

10977 # 50

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE

LE PREMIER PRÉSIDENT DE GERLACHE

ET

LE PREMIER PRÉSIDENT DE FACQZ

DISCOURS

prononcé par **M. Raymond JANSSENS**, procureur général

A L'AUDIENCE SOLENNELLE DE RENTRÉE

LE 2 OCTOBRE 1905

et dont la Cour a ordonné l'impression

BRUXELLES

BRUYLANT-CHRISTOPHE & C^{ie}, ÉDITEURS

ÉMILE BRUYLANT, SUCCESSEUR

67, RUE DE LA RÉGENCE, 67

1905

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE

LE PREMIER PRÉSIDENT DE GERLACHE

ET

LE PREMIER PRÉSIDENT DEFACQZ

DISCOURS

prononcé par M. Raymond JANSSENS, procureur général

A L'AUDIENCE SOLENNELLE DE RENTRÉE

LE 2 OCTOBRE 1905

et dont la Cour a ordonné l'impression

MESSIEURS,

Le 21 juillet 1831 le Congrès national se réunit pour la dernière fois.

M. de Gerlache, qui, après avoir eu l'honneur d'apposer sa signature au bas de la Constitution, devait, peu après, avoir l'honneur non moins grand de recevoir le serment de notre premier Roi, présidait.

Au cours de cette mémorable séance, le Régent, en déposant les pouvoirs que le pays lui avait confiés, s'exprimait ainsi : « J'ai vu l'aurore du bon-heur se lever sur mon pays, j'ai assez vécu ! »

Et M. de Gerlache, en déclarant ajourné le Congrès national, disait à son tour : « Je suis si fier d'avoir été le Président de cette noble assemblée et « j'estime cet honneur si grand que, si je devais me sacrifier tout entier à ma « patrie, je croirais en avoir été d'avance trop bien récompensé ».

Trois quarts de siècle se sont écoulés ; les patriotiques espérances de nos pères se sont réalisées.

Libre, prospère et heureuse, la patrie, enfin reconstituée, fière d'une

dynastie vraiment nationale, a pu, sous la sage et profonde impulsion de ses Rois, imposer et affermir son existence aux yeux de l'Europe.

Au point de vue des arts, comme au point de vue des sciences, elle est parmi les premières. Son commerce, son industrie, ses voies de communication se sont développés dans des proportions inouïes, et sa législation, sollicitée par l'action de la jurisprudence ou par la nécessité de régler les intérêts nouveaux, que des changements si grands et si imprévus devaient faire naître, s'est largement développée.

En célébrant avec un éclat sans pareil l'anniversaire de 1830, la Belgique tout entière a voulu rappeler que, si elle doit de pareils résultats à son courage, à sa volonté, à la ferme mais prudente pratique de ses libertés, aux sacrifices enfin qu'elle s'est imposés et qu'elle devra s'imposer encore pour assurer une indépendance si longtemps désirée, si péniblement acquise, elle a aussi contracté une dette d'éternelle reconnaissance envers les fondateurs de sa nationalité. Parmi ceux-ci il en est deux, de Gerlache et Defacqz, qui, après avoir pris aux travaux du Congrès une part efficace et prépondérante, ont dirigé, pendant de longues années, les travaux de la cour de cassation.

Née en même temps que nos libertés, établie par le pacte constitutionnel lui-même, la cour suprême avait la difficile mission de dégager les principes juridiques qui, se trouvant à la base des dispositions consacrant la liberté de la presse, le droit d'association, le droit de propriété et la liberté des cultes, limitent l'intervention des pouvoirs publics.

M. de Gerlache était tout désigné pour faire partie du Congrès : membre de la seconde Chambre des Etats généraux, son opposition au gouvernement datait surtout du jour où avaient paru les arrêtés de 1825 qui, supprimant en fait un certain nombre de collèges libres, étendaient en outre la surveillance du gouvernement sur toutes les écoles sans distinction et portaient ainsi atteinte à la liberté de l'enseignement; adversaire résolu des collèges philosophiques, il n'invocait, à cette époque du moins, la liberté de l'enseignement que pour assurer la liberté des séminaires. « Sans doute », écrit-il dans son *Histoire du royaume des Pays-Bas*, « les arguments tirés de la théologie « étaient les meilleurs, mais il me paraissait singulier de venir plaider la cause « de l'orthodoxie devant une Chambre dont la moitié était calviniste et dont « une certaine partie, catholique, ne se piquait pas d'être très catholique... « Mais faire un tout indestructible de la liberté de la presse, de la liberté « d'enseignement et de la liberté des cultes me paraissait le moyen le plus « sûr de battre en brèche le gouvernement du roi Guillaume et de défendre « les intérêts et les tendances de nos provinces. » (*Histoire du royaume des Pays-Bas*, t. 1^{er}, p. 382.)

De ce jour donc il refusa son concours au gouvernement, et ni les démarches qui furent faites dans la suite ni même la conclusion du Concordat de 1827 ne purent le ramener à d'autres sentiments.

Il persista dans cette ligne de conduite jusqu'au moment où, entrant dans l'union des catholiques et des libéraux, la lutte qu'il entama prit un caractère plus large et plus véritablement national.

Tous nos droits, souvent méconnus, quoique garantis dans une certaine mesure par la loi fondamentale, devinrent le texte de ses discours. « Prenez « garde », disait-il, « ce qui n'est aujourd'hui encore qu'une question parlemen- « taire deviendra une question nationale » ; et, de fait, la liberté de la presse, la

liberté de l'enseignement ne furent bientôt pas seules en question. La coalition des deux partis devenait menaçante : l'égalité des langues, l'égale répartition des emplois, l'inamovibilité des juges, le jury, la responsabilité ministérielle donnaient lieu aux débats les plus passionnés.

Le 24 mai 1830 les Etats généraux devaient s'occuper du message que le roi Guillaume leur avait adressé.

Il y indiquait sa volonté de ne faire aucune concession, « se disant le « chef d'un gouvernement monarchique, tempéré par une Constitution où il « n'est question ni de jury, ni de responsabilité ministérielle, ni d'autres « nouveautés dont il n'entendait pas faire l'essai à ses dépens » (1).

de Gerlache demanda la parole. La salle était bondée. Les ambassadeurs se trouvaient dans la tribune diplomatique ainsi que les princes et les principaux personnages de la maison du roi.

Passionnément convaincu, profondément versé dans l'histoire du pays, orateur écouté, il termina son discours en rappelant ce que le Taciturne disait en 1580 aux Etats généraux : « Lorsque le chef ne cherche que ses avantages « particuliers sans s'embarasser du bien public, le jugement et la vindicte « appartiennent au peuple dont il tient sa puissance et que sa conduite remet « dans ses droits... Un Roi ne tire son droit que du consentement unanime de « la nation (2) ».

On juge de l'effet ! Les interruptions se croisèrent de toutes parts. « A quel révolutionnaire empruntez-vous ces principes ? » « Elles sont », répondit-il, « du fondateur de la liberté en Hollande, d'un des ancêtres du fondateur « de la liberté en Angleterre, de celui qui assura la liberté en Belgique, tandis « que le message du 11 décembre et le projet de loi sur la presse auquel on a eu « l'insigne maladresse de rattacher le nom d'un Nassau, n'ont produit que la « stupéfaction, le découragement et l'indignation. »

Tels furent ses adieux aux Etats généraux.

Il ne devait plus les revoir que lorsqu'ils furent convoqués au mois de septembre suivant pour statuer sur le message relatif à la séparation (3).

de Gerlache ne croyait ni à la nécessité ni à la possibilité d'une séparation violente : la division administrative des deux pays lui semblait possible. Mais, pendant que les Etats généraux délibéraient sur cette question, la révolution éclatait à Bruxelles, rendant tout rapprochement impossible.

Sollicité à ce moment, tout à la fois, par le prince d'Orange qui voulait le consulter, par le roi Guillaume qui désirait son concours pour faire aboutir le projet de séparation, et enfin par le gouvernement provisoire qui lui demandait de faire partie du comité chargé de rédiger un projet de Constitution, c'est à sa patrie qu'il se dévoua et il opta pour la glorieuse mission de défendre ses droits et ses libertés.

Président du Congrès, il s'efforça sans cesse de réagir contre les

(1) JUSTE, *Baron de Gerlache*, p. 23-27.

(2) NOTHOMB, *Histoire de la révolution des Pays-Bas*, 1830, p. 17 et suiv.

(3) DE GERLACHE, *Histoire du royaume des Pays-Bas*, t. II, p. 35.

tendances de ceux dont les opinions démocratiques ou républicaines l'effrayaient.

Mais, si les opinions les plus diverses et les plus contradictoires divisaient les membres du Congrès, quelle unité cependant, quel souffle puissant de patriotisme dès qu'il s'agissait de la Belgique, de son indépendance!

Il faut se reporter à cette époque pour saisir la grandeur de l'œuvre accomplie. Tout nous manquait. Nous n'avions ni armée, ni finances, ni organisation politique. L'Europe nous menaçait. La diplomatie, effrayée de l'influence que pourrait avoir sur les autres peuples la proclamation d'une Constitution dont les principes déjà connus consacraient tant de libertés, se demandait si elle nous partagerait ou si elle nous rendrait à la Hollande. Et le Congrès, écho de la grande voix du peuple, répondait sans hésitation en ressuscitant notre vieille nationalité. Il délibérait sur le point de savoir s'il proclamerait la déchéance d'un roi encore régnant et encore puissant, si le pays se constituerait en monarchie ou en république, s'il aurait ou non une Chambre populaire contre-balancée par un Sénat et, enfin, il procédait à l'élection du Roi que le pays voulait se donner! Et devant la patrie qui attendait la réalisation de l'œuvre qui leur avait été confiée, les adversaires les plus acharnés n'étaient plus que des citoyens dont tous les cœurs battaient à l'unisson.

« N'oublions pas », disait Defacqz lors de la discussion que souleva la question du Sénat, « que si la liberté ne s'obtient que par la force, la force ne s'obtient que par l'unité » (1).

Opposé à l'institution du Sénat, Defacqz cependant, autant que de Gerlache, voulait un gouvernement monarchique.

Il était d'avis qu'avec un pacte constitutionnel aussi clair et aussi précis qu'était le nôtre, assurant au peuple, grâce au droit de réunion, au droit de pétition, à la liberté de la presse, à un pouvoir judiciaire indépendant, le droit d'en toujours exiger et le moyen d'en toujours obtenir l'exécution, la royauté ne pouvait que garantir à tous ces avantages une durée plus longue et plus paisible.

D'accord avec Forgeur, qui ne voyait dans la république que le régime de quelques turbulentes incapacités, le Congrès, disait-il, a su résister à la séduction de la forme du gouvernement, en apparence plus favorable à la liberté, pour adopter celle qu'il croyait plus propre à assurer notre repos et notre bonheur (2).

*
* *

Si, avant 1830, Defacqz n'avait appartenu à aucun corps politique, il faisait néanmoins partie, lui aussi, de l'opposition belge. Il ne s'était cependant signalé ni dans la presse ni dans les grands procès politiques, plaidés en 1828 avec tant de retentissement, et, lorsqu'il fut chargé par les électeurs d'Ath, ses concitoyens, de les représenter au congrès, il ne devait sa notoriété qu'à sa profonde érudition, à son talent, à son profond désintéressement.

(1) Séance du 14 décembre 1830, HUYTTENS, t. I^{er}, p. 424.

(2) HUYTTENS, t. I^{er}, p. 229, 235 et 423.

Juriconsulte savant et probe, il avait acquis une grande autorité (1). Elle se fit sentir du jour où il prit part aux travaux du Congrès.

C'est lui qui fit inscrire dans la Constitution le principe du cens à fixer par la loi, comme base du droit électoral. « Quelque beau, quelque séduisant », disait-il, « que soit le spectacle d'un peuple concourant tout entier à l'élection de ses mandataires nous savons malheureusement que cela est impossible. » Il considérait le cens comme la garantie la plus générale et comme telle la plus favorable au plus grand nombre. Ces idées paraissaient alors tellement répondre à la nécessité, au bon sens même, que son amendement fut adopté sans discussion.

Nous avons vécu de longues années sous ce régime qui a permis aux Chambres, composées d'hommes politiques de premier ordre, de puissants orateurs, d'éminents juriconsultes, d'imprimer à l'action législative une grande et salutaire influence.

Sans doute, les différentes classes de la société ne sont plus aujourd'hui ce qu'elles étaient il y a soixante-quinze ans, l'ensemble de leurs devoirs et partant de leurs droits réciproques s'en sont trouvés profondément modifiés. A la sagesse de la nation, au bon sens légendaire du peuple belge de nous montrer qui avait raison des constituants de 1830 ou de ceux de 1893, et de prouver que le spectacle séduisant d'un peuple concourant tout entier à l'élection de ses mandataires n'est pas, comme le croyait Defacqz, irréalisable.

Les principes constitutionnels inscrits dans les articles 14, 15 et 16 sont aussi en grande partie son œuvre. Obéissant à ses tendances qui le poussaient à faire consacrer la prédominance du pouvoir civil, son rôle, disait M. Faider, est devenu historique. C'est à ce titre que je me permets de vous le rappeler.

Le projet de Constitution garantissait la liberté des cultes et celui de leur exercice public. Mais ce n'était là, suivant une expression qui rend bien la pensée du Congrès, que la liberté active. Il fallait de plus garantir la liberté passive ou négative. D'où l'amendement de Defacqz : « Nul ne peut être contraint de concourir d'une manière quelconque aux actes et aux cérémonies d'un culte ni d'en observer les jours de repos » (2).

Sans doute, disait-il, « la liberté des cultes était garantie dans les termes les plus formels par l'article 109 de la loi fondamentale, et cependant les agents du pouvoir n'en verbalisaient pas moins contre ceux qui vauquaient le dimanche à des travaux quelquefois urgents, et même contre ceux qui se bornaient à exposer intérieurement des marchandises aux fenêtres de leurs magasins; aguerris par le passé, soyons en garde contre l'avenir ».

L'amendement fut adopté à l'unanimité.

Il n'en fut pas de même de la proposition qu'il fit de supprimer la disposition du projet qui est devenue l'article 16 de la Constitution, défendant toute intervention de la loi ou du magistrat dans les affaires d'un culte quelconque.

(1) Jottrand (*Belg. jud.*, t. V, col. 82). Discours de M. Faider, *Annuaire de l'Académie*, t. II, p. VII.

(2) HUYTTENS, t. I^{er}, p. 582.

Defacqz voulait que l'État pût intervenir pour empêcher les abus qu'il craignait.

Le rejet de sa proposition rompit pour la première fois l'union qui s'était formée entre les catholiques et les libéraux.

de Gerlache, d'accord avec Jottrand, se plaçait au point de vue de la liberté absolue : tous deux reconnaissaient que des abus pouvaient se produire, comme, par exemple, la célébration du mariage religieux avant le mariage civil ; mais, disaient-ils, la possibilité d'un abus ne doit pas faire proscrire les principes, sinon il faudrait renoncer à toutes les libertés !

Le Congrès, vous le savez, finit par adopter le principe de la séparation, tout en consacrant, pour le mariage, la suprématie de la loi civile.

Jamais ni M. le Premier Président de Gerlache ni M. le Premier Président Defacqz n'oublièrent ces graves discussions.

C'est ainsi que M. de Gerlache en 1863, dans une assemblée restée célèbre, ne voulait voir dans le maintien de l'article 16 que le triomphe des opinions qu'il avait défendues en 1830, « consacrant la rupture des liens qui « avaient asservi l'Eglise », Defacqz, au contraire, moins satisfait que l'ancien Président du Congrès (1), écrivait qu'on serait peut-être amené un jour à reconnaître qu'on s'était égaré en consacrant l'indépendance absolue des deux pouvoirs.

Ces craintes, disons-le, ne se sont pas sérieusement réalisées, et, si on a été amené parfois à se demander quelles doivent être les conséquences de l'entière indépendance des ministres du culte, quelles obligations leur impose l'attribution d'un traitement sur le trésor public et les droits qui leur sont reconnus, on a répondu, et M. le Procureur général Faider vous le disait dans le beau discours qu'il prononça à votre audience de rentrée du 16 octobre 1876, qu'à ces droits correspondent non seulement l'obligation civile et sanctionnée par la loi pénale de n'attaquer directement ni le gouvernement, ni les lois, ni les actes de l'autorité publique, mais aussi l'obligation morale et commandée par le plus puissant intérêt de respecter une Constitution qui consacre pour tous de si grandes libertés !

Pendant que le Congrès poursuivait ainsi ses travaux, discernant avec une étonnante sagesse les règles qu'il devait consacrer et celles qu'il convenait de laisser fixer par la loi pour en rendre la réformation possible, assurant la liberté individuelle, garantissant l'indépendance du pouvoir exécutif, il négociait en même temps avec la diplomatie l'indépendance même de la Belgique.

Defacqz, après avoir voté pour le choix d'un gouvernement monarchique, s'abstint, le 4 juin 1831, au vote pour l'élection du prince de Saxe-Cobourg, non qu'il lui fût opposé, mais parce qu'il ne voulait pas d'une élection pure et simple, tant que l'intégrité du territoire ne serait pas garantie par la Conférence réunie à Londres.

Patriote ardent, il préférerait la guerre à l'adoption du traité des 18 articles :

« Toutes les portions du territoire représentées au Congrès ont formé », disait-il, « un traité d'indissoluble union. Les vieilles monarchies, les gouver-

(1) JUSTE, *Defacqz et Forgeur*, p. 36 et 37.

« nements absolus ne permettent pas qu'on puisse dire qu'un peuple en Europe s'est constitué lui-même. Elles veulent que l'histoire puisse dire un jour : si la Belgique existe comme nation, c'est parce que le protocole du 16 juin 1831 a daigné la constituer. »

Au point de vue du droit absolu, il avait certainement raison : l'existence d'un Etat, sa souveraineté, son indépendance ne dépendent point du bon plaisir des autres Etats.

L'Amérique l'a bien montré lorsque, par son célèbre arrêt de 1808, la Cour suprême de l'Union fédérale décida que la souveraineté de cette union existait non de par la reconnaissance du roi d'Angleterre, stipulée par le traité de paix de 1783, mais depuis le 4 juillet 1776, jour où les Etats qui la composaient s'étaient déclarés libres (1).

Malheureusement la Belgique, placée entre les grandes puissances qui n'auraient pas hésité à la sacrifier une fois de plus à leurs intérêts, ne pouvait parler ainsi. Le Congrès comprit cette nécessité. Mais Defacqz ne voulut jamais y souscrire. Et quand, en 1873, il rédigea la préface de ce beau monument juridique élevé à l'ancien droit Belgique, il rappela encore qu'ayant commencé en 1834 à recueillir les premiers éléments de son ouvrage il n'avait voulu par la suite rien retrancher de ce qui regardait la Belgique dans ses anciennes limites et non, dit-il, la Belgique telle que l'ont faite de nos jours les nécessités d'une cruelle politique.

L'œuvre constitutionnelle terminée, de Gerlache et Defacqz entrèrent tous deux à la Cour de cassation.

Imbus des principes qu'ils venaient de faire consacrer, ils étaient bien préparés pour fixer l'œuvre de la jurisprudence qui allait se former.

Il fallait, dans une période transitoire, particulièrement difficile, dégager et formuler des règles nouvelles.

De 1832 à 1836 Defacqz, comme avocat général, donna un nombre considérable de conclusions, dont quelques-unes seulement sont conservées dans le bulletin de vos arrêts. Les questions de droit administratif, l'application des lois sur la milice et sur la garde civique soulevaient d'importantes difficultés.

Il avait été membre de la commission chargée de rédiger le projet de loi sur la milice citoyenne. Il attachait à sa bonne organisation la plus grande importance.

C'est sur ses conclusions que furent rendus les premiers arrêts posant quelques principes qui sont aujourd'hui des axiomes que vous appliquez journellement : le conseil de discipline ne peut vérifier la légalité de l'inscription d'un garde sur les contrôles (2); le rapport constatant un manquement au service fait foi jusqu'à preuve contraire (3); le conseil de discipline ne peut, lorsqu'il reconnaît l'existence de la contravention, acquitter un garde sous un prétexte quelconque (4).

(1) Nys, *État Indépendant du Congo et le droit international*, Castaigne, 1903, p. 14 et 17.

(2) 7 mars, 25 avril 1833 (PASIC., 1833, p. 57 et 84).

(3) 9 et 25 mai 1833 (PASIC., 1833, p. 95 et 104).

(4) 25 avril 1833 (PASIC., 1833, p. 85). Comp. cass., 24 octobre 1904 (*ibid.*, 1905, I, 18).

Les conseils de discipline d'alors avaient déjà la tendance, contre laquelle bien des fois depuis vous avez encore dû réagir, de se montrer trop faciles vis-à-vis des gardes oublieux de leurs devoirs.

Un arrêté royal du 16 décembre 1837 (1), « prenant en considération que « les populations de diverses villes se sont prêtées avec le plus grand zèle à « l'exécution des mesures prescrites pour la réorganisation de la garde civique, « voulant récompenser ceux d'entre les officiers dont les efforts ont le plus « contribué à amener ce résultat, nomme Defacqz, colonel commandant de la « 1^{re} légion de Bruxelles, chevalier de l'ordre de Léopold ».

Le colonel commandant de la 1^{re} légion de Bruxelles, honoré en cette qualité de l'ordre de Léopold, venait cependant d'être nommé conseiller à la cour de cassation. Depuis 1832 le jeune et brillant avocat général avait fait avec M. le Procureur général Plaisant le dur et difficile service du parquet.

C'est notamment sur ses conclusions qu'avaient été rendus vos arrêts dans les affaires, nombreuses alors, à raison des événements qui venaient de se produire et soulevant d'importantes questions relatives à l'application de la loi de vendémiaire an IV sur la responsabilité des communes (2). Parfois on la prétendait abrogée, parfois on contestait son application quant à la double indemnité. Mais cette loi, disiez-vous, a survécu aux circonstances politiques qui l'avaient provoquée et est applicable dans tous les temps.

Votre remarquable arrêt du 3 février 1887 (3), rendu au rapport de M. de Paepe, ne disait pas autrement.

C'est à l'occasion de ce dernier arrêt que M^e Duvivier a rédigé un savant mémoire, digne couronnement, disait votre Procureur général, des nombreux travaux dont l'histoire de la loi de vendémiaire a été l'occasion.

On vous le rappelait, lorsque, au commencement de cette année, on a voulu, au nom de la science, du barreau et de la magistrature, témoigner au savant jurisconsulte, à l'historien érudit la profonde admiration qu'inspire à tous la longue et belle carrière qu'il a parcourue.

De 1836 à 1868 Defacqz a rédigé près de 300 arrêts. Plusieurs de ceux-ci ont été rendus chambres réunies. Cette collection forme un véritable monument, modèle de précision, de clarté, de déduction juridique.

L'article 78 de la loi communale devait, au regard de l'article 107 de la Constitution, soulever de nombreuses difficultés.

Sur ses conclusions le 21 novembre 1833, sur son rapport ensuite le 2 février 1854 (4), vous avez décidé, chambres réunies, que la police des lieux de sépulture appartient au pouvoir communal; que la police des marchés appartient à la commune (5), qu'elle a le droit de prendre des mesures pour assurer la circulation dans les rues (6), la tranquillité dans les lieux publics (7).

Il rédigea vos arrêts du 7 mars 1853 (8) et du 26 janvier 1862 (9),

(1) PASINOMIE, 1837, p. 703.

(2) 30 avril 1833 et 6 avril 1836 (PASIC., 1833, p. 88, et 1836, p. 221).

(3) PASIC., 1887, I, 62.

(4) PASIC., 1854, I, 75.

(5) 23 août 1833 (PASIC., 1833, p. 143).

(6) 30 août 1833 (PASIC., 1833, p. 148).

(7) 19 septembre 1833 (PASIC., 1833, p. 154).

(8) PASIC., 1853, 310.

(9) PASIC., 1862, 54.

posant ce principe fondamental que la loi des 16-24 août 1793, en consacrant le droit de police des communes, en trace en même temps la limite, à moins qu'une loi postérieure lui attribue le droit de régler d'autres matières.

C'est à son rapport, enfin, que fut rendu l'arrêt du 28 mars 1843 (1), tranchant pour la première fois en Belgique une délicate question d'imputabilité en matière de contravention, question qui, pendant l'année qui vient de finir, a fait l'objet de plusieurs arrêts de votre seconde chambre (2). L'entrepreneur qui n'a pris aucune part active à une opération ne pouvant, d'après un règlement, se faire que dans certaines conditions déterminées n'en est pas moins pénalement responsable de l'inobservation de ces conditions. Il n'y a pas là d'exception à la règle que la peine ne peut être prononcée que contre l'auteur d'une infraction. En réalité, le fait puni c'est la négligence imputable à celui qui devait assurer l'exécution d'un règlement, et il ne pourra échapper à cette responsabilité qu'en prouvant qu'il lui a été impossible, matériellement ou par force majeure, d'en assurer l'exécution.

Il y aurait témérité de ma part à vouloir vous rappeler la solution donnée par Defacqz aux multiples questions qu'il a eu à traiter. Les plus importantes d'entre elles ont fait l'objet de vos études et de vos méditations, et les règles par lui fixées dans certains de vos arrêts ont pris le caractère de véritables maximes.

Il en est d'autres qui ne présentent pas d'intérêt pratique ou qui tranchent des questions alors vivement controversées, mais aujourd'hui résolues par la loi. Tel, par exemple, l'arrêt du 12 mars 1840 (3), posant ce double principe que les tribunaux belges sont compétents pour connaître des différends entre étrangers pour des obligations contractées à l'étranger avant leur établissement dans le pays, et, d'autre part, qu'aucune loi ne s'oppose à ce qu'un étranger, non autorisé par le gouvernement à s'établir en Belgique, y acquière cependant un domicile de fait et devienne justiciable des juges du territoire où il a placé sa personne et ses biens sous la protection des lois.

Comme M. DE PAËPE, dans son bel ouvrage sur la *Compétence civile à l'égard des étrangers* (4), le fait si justement remarquer, c'est bien à tort que M. Allard, dans son rapport sur la loi du 25 mars 1876, a dit que l'article 51 de cette loi consacre un droit proclamé par tous les publicistes, mais condamné par la jurisprudence belge.

En réalité, Defacqz, s'écartant de la jurisprudence de la cour de cassation de France, avait, dans l'arrêt de 1840, consacré le principe servant de base au projet de la commission. L'ancien membre du Congrès ne pouvait oublier que l'article 128 de la Constitution a placé les étrangers sous la protection des lois du pays non seulement dans une pensée d'humanité et de justice, mais parce que son intérêt lui commande d'en agir ainsi. Le gouvernement néerlandais, comprenant qu'il devait, dans l'intérêt même du commerce, justice aux étrangers, avait depuis longtemps adopté la même règle.

Dans un ordre d'idées qui se rapproche de celui-ci, Defacqz fut aussi

(1) PASIC., 1843, I, 136.

(2) Cass., 7 avril 1903 (PASIC., 1903, I, 155); 2 mai 1904 (*ibid.*, 1904, I, 219). Comparez cass., 13 février 1905 (*ibid.*, 1905, I, 127).

(3) PASIC., 1840, p. 316.

(4) Tome I^{er}, nos 18 et 21, 3^e étude, et n^o 2, 5^e étude, p. 130.

le rapporteur de votre arrêt du 6 août 1852 (1), admettant, contrairement encore à la jurisprudence de la cour de cassation de France, le principe de l'unité et de l'universalité de la faillite.

Il m'est impossible, enfin, de ne pas rappeler que ce sont deux arrêts de Defacqz, rendus sur les conclusions contraires de M. le Procureur général Leclercq, qui ont consacré, le premier (2), la responsabilité de l'Etat à raison des fautes commises par ses employés dans l'exploitation du chemin de fer, et, le second (3), que les créanciers chirographaires sont compris parmi les tiers dont parle l'article 5 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851; Laurent, en examinant cette dernière question si difficile et qui avait donné lieu à de savantes études, à des débats longs et importants, dit que l'arrêt a fait jurisprudence (4). Il est de Defacqz, ajoute-t-il. Si son opinion a triomphé devant vous, malgré la puissante argumentation de votre éminent Procureur général, c'est parce qu'il a su mettre en évidence qu'on invoquait à tort la loi française; si la loi belge l'a copiée, elle s'en est séparée cependant en ce point essentiel qu'elle a voulu, sous une forme nouvelle, consacrer, par la transcription, les œuvres de loi de notre ancien droit, et Defacqz était trop imbu de ces principes pour s'y laisser tromper (5).

Sachant les bornes qui me sont imposées, je devrais m'arrêter ici; je crois cependant que vous voudrez bien me permettre de relever encore quelques décisions qui se rapportent plus particulièrement à vos pouvoirs et à votre compétence.

Ce sont là des questions toujours actuelles, parfois fort difficiles, et Defacqz a été appelé à se prononcer plusieurs fois sur l'application de l'important principe proclamé par l'article 95 de la Constitution et qui est à la base même de votre institution.

D'après l'arrêt du 18 décembre 1834 (6), rendu sur ses conclusions, il appartient au juge du fond, en matière d'escroqueries, de constater souverainement l'existence des manœuvres frauduleuses, puisque la loi ne les définit pas.

En 1858 (7) un arrêt de nos chambres réunies a décidé le contraire. Par votre arrêt du 1^{er} février 1886, rendu sur les conclusions si bien étudiées et si judicieuses de M. Mélot, alors avocat général, vous êtes revenus au principe consacré en 1834.

De tels retours sont rares; mais si votre jurisprudence, disait M. de Gerlache (8), « restait toujours immobile, elle ne prouverait qu'une chose: « l'inertie du juge, alors, au contraire, que ses études, ses méditations incessantes, son désir d'explorer toujours le vaste domaine des lois doivent « l'amener parfois, dans des questions difficiles, à une conviction mieux raisonnée ou à une interprétation plus équitable de la loi. Son devoir alors est « de le dire dans un arrêt attentivement motivé et livré, du reste, au contrôle

(1) PASIC., 1853, I, 156; DE PAEPE, ouvrage cité, t. II, p. 122 et 97.

(2) 27 mai 1852 (PASIC., 1852, I, 370).

(3) 8 mai 1856 (PASIC., 1856, I, 260).

(4) LAURENT, t. XXIX, n° 173.

(5) Voy. encore 5 juillet 1901 (PASIC., 1901, I, 315).

(6) PASIC., 1834, 337.

(7) *Ibid.*, 1858, 38.

(8) Cité par M. Faider, PASIC., 1884, p. 13.

« de la discussion et de la publicité ». Le principe, ici, est d'une application particulièrement délicate. Dans quelle mesure êtes-vous liés par l'appréciation du juge du fond?

Vous vous montrez à cet égard, et avec raison, beaucoup plus rigoureux que la Cour de cassation de France, qui étend son droit d'appréciation non seulement aux manœuvres frauduleuses, mais à l'abus de confiance, à l'abus de blanc-seing et jusqu'à l'intention criminelle.

Pour justifier cette manière de voir on part de cette idée que la Cour suprême a pour devoir de maintenir l'unité de la jurisprudence. Il ne faut pas que ce qui est manœuvre frauduleuse pour un Tribunal ne soit pas manœuvre frauduleuse pour un autre (1). Qui ne voit que c'est là, en définitive, modifier la décision du juge du fait et, sous prétexte d'erreur, de fausse interprétation du fait, de mal jugé, en un mot, donner à la Cour suprême le droit de rectifier les jugements et de devenir un troisième degré de juridiction!

Il faut admettre que, dès que la loi n'a pas défini une expression légale, elle s'en est référée par cela même à l'appréciation du juge du fond. Celui-ci ne saurait avoir violé la loi si, par un texte spécial ou par la volonté clairement manifestée du législateur au sujet du texte à appliquer, l'expression à interpréter n'a pas une portée légale.

Mais quand l'expression à interpréter a-t-elle cette portée? Là est le seul point à rechercher et la solution, il faut le reconnaître, est parfois malaisée.

Ainsi, par exemple, lorsque la Constitution dit que les membres de la Chambre ne peuvent être poursuivis ni RECHERCHÉS à l'occasion de leurs votes, elle détermine dans une de ses applications le principe de l'immunité parlementaire, et le juge applique ce principe et décide en droit qu'un représentant ne peut être entendu comme *témoin* à l'occasion du vote qu'il a émis (2). Il en serait autrement si le juge s'était prononcé par l'appréciation en fait des questions qui auraient été posées au représentant au cours d'une instruction judiciaire.

Dans le premier cas il s'agit de l'affirmation d'un principe juridique qui va au delà de l'affaire spécialement jugée et réfléchira nécessairement sur toutes les situations analogues; dans le second cas il s'agit d'une décision d'espèce qui ne pourra s'appliquer qu'à cette affaire.

Cette règle, Defacqz, dans une de ces conclusions malheureusement trop rares que la PASICRISIE a conservées, la résumait ainsi (3): « La Cour de cassation est chargée de résoudre les seules questions d'un intérêt universel; « elle n'est appelée à se prononcer que sur des difficultés qui, par leur caractère, pourraient faire l'objet d'une loi ».

C'est en se plaçant à ce point de vue que, dans l'arrêt du 12 mars 1855 (4), il a pu donner du délit politique la définition si souvent invoquée.

Le gouvernement français demandait l'extradition du nommé Jacquin, accusé d'attentat contre la vie de l'empereur. Un arrêt de la chambre des

(1) DALLOZ, *Répert.*, v^o *Cassation*, n^o 2762; *Supplément*, v^o *Cassation*, n^{os} 413 et suiv.

(2) PASIC., 1884, I, 283.

(3) PASIC., 1833, p. 176, et voy. conclusions de M. Mesdach de ter Kiele, 28 juillet 1882, PASIC., 1882, I, 276.

(4) PASIC., 1855, I, 125.

mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles avait ordonné sa mise en liberté, sous prétexte qu'il s'agissait d'un délit politique.

Ce premier succès du jeune et brillant défenseur de Jacquin ne fut pas long; la cour de cassation, au rapport de Defacqz, devenu votre Premier Président, comme celui qui était alors M^e Giron est devenu aujourd'hui votre Premier Président, lui répondit qu'il faut entendre par délit politique les faits dont le caractère exclusif est de porter atteinte à la forme et à l'ordre politique d'une nation déterminée, mais que, dans aucun cas, la définition du délit politique ne peut s'appliquer à des faits qui, quel que soit le but politique que l'auteur a voulu atteindre, sont réprouvés par la morale et tombent sous la répression de la loi pénale, dans tous les temps et chez toutes les nations.

Sans doute, ni l'article 98 de la Constitution ni les lois postérieures n'ont défini le délit politique; mais en déférant exclusivement au jury la connaissance de ces délits, la Constitution leur a donné un sens juridique que le juge du fond ne peut pas méconnaître. Il en est de même de certains délits électoraux auxquels le législateur a expressément entendu donner le caractère de délits politiques (1).

Lorsqu'il s'agit, au contraire, de délits ordinaires que les circonstances et les faits particuliers de la cause transforment en délits politiques, il s'agit là d'appréciation souveraine. Le juge alors peut se tromper, il peut mal juger, mais sa décision échappe à votre contrôle (2).

Faire respecter la loi et les formes sans pouvoir juger le fond, telle est votre mission.

La cour de cassation, disait de Gerlache à l'audience solennelle d'installation du 15 octobre 1832, « a ses fondements dans la force même des choses... La Constituante, une fois saisie de ces grandes idées d'uniformité en législation, devait, pour préparer et achever son œuvre, ériger un corps judiciaire qui ramenât sans cesse les tribunaux à l'unité comme au respect de la loi et qui pût servir comme de sanction à son système ».

Aussi est-ce au respect de la loi, chaque fois que l'occasion s'en présentait, que Defacqz ne manquait pas de faire appel.

« Lorsqu'une loi précise et claire », disait-il dans l'arrêt du 29 octobre 1849 (3), « ordonne aux juges de faire une chose, les juges ne doivent qu'obéir et exécuter la loi, quelle que soit sa rigueur pour les justiciables qu'elle atteint. »

« Le titre de la loi », disait-il encore à propos de l'arrêt du 13 décembre 1832 (4), « n'est pas la loi, et on ne peut distinguer là où le législateur n'a pas distingué », répondant ainsi à ceux qui invoquaient l'intitulé du décret du 20 juillet 1831 pour soutenir que les délits politiques commis autrement que par la voie de la presse ne sont pas de la compétence du jury.

J'ai dû, en vous parlant de l'œuvre juridique de Defacqz, me borner à vous rappeler ces quelques arrêts; mais ils suffisent pour montrer combien la

(1) Cass., 19 août, 7 octobre, 19 et 30 décembre 1872 (PASIC., 1871, I, 114, et 1873, I, 47).

(2) Cass., 26 mai 1856 (PASIC., 1856, I, 266); 29 décembre 1902 (*ibid.*, 1903, I, 66); 12 novembre 1888 (*ibid.*, 1888, I, 31).

(3) PASIC., 1849, I, 466.

(4) *Ibid.*, 1832, p. 3.

science du jurisconsulte s'y affirme à chaque pas, comment les principes y sont posés avec une étonnante rectitude.

Le style simple, juste et clair témoigne du soin extrême qu'il apportait à la rédaction de ses arrêts, les corrigeant sans cesse pour arriver à cette concision qui donne au raisonnement sa netteté et sa vigueur.

Il ne jugeait pas nécessaire de trop démontrer, parce que l'étude approfondie qu'il faisait de toutes les questions lui permettait de dégager facilement la solution des controverses et des discussions.

Il en est de ses arrêts comme de son ancien droit Belgique : chef-d'œuvre de littérature juridique, résumé d'un labeur incessant, il y a condensé avec un ordre, une clarté et une logique impeccables le droit coutumier de la Belgique.

Son introduction historique est à relire. Brève, facile à comprendre, elle devrait se trouver parmi les livres qui servent à l'enseignement de la jeunesse. « On rougirait », dit-il, « de ne pas savoir ce qu'étaient les tribuns, les édiles et les archontes ; mais c'est à peine si on apprend à nos enfants quelles étaient chez nous les formes du gouvernement, comment s'administraient les communes et les provinces, comment se faisaient les lois, comment s'administrait la justice, sous quel régime enfin nos pères ont vécu » (1).

Comme le comte de Neny dont il invoque l'autorité, l'indignation l'anime parfois lorsqu'il rappelle les vieux abus, les oppressions de l'inégalité et les privilèges. Il rappelle et il exalte les garanties politiques de la constitution qu'il a votée.

de Gerlache avait aussi du rôle de l'historien la plus haute et la plus noble conception.

Son *Histoire de la principauté de Liège*, son *Histoire du royaume des Pays-Bas* révèlent un profond sentiment du style : une grande ampleur, du mouvement, de l'énergie et une élégance presque classique le mettent au rang des meilleurs écrivains.

Ecoutez avec quelle véritable éloquence il expose, tel qu'il les comprend, les devoirs de celui qui veut écrire l'histoire de son pays. « Il doit être animé de profondes convictions, avoir foi en Dieu, foi dans l'avenir de sa patrie, foi dans la vraie gloire qui sert toujours la vertu, posséder assez d'empire sur lui-même pour dédaigner les passions du jour, si vives et si bruyantes, qui dominent les hommes vulgaires et qui disparaissent avec eux. C'est l'opinion des siècles et non celle du siècle qu'il doit écouter. Et s'il n'obtient pas immédiatement la justice qui lui est due, qu'il se console en songeant qu'un bon livre est une puissance qu'aucune puissance ne peut abattre... La vérité n'est pas une chose relative qu'il faut chercher entre les extrêmes. Elle est où elle est, il faut la chercher résolument avec une curiosité ardente, infatigable, dans sa propre conscience et dans la conscience du genre humain. Dieu, qui a mis au fond du cœur des hommes un amour indomptable de cette divine lumière, lui a aussi donné les moyens de la trouver et de s'y reposer quand il la cherche de bonne foi » (2).

(1) Introd. historique, p. 4.

(2) Considérations sur la manière d'étudier, et d'écrire l'histoire, *Œuvres*, t. V, p. 154 et suiv.

Cette vérité, l'historien la chercha toute sa vie avec l'ardeur que Defacqz sut y mettre de son côté; mais quelles voies, quelles tendances différentes!

Pour l'un, le progrès, considéré comme résultat nécessaire du libre mouvement de l'esprit humain, est un sophisme démenti par la raison et par tous les faits de l'histoire (1); pour l'autre, rien n'est au-dessus des lois éternelles de la justice et de l'humanité (2).

Tous deux étaient d'ardents défenseurs de l'autorité, d'énergiques soutiens de nos libertés; mais le premier ne les admettait que pour arriver au triomphe de ses idées, en dehors desquelles il ne voyait pas de liberté possible; le second y voyait surtout le moyen d'assurer la prédominance du pouvoir civil. L'un avait la passion de l'orthodoxie, l'autre celle du libre examen; de Gerlache voulait un pouvoir fort, étayé par une solide aristocratie. Defacqz se disait simple plébéien et fier de l'être (3), ne voulant voir que dans la démocratie le véritable fondement de la Constitution.

Ces deux hommes cependant, de tendances et d'idées si diverses, surent, pendant de longues années, avec le même tact et la même conscience, mettre ensemble leur talent et leur savoir au service de la grande cause du droit.

A la séance du 22 juin 1836, consacrée à l'installation de M. le Procureur général Leclercq, de Gerlache, au nom de la Cour, remerciait en ces termes, au moment où il allait quitter le parquet, l'avocat général Defacqz : « Votre zèle et votre talent semblent », disait-il, « s'être multipliés pendant la « maladie et depuis la mort de M. Plaisant... la lucidité, la sagacité, l'in- « croyable et heureuse précision de votre logique ont si souvent éclairé et « devancé nos arrêts qu'un sentiment de justice et de reconnaissance m'a dicté « ces paroles qui sont aussi, j'en suis certain, dans le cœur de chacun de « nous ».

Ce n'est sans doute pas sans une profonde émotion que ceux qui, après avoir assisté à cette séance, faisaient encore partie de la Cour suprême, en quelque sorte réorganisée lors de la mémorable audience solennelle du 25 juillet 1867, purent entendre Defacqz, que vous alliez appeler à la première présidence, s'adresser à son tour à celui qu'il appelait le Nestor de la magistrature belge, rendant hommage à sa droiture, non moins qu'à son savoir et à son expérience. « Aussi longtemps », disait-il, « que la Cour de cassation « comptera dans ses rangs un seul des membres qui se félicitent d'avoir siégé à « vos côtés, votre nom ne sera prononcé dans cette enceinte qu'avec respect, « avec affection et nos successeurs apprendront à lui rendre hommage ».

Telle fut donc l'œuvre de ces deux hommes dont le souvenir, comme magistrats et comme citoyens, méritait si bien de vous être rappelé une fois de plus.

Comme magistrats, ils ont su tenir le droit dégagé de toute préoccupation étrangère, ils ont contribué à fixer d'abord la jurisprudence, à la développer ensuite de manière à lui permettre de répondre aux conditions essentielles de

(1) De l'histoire au point de vue de la foi et du libre examen, *Œuvres*, t. V, p. 188.

(2) Introduction historique, note 1, p. 21.

(3) *JUSTE*, *Defacqz*, p. 58.

l'existence du pays, vous traçant ainsi la voie que vous avez si bien suivie et vous donnant de précieux exemples.

Comme citoyens, ils ont utilement coopéré à ce qu'on peut, sans hésitation, considérer comme l'œuvre politique la plus remarquable de ce XIX^e siècle qui a vu tant de guerres et de traités détruire et reconstituer des Etats, tant de révolutions renverser des gouvernements, en créer d'autres, sans donner aux peuples avides de liberté le bonheur espéré.

1830, au contraire, a vu naître en Belgique ce pacte loyalement conclu et loyalement exécuté, grâce à la sagesse du peuple et grâce à la prudence, à l'habileté et au génie de nos Rois et qui nous a donné, au milieu d'orages et de bouleversements sans exemple, soixante-quinze années de tranquillité, de progrès, de bonheur et de véritable liberté.

*
* *

Le Barreau de la Cour de cassation a été cruellement éprouvé par la mort de M^e Bilaut.

A l'audience du 23 janvier de cette année, nous associant aux paroles de regrets que M. le Bâtonnier de l'ordre des avocats à la Cour de cassation exprimait en son nom et au nom de ses confrères, nous avons rendu hommage à la mémoire de cet avocat qui occupa au barreau la place la plus honorable.

Son caractère modéré, l'aménité de ses relations attiraient à lui toutes les sympathies. Sa parole facile et d'une élégance soutenue le faisait écouter avec plaisir.

Entré au barreau de cassation en 1873, son labeur a puissamment contribué à vous faciliter la solution de graves questions soulevées dans les nombreux et importants procès dont il fut chargé, soit par le gouvernement, soit par des particuliers.

La PASICRISIE a publié de lui divers mémoires, qui témoignent tout à la fois de l'habileté de l'avocat et du mérite du jurisconsulte profondément versé dans la science du droit.

Mais il ne borna pas son activité au barreau ; membre de la Chambre des représentants, il a participé à l'œuvre législative par un travail considérable.

Par l'étude consciencieuse de plusieurs questions difficiles et importantes, il a contribué pour une large part à l'élaboration de lois importantes. C'est ainsi qu'en 1885 il fut chargé, au nom de la commission spéciale des Chambres, de rédiger le rapport sur le nouveau code rural.

C'était une œuvre de codification particulièrement difficile, commencée en 1869 par M. Bara, alors ministre de la justice. Elle soulevait de nombreuses et graves questions touchant aux matières les plus diverses. Le travail de M. Bilaut forme sur plusieurs points un commentaire autorisé de la loi et souvent invoqué.

Il fut aussi pendant plusieurs années le rapporteur du budget du ministère de la justice. Tous ces rapports témoignent du vif désir de réformer les abus, d'améliorer l'administration de la justice, de diminuer les frais, d'arriver, en un mot, à la perfection dans ce qu'il croyait, trop facilement peut-être, des erreurs de notre organisation judiciaire. Il aurait voulu voir diminuer le

nombre des magistrats en appel et en cassation ; il était partisan de la suppression du ministère public dans la plupart des affaires civiles. Graves questions, et qui ont soulevé, de la part de tous ceux qui ont réellement participé à l'administration de la justice, la plus vive opposition.

Je ne crois pas manquer à la mémoire de M^e Bilaut, je ne pense en rien diminuer le grand mérite de l'avocat auquel chacun s'est plu à rendre un légitime hommage, au législateur qui a rendu de si grands services au pays, en vous rappelant ces mots, si vrais, de Portalis : « En matière de législation, « soyons sobres de nouveautés ; il faut laisser le bien, si on est en doute du « mieux » (1).

Pour le Roi, je requiers qu'il plaise à la Cour de déclarer qu'elle reprend ses travaux.

(1) Loqué, t. Ier, p. 154, n° 5.