PUBLIQUE NON ENGAGÉE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

I. — *L'action en indemnité fondée sur la séduction par promesse de mariage, n'est pas soumise au préliminaire de la comparution devant le président du tribunal, lorsqu'elle a pour objet d'autres réparations que celles organisées par la loi du 6 avril 1903 (art. 340c, c. civ.).*

La rupture d'une promesse de mariage ne donne ouverture à un droit à une réparation que si une faute a été commise par celui qui s'est dégagé de sa promesse.

II. — *La juridiction civile, saisie incidemment d'une demande de dommages-intérêts du chef de conclusions qualifiées de diffamatoires, n'est pas tenue de surseoir à statuer, malgré la plainte déposée, s'il n'est pas établi que l'action publique pour diffamation ait été engagée.*

(H... — C. C...)

Sur la première question, M. SOENENS, premier avocat général, a conclu comme suit :

La dame Ernestine H... a assigné le sieur C... dans les termes suivants :

« Attendu que l'assigné, après avoir courtoisé la requérante durant huit ans, et lui avoir promis mariage, est finalement parvenu à la séduire ;

« Attendu qu'après avoir dit à la demanderesse de préparer sa toilette de mariée, il demanda à ses parents, le 7 janvier écoulé, leur consentement au mariage de leur demoiselle ; que, celui-ci ayant été donné, l'assigné se rendit, le 9 janvier, au bureau de l'état civil de la ville de Mouscron, pour y faire procéder aux publications requises par la loi, mais que le surlendemain, 11 janvier, il retourna, au moment où les publications de promesses de mariage allaient être affichées, pour contremander la dite publication ;

« Attendu que l'assigné a, de plus, annoncé à ses amis et connaissances qu'il se mariait avec la requérante ; qu'il a même fait commander les voitures pour la noce ;

« Attendu que c'est sans motif aucun que l'assigné a ainsi intempestivement rompu la promesse de mariage faite à la requérante ; que *pareille conduite* engage sa responsabilité, le préjudice matériel et moral étant des plus conséquent ;

« Attendu que l'assigné, outre les indemnités qui lui seront réclamées après la naissance de l'enfant, est tenu des conséquences que *son quasi-délit* a eues et aura pour la requérante ; que le préjudice peut être évalué à 20.000 fr. ;

« En conséquence, s'entendre condamner au paiement de la dite somme de 20.000 fr. »

A lire cet exploit d'assignation, il semblerait que l'objet de la demande fût d'obtenir réparation de la rupture intempestive de la promesse de mariage, plutôt que la réparation de la séduction, dont la promesse de mariage aurait été le moyen ; il semblerait que la séduction n'ait été alléguée qu'en vue de caractériser la moralité de l'affaire, et de montrer que des circonstances spéciales à la cause transformaient en un délit civil le fait de la rupture — qui, considéré isolément, n'est en somme que l'exercice d'un droit. Cependant, les parties,

dans leurs conclusions ultérieures, se gèrent comme si la demande était fondée sur deux causes distinctes, à savoir : la séduction et la rupture, et que l'indemnité englobait ces deux causes de préjudice. Le premier juge suivit les parties dans ces errements et sa décision rencontra, comme deux causes distinctes de la demande, le point de la séduction et celui de la rupture.

Nous pensons que le premier juge a bien fait d'interpréter l'exploit introductif d'instance suivant l'interprétation que les parties en avaient faite elles-mêmes. Il est, d'ailleurs, rationnel de supposer que la demanderesse, en formulant sa demande, aura entendu se prévaloir des principes consacrés en jurisprudence, à savoir que si le pacte de mariage n'engendre, par lui-même, aucun lien obligatoire, il peut, toutefois, être la base d'une action en responsabilité, lorsque sa conclusion ou sa rupture a, par suite des circonstances, constitué à la charge de son auteur, une faute délictuelle ou quasi-délictuelle, ayant causé à l'autre partie un préjudice matériel ou moral. (V. note sous Cass. fr., 2 décembre 1907, DALLOZ, PÉR., 1908, 1, 201.) Dans cette supposition, la demanderesse doit être censée avoir fait état de la séduction, en vue d'incriminer comme délit civil le fait de la conclusion de la promesse de mariage, comme elle doit être censée avoir fait état de circonstances prétendument injurieuses, pour incriminer comme délit civil la rupture de cette promesse.

Cette mise au point nous a paru nécessaire pour l'examen de l'unique question déferée à notre avis, à savoir si l'action de la demanderesse était soumise au préliminaire de conciliation prévu par l'article 340f du code civil. L'action a-t-elle comme cause unique la rupture de la promesse de mariage, elle n'a rien de commun avec celles qui font l'objet de la loi du 6 avril 1908, et, par conséquent, la procédure tracée par cette même loi ne lui est pas applicable. Si, au contraire, elle est, en tout ou en partie, basée sur la séduction, la question se pose de savoir si la procédure de la loi de 1906 lui est applicable, parce que la *séduction par promesse de mariage* est une des causes pour lesquelles la loi de 1906 a organisé des actions et une procédure spéciales (art. 340 b, 340 c, 340 f, combinés).

Si la procédure spéciale organisée par la loi de 1906 s'applique au cas où la femme allègue la séduction en vue d'obtenir des réparations autres que celles qui font l'objet spécial de cette nouvelle législation, nous devons, dans ce procès, annuler toute la procédure, en tant qu'il s'agit de la réparation du dommage causé par la séduction ; la procédure pourra être déclarée régulière en tant qu'elle concerne la demande de réparation du dommage causé par la rupture intempestive de la promesse de mariage.

Nous disons qu'il faudra, en cette hypothèse, annuler la procédure en tant qu'il s'agit de l'indemnité pour la séduction, car le préliminaire de conciliation est exigé par la loi de 1906, dans des vues d'ordre public, pour éviter le scandale des procès de ce genre, et le trouble que ces procès amènent nécessairement dans les familles. (Voir, à ce sujet, dans la *Pasimie*, discours de M. CARTON DE WIART, p. 209, n° 32 ; et de M. COLAERT, p. 269, n° 72 ; — rapport de la Commission de la Justice du Sénat, p. 306, n° 110 ; — discours de M. LIBOUILLE, p. 322, n° 132 ; — discours de M. ALEX. BRAUN, p. 336, n° 149 ; — discours de M. VANDENHEUVEL, p. 374, n° 204 ; — rapport de la Commission du Sénat sur les amendements, p. 390, n° 216 ; — GALOPIN, *La filiation illégitime*, n° 67.) L'exigence du préliminaire de conciliation procède donc d'une raison analogue à celle qui a fait prescrire ce préliminaire en matière de divorce ; il faut en inférer, par identité de motifs, qu'ici, comme en matière de divorce, cette procédure spéciale est prescrite à peine de nullité. (Comp. BELTIENS, *Code civil*, art. 237, n° 4.)

Seulement, est-il bien certain que les règles de procédure instituées par la loi de 1906, s'appliquent au cas où, sur le fondement d'une des causes prévues par cette loi, une action en dommages-intérêts est intentée à des fins justifiées par le droit commun ? Nous n'oserions l'affirmer, et nous pensons même qu'il n'y a pas lieu d'en faire une pareille application.

Sans doute, le texte de la loi prête à équivoque : l'art. 340 c porte que « dans les cas prévus par l'article précédent (donc aussi dans le cas de la séduction de la mère par promesse

de mariage), la mère a droit aux frais d'accouchement, ... sans préjudice aux dommages-intérêts qui peuvent lui être dus par application de l'art. 1382 ». L'art. 1382 du code civil, en vertu duquel la présente demande est intentée, est donc mentionné, et son application est envisagée dans l'article 340 c, et l'art. 340 f porte que la procédure de conciliation sera suivie lorsque le demandeur voudra intenter l'action prévue à l'art. 340 c. A cet argument de texte, l'on peut ajouter que les motifs pour lesquels le législateur a cru devoir prescrire le préliminaire de conciliation au cas d'une demande en indemnité basée sur la séduction, existent tout autant lorsque la demande a pour objet la réparation de toutes les suites préjudiciables de cette séduction, que lorsqu'elle réduit son objet au paiement des frais de gésine. Dans l'un cas comme dans l'autre, il y a possibilité de scandale et de trouble dans les familles.

Néanmoins, nous pensons qu'il n'y a pas lieu à la procédure spéciale de la loi de 1906, lorsque la demande, même basée sur la séduction, tend à obtenir, en vertu du droit commun, c'est-à-dire en vertu de l'art. 1382 du code civil, des réparations excédant celles organisées spécialement par la législation nouvelle. Et nous fondons cet avis d'abord sur l'incertitude même des textes de la loi, à cet égard. La loi est susceptible de cette interprétation, que le préliminaire de conciliation est exigé pour toutes les actions dont il s'agit en l'art. 340 c, donc aussi pour les actions intentées en vertu de l'art. 1382 du code civil ; mais elle est aussi susceptible d'une interprétation contraire, car il est permis de se représenter que la formule employée par le législateur dans l'article 340 b : « sans préjudice aux dommages-intérêts qui peuvent lui être dus par application de l'art. 1382 », — que cette formule a servi tout simplement à marquer qu'à part le droit nouveau organisé pour les frais de gésine, on n'entendait pas déroger au droit commun des actions en responsabilité.

Et, de fait, les travaux préparatoires de la loi montrent très clairement que le législateur a entendu laisser sous l'empire du droit commun, tel qu'il était défini par la jurisprudence de l'époque, toutes les actions en indemnité dont l'objet excéderait les réparations qu'il organisait spécialement en ce moment. M. le sénateur KEESEN avait, par voie d'amendement, proposé qu'à ces indemnités spéciales pour frais de gésine, s'ajouterait, en cas de séduction, une indemnité forfaitaire pour le dommage causé à la femme. L'amendement fut repoussé par la considération que l'art. 1382 offrait, en même temps qu'une base juridique suffisante à la réparation du dommage, un moyen de calculer en chaque cas, selon la justice, le montant de la réparation à allouer. (V. *Pasinomie*, n°s 138, 140, 201, 223, 225.)

Le législateur a donc, s'agissant de l'art. 1382 du code civil, entendu maintenir le *statu quo* en ce qui concerne le fond du droit, ou les conditions intrinsèques de l'action en réparation, et il s'en est précisément expliqué en cette partie du texte de l'art. 340 c qui porte : « sans préjudice aux dommages-intérêts qui peuvent lui être dus par application de l'art. 1382 ». Il semble difficile d'admettre que, maintenant pour ces actions ordinaires le *statu quo* quant au fond du droit, il les ait soumises à un régime spécial quant à la procédure ; et il semble surtout difficile de déduire cette solution de la présence, dans un texte de la loi, d'une disposition incidente qui marque précisément la volonté de s'en référer au droit commun. En tous cas, on peut dire que le texte est, à ce point de vue, équivoque, et, dans ces conditions, il paraît rationnel d'adopter pour la procédure des actions intentées en vertu du droit commun, la solution la plus compatible avec la liberté des plaideurs.

D'ailleurs, un argument de texte vient à l'appui de notre manière de voir : Le dernier paragraphe de l'art. 340 f, qui traite de la procédure en cette matière, prescrit l'instruction de la cause en chambre du conseil, lorsque, au cours de la première comparution, le défendeur admet l'existence des relations qui servent de fondement aux actions intentées en vertu des art. 340 b et 340 c. A notre avis, les mots employés en ce paragraphe final : « aux actions intentées en vertu des art. 340 b et 340 c » marquent clairement que la procédure spéciale n'est prescrite que pour les actions spéciales de la loi de 1906, et non pour celles qui seraient fondées sur l'art. 1382. On peut dire, à la rigueur, des actions dérivant

de l'art. 1382, qu'elles sont *mentionnées ou prévues* à l'art. 340 du code civil, mais on ne peut certainement pas dire qu'elles sont intentées *en vertu* de cet art. 340.

Nous concluons donc au rejet de l'exception de nullité déduite de l'omission du préliminaire de conciliation.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — *Sur la fin de non-recevoir opposée à l'action, en tant que celle-ci a pour objet la réparation des dommages causés par séduction :*

Attendu que cette partie de la demande ne vise pas les réparations spéciales pour frais de gésine prévues par la loi du 6 avril 1906 (art. 340 c, c. civ.), mais bien les dommages-intérêts qui peuvent être dus par application de l'art. 1382 du code civil ;

Attendu que la loi précitée n'a pas innové quant au droit à la réparation que les tribunaux, faisant application de l'art. 1382, reconnaissent à la femme séduite ;

Que la réserve, exprimée à ce sujet dans la loi, marque nettement la volonté du législateur de ne pas déroger davantage en cette matière au droit commun des actions en responsabilité ;

Que, dans ces conditions, ce serait étendre abusivement la portée de la loi, que d'admettre que le législateur a voulu soumettre ces dernières actions à la procédure spéciale instituée pour la demande de paiement des frais de gésine ;

Attendu que cette solution de la question trouve un appui dans le texte même de la loi ; qu'en effet, l'alinéa final de l'art. 340 f, traitant de la procédure à suivre pour les actions nouvellement créées, vise « les actions intentées en vertu des art. 340 b et 340 c du code civil » ; qu'il est manifeste que l'action intentée en vertu de l'article 1382, c. civ., malgré la mention dont elle fait l'objet dans la réserve susvisée de l'art. 340 c, ne tombe pas sous l'application des nouvelles dispositions de procédure ;

Qu'il suit de là que l'intimé advient non fondé à contester la recevabilité de la demande, à raison du défaut de convocation des parties devant le président du tribunal ;

Au fond :

Attendu qu'à bon droit, le premier juge a reconnu que la demande avait pour objet la réparation du préjudice prétendument causé, tant par la rupture d'une promesse de mariage, que par la séduction dont l'appelante aurait été victime ;

Qu'il résulte des conclusions de l'appelante, du 6 février 1922, et de celles de l'intimé, des 11 février et 18 mars 1922, que cette interprétation de la demande a été admise par les parties ;

Quant à la demande de dommages-intérêts du chef de rupture de promesse de mariage :

Attendu que l'intimé reconnaît qu'au mois de janvier 1919, il a demandé l'appelante en mariage ; qu'il a fait à cette époque, à l'hôtel de ville de Mouscron, les démarches nécessaires pour la publication des bans, mais que, trois jours après ces démarches, il a contremandé les publications, sans faire connaître la cause de la rupture ;

Attendu, il est vrai, que l'appelante prétend et offre de prouver que l'intimé lui aurait promis mariage dès l'année 1911, et qu'il aurait renouvelé cette promesse à différentes reprises ;

Attendu qu'à raison de la nature particulièrement délicate de la matière, il échet de n'admettre pareille preuve qu'avec la plus grande circonspection ; que les faits à prouver doivent être précis, nettement concluants et qu'ils ne peuvent être susceptibles d'interprétations diverses ;

Attendu que la plupart des faits articulés par l'appelante manquent de précision quant aux conditions et aux circonstances dans lesquelles ils se seraient produits ; que d'autres apparaissent comme étant d'une portée équivoque ; que d'autres enfin sont dénués de toute pertinence ; qu'il s'ensuit que la preuve sollicitée ne peut pas être admise ;

Attendu, d'ailleurs, que les éléments de la cause, notamment la condition sociale des parties et la durée excessive des relations invoquées, font apparaître dès ores comme invraisemblables les faits allégués et la portée que l'appelante prétend leur donner ; qu'il est même reconnu qu'en août 1916, à la suite d'une condamnation correctionnelle encourue par

le frère de l'appelante, l'intimé aurait cessé ses relations avec elle ; que, de plus, celle-ci ne précise pas à quelle époque ni dans quelles circonstances les relations auraient repris ; qu'il échet donc de ne prendre en considération que la promesse de mariage faite en janvier 1919 ;

Attendu qu'en elle-même, la rupture d'une promesse de mariage n'engendre aucune faute contractuelle, donnant ouverture à un droit, à une réparation ;

Que, seules, les circonstances dans lesquelles la rupture s'est produite peuvent donner lieu à une action en dommages-intérêts, si une faute a été commise par celui qui s'est engagé de sa promesse ;

Attendu que l'appelante n'invoque aucun fait suffisamment précis et pertinent, de nature à donner aux agissements de l'intimé un caractère injurieux et dommageable ;

Qu'elle n'allègue pas avoir fait la moindre dépense en vue de l'union projetée ;

Que, dès lors, l'on ne peut relever, dans les circonstances qui ont accompagné la rupture, aucune faute à charge de l'intimé, engendrant une responsabilité quelconque dans son chef ;

Quant à la demande de dommages-intérêts du chef de séduction :

Attendu que le premier juge a sainement apprécié les faits de la cause, en décidant que l'appelante n'offre d'établir aucun fait d'où il résulterait que l'intimé aurait abusé de sa faiblesse ou de son inexpérience, ou qu'il aurait eu recours à des manœuvres frauduleuses pour arriver à ses fins ;

Que l'on conçoit difficilement que de prétendues promesses de mariage, qui auraient été faites en 1911, 1912 et 1914, et dont l'exécution aurait toujours été différée, aient pu contribuer à une séduction commise en juin ou juillet 1918 ;

Que l'âge et la profession de l'appelante font apparaître celle-ci, non comme une jeune fille ingénue et facile à tromper, mais plutôt comme une personne avertie, et à même de se défendre contre les entreprises d'un séducteur ;

Que, d'ailleurs, parmi les faits invoqués, les uns sont postérieurs à l'époque de la séduction et sans rapport direct avec celle-ci, et les autres ne paraissent pas suffisamment concluants au point de vue de la preuve incombant à l'appelante ;

Que, dans ces conditions, la demande de dommages-intérêts advient également non fondée, en tant qu'elle a pour objet la réparation du préjudice causé par une prétendue séduction ;

Sur la demande incidente :

Attendu que l'appelante sollicite la suppression d'un passage des conclusions de l'intimé, lui imputant certains faits qu'elle qualifie de diffamatoires ;

Qu'en outre, elle se prévaut de ces imputations pour réclamer, par demande incidente, la condamnation de l'intimé au paiement d'une somme de 5.000 fr. à titre de dommages-intérêts ;

Que pareille demande, quoique nouvelle, est recevable en degré d'appel, puisqu'elle a pour objet des dommages-intérêts pour un préjudice prétendument souffert depuis le jugement de première instance ;

Que, de plus, il ne conste pas du dossier que, malgré la plainte de l'appelante, l'action publique pour diffamation ait été engagée ;

Que, dans ces conditions, la juridiction civile, saisie de la demande de dommages-intérêts, n'est pas tenue de surseoir à statuer ;

Attendu que les allégations dont s'agit sont relatives à la cause et constituent incontestablement une défense à l'action en dommages-intérêts du chef de séduction ;

Que vu le défaut de fondement, dès ores établi, de l'action de l'appelante, il advient sans intérêt de vérifier l'exactitude des imputations de l'intimé ; qu'en admettant que celles-ci soient diffamatoires, il échet d'observer qu'elles n'ont guère eu de publicité ; que, de plus, l'appelante les a provoquées et se les est attirées en intentant, à tort, une action qui comportait à charge de l'intimé une accusation d'une gravité exceptionnelle ;

Que, dans ces conditions, la réponse de l'intimé n'a pas pu causer à l'appelante un préjudice appréciable que l'intimé serait tenu de réparer ;

Qu'il suit de là que l'appelante est également non fondée, tant dans sa demande de suppression du passage visé des

conclusions, que dans sa demande incidente de dommages-intérêts ;

Par ces motifs, la Cour, ouï l'avis conforme de M. le premier avocat général SOENENS, reçoit l'appel, et écartant comme non fondées toutes conclusions plus amples ou contraires, et notamment toutes offres de preuves, confirme le jugement dont appel, déclare l'appelante recevable mais non fondée dans sa demande incidente de suppression d'écrit et de dommages-intérêts, condamne l'appelante aux dépens d'appel ... (Du 3 novembre 1922. — Plaid. MM^{es} DE SMET, du Barreau de Courtrai, c. VERHAEGHE et KERVYN DE MEE-RENDRE.)

COUR D'APPEL DE GAND

2^e chambre. — Prés. de M. DE KERCHOVE D'EXAERDE.

21 mars 1922.

REVENDEICATION. — MEUBLE. — VENTE. — VENTE FORCÉE. — INCIDENCE DE LA PREUVE.

Lorsqu'une partie agit en restitution d'un objet mobilier (dans l'espèce, un animal) qui lui a été enlevé par son possesseur primitif, mais que le possesseur primitif prétend que la vente faite au possesseur actuel a été forcée, et est nulle aux termes de l'arrêté-loi du 31 mai 1917, l'incidence de la preuve, quant à l'existence du caractère volontaire de la vente, incombe à l'acheteur, dépouillé et agissant en revendication.

(AERNOUDT — C. DE SENDER.)

Arrêt. — Attendu que le jugement qui contient en soi les motifs qui ont déterminé la conviction du juge, satisfait au prescrit de l'article 97 de la Constitution (Cass., 24 octobre 1889, BELG. JUD., 1890, col. 113 ; — 26 mars 1891, PAS., 1891, I, 98) ;

Attendu que tel est le jugement déferé à la Cour ;

Attendu, en effet, que le jugement n'est pas limité à une simple référence à des jugements rendus antérieurement par le même juge ; qu'il contient l'examen détaillé des faits et des déductions sur lesquels sont basés ces jugements antérieurs, et l'appréciation de ces jugements au point de vue de leur force probante, en la cause actuelle ;

Attendu, il est vrai, que les jugements antérieurs sont basés eux-mêmes sur des déclarations faites en conclusions par une partie appelée en cause en intervention forcée, mais que là encore le juge s'est conformé à la règle rappelée ci-dessus, en soumettant, dans son jugement, à un examen critique les faits relatés par cette partie et en les y conformant avec les agissements des parties principales, et notamment avec ceux du défendeur, afin d'en tirer une conclusion favorable au demandeur ;

Au fond : Attendu qu'il est constant au procès que, certain jour du mois de novembre 1917, en prévision de l'évacuation ultérieure du village de Leke, l'appelant et tous les habitants de Leke requrent de l'occupant l'ordre de conduire leur bétail à Eerneghem ; qu'à la suite de circonstances sur lesquelles les parties sont en désaccord, ce bétail y fut vendu le lendemain, aux enchères publiques, par des personnes notables de Leke désignées à cette fin, et adjugé à des habitants à Eerneghem ; que l'intimé acheta ainsi la vache de l'appelant ; qu'après l'armistice, l'appelant, invoquant l'arrêté-loi du 31 mai 1917, obtint, grâce à l'intervention du Parquet et avec l'aide de la gendarmerie, la restitution de la vache en question ;

Attendu que l'appelant se prétend en droit de conserver la dite vache ; qu'il invoque que la vente de cet animal à l'intimé eut lieu contre son gré ; qu'elle fut imposée par l'occupant, opérée directement à son intervention et sous sa surveillance ; que l'occupant désigna lui-même, et d'office, les notables chargés de procéder aux enchères publiques et que ceux-ci agirent sans mandat des intéressés ;

Attendu que les faits sont déniés par l'intimé ; que celui-ci soutient, de son côté, que la vente eut lieu du consentement de l'appelant, en dehors de toute intervention de l'occupant et que l'appelant en reçut le prix avec satisfaction ;

Attendu que les parties sont donc en contradiction sur les faits essentiels de la cause ;

Attendu qu'il est incontestable que, si la mesure prise par l'occupant revêt le caractère de contrainte que lui attribue l'appelant, elle est injustifiable et irrégulière et que l'appelant puise dans l'arrêté-loi du 31 mai 1917 le droit de s'opposer à la demande ;

Attendu que les parties ont coté, avec offre de preuve, à l'appui de leurs prétentions respectives, des faits qui sont précis, pertinents et concluants, et dont la loi ne défend pas la preuve ;

Attendu que, devant la contradiction formelle des parties, et en l'absence de tout élément de fait indiscutable sur les points essentiels de la contestation, la présomption qui s'attache aux jugements antérieurs invoqués par le premier juge n'est pas suffisamment grave pour déterminer la conviction de la Cour ; qu'il y a lieu, dès lors, d'admettre les parties à la preuve qu'elles sollicitent ;

Quant à l'incidence de la preuve :

Attendu que l'intimé, demandeur originaire, agit en restitution d'une vache dont il se prétend injustement dépouillé par l'appelant, possesseur primitif ; que l'article 2279 n'est pas applicable en l'espèce et que, d'ailleurs, l'intimé ne l'invoque pas à l'appui de sa demande ; qu'il doit donc prouver le fondement de son action, l'appelant n'étant astreint qu'à la preuve contraire (c. civ., art. 1293 ; — LAURENT XXXII, n° 547-551 ; — PLANIOL, 1, 2472, 2483) ;

Par ces motifs, la Cour met à néant le jugement dont appel et, avant de faire droit au fond, ordonne à l'intimé de prouver ... (Du 21 mars 1922. — Plaid. MM^{es} JEAN STEYAERT et GOORMACHTIGH, ce dernier du Barreau de Bruges, c. L. VERHAEGHE.)

Observations. — L'espèce est non seulement curieuse parce qu'elle nous révèle quelques particularités de la période d'occupation, mais elle est intéressante au point de vue du droit, comme le sont les questions concernant l'incidence de la preuve.

On peut se demander si, dans le cas de l'espèce, la solution que la Cour a cru devoir donner à la question de l'incidence de la preuve, est bien la plus heureuse.

Rappelons en quelques mots les faits litigieux : Au moment de l'évacuation du village de Leke, ou plus exactement d'un hameau de ce village, les Allemands permirent aux habitants de s'en aller où ils voulaient, et, en fait, un grand nombre émigrèrent en Flandre Orientale. Mais ils ne leur permirent pas d'amener avec eux leur bétail, probablement parce qu'ils se réservaient de le réquisitionner pour la nourriture de leurs troupes, mais ils ordonnèrent aux habitants d'une commune voisine de le recevoir en dépôt.

Ce dépôt porte en pays flamand un nom spécial : *schade voor bate*, c'est-à-dire que le dépositaire nourrit l'animal gratuitement, mais à condition d'en recueillir le produit, le lait par exemple, le croît appartenant au déposant.

Mais, et c'est du moins la thèse des paysans d'Eerneghem, leurs voisins préférèrent vendre, et le lendemain du jour où leur bétail fut conduit dans les étables des gens d'Eerneghem, on tint une vente publique, — à l'intervention des Allemands, disent ceux de Leke ; sans leur intervention, répondent ceux de l'autre village.

Après l'armistice, les paysans de Leke réintègrèrent leurs foyers, et leur première préoccupation est de reprendre leur bétail. Ils s'en vont à Bruges invoquer l'aide du Parquet.

Dans cette première période de la libération, on n'y regardait pas de bien près ; il paraît même que

des circulaires émanées de haut lieu, conseillèrent aux procureurs du roi de restituer le bétail au propriétaire primitif, dès qu'il apparaissait que l'arrêté-loi du 31 mai 1917 avait été plus ou moins transgressé. En réalité, cette justice un peu sommaire fut rendue par les gendarmes, et leur solution de certains cas embarrassants, comme l'était celui-ci, ne ressemblait que de très loin à la justice de Salomon ou de S^t Louis, pour rappeler la justice peu formaliste de certains justiciers, plus célèbres dans l'histoire de l'agiographie que dans celles du droit positif.

A Gand, les cas de ce genre furent assez nombreux, et quand le tribunal fut saisi de ces innombrables et fastidieux procès relatifs aux animaux enlevés, réquisitionnés ou vendus par l'ennemi et par ses ordres, il se présenta immédiatement une question pratique d'une grande importance. Les gendarmes avaient déplacé la possession, sans se douter le moins du monde que cela avait quelque retentissement sur un procès éventuel, et que le rôle au point de vue des preuves était renversé. Ils avaient enlevé à un paysan un animal et l'avaient restitué à celui qu'ils estimaient propriétaire. Mais le paysan dépouillé agissant en revendication, qui avait la charge de la preuve ?

Le tribunal de Gand, dans de nombreux jugements restés inédits, résolut très juridiquement la question ; il ne reconnut pas aux gendarmes le droit de déplacer la possession, et, dès lors, il décida que le possesseur dispensé de toute preuve était celui à qui l'animal avait été enlevé. C'était donc celui que les gendarmes avaient favorisé qui, quoique défendeur, devenait demandeur, au moins devant le tribunal de Gand, et il avait à prouver l'identité de sa bête et l'irrégularité de la transmission de la propriété.

C'était là la jurisprudence très ferme du tribunal de Gand, qui ne se sentait pas lié — et combien avait-il raison — par la justice expéditive des gendarmes.

Dans le cas qui nous occupe, quelque chose de semblable avait été fait. Le Parquet de Bruges avait envoyé les gendarmes sur place, et ceux-ci avaient vidé les étables d'Eerneghem au profit de celles de Leke.

Les paysans évincés s'étaient adressés au tribunal de Bruges, qui avait décidé — peut-être un peu hâtivement, car il n'y eut pas d'enquête — que ceux d'Eerneghem avaient acheté valablement à ceux de Leke, sans aucune contrainte, et que, dès lors, il fallait faire faire au bétail un voyage de retour.

Devant la Cour, ce procès, qui mettait aux prises deux villages, paraît avoir été discuté d'une manière plus approfondie, et ceux de Leke, appelants, articulèrent des faits qui, d'après eux, mettaient en évidence l'intervention de l'ennemi. On ne saurait contester la pertinence de ces faits.

Mais ici surgit une question : A qui incombe la charge de la preuve ? La Cour dit, dans son arrêt, que l'art. 2279 est étranger au procès. Est-ce bien tout à fait certain ?

Voyons le nœud du débat. Il s'agit de la revendication d'un meuble ; celui que nous appellerons le possesseur primitif, le revendique ; le possesseur actuel, dépouillé par les gendarmes, répond : je suis possesseur et, dès lors, je suis présumé propriétaire. Non, répond le premier, il n'en va pas ainsi, car, à mon regard, vous n'êtes pas un tiers mais un

ayant cause; je soutiens que la vente dont vous vous prévaluez est nulle et, dès lors, l'art. 2279 ne s'applique plus.

Voilà une question assez grave: celle de savoir si l'art. 2279 s'applique à la demande personnelle, dans les rapports de l'aliénateur et du possesseur. COLIN et CAPITANT la traitent à la page 912 de leur Traité, où ces questions de preuve et d'incidence de preuve sont examinées avec une véritable maîtrise.

La question doit être décomposée, car elle est complexe. A l'action du possesseur primitif, le possesseur actuel répond uniquement ceci: je possède; cette possession vaut titre. Cela suffit-il ou doit-il indiquer le titre, en prouver l'existence?

La jurisprudence et la doctrine se prononcent pour le possesseur actuel: il ne doit pas prouver l'existence du titre. Et pourquoi? Parce que, comme le disent les auteurs cités, les motifs d'utilité publique (et, au fond, d'équité) qui justifient la règle ne permettent pas d'en décider autrement, si l'on ne veut pas exposer les acquéreurs de meubles, qui n'ont pas dressé d'écrit ou qui ont perdu celui de qui ils en avaient fait dresser, se voient évincés par des aliénateurs de mauvaise foi, à qui il suffirait d'invoquer une prétendue nullité de la vente ou d'en dénaturer le caractère, et de mettre en avant la prétendue précarité de la possession pour rejeter sur le possesseur le fardeau de la preuve. Comme le dit très bien, dans ses motifs, l'arrêt fondamental de la Cour de cassation de France (5 décembre 1893, DALLOZ, 1894, I, 48), l'art. 2279 ne met pas le possesseur à l'abri d'une action en restitution, quand il est *personnellement* obligé à restituer, mais cette règle implique, pour l'auteur d'une telle action, la charge de justifier du lien personnel sur lequel elle est fondée. (Req., 30 juin 1908, DALLOZ, Pér., 1908, I, 440. — Voir, mais avec des nuances, AUBRY et RAU, II, 5^e édit., p. 155, notes 27 et 28.)

Comme le font très justement remarquer COLIN et CAPITANT, les principes sur l'incidence des preuves (car, d'après eux, la question est mal posée sur le terrain de l'art. 2279, c'est sur celui de l'art. 1315 qu'il faut l'établir), ces principes, disons-nous, font décider « que celui qui possède le meuble n'a qu'à attendre la preuve de la précarité de son titre ». Quand donc le possesseur primitif assigne le possesseur actuel, alors même qu'il serait l'aliénateur en face de l'acquéreur, il ne lui suffit pas de dire: j'ai possédé, dites-moi à quel titre vous possédez. Non, le possesseur actuel peut prendre l'attitude absolument défensive et dire: je possède, je n'ai pas à m'expliquer sur mon titre, prouvez qu'il est précaire. Car si le possesseur actuel devait prouver le titre, il pourrait, au moment donné, se heurter à l'obstacle de l'art. 1341 sur les preuves et ne pas pouvoir établir juridiquement le titre de sa possession.

C'est la différence entre la position du défendeur à l'action en restitution d'un meuble, et celle du défendeur à l'action en restitution d'un immeuble, où le défendeur, en supposant la preuve de la propriété du demandeur faite, devient défendeur sur l'exception de titre. En matière mobilière, même à l'action personnelle, la possession fait présumer le titre et le défendeur ne doit pas en prouver l'existence. C'est ce qui a été perdu de vue dans la décision que nous critiquons, ou, peut-être, n'a pas été développé suffisamment par les intéressés. Mais, quelle que soit la cause de l'erreur, elle existe: le

possesseur défendeur à l'action personnelle est dispensé de toute preuve.

Et, dès lors, l'autre question se résout sans difficulté. La Cour de cassation de France le dit très justement: la justification du lien personnel incombe au demandeur, et, dès lors, c'est à lui de prouver le vice entachant la possession du défendeur, dans l'espèce, la nullité de la vente. Car, comme l'a exposé BAUDRY-LACANTINERIE dans son commentaire de l'art. 1315, qui est un vrai petit chef-d'œuvre de clarté, « *l'onus probandi* incombe à toute partie demanderesse ou défenderesse, peu importe, qui dans le cours du procès avance une proposition contraire à l'état normal des choses ou tendant à renverser une situation établie » (11^e édit., n^{os} 491 et 492).

Dès lors, voici comment la question devait être résolue:

1^o Etant acquis, conformément à la jurisprudence du tribunal de Gand, et que la Cour admet implicitement au moins, que celui qui a été dépouillé d'une chose malgré lui, n'en a pas perdu la possession (COLIN et CAPITANT, p. 903, n^o 2: « la possession ne se perd que par un dessaisissement volontaire »), le véritable demandeur est, en réalité, le défendeur contre qui le possesseur agit; on fait abstraction du renversement apparent des rôles, dû au fait du Parquet ou des agents d'exécution, car le possesseur n'a pas abdiqué l'intention de posséder, il a cédé à la force et à la contrainte, il a gardé *l'animus possidendi*.

2^o Le demandeur, ou celui que nous appellerons le demandeur apparent, peut se borner à dire: « je possédais », et cela suffit.

3^o Le défendeur apparent doit prouver le lien personnel en vertu duquel il agit, c'est-à-dire prouver qu'il a vendu et que, sa vente étant forcée, elle tombe sous le coup de l'arrêté-loi du 31 mai 1917.

Le rôle des parties au point de vue de l'incidence de la preuve a donc été inexactement réglé, et il est facile de voir, en contrôlant les citations d'autorités, que la question spéciale du procès n'a pas été traitée par elles; c'est le cas notamment pour PLANIOL (n^o 2476 de la 9^e édit.). Nous le répétons, COLIN et CAPITANT sont les seuls qui ont aperçu la difficulté nettement, et qui l'ont traitée d'une manière complète, par un rappel pur et simple des principes généraux.

L. V.

COLLECTION ÉCONOMIQUE de la BELGIQUE JUDICIAIRE 1842 (origine)-1923.

Cette Collection comprend les Tables Générales 1842-1885, 1886-1902, 1903-1912 (en quatre volumes), les années 1921 et 1922 du Recueil et l'abonnement pendant l'année 1923.

Prix: 230 francs, payable 10 francs par mois, ou 20 francs tous les deux mois, ou au comptant avec 10 % d'escompte.

TABLES GÉNÉRALES de la BELGIQUE JUDICIAIRE

- I. — Table Générale 1842 (origine) à 1885. — Prix: 60 francs
- II. — Table Générale 1886 à 1902. — Prix: 45 francs.
- III. — Table Générale 1903 à 1912. — Prix: 35 francs.

S'adresser à l'administrateur-gérant, M. Arthur SOMZOGGREN,
400, Boulevard Emile Bockstael, BRUXELLES.

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS

PARAIT LE DIMANCHE

Prix de l'abonnement

Belgique 50 Francs
ÉTRANGER 55 »

Prix du numéro : 2 francs

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

RÉDACTEUR EN CHEF :
Édouard REMY, Conseiller à la Cour de Cassation.

DIRECTEURS :

BRUXELLES } Ch. LEURQUIN, Conseiller à la Cour de Cassation.
Hené MARCQ, Avocat près la Cour de Cassation,
Professeur à l'Université.
GAND } E. JOURET, Conseiller à la Cour d'Appel.
L. VERHAEGHE, Avocat à la Cour d'Appel.
LIÈGE } Léon BRAAS, Conseiller à la Cour d'Appel.
Louis TART, Avocat à la Cour d'Appel.

JURISPRUDENCE
LEGISLATION — DOCTRINE
NOTARIAT
DÉBATS JUDICIAIRES

Toutes les communications
doivent être adressées à l'
ADMINISTRATEUR-GERANT
A. SOMERCOREN
400, Boulevard Emile Hockstaël,
BRUXELLES

Compte chèques postaux n^o 43.666

SOMMAIRE

Le criminel politique, par R. DE RYCKERE.

JURISPRUDENCE BELGE

Vente. — Bail avec option d'achat. — Prétendu contrat innomé. — Lésion de plus des sept douzièmes. — Moment où il faut l'apprecier. (Cass., 1^{re} ch., 13 juillet 1923, avec note d'observations.)

Bénéfices de guerre. — Société en nom collectif. — Associés. — Traité avec l'ennemi. — Réparation civile. — Déduction de l'impôt. — Perte professionnelle. (Liège, 2^e ch., 17 janvier 1923, avec avis de M. BEUDENS, subst. du proc. général.)

Bénéfices de guerre. — Condamnations prononcées pour trafic avec l'ennemi. (Liège, 7^e ch., 7 février 1923.)

JURISPRUDENCE ÉTRANGÈRE

Responsabilité civile. — Faute. — Maladie vénérienne. — Communication (Paris, 1^{re} ch., 9 mai 1923.)

Une méprise du législateur ou du juge, par G. VAN DE RYDT.

BIBLIOGRAPHIE

Standaert, R. — De l'indigence en Belgique.

Van Stipriaan Luiscus, J.-M. — L'Avocat.

VARIÉTÉS

« Du devoir des Présidents et conseillers dans le Palais ».

LE CRIMINEL POLITIQUE (*)

Cette foule bigarrée, qui forme le personnel et la clientèle de tous les mouvements révolutionnaires et insurrectionnels, depuis les chefs jusqu'aux plus humbles soldats, présente une infinie variété de types humains et semble, à première vue, défier toute classification.

Parmi les classifications des criminels, celle de Colajanni seule fait la part d'une catégorie spéciale d'individus qu'il appelle « criminels politiques ». Mais certains auteurs ne l'admettent point. « Il me semble, dit Henri Leale, que la criminalité dite politique, ne possède pas les caractères particuliers qui permettent d'en faire une catégorie spéciale. Soit comme acte, soit dans les causes de cet acte, il me semble que la criminalité politique n'a rien de spécifique ; en effet, l'acte considéré aujourd'hui comme crime politique ne le sera plus demain, sauf à le redevenir dans un autre temps. L'exemple de la France, tout à tour monarchique, impériale et républicaine ; de l'Italie des Bourbons, autrichienne et savoyarde, en fournit la preuve ».

Sans doute, il faut, comme il le reconnaît lui-même, considérer le crime à l'égard de la société et de ses variations dans le domaine moral, mais il s'agit précisément, à son avis, de savoir quelle est la portée qu'on attribue au mot « variations ».

(*) Voy. « Le crime politique », *supra*, col. 321 et 353.

Au point de vue sociologique, la criminalité n'est pas un phénomène absolu et fixe, et ses limites sont variables. Mais il ne s'agit pas de confondre ces variations, même socialement parlant, avec les perturbations intérieures et temporaires de chaque nation. Dans des conditions semblables, il n'y aurait plus, d'après lui, aucun critérium fixe pour établir quelle action doit ou ne doit pas être appelée crime. De cette façon, au point de vue uniquement social, les variations politiques ne doivent pas être considérées comme exerçant une influence sur l'étendue de la criminalité (1).

Envisageant le crime politique au point de vue spécifique, Colajanni, qui adopte la classification de Ferri (2), sociologiquement et expérimentalement, justifie ainsi l'introduction de cette nouvelle catégorie : « Cette catégorie est nécessaire, parce que, tandis que le criminel politique ne peut ni ne doit être confondu avec les criminels communs, il existe encore, malheureusement, soit dans les codes, soit dans l'histoire... ; et il occupe une position très spéciale à cause de son abnégation, de ses intentions nobles, de son altruisme, du contraste enfin qui existe entre la sévérité et parfois l'iniquité de la loi qui le punit, et la considération dans laquelle il est tenu par ses contemporains ou par l'admiration que lui accorde la postérité » (3).

Le grand tort de Colajanni est ici de généraliser à outrance et de ne pas faire entre les criminels politiques les distinctions nécessaires, notamment au point de vue de la moralité et de la mentalité. Sans doute, certains d'entre eux méritent la considération et même l'admiration dont il parle, mais il est loin d'en être de même pour tous, comme nous ne tarderons pas à le faire voir ci-après.

D'ailleurs, comme le répète Henri Leale, il faut faire une grande différence entre la sociologie criminelle et le code pénal. L'introduction de la figure du criminel politique dans le code est, pour lui, une erreur que la sociologie criminelle ne peut pas accepter (*op. cit.*, p. 199, 200).

Si l'on admet la théorie lombrosienne, tous les criminels politiques sont des épileptoïdes, depuis le criminel épileptique proprement dit, jusqu'au criminel par passion, en passant par le criminel fou moral et le criminaloïde ou criminel d'occasion (4).

S'il est vrai, comme l'enseigne Lombroso et Laschi, que les révolutions sont des phénomènes physiologiques et ne constituent par conséquent jamais un délit, tandis que les révoltes, qui ne sont que des phénomènes pathologiques, représentent toujours l'équivalent d'un délit, il en résulte que

(1) *Essai de sociologie criminelle*, p. 196, 197.(2) Cette classification est la suivante : 1^o le criminel-fou ou fou moral (avec ses divisions) ; 2^o le criminel-né ; 3^o le criminel par habitude acquise ; 4^o le criminel d'occasion ; 5^o le criminel par passion.(3) *Sociologia criminale*, t. II, p. 381.(4) *L'homme criminel*, p. 583 à 638, 657 ; — MAUDSLEY, *Le crime et la folie*, p. 215 à 240.

les criminels politiques sont, comme les criminels ordinaires, des anormaux (5).

« Ce qu'on a pu constater d'une façon exclusive, dit le Dr Emile Laurent, c'est que la plupart des criminels politiques qu'on a observés dans ces derniers temps, étaient des individus inférieurs au point de vue de l'intelligence, des individus très fanatiques, prodigieusement vaniteux et éminemment suggestibles, c'est-à-dire très faciles à influencer et à entraîner » (6).

Les criminels politiques ont donc de grands points de ressemblance avec les criminels ordinaires, comme ceux-ci touchent de près aux aliénés, s'il faut en croire le même auteur. « Ce sont trois anneaux d'une même chaîne. Et leur trait d'union, c'est la dégénérescence... Les criminels, et les criminels politiques plus que tous les autres, sont des détraqués, des déséquilibrés, et même parfois des débiles, des faibles d'esprit » (7).

Au point de vue physique, les criminels politiques, d'après Lombroso et Laschi ainsi que le Dr Emile Laurent, présentent quelques caractères particuliers, certaines anomalies morphologiques (8).

Il n'est pas sans intérêt de rappeler ici que, dans un excellent article de la « Revue philosophique », Gabriel Tarde considère les politiciens, qu'il ne faut pas confondre avec les véritables hommes politiques, avec les hommes d'Etat, comme des criminels latents, honnêtes bien souvent par accident. Pour lui, c'est la politique, la lutte sociale, comme parfois la religion, qui sert de soupape de sûreté et encore plus de vernis aux tendances criminelles, grâce au misonéisme qui rend le criminel, comme le fou, plus disposé que l'honnête homme à accueillir les nouveautés (9).

Dans leur étude anthropologique, portée dans le champ du crime politique, Lombroso et Laschi nous ont montré l'immense différence qui existe entre les criminels politiques et les criminels ordinaires ; en effet, la prédominance des criminels par occasion et par passion, l'élévation des impulsions, la noblesse du but, qu'on rencontre chez les premiers, rendent évidente, même pour les crimes politiques, mêlés aux crimes communs, la nécessité d'une peine spéciale (10).

On a essayé de classer les criminels politiques en catégories. C'était, à première vue, une tentative dangereuse et d'une réalisation difficile. Certains de ces criminels figurent à la fois dans plusieurs des subdivisions proposées. D'autres ne se rattachent véritablement à aucune de celles-ci. Le cloisonnement qui sépare ces différentes catégories est fort souvent artificiel et toujours assez léger.

« On ne saurait, a dit Stendhal, par des divisions dichotomiques, exprimer avec précision des relations qui, dans la nature, se fondent insensiblement les unes dans les autres ».

Il semble que Colajanni, Lombroso et Laschi, Ferri, Forel et Régis soient d'accord pour admettre quatre types de criminels politiques. Les classifications se fondent, ou sur une base sociologique, ou bien sur les caractères psychiques, moraux, somatiques des criminels, ou encore sur les uns et les autres réunis.

Cette classification est adoptée également par Henri Leale (11) et nous l'acceptons à notre tour comme base, tout en répétant que rien n'est plus difficile souvent, dans la pratique, que d'appliquer les principes théoriques d'une pareille classification et de faire rentrer tous les criminels politiques dans l'une ou dans l'autre des catégories indiquées. Ce travail d'étiquetage est, au surplus, fort ingrat, car il arrivera fréquemment que l'on devra recourir à la force, c'est-à-dire à l'arbitraire, pour classer le criminel politique dans l'une des catégories.

(5) *Le crime politique et les révolutions*, t. I, p. 49 et suiv.

(6) *L'année criminelle* (1888-1889), préface de G. TARDE, p. 309, 310.

(7) *Ibidem*, p. 317.

(8) *Le crime politique et les révolutions*, t. II, p. 81 et suiv., 42 et suiv., 112 et suiv. ; — *L'année criminelle* (1888-1889), préface de G. TARDE, p. 317 et suiv.

(9) Voy. LOMBROSO et LASCHI, *op. cit.*, t. II, p. 79.

(10) Ouvrage cité, t. II, p. 249.

(11) *Essai de sociologie criminelle*, p. 203 et suiv.

Nous passerons successivement en revue les quatre types principaux de criminels politiques.

Le criminel politique de la première catégorie possède des tares biologiques : anomalies craniennes, microcéphalie ou autres formes irrégulières, mandibule énorme ou déformée, visage irrégulier, quelquefois trop allongé, dont le développement est asymétrique.

Physiologiquement, l'on remarque des défauts de circulation manifestés par l'irrégularité des pulsations, par la teinte pâle de la face, ou même encore parfois par le visage enflammé. De même, sa sensibilité générale et douloureuse est anormale et irrégulière ; la réaction vaso-motrice est lente, et, parfois même, elle n'a pas lieu.

Psychiquement, ses sentiments sont irréguliers et anormaux, il n'a pas de nobles passions, mais bien celles de tous les mauvais sujets, de tous les malfaiteurs : passion du jeu et de la débauche. Quand il vient à commettre le crime politique, il est souvent déjà endurci dans le délit et, en général, il est récidiviste.

Son niveau intellectuel n'est pas au-dessus de la moyenne, tandis qu'au contraire, l'estime dans laquelle il se tient, sa vanité, sa persuasion d'être un personnage important et l'ostentation qu'il a de son crime sont extrêmes et bien caractéristiques. Souvent, il descend de parents alcooliques, fous ou épileptiques, ou encore d'un âge trop avancé. Bien des fois, le criminel politique n'est autre chose qu'un criminel-né, ou un criminel d'habitude, que des circonstances particulières ou son activité morbide unie à une vanité excessive poussent au crime politique. Il présente alors les caractères anthropologiques de ce type criminel, au point de vue anatomique, physiologique, histologique et psychique. En effet, le type criminel, que l'on ne peut nier sans nier la criminalité, est la résultante de tous ces caractères biologiques. La classe criminelle, comme le constate Leale, constitue une variété dégénérée ou morbide de l'espèce humaine, marquée par des caractères particuliers d'infériorité physique et mentale.

Ferri, Lombroso et Laschi, Régis, Forel, Colajanni et Leale classent ce criminel politique parmi les criminels communs ou vulgaires. Régis l'appelle le « faux régicide ». Leale le fait rentrer parmi les criminels purs, de naissance, ou par habitude acquise (12).

Il n'y a, au surplus, rien que de très naturel dans le fait que les criminels communs ou vulgaires se jettent avidement dans tous les mouvements révolutionnaires ou insurrectionnels. On les retrouve régulièrement dans tous les attentats contre le gouvernement établi. C'est un phénomène maintes fois signalé, qu'aux périodes troublées de la vie des nations, toute la lie remonte à la surface...

La transformation de la tendance criminelle en crime politique est un fait bien connu, que certains criminologues n'ont pas manqué de constater.

« Il n'est pas rare, disent Lombroso et Laschi, de voir la tendance criminelle innée se changer en activité révolutionnaire, parce que celle-ci, outre qu'elle satisfait les instincts impulsifs des criminels-nés, leur donne un vernis de générosité, une espèce d'alibi moral pour les crimes commis, et leur offre ainsi le moyen de conquérir, même sur les gens honnêtes, cette influence qui est, naturellement, ce qu'ils désirent le plus vivement, car ils sont vaniteux jusqu'à la mégalomanie. Il est étrange alors de voir que, chez un grand nombre d'entre eux, on rencontre, même dans le crime, une honnêteté relative... Il se produit pour eux, ce que l'on observe dans la nature pour la putréfaction, qui est en même temps effet et cause de ferments, et qui, à son tour, aide et féconde la vie végétale, favorisant ainsi l'éternelle circulation de la vie » (13).

Dans Besi, Dostoïevsky dit, en parlant du conspirateur Leblankine qui essaie un chantage : « Le trait caractéristique de ces gens est la complète impuissance à repousser les désirs ; dès qu'ils les ont conçus, il faut qu'ils les manifestent et les exécutent, en dépit de toute convenance ».

(12) Ouvrage cité, p. 191, 203, 204.

(13) Ouvrage cité, t. II, p. 71, 72.

Le rôle des malfaiteurs dans les révoltes et dans les attentats politiques est tout indiqué. Aucune révolte, aucun attentat ne parvient à échapper à cette collaboration avilissante. Les chefs la redoutent et l'acceptent, parfois contraints et forcés. « Le plan des insurrections est toujours le même, dit *Proal* ; il consiste à mettre en avant des femmes, des enfants, des badauds, et à les faire suivre d'un immense rassemblement qui entoure l'assemblée qu'on veut envahir, ou la troupe qu'on veut cerner. Pour échauffer les esprits, les meneurs ne manquent pas de faire tirer quelques coups de fusil, et si la troupe, en se défendant, tue un insurgé, les meneurs font promener le cadavre en disant que le gouvernement assassine le peuple. Ils utilisent aussi les malfaiteurs qui pullulent dans les grandes villes, surtout à Paris, ou qui y accourent dès qu'une émeute se prépare, pour piller. Les malfaiteurs profitent des temps de troubles pour tuer et voler, sous le masque de l'intérêt public... Pour provoquer les insurrections, les meneurs promettent quelquefois le pillage... » (14).

Lombroso et *Laschi* constatent avec raison que la passion politique sert de soupape aux impulsions criminelles (15).

Chenu, en parlant des époques révolutionnaires qui précéderont 1848, nous montre comment la passion politique dégénérerait peu à peu en tendance ouverte au crime chez certains précurseurs des anarchistes actuels. Il cite le cas de ceux qui avaient pour chef *Coffineau*. Celui-ci, par exagération de principes communistes, finit par ériger le vol en principe politique. Outre le pillage, ces malfaiteurs se mirent encore à émettre de faux billets de banque. Les vrais républicains les repoussèrent. En 1847, ces faussaires, ayant été découverts, furent condamnés par les cours d'assises à des peines infamantes (16).

Malheureusement pour les chefs, il n'est pas toujours possible, dans l'ardeur de la lutte, de se dégager de toutes les promiscuités déshonorantes, de toutes les collaborations dangereuses qui s'imposent aux moments difficiles. L'histoire démontre que l'intervention des malfaiteurs vulgaires constituait, pour les révolutions comme pour les révoltes, un écueil que bien peu furent en état d'éviter.

Le tempérament du criminel vulgaire constitue une sorte de diathèse qui le prédispose plus que tout homme normal au crime politique, c'est-à-dire aux actes insurrectionnels, aux attentats.

« Le criminel, disent *Lombroso* et *Laschi*, est, par sa nature névrotique et impulsif, et par haine des institutions qui l'ont frappé ou qui l'entravent, un rebelle politique perpétuel, latent, qui trouve, dans les émeutes, le moyen de satisfaire doublement ses passions, en même temps qu'il les voit, pour la première fois, approuvées par un nombreux public... Ces criminels sont naturellement et par intérêt antimisonéiques ; ils haïssent l'état présent, croyant que c'est, non l'ordre naturel, mais l'ordre de ce gouvernement qui les réfrène et les punit » (17).

La seconde forme de criminels politiques comprend les fous et surtout les fous moraux. Ce sont des aliénés paranoïques ou mattoïdes, comme dit *Lombroso*, poussés au délit par leur état psychique. On peut les classer parmi les criminels aliénés, dans l'une ou l'autre des subdivisions, celles des paranoïques ou celle des hallucinés.

Les fous moraux et les criminels-nés se rencontrent fréquemment, d'après *Lombroso* et *Laschi*, parmi les criminels politiques (18).

Stendhal a dit : « Toute société qui a peur est, à son insu, dominée par ceux chez qui l'intelligence est moindre et la folie plus grande ».

La cause en est surtout, comme le font remarquer *Lombroso* et *Laschi*, au misonéisme moindre, à la facilité plus grande, qu'ont les fous, à embrasser et à comprendre le nouveau (19).

(14) *La criminalité politique*, p. 141 à 143.

(15) Ouvrage cité, t. II, p. 43.

(16) *Les conspirateurs* (1845-1846). — Voy. *LOMBROSO* et *LASCHI*, ouvrage cité, t. I, p. 198.

(17) (18) (19) Ouvrage cité, t. I, p. 195, 196 ; — t. II, p. 60 et suiv. ; — t. II, p. 79.

Tancredi Vita, un anarchiste italien qui, le 1^{er} janvier 1888, commit un attentat sans gravité devant la grande porte du Quirinal, a dit dans un de ses mémoires : « Notre siècle pourrait être appelé le siècle des attentats. Il ne se passe pas de jour que l'on n'en enregistre quelque nouveau ou de nouveau genre... Ces attentats ne se produisent presque jamais sans que le bruit se répande que l'auteur est fou. D'où vient ce bruit ? On ne sait s'il s'est formé spontanément, ou s'il surgit en même temps de différents côtés : de la famille, des connaissances, du public, de ceux mêmes contre lesquels l'attentat est dirigé. Le pourquoi est clair. Ces malheureux sont, le plus souvent, entraînés au crime moins par intérêt, ou bassesse, ou méchanceté d'âme, que par une excessive exubérance d'impulsions, très souvent même d'un ordre élevé ; ce sont des êtres exaspérés et tourmentés par le clou d'une idée fixe contrariée ; en eux-mêmes, ils s'en irritent et deviennent maniaques ; ils sentent le besoin de réagir ; bien des fois, ce n'est nullement pour exercer une vengeance, mais pour affirmer leur idée, leur droit, pour protester, pour se soulager même. Au lieu de cacher leur crime, ils sont les premiers à le mettre en lumière, et ils en tirent vanité. Ils savent qu'ils n'y gagnent rien, au contraire, qu'ils y perdent tout, qu'ils se perdent eux-mêmes et, néanmoins, ils ont besoin de donner cours au sentiment qui les pousse. C'est ainsi que leur exaltation et leur conduite revêtent, aux yeux de tous, les formes de la folie » (20).

On a signalé la fréquence des épileptiques parmi les criminels politiques. Dans l'« Homme criminel », *Lombroso* a signalé la connexion de la criminalité congénitale avec l'épilepsie (p. 583 et suiv., 657). Cette connexion nous explique, d'après lui, la fréquence chez les criminels politiques de ces cas qu'il désigne sous le nom d'« épilepsie politique ». En effet, la vanité, la religiosité, les hallucinations très vives et très fréquentes, la mégalomanie, la génialité intermittente, jointes à la grande impulsivité des épileptiques, en font des novateurs religieux et politiques (21).

Dans l'« Homme de génie », *Lombroso*, après avoir démontré que la physiologie de l'homme de génie et la pathologie de l'aliéné présentent de nombreux points de coïncidence et qu'il y a même entre elles une véritable continuité, conclut que le génie est une psychose dégénérative du groupe épileptique (p. 557).

Les criminels politiques des deux premières catégories sont toujours assez nombreux dans tous les mouvements révolutionnaires ou insurrectionnels, dans tous les attentats contre le gouvernement établi.

Lombroso et *Laschi* démontrent combien est dangereuse l'immixtion des criminels-nés dans les crimes politiques ; car, au danger que présente leur manque spécial de sens moral, s'ajoute celui des épidémies imitatives. Ils ajoutent que ces criminels devront être châtiés avec la plus grande énergie, « d'autant plus que leur immixtion dans les mouvements politiques véritablement utiles, c'est-à-dire dans les révolutions, est plus une exception qu'une règle ». Ils constatent que les épileptiques, les fous persécuteurs, les alcooliques sont les plus dangereux complices des émeutes, les plus énergiques soldats de toutes les insurrections et de toutes les révoltes (22).

L'influence de l'alcoolisme dans les révolutions comme dans les révoltes ne peut être méconnue.

« Certaines férociétés alcooliques, disent *Lombroso* et *Laschi*, que l'on vit dans les bouleversements politiques, devraient trouver leur place dans l'influence des anomalies psychiques ; elles ont, en effet, la même physionomie que celles que la psychiatrie indique comme propres à l'épilepsie alcoolique,

(20) *LOMBROSO* et *LASCHI*, *ouv. cité*, t. II, p. 127, 128. — Le passage reproduit ci-dessus se trouvait dans un manuscrit que *Tancredi Vita*, avant de commettre l'attentat, avait porté à la rédaction de la *Tribuna*, la priant de ne le décacheter que quand il le demanderait par écrit. C'était un gros mémoire qui se composait de plus de 650 pages, pleines de bizarreries disent *LOMBROSO* et *LASCHI*, mais aussi de vérités géniales et courageusement formulées. (*Loc. cit.*)

(21) *LOMBROSO* et *LASCHI*, *Le crime politique et les révolutions*, t. II, p. 73.

(22) Ouvrage cité, t. II, p. 264, 265 et 268.

dans laquelle la demi-impuissance et la lubricité trouvent de nouveaux excitants dans la colère et dans la vue des tortures, et où l'homme ne se contente pas d'être seulement cruel, mais devient cynique, et, par l'excitation momentanée, par l'impulsivité alcoolique, est entraîné à l'action la plus incohérente » (23).

Les chefs de révoltes n'ignoraient pas ce fait, et souvent ils cherchèrent à s'en servir pour leurs visées personnelles. Durant la Révolution française, ce fut l'alcoolisme qui attisa les instincts sanguinaires de la populace et des représentants du gouvernement révolutionnaire. L'alcoolisme ne fut pas étranger aux mouvements de 1848 ; parmi les chefs, on comptait, d'après Chenu (« Les conspirateurs »), deux ivrognes : Caussidière et Grandmesnil. Il repullula avec la Commune, à cause de la grande quantité d'alcool qui se trouvait dans la ville assiégée.

Despine (« De la folie ») note que la dipsomanie recrute bon nombre de soldats de la Commune, attirés par le désir de satisfaire leurs mauvaises passions au moyen de la paye et du pillage, et que l'alcoolisme rendait insouciant du péril et de leurs propres blessures.

Il est à remarquer que beaucoup d'insurgés s'adonnent aux excès alcooliques déjà avant l'insurrection. Celle-ci ne fait que développer et aggraver leur penchant.

L'alcoolisme est l'excitant direct et la concomitance fréquente des révoltes et des émeutes. Lombroso et Laschi constatent qu'il est, en même temps, un obstacle dans chaque grande évolution, sauf, peut-être, dans son état naissant.

L'alcool donne le coup de fouet nécessaire à certaines énergies dans les moments difficiles. Bien rares sont les insurrections qui n'y ont pas eu recours avant, pendant et après. Il explique les excès auxquels se livrent fréquemment les insurgés et que la violence de leurs passions politiques est impuissante à elle seule à provoquer. Il est à la fois une cause et un effet dans ces périodes troublées. L'importance de son rôle est en raison directe de la grandeur de l'effort que l'on exige des révoltés qui ont toujours besoin de nouveaux excitants pour être en état d'aller jusqu'au bout.

Les peuples sont d'autant plus en proie à l'alcoolisme qu'ils sont plus civilisés, spécialement les peuples du Nord, disent Lombroso et Laschi. C'est une complication malheureusement nécessaire de l'excitabilité plus grande (24).

Les mattoïdes sont les criminels politiques par excellence. Ils méritent à ce titre d'occuper une place à part dans la classification des criminels de cette espèce.

Lombroso a donné le nom de mattoïdes (25) aux malades composant cette variété qui forme l'anneau intermédiaire entre les fous de génie, les hommes sains et les fous proprement dits. Cette variété nous présente la livrée de l'homme de génie avec le fond de l'homme vulgaire. Les mattoïdes constituaient, d'après lui, dans le monde si triste de la psychiatrie, une espèce particulière d'un genre signalé tout d'abord par Maudsley, sous le nom d'« hommes à tempérament voisin de la folie » ; par Morel, par Legrand du Saulle et par Schüle, comme névrosiques héréditaires ; par Ruggi comme névropathes, et maintenant par plusieurs, avec une irrémédiable confusion, comme paranoïques (26).

Les mattoïdes, disent Lombroso et Laschi, se distinguent des criminels par l'intégrité presque complète du sens moral ; ils se différencient des fous, même de ce qu'on appelle les paranoïques, avec lesquels ils ont tant de ressemblance, par l'absence du délire, par l'impulsivité plus faible, et par la conservation presque générale des affections ; enfin, ils se distinguent des uns et des autres par le manque presque complet de caractères dégénératifs et même d'hérédité morbide.

Certaines anomalies fonctionnelles, qui se rapportent à des altérations des centres nerveux, seraient plus fréquentes chez eux, comme, par exemple, mouvements convulsifs de la face, phénomènes épileptiques, courts délires, anesthésie. Ce qui les distingue davantage, c'est qu'ils ont ce que l'on peut ap-

peler l'apparence du génie et de l'apôtre, sans en avoir la substance.

« Du génie, ils ont la conviction profonde de leurs propres mérites, la confiance tenace dans leurs idées, l'abandon de tout autre soin ; ils n'en ont toutefois, ni la sagacité, ni la fécondité, ni l'originalité. S'ils arrivent parfois à entrevoir de nouveaux horizons, c'est parce que, comme un grand nombre de dégénérés, ils ne sont point, ou ne sont que fort peu missionnistes ; chacune de leurs tentatives avorte ou dévie dès le principe, parce que le véritable substratum de la création géniale, la puissance de l'intellect, fait défaut.

« De l'apôtre, ils ont le complet altruisme : ils souffrent des maux qui affligent l'humanité, ils peuvent quelquefois en suggérer le remède, mais là aussi, ils s'arrêtent aux détails, ils perdent de vue l'ensemble, et, surtout, ils se contredisent en allant aux excès opposés, ne mettant qu'eux-mêmes en évidence quand se trouve en jeu leur vanité personnelle, qui forme, en résumé, tout le substratum de leur altruisme » (27).

Amadei trouvait en eux un autre caractère spécial, qui se rattache à la tendance atavistique dégénérative, celui de revenir toujours à l'ancien ; leur progrès consiste toujours dans un mouvement en arrière, revenant à des principes et à des usages parfois très antiques. A cela s'ajoute souvent une sobriété exagérée ; ce qui peut s'expliquer en pensant qu'ils trouvent une nourriture et un confort suffisants dans la satisfaction de leur propre ambition, et dans l'intégrité ou la presque intégrité de leur sens moral.

Un autre caractère constant, c'est la singulière abondance et la prolixité des écrits, l'usage de phrases stéréotypées, avec un sens particulier, et répétées des milliers de fois. Cependant, plus ils sont absurdes dans leurs écrits, plus ils sont sensés quand ils répondent de vive voix. Dans les actes de la vie, ils se montrent pleins de bon sens, de fourberie et même d'ordre, à l'opposé des véritables génies, presque tous d'autant plus habiles dans les recherches qu'ils le sont moins dans la vie pratique.

« Et ils jouissent, en effet, comme le constatent Lombroso et Laschi, d'une grande influence sur les masses, surtout dans les temps de troubles, grâce au prestige que leur créent la sobriété, l'honnêteté, l'enthousiasme avec lequel ils soutiennent leurs convictions, d'autant plus tenaces qu'elles sont plus absurdes, les apparences géniales et l'habileté dans les contacts de la vie pratique, enfin l'art d'entrevoir quelque rayon du vrai, sans cependant le suivre d'assez près pour s'éloigner de la foule, qui s'écarte de ceux qui ne partagent pas sa vulgarité.

« Et ils plaisent, précisément, par leur vulgarité ; parce qu'ils traitent des questions personnelles et parce que, souvent, par leur insistance, ils donnent satisfaction à ce sentiment de justice que nous avons tous dans le cœur » (28).

Lombroso et Laschi ne peuvent s'empêcher de faire remarquer que leur altruisme a un fond égoïste : « Leur justice ressemble grandement à celle du bandit qui vole l'argent des riches pour le donner aux pauvres, et, avant tout, à lui-même. Mais peu importe, la foule, le plus souvent, ne regarde ni aux moyens ni aux intentions, mais bien au but final, à sa satisfaction et cela lui suffit. On les suit aussi parce que, souvent, ils traitent des questions que le journalisme, tantôt trop vulgaire, tantôt trop élevé, laisse injustement de côté. Puis, les mattoïdes, à l'opposé des génies et des fous, sont liés par une sympathie d'intérêts et de haines. Ils sentent le besoin de résister au ridicule commun qui les poursuit inexorablement partout. Tout en se haïssant entre eux, ils se font solidaires l'un de l'autre. Très souvent, dans l'exécution de leurs plans, les mattoïdes politiques démontrent une habileté et une prudence peu communes.

« L'importance qu'ont les mattoïdes dans le crime politique, comme l'enseignent Lombroso et Laschi, vient de ce que, quand le délire est aiguë en eux, par la faim, par l'alcoolisme, par les illusions détruites, c'est-à-dire quand ils voient se changer en moqueries l'admiration sur laquelle ils comptent

(23) Ouvrage cité, t. I, p. 125, 126.

(24) Ouvrage cité, t. I, p. 129 et 128.

(25) *Matto*, en italien, signifie fou.

(26) *L'homme de génie*, p. 344.

(27) *Le crime politique et les révolutions*, t. II, p. 112, 113 ; — LOMBROSO, *L'homme de génie*, p. 557.

(28) Ouv. cité, t. II, p. 115 ; — LOMBROSO, *L'homme de génie*, p. 381 et suiv.

à tout prix, alors le calme qui, en eux, est si grand qu'il les distingue des fous, cesse tout à coup et donne lieu à des formes impulsives, épileptiques, à des violences, à des tentatives révolutionnaires qui, assez souvent, réussissent tout d'abord ».

L'altruisme se retrouve toujours dans leurs actes, mais seulement comme masque et comme prétexte ou excuse du crime. « Et c'est pour cela aussi qu'ils se font chefs de révolutions, de révoltés, régicides, masquant dans leurs vengeances leur intérêt propre, qui leur tient bien plus au cœur, derrière un intérêt général plus ou moins justifié... » (29).

Spaventa a dit d'un de ces mattoïdes : « Il a un grand amour pour la justice ; mais, la justice, il la conçoit d'une manière absolument personnelle ; c'est-à-dire que tout acte qu'il croit injuste envers lui, il le considère comme un crime et il le punit de ses menaces et de ses injures... »

Il est naturel que, n'ayant pas de génie, les mattoïdes exposent, non leurs propres idées, mais celles des autres, et toujours à leur manière et en les exagérant.

« En somme, l'altruisme que l'on remarque chez les mattoïdes sert à couvrir, comme le font remarquer *Lombroso* et *Laschi*, à leurs propres yeux et à ceux des autres, la triste bannière du crime. Et comme cela arrive pour le délire de la persécution et pour le délire alcoolique ou hystérique, le « mattoïdisme » se greffe, en même temps que d'autres délires, sur l'arbre gâté de la folie morale » (30).

Lombroso et *Laschi* signalent une variété bien marquée de mattoïdes, qui ont de plus fréquentes anomalies, spécialement du foie et du cœur. Ils n'ont pas, comme les premiers, l'affectivité et le sens moral intègres ; et, se sentant continuellement offensés par cela seul qu'ils ne peuvent vaincre, ils se croient persécutés et deviennent à leur tour persécuteurs, se retournant contre les riches, contre les chefs du gouvernement, contre le régime politique lui-même dans lequel ils s'agitent.

Les demi-génies, disent ces auteurs, qui s'élèvent réellement au-dessus du vulgaire, ne manquent pas parmi eux, mais plus souvent, comme *Icare*, pour tomber que pour voler ; en effet, ils n'ont pas encore vu les nouveaux horizons qu'ils se noient dans le vulgaire et dans l'absurde.

Il existe, d'après *Lombroso* et *Laschi*, une variété de mattoïdes, chez lesquels l'altruisme disparaît presque complètement, tandis que le sens moral est profondément altéré. Ce sont, au fond, disent ces auteurs, des criminels-nés, qui, outre l'amoindrissement des affections, ont encore, comme les imbéciles, des lacunes psychiques mal compensées par quelque génialité manchote et disproportionnée. Dans ce cas, les altérations dégénératives existent, bien qu'en nombre plus faible.

Les mattoïdes sont cependant moins dangereux que les monomanes, comme l'enseignent les mêmes auteurs, parce qu'ils n'en ont pas aussi constamment les idées fixes, et qu'ils ne présentent pas une altération du sens moral aussi intense (31).

Dans l'« Homme de génie », *Lombroso* avait déjà engagé surtout les hommes d'Etat à se mettre en garde contre les mattoïdes : « Ce n'est même point, dit-il, parce que, dans ce déchaînement de la oritique, ces prétendus réformateurs, qui n'ont d'autre aiguillon et d'autre lumière que leur maladie mentale, peuvent être pris au sérieux ; mais surtout parce que les obstacles mêmes qu'ils rencontrent peuvent aiguïser, en l'irritant, et achever leur folie et transformer un délire idéologique, inoffensif, comme l'est le plus souvent celui des mattoïdes..., en une folie d'action, où la plus grande puissance intellectuelle, la conviction tenace et profonde, et le même altruisme exagéré qui les pousse à s'occuper des choses publiques et des hommes qui les dirigent, les rend plus dangereux et plus enclins que les autres aux rébellions et au régicide » (32).

(29) Ouvrage cité, t. II, p. 116 à 119.

(30) Ouvrage cité, t. II, p. 119, 128, 137.

(31) Ouv. cité, t. II, p. 120, 122, 128, 129, 268.

(32) Pages 559, 384 à 386. — Voy. *Les trois tribuns*, du même auteur, p. 97, 151 et suiv.

La troisième catégorie de criminels politiques comprend ceux que le professeur *Forel* appelle « idéalistes naïfs plus ou moins déséquilibrés » et que *Lombroso* et *Régis* qualifient de régicides-nés. Ce sont des individus qui n'ont pas, ou du moins très peu, d'anomalies anthropologiques et qui ne sont guère que des anormaux psychiques. Sans aucun précédent criminel, ils ont au contraire généralement une biographie riche d'activité matérielle et intellectuelle.

On pourrait les citer, le plus souvent, comme des exemples de moralité, d'énergie et de force de caractère. Ce sont, dit *Leale*, des ouvriers qui, après leur tâche journalière, passaient leurs heures de liberté à l'étude des questions sociales ; des hommes sérieux, amis de la solitude et d'humeur mélancolique... On pourrait les considérer comme des individus supérieurs, s'ils n'étaient souvent issus de familles où se sont manifestés des désordres nerveux (hystérie de la mère, du père ou d'ascendants plus éloignés, tendance à la mélancolie et à la typhémanie), ou bien ils sont nés de parents trop jeunes ou affectés par des maladies influant sur le système nerveux. La plupart de ces hommes auraient pu devenir des êtres remarquables par leur mérite, leur intelligence ou leur cœur, si ce n'eût été leur déséquilibre moral, leur facilité à se suggestionner, leurs périodes de désespoir ou d'exaltation, leurs indignations et leurs protestations véhémentes à la vue de la souffrance publique, et, en somme, leur illuminisme social. Tous ces caractères nous révèlent leur faible constitution, leur inharmonie psychique.

Henri Leale fait remarquer que les circonstances qui les poussent au crime, la sérénité et l'enthousiasme avec lequel ils l'accomplissent, la tristesse en même temps que la fermeté dont ils font preuve, comme s'ils avaient par avance la vision de leur sacrifice, leur trouble au moment de l'acte criminel, trouble qui souvent les fait échouer, leur désarroi et leur émotion ensuite, l'absence de cynisme, leur conduite honnête en prison et sans effronterie devant les juges et en face de la condamnation, tout cela nous démontre que nous sommes en présence d'individus dont l'altération des centres cérébraux n'est que légère et d'une nature toute spéciale.

Ce sont là des criminels par passion. La criminalité par passion est une forme de criminalité intermédiaire entre la normalité et l'anomalie. Cette forme peut être, soit évoluée, soit violente, et se subdivise en deux branches : criminalité par passion égoïste, criminalité par passion altruiste. Les criminels politiques dont nous nous occupons ici rentrent dans cette dernière catégorie. Ils sont, en effet, déterminés à l'acte condamnable par des passions nobles : ils veulent venger leur parti, ils espèrent délivrer leur patrie des ennemis ou des tyrans. Leur crime, au point de vue des facteurs endogènes ou exogènes, ne se distingue donc pas des crimes passionnels (33).

Lombroso et *Laschi* ont constaté cette intervention de la passion dans les mouvements révolutionnaires et séditions : « La passion suscitée et renforcée par l'imitation, par le triomphe, par les obstacles, accomplit certains actes qui sembleraient, et qui sont en partie des formes de folie épidémique... Elle a souvent pour point de départ, un sentiment fort et généreux ; mais elle peut aussi, spécialement dans les rébellions, être très ardente, sans être juste ni proportionnée à la cause ; et cela est naturel, parce que la passion ne naît pas de l'intelligence, mais du sentiment ; et le sentiment est aveugle » (34).

Les criminels politiques par passion sont des êtres tout d'une pièce, en qui la raison ne contrôla jamais la pensée. *Goethe* a dit : « Toute passion est un défaut, ou une vertu poussée à l'excès ».

Chez presque tous les criminels politiques par passion qu'ils ont étudiés, *Lombroso* et *Laschi* ont remarqué une sensibilité exagérée, une véritable hyperesthésie, comme chez les criminels par passion ordinaire ; mais l'intellect puissant, le grand altruisme les poussent vers des buts bien plus élevés que ceux de ces derniers : ce n'est jamais la richesse, la vanité, le sourire de la femme, bien que souvent l'érotisme ne

(33) H. LEALE, *ouv. cité*, p. 165, 166, 204 à 206.

(34) Ouvrage cité, t. I, p. 172, 179.

manque pas chez eux, mais plutôt les grands idéals patriotiques, religieux, scientifiques. « Ils sentent, disent-ils, plus vivement et plus précocement que les autres hommes les injustices de la tyrannie politique et sociale ; ils ont un plus ardent désir des réformes et sont prêts à se sacrifier eux-mêmes pour les obtenir. Ils sont si avides de justice, si excessivement ingénus et si imprudemment enthousiastes, que souvent ils n'ont confiance dans le triomphe de leurs idéals que parce qu'ils le désirent vivement. Ils ont aussi un altruisme exagéré ; les douleurs des autres se réfléchissent en eux plus fortement qu'en tout autre ».

A ces caractères, ils ajoutent le besoin ou le vif désir qu'ont ces criminels d'éprouver de la douleur, de souffrir. La souffrance est une bonne chose, dit un héros politique de Dostoïevsky. Ils préfèrent que ce soit pour une grande idée, mais parfois aussi ils désirent la souffrance pour elle-même (35).

C'est là, d'après Lombroso et Laschi, un effet de véritable paresthésie paradoxale ; c'est l'insensibilité provenant d'un excès de concentration passionnelle sur une seule idée, du monodéisme... Ce sont ces passionnés, ajoutent-ils, que l'on peut appeler les pionniers de toutes les libertés politiques, religieuses et sociales, et c'est parmi eux que l'histoire enregistre les plus nobles figures de martyrs.

Les criminels politiques par passion ont une grande conviction de l'utilité de leurs actes, ce qui non seulement les rend intrépides, même en face des supplices, mais exclut tout repentir, sans que pour cela, disent les mêmes auteurs, ils puissent être confondus avec les criminels, chez lesquels l'indifférence pour la vie et l'absence de repentir proviennent du manque de sens moral ; et ils le prouvent en apportant dans l'impénitence la modestie et la délicatesse de leur vie entière.

Le mysticisme est fréquemment un de leurs caractères ; il se manifeste par l'ardeur qu'ils mettent à embrasser un dogme ou un parti politique, au point d'étonner leurs coreligionnaires (36).

Parlant des aventuriers de tous les pays, des « condottieri » qui se mirent au service de la Commune, Barrau écrit : « Ce sont des caractères enfantins, très doux ; dans leurs yeux bleus se reflète le rêve de leurs âmes ; des illusions extraordinaires et des espérances incroyables, reposant sur des hypothèses nébuleuses, voilà ce qui a germé dans leur cerveau d'hallucinés » (37).

La quatrième catégorie comprend les « pseudo-criminels » de Lombroso, les « homines nobiles » de Bénédict, les « criminels qui ne sont pas criminels » de Forel. Ce sont ceux, dit Lombroso, auxquels on peut appliquer le mot de Plinie, à propos des citoyens romains, accusés, sous les Césars, de crime de lèse-majesté : « Unicum crimen eorum qui crimine vacant ». Ce sont ceux qui, sentant leur supériorité sur les individus de l'époque et des lieux où ils sont obligés de vivre, cherchent à élever leurs contemporains à leur niveau et se trouvent en lutte avec les pouvoirs constitués. Ce sont les précurseurs...

Evidemment, dit Leale, nous ne sommes pas ici devant des criminels au sens scientifique du mot.

La sociologie criminelle, étant donné le sujet qui l'occupe, sujet qu'elle considère au point de vue objectif et scientifique et non au point de vue des lois pénales positives, ne peut, d'après Leale, embrasser dans sa sphère d'observation que les deux premières catégories, et pas même complètement la seconde ; mais la classe des précurseurs est hors de son domaine. Celle-ci, dit Forel, « l'anthropologie criminelle refuse de la reconnaître » (38).

Chez les criminels politiques par passion, Lombroso et Laschi ont noté, comme chez les génies, que les névroses, les anomalies psychiques ne manquent pas. « Chez quelques-uns, disent-ils, la violence de la passion n'exclut pas, mais, au contraire, active la puissance du génie. Et ce sont ceux-là

qui, dans la révolution, obtiennent les plus grands effets. Cela est naturel parce que, si les géants du sentiment sont si influents, ceux qui le sont, à la fois, par le génie et par le sentiment doivent l'être bien davantage ».

Un des facteurs les plus importants des révolutions, ce sont les génies. « Non seulement, disent Lombroso et Laschi, ils ne sont pas misonnéiques, mais ils sont de véritables ennemis du vieux, et des fauteurs du nouveau et de l'inconnu » (39).

Les génies, écrit Flaubert, résument en un seul type un grand nombre de personnalités éparses, et apportent à la conscience du genre humain, des individualités nouvelles (40).

« Aucune révolution ne réussit, s'il n'y a pas un homme qui soit à sa tête » a écrit Machiavel ; et ailleurs : « Une multitude sans chefs est inutile. »

Le cardinal de Retz a signalé l'erreur de ceux qui prétendent qu'il ne faut point craindre de parti, quand il n'y a point de chefs : ils naissent quelquefois dans une nuit (41).

Cela est naturel, ajoutent Lombroso et Laschi, parce que le génie étant essentiellement antimisonnéique, il est le contradicteur naturel des vieilles traditions, de la conservation ; il est le révolutionnaire-né, et, par conséquent, il est le précurseur et le préparateur le plus actif et le plus fortuné des évolutions.

Quel admirable assemblage de hautes qualités morales et intellectuelles chez ces grandes intelligences, s'écrient les mêmes auteurs ! Quelle heureuse adaptation de leurs qualités aux nécessités du moment historique (42) !

Dans l'« Homme de génie », Lombroso s'est efforcé de démontrer que la folie et la folie morale, ou la criminalité et l'épilepsie, celle-ci surtout, sont les compagnes constantes du génie, de telle sorte que le génie semble être une névrose résultant de la fusion de ces affections plus ou moins invétérées ou larvées. L'œuvre des génies elle-même ne peut être qu'une synthèse, une accélération rapide d'idées et de sentiments déjà mûrs et prêts à se développer dans le sein d'un peuple. Voilà en quoi consiste véritablement l'œuvre du génie (43).

Les peuples choisissent presque toujours les esprits médiocres, mattoïdes ou criminels, de préférence aux talents et aux génies qui ne sont pas des hommes d'action ; et ainsi, ces derniers n'arrivent au pouvoir qu'en surprenant la majorité, en l'enfourchant, pour ainsi dire, comme le cavalier qui dompte un cheval sauvage. Mais, comme le font observer Lombroso et Laschi, si le génie entre dans les révolutions, bien plus, s'il est toujours lui-même une révolution, il est en minorité dans les révoltes, où prédominent, au contraire, le mattoïde et le vulgaire (44).

Jules Vallès lui-même, le révolutionnaire moderne par excellence, écrit dans l'« Insurgé » : « Ceux qui croient que les chefs conduisent les insurrections, sont bien naïfs : la tête des chefs est comme la femme peinte à bord des navires ; elle émerge dans la bourrasque, puis disparaît ».

Dans les révoltes, les génies manquent, disent Lombroso et Laschi, parce qu'un grand nombre de chefs le deviennent seulement par occasion ; au lieu de créer le milieu, ce sont eux-mêmes qui sont créés par lui... Il est curieux de remarquer que les anarchistes protestent qu'ils ne veulent pas de chefs.

C'est avec raison que l'on réserve une place à part parmi les criminels politiques, qui se divisent en tant de catégories différentes, aux criminels par passion et aux criminels géniaux. C'est que ceux-ci sont vraiment bien séparés de tous les autres par les éléments psychiques de leur caractère, souvent aussi par la noblesse et le désintéressement de leurs idées et de leurs actes. « Nous nous trouvons ici, disent Lombroso et Laschi, en face du véritable criminel politique, que la société doit frapper pour protéger les droits de la majorité, mais souvent non sans un certain respect mêlé à la

(35) Ouvrage cité, t. II, p. 173 et 177.

(36) Ouvrage cité, p. 178, 180 et 179.

(37) *Sous le drapeau rouge* ; — LOMBROSO et LASCHI, *op. cit.*, t. II, p. 40.

(38) H. LEALE, *ouv. cité*, p. 206, 207. — Voy. FOREL, *Crime et aliénation mentale*

(39) Ouvrage cité, t. II, p. 185, 189, 190.

(40) *Correspondance*, 1889, p. 538.

(41) *Mémoires*, t. I, p. 197.

(42) Ouvrage cité, t. II, p. 191, 192.

(43) Pages 89 et suiv., 202 et suiv., 484 et suiv. — Voy. LOMBROSO et LASCHI, *ouv. cité*, t. II, p. 195, 196.

(44) Ouvrage cité, t. II, p. 201, 202.

plus grande sympathie... Et la conscience publique, qui n'est pas toujours à l'unisson avec la conscience juridique, le prouve : elle accueille toujours avec répugnance, sinon immédiatement, du moins après peu de temps, toute condamnation, en matière politique, d'un criminel génial ou d'un criminel par passion, quand elle y entrevoit la seule apparence de la persécution et de l'arbitraire ; et, le plus souvent, elle absout l'accusé au moyen du jury » (45).

A côté des quatre catégories de criminels politiques que nous venons d'étudier, il faut, pour être complet, placer toute la foule des criminels politiques occasionnels que l'on rencontre dans toutes les révolutions, dans toutes les révoltes, et surtout dans tous les attentats contre le gouvernement établi. Ce sont des individus normaux, à part peut-être une certaine impulsivité. On ne retrouve chez eux, du moins en général, aucun des caractères anthropologiques du criminel. Ce sont des curieux, des gens venus pour voir et qui se laissent entraîner par la foule, souvent par force, au début, et ensuite par conviction ou plutôt par vertige. C'est là un phénomène bien connu que la psychologie des foules, si complètement étudiée par les criminologues et les sociologues modernes, explique d'une manière suffisante.

Quand l'exaltation est tombée, ces criminels occasionnels, ces normaux, semblent sortir d'un rêve.

Certains auteurs, se plaçant exclusivement, il est vrai, sur le terrain de la criminologie ou de la sociologie criminelle, semblent, peut-être quelque peu inconsidérément, prodiguer des trésors d'indulgence au crime politique et surtout au criminel politique. Cette faveur, dont ils les entourent à l'envi, paraît souvent être le résultat d'une gageure ou d'un véritable mot d'ordre. Ce sont des théoriciens qui, uniquement préoccupés des espèces favorables et obéissant à un entraînement sentimental, traitent la question *in abstracto*. Ils contribuent ainsi, dans une large mesure, à créer autour du crime et du criminel politiques une certaine atmosphère favorable, un véritable courant de sympathie qu'il est parfois difficile de remonter. Mais ils se gardent bien d'y regarder de près et d'étudier les cas particuliers !

Leur grand tort est de généraliser et de faire bénéficier de la même indulgence tous ou presque tous les crimes politiques et les criminels politiques, alors qu'en réalité, bien peu en sont véritablement dignes. Tout est ici question d'espèce. tout dépend des cas particuliers. L'intransigeance en cette matière est souvent une grande faute.

Il faut éviter ici les règles générales et les principes absolus, c'est-à-dire les généralisations hâtives. Il est nécessaire de tenir attentivement compte des circonstances particulières de chaque cas, d'étudier celui-ci *in concreto*. Rien, en effet, ne ressemble moins à un crime politique qu'un autre crime politique, et rien n'est plus différent d'un criminel politique qu'un autre criminel politique.

Ortolan a fait remarquer avec infiniment de raison que les moyens par lesquels procède le délit politique, sont souvent pleins d'immoralité en eux-mêmes : la fraude ou la trahison, l'injure, ou l'insulte, ou la calomnie, la violence grossière de parole, d'excitation ou de fait. « Si l'on regarde à la personnalité de l'agent, ajoute-t-il aussitôt, aux sentiments ou aux passions qui le poussent, à l'état moral que dénote en lui le délit politique, plus d'une fois on y trouvera des mobiles puisés à des sources impures, un état moral frappé de perversité : la soif du pouvoir, l'ambition vaniteuse, les amours-propres froissés, les haines ou les rancunes personnelles, la bassesse flatteuse allant même au delà de ce que veulent les puissants, l'envie de tout ce qui paraît au-dessus de nous, l'impatience d'une humble destinée, l'aversion du travail, l'impasse de situations perdues, le désir de profiter d'un bouleversement général pour s'y tailler une meilleure fortune. Mais quelquefois aussi des illusions ou des entraînements généreux, des indignations vertueuses, un esprit de sacrifice à ses convictions... » (46).

C'est surtout sous le régime de l'occupation, que les crimes politiques contre le gouvernement légitime exilé sont inspirés

par la bassesse flatteuse vis-à-vis du belligérant qui occupe le territoire national, c'est-à-dire vis-à-vis des ennemis de l'Etat, des ennemis de la patrie.

Lorsqu'on analyse attentivement une série de crimes politiques, on s'aperçoit aussitôt qu'ils présentent entre eux bien peu de points communs. Ils diffèrent les uns des autres par leur origine, par leurs causes profondes, par leur but et par les moyens mis en œuvre pour les exécuter. Sans doute, il est souvent malaisé de dégager successivement ces éléments divers, mais il ne faut pas se laisser rebuter.

Les crimes politiques, en général, et tout particulièrement les attentats dont le but est de détruire ou de changer la forme du gouvernement, quel que soit d'ailleurs leur résultat, ne manquent presque jamais de jeter un trouble profond dans la vie sociale et de causer un préjudice matériel et moral parfois considérable à la collectivité, à la nation. Au prix d'avantages trop souvent insignifiants ou, en tout cas, peu en rapport avec l'étendue du dommage occasionné, ils provoquent fréquemment de véritables désastres et même des catastrophes irréparables. Ils compromettent toujours la fortune publique, la situation internationale, les relations intérieures des citoyens entre eux et la moralité commune.

Lorsque le criminel politique comparait devant ses juges pour y répondre de ses actes, il est juste de tenir compte, non seulement de la gravité objective de son crime, mais aussi de sa perversité personnelle ou plutôt de sa témibilité, c'est-à-dire de sa nocivité ou de sa nocuité sociale, du danger qu'il présente pour la sécurité publique. C'est ici qu'apparaît l'utilité, dans certains cas, de l'examen psychiatrique du délinquant apprécié dans son caractère, son tempérament, ses idées, ses tendances. Cet examen révélera les caractères anthropologiques du criminel politique, au point de vue anatomique, physiologique, histologique et psychique.

On sait que l'école anthropologique fait dépendre la témibilité du délinquant d'un double élément : la catégorie anthropologique à laquelle il paraît appartenir, et la qualité plus ou moins antisociale des motifs qui l'ont déterminé. L'école sociologique déclare que la criminalité dépend des conditions dans lesquelles germe et se développe la volonté criminelle.

Nous estimons avec Garraud que ces deux théories doivent être combinées entre elles. Les divers groupes de facteurs de la criminalité sont également indispensables à sa production ; aucun ne peut être négligé. La plupart des auteurs sont à peu près d'accord sur ce point ; la divergence ne porte que sur leur valeur relative. Nous partageons pleinement l'opinion de Garraud qui enseigne que, « sans qu'on doive nier l'importance de l'individualité du criminel, il semble bien que les facteurs sociaux aient une influence prépondérante sur la production du crime » (47). Cela est vrai, en règle générale, mais il peut néanmoins y avoir des exceptions.

L'examen psychiatrique du criminel politique ne doit certes pas être généralisé d'une manière absolue. Mais, dans certains cas, il produira des effets utiles au point de vue de l'application de la loi pénale et notamment de l'appréciation des circonstances atténuantes. Son grand avantage sera de mettre en relief la personnalité tout entière de l'accusé et de la faire voir sous son véritable jour. Il permettra, en outre, de découvrir les exceptions dont il est question ci-dessus, à la fin de l'alinéa précédent.

En résumé, nous sommes d'avis que les théories qui se préoccupent de la criminalité politique uniquement au point de vue biologique et sociologique, doivent naturellement demeurer dans le domaine de la spéculation et se cantonner sur le terrain de la science rationnelle. Elles ne sont d'aucune utilité dans la pratique judiciaire. Ces théories sont discutables et ces tendances sont critiquables lorsqu'elles généralisent d'une manière trop absolue. Tout dépend, en cette matière, du point de vue auquel on se place et de l'application que l'on tente d'en faire dans les cas particuliers.

Garofalo lui-même, si indulgent pour le crime politique, se hâte d'établir une exception lorsqu'il s'agit de véritables actes de trahison accomplis en pleine guerre. L'attentat contre le gouvernement exécuté en présence de l'ennemi, est un crime abominable que rien ne justifie.

(45) Ouvrage cité, t. II, p. 272, 273.

(46) ORTOLAN, nos 705 et 706, p. 288.

(47) Précis de droit criminel, n° 10, II, III et IV, p. 11.

En temps normal, les théories indulgentes peuvent être accueillies avec quelque faveur, lorsqu'il s'agit d'attentats contre un gouvernement tyrannique ou illégitime. C'est notamment l'opinion de Blüntschi, de Grotius et de Vattel.

R. DE RYCKERE,
Avocat général à la Cour d'appel de Gand.

JURISPRUDENCE BELGE

COUR DE CASSATION

Première chambre. — Prés. de M. VAN ISEGHEM, prem. prés.

13 juillet 1923.

VENTE. — BAIL AVEC OPTION D'ACHAT. — PRÉTENDU CONTRAT INNOMÉ. — LÉSION DE PLUS DES SEPT DOUZIÈMES. — MOMENT OÙ IL FAUT L'APPRÉCIER.

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 de la vente 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 lésion du prix (1).

(VAXELAIRE ET CONSORTS - C. STEENS.)

Le pourvoi était dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, en date du 5 avril 1922, publié BELG. JUD., 1922, col. 392.

Arrêt. — Sur le premier moyen, pris de la violation, fausse application et fausse interprétation des articles 6 du code civil, 1101 à 1104, 1106 à 1109, 1117, 1118, 1126, 1130 à 1133, 1313 c. civ.; 1156 à 1164, 1582 à 1584, 1589, 1591, 1602, 1603, 1650, 1651, 1658, 1675 à 1678 c. civ., et spécialement 1674 et 1675; 1709, 1134, 1135, 1319, 1320 du code civil et 141 du code de procédure civile sur la loi due aux actes, en ce que l'arrêt attaqué décide qu'il y a lieu d'appliquer les articles 1674 et suivants du code civil, sur la rescision, au contrat de bail avec option d'achat, auquel il dénie à tort le caractère de contrat *sui generis*, plutôt innomé, alors que l'article 1674, disposition exceptionnelle et dérogatoire au droit commun, ne s'applique qu'au contrat de vente pure et simple d'un immeuble :

I. — Attendu que la décision entreprise applique les articles 1674 et suivants du code civil, non pas au contrat de bail avec option d'achat devenu entre parties en 1900, mais à la vente conclue, en 1920, par l'effet de la levée de l'option :

II. — Attendu que, appréciant souverainement la convention de 1900, sans qu'il soit justifié de la méconnaissance des termes de l'acte qui l'a constatée, et en se fondant sur les faits de la cause, la dite décision reconnaît que cette convention forme un ensemble de dispositions constitutives, les unes de location, les autres de promesse de vente, la dite promesse de vente étant entièrement indépendante du bail :

Qu'aucun des articles cités n'impose nécessairement le caractère de contrat innomé à pareil ensemble, dont chacun des éléments distincts, prévus par la loi, demeure réglé par les dispositions légales qui lui sont propres :

III. — Attendu que l'article 1674 du code civil accorde, en termes généraux, à tout vendeur d'un immeuble, lésé de plus de sept douzièmes dans le prix, l'action en rescision, sans exiger que la vente ait été pure et simple et sans exclure de son application le cas de vente en suite d'une option d'achat : que la loi n'apporte à cette règle d'autre restriction que celle établie par l'article 1684, qui est étrangère à l'espèce :

Attendu donc que le moyen manque de base en fait sur le premier point et que, sur les deux derniers, il n'est pas fondé :

Sur le deuxième moyen, déduit de la violation, fausse interprétation, fausse application des mêmes dispositions légales, sauf les articles 1130 et 1709 du code civil, et des articles 1349 à 1353 du même code, en ce que l'arrêt attaqué, affirmant faussement que l'institution de la rescision en matière de vente d'immeubles est fondée sur des motifs d'ordre public, a décidé qu'il était manifeste que, dans leur esprit et dans leur texte, les articles 1674 et suivants du code civil énoncent un principe absolu et imposent leur application dès que le vendeur d'un immeuble subit une lésion de plus de sept douzièmes, alors qu'il résulte des différents textes cités au moyen et des commentaires du législateur que l'article 1674, disposition exceptionnelle et dérogatoire au droit commun, est uniquement fondé sur la présomption *juris tantum* qu'en cas de lésion de plus de sept douzièmes, le vendeur a cédé à la violence morale et qu'en conséquence son consentement est vicié :

I. — Attendu que si la décision critiquée affirme que le principe de la rescision en matière de vente d'immeubles est d'ordre public, elle n'émet cette opinion que dans un considérant présenté par elle comme surabondant ; qu'à supposer que cette affirmation soit erronée, toujours est-il qu'elle n'a point vicié le dispositif, qui se soutient par les considérations exposées par l'arrêt en ordre principal :

II. — Attendu que l'article 1674 édicte une règle claire et précise ; qu'il est exempt de toute ambiguïté et ne requiert point d'interprétation ; que, quels qu'aient été les mobiles qui ont incité le législateur à l'adopter et les raisons qui ont été invoquées devant le Corps législatif pour obtenir le vote de cette disposition, il est certain que la loi, telle qu'elle fut votée, n'exige, pour ouvrir au vendeur d'un immeuble le droit à la rescision, d'autre condition que l'existence de la lésion dont elle fixe l'importance, et qu'elle n'établit de présomption d'aucune sorte :

Attendu, au surplus, que l'examen des travaux préparatoires démontre que l'article 1674 n'a pas été proposé comme uniquement fondé sur la volonté de protéger le vendeur contre la violence morale qu'il peut subir, mais aussi comme devant assurer l'égalité entre les prestations, qui est de l'essence des contrats commutatifs :

Attendu que le moyen ne peut donc être accueilli :

Sur le troisième moyen, accusant la violation, fausse application et fausse interprétation des articles invoqués dans le premier moyen (spécialement de l'article 1675 du code civil), sauf les articles 6, 1130, 1133 et 1591 de ce code, et des articles 1313 du code civil et 97 de la Constitution, en ce que : 1° l'arrêt attaqué donne aux mots du texte de l'article 1675, « moment de la vente », expression qui doit être prise dans un sens large et général, assimilant au moment de la vente le moment où le vendeur donne son consentement à celle-ci, le sens restreint de « moment où l'immeuble sort du patrimoine du vendeur » ; 2° les motifs de l'arrêt sont à ce point contradictoires qu'ils équivalent à une absence de motifs :

Sur la première branche :

Attendu que l'article 1675 statue que, pour savoir s'il y a lésion de plus de sept douzièmes, il faut estimer l'immeuble suivant son état et sa valeur au moment de la vente ;

Attendu que l'article 1582 du code civil définit la vente, disant qu'elle est une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer ;

Qu'il n'y a donc de vente, en droit civil, que si la volonté du vendeur pour vendre et celle de l'acheteur pour acheter se sont rencontrées ;

Qu'une promesse unilatérale de vente, l'acheteur se réservant d'acheter ou de ne pas acheter, ne constitue qu'un engagement personnel du promettant, et non une vente ; qu'il ne peut y avoir de vente sans achat ;

Attendu que rien ne permet de dire que l'article 1675 donne au mot « vente » un sens autre que celui de la définition légale de ce mot ;

Attendu que la vente est parfaite entre parties et que la chose sort du patrimoine du vendeur pour passer dans celui de l'acheteur au moment précis où les deux contractants, d'accord pour vendre et pour acheter, le sont aussi sur la

(1) Conf. Liège, civ., 10 juillet 1923, PAS., 1923, 3, 145.

chose et sur le prix, même si la tradition et le paiement ne s'effectuent pas alors ;

Que le moment de la vente est donc aussi celui où la chose vendue sort du patrimoine du vendeur ;

Que c'est, d'ailleurs, à cet unique moment que la lésion, jusqu'alors éventuelle, se réalise ;

Attendu que, dans le cas d'option d'achat d'une chose déterminée pour un prix fixé, c'est donc à l'instant de la levée de l'option qu'il faut se placer pour appliquer la règle formulée en l'article 1675 ;

Sur la seconde branche :

Attendu que, malgré certaines imperfections de détail dans quelques-uns de ses nombreux considérants et l'emploi de quelques expressions pouvant prêter à critique, l'arrêt ne se contredit pas ;

Que la « raison de décider » adoptée par le juge du fond se dégage, avec une netteté suffisante et l'unité nécessaire, de l'ensemble des considérations qu'il invoque à l'appui de son dispositif ; que, notamment, contrairement à ce que prétendent les demandeurs, l'arrêt fait clairement connaître qu'il estime devoir se placer, pour apprécier la valeur de l'immeuble vendu, au seul moment de la levée de l'option et que, selon lui, la lésion de sept douzièmes suffit, à elle seule, à donner ouverture à la rescision ;

Attendu que le moyen manque donc de fondement en sa première branche et de base en fait en la seconde ;

Par ces motifs, la Cour, où M. le conseiller DUMORTIER en son rapport et sur les conclusions conformes du vicomte TERLINDEN, procureur général, rejette le pourvoi ; condamne les demandeurs aux dépens et à l'indemnité de 150 francs envers le défendeur... (Du 13 juillet 1923. — Plaid. MM^{es} AUG. BRAUN et G. LECLERCQ.)

Observations. — La solution de cet arrêt est la même que celle de la Cour de cassation de France. (V. les observations accompagnant le jugement du tribunal de Bruxelles du 3 janvier 1923, et celui du tribunal de Gand du 11 avril 1923, BELG. JUD., 1923, col. 439 et 502.)

Voir sur la question la note de M. HENRI LALOU (DALLOZ, PÉR., 1922, 2, 91) et celle de M. RENÉ DEMOGUE (*Rev. trim. de droit civil*, 1922, p. 409).

Dans la première de ces études, il est dit que, dans la conception du code civil français, la lésion est un vice du consentement. C'est ce que TROPLONG (*De la vente*, n^{os} 688, 780 et suiv.) s'efforce de démontrer.

Dans la seconde, on fait observer avec raison que si le vice de lésion a un caractère objectif, en ce sens qu'il y a disproportion énorme entre le prix fixé pour la vente et la valeur réelle de l'immeuble, ce n'est pas le défaut de libre consentement qui est pris en considération, mais l'équité qui entre en jeu. C'est l'ancienne notion du Code de JUSTINIEN, d'après lequel le prix devant être *justum*, la vente peut être attaquée par voie d'action ou d'exception pour cause de *laesio enormis* ou de plus de moitié. Ce taux, écrit GIRAUD (*Manuel de droit romain*, 4^e édit., p. 541), a été porté, sans motif rationnel, aux sept douzièmes par l'art. 1674 c. civ. (V. aussi MAYNZ, *Cours de droit romain*, 4^e éd., II, p. 203 et 234.)

L'arrêt ci-dessus reproduit invoque justement ces deux considérations à la fois. Le seul reproche qu'on pourrait lui faire, c'est d'avoir envisagé l'égalité entre les prestations comme étant de l'essence des contrats commutatifs ; or, c'est là élargir la définition que l'art. 1104 c. civ. donne de ces contrats. S'il en était ainsi, on ne s'expliquerait pas l'art. 1683, disant que la rescision pour lésion n'a pas lieu en faveur de l'acheteur, parce que personne n'est forcé d'acheter. En tout cas, une lésion énorme, celle de plus de sept douzièmes, ayant pour effet de vicier le contrat de vente, soit actuel, soit futur, par suite d'acceptation de la promesse de vente, de ce qu'on

appelle la levée de l'option, c'est au moment où celle-ci a lieu qu'il faut se placer, puisque la loi veut qu'on estime l'immeuble suivant son état et sa valeur au moment de la vente.

Or, avant que l'acquéreur à option ait pris parti, où trouverait-on une vente ? La levée de l'option consomme ou parfait la vente, qui, jusque-là, ne s'était manifestée que sous la forme, insuffisante pour sa conclusion, d'une offre de vente, offre maintenue valable pendant le laps de temps déterminé.

Lorsque l'une des parties promet à l'autre de vendre si celle-ci veut acheter, sans que celle-ci s'engage de son côté à user de la faculté qui lui est accordée, « il n'y a pas de concours de volontés sur le fait de la vente ; donc il n'y a pas de vente » (LAURENT, t. 24, n^o 23 ; — AUBRY et RAU, 5^e éd., t. 5, p. 5).

Dans l'étude remarquable parue *supra*, col. 501 et suiv., on a soutenu que l'option d'achat formait un contrat complet et unique, dès qu'était intervenue la stipulation obligeant le propriétaire de l'immeuble à le vendre si son cocontractant voulait l'acquérir endéans le temps fixé. Elle consiste, dit-on, en une vente sous condition suspensive, la levée de l'option, qui opérera rétroactivement transmission de la propriété au moment où l'option d'achat a été accordée. Le titulaire du droit d'option ne fait ni n'accepte une offre en usant de son droit d'acheter, il requiert son débiteur d'exécuter une obligation préexistante. Il se prévaut de l'offre irrévocable qui lui a été consentie. La partie qui s'est engagée par cette offre ferme, ne remplit qu'une simple formalité quand elle reconnaît volontairement que l'autre partie lui a fait connaître son intention d'acheter, ou quand, s'y refusant, un jugement déclare que cette volonté a été régulièrement exprimée.

Ce raisonnement tend à prouver que le contrat d'option s'étant formé à l'époque où la stipulation a fait l'objet de l'accord des parties, c'est à cette époque aussi qu'il faut se placer ou se reporter pour apprécier s'il y a lésion, puisque c'est prétendument celle de la vente.

Ce raisonnement ne paraît pas exact.

Dans le contrat bilatéral d'option, il y a stipulation, au profit de l'une des parties, du droit d'acheter s'il lui convient de le faire, et obligation pour l'autre de la laisser exercer ce droit dans le délai imparti de commun accord.

Celle de ces parties qui concède l'option, ne fait pas une vente sous condition suspensive ; elle fait une promesse unilatérale de vente, qui ne vaudra vente non pas tout à fait comme dans le cas de l'article 1589, puisqu'il y a déjà immédiatement consentement réciproque sur la chose et sur le prix, mais quand seulement le titulaire de l'option, libre d'obliger le promettant à livrer la chose, aura fait savoir à celui-ci qu'il est prêt à la payer. Alors naîtra le contrat de vente en vertu de l'art. 1582 du c. civ.

Comment y aurait-il vente avant l'usage de l'option ? Avant l'exercice du droit d'option, où y a-t-il eu manifestation de l'intention d'acheter ?

En laissant toute latitude de détermination à celui qui a stipulé ce droit, le propriétaire de l'immeuble ne lui a-t-il pas laissé la faculté de choisir le moment où lui conviendrait pour exprimer son intention d'acheter — naturellement dans le délai indiqué ?

L'argumentation que nous rencontrons, assimile donc à une vente conditionnelle ce qui n'est qu'une promesse de vente sous une condition que le bénéficiaire de cette promesse peut ne pas exécuter.

COUR D'APPEL DE LIÈGE

Deuxième chambre. — Présidence de M. FASBENDER.

17 janvier 1923.

BENEFICES DE GUERRE. — SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — ASSOCIÉS. — TRAFIC AVEC L'ENNEMI. — RÉPARATION CIVILE. — DÉDUCTION DE L'IMPÔT. — PERTE PROFESSIONNELLE.

Dans une société en nom collectif, la personnalité des associés est indépendante de celle de la société. En conséquence, il n'y a pas lieu, pour établir l'impôt, d'imputer sur les bénéfices sociaux le montant des condamnations à des dommages-intérêts, encourues par les associés du chef de fournitures à l'ennemi.

La condamnation à des dommages-intérêts ne peut constituer, pour le condamné, une perte professionnelle. L'impôt sur les bénéfices de guerre a pour cause l'activité industrielle ; la condamnation, par contre, a pour cause un crime (1).

(SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF MOREAU, FRÈRES, — C. DIRECTEUR DES CONTRIBUTIONS DE LA PROVINCE DE LIÈGE.)

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

Le premier point en litige est de savoir s'il y a lieu de défalquer du chiffre des bénéfices imposés, une somme de 500.000 francs, à laquelle Charles et Georges Moreau ont été condamnés, par arrêt de la Cour d'assises de Huy, à payer à l'Etat Belge. Cette condamnation répare le dommage qu'ils ont causé à la patrie en commettant le crime de trahison prévu par l'art. 115 du code pénal.

L'étude de cette question nous conduit à examiner un point de droit, non soulevé par les parties.

L'impôt est dû par la Société en nom collectif Moreau, frères. Cette société se compose uniquement de Charles et Georges Moreau. La condamnation à des dommages-intérêts frappe non pas la Société en nom collectif Moreau, frères, mais personnellement Charles et Georges Moreau.

La société en nom collectif est régie par les art. 15 et suiv. du code de commerce. C'est une société de personnes, faisant le commerce sous une raison sociale ; la solidarité des associés est de son essence. Mais il n'en résulte pas que la personne des associés se confonde avec la société.

La société a sa personnalité juridique distincte de celle des associés. Ce principe ressort de plusieurs dispositions légales sur la matière, lesquelles font toujours prédominer la personnalité de la société sur celle des associés, qui, vis-à-vis de la société, jouent un rôle secondaire, assez assimilable à celui de la caution.

L'art. 17 dispose : « Les associés en nom collectif sont solidaires pour tous les engagements de la société, encore qu'un seul des associés ait signé, pourvu que ce soit sous la raison sociale ».

Pas de solidarité donc pour faits sociaux, si l'engagement n'a été pris sous la raison sociale.

L'art. 122 ancien (164 nouveau) décide « qu'aucun jugement à raison d'engagements de la société, portant condamnation personnelle des associés en nom collectif, ne peut être rendu avant qu'il y ait condamnation contre la société ».

Pas d'action donc contre les associés personnellement, avant que la société n'ait été assignée en justice. (Liège, 11 juillet 1892, BELG. JUD., 1893, col. 385.)

C'est ce qui nous déterminait à dire que l'associé collectif remplit en quelque sorte le rôle de la caution. (NAMUR, t. II, n° 1328, p. 416.)

Enfin, l'art. 1850 du code civil sépare nettement la personnalité de l'associé de celle de la société, puisque l'associé est tenu des dommages-intérêts qu'il a causés à la société par sa faute, sans qu'il puisse compenser avec ces dommages, les profits que son industrie lui a procurés dans d'autres affaires.

Il n'y a donc pas de confusion de patrimoines entre l'associé collectif et sa société. Il reste libre de disposer de ce qu'il

n'a pas investi dans la société. (BELTJENS, art. 17, loi sur les sociétés, n° 33.) Il en résulte que si l'associé, agissant sous la raison sociale, engage la société, il ne le fait pas lorsque, par un fait personnel, il s'engage vis-à-vis des tiers.

La question a été exposée aux PAND. BELGES (V° Société en nom collectif, n° 111) : « Quoique les associés en nom collectif soient tenus solidairement des engagements sociaux, ils peuvent avoir et ont même souvent un patrimoine distinct de celui de la société. Dans cette hypothèse, si un associé se trouve en faillite en même temps que la société, ses créanciers personnels ne peuvent concourir avec les créanciers sociaux sur l'actif social. En effet, la société en nom collectif constitue un être fictif, avec des droits et des obligations qui lui sont propres. Dès lors, son avoir est affecté au paiement de ses dettes et, en cas de faillite, est dévolu exclusivement à ses propres créanciers. Les créanciers personnels d'un associé peuvent seulement exercer des droits de tiers débiteurs dans les sociétés, aux termes de l'art. 1166 du code civil. Ceux-ci n'ont droit à l'actif social que quand les créanciers de la société ont été satisfaits ».

Aucune confusion donc possible entre les dettes de la société, dettes dont sont tenus solidairement les associés, et les dettes personnelles des associés, dont la société n'est pas tenue. Les créanciers de la société, eux (enseignent les PAND. BELGES, *eod. verbo*, n° 112), au contraire, peuvent concourir avec les créanciers personnels sur les biens propres d'un associé, attendu qu'ils ont une action solidaire et directe contre lui en vertu de l'art. 17. (NAMUR, t. II, n° 878.)

La question de savoir si les dépenses inhérentes aux associés collectifs peuvent être déduites des bénéfices de guerre, a été examinée par le législateur. Le premier ministre a répondu formellement par la négative, constatant en quelque sorte que la question ne se posait même pas, puisque ces dépenses sont indépendantes de la société, qui forme une personnalité juridique indépendante de celle de la personne des associés. C'est l'être moral qui a fait le bénéfice. C'est une personne physique qui a souffert la perte. La rémunération d'un associé collectif n'est pas sujette à dégrèvement. (DESEURE, *Comment. de la loi de 1919*, n° 58.)

Quelle est la nature des deux dettes, dont, chose étrange, on demande en quelque sorte la compensation, bien que des dettes ne se compensent pas ? (LAURENT, t. XXVI, n° 256.)

L'impôt, dette de nature fiscale, qui est dû et réclamé uniquement à la société Moreau, frères, dette dont les associés ne sont personnellement responsables, que si la société est dans l'impossibilité de remplir ses obligations. Dette d'une nature toute spéciale, due en vertu d'une loi fiscale, dette due pour l'activité de la société pendant une période nettement déterminée : juillet 1914 au 31 décembre 1918.

La réparation civile, dette qui trouve sa source non dans les engagements de la société, mais dans un crime commis par deux condamnés, personnes physiques nettement déterminées et totalement indépendantes de la société, Charles et Georges Moreau. Crime qui s'est perpétré pendant une période nettement déterminée, non pas toute leur activité pendant les années d'invasion, mais uniquement d'octobre 1916 à fin 1918, car le jury a répondu *non* sur la première question ; crime indépendant de leur qualité d'associés ; car un seul associé pouvait être poursuivi, ou l'un d'eux seul condamné ; dette indépendante de toute notion de bénéfice, car ils pouvaient n'avoir réalisé aucun bénéfice, être ruinés par leur exploitation et cependant condamnés.

Réparation qui a pour objet uniquement le tort causé à la patrie par leurs agissements, et dans le calcul duquel le bénéfice n'intervient pour rien et n'est relevé qu'à titre d'indication. L'arrêt de la Cour d'assises le constate.

Condamnation qui n'a rien d'une confiscation, car le dossier révèle l'existence d'un patrimoine considérable, propriété de chacun des appelants, et non investi dans l'affaire.

Dette réglée et que rien ne justifie même avoir été réglée à l'aide de deniers sociaux.

La conclusion logique à en tirer, est qu'il existe deux dettes nettement différentes, dues à des titres différents, par des personnalités juridiques différentes, et que le décaissement par les condamnés Moreau n'a pas appauvri la société en commandite les frères Moreau.

(1) Comp. l'arrêt qui suit.

Permettre à des débiteurs de faire supporter leurs dettes personnelles par une personne morale, serait favoriser la fraude, puisque la conséquence en serait de priver l'administration du fisc d'un impôt qui doit être à charge de la société, par la reprise par la société d'une dette qui ne lui est pas personnelle.

Les exemples de fraude peuvent se multiplier.

Pourquoi ne pas donner ce droit à un seul associé, seul condamné pénalement? Pourquoi ne pas appliquer le même principe au traître, gérant de société, condamné non en vertu de l'art. 115, mais en vertu de l'art. 116?

La Cour de Bruxelles (arrêt du 27 juillet 1922, BELG. JUD., 1922, col. 586) ne partage pas notre manière de voir. Elle estime que si les condamnés n'ont pas d'action contre la société en nom collectif, pour réclamer remboursement du montant de la condamnation civile afférente à la condamnation pénale, il existe pour elle une obligation naturelle que la société peut exécuter ou nover en une obligation civile. C'est assez dire que le bon vouloir de la société sera juge de son obligation.

Et l'arrêtiste signale l'imprévu de cette décision : elle admettrait que la société ait pris pour son compte, en vertu d'un contrat, la charge de l'obligation afférente aux condamnés! Encore faudrait-il en justifier.

Or, en l'espèce, rien de semblable n'est soutenu. La société constate que son bénéfice a diminué, parce qu'elle ne fait qu'un avec la personne de ses associés. Ce qui est antijuridique.

C'est pourquoi nous émettons l'avis que, les dettes étant personnelles aux associés, la perte n'a pas influé sur le montant des bénéfices réalisés par la société, car les 500.000 francs ne sont pas sortis de l'avoir social, mais du patrimoine particulier des condamnés.

Ce premier point de droit vidé, examinons le second, à savoir : y a-t-il lieu de défalquer de tout bénéfice réalisé pendant la guerre, le montant d'une condamnation à des dommages-intérêts prononcée à l'occasion de l'exploitation d'une industrie, au cours de l'exercice de laquelle le commerçant a été condamné du chef de trahison, sur pied de l'art. 115 du code pénal? En d'autres termes, la condamnation à des dommages-intérêts constitue-t-elle une perte professionnelle?

L'art. 4 de la loi du 3 mars 1919 détermine le bénéfice. C'est l'excédent des bénéfices bruts sur les frais et charges d'ordre professionnel, à l'exclusion des dépenses ayant un caractère personnel.

Si donc, à l'occasion de l'exercice de l'industrie, les dépenses sont faites personnellement par le redevable, il n'y a pas lieu pour celles-ci à dégrèvement. C'est ainsi qu'est considérée par le paragraphe 2 comme dépense personnelle, non sujette à dégrèvement, la rémunération du travail du redevable.

L'art. 12 dispose que les pertes subies dans l'exercice d'une profession sont déduites des bénéfices. A l'art. 12 nouveau, les mots *pertes subies dans l'exercice d'une profession* sont remplacés par les mots *pertes professionnelles*.

Faisant la nomenclature des pertes à défalquer, les commentaires indiquent en dernier lieu « les pertes professionnelles » (DESEURE, p. 124). Et ils indiquent qu'il est interdit d'en défalquer les pertes non professionnelles.

Il en résulte qu'il existe des pertes, des appauvrissements non sujets à dégrèvement (DESEURE, p. 2; — BEATSE, p. 105, n° 93). D'autre part, les dépenses inhérentes à la personne du redevable ne sont pas sujettes à dégrèvement. Or, qu'est la créance due à l'Etat à raison de l'arrêt de la Cour d'assises? C'est une charge personnelle au redevable, qui est appauvri non à raison d'un fait de son industrie, mais à raison d'un crime qui lui est personnel et qui n'a été perpétré qu'à l'aide du commerce exercé.

L'exercice du commerce n'est pas la cause de la dette, ce n'en est que l'occasion. La cause de la dette, c'est le crime. Elle est la réparation du dommage spécial, causé par la trahison, fait personnel au redevable. La perte professionnelle est donc celle qui trouve sa cause dans l'exercice de l'industrie. Elle est sujette à dégrèvement.

Si elle trouve sa cause dans un fait personnel au redevable, elle ne l'est pas. C'est ce qu'expose LAURENT (t. XXVI, n° 26) et c'est l'argument qui a été repris avec raison par un arrêt de Liège, du 22 mai 1922.

La solution de la question ne se trouve donc pas, comme le pense l'intimé, dans l'application de la législation fiscale relative au droit de patente. En effet, en notre matière, le principe de l'annalité, siège du droit de patente, n'existe pas. L'impôt est, au contraire, établi sur une période d'années et de mois, dont les revenus sont capitalisés pour former un tout sujet à fluctuations.

Aucun argument ne peut être tiré non plus, en faveur de notre thèse, des dispositions du n° 3, *in fine*, de l'art. 12, aux termes duquel la déduction est subordonnée à la condition que l'intéressé n'ait pas opéré des livraisons ou fait des fournitures à l'ennemi pendant la période de guerre.

L'examen des travaux parlementaires ne livre pas les raisons qui ont déterminé le législateur à introduire cette addition à la loi. Elle constitue une déchéance totale. Elle est sans intérêt à notre matière, puisque nous pensons ne pas être en présence d'une perte professionnelle. Elle est enfin écrite pour les redevables non assujettis à l'impôt spécial sur les bénéfices de guerre.

L'arrêt de Bruxelles, du 27 juillet 1922 (BELG. JUD., 1922, col. 582), n'établit pas de distinction entre les pertes professionnelles et les pertes personnelles du redevable; il considère que tout appauvrissement d'un redevable est une perte professionnelle, uniquement parce que les fonds entrent et sortent d'une même caisse. C'est une confusion, à notre sens.

L'arrêt de Liège, du 24 novembre 1922, pose plus nettement le problème : est une perte professionnelle, toute perte subie à l'occasion même de l'exercice du commerce.

Nous adoptons la théorie exposée par LAURENT et déjà rappelée (t. XXVI, n° 26), que l'engagement qui résulte du fait dommageable, appelé délit ou quasi-délit, existe sans qu'il intervienne aucune convention, ni de la part de celui qui s'oblige, ni de la part de celui envers lequel il est obligé. La responsabilité qui naît d'un délit ou d'un quasi-délit est générale, indépendante de la profession qu'exerce l'auteur du fait dommageable : c'est à l'occasion de la profession que le dommage est causé, mais l'obligation de réparer ne découle pas de la profession, elle résulte du fait dommageable.

Nous concluons, en conséquence, qu'il n'y a pas lieu à dégrèvement d'une somme de 500.000 francs.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — Vu le recours introduit par la société en nom collectif Moreau, frères, contre la décision du directeur des contributions de la province de Liège, en date du 11 mai 1921, qui, faisant droit partiellement à sa réclamation contre la taxation lui imposée d'office du chef de ses bénéfices de guerre, lui a accordé une réduction de 415.200 fr. sur la cotisation fixée, après plusieurs fluctuations occasionnées par des rectifications d'erreurs, à 1.657.000 francs, et ramené celle-ci à 1.241.800 francs ;

Attendu que l'appelante... (sans intérêt) ;

Attendu que l'appelante conclut à ce qu'une somme de 500.000 fr., que les frères Charles et Georges Moreau ont été condamnés, par arrêt de la cour d'assises de Huy, en date du 17 décembre 1919, à payer à titre de dommages-intérêts, à l'Etat Belge, en réparation du préjudice causé à celui-ci par l'aide apportée par eux à l'ennemi, soit déduite du montant des bénéfices imposables ;

Attendu que le ministère public a opposé d'office à cette prétention une fin de non-recevoir, basée sur ce que ce sont les frères Moreau personnellement qui ont encouru cette condamnation, alors que c'est à la société en nom collectif Moreau, frères, personnalité juridique distincte de celle des condamnés, que l'on réclame paiement de l'impôt sur les bénéfices de guerre ;

Attendu que l'appelante objecte à cela que si des dommages-intérêts ont été infligés aux frères Moreau, c'est à raison des opérations faites par eux pour le compte et au profit de la société dont ils étaient les gérants, laquelle société a seule encaissé les bénéfices procurés par leur activité, et qu'au surplus, ces dommages-intérêts auraient été, en fait, payés au moyen de valeurs appartenant à la société ;

Attendu que la question doit être résolue en envisageant, non pas la situation particulière de la société Moreau, frères, dont les seuls associés sont les deux condamnés par la cour

d'assises, mais bien la situation la plus généralement existante, qui est celle de société comprenant plusieurs membres, indépendamment des gérants ;

Attendu que le principe de la séparation des patrimoines entre les associés et les sociétés, est formellement consacré par l'article 1850 du code civil ;

Attendu qu'une société commerciale possède une personnalité juridique distincte de celle de ses membres, et que, si la loi édicte la responsabilité solidaire des associés en nom collectif pour les engagements pris sous la raison sociale, cette responsabilité ne peut être prononcée qu'en garantie de l'exécution des condamnations infligées à la société elle-même, après assignation en justice ;

Attendu que, lors de la discussion de la loi du 3 mars 1919, le premier ministre, interpellé sur la question de savoir si les dépenses inhérentes aux associés collectifs pouvaient être déduites des bénéfices de guerre, a répondu négativement, constatant, en quelque sorte, que la question ne se posait même pas, puisque la société forme une personnalité juridique indépendante de celle des associés ;

Attendu que cela est si vrai que l'Etat serait non recevable à vouloir poursuivre contre la société Moreau, frères, le paiement des dommages-intérêts infligés aux frères Charles et Georges Moreau par la cour d'assises de Huy ;

Attendu que ceux-ci, de leur côté, ne sauraient contraindre judiciairement leur société à les couvrir des conséquences pécuniaires de cette condamnation, car le caractère immoral de l'acte du gérant d'une société empêche qu'il puisse réclamer en justice, à celle-ci, la restitution des sommes payées par lui comme dommages-intérêts auxquels il a été condamné, du chef d'un crime ou d'un délit commis par lui dans l'exercice de ses fonctions de gérant (Bruxelles, 27 juillet 1922, BELG. JUD., 1922, col. 582) ;

Attendu que si, en fait, ces dommages-intérêts ont été payés au moyen de valeurs dépendant du patrimoine de la société, ce paiement doit être considéré comme ayant été effectué volontairement par celle-ci et ne peut avoir comme conséquence de préjudicier aux droits de l'Etat, en dégageant cette société d'une partie de ses impositions du chef de ses bénéfices de guerre ;

Attendu qu'en opérant ce paiement volontaire, la dite société ne s'est d'ailleurs pas appauvrie, car son droit de recours contre ses gérants est entier, et, si ceux-ci sont solvables, elle pourra récupérer contre eux le montant de ce qu'elle a décaissé à leur décharge ;

Attendu qu'indépendamment des considérations ci-dessus exposées, la demande de déduction de la société appelante ne pourrait, en tous cas, pas être accueillie, à raison de la nature et de la cause essentiellement différentes des obligations litigieuses ;

Attendu, en effet, que la dette réclamée à la société Moreau, frères, est de nature purement fiscale, et lui est imposée à raison de son activité industrielle et commerciale de juillet 1914 à fin 1918, tandis que celle mise à charge des frères Georges et Charles Moreau, par l'arrêt de la cour d'assises du 17 décembre 1919, a sa source dans un crime commis au cours de la période comprise entre octobre 1916 et novembre 1918, crime dont ils ont été déclarés personnellement responsables, et a pour but la réparation, en vertu de l'article 1382 du code civil, d'un préjudice occasionné par leurs agissements coupables ;

Attendu que cette condamnation à des dommages-intérêts n'a nullement le caractère d'une confiscation ni d'une restitution des bénéfices réalisés par la société ; que le chiffre de 500.000 fr., bien inférieur à celui avoué de ces bénéfices, montre bien que telle n'en est pas la portée. L'arrêt déclarant au surplus, expressément, que l'estimation approximative des bénéfices n'a d'autre portée que de déterminer l'importance du secours apporté à l'ennemi, et aussi de permettre de fixer le montant de la somme à payer pour réparer le tort matériel et moral causé à l'Etat par l'apport de ce secours criminel ;

Attendu que cette pénalité civile aurait tout aussi bien atteint les frères Moreau, si même ceux-ci n'avaient pas cumulé leur qualité d'associés avec leurs fonctions de gérants, la qualité d'associé n'étant pas une condition essentielle de responsabilité pénale ;

Attendu qu'il n'est pas exact de soutenir que refuser la dé-

duction, serait faire payer deux fois l'appelante, mais qu'au contraire, la condamnation à des dommages-intérêts ayant le caractère d'une réparation d'un préjudice réellement souffert, cette déduction aurait pour conséquence de faire subir à l'Etat, au point de vue fiscal, une perte sensible au profit du coupable qui lui a fait tort et pour qui elle constituerait, en quelque sorte, la restitution d'une partie de l'indemnité mise à sa charge, en réparation du préjudice causé par son crime ;

Attendu que, d'après l'article 4 de la loi du 3 mars 1919, le bénéfice de guerre est constitué par l'excédent des bénéfices bruts sur les frais et charges d'ordre professionnel, à l'exclusion des dépenses ayant un caractère personnel, et que, d'après l'article 12, les pertes professionnelles doivent être déduites des bénéfices ;

Attendu que l'on ne peut considérer comme pertes professionnelles, toutes les charges dont l'exercice de l'industrie ou du commerce n'a été que l'occasion et non la cause ;

Attendu notamment que les dettes mises à la charge personnelle des industriels, à raison d'actes délictueux posés par eux, ne rentrent pas dans les pertes professionnelles subies par l'industrie taxable, car l'obligation de réparer ne découle pas de la profession, mais bien du fait dommageable ;

Attendu ... (sans intérêt) ;

Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller FAIDER et en son avis conforme, M. BELTJENS, substitut du procureur général, dit pour droit que la somme de 500.000 fr. à laquelle les frères G. et Ch. Moreau ont été condamnés à titre de dommages-intérêts envers l'Etat, par l'arrêt de la cour d'assises de Huy, en date du 17 décembre 1919, ne peut être déduite des bénéfices réalisés par la société appelante, sur lesquels doit être établie son imposition du chef de ses bénéfices de guerre ... (Du 17 janvier 1923. Plaid. MM^{rs} GOBLET et RENKIN, ce dernier du Barreau de Bruxelles, c. CONSTANT DUPONT.)

COUR D'APPEL DE LIÈGE

Septième chambre. — Présidence de M. BRAAS, conseiller.

7 février 1923.

BENEFICES DE GUERRE. — CONDAMNATIONS PRONONCÉES POUR TRAFIC AVEC L'ENNEMI.

Il n'y a pas lieu de déduire, lors de l'établissement de l'impôt spécial et extraordinaire sur les bénéfices de guerre, le montant des condamnations civiles encourues par le redevable pour trafic avec l'ennemi (1).

(MAIZON-MAHY — C. MINISTRE DES FINANCES.)

Arrêt. — Attendu que la question à résoudre est celle de savoir si le montant des réparations civiles prononcées pour commerce illicite avec l'ennemi, peut être déduit des sommes admises comme bases de l'impôt spécial et extraordinaire sur les bénéfices de guerre, dans l'espèce une somme de 45.000 fr. ; que c'est là la seule contestation reprise aux conclusions d'audience ; ...

Au fond : Attendu que la loi du 3 mars 1919 assujettit à un impôt spécial et extraordinaire tous les bénéfices réalisés pendant les années de guerre, quelle qu'en soit la source, déduction faite seulement des charges professionnelles, à l'exclusion des dépenses ayant un caractère personnel et de certains postes qu'elle spécifie ;

Qu'il suit de là, évidemment, que tous les bénéfices réalisés pendant la guerre par un commerçant, eussent-ils une source illicite, sont soumis à l'impôt et que, partant, les dommages-intérêts infligés pour trafic défendu avec l'ennemi, ne sauraient être déduits des bénéfices réalisés ; que le montant de ces condamnations a bien été occasionné à la suite de l'activité commerciale du redevable, mais que ces condamnations ne sont pas inhérentes à l'opération commerciale considérée en elle-même ; que ces condamnations ont été, en effet, prononcées à raison du tort supporté par la collectivité, mais sont étrangères à l'acte commercial lui-même qui les a déterminées ; que la taxation et les dommages-intérêts ont donc des causes distinctes et sans rapport l'une avec l'autre ;

(1) Comp. l'arrêt qui précède.

Que, d'ailleurs, les expressions *charges professionnelles* — lesquelles seules peuvent être déduites — de la loi, envisagées dans leur texte et dans leur esprit, ne peuvent comprendre que les charges qui affectent l'acte commercial lui-même, source du bénéfice, ou les moyens nécessaires pour le réaliser, ce qui exclut les conséquences extra-commerciales de cet acte et toutes les pertes généralement quelconques qui en auraient été la suite ; qu'en le décidant autrement, on en arriverait à cette conséquence, que certes le législateur n'a pas voulu, que le commerçant qui, au cours de ses opérations, a violé les lois pénales, se trouverait avantagé, au point de vue de la détermination de l'impôt et de sa répartition, par rapport au commerçant honnête ;

Par ces motifs, la Cour, oui en son avis conforme M. DELWAIDE, substitut du procureur général, et rejetant toutes conclusions contraires, rejette le recours ; dit pour droit, en conséquence, que la somme de 45.000 francs litigieuse ne sera pas déduite pour l'établissement de la taxation des bénéfices de guerre de l'assujetti Maizon-Mahy ; condamne ce dernier aux frais de son opposition ... (Du 7 février 1923. — Plaid. MM^{es} RASKIN c. CONSTANT DUPONT.)

JURISPRUDENCE ETRANGERE

COUR D'APPEL DE PARIS

Première chambre. — Présidence de M. DURAND.

9 mai 1923 (*).

RESPONSABILITE CIVILE. — FAUTE. — MALADIE VÉNÉRIENNE. — COMMUNICATION.

La communication d'une maladie vénérienne par un jeune homme à une jeune fille, constitue une faute engageant la responsabilité de son auteur, alors même que la communication n'a pas été faite intentionnellement.

(F...)

Arrêt. — Considérant que F... ne saurait être admis à prétendre que le tribunal était saisi uniquement d'une demande en dommages-intérêts pour rupture de promesse de mariage, et ne pouvait prononcer condamnation à des dommages-intérêts pour contamination ; que l'exploit introductif d'instance précise que la demande en dommages-intérêts était fondée sur le préjudice causé à la demoiselle G... tant par la rupture de la promesse de mariage alléguée, que par la maladie vénérienne dont est atteinte l'intimée ; que le moyen d'irrecevabilité doit donc être écarté ;

En ce qui concerne la rupture de mariage :

Adoptant purement et simplement les motifs des premiers juges ;

Sur la contamination :

Considérant que c'est à juste raison que les premiers juges ont déclaré établi que, postérieurement à ses relations avec A. F..., la demoiselle G... avait été atteinte de la syphilis ; que F... était lui-même atteint de cette maladie, et que F... était l'auteur de la contamination de l'intimée ; que point n'est besoin, pour tenir ces faits démontrés, d'avoir recours à une expertise médicale ni à aucune autre mesure d'instruction ; que la preuve éclatante en résulte de la volumineuse correspondance produite au débat par la demoiselle G... ; que les lettres écrites à cette dernière et à G... père, par le père de l'appelant, lui-même médecin, ne laissent aucun doute à cet égard : « Il est certain, écrit-il dans sa lettre à G... du 20 mars 1919, que, dans l'intérêt du jeune couple, il est préférable que les jeunes gens commencent l'un et l'autre par se soigner et par se guérir... la question de maladie passe avant tout... traitement long... il faut soigner avec méthode et persistance... mon fils a promis réparation qu'il doit » ... « Crois-moi, mon cher fils, soigne-toi, écrit-il à l'appelant le 31 mars, va consulter Lerrede, spécialiste en la matière » ; que le 28 juin 1919, il écrit à la demoiselle G... : « Votre père sait que vous avez cette terrible maladie, il n'ignore pas d'où elle provient » ;

(*) La Loi, 1923, n° 191.

et le 25 août 1919, parlant de son fils, il dit : « Il vous a contaminée, c'est incontestable » ;

Considérant que ces lettres suffisent à justifier les constatations relevées par le jugement ; que ces constatations sont corroborées par les lettres écrites à la demoiselle G... par les spécialistes mêmes qui l'ont traitée, et à qui elle avait été adressée par l'appelant, qui suivait à l'époque le même traitement ;

Considérant que l'ensemble de cette correspondance atteste la maladie et la contamination retenues par le jugement ;

Que la communication d'une maladie vénérienne constitue une faute engageant la responsabilité de son auteur, alors même que cette communication n'a pas été faite intentionnellement ;

Que la décision entreprise ne saurait donc être infirmée ;

Considérant, cependant, qu'en fixant à 25.000 francs le chiffre des dommages-intérêts alloués à l'intimée, le tribunal n'a pas fait évaluation suffisante du préjudice direct, grave et certain, que l'appelant a causé à la demoiselle G... ; qu'il échet de faire droit à l'appel incident ; que la Cour trouve dans les documents de la cause les éléments pour élever à 35.000 francs le chiffre des dommages-intérêts dont F... doit être tenu ;

Par ces motifs et adoptant ceux non contraires des premiers juges, la Cour confirme en principe le jugement dont appel ; élève à 35.000 francs le chiffre des dommages-intérêts ; condamne F... au paiement de la dite somme ; déboute les parties de toutes conclusions contraires ; condamne F... à l'amende de son appel et en tous les dépens d'appel, y compris ceux de l'appel incident ... (Du 9 mai 1923. — Plaid. MM^{es} LACAN et PLANQUE.)

Une méprise du législateur ou du juge.

(Art. 14 et 64 de la loi sur la protection de l'enfance.)

Dans la séance de la Chambre des représentants du 14 février 1923, M. MASSON, ministre de la Justice, a déposé un projet de loi modifiant ou complétant le traitement des délinquants anormaux, celui des récidivistes et enfin celui des jeunes délinquants. C'est seulement de ces derniers qu'il va être question.

Le projet de loi repose sur cette constatation que 50 p. c. des récidivistes ont subi leur première condamnation avant l'âge de 21 ans. Il en conclut que la société ne veille pas suffisamment à la rééducation des adolescents qui tombent dans la délinquance ; que leur correction par le moyen suranné de l'emprisonnement est un système qui doit être aboli. Il supprime donc l'emprisonnement, du moins comme mode principal de répression des délits commis par les mineurs âgés de 16 à 21 ans, et lui substitue l'internement dans ce qu'il appelle la *prison-école*. L'Etat remplace la peine par une mesure d'éducation. Il étend en quelque sorte, aux mineurs de 16 à 21 ans, le traitement que la loi du 15 mai 1912 applique aux délinquants âgés de moins de 16 ans. Il suppose que ces délinquants n'ont reçu dans leur famille qu'une éducation insuffisante ou défectueuse : c'est dans ce vice ou cette lacune que réside la cause lointaine mais profonde de leur perversité. Cette éducation, il faut la rectifier ou la refaire. D'où l'instauration d'un régime éducatif par la prison-école.

Dans la partie générale de l'exposé des motifs, nous lisons :

La loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance a marqué une étape heureuse dans notre système pénal, mais ses effets n'atteignent pas suffisamment les jeunes gens de plus de seize ans qui constituent le contingent le plus important de l'armée du crime.

N'atteignent pas suffisamment ? De certains points de vue, on peut, on doit admettre en effet que l'éducation d'un enfant, pour être suffisante, ne s'accommode pas toujours de cette frontière assez arbitrairement fixée à 16 ans, c'est-à-dire à l'âge de l'éveil des passions. Dans bien des cas, elle doit être continuée au delà et il arrive même que, passé cet âge, des mesures nouvelles doivent être prises. Le projet de loi dont il s'agit tend à ouvrir un recours à ces mesures nouvelles.

Mais, à d'autres points de vue, on ne peut que regretter les effets désastreux de la loi du 15 mai 1912, sur les mineurs de plus de 18 ans qui manquent gravement à la discipline familiale. Pour ces mineurs, la loi, telle qu'elle a été finalement interprétée par la jurisprudence, a eu des conséquences déplorable. Suivant cette jurisprudence, le législateur aurait supprimé le droit de correction paternelle consacré par les articles 375 et suivants du code civil, non seulement en ce qui concerne les enfants de moins de 18 ans, pour lesquels il a instauré un régime d'éducation, mais même à l'égard des mineurs de 18 à 21 ans, au regard desquels l'autorité paternelle est désarmée. Celle-ci désormais doit se soutenir par elle-même, par son seul ascendant. Elle ne peut plus compter sur l'aide de la puissance publique pour contraindre l'enfant rebelle qui la brave. On devine comment cette situation a été comprise dans certains milieux populaires : les enfants sont désormais majeurs à 18 ans. Passé cet âge, ils ne doivent plus obéissance à leurs parents et peuvent agir et vivre à leur guise. Fréquemment-ils des lieux suspects, ont-ils contracté des liaisons mauvaises, se livrent-ils obstinément à la paresse, au jeu, à la débauche, les parents sont impuissants à combattre efficacement ces excès. Tous les juges des enfants, tous les présidents de tribunaux ont connu de ces situations lamentables, et ont dû confesser aux parents éplorés l'erreur invraisemblable du législateur de 1912.

Cette erreur commise par le vent d'indiscipline qui souffle aujourd'hui plus fort que jamais — M. G. LEBON le constatait encore, il y a quelques jours — est telle que l'on se demande vraiment si elle a été voulue par le législateur ou si, comme nous l'avons toujours pensé, elle n'est pas plutôt le résultat d'une méprise. Il n'est pas sans intérêt ni sans utilité de reprendre la question, qui pendant un certain temps a divisé la jurisprudence et finalement a été résolue, dans le sens de la suppression de toute sanction de l'autorité paternelle, par un arrêt de la cour de cassation, en date du 20 juillet 1914 (1). On va voir que, dans cette question, tout est équivoque, texte et travaux préparatoires. En montrant combien la pensée du législateur est incertaine et combien est fragile la jurisprudence qui l'a interprétée, nous aurons rendu plus aisé le pas qu'il est opportun de faire en arrière.

Et d'abord, quant au texte, le réquisitoire de M. l'avocat général LECLERCQ, que l'arrêt susvisé se borne à entériner, doit reconnaître que l'article 64 de la loi du 15 mai 1912, siège de la controverse, est plutôt favorable à l'interprétation qui considère les articles 375 et suivants du code civil comme abrogés seulement en ce qui concerne les mineurs de moins de 18 ans. En effet, dit l'éminent magistrat, « l'énumération des dispositions qu'il abroge est suivie d'une virgule et des mots en ce qui concerne les mineurs de moins de 18 ans accomplis. A s'en tenir à la ponctuation, ces derniers mots se rapporteraient à tous les termes de l'énumération et, par suite, aux articles 375 à 383 du code civil qui y sont compris ».

Nous avons nous-même soumis ce texte à l'examen d'un professeur distingué de l'enseignement normal, docteur en philosophie et lettres et auteur d'une grammaire estimée. Nous l'avons prié de déterminer la partie de ce texte en se plaçant à un point de vue purement grammatical, et sa réponse a été que ce texte était au moins amphibologique.

Cet argument de texte est si fort que, pour l'écarter, on doit admettre l'existence d'une erreur matérielle, erreur qui serait prouvée par le fait que l'interprétation que commanderait la virgule, serait contraire à l'économie de l'article et aux déclarations faites dans les travaux parlementaires.

Voyons d'abord l'argument tiré des travaux parlementaires. Au seuil de l'examen de ces travaux, il importe de bien définir la matière où nous trouvons les documents relatifs aux art. 14 et 64 de la loi du 15 mai 1912. Ces articles ne sont, en effet, que des parties d'un tout qu'ils ne peuvent dépasser. Cette loi du 15 mai 1912 a pour titre : « Loi sur la protection de l'enfance », et non des mineurs. Le magistrat chargé de réaliser cette protection, c'est le juge des enfants et non le juge des mineurs. M. STANDAERT avait trouvé qu'il serait plus conforme à la vérité des choses de dire : *juge des mineurs*.

(1) PAS., 1915-1916, 1, 76.

M. BEERNAERT a répondu qu'il ne le serait pas de tous les mineurs. L'enfant que la loi présume avoir agi sans discernement, qu'elle considère comme un malade plutôt que comme un coupable, à qui elle va appliquer un régime d'éducation au lieu de mesures de répression, l'enfant que le législateur va traiter comme un être distinct de l'adulte ayant sa mentalité propre, ce n'est pas le mineur quelconque, c'est le mineur âgé, selon les cas, de moins de 16 ans ou de moins de 18 ans. Pour les mendiants et les vagabonds de moins de 18 ans, elle va remplacer le régime des colonies par les mesures prévues aux 1^o, 2^o et 3^o de l'art. 13 de la dite loi. Les délinquants de moins de 16 ans seront soustraits aux peines comminées par le code pénal et soumis aux mêmes mesures prévues par le dit article 13. Quant aux enfants de moins de 18 ans, qui donnent à leurs parents, à leur tuteur ou aux personnes qui en ont la garde, de graves sujets de mécontentement par leur inconduite ou leur indiscipline, ils ne tomberont plus sous l'application des articles 375 et suivants du code civil, mais pourront être l'objet des mesures prévues par l'art. 13, 2^o et 3^o.

Ce chapitre de la loi a donc exclusivement pour matière le régime des mendiants et vagabonds âgés de moins de 18 ans, celui des délinquants âgés de moins de 16 ans, et celui des indisciplinés de moins de 18 ans. Il en résulte que lorsque dans les travaux préparatoires il sera question de mineurs non déterminés quant à l'âge, mais tombant sous l'application de la loi, la portée de ce vocable sera définie par celle de la matière elle-même.

Les mendiants, les vagabonds mineurs âgés de 18 à 21 ans sont étrangers au régime nouveau. Ils seront traités comme par le passé. La loi ne vise pas les délinquants âgés de 16 à 21 ans : ils resteront soumis au même régime qu'autrefois (sauf la disposition spéciale de l'art. 37). La loi est muette quant aux indisciplinés âgés de 18 à 21 ans : c'est apparemment qu'en ce qui les concerne, rien non plus n'est changé. On a réprouvé le droit de correction des pères et mères, qu'on a qualifié de barbare, comme on a condamné le régime des colonies pour les jeunes mendiants et vagabonds, comme on a supprimé la peine, et surtout la peine d'emprisonnement pour les délinquants de moins de 16 ans. Mais cette triple réprobation avait la même étendue : elle ne concernait que les mineurs âgés de moins de 18 ans ou de moins de 16 ans. La détention a été maintenue par le législateur pour les indisciplinés de 18 à 21 ans, comme la détention pour les mendiants et vagabonds de 18 à 21 ans, comme l'emprisonnement pour les délinquants de 16 à 21 ans.

Dans tout le chapitre II de la loi du 15 mai 1912, comme dans les discussions auxquelles il a donné lieu, pas un mot (sauf l'art. 37) ne concerne les mineurs de 18 à 21 ans. Ce silence de la loi doit être interprété pour les indisciplinés de 18 à 21 ans, comme pour les mendiants et vagabonds du même âge, comme pour les délinquants de 16 à 21 ans.

A cette argumentation, on oppose certaines déclarations faites au cours des travaux préparatoires, particulièrement les déclarations de M. CARTON DE WIART, alors ministre de la Justice, faites dans la discussion de l'article 14 et celles de M. COLAERT, au cours de la même discussion. Si l'on prend ces déclarations dans leur intégralité, on se rend compte qu'elles n'ont pas l'étendue qu'on leur a accordée, ou que, tout au moins, elles ont pu amener une méprise dans l'esprit des législateurs qui les écoutaient.

M. CARTON DE WIART s'est exprimé une première fois de la manière suivante, sur l'article 14 :

Nous supprimons le droit de correction paternelle, tel que le code civil le prévoit aujourd'hui. Nous supprimons aussi le droit accordé aux communes, et dont elles n'usent guère, de requérir du Gouvernement l'envoi des enfants dans des écoles de bienfaisance. Mais il faut substituer à ces dispositions qui disparaissent de notre législation, un texte qui permette de prendre des mesures efficaces lorsqu'on se trouve en présence de mineurs dont l'inconduite, l'indiscipline, la perversité sont telles qu'il y a danger, pour eux ou pour les autres, à ce qu'ils demeurent dans la circulation. C'est pour les mineurs de cette espèce que l'article a été introduit dans le projet de loi.

Plus loin, l'honorable ministre a confirmé ces déclarations :

Nous supprimons ce double droit (droit du père de famille et droit des communes), mais nous devons prévoir le cas, malheureusement assez fréquent, de mauvais garnements qui donnent à leurs parents les plus graves sujets de mécontentement. Nous disposons que les parents ou tuteurs ou personnes ayant la garde d'enfants pourront s'adresser au juge des enfants par voie de requête, et obtenir ainsi l'une des deux mesures répressives prévues au 2° et au 3° (de l'article 13).

Donc, on ne supprime que ce qu'on remplace par des mesures plus efficaces. Il n'est pas question de désarmer absolument l'autorité paternelle, mais de substituer aux moyens de correction prévus par le code civil, l'intervention du juge des enfants. On ne supprime donc que dans la mesure où l'on remplace. Or, on ne remplace que pour les mineurs de moins de 18 ans. Pour les mineurs plus âgés, on ne modifie donc pas le régime existant.

Les paroles prononcées par M. COLAERT ne font que confirmer cette interprétation :

On supprime le droit de correction du code civil, j'en tombe d'accord avec tous ceux qui le critiquent ; mais il faut quelque chose en place, parce que, comme disait l'honorable ministre de la Justice, si vous ne donnez pas le pouvoir au père de s'adresser aux juges pour obtenir une décision judiciaire, vous ne donnez à ce droit aucune sanction.

Enfin, dans le rapport fait au Sénat sur l'article 14, il se lit :

D'après le ministre, cet article a pour but de supprimer et remplacer les articles 375 à 383 du code civil.

On l'entend bien : on remplace ce qu'on supprime. Le législateur, M. COLAERT l'a déclaré, n'a jamais voulu « lever toute sanction à l'autorité paternelle. Nous le répétons, il modifie cette sanction, mais ne la supprime pas, en substituant, pour les enfants de moins de 18 ans, des mesures d'éducation à l'internement dans une prison. Que le parlement ait approuvé et voté cette substitution, d'accord ; mais on peut penser que, s'il avait compris que toute sanction de l'autorité paternelle serait désormais refusée en ce qui concerne les mineurs de 18 à 21 ans, un débat n'aurait pas manqué de s'engager au sujet de cette grave mesure, dont l'opportunité n'apparaissait pas plus en 1912 qu'aujourd'hui. Il se serait certainement trouvé un jurisconsulte pour faire remarquer qu'en minant ainsi l'autorité paternelle, on ébranlait les obligations qui sont consacrées par l'article 1384 du code civil.

Il n'est peut-être pas inopportun de rappeler ici les rapports étroits qui existent entre ces obligations et la puissance paternelle, telle que le code l'avait préalablement constituée. A propos de cet article 1384, BAUDRY-LACANTINERIE, dans son *Traité théorique et pratique de droit civil* (tome III, Des obligations, n° 2898, p. 1128), pose la question : « Quel est le motif de cette disposition ? » Et il répond :

La puissance paternelle implique un devoir d'éducation et, par conséquent aussi, un devoir de surveillance. Le père ou la mère dont les enfants causent un dommage à autrui sont considérés comme ayant manqué à ces devoirs. BERTRAND DE GREUILLE l'explique dans son rapport au Tribunalat : « Cette obligation, dit-il, se rattache à la puissance, à l'autorité que la loi accorde aux parents sur leurs enfants en minorité, aux devoirs qu'elle leur impose pour la perfection de leur éducation, à la nécessité où ils sont de surveiller leur conduite avec ce zèle, ce soin, cet intérêt qu'inspirent tout à la fois et le désir de leur bonheur et la tendre affection qu'ils leur portent ».

Cette obligation se rattache à la puissance, à l'autorité que la loi accorde. Qu'advient-il de cette obligation dès le moment où la loi retire aux parents la sanction ultime de la puissance qu'elle leur reconnaissait ? Et si, par une évidente antinomie, cette obligation est maintenue, n'est-il pas à craindre — ce qui est arrivé — que des parents chassent de leur habitation les mineurs qui les bravent et causent du dommage à des tiers ? Et voilà, de ce fait, les mineurs de 18 à 21 ans placés dans la pire situation, voués presque fatalement à la délinquance.

N'avions-nous pas raison, au début de cette étude, de craindre pour ces mineurs les effets de la loi de 1912 ?

Qu'on ne dise pas que les mineurs qui, jusqu'à 18 ans,

n'ont pas rendu nécessaire l'intervention du juge des enfants, persévéreront dans leur conduite. L'expérience prouve qu'il n'en est pas toujours ainsi. Nos parlementaires auraient légitimé dans le rêve et non dans la réalité.

*
**

Du réquisitoire de M. l'avocat général LECLERCQ, un seul argument reste debout : c'est que, parmi les articles abrogés, figure l'article 39 de la loi du 27 novembre 1891, modifiée par celle du 15 février 1897, qui punit certains faits commis à l'égard d'enfants de moins de 16 ans. Or, conclut l'honorable magistrat, « cette abrogation ne peut être restreinte aux faits commis par les mineurs de 18 ans ; l'article 63 de la loi du 15 mai 1912, qui remplace la disposition abrogée, montre, en effet, sans discussion possible, que l'abrogation de l'article 39 est complète et, par suite, qu'il ne doit pas être tenu compte de la ponctuation de l'article 64 ».

Il est certain qu'une erreur a été commise par le législateur. Dans l'interprétation de la Cour, c'est la virgule placée avant les mots : *en ce qui concerne les mineurs âgés de moins de 18 ans accomplis*, qui serait le siège de l'erreur. Dans notre sens, l'erreur consisterait à avoir porté le susdit article 39 dans la formule d'abrogation, telle qu'elle est libellée. Erreur pour erreur, je préfère la seconde, parce qu'elle est moins contraire à l'économie de la loi.

Cette erreur n'a rien qui doive étonner, étant données les circonstances dans lesquelles la loi a été discutée et votée. Sans doute, les principes essentiels ont été l'objet d'une longue et attentive élaboration, mais leur mise au point, leur rédaction définitive a dû se faire au cours d'une session écourtée, dans la fièvre d'un scrutin électoral chaudement disputé. M. le comte GOBLET D'ALVIELLA a prévu la controverse que nous venons d'exposer, à propos de la question de savoir si l'article 468 du code civil était également abrogé : « Je me permettrai, a-t-il dit, d'examiner très sérieusement s'il y a là une abrogation tacite. L'article 14 du projet ne vise que les mineurs de 16 à 18 ans... ; or, l'article 468 vise les mineurs en général ».

*
**

Nous avons dit plus haut pourquoi nous avons rappelé ce débat. Y a-t-il lieu d'espérer un retour de la jurisprudence ? Quoi qu'il advienne, il serait peu pratique de l'escamoter. A l'attendre, on ne pourrait que perdre du temps.

Le projet de loi déposé par M. le ministre de la Justice offre une occasion de résoudre législativement le problème. Nous l'avons vu, ce projet prend comme point de départ des réformes qu'il annonce, un défaut dans l'éducation des jeunes délinquants. Cette éducation, l'Etat se charge de la refaire. Mais l'éducation des enfants rentre en premier lieu dans la mission des parents. Si ceux-ci ne savent qu'imparfaitement s'en acquitter à l'égard des enfants de 18 à 21 ans, n'est-ce pas parce que leur puissance a été ébranlée par l'interprétation donnée à l'article 64 de la loi du 15 mai 1912 ? Nous ne reviendrons pas sur les raisons qui appellent impérieusement une réforme. Elles résultent manifestement de l'exposé des motifs du projet de loi.

Il y aurait donc lieu, comme conclusion pratique, d'insérer dans le dit projet un article interprétatif de l'art. 64 de la loi du 15 mai 1912, déclarant que les articles 375 à 383 du code civil ne sont abrogés qu'en ce qui concerne les mineurs de moins de 18 ans. Quant aux autres, on substituerait à l'internement dans une prison, l'internement dans une prison-école, dont la durée ne pourrait dépasser l'âge de 21 ans ; cette durée serait fixée par l'ordonnance du président du tribunal de première instance, qui aurait toujours la faculté de rapporter son ordonnance.

Cette solution a l'inconvénient d'assimiler les indisciplinés aux délinquants et de leur appliquer le même traitement. Nous préférons déferer tous les mineurs indisciplinés au juge des enfants, et substituer tout simplement, dans l'article 14 de la loi du 15 mai 1912, le chiffre 21 au chiffre 18. La juridiction paternelle du juge des enfants viendrait ainsi en aide aux parents dont l'autorité serait bravée. Cette modification permettrait au législateur de dire cette fois en toute vérité ce que M. CARTON DE WIART déclarait en 1912, à savoir qu'il a substitué aux dispositions du code civil qui dis-

paraissent, des mesures efficaces, lorsqu'on se trouve en présence de mineurs rebelles à l'autorité des parents.

Il y aurait ainsi un parallélisme rationnel entre le traitement des délinquants de 16 à 21 ans, et celui des indisciplinés de 18 à 21 ans. Lorsque l'un de ces indisciplinés donne à ses parents de graves sujets de mécontentement et se révolte contre leur autorité, il importe de ne pas attendre qu'il soit tombé dans le délit ou dans le crime pour lui imposer la contrainte de la puissance publique, ce, tant au point de vue de son amendement que dans une pensée de préservation sociale.

G. VAN DE RYDT,
Conseiller à la Cour d'appel,
Ancien Président de l'Union des Juges des enfants.

BIBLIOGRAPHIE

Standaert, R. — *De l'indigénat en Belgique*. Commentaire de la loi du 15 mai 1922, par Robert STANDAERT, Docteur en droit, chef de bureau au ministère de la Justice. (Bruxelles, Etabl. Emile Bruylant, un beau vol. gr. in-8°. — Prix : 15 francs.)

Autant il serait injuste et impolitique d'avoir de la prévention et de la défiance contre l'étranger qui veut changer de patrie, autant il est nécessaire de ne pas lui accorder inconsidérément la faveur d'un nouvel indigénat. On en est revenu de la tendance dont témoignait la législation d'avant-guerre en ce dernier sens, et de ce qu'on considérait alors comme un progrès du droit international privé. La difficulté était de ne pas tomber dans un excès contraire et d'être prudemment accueillant. C'est le problème que la loi, dont M. STANDAERT nous donne un bon commentaire, a résolu d'une manière fort satisfaisante.

Ce livre contient un exposé clair et juridique des principales questions que la clairvoyance de l'interprète permet d'apercevoir au début d'une législation nouvelle. Il fait connaître, avec beaucoup d'exactitude, les principales innovations qu'elle a réalisées, notamment quant à la déclaration d'option de patrie, l'instruction à laquelle est soumise toute demande de naturalisation, la faculté conférée à la femme d'origine belge de conserver sa nationalité en épousant un étranger, et les conditions plus rigoureuses qu'auparavant de la réacquisition de la qualité de Belge.

Ce travail substantiel rendra des services aux praticiens et spécialement aux officiers de l'état civil, en les renseignant immédiatement sur la portée des diverses dispositions de la loi et en leur fournissant des modèles d'actes que ces derniers sont fréquemment appelés à recevoir.

Qu'il soit donc le bienvenu dans notre littérature juridique.

Van Stipriaan Luiscius, J. M. — *De Advocaat* (L'Avocat), par J.-M. VAN STIPRIAAN LUISCIUS, avocat à La Haye. (Belinfante, frères, éditeurs à La Haye, 1922.)

Sous ce titre, l'auteur a fait paraître une brochure écrite en néerlandais, dans laquelle il veut, dit-il, montrer aux futurs avocats le chemin qui conduit à l'exercice honnête de la profession d'avocat.

Le jeune avocat doit se comporter de façon à mériter l'estime des juges et à s'estimer lui-même. Il doit chercher à se rendre utile dans l'exercice de sa profession ; il ne doit pas avoir pour but de gagner de l'argent. Sans doute, il aura le droit de réclamer des honoraires modérés, mais il doit traiter avec autant de soin les affaires où il prête ses bons offices gratuitement que celles où il est rétribué.

L'avocat doit tout faire pour mériter une belle clientèle ; il ne doit rien faire pour s'attirer de la clientèle.

Cette brochure, fort intéressante, contient des considérations qui méritent d'être méditées par les membres du Barreau. Le fait que c'est déjà la septième édition qui vient de paraître, prouve que cette étude a reçu l'accueil auquel elle a droit.

W. S.

VARIÉTÉS

« Du devoir des Présidents et conseillers dans le Palais » (1).

II. Ils doivent, estant entrés au Palais aux heures accoutumées, se mettre à travailler aux procès et affaires de la Cour, sans entendre ny se distraire à autres affaires, ny se lever.

III. Doivent aussi assister aux audiences et plaidoieries, s'il n'y a légitime cause d'absence.

IV. Se doivent tenir modestement en tenant les audiences.

V. Se doivent comporter en tous actes, avec gravité et honnêteté, en habits decens.

VI. Ne doivent s'occuper au bureau, à chose qui les pourroit empêcher d'entendre le mérite des procès et affaires, comme à lire livres, lettres, ou autres actes n'estants du procès.

VIII. Doivent être attentifs et diligens à entendre aux audiences la plaidoierie, et au bureau la lecture des actes, sans dormir, ny caquetter.

IX. Les présidents doivent être reverés par les conseillers qui se doivent lever à leur venue et entrée dans la chambre.

X. Doivent estre escoutés par les conseillers patiemment et sans interruption.

XIII. En jugeant les procès, s'il y a trois opinions, feront revenir la moindre à l'une des plus grandes par rediction.

XV. Les conseillers se doivent taire, le Président parlant.

XVIII. Les conseillers doivent être attentifs à entendre le rapporteur.

XIX. Est prohibé aux présidents et conseillers de n'entrer, ny se trouver au Palais lors du jugement de leurs procès.

XXII. Est enjoint aux présidents et conseillers d'expédier en toute diligence les prisonniers, et les causes criminelles.

(1) Extrait de *Treize livres des Parlements de France*, par BERNARD DE LA ROCHE FLAVIN (Bordeaux, (1617), liv. VIII, p. 491.

Chambres législatives.

DOCUMENTS PARLEMENTAIRES

(Chambre et Sénat).

de la session de 1923-1924.

ABONNEMENTS.

Les Documents parlementaires (Chambre et Sénat) sont réimprimés par les soins de la Questure de la Chambre dans le format des « Annales parlementaires » avec impression sur deux colonnes, en double texte (français et flamand).

Cette édition, qui sera complète, est mise à la disposition du public et des institutions et administrations, au prix de 75 francs pour la session 1923-1924.

(La majoration du prix des abonnements provient de la hausse constante du prix des matières premières et de la main-d'œuvre, ainsi que de l'augmentation du texte.)

Les abonnements doivent être pris et payés au bureau des postes auquel ressortit la localité habitée par le souscripteur.

Les demandes d'abonnement doivent être faites avant le 1^{er} décembre 1923.

On peut souscrire des abonnements dans le courant de la session, sans réduction de prix ; les abonnés n'ont droit aux feuilles qu'à partir du jour de leur souscription, sans rappel des feuilles parues antérieurement. Exceptionnellement, si la réserve en magasin le permet, la Questure délivre les feuilles parues depuis l'ouverture de la session parlementaire, mais elle ne remplace pas les feuilles épuisées.

Des mesures sont prises pour assurer le service des dits documents aux abonnés dans la huitaine de la distribution de l'édition originale aux membres du Parlement.

Imprimerie G. THONE, rue de la Commune, 13, Liège.